

مركز الدراسات في الدكتوراه : العلوم القانونية والسياسية
مختبر البحث : الدراسات في الطفل والأسرة والتوثيق

أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص
في موضوع :

انعكاس إجبارية التحفيظ العقاري على السياسة العقارية بالمغرب - دراسة تقييمية -

تحت إشراف الأستاذة :
الدكتورة كنزة حرشي

إعداد الطالب الباحث :
نبيل لبيب

لجنة المناقشة :

د. كنزة حرشي : أستاذة التعليم العالي بكلية الحقوق / فاس : مشرفة ورئيسة
د. عمرو طزرع : أستاذ التعليم العالي بكلية الحقوق / فاس : عضوا
د. جميلة العماري : أستاذة التعليم العالي بكلية الحقوق / طنجة : عضوا
د. عبد القادر بوبكري : أستاذ مؤهل بكلية الحقوق / مكناس : عضوا
د. بهيجة فردوس : أستاذة التعليم العالي بكلية الحقوق / فاس : عضوا
د. نرجس البكوري : أستاذة مؤهلة بكلية الحقوق / فاس : عضوا

مقدمة:

يشكل العقار الأراضية الملائمة لانطلاق المشاريع المنتجة كما يعد عنصرا هاما في تحقيق التنمية الاقتصادية و الاجتماعية للبلاد ، سواء في المجال الفلاحي أو الصناعي أو التجاري أو على مستوى قطاع الإسكان، وحتى يتمكن العقار من أداء وظيفته المتمثلة في تشجيع الاستثمار، ينبغي توفير الحماية القانونية للثروة العقارية من كل الشوائب والعيوب التي من شأنها أن تعيق المشاريع التنموية للبلاد .

ونظرا لأهمية الثروة العقارية، فقد عملت مختلف التشريعات المقارنة على صياغة نظام قانوني كفيل بتحقيق هذه الحماية حيث وضعت آليات تشريعية لذلك.

إذ يعتبر نظام التحفيظ العقاري أو الشهر العيني أفضل ما كشفت عنه الآلة التشريعية في المجال العقاري، إذ أظهرت التجربة عن المزايا التي يوفرها هذا النظام للملكية العقارية ، ويظهر ذلك جليا من خلال قوة المبادئ التي يركز عليها كالتوازن القانوني بين عملية الإشهار الموسع و التطهير المادي و القانوني للعقار و الصفة النهائية التي يمنحها الرسم العقاري، الشيء الذي من شأنه أن يوفر أراضية قانونية و هندسية متينة تساهم في تحقيق الأمن العقاري والاستقرار في المجال العقاري لذلك يمكن القول أن نظام التحفيظ العقاري وسيلة ضرورية لحماية الملكية العقارية و الرفع من قيمتها لما لها من مساهمة فعالة في عملية البناء الاقتصادي والاجتماعي في البلاد، كما يتعبّر كمحدد تشريعي في السياسة العقارية¹، حيث أن كل دراسة أو برامج تنموية تهدف إلى تحسين الهياكل العقارية ستكون عقيمة وبدون جدوى دون التوفر على الدراسات القانونية والمادية المتعلقة بهذه الهياكل .

¹ إن مصطلح السياسة العقارية يشير إلى التوجهات التنموية الحديثة العامة، على قواعد التخطيط والتنظيم المتعارف عليه وعلى التوجهات الاستثمارية للثروة العقارية باعتماد مختلف الآليات التشريعية والإدارية الكفيلة بتحقيق أهدافها. والمتمثل في تعبئة الرصيد العقاري ودمجه في التنمية السوسيواقتصادية من خلال دعم الاستثمار المنتج و تحقيق الأوراش الكبرى التي وضعتها المغرب خلال بداية الألفية الثالثة ولن يتحقق ذلك إلا بتوفر الدولة على احتياط و رصيد عقاري خال من النزعات التي تعترضه.

للتوسع أكثر في هذا الموضوع الرجوع إلى:

محمد زعاج، "أثر تعدد التشريعات والأنظمة العقارية والتوثيق على السياسية العقارية بالمغرب"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص – مختبر الأنظمة المدنية والمهنية تخصص قانون العقود والعقار، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، وجدة 2015/6/2016، ص 10.

و المشرع المغربي وعيا منه بهذه المزايا، وأهمية التحفيظ العقاري في السياسة العقارية، أخذ به بموجب قانون التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 المعدل و المتمم بموجب قانون 14.07 الصادر في 2011² حيث نص في الفصل الأول منه على أنه " يرمي التحفيظ العقاري إلى جعل العقار المحفوظ خاضعا للنظام المقرر في هذا القانون، من غير أن يكون في الإمكان إخراجه منه فيما بعد، ويقصد منه:

- تحفيظ العقار بعد إجراء مسطرة للتطهير، يترتب عنها تأسيس رسم عقاري و بطلان ما عداه من الرسوم و تطهير الملك من جميع الحقوق السالفة غير المضمنة به.

- تقييد كل التصرفات و الوقائع الرامية إلى تأسيس أو نقل أو تغيير أو إقرار أو إسقاط الحقوق العينية، أو التحملات المتعلقة بالملك في الرسم العقاري المؤسس له".
والملاحظ من خلال النص أن قرار التحفيظ³ يعمل على منح العقار صفة الثبات و الاستقرار و الأمان، الأمر الذي خلق من العقار المحفظ تربة صالحة لانطلاق المشروعات في المجالات المختلفة، مما رفع وثيرة الطلب على هذا النوع من العقار، وأدى إلى ارتفاع سعره، خاصة في المدارات الحضرية⁴ وهكذا فإن قرار التحفيظ الذي يتخذه المحافظ على الأملاك العقارية نتيجة قيامه بمجموعة من الإجراءات بعد قرارا فعلا لبناء المشروعات الحياة العملاقة، و إدماج الملكية العقارية في الحياة الاقتصادية و المساهمة أيضا في استقرار الحياة الاجتماعية ، بحيث كان من نتائج إدراك المواطنين لأهميته للجوء إلى المحافظة العقارية لاستصدار قرار تحفيظ عقاراتهم الذي يضمن لهم الاستقرار و الأمان العقارين إقبالا متزايدا على التحفيظ العقاري.

2 ظهر رقم 14-07 المغربي و المتمم بمقتضى ظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 الموافق لـ 12 غشت 1913 الصادر بتنفيذ قانون رقم 1.11.177 في 25 ذي الحجة 1432 (22 نوفمبر 2011) الجريدة الرسمية رقم 5698 بتاريخ 27 ذي الحجة 1432 (21 يونيو 2011)

3 حنان السعدي: **نهائية قرار التحفيظ بين صحة المؤيدات وسلامة الإجراءات**، روضة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص و وحدة التكوين و البحث في قانون العقود و العقار جامعة محمد الأول كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية و جدة السنة الجامعية 2010-2011 ص 17

4- إدريس الفخوري، "نظام التحفيظ العقاري بالمغرب"، دار الجسور، وجدة، طبعة 2000، ص 1.

كما تساهم كذلك التقييدات اللاحقة للتصرفات الواردة على العقار إلى تحيين هذا العقار وجعله مطابق للواقع .

و على العموم فإن التحفيظ العقاري، هو مجموعة من العمليات التي ترمي في جعلها جعل العقار خاضعا لمقتضيات ظهير 9 رمضان 1331 [12 غشت 1913] والتي ترمي إلى تسجيل ملك عقاري في وثيقة رسمية تسمى بالسجل العقاري⁵ .

ومن بين أهم الخصائص التي يتميز بها نظام التحفيظ العقاري أن الأصل فيه أنه اختياري⁶ والاستثناء فيه أنه إجباري إذ بالرجوع إلى التشريع المغربي سواء في قانون التحفيظ العقاري أو في القوانين الخاصة لم يعرف التحفيظ الإجباري⁷ وإنما حدد حالات ومساطر للتحفيظ الإجباري على سبيل الحصر سواء في ظهير التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 المعدل و المتمم ب 14.07 حيث أورد في الفصل 7 من هذا القانون على أنه " يكون التحفيظ الإجباري في الحالات المنصوص عليها في قوانين خاصة ، وفي المناطق التي سيتم فتحها لهذه الغاية بقرار يتخذه الوزير الوصي على الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية و المسح العقاري و الخرائطية بناء على اقتراح من مديرها .

⁵ محمد خيري : مستجدات قضايا التحفيظ العقاري في التشريع المغربي ، مطبعة المعارف الجديدة الرباط طبعة 2013 ص 100

⁶ ينص الفصل 6 من ظهير التحفيظ العقاري 14.07 على أنه " إن التحفيظ أمر اختياري غير أنه إذا قدم مطلب التحفيظ فإنه لا يمكن سحبه مطلقا " .

⁷ إن التحفيظ الإجباري يتميز بالطابع المركب لذا فإن تعريفه، يقتضي تعريف كل كلمة على حدة وذلك على الشكل التالي: فكلما تحفيظ جاءت من حفظ ، وحفظت الشيء حفظا أي حرسته و حفظته و الحفيظ هو الله عز وجل و قد جاء في محكم كتابه العزيز [هو قرآن مجيد في لوح محفوظ] سورة البروج الآية 21 من رواية ورش .

ويقال احتفظت بالشيء لنفسي ، ويقال استخفصه فلانا مالا إذا سألته أن يحفظه لك لتوسع في هذا الإطار الرجوع إلى ابن منظور : لسان العرب دار النشر المعارف كورنيش النيل القاهرة المجلد الثاني باب حرف الحاء ص 929
أما كلمة إجباري فهي مقبسة من كلمة جبر أو أجبر و قد جاء في لسان العرب على أنه " قال اللحياني جبره لغة تميم وحدها، و يقولون أجبره ، والإجبار في الحكم ، يقال أجبر القاضي الرجلى الحكم إذا كرهه عليه " للتوسع أكثر في هذا الشرح الرجوع إلى ابن منظور : لسان العرب المجلد الأول باب الجيم م ص 534 .

ومن هنا يمكن القول أن التحفيظ الإجباري هو بمثابة حرس الأرض أو المنزل أو أنه استخفاط الأرض و نحوها كرها . أما في المفهوم الاصطلاحي فإن المشروع لم يعطى تعريفا جامعاً شاملاً للتحفيظ الإجباري و إنما أحال على المادة 7 و 8 من قانون التحفيظ العقاري 14.07 والذي أحال بدوره على الفرج السادس من هذا القانون خاصة الفصل 51 / 19 فيما يخص الإجراءات و من هنا يمكن تعريف التحفيظ الإجباري " هو رغبة الدولة في تحفيظ عقارات في منطقة معينة بشكل مجاني و شمولي لا يملك فيها الأشخاص حرية الاختيار وذلك بإتباع مجموعة من الإجراءات التي تنتهي بتأسيس رسوم عقارية و تطهير العقار من أي ادعاء "

ابتداء من نشر هذا القرار، يمكن لمستخدمي الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية و المسح العقاري و الخرائطية ولكل الأشخاص الذي توّهلهم لذلك دخول العقارات المعنية للقيام بالأبحاث و الأشغال الطبوغرافية التي تتطلبها عملية التحفيظ الإجمالي .
تحدد إجراءات التحفيظ الاجباري المتعلقة بالحالات الواردة أعلاه في الفرع السادس من هذا الباب .

تدرج المطالب في المناطق التي سيتم فتحها للتحفيظ الإجمالي مجاناً."

كما أورد الفصل 8 من ظهير التحفيظ العقاري حالة من حالات التحفيظ الإجمالي حيث نص على أنه" يكون التحفيظ كذلك إجباريا عندما تأمر به المحاكم المختصة أثناء متابعة إجراءات الحجز العقاري في مواجهة المحجوز عليه"

ومؤخرا نص على مسطرة خاصة للتحفيظ الإجمالي في التعديل الأخير لظهير التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 المعدل و المتمم ب 14.07 وهي مسطرة التحفيظ الإجمالي عند فتح مناطق للتحفيظ الإجمالي بمقتضى المادة 51 مكرر 19 مرة

كما أورده في قوانين خاصة حيث حدد المشرع المغربي مجموعة من الحالات ومساطر التحفيظ الإجمالي إذ نص على حالة :

التحفيظ الإجمالي عند تقديم مطلب التحفيظ كأساس لتأكيد التعرضات الواردة على مساطر التحديد الإداري 3 يناير 1916 المتعلق بالتحديد الإداري لملاك الدولة الخاص وظهر 18 فبراير 1924. المتعلق بالتحديد الإداري لأراضي الجموع

ثم نص كذلك على التحفيظ الإجمالي للعقارات المنزوعة ملكيتها وفق مقتضيات الفصل 37 من قانون نزع الملكية 6 ماي 1982

والتحفيظ الإجمالي للمعاوضة للوقف العام وفق مدونة الأوقاف ،بالإضافة إلى حالة التحفيظ الإجمالي للمجموعات والتجزئات السكنية وفق قانون 25.10 الصادر في 17 يونيو 1992 كما نص على مسطرة التحفيظ الإجمالي في إطار ضم الأراضي الفلاحية 30 يونيو 1962

هذه الحالات والمساطر المتعلقة بالتحفيظ الإجباري. ثم إقرارها كألية لتحقيق أهداف السياسة العقارية التي يعد العقار كأحد الأسس التي تقوم عليها، وهو ما تم تأكيده من خلال الرسالة الملكية، الموجه إلى المشاركين في المناظرة الوطنية حول السياسة العقارية. ودورها في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، بالصخيرات⁸ التي أكدت على أهمية العقار في إقامة المشاريع الاستثمارية حيث تم الخروج بتوصيات خلال انتهاء أشغال هذه المناظرة إلى ضرورة نهج إجبارية التحفيظ العقاري. كألية لتعميمه من جهة من جهة أخرى تحقيق الأمن العقاري لإقامة أرضية صلبة خالية من المنازعات العقارية لإنجاز المشاريع الاستثمارية يكون لها الأثر الإيجابي على التنمية الاقتصادية والاجتماعية.

والملاحظ من خلال استقراء كل حالات ومساطر التحفيظ الإجباري نلاحظ أن كل حالة أو مسطرة من مساطر التحفيظ الإجباري ثم وضعها في سياق زمني محدد حسب الأهداف المسطرة لها في السياسة العقارية في تلك الحقبة

فقد كانت إجبارية التحفيظ العقاري خلال فترة الحماية كما سبق، أداة لسيطرة المعمر الفرنسي على أبعاد العقارات ويظهر ذلك جليا من خلال التعقيد المسطري الذي تم إقراره عند التعرض على مسطرة التحديد الإداري لأمالك الدولة الخاصة، وأراضي الجموع عن طريق مطلب التحفيظ التأكيدي⁹. الشيء الذي كان في غالب الأحيان تضيع معه حقوق الأغير نظر اجهلهم بالإجراءات القانونية لهذا الظهير ورغبة سلطات الحماية في الاستلاء على أبعاد الأراضي آنذاك

وهكذا فبعد أن كانت إجبارية التحفيظ العقاري إبان فترة الحماية لها دور في الاستيلاء على أبعاد الأراضي، فإن الأمر أصبح خلاف ذلك إذ أصبح لها دور فعال في التصفية القانونية للاحتياط العقاري للدولة، (ملك الدولة الخاص¹⁰، أراضي الجموع¹¹) إذ تستدعي

8 الرسالة السامية إلى المشاركين في المناظرة الوطنية حول موضوع "السياسة العقارية للدولة ودورها في التنمية الاقتصادية والاجتماعية"، التي افتتحت أعمالها بالصخيرات 8 و 9 دجنبر 2015

9- شكيب حمبود، "قانون التحفيظ العقاري بين روح ظهير 1913 ومستجدات قانون 14-07"، مقال منشور في إطار الندوة الوطنية العملية التي نظمتها ملة المنبر القانوني مع القضاء المدني – يوم 5 ماي 2012، ص 47.

10- يتعلق الأمر بظهير شريف في تأسيس تنظيمات خصوصية تحديد أملاك الدولة الخاصة أو الأملاك المخزنية و الملك الغلوي، منشور بالجريدة الرسمية بتاريخ 10 يناير 1916، ص 28.

عملية إدماع الرصيد العقاري للدولة في نهج سياسة عقارية تتمثل في تطهير وتحسين بعض الأنظمة العقارية التقليدية التي تشكل رصيد عقاري مهم وتعمل على تعيقه في التنمية السوسيواقتصادية من دعم الاستثمار المنتج والأوراش الكبرى إذ أن تكوين احتياط عقاري كأحد الأسس التي تبنى عليها السياسة العقارية، تتطلب خلق آلية حماية وتطهيرية لهذه الأنظمة العقارية حفاظا عليها من ترامي الأضرار ولعل من أبرز الآليات التطهيرية نجد التحديد الإداري والتحفيز العقاري لأملاك الدولة الخاصة وأراضي الجموع التي جعلها المشرع المغربي، إحدى حالات التحفيز الإيجابي عند التعرض على هذه المسطرة وذلك من خلال تقديم مطالب التحفيز التأكدي .

إذ بالرجوع إلى مقتضيات هاته الظواهر، نلاحظ أنها تعتبرها مجموعة من العيوب وتطرح إشكاليات جمة خاصة فيما يتعلق بحماية حقوق الغير أثناء سلوك هذه المسطرة نظرا للتعقيدات المسطرية التي تعتبرها عند سلوكها ، إذ أن هذه المسطرة تتميز بطابع التعقيد خلال المرحلة الإدارية عند تقديم مطالب التحفيز التأكدي الواردة على التحديات الإدارية لأملاك الدولة الخاصة وأراضي الجموع أو من خلال الاستعمال التعسفي للإثبات خلال المرحلة القضائية نظرا للامتياز الإيجابي الذي منح للدولة خلال هذه المرحلة، كل هذا كان له تأثير على السياسة العقارية، بمعنى آخر أنها غير قادرة على تحقيق التوازن بين حماية حقوق الغير من جهة، ومن جهة أخرى غير قادرة على تطهير الرصيد العقاري للدولة حتى يكون قادر على استيعاب المخططات الاقتصادية والاجتماعية، ومواجهة التحديات والرهانات التي دخل فيها المغرب خلال الألفية الثالثة ويرجع سبب ذلك إلى الأهداف المرسومة عند وضعها من طرف المستعمر الفرنسي، إذ وضع أساسا لسيطرتة على هذه الهياكل العقارية، لذلك كان الهدف منها هو السيطرة على أجود الأراضي لتحقيق أهداف السياسة العقارية الاستعمارية آنذاك.

كما لها أيضا دور فعال في تحسين العقار عند تكوينه وإعادة تكوينه، ذلك أنه إذا كانت آلية توظيف العقار من قبل السلطات العمومية وفقا للتوجهات السياسة العقارية، فإن

11- الظهير الشريف المؤرخ في 26 ر ب 1337 الموافق لـ 27 أبريل 1919 بشأن تنظيم الرصيدة الإدارية به الجماعات الصادرة في الجريدة الرسمية عدد 329 بتاريخ 20 ذي القعدة 1337 الموافق 18 غشت 1919، ص 410.

ذلك لا يقتضي دائما تملك أو سلطة مباشرة للدولة على هذا العقار بل يمكن ذلك عبر مجموعة من الآليات والوسائل سواء منها القانونية، أو الإدارية ومن المواقع المختلفة للدولة اتجاه العقار خاصة موقع المراقب، أو الوصي أو المالك رغم أن هذا يمنحها حرية أكبر في توظيف العقار لذلك فإن التحكم المباشر في العقار من قبل الدولة يعد خاصة وأسلوب لتجسيد توجهاتها، مما يقتضي قدرا من الصفاء القانوني، والميداني للعقار المعني، وهو ما يتطلب من الدولة وضع آليات احتياطية لتوفير الرصيد العقاري، تحسبا لمخططاتها التنموية ومشاريعها المجسدة لتوجهاتها العقارية وفق نظرة ومبادرة استباقية هدفها الحد من المضاربة وتوفير رصيد عقاري احتياطي كافي وإن تطلب ذلك اللجوء إلى آلية استثنائية من قبيل نزع الملكية من أجل المنفعة العامة¹² والتي لا يمكن أن تبقى رهينة مصالح شخصية فئوية خاصة، مما يفرض معه حماية العقارات المزروعة ملكيتها عن طريق إجراء تحفيظ إجباري، إذ أفرد لها المشرع المغربي مسطرة خاصة تتميز ببساطة إجراءاتها المسطرية، لا سواء من خلال الإجراءات الخاصة بالجهة النازعة للملكية، أو من خلال الإجراءات الخاصة بالوكالة الوطنية للمحافظة العقارية و المسح الطبوغرافي و الخرائطية، خاصة عند سلوك المسطرة التحفيظ بدون إشهار، والتحقق فقط من حدود العقار الخاضع لمسطرة نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، إذ تعمل هذه العملية على تسريع إجراءات التحفيظ إلا أنه رغم هذه الامتيازات التي منحها المشرع المغربي، عند القيام بإجراءات التحفيظ العقاري عند سلوك مسطرة نزع الملكية من أجل المنفعة العامة فإن هذا الأخير تكتفه مجموعة من الإشكالات، والتي تؤدي في غالب الأحيان في إطالة هذه المسطرة، خاصة عند التحقق بواسطة مهندس طبوغرافي من الحدود التي تكون في غالب الأحيان غير مطابقة للواقع، وبالتالي عدم توفير رصيد عقاري محصن في الوقت المحدد، قصد تعينه في التنمية السوسيواقتصادية التي يتبناها المغرب في الآونة الأخيرة.

وارتباطا بالموضوع، ووعيا من المشرع المغربي بالجوانب الحمائية للأموال الوقفية العامة موضوع عملية المعاوضة، باعتبارها تشكل رصيذا عقاريا مهما في المغرب، فقد

¹² القانون 7.81 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة والاحتلال المؤقت الصادر في الجريدة الرسمية عدد 3685 بتاريخ 3 رمضان 1403 الموافق لـ 15 يونيو 1983، ص 980.

أفرد لها المشرع المغربي، نوع من الخصوصية على مستوى الحالة التي يكون فيها العقار المعروض به غير محفظ، تجعلها تختلف تمام الاختلاف عن باقي المساطر العادية للتحفيظ وفي نفس الوقت تطرح مجموعة من الإشكاليات والتي لها تأثير سلبي على تفعيل إجبارية التحفيظ العقاري كآلية حامية للأموال الوقفية العامة الخاضعة للمعاوضة إذ نص المشرع وقبل إتمام عملية المقايضة القيام بتحفيظ العقار إذا كان هذا العقار غير محفظ تطبيقا لمقتضيات المادة 72 من مدونة الأوقاف¹³ الخاصة شمولية إجبارية التحفيظ العقاري للأموال الوقفية العامة دون غيرها فيما يخص المعاوضة العينية وهو أمر غير مبرر، وغير مستساغ بالنظر لحجم الإشكالات التي يمكن أن تثيرها الأعباس المعقبة، و المشتركة كرصيد عقاري مهم قادر على تحقيق أهداف السياسة العقارية المتبعة في ذلك، الأمر الذي يشكل فراغا تشريعيا أصبحت ضرورية تعديله أمرا ملحا نظرا للدور الذي يلعبه هذا الصنف من العقارات في التنمية الاقتصادية والاجتماعية.

بالإضافة إلى امتياز الإعفاء من رسوم التحفيظ العقاري و ما طرحه من إشكال على المستوى العملي هل هناك إعفاء كلي، أو جزئي لمصاريف التحفيظ؟ الشيء الذي جعل هناك اختلاف في هذا الجانب، إلى أن جاءت مذكرة المحافظ العام رقم 1054 و الصادرة في 24 مارس 2003 وحصرتة في الإعفاء من تقديم مصاريف مطلب التحفيظ فقط لا غير أما على مستوى الإجراءات فإن هناك إشكالية صفة وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية في تقديم مطلب تحفيظ العقار الخاضع للمعاوضة، حيث أفرز الواقع العملي عند القيام بهذه المسطرة تحفيظ الأملاك الوقفية العامة في الاسم الشخصي لناظر الأوقاف، عوض السلطة الرصية على هذا القطاع و المتمثلة في المجلس الأعلى لمراقبة مالية الأوقاف العامة وهو إشكال أن الأوان لتعديله.

لكن رغم هذه الإكراهات السالفة الذكر والتي تحول دون التفعيل السليم لإجبارية التحفيظ العقاري فإن لهذه الأخيرة دور مهم في إقرار بعض المخططات الاقتصادية خاصة

¹³- ظهر شريف رقم 1.09.236 صادر في 8 ربيع الأول 1431 (23 فبراير 2011) متعلق بمدونة الأوقاف الصادر في الجريدة الرسمية عدد 5847 الموافق فاتح رجب 1431 (14 يونيو 2010)، ص 3155.

في مجال التعمير، والإسكان وبالضبط عند إحداث التجزئات العقارية والمجموعات السكنية¹⁴والذي اشترط أن تكون الأرض المراد إحداث التجزئات العقارية عليها محفظة أو في طور التحفيظ وانصرام أجل التعرض.

وبالرغم من الأهمية التي يتميز بها نظام التحفيظ العقاري في مجال التجزئات العقارية والمجموعات السكنية، إلا أنه يطرح العديد من الإشكاليات تتمحور أساسا حول الصعوبات التي تعرضها المسطرة، وطول مدتها وكثرة الإجراءات التي يمر منها العقار قبل أن يصل إلى المرحلة التي تجعل منه مستقرا ثابتا¹⁵.

بالإضافة إلى غياب عنصر المرونة في التعامل مع النصوص القانونية وتطبيقها بشكل يتماشى مع واقع الحال والتطور الذي يعرفه مجال العقار.

ورغم هذه الإكراهات التي يعرفها جل حالات ومسطرة التحفيظ الإجمالي فقد حقق نتائج ايجابية على مستوى تأمين الملكية العقارية، لدى أصبحت مسألة تعميمه مطلباً ينادي به كل المهتمين بالشأن العقاري، وسبب ذلك أن حالات التحفيظ الإجمالي وتعدد المساطر التي تحكمها لم تحقق النتائج المتوخاة منها على إعتبار أن العقارات الغير المحفظة تنال حصة الأسد بالنسبة لمجموعة العقارات بالمملكة، لذا كانت الفرصة سانحة أمام المشرع المغربي في بداية الاستقلال من خلال إحداث مسطرة ضم الأراضي الفلاحية سنة 30 يوليوز 1962 والمرسوم التنظيمي الخاص به الصادر في 25 يوليوز 1969 كآلية لتعميم مسطرة التحفيظ العقاري و هيكلية العقار في القطاع الفلاحي وتميمته إذ أفرد له مجموعة من الإجراءات المسطرية التي تتميز ببعض الخصوصية تتجلى في كون الدولة هي التي تتخذ المبادرة في هذه المسطرة، وذلك بصدور قرار لوزير الفلاحة، يقضي بفتح منطقة ضم الأراضي الفلاحية، بناء على دراسة و معايير محددة وفق إجراءات معينة أوردها ظهير 30 يونيو 1962 و المرسوم التنظيمي الخاص به الصادر في 25 يوليوز 1969، و تتميز هذه

¹⁴ قانون 25-90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية الصادر في الجريدة الرسمية عدد 4159 بتاريخ 14 محرم 1412 (15 يوليوز 1992)، ص 880.

¹⁵ سفيان الحسري، "الضوابط القانونية الحديثة للتجزئات العقارية على ضوء القانون 25-90"، مقال منشور بمناسبة الندوة المنظمة بتاريخ 8-9 ماي 2009 بين مختبر الدراسات القانونية المدنية والعقارية ومختبر الدراسات و الأبحاث في حقوق الإنسان - بكلية الحقوق مراكش، الطبعة الأولى 2010، ص 294.

المسطرة في جانب منها ببساطتها، خاصة فيما يتعلق بالإعفاء من الإدلاء بالمستندات ، و المجانية و الجماعية كل هذا ساهم بشكل أو بآخر في تعميم نظام التحفيظ العقاري، وإن كانت هناك صعوبات مادية و قانونية تعترض هذه المسطرة عند تفعيلها في بعض الأحيان، أهمها سليات مبدأ الاختيارية التي يعد هو الأصل، وكثرة المتدخلين في هذه المسطرة الشيء الذي يساهم في بطء الإجراءات المسطرية، وبالتالي إطالة هذه المسطرة، الشيء الذي يؤثر على أهداف السياسة العقارية في هذا الجانب ، و المتمثل في تعميم نظام التحفيظ العقاري.

وفي الأونة الأخيرة ونظرا لقيمة العقار كمحور أساسي في المشاريع التنموية واستجابة إلى الإشكاليات التي يطرحها نظام التحفيظ العقاري لظهير 12 غشت 1913 ونظرا لما يعتريه من ثغرات قانونية أبانت عن قصوره في التفاعل مع مبادئه التي تسعى إلى الرفع من قيمة العقار وتحقيق الأمن العقاري.

عمل المشرع من خلال قانون 14-07 المعدل و لظهير التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 على استحداث مسطرة جديدة متعلقة بالتحفيظ الإجباري من خلال الفصول (51-1 إلى 19-51) ليساهم في تعميم التحفيظ العقاري، إدراكا منه بأهمية هذا النظام اجتماعيا واقتصاديا ، إذ أن الاستمرار في تقديم مطالب التحفيظ الاختيارية سيعرقل تعميم نظام التحفيظ العقاري لذلك كان ضروريا التفكير في المساطر الإجبارية كوسيلة لتعميم نظام التحفيظ العقاري، وذلك لكي تكتمل معرفتنا بالواقع العقاري من جميع جوانبه وتحقيق الاستقرار والأمن العقاري كأحد الدعامات الرئيسية لسياسة العقارية بالمغرب، وإن كان لحدود كتابة هذه الأسطر لم يتم تفعيل هذه المسطرة لأسباب لا نعرفها، لكل هذه الأسباب تبرز أهميته على عدة مستويات

أهمية الموضوع:

تكمن أهمية موضوع: "انعكاس إجبارية التحفيظ على السياسة العقارية بالمغرب
دراسة تقييمية"

في تطور الظروف الاقتصادية العالمية حيث أصبحت كل دول العالم تهتم بالملكية العقارية وتحقيق الأمن العقاري، نظرا لما لها من أهمية كبيرة داخل كل بلد لأن الملكية العقارية هي المحرك الأساسي لمختلف المعاملات لذا فإن أهميته تتجسد على أكثر من مستوى:

بحيث تكمن أهميته القانونية في قرار تتخذه السلطات العامة لا يملك الملاك إلا الانصياع له، بحيث ينبغي تحقيق المصلحة العامة، عبر مجموعة من الإجراءات التي وضعها المشرع بغية إدخال أراضي شاسعة في نظام التحفيظ العقاري والذي يقوم على مبادئ التسجيل العيني لكنها تختلف عن المساطر العادية للتحفيظ في جملة من المواضيع بما يورحى بخصوصيتها سواء على مستوى تهيئ المسطرة، أو سيرتها أو المتدخلون، والساھرون على مراقبتها وكذا الآثار والنتائج القانونية المرجوة من تحفيظ عقارات، وحقوق عينية عقارية ذات حجم كبير.

الأهمية العملية

تتجلى في كون الموضوع سيمكننا من الوقوف على مختلف المبررات و الأسباب التي حدثت بالمشرع المغربي بالتوجه نحو إجبارية التحفيظ العقاري و جعله إحدى الدعامات الأساسية في السياسة العقارية بالمغرب، وطبعاً هذا سيتطلب مني التعامل مع مختلف النصوص القانونية المنظمة لهذا النوع من التحفيظ وتأصيلها تأصيلاً قانونياً وفقهياً وكذلك قضائياً وإدارياً، بمعنى التعامل من جانب مع الإجتھاد القضائي المنشور و الغير المنشور، على حد سواء تحليلاً وتعليقاً نظراً لمكانة الدور الذي يلعبه القضاء في تكيف و تفسير النصوص القانونية التي جاءت عامة في بعض الأحيان وناقصة وغامضة في أحيانا

أخري، وإن كان الاجتهاد القضائي يتميز بدوره بالتضارب و التناقض أحيانا وبالشرح الحاصل بينه من جهة وبين الممارسة الإدارية من جهة أخرى.

ومن جهة أخرى التعامل مع مختلف الدوريات التي تصدر عن السيد المحافظ العام، و تناولها بالتحليل، و المناقشة و التفسير ،نظرا للأهمية العملية التي تحظى بها .

الأهمية الاقتصادية

تتجلى الأهمية الاقتصادية في خصوصية الظرفية الحالية التي تعيشها البلاد والمتسمة بانفتاح هذه الأخيرة على مختلف الأسواق العالمية، وكذا سعيها نحو جلب الاستثمارات من مختلف بقاع المعمور، مما يتوجب معه خلق بنية وأرضية صلبة للمنظومة العقارية، تمكنها من استيعاب هذه المشاريع الاستثمارية، ولن يتم ذلك إلا بالسعي وراء تعميم نظام التحفيظ العقاري كآلية تكمن وظيفتها الأساسية في خلق بنية عقارية مستقرة ومنضبطة للمعايير والشروط اللازمة لخلق مناخ اقتصادي اجتماعي ملائم، ومسيرة لما تتطلبه الاستثمارات الداخلية، والأجنبية على حد سواء وتعميم نظام كهذا يستوجب البحث عن الأدلة الكفيلة بتحقيقه ولعل في بلورة صياغة جديدة للتحفيظ الإجباري، السبيل الوحيد لضمان تحقيق هذا الهدف.

وتبرز كذلك أهمية التحفيظ الإجباري أيضا، من الناحية الاجتماعية في كونه يساهم في تحسين الأوضاع الاجتماعية للسكانة الحضرية، و القروية و خلق مناصب شغل و، بالتالي تحقيق العيش الكريم، سواء في المجال الحضري و القروي.

دوافع اختيار الموضوع

إن أهم ما دفعني في الخوض في هذا الموضوع هو راهنتيه باعتباره مرحلة تحول، وتقييم للخيارات، و الاختيارات وإعادة تشكيل السياسة العقارية بالمغرب، خاصة في ظل توالي الدراسات المسطرة عليها على غرار تقرير الخمسينية سنة 2005 وتقارير المجلس الأعلى للحسابات و المندوبية السامية للتخطيط، وأخير المناظرة الوطنية للسياسة العقارية بالصخيرات سنة 2015.

الأمر الذي على الدراسات القانونية موآكته، والبحث فيه وتقييمه، كل هذا الهدف منه هو الانخراط في جيل جديد من الأبحاث الجامعية تقوم على دراسات واقعية خاصة وأن ظهور التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 صدر مند أزيد من مائة سنة ويحتاج إلى تقييم على أكثر من مستوى وهي إحدى الأسباب التي دفعتني إلى الحوض في هذا الموضوع ودراسته.

إشكالية البحث:

على الرغم من الإيجابيات التي فرضها تطبيق إجبارية التحفيظ كاستثناء على مبدأ الاختيارية، فإنها لا زالت تعاني من مجموعة من الإكراهات القانونية والمادية لإقرار إجبارية التحفيظ والتي من شأنها أن تساهم في خلق أفضية صلبة لإنجاز المشاريع الاستثمارية يكون لها انعكاس على التنمية بمختلف تجلياتها.

الشيء الذي يجعلنا نطرح إشكالية محورية لهذا الموضوع على الشكل التالي:

إلى أي حد تمكن المشرع المغربي من خلال إقرار الإجبارية في التحفيظ العقاري من وضع قواعد صلبة للتحفيظ تكون كفيلة بتكوين رصيد عقاري خال من النزعات مع المحافظة على حقوق الملاك من جهة ومن جهة أخرى تعميم نظام التحفيظ العقاري كأحد الأهداف المحددة في السياسة العقارية؟

هذه الإشكالية الرئيسية تتحللها بعض الإشكالات الفرعية؟

هل تعاني حالات ومساطر التحفيظ الإيجاري من التعقيد المسطري الذي تعاني منه المسطرة العادية؟

هل فعلا حقق المشرع المغربي من خلال توجهه نحو إجبارية التحفيظ كأحدى أهداف السياسة العقارية المتمثلة في تحقيق الأمن العقاري وبالتالي الاستجابة لتطلعات المهنيين والمتدخلين ولحاجيات الدورة الاقتصادية الوطنية من العقار المحفظ.

منهج البحث:

إن موضوع انعكاس إجبارية التحفيظ العقاري على السياسة العقارية دراسة تقييمية ذو طبيعة مركبة حيث يتطلب الأمر لدراسته ومعالجة إشكالاته الاعتماد على المنهج الاستقرائي نظرا لكونه يعالج استثناءا من التحفيظ العقاري ألا وهي الاجبارية في التحفيظ العقاري ، وهذا المنهج يتلائم مع طبيعة هذا الموضوع الذي ينطلق من الجزء إلى الكل.

كما تم الاعتماد كذلك على المنهج التحليلي من خلال الوقوف على مختلف النصوص القانونية التي تنظم التحفيظ الإجباري، مع إبراز أهم الاتجاهات الفقهية التي تناولت الموضوع بالدراسة والتحليل ، و الوقوف على بعض الإحصائيات الصادرة عن جهات رسمية و تحليل مضامينها قصد الوقوف على مواطن القوة وإبراز مكامن الخلل في كل مسطرة.

كذلك الاعتماد على المنهج التاريخي بغية رصد التطور التاريخي للتحفيظ الإجباري ، لمعرفة الأسباب الكامنة وراء ظهور كل مسطرة على حدة و الغايات التي أنشئت من أجلها وكيف عمل المشرع المغربي على تطويرها لتستجيب للمتطلبات الاقتصادية و الاجتماعية، مع إبراز مكامن الخلل والجمود في بعض منها.

خطة البحث:

نظرا لكون الموضوع ذو طبيعة مركبة ، فهو من جهة دقيق، ومن جهة أخرى متشابه، تتداخل فيه عدة عناصر، و معطيات تتطلب التوسع و المناقشة فهو من جهة يعالج موضوع السياسة العقارية، ومن جهة أخرى يعالج إجبارية التحفيظ العقاري كدعامة أساسية في هذه الأخيرة ، حيث أن هناك تأثير وتأثر بينهما ، الشيء الذي علي فعله قبل الخوض في بيان مدى تأثير إجبارية التحفيظ العقاري على أهداف السياسة العقارية الإمام بمختلف المراحل الإدارية و القضائية لكل حالات ومساطر التحفيظ الإجباري، أو لا تم بيان هل فعلا حققت هذه الحالات و المساطر الأمن العقاري الذي يعود بالنفع على التنمية الاقتصادية و الاجتماعية خاصة في قطاع الفلاحة و الإسكان كنموذجين للدراسة في هذه الأطروحة، لكل هذه الأسباب ارتأيت تحليل هذه الأطروحة وفق خطة البحث التالية :

الباب الأول: إجبارية التحفيظ العقاري دعامة أساسية في السياسة العقارية بالمغرب.

الباب الثاني: تقييم مدى تأثير إجبارية التحفيظ العقاري على السياسة العقارية بالمغرب.

الباب الأول: إجبارية التحفيظ العقاري دعامة أساسية في السياسة العقارية

تعد البنية العقارية الركيزة الأساسية لكل تنمية شمولية، لذلك كان لابد من الاهتمام بالهياكل العقارية وتنظيمها بشكل يتيح للدولة نهج سياسة تتلاءم وحاجيات التنمية الاقتصادية والاجتماعية، وبالتالي دمج الملكية العقارية في الحياة الاقتصادية والمالية، لكي تساهم في خلق محيط وجو ملائمين للاستثمارات، ولن يتحقق ذلك إلا من خلال وضع قانون يتجلى في التحفيظ العقاري الإيجابي ليسهر على استقرار الملكية وتسهيل تداولها وتثبيتها وحمائتها. وباستقراء حالات التحفيظ الإجباري في التشريع المغربي نجد أنها تشكل دعامة أساسية في السياسة العقارية، نظرا كونها آلية لتصفية الوعاء العقاري، سواء عند تطهير الاحتياط العقاري للدولة من جهة، أو من جهة أخرى تحسين بعض الحقوق عند تكوين الرصيد العقاري، أو إعادة تكوينه، أو عند إقرار بعض المخططات الاقتصادية من جهة أخرى.

كما أنه يعتبر آلية لتعميم نظام التحفيظ العقاري، وما لهذا الأخير من أهمية في استقرار الملكية و الحد من النزعات والدفع بعجلة الاقتصاد إلى الأمام، وبالتالي تنمية مجموعة من القطاعات خاصة الفلاحة والإسكان ، لكن هذه المساطر والقوانين الخاصة بإجبارية التحفيظ العقاري تعرف عدة إشكاليات ترجع بالأساس إلى الغموض، والتغيرات التي تعترض معظم النصوص القانونية المنظمة لها، ليوثر في الوصول إلى الغاية المرجوة من هذا النظام وهو تشكيل ثروة عقارية خالية من النزعات لتدعيم البناء الاقتصادي كهدف وضع في السياسة العقارية المقررة في ذلك.

و انطلاقا مما سبق ذكره، سأعمل على رفع بعض الغموض الذي يحيط بمساطر التحفيظ الإجباري، وبيان مجال تطبيقها وخصائصها المميزة، والمراحل التي تمر منها وبعض الإشكالات التي يثيرها الواقع العملي، والأدوار التي تقوم بها في السياسة العقارية سواء كآلية لتصفية الوعاء العقاري حيث يلعب دورا حائما في العقارات التي تشملها مساطر التحفيظ الإجباري {الفصل الأول} أو كآلية لتعميم نظام التحفيظ العقاري، والدور المنتظر منها من أجل تعميم هذا الأخير خاصة مقتضيات الفرع السادس من قانون 07/14 ومقتضيات ظهير 30 يونيو 1962 المنظم لضم الأراضي الفلاحية {الفصل الثاني}.

الفصل الأول: إيجابية التحفيز العقاري آلية لتصفية القوانين العقار

تعمل الدولة على تصفية رصيدها العقاري الهام، كمحور استراتيجي في السياسة العقارية نظرا لإسهامه في تطوير الاستثمار الاقتصادي، إذ تتوفر الدولة على رصيد عقاري مهم وتعمل على تعبئته في التنمية السوسيو اقتصادية، من خلال دعم الاستثمار المنتج والأوراش الكبرى، إذ أن تكوين الرصيد العقاري كأحد الأسس التي تتبنى عليها السياسة العقارية، تتطلب خلق آلية حمائية وتطهيرية للأنظمة العقارية، التي تتوفر عليها الدولة حفاظا عليها من ترامي الأعباء¹⁶، وتوفير وعاء عقاري خال من النزعات العقارية يكون كفيلا بتسهيل عمليات تداول الملكية العقارية، وتنشيط السوق الرهنية كآلية لتنشيط الاقتصاد الوطني في مختلف المجالات .

ولعل أبرز الآليات التي تسعى الدولة لاعتمادها لتحقيق هذه الأهداف هناك إجبارية التحفيز العقاري كمحدد تشريعي في السياسة العقارية والمتمثل في تطهير الوعاء العقاري { الفرع الأول } للدولة من جهة، ومن جهة أخرى تحصين الوعاء العقاري عند تكوينه وإعادة تكوينه أو عند إقرار بعض المخططات الاقتصادية خاصة في مجال التعمير { الفرع الثاني }

¹⁶ عبد العالي لعديري: تعزيز البعد الحمائي لأموال الدولة الخاصة دراسة المساطر القانونية والفضائية، سلسلة أملاك الدولة، منشورات مجلة الحقوق المغربية، العدد الثاني، سنة 2013، ص 85

الفرع الأول: إجبارية التحفيظ العقاري آلية لتطهير الاحتياط العقاري للدولة

تستدعي عملية إدماج الرصيد العقاري للدولة في التنمية السوسيو اقتصادية، نهج سياسة أو رؤيا عقارية تتمثل في تطهير وتحسين فعالية العقارات المتواجدة، أو من الممكن أن تتوفر في المستقبل.

ولتحقيق هذه الأهداف دفعت الإدارة الوصية،¹⁷ إلى نهج سياسة تشريعية بغيية تحصين هذه الأنظمة العقارية من كل اعتداء أو ادعاء أو احتلال من طرف الغير، سواء كانوا أشخاص عاديين، أو إدارات، وللوصول إلى هذه النتيجة، تلجأ الدولة إلى سن مجموعة من القوانين التي رصدت من أجل تعيين وتأطير كل ما يتعلق بالأنظمة العقارية؛ بشكل يخدم الأهداف المعقولة في السياسة العقارية، ومن بين هذه القوانين هناك مسطرة التحديد الإداري لأمالك الدولة الخاصة وأراضي الجموع لحماية هذا الرصيد العقاري¹⁸ ويشكل هذا الأخير مجموعة من القواعد الشكلية يعد سلوكها من طرف الإدارة المعنية بها – أملاك الدولة المخزنية، المندوبية السامية للمياه، والغابات ووزارة الداخلية – أمرا لازما قصد تثبيت ملكيتها على الأنظمة العقارية، ثم تصفية الوضعية المادية والقانونية لهذه العقارات، وكذلك حتى يباشر استغلالها في أحسن الظروف ومن ثم تحقيق الغرض المنشود، هو توفير احتياط عقاري خال من النزعات يكون كقيل لمواجهة حاجيات الدولة من هذه العقارات لتنفيذ مخططاتها، والذي من شأنه أن يعود بالتنمية في مختلف المجالات كأحد الأهداف المحددة في السياسة العقارية¹⁹.

¹⁷ يقصد بالإدارة الوصية هنا، مديرية أملاك الدولة بوزارة المالية فيما يتعلق بالأمالك الدولة الخاصة، و المندوبية السامية للمياه و الغابات و مكافحة التصحر بالنسبة للملك العائلي وكذلك مديرية الشؤون القروية بوزارة الداخلية بالنسبة للأراضي الجموع.

¹⁸ لعل الباحث في أملاك الدولة الخاصة يبرز أهمية هذا الموضوع حيث أن الدولة تتوفر على رصيد عقاري مهم حيث تقدر المساحة الإجمالية لملاك الدولة الخاصة ما يقارب مليون ونصف هكتار بقيمة إجمالية تقدر بخمسةائة مليون درهم.

للتوسع أكثر في هذا الموضوع ينظر: العربي مباد، الاستثمار في أملاك الدولة الخاصة، سلسلة أملاك الدولة منشورات مجلة الحقوق المغربية، العدد الأول، سنة 2012، ص 161

¹⁹ جابر بابا، "دور التحديد الإداري في حماية ملك الدولة الخاص"، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية – سلسلة البحوث الجامعية، العدد 4 سنة 2014، ص 6.

إلا أن هذه المسطرة تتميز بطابع التعقيد عند القيام بالتعرض سواء خلال المرحلة الإدارية عند تقديم طلب التحفيظ التأكيدي للتعرضات الواردة على التحديدات الإدارية لأمالك الدولة الخاصة وأراضي الجموع {المبحث الأول} أو الاستغلال التعسفي لعبء الإثبات خلال المرحلة القضائية. {المبحث الثاني} وهذا راجع إلى الصبغة الاستعمارية والظرفية التاريخية التي وضعت فيها حيث رصدت أساسا لخدمة أطماع المستعمرين آنذاك وهو ما يبرر وجود مجموعة من العراقيل لمن يرغب في ممارسة التعرض بشأنها.

وهذا ما سنعمل على التطرق إليه من خلال هذه المقترضيات القانونية، الواردة في هذه النصوص حيث تم فرض التقدم بمطلب تحفيظ لتأكيد هذه التعرضات الواردة على مساطر التحديد الإداري، والتي تتميز بالتعقيد المسطري عند تقديم طلب التحفيظ التأكيدي (المبحث الأول) وكذلك الاستعمال التعسفي للإثبات في النزعات الناتجة عن هذا المطلب (المبحث الثاني) فكيف ذلك؟

المبحث الأول: التعقيد المسطري عند تقديم طلب التحفيظ التأكيدي

إن الغاية من وراء التعرض على مسطرة التحديد الإداري لبعض الأنظمة العقارية التقليدية، تكمن في ضمان حماية حقوق الأفراد²⁰ عند سلوك هذه الأخيرة وتجري هذه المسطرة على عقارات يشبهه رجوع ملكيتها للدولة، فأمر طبيعي أن تثار بشأنها التعرضات.

²⁰ تبقى مسطرة التحديد الإداري بواسطة مرسوم مصدق عليه آية من الآليات التطهيرية التي عززها المشرع المغربي لحماية الرصيد العقاري للدولة في ملكها الخاص أو أراضي الجموع وهي عملية لها ما يبررها من جانب الفقه والقضاء، حيث أن الرصيد العقاري للدولة والتي تتوفر على مساحات شاسعة داخل المدن أو مراكز مهمة تتواجد في مناطق نائية، قد يشكل خطرا حادقا بها من طرف الحواص والتوالي سيطرة هؤلاء عليها عن طريق الحيازة في وقت لا تملك مديرية أملاك الدولة أو مديرية الشؤون القروية أو المندوبية السامية للمياه والغابات ومحاربة التصحر، المستندات الكافية لادعاءات هؤلاء الحواص، وللتوسع أكثر في هذه النقطة ينظر:

✓ حسن الخيش، "ملك الدولة الخاص، المقارنة القانونية والمالية"، أطروحة ليل الدكتوراه في القانون العام، جامعة سبدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والاقتصادية – فاس، السنة الجامعية 2002/2001.

✓ محمد صغير: دور المحافظ على الأملاك العقارية في عملية التحديد الإداري التدوة المشتركة حول التحفيظ العقاري المنعقدة بالرباط 4 و5 ماي 1990 منشورات مديرية الأملاك العقارية والأشغال الصلبرافية، غشت 1990، ص 123

وقد خول المشرع المغربي للمتعرضين لتقديم التعرض في طلب كتابي أو تصريح شفوي محرر بشأنه محضر، ويدهمه بالوثائق والمستندات من طرف لجنة التحديد الإداري أو السلطة المحلية، إلا أن هذا التعرض يبقى دون جدوى، إذا لم يتم إفرغه في طلب تحفيظ تأكيدي يطالب من وراه المتعرضون على التحديد الإداري الحقوق التي يدعوها، إذ ينبغي إيداعه لدى الجهات المعنية داخل الأجل المحدد للتعرض.

هذه المسطرة تطرح مجموعة من الإشكاليات، سواء عند تقديم طلب التحفيظ التأكيدي على المستوى الإجرائي، أو على مستوى أجل التعرضات، والتعرض المضاد على مطلب التحفيظ التأكيدي وذلك على الشكل التالي.

المطلب الأول: الإشكاليات المطروحة على المستوى الإجرائي عند تقديم مطلب التحفيظ التأكيدي

يطرح الجانب الإجرائي في تقديم مطلب التحفيظ التأكيدي على التعرضات الواردة على التحديد الإداري على أملاك الدولة الخاصة، وأراضي الجموع باعتباره حالة من حالات التحفيظ الإجباري، مجموعة من الإشكاليات المطروحة على مستوى تقديم مطلب التحفيظ التأكيدي لدى الجهات المعنية، أو فيما يخص مصاريف تقديم هذا المطلب، الشيء الذي يساهم في تكريس طابع التعقيد على هذه المسطرة، وتجعلها غير مسابرة للتحديات والرهانات التي دخلت فيها الدولة خلال الألفية الثالثة وتتمثل هذه الإشكاليات في:

الفقرة الأولى: عند تقديم مطلب التحفيظ التأكيدي لدى الجهات المعنية

إن ظهير التحديد الإداري قد نص على الجهات المؤهلة لتلقي مطلب التحفيظ تأكيدا للتعرضات الواردة على التحديد الإداري لأملاك الدولة الخاصة وأراضي الجموع، فيحق لكل شخص يدعي حقا من هذه الحقوق على العقار المشمول بعملية التحديد الإداري، أن يقدم بتعرضه على مسطرة التحديد أمام اللجنة المكلفة بإنجاز هذه العملية أو السلطة المحلية. إذ أن هذه الجهات تطرح مجموعة من الإشكاليات حول مدى أهليتها في تلقي هذا المطلب وهذا ما يظهر من خلال:

أولاً- تقديم تعرض أولي لدى السلطة المحلية

إن الأشخاص الذين لم يتمكنوا من تقديم تعرضهم أمام اللجنة المكلفة بعملية التحديد الإداري، لهم فرصة أخرى تبدأ من تاريخ نشر إعلان إيداع نسخة من محضر التحديد الإداري، والتصميم المرفق به لدى السلطة المحلية، وتستمر مدة ثلاثة أشهر لتقديم التعرض سواء كان يتعلق بأي حق على العقار، أو جزء منه أم تعديل في حدوده، وذلك لدى السلطة المحلية لموقع وجود العقار، والتي تعمل على تنوينه في الملف.

وتقديم التعرض على التحديد الإداري الذي يشكل البداية الإجرائية لمطلب التحفيظ التأكيدي لدى السلطة المحلية طرح نقاشاً فقهيًا انقسم إلى رأيين :

الرأي الأول يرى: أن المتعرض الذي يقدم تعرض لدى السلطة المحلية، عليه أن يعزز تعرضه بالحجج والمستندات التي تثبت صحة تعرضه أمام السلطة المحلية²¹.

أما الرأي الثاني: فينقض هذا التوجه على أساس أن السلطة المحلية ليس لها صفة تلقى الحجج من صاحبها، والحكم على قيمتها وترجمتها بحجج أخرى، لأن ذلك من اختصاص السلطة القضائية وحدها دون غيرها.

وفي تبريرهم لهذا التوجه أن تقديم التعرض لجهة دون المحافظة العقارية يخلق مصاعب في وجه المتعرضين، وحتى بالنسبة للمحافظات العقارية نفسها.

ذلك أن السلطة المحلية غير مختصة في قبول التعرضات الخاصة إذا كانت شفوية، وقد لا تعطيلها الاهتمام اللازم نظراً لانشغالاتها بأعمال أخرى تعتبر أهم من قبول التعرضات، هذا بالإضافة إلى الرقابة الإدارية التي قد تتأخر كثيراً في بعث هذه التعرضات إلى المحافظ العقاري قصد تسجيلها بسجل خاص بالتعرضات في الأجل المناسب.

وإن الواقع العملي يثبت حالياً رفض كثير من القيادات قبول التصريحات والطلبات المتعلقة بالتعرض، حيث ينصحون المتعرض بالتوجه إلى المحافظة العقارية، ما يبدل دلالات

²¹ أحمد الداودي، "الربط نظام التحفيظ العقاري بالأنظمة العقارية"، مساهمة في أعمال الندوة الوطنية حول التحفيظ العقاري بالمغرب - مركز الدراسات القانونية والاجتماعية - مراكش سنة 2008، ص 253.

واضحة على خرق قاعدة مسطرية نص عليها ظهير 3 يناير 1916 المتعلق بالتحديد الإداري لأملاك الدولة الخاصة، و 18 فبراير 1924 المتعلق بالتحديد الإداري لأراضي الجموع، ولا يتأتى للمتعرض في هذه الحالة إجبار القائد مثلا على قبول تعرضه، مما يثير تساؤلات عديدة لدى المتعرض²². فما هو الحل إذن؟

إن الإجابة عن هذه الإشكالات تفرض منا التمعن والتدقيق في حيثيات الفصل 5 من ظهير 3 يناير 1916 المتعلق بالتحديد الإداري لأملاك الدولة الخاصة وكذا في الفقرة الثانية وما يليها من الفصل 5 من ظهير 1924/02/18 المنظم للتحديد الإداري لأملاك الأراضي الجماعية.

هذان الفصلان يثيران إشكالا فيما بينهما، ذلك أن **اللفظ صيغة كتاب** [بين فيه سبب تعرضه والحجج المستند عليها المتعرض، ليست هي صيغة إيداع الحجج والمستندات التي تبقى واضحة في تقديم هذه المستندات، فصيغة قد بين له فيه سبب الحجج المستند عليها التي قد يفهم منها، أن المتعرض أثناء تعرضه لدى السلطات المحلية، يكتفي فقط بإبراز هذه الوثائق²⁵، حتى إذا اطأنت الجهة المقدم إليها التعرض لا يفهم من هذا، إعطاء الصلاحية لهذه الجهة والبحث في هذه الوثائق، واتخاذ القرار بشأنها، بل إن الأمر يقف عند حد التأكد من أن المتعرض له فعلا مستندات ووثائق تؤكد إيداعه ليس إلا، وأن الأمر لا يتعلق بتعرض كيدي.

²²- محمد خير، م، س ص 224.

²³ - ينص الفصل 5 من ظهير 3 يناير 1916 المنظم للتحديد الإداري لأملاك الدولة الخاصة "وتجمل لمن تعرض في عين المكان أجلا قدره ثلاثة أشهر من يوم نشر التقرير في الجريدة الرسمية ليطم المكلف بملف حكمة المراقبة ان كتاب التقرير في الجريدة الرسمية يبين فيه تعرضه والحجج المستند عليها المتعرض...."
²⁴- ينص الفصل 5 من ظهير 18 فبراير 1924 المنظم للتحديد الإداري لأملاك الأراضي الجماعية على أنه "أما المعارضون فزيادة عمالهم من الحق في تقديم تعرضهم في نفس المكان إلى اللجنة يعطى لهم أجل ستة أشهر ابتداء من نشر ما ذكر من إيداع التقرير في الجريدة الرسمية لكي يقدموا إلى النائب المحلي عن حكومة المراقبة تصريحاً كتابياً يضمنون فيه وضوح اعتراضهم والحجج المستند عليها في ذلك...."
²⁵ بناء على ذلك لا تشدد السلطة المحلية في مراقبة التعرض من حيث الحجج والوثائق المؤيد له وذلك تقديراً لإثارة مسؤوليتها بتقويت فرصة التعرض من جهة، ولتحسين تدخلها من جهة أخرى مع السلطة القضائية.

للتوسع في هذه النقطة الرجوع:

عبد القادر بوجري، "التعرض على التحديد الإداري للأراضي الجماعية إشكالية قانونية والعملية"، مقال منشور باللجنة الوطنية المنظمة يومي 26/25 نونبر 2018 حول العقار والتعمير والاستثمار جامعة محمد الأول كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية وحجة، ص 257.

وبذلك أمكن للمتعرض حينها أخذ هذه الوثائق حتى يتسنى له تقديمها أثناء إيداعه مطلب التحفيظ التأكيدي، خاصة وأن المشرع المغربي أجاز على سبيل المقارنة في ظهير التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 المعدل و المتمم بقانون 14.07 الصادر في نوفمبر 2011 تقديم التعرض مصحوبا بالمستندات والوثائق التي نصت صراحة في هذا الأخير على أنه ليست للسلطة المحلية الاختصاص في تلقي الحجج من صاحبها، والحكم على قيمتها وترجيحها بحجج أخرى لأن ذلك من اختصاص المحكمة، أو المحافظ العقاري، كذلك أن المشرع المغربي قد أوجب على المتعرض تأكيد تعرضه لتقديم مطلب التحفيظ التأكيدي، وتقديم هذا المطلب يقتضي إيداع جميع الحجج والرسوم حسب الفصل 14 من ظهير التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 المعدل و المتمم بقانون 14.07، وبالتالي فإن تأخر ممثل السلطة المحلية في إيداع تلك الرسوم إلى المحافظة العقارية في الأجل المحدد لذلك من شأنه سلب حق المتعرض من تأكيد تعرضه من خلال إيداع هذا المطلب²⁶ وبالتالي التشطيب على تعرضه .

إن حل هذا الإشكال لن يكون في إجبار هذه الجهات على تطبيق المسطرة وقبول التعرضات، بل يكمن في تعدد المحافظات بالقر الذي يوزي عدد العمالات والأقاليم وإقامة مكاتب محلية يشرف عليها المحافظون المكلفون بالتحفيظ في المراكز الحضرية والقروية قصد تلقي طلبات التحفيظ التأكيدية والقيام بكامل الإجراءات الضرورية.

وكذلك يجب حصر الجهة المكلفة بتلقي التعرضات الأولية سواء في ظهير 3 يناير 1916 أو 18 فبراير 1924، إما في المحافظ العقاري، أو المهندس الطوبوغرافي المنتدب أثناء إجراءات التحديد الإدارية، وبالتالي التخلي عن تكاليف ممثل السلطة المحلية تماشياً مع ما ذهب إليه المشرع المغربي في التعديل الأخير في النظرية العامة للتحفيظ العقاري 12 غشت 1913 المعدل و المتمم بـ ق 14.07 لسنة 2011²⁷.

²⁶ عبد الكريم شهبون، "الشفافي في شرح التحفيظ العقاري 14.07" مكتبة الرشاد سطات، الطبعة الأولى 2014، ص 87.
²⁷ ينص الفصل 25 من ظهير التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 المعدل و المتمم ب قانون 14.07 على أنه: "يجب على المتعرضين أن يودعوا المستندات والوثائق المبينة لهوياتهم والمدعمة لتعرضهم"

ثانيا- إشكالية تقديم مطلب التحفيظ التأكيدي لدى المحافظة العقارية لموقع وجود العقار.

تبعاً للفصل 6 من ظهير 12 رجب 1324 (18 فبراير 1924)²⁸ و الفصل 3 من ظهير 3 يناير 1916) أن المتعرض ومن أجل إبراز حديثه في التعرض لايد أن يؤكد لتقديم تعرضه على مطلب التحفيظ التأكيدي، وإلا سيكون مصيره الإلغاء، لكن من الذي يقع عليه الالتزام بتقديم مطلب التحفيظ التأكيدي، هل هو المتعرض الذي سبق و أن تعرض على التحديد الإداري أم حتى بالنسبة لمن لم يتعرض على ذلك؟.

يرى البعض أن تقديم مطلب التحفيظ التأكيدي للتعرض على التحديدات الإدارية لمملك الدولة الخاص، وأراضي الجموع، لا يسمح به إلا بالنسبة للأشخاص الذين صرحوا بتعرضهم داخل الأجل المحدد، سواء قاموا بذلك أمام اللجنة المكلفة بعملية التحديد الإداري أو لدى السلطة المحلية، والعلة في ذلك هو طبيعة الأجال المحددة في ظهير 3 يناير 1916 و ظهير 12 رجب 1342 (18 فبراير 1924)، وهو ما أكده الفصل 6 من هذا الظهير، وأن التعرض الواقع بمقتضى الفصل 5 من الظهير 3 يناير 1916، لا يعتبر إلا بشرط أن يقدم صاحبه مطلب التحفيظ العقار في ثلاثة أشهر الموالية لأجل المطلوب التعرض بالنسبة لمملك الدولة الخاص و ستة أشهر بالنسبة لأراضي الجموع، وهذا يعني أن تقديم مطلب التحفيظ التأكيدي مرتبط بالتعرض والعكس صحيح، إذ أن التعرض لا يعتبر كذلك إلا بتقديم هذا الطلب.²⁹

وهذا ما ذهب إليه أيضا التوجه القضائي للمملكة،و الذي نص على أن من لم يتعرض على التحديد الإداري وقدم مطلب التحفيظ داخل الأجل الثاني والذي هو ثلاثة أشهر

²⁸- ينص الفصل 6 من ظهير 12 رجب 1324 (18 فبراير 1924) على ما يلي: "إن الاعتراض المقدم طبقاً للفصل 5 لا يجري مفعوله إلا إذا أودع المتعرض طلباً مصرحاً فيه بأنه يرغب في تقييد العقار في كدش المحافظة العقارية وذلك من خلال الثلاثة أشهر الموالية لانقضاء الأجل المضروب لتقديم الاعتراضات ويقع البحث والتحقيق وجوباً كما يتضمن المطلب المشار إليه من التحديد الإداري لا غير مهما كانت الناحية الموجودة فيها الأملاك وإن لم يفعل المتعرض ما أشار إليه فتنسقط حقوقه فيما ذكر....".

²⁹- جابر بابا، مرجع سابق، ص 59.

لا يجوز له التعرض الواقع في الأجل الأول من طرف شخص آخر باع له جزء من حقوقه³⁰.

كما أكد بعض المهتمين أن مطلب التحفيظ التأكيدي هذا يجب أن يكون مرفوقا بشهادة التعرض تسلمها له السلطة المحلية وتبين أنه قد قام بالتعرض على مسطرة التحديد الإداري داخل الأجل القانوني، لكن هذه الشهادة تثير بعض الإشكاليات والانتقادات، والتقيد تضر بحقوق هذا المتعرض.

ولعل السبب هو التماطل الذي تقوم به الجهات المعنية في تسليم شهادة التعرض لفائدة المتعرض خلال ثلاثة أشهر المولية لتاريخ انتهاء الأجل في التعرض³¹. لذلك وتسهيلا لمأمورية طالب التحفيظ التأكيدي وجب مطالبته بالإدلاء بهذه الشهادة المسلمة له من طرف السلطة المحلية، وتكليف المحافظ بدلا منه وطلبها عن طريق التسلسل الإداري من هذه الجهات.

وخلاصة القول، أن مسطرة تقديم مطلب التحفيظ التأكيدي تطرح مجموعة من الإشكاليات على مستوى الواقع العملي حيث تعمل على إعاقة تطبيق إجبارية التحفيظ العقاري يتجلى ذلك بالخصوص في كون، الجهة المكلفة بالبت في التعرضات هي الدولة متجسدة في الإدارة المعنية و بالتالي فهي حكم و خصم في نفس الوقت، لذلك فهي تتعسف في غالب الأحيان في استعمال هذه الامتيازات و لا تقبل التعرضات، و اقترضا أنه ثم قبولها، فإن البت فيها يستغرق وقتا طويلا من طرف الإدارة مما يؤدي إلى عدم استكمال هذه المسطرة و بقاءها على حالها دون تحديد أو تحفيظ.

ورغم ما قيل فإن هذا المقتضى يبقى شادا على نظام التحفيظ العقاري، و قد يتضرر منه المتعرض على عملية التحديد الإداري الذي يصعب عليه التقيد بإجراءاته و ما يترتب عنها من التزامات، لذلك ينبغي إعادة النظر في مقتضيات ظهير 3 يناير 1916 و ظهير 18

³⁰- قرار رقم 350 صادر عن محكمة الاستئناف بالرباط، بتاريخ 2013/06/25. (غير منشور).

³¹ - العربي مباد، "التحديد الإداري للأموال الدولة الخاصة"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 27 لسنة 1999، ص 71.

فبراير 1924 برمته بشكل يزرع عنه الصبغة الاستعمارية، فالحقيقة التاريخية التي وضع فيها تدل على أن الهدف الأساسي لوضعها هو تسهيل عملية استيلاء المستعمرين على أحوال لأراضي الفلاحية و هو الأمر الذي لم يعد ممكنا بعد حصول المغرب على الاستقلال حيث عمدت الإدارة المغربية على إعادة تنظيم الهياكل العقارية ببلادنا .

الأمر الذي يطرح التساؤل عن سبب عدم تعديل هذه المقضيات إلى حدود كتابة هذه الأسطر و الدوافع المبررة لذلك.

الفقرة الثانية: إشكالية الطبيعة القانونية لمطلب التحفيظ التأكيدي

إن المتعرض على مسطرة التحديد الإداري لأملك الدولة الخاصة وأراضي الجموع ملزم بتقديم مطلب التحفيظ تأكيدا للتعرضات الواردة على هذه التحديدات الإدارية كماجرأه إجباري لتأكيد هذه التعرضات، وقد أثير نقاش لإثراء الفكر العقاري حول الطبيعة القانونية لهذا المطلب حيث انقسم الفقه حول هذه المسألة إلى اتجاهين:

أولا- مطلب التحفيظ التأكيدي تعرض عادي

يعتبر مطلب التحفيظ التأكيدي تعرض عادي تطبق بشأنه القواعد العادية في قانون التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 المعدل والمتم بمقتضى القانون 14.07 الصادر في 21 نوفمبر 2011.

وقد أدى ذلك إلى خلاف بين المحافظين العقارين بين من يعتبر الأمر يتعلق بتعرض عادي وبين من يعتبره مطلبا بالمعنى الكامل للكلمة ويطلب إيداع الوثائق والمؤيدات³².

إذ يعتبر أصحاب هذا الاتجاه أن إيداع مطلب التحفيظ بهذا الشكل، لا يعدوا أن يكون تأكيد للتعرض على التحديدات الإدارية، ولا يضيف شيئا للمركز القانوني لطالب التحديد الإداري، حيث يفضل متعرضا أي مدعيا يقع عليه عبء إثبات ما يدعيه في مواجهة المدعي عليه.

³² - Revue : « L'opposition à la délimitation Administrative » - Ammina mabrouk Mahloui, de L'imatruclation Foncier Edition 05/10/1995, P 50.

ثانيا- مطلب التحفيظ التأكيدي ليس تعرض عادي

ذهب أصحاب هذا الاتجاه، إلى أن الأمر لا يتعلق بتعرض عادي وإلا فما الدافع الذي جعل المشرع المغربي يؤكد على ضرورة إيداع هذا المطلب، والذي سماه بمطلب التحفيظ في الفصل 6 من ظهير 3 يناير 1916 و ظهير 18 فبراير 1924 تحت طائلة التعرض المقدم لذا ينبغي التعامل معه على أساس أن الأمر يتعلق بمطلب تحفيظ عقاري³³.

وفي تعليقي حول هذه الإشكالية فالرأي لن يكون مؤيدا للتوجه الثاني وفي نفس الوقت ليس معارضا للتوجه الأول في شق منه، فصحیح أن المشرع نص على تقديم هذا المطلب وسماه بمطلب التحفيظ العقاري، و صحیح في ظل غياب تنظيم خاص يهتم كيفية التعامل مع هذا المطلب فإن الأمر يقتضي الرجوع إلى ظهير التحفيظ العقاري من إشهار، و غيره إذ أن إيداع هذا المطلب يتم وفق ظهير التحفيظ العقاري 12 غشت 1913³⁴. وليس وفق المساطر الخاصة للتحديد الإداري لأملاك الدولة الخاصة وأراضي الجموع.

الفقرة الثالثة: مصاريف تقديم مطلب التحفيظ التأكيدي

إن أداء هذه الرسوم يطرح إشكالا جوهريا ناتجا عن تكيف طبيعة مطلب التحفيظ التأكيدي، فعلى أي أساس تؤدي هذه الرسوم هل باعتبار أداء جميع الرسوم المترتبة على إيداع مطلب التحفيظ العادي أو أنه لا يؤدي سوى الرسوم القضائية باعتبار أن المطلب هو تعرض ليس إلا؟.

هذا الاختلاف كان موجودا على صعيد المحافظات العقارية في اكتفاء الفصل 6 من ظهير 3 يناير 1916 المنظم للتحديد الإداري لأملاك الدولة الخاصة و ظهير 18 فبراير

³³ عبد العالي النوقي، "الإلغاء والتشطيب في التشريع المغربي"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة البحث والتكوين في القانون المدني، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - الرباط، أقال 2001/2002، ص 70.

³⁴ دورية للمحافظ العام - عدد 381 صادر بتاريخ دجنبر 2008

ولكن يبقى محافظا على طابعه الخاص والذي يتم نشره في الجريدة الرسمية، متضمنا عملية مفيدة بأن هذا مطلب تم إيداعه لتأكيد التعرض المدعي.

Circulaire N° 54 du février 1930 Relative régler à suivre pour le dépôt des réquisitions d'immutruction foncière les oppositions a démettions des bien au domaine ou des collective -p 22.

1924 المنظم للتحديد الإداري للأراضي الجماعية، "إلى أن طلب تقييد العقار يكون باسم المتعرض و على نفقته"، وكملحظة على هذا المقطع من الفصل 6 أنه ربط التقييد باسم المتعرض و على نفقته وهو غير مقبول شكلا لأنه من باب أولى أن يتم ربط طلب التقييد بمطلب التحفيظ التأكيدي وليس المتعرض لأن المشرع المغربي هنا يتحدث عن طلب تقييد وليس التعرض، وحسما للخلاف صدرت مذكرة من المحافظ العام³⁵، وتوجيدا للعمل الإداري "ألفت انتباهكم إلى أن المشرع لم ينص على مقتضيات خاصة متعلقة برسوم المحافظة العقارية والمستحقات على طلبات إيداع مطالب التحفيظ التأكيدي للتعرضات المصرح بها ضد مساطر التحديد الإداري لأراضي الدولة والجماعات السلاوية".

وتأكيدا للطابع العادي للمطالب المذكورة نصت الفقرة الأخيرة من الفصل 6 من ظهير 18 فبراير 1924 المنظم للأراضي الجماعية على أن مطالب التحفيظ يودع على نفقة المتعرض.

وعليه فإن طلبات إيداع تلك المطالب تظل خاضعة للقواعد العامة لأداء الرسوم المتعلقة بإيداع مطالب التحفيظ المنصوص عليها في الرسوم المتعلقة بتحديد تعريفات رسوم المحافظة العقارية³⁶.

والملاحظ أن هذه المذكرة أحالت على هذا المرسوم المتعلق بتسجيل التحفيظ الاختياري ولم تحل على الفقرة المتعلقة بإيداع مطالب التحفيظ في حالة التحفيظ الإجمالي. ولهذه المذكرة ما يبررها فهي من جهة تطبق المبدأ الذي يقضي بأنه في حالة عدم وجود نص خاص يتم اللجوء إلى القواعد العامة، وهو ما يستفاد من تعليل هذه المذكرة أيضا ومن جهة أخرى، عدم التحديد التشرعي لطبيعة مطالب التحفيظ التأكيدية، والذي استمرت آثاره حتى بالنسبة لهذه الرسوم كذلك.

³⁵ - مذكرة المحافظ العام رقم - 0/4145 بتاريخ 24 نونبر 2000.

³⁶ - مرسوم 2.97.358 المتعلقة بتحديد تعريفات رسوم المحافظة العقارية - المنشور بالجريدة الرسمية عدد 4495 بتاريخ 3 يناير 1997. الذي عدل وتم بمرسوم رقم 2.16.375 صادر في 13 شوال 1437 الموافق ل 18 يوليوز 2016 صادر بالجريدة الرسمية عدد 6484 بتاريخ 16 شوال 1437 الموافق ل 21 يوليوز 2016

و عليه أصبح إقرار مجانية التحفيظ، ضرورة مؤكدة بالنسبة للأشخاص الذين يودعون مطالب التحفيظ التأكيدية، لتعرضهم على التحديدات الإدارية لأن الإيجابية والإلزامية ينبغي أن تلازمها المجانية، خاصة وأنه يعمل بها في بعض المساطر كما هو الشأن بالنسبة لمطالب التحفيظ العقارية التي تقع داخل قطاعات الضم ومناطق فتح التحفيظ الإجباري أو على الأقل يداغ هذه المطالب بدون الرسوم، إذا كان طالب التحفيظ هو الحائز لاسيما أن الملف سيحال على القضاء للنظر في استحقاق الملكية.

وفي انتظار تحقيق ذلك يبقى المتعرض على عملية التحديد الإداري يعاني من جهتين، الأولى مركزه القانوني من حيث بقائه مدعيا، ولو أنه قدم طلبا للتحفيظ التأكدي، والثانية أدائه لرسوم التحفيظ العقاري، شأنه في ذلك شأن بقية طلبات التحفيظ العقاري الاختياري.

المطلب الثاني: إشكالية أجل تقديم مطلب التحفيظ التأكدي والتعرض المضاد عليه

لقد حدد المشرع المغربي في المادة 6 من ظهير 3 يناير 1916 وظهر 18 فبراير 1924 على أن التعرض الواقع بمقتضى الفصل الخامس من الظهيران المذكوران لا يعتبر صحيحا إلا بشرط أن يقدم صاحبه مطلب تقييد العقار في ثلاثة أشهر الموالية للأجل المضروب للمتعرض في تقديم مطلب التحفيظ التأكدي بالنسبة لأمالك الدولة الخاصة وستة أشهر بالنسبة لأمالك الأراضي (الفقرة الأولى)، وإذا كان المشرع المغربي قد ألزم المتعرض بتقديم تعرضه عن طريق مطلب تحفيظ تأكدي وأن هذا المطلب يبقى خاضعا للإجراءات المسطرية العادية في قواعد التحفيظ العقاري، ومن ثم أتساءل هل يجوز قبول التعرضات ضد مطالب التحفيظ التأكدي لتعرضات المقدمة داخل الأجل المحددة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: أجل تقديم مطلب التحفيظ التأكدي لدى المحافظة العقارية

لقد حدد المشرع المغربي في المادة 6 من ظهير 3 يناير 1916 وظهر 18 فبراير 1924 على أن التعرض الواقع بمقتضى الفصل الخامس من الظهيرين السابقين الذكر لا يعتبر صحيحا إلا بشرط أن يقدم صاحبه مطلب تقييد العقار في ثلاثة أشهر الموالية للأجل

المطلوب للمتعرض بالنسبة لأملاك الدولة الخاصة ومن تم يترتب على عدم تأكيد هذا الأخير ببون جدوى و عديم الأثر³⁷.

وكذلك ستة أشهر الموالية للأجل المطلوب للمتعرض بالنسبة للأراضي السلالية . ويستفاد من هذان النص على أن المتعرض ولإبراز جديته في التعرض، ينبغي أن يقدم مطلب تحفيظ تأكيدي خلال الثلاثة أشهر بالنسبة لأملاك الدولة الخاصة أو ستة أشهر المحددة لتقديم التعرض بالنسبة لأملاك الأراضي السلالية، تحت طائلة عدم قبول تعرضه، ويبقى الأجل المحدد في الفصول أعلاه ذا علاقة مباشرة بحقوق كل من يدعي حقاً له على العقار الذي تجري بشأنه مسطرة التحديد الإداري.

وهذا التوجه تبناه القضاء المغربي سواء على مستوى محكمة الموضوع أو على مستوى محكمة النقض.

أولاً- على مستوى محكمة الموضوع

جاء في قرار محكمة الاستئناف بفاس "حيث أن المتعرض يستند في تعرضه الناشئ عن تلاقي مطلب عدد... مع المطلب... عدد المقدم من طرف... إلا أن الملك المراد تحفيظه من طرف... وقع تحديده الإداري بتاريخ و صودق بمقتضى قرار 2013/10/29 وتم نشره بالجريدة الرسمية وبذلك أصبح هذا الملك يكتسي الصفة النهائية لعدم تقديم أي تعرض عليه في الشكل والأجل المنصوص عليه في ظهير 3 يناير 1916 ذلك أن التحديد الإداري بعد فوات أجل التعرض يصبح له الصفة النهائية والقطعية في ملك الدولة"³⁸.

وفي قرار آخر: "وحيث أنه بالرجوع إلى نازلة الحال فالثابت من أوراق الملف أن الطاعنين وإن كانوا قد تقدموا بداية على عملية التحديد الإداري للملك موضوع النزاع في حدود مساحة 35 هكتار لدى لجنة التحديد الإداري إلا أنهم لم يبادروا إلى تأكيد تعرضهم بإيداع مطلب التحفيظ داخل الأجل المشار إليه أعلاه والتمتد من 13/06/1996 إلى غاية

³⁷- عبد الفائر بوكري: م س، ص 260.

³⁸- قرار عدد 15/959420 صادر عن محكمة الاستئناف بفاس، بتاريخ 2016/09/09، قرار غير منشور.

1996/09/13 تاريخ أجل قبول التعرضات بالرغم من الرسالة الموجهة إليهم من طرف المحافظ من أجل الإسراع بإيداع ذلك المطلب والتي توصلوا بها 1996/05/17 الأمر الذي جعل تعرضهم عديم الأثر ويعتبر ملغى بقوة القانون³⁹.

بهذا يلاحظ أن المشرع المغربي قد حدد أجل التعرض على مسطرة التحديد الإداري وذلك من خلال الفصل من ظهير 3 يناير 1916 و18 فبراير 1924 وتبقى هذه الأجل نهائية، غير أنه بالرغم مما سبق يبقى المتعرض ملزم بتقديم تحفيظ تأكيدي داخل أجل 3 أشهر أو ستة أشهر حسب صنف كل نظام عقاري كما ينص على ذلك الفصل 6 لكي يعترف له بالتعرض المحدد سابقا أمام لجنة التحديد الإداري أو السلطة المحلية.

كما أصدرت محكمة الاستئناف بالرباط قرارها، معللة بأن المتعرضين طالبي التحفيظ وإن أقاموا تعرضهم قانونا، إلا أنهم لم يوردوا مطلب التحفيظ إلا بعد مرور الأجل المضروب في ظهير 3 يناير 1916 ليوم واحد، فإن تعرضهم لا يقبل، وبأن مقتضيات هذا الأخير تعد من النظام العام⁴⁰.

إن هذه الأجل هي أجل معينة مسبقا وليست أجل كاملة كما جاء في بعض نصوص قانون المسطرة المدنية، والتي تكون في إطارها أجل الطعن كاملة لذلك فإن القاضي يقضي بسقوط حق المتعرضين الذين لم يوردوا مطالب التحفيظ التأكيدية، بعد انصرام آجال التعرض المحددة في ثلاثة أشهر أو ستة أشهر حسب النظام العقاري المحدد سلفا الذي جعل من انصرامها انعدام حقوق من له حق ولم يعرف به داخل الأجل.

ثانيا- على مستوى محكمة النقض

تبنت محكمة النقض نفس التوجه في العديد من القرارات إذ جاء في إحدى قراراتها:
"لكن حيث أن المحكمة علقت قرارها بما سبقت الإشارة إليه في تبرير القرار على أن هناك

³⁹- قرار عدد 935 بتاريخ 2007/05/10 في الملف رقم 6/450، أورثته ادرسية الحفاري، "إشكالات تعميم نظام التحفيظ العقاري بالمغرب"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص ووحدة التكوين والبحث في القانون المدني، جامعة القاضي عياض، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية مراكش السنة الجامعية 2012/2013، ص 102-101.

⁴⁰- قرار محكمة الاستئناف بالرباط عدد 235 رقم 97/316 بتاريخ 1997/10/13، منشور بمجلة المحاكم المغربية، عدد 48، بتاريخ 15 مارس 1999، ص 235.

قرار وزاري صدر يقضي بتحديد الأملاك الغابوية للدولة وبناء عليه يتم تحديد غابة الدولة وبذلك تكون قد بسطت يدها على تلك الأراضي وأصبحت الحيازة شرعية وقانونية وأن المستأنف لم يتعرض على هذا التحديد داخل الأجل القانوني المنصوص عليها في ظهير 3 يناير 1916⁴¹.

وجاء في قرار آخر: "حيث يلعب الطاعن على قرار محكمة الاستئناف بالحسيمة، فساد التعليل وخرق مقتضيات الفصل 368 من ق م م ولم يتعرض أحد على مسطرة التحديد الإداري للملك الغابوي الواقع بالمكان المسمى الخميس التابعة للقسم الغابوي المسمى أزكيون كما قام بالبناء ليلا على مساحة 18 مترا مربعا بطريقة غير قانونية دون رخصة ولا موافقة من أحد.

وحيث أنه حسب ما ينص عليه الفصل 6 من ظهير 3 يناير 1916 فإن تقرير اللجنة بخصوص التحديد الأول لا يعدو أن يكون مشروعا للتحديد إذ يقع عليه تحديده وقد تعترف الإدارة بهذا التغيير في التحديد بحق الشخص في العقار الذي لم يتقدم بطلب تقييد العقار في ثلاثة أشهر الموالية للتعرض⁴².

وأشير إلى أنه انسجاما مع ما سبق صدرت دورية عن السيد المحافظ العام تحت المحافظين على الأملاك العقارية على عدم الأخذ بعين الاعتبار فيما يخص تسليم الشهادة المنصوص عليه في الفصل الثاني من ظهير 24 ماي 1924، والمتعلق بتحفيز العقارات المخزنية التي جرى تحديدها إداريا التعرضات التي لم تدعم بمطالب تحفيظ⁴³.

هذا النقاش المحترم حول طبيعة هذه الأجال جعلت البعض ينادي بضرورة إعادة النظر في الأجال المحددة لإيداع مطالب التحفيظ التأكيدية عن طريق تمديد هذه الأجال.

ونخلص مما سبق أن الأجال هي أجال سقوط وهي تخدم بشكل أو بآخر الجهة طالبة التحديد الإداري طالما أن فوات هذه الأجال دون تسجيل تعرضات تجعل من التحديد الإداري

41- قرار محكمة النقض عدد 3277 بتاريخ 10/06/1995، في الملف 80/1803، منشور بـ: عبد العزيز توفيق "اقضاء المجلس الأعلى في التحفيظ خلال 40 سنة"، الطبعة الأولى 1999، ص 286.

42- قرار محكمة النقض عدد 5386، بتاريخ 04/12/2012، الملف المدني 1146/04/2011، قرار غير منشور.
43- دورية للسيد المحافظ العام في شأن مسطرة التحديد الإداري عدد 380 بتاريخ 12 ماي 2010.

نهائيا بخلاف المتعرض الذي قد يكون له حقا على العقار سجلها أثناء التحديد الإداري ، إلا أنه لم يتمكن لسبب ما من تقديم تعرضه داخل الأجل المعين لتقديم التعرضات، الشيء صاحب الحق تضيع حقوقه نظرا لعدم تقديم مطلب التحفيظ التأكيدي في أجله ، وهو ما يقع في الواقع العملي، نظرا لجهل أغلب المواطنين بهذا القانون.

ومثل هذه الحالة عمل المشرع المغربي على تنظيمها في إطار التحفيظ العقاري 12 غشت 1912 المعدل والمتمم بقانون 14.07 الصادر في نوفمبر 2011 على قاعدة تقديم التعرضات داخل الأجل حيث أعطى إمكانية من لم يستطيع تقديم تعرضه داخل الأجل من تقديم تعرضه خارج الأجل وفق ضوابط معينة وشروط معينة واردة على سبيل الحصر⁴⁴.

الفقرة الثانية: إمكانية قبول التعرضات الاستثنائية خارج الأجل ضد مطالب التحفيظ التأكيدية

بداية أشير إلى أن مقتضيات ظهير 3 يناير 1916 وظهير 18 فبراير 1924 ليس فيه أي مقتضى صريح يجيز قبول التعرضات المقدمة خارج الأجل، بل العكس من ذلك المستفاد من هذه المقتضيات أنه لا يمكن قبول هذه التعرضات، وهذا راجع بالأساس إلى طبيعة الأجل المنصوص عليها في هذه الظهائر، كما سبقت الإشارة إلى ذلك خاصة وأن طبيعة الأجل المنصوص عليها في هذا الظهير نص على عدم قبول أي تعرض بعد مضي 3 أشهر من يوم النشر في الجريدة الرسمية على وضع التقرير أي لمن يدعي حقا على العقار محل التحديد الإداري إلا أنه لم يتعرض على ذلك لسبب ما داخل الأجل المحددة قانونا.

إذ قد تتصدم الأجل بدون أن يبدي ذي مصلحة لتعرض على مسطرة التحديد الإداري على أملاك الدولة الخاصة و أراضي الجموع، لسبب لا مفر منه، إما لعدم وجود المعني بالأمر بالبلاد، أو لقصور وسائل الإشهار، أو لوجود أخطاء مصلحية أو لأسباب أخرى.

⁴⁴ - نور الدين العسري، "التعرض الاستثنائي الإشكاليات والأفاق"، مساهمة في الندوة الوطنية الجوهرية الخامسة حول المنازعات العقارية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى - أبريل 2007، ص 186.

وهنا في إطار ضمان حقوق المتضرر عند إجراء مسطرة التحفيظ العقاري فقد منحه المشرع فرصة أخرى استثنائية للدفاع عن حقوقه، وهو ما أقرته المادة 29⁴⁵ من ظهير 14.07 غير أنه إذا كان قانون 14.07 قد نص على ذلك صراحة فإن مثل هذا النص لا وجود له سواء في ظهير 3 يناير 1916 و 18 فبراير 1924 وهنا يطرح السؤال هل يجوز لمن فاته أجل التعرض على مسطرة التحديد الإداري أن يتدارك موقفه وذلك باستخدام الرخصة المخولة له بموجب الفصل 29 من قانون 14.07 وإيداء تعرض استثنائي على مسطرة التحديد الإداري لأمالك الدولة الخاصة وأراضي الجموع.

باستقراء الفصل 5 من ظهير 3 يناير 1916 و ظهير 18 فبراير 1924 يتضح بأن المشرع المغربي كان صارما في عدم قبول أي تعرض لم يتم إيداعه داخل أجل ثلاثة أشهر بالنسبة لأمالك الدولة الخاصة و ستة أشهر بالنسبة لأراضي الجموع ولم يفرد ذلك أي استثناء، وقد أدى هذا الأمر إلى بروز اتجاهين متعارضين:

اتجاه أول هو مؤيد لإمكانية تصور وجود تعرضات استثنائية على عملية التحديد الإداري لملك الدولة الخاص وأراضي الجموع حيث استند هذا الاتجاه في تبرير موقفه هذا على أن مدة ثلاثة أشهر الخاصة المتعلقة بتقديم التعرضات هي مسطرة قصيرة وبالتالي من شأن ذلك وحسب هذا التوجه أن تجعل حقوق الأشخاص في مهب الريح⁴⁶.

واتجاه معارض اعتبر أن الفصل 5 من ظهير 3 يناير 1916 و ظهير 18 فبراير 1924 جاء صريحا، وواضحا وبالتالي لا يجوز التوسع فيه⁴⁷، وهذا التوجه هو الذي ذهبت إليه كل من محكمة النقض ومحكمة الموضوع على حد سواء.

⁴⁵ ينص الفصل 29 من ظهير التحفيظ العقاري 14.07 "بعد انصرام الأجل المحدد في الفصل 27 يمكن أن يقل بصفة استثنائية من طرف المحافظ على الأملاك العقارية، ولو لم يرد على مطلب التحفيظ أي تعرض سابق شريطة أن لا يكون الملف قد وجه إلى المحكمة الابتدائية."

⁴⁶ محمد الجب، "التحفيظ العقاري في المغرب بين الإشهار العقاري والتخطيط الاجتماعي والاقتصادي"، دار النشر عكاظ، الطبعة الأولى، يونيو 2002، ص 149.

⁴⁷ محمد الهواري، " مسطرة الضم والتحديد الإداري في التحفيظ العقاري"، منشورات مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية - سلسلة البحوث الجامعية، العدد 11 سنة 2016، ص 46.

وعليه فإن كان لي من موقف من هذا التضارب الفقهي،فإنني أجد الذهاب مع التوجه الذي يأخذ بصريح نص المادة 5 من ظهير 3 يناير 1916 وظهير 18 فير اير 1924 تبعاً للمبررات التي أعطها أصحاب هذا التوجه بالإضافة إلى أن هذه الأجال المحددة في مقتضيات هذه الظواهر هي آجال كافية لإقدم المتعرض مطلب التحفيظ التأكيدي شريطة اعتماد وسائل نشر واسعة، ليعلم المواطنين بهذه الإجراءات،ذلك أن جهلهم بالقانون يجعل حقوقهم عرضة للضياع خصوصاً وأن هذا التعرض يتوجه به ضد الدولة .

الفقرة الثالثة: التعرض ضد مطالب التحفيظ التأكيدية

إن كل تعرض داخل الأجل القانوني ألزمه المشرع المغربي بتقديم تعرضه عن طريق تقديم مطلب تحفيظ تأكيدي وأن هذا المطلب يبقى خاضعاً للإجراءات المسطرية العادية في قواعد التحفيظ العقاري، ومن ثم أتساءل هل يجوز قبول التعرضات ضد مطالب التحفيظ التأكيدية للتعرضات المقدمة داخل الأجل المحدد.

هناك خلاف على صعيد المحافظات العقارية بخصوص إمكانية قبول هذه التعرضات من عدمه، وقد صدرت دورية عن السيد المحافظ العام⁴⁸ عن مدى استجابة المقترضات القانونية والمنصوص عليها في ظهير التحفيظ العقاري، وعلى أساس أن يتم في مواجهة طالب التحفيظ وليس في مواجهة جهة التحديد الإداري، وذلك بناء على المعطيات التالية:

أولاً: أن الأجال المنصوص عليها في كل من ظهير 3 يناير 1916 أو ظهير 18 فير اير 1924 وضعت لحماية الجهة طالبة التحديد الإداري، أما التعرض ضد مطالب التحفيظ التأكيدية فتكون في مواجهة طالب التحفيظ.

ثانياً: أن المشرع بمقتضى نظام التحفيظ العقاري لا يمكن للمتعرض الذي حكم القضاء بصحة تعرضه ضد مسطرة التحفيظ العقاري في إطار المسطرة العادية، أن يسمح للمحافظ إمكانية قبول التعرضات ضد مطلب التحفيظ الذي يمكن أن يتقدم به طبقاً للفصل 37 من ظهير التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 المعدل و المتمم ب 14.07 خلال أربعة أشهر

⁴⁸ راجع حول هذه التبريرات دورية المحافظ العام عدد 381 الصادرة بتاريخ 08 دجنبر 2010

من تاريخ نشر خلاصة المطلب وقياسا على ذلك فإن المشرع لا يمكن أن يذهب في منحى حماية المتعرض ضد مسطرة التحديد الإداري من إمكانية تقديم التعرضات ضد مطلب التحفيظ التأكيدية المقدم من طرفه.

ثالثا: غياب ما يمنع قبول التعرضات ضد مطالب التحفيظ التأكيدية في الظهيرين أعلاه، كما أنها لم يتطرقا لإجراءات خاصة تطبق بالنسبة لتلك التعرضات مما يستفاد معه أنها خاضعة للقواعد المسطرية العادية للتحفيظ لها في ذلك من إمكانية قبول التعرضات.

رابعا: أن الفصل 49³ من ظهير 24 ماي 1922 المتعلق بتحفيظ الأملاك الخاصة للدولة المحدد تحديدا إداريا، ينص على إمكانية تحفيظ أملاك الدولة التي يتم تحديدها إداريا وفق مسطرة خاصة بدون إشهار وبالتالي بدون إمكانية قبول التعرضات بشأنها، لكن نفس الظهير ينص في الفصل 4 منه⁵⁰ على أنه حينما يتم تفويت الأملاك المنكورة لفائدة الغير⁵¹ فإن تحفيظها لفائدتهم يجب القيام بالإشهار في الجريدة الرسمية مدة أربعة أشهر مما

⁴⁹ينص الفصل 3 من ظهير 24 ماي 1922 "يمكن الحكم بتقيد الأراضي المخزنية التي صدرت بشأنها قرارات وزيرية في المصادقة على أعمال تحديدها و ذلك بطلب من الدولة الشريفة بعد التحقق عن وضع علامات الحدود , و رسم الخريطة المتعلقة بالعقار من طرف إدارة المحافظة العقارية على الأملاك العقارية.

⁵⁰ ينص الفصل 4 من ظهير 24 ماي 1922 " إذا طلب المحال إليه أرض ما أو المنزل منزله فيها تقيد أرضه الكائنة في منطقة قد صدر بشأنها قرار وزيرى في المصادقة عليها و ذلك بإن من الإدارة فلا يمكن الحكم في التقيد إلا بعد نشره بالجريدة الرسمية مدة أربعة أشهر و السلام"

⁵¹- يرى الباحثون حول تطبيق إجارية التحفيظ عند تفويت مديرية الأملاك المخزنية لعقار من عقارتها أو مياضته بأخر وكان هذا العقار المزروع ببعه أو المقايضة به غير محفظ و جب على المستوي أو المقايض تحفيظ هذا العقار، إذ في هذا الصدد يعتبرون بأن الإيجابية في التحفيظ العقارية تطال حتى الاقتناءات من طرف إدارة الأملاك المخزنية إذا كانت هذه العقارات غير محفظة.

للتوسع في هذه النقطة الرجوع إلى:

رقية وحماني، "خصوصيات قضايا التحفيظ بالمغرب"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص وحدة التكوين والبحث في القانون المدني، جامعة القاضي عياض، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - مراكش، السنة الجامعية 2000/2001، ص 45.

هذا التوجه يعتبر محل نظر، إذ الفصل 7 من ظهير التحفيظ العقاري جاء صريحا بل الأكثر من ذلك دورية للوزير الأول رقم 209 الصادرة بتاريخ 26 ماي 1975 والمتعلقة بالإجراءات المتخذة لاقتناء الدولة للأملاك العقارية لم تاتي على ذكر تقرير الإيجابية في التحفيظ العقاري بالنسبة للعقارات المقتناة من طرف الدولة كل ما هنالك هو وجود مجموعة من اللائح تصدرها مديرية الأملاك المخزنية والتي يمتاز بطابعها التتطبيقي فقط لا غير وبالتالي لا ترقى إلى مرتبة التشريع وبالتالي فعالية التحفيظ الإجباري التي نتحدث عنها في هذا السياق هي ذلك الإجراء الذي يلزم المقتني للملك المخزني بسلوكة خلال أجل تحدده إدارة الأملاك المخزنية وذلك تحت طائلة فسح العقق، وهو ما تعمل إدارة الأملاك المخزنية على اشتراطه في عقد التفويت المبرم بينهما وبين المتعامل معها في إطار عملية التفويت.

للتوسع في هذه النقطة الرجوع إلى: محمد خيري، "قضايا التحفيظ العقاري في التشريع المغربي"، مطبعة المعارف الجديدة، الطبعة الخامسة 2009، ص 122.

يستفاد منه أن مسطرة التحديد الإداري لا تحمي المفوت له من التعرضات فقط، بل الدولة التي باشرت عملية التحديد الإداري لغايتها، وذلك من خلال إعطاء مرسوم المصادقة القوة التطهيرية التي توازي القوة التطهيرية للرسم العقاري.

خلاصة القول في هذا المبحث أن الوضع الحالي الذي عليه مسطرة التحديد الإداري لأملاك الدولة الخاصة، وأراضي الجموع، يساعد على تسريع التعرضات و يظهر ذلك من خلال وضع أجل ثلاثة أشهر كأجل لسقوط الحق إذ لم يتوجه بالتعرض خلال هذه المدة فإنها لا يخدم السرعة المطلوبة في إنجاز هذه العمليات نظرا لبطء الإجراءات وتعقدها خلال المرحلة القضائية، وهو ما يظهر بوضوح في الاستعمال التعسفي للإثبات في النزاعات الناتجة عن البث في طلب التحفيظ التأكيدي، وهو ما سنعمل على إبرازه في المبحث الموالي.

المبحث الثاني: الاستعمال التعسفي للإثبات في النزاعات الناتجة عن مطلب التحفيظ التأكيدي

إن معرفة من هو مكلف بالإثبات مسألة ذات أهمية كبرى من الناحية العملية يكون أحد الخصمين غير مكلف بالإثبات ويعد ميزة له من ناحية مركز الخصوم في الدعوى لأن ذلك يؤدي إلى كسب الدعوى حالة ما إذا عجز خصمه في الإثبات، فالخصم إذن يكسب حقه في الإثبات، إلا إذا توفرت لديه أدلته، فإن لم تتوافر بأن اعترافها تقص أو غموض وكثيرا ما تكون كذلك فإن الإثبات يصبح عبئا ثقيلًا ولذلك غالبا ما يذهب إلى تكليف أحد الخصمين بالإثبات القول عليه، عبئه أو نقضه⁵² فمسألة الإثبات لها ارتباط وثيق بمسألة تحديد مراكز المتقاضين ولا يخفى على أحد ما لتحديد المراكز من أهمية في ضمان حسن سير الدعوى تطبيقا للقاعدة الفقهية المعروفة "من عرف المدعي و المدعي عليه فقد عرف وجه القضاء"، و عليه حتى يتمكن القاضي من البث في النزاع المعروف عليه ويبعد الحق

⁵² ادريس العلوي العبدلاوي، "وسائل الإثبات في التشريع المغربي" مطبعة فضالة المحمدية، الطبعة الأولى 1977ص 43.

لصاحبه، فإن هذا الأخير مطالب بأن يثبت ما يدعيه، فإن تمكن من ذلك ربح دعواه وإذا أخفق في ذلك خسرها⁵³.

ومعلوم أن من يدعي شيئاً فإنما يقع عليه عبء إثبات ما يدعي مصداقاً للحديث الشريف عن ابن عباس رضي الله عنه أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: "لو يعطي الناس بدعواهم لا دعى رجال أموال قوم ودمائهم، لكن البينة على المدعي، واليمين على من أنكر"⁵⁴.

وباعتبار أن التعرض على مطلب التحفيظ في إطار ظهير التحفيظ العقاري ينشئ دعوى تنشئ أمام القضاء بعد إحالة الملف من قبل المحافظ على الملكية العقارية، فإن إعمال قواعد الإثبات السالفة الذكر أمر واجب، وبعدهما تتواله المشرع المغربي في الفقرة الثانية من الفصل 25⁵⁵ و الفقرة الأولى من الفصل 32⁵⁶ من ظهير التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 المعدل و المتمم بقانون 14.07 الصادر في نوفمبر 2011 حيث تحدد الأولى منها المتمم لعبئه وتقرض الثانية زمناً محدداً لتقديم وسائله، إذ تم تقرير وضع إثبات البينة على كامل المتعرض الذي يعتبر بمثابة مدعي ويجب عليه بالتالي إثبات صحة ادعائه حتى ولو كان هو الذي يحوز العقار⁵⁷.

وإذا كان ما سبق ذكره يتعلق بالإجراءات الواجب إتباعها، من قبل المتعرض في إطار قواعد التحفيظ العقاري المضمنة في ظهير 12 غشت 1913 المعدل و المتمم بقانون 14.07 الصادر في 2011، فإن العكس في إطار التعرض على التحديد الإداري بواسطة مطلب التحفيظ التأكيدي، حيث منح المشرع المغربي امتيازات إيجابية عند عرض النزاع على القضاء، (المطلب الأول) وإن كان من الواجب إعمال قواعد إثبات الفصل في هذا النزاع (المطلب الثاني).

⁵³ - خالد سعيد، "الإثبات في المنازعات المدنية دراسة عملية على ضوء القانون المغربي والاجتهاد القضائي"، محكمة النقض، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع - الرباط، الطبعة الأولى 2014، ص 6.

⁵⁴ - أخرجه مسلم في صحيحه ج1/171 تحقيق محمد الغرياني قتيبة، المحل الثاني، منشورات دار الطليعة، الطبعة الأولى، سنة 1425/2006، ص 1254.

⁵⁵ تنص الفقرة الثانية من الفصل 25 من ظهير 14.07 المتعلق بالتحفيظ العقاري " يجب على المتعرضين أن يودعوا السنات و الوثائق المشية لهويتهم و المدعمة لتعرضهم و يؤثروا الرسوم القضائية و حقوق المرافعة أو يلجأوا بما يفيد حصولهم على المساعدة القضائية وذلك قبل انصرام الشهر الموالي لانتهاج أجل التعرض "

⁵⁶ تنص الفقرة الأولى من الفصل 32 من ظهير 14.07 المتعلق بالتحفيظ العقاري " يعتبر التعرض لاجل التعرض ، إذا لم يقدم المتعرض خلال الأجل المنصوص عليه في الفصل 25 من هذا القانون، الرسوم و الوثائق المؤيدة لتعرضه، ولم يؤد الرسوم القضائية وحقوق المرافعة أو لم يثبت حصوله على المساعدة القضائية "

⁵⁷ - مأمون الكزبري، "التحفيظ العقاري والحقوق العينية الأصلية والتنمية"، مطبعة النجاح الجديدة - الدار البيضاء 1987، ص 37.

المطلب الأول: الامتياز الايجابي للدولة في الإثبات

على الرغم من إيجاب المتعرض في مسطرة التحديد الإداري لأملاك الدولة، وأراضي الجموع، لتقديم مطلب التحفيظ تأكيدي لتعرضه هذا، فإن ذلك لا ينزع عنه صفة المتعرض، والذي يلقي على عاتقه عبء الإثبات ابتداءً، وهذا يعد خروجاً عن القاعدة التي تقضي بأن طالب التحفيظ يعفى من الإثبات إلى أن يدلي المتعرض بحجج قوية، إذ تعد مديرية الأملاك المخزنية، والمدوينة السامية للمياه والغابات ومحاربة التصحر ومديرية الشؤون القروية بوزارة الداخلية، في وضع امتياز كما أنها طالبة التحفيظ العقاري، وهو ما يفرض إعطاء وضع إيجابي للإدارة (الفقرة الأولى)، وإن كان بعض الباحثين يقررون بوجود نوايا خفية استيطانية لواقع ظهيري 3 يناير 1916 وظهر 18 فبراير 1924 الغرض منها تحقيق أهداف الاستعمار العقاري، في ظل استفحال ظاهرة الأمية في أوساط المجتمع المغربي آنذاك وكذا أمام وجود ضعف على مستوى الموارد المائية للسكان المغربية التي كانت تعيش تحت وطأة الاستعمار الفرنسي، والتي تجعلهم لا يستطيعون تقديم طلبات التحفيظ التأكيدية لتعرضهم على مسطرة التحديد الإداري بالنظر لما يتوجب عليهم أدائه من مصاريف ورسوم لتقديم هذه المطالب⁵⁸، فإنني أعتبر الأمر خلاف ذلك إذ يعتبر ذلك ناتج عن الحماية الثلاثية للدولة التي تتميز بها أملاك الدولة الخاصة، وأراضي الجموع (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: طالب التحفيظ التأكيدي يعتبر في موقع المتعرض

إن التعرض في إطار قانون التحفيظ العقاري هي دعوى غالباً ما تحال إلى القضاء وهنا يكون المتعرض ملزماً بالإثبات استناداً إلى الفقرة الثانية من الفصل 25 من قانون 14.07 لأن المتعرض يأخذ وضع المدعي إذ يتوجب عليه إثبات ادعائه ولو كان هو الذي يحوز العقار في حين يأخذ طالب التحفيظ مركز المدعي عليه، حيث يعفى مبدئياً من الإثبات وتقييم الحجج والبراهين ما لم يقدم المتعرض بحجج أخرى.

⁵⁸ عبد العالي الدوقي، "الإلغاء والنشاط في التشريع المغربي"، مرجع سابق 71.

أما فيما يخص التعرض على مسطرة التحديد الإداري لأملاك الدولة الخاصة و أراضي الجموع ، فإن المتعرض أو المتضرر من هذا التحديد ملزم بتقديم مطلب التحفيظ كإجراء إجباري لتأكيد تعرضه، وقد أثير نقاش لإثراء الفكر القانوني العقاري حول الطبيعة القانونية لهذا المطلب حيث اعتبره البعض أنه تعرض عادي تطبق بشأنه القواعد الواردة من قانون التحفيظ العقاري 14.07

كما أثير النقاش حول الوضعية القانونية لصاحب هذا المطلب ، هل سيكون في مركز طالب التحفيظ وفقا لظهير التحفيظ العقاري والذي يكون فيه هذا الأخير في وضعية المدعى عليه ومن ثم يلقى على عاتق مديرية الشؤون القروية بوزارة الداخلية ، ومديرية الأملاك المخزنية والمياه و الغابات ، عبء الإثبات بصفتها مدعية ، أم أن هذه الأخيرة هي التي تحمل صفة المدعى عليه و يكون صاحب مطلب التحفيظ التأكيدي هو المدعى الذي يلقى عليه عبء الإثبات.

وبالرجوع إلى ظهير 3 يناير 1916 و ظهير 18 فبراير 1924 نجد أن المشرع المغربي لم ينظم هذه المسألة، بينما العمل القضائي استقر على وضع صاحبة التحديد الإداري في مركز المدعى عليه، وصاحب مطلب التحفيظ التأكيدي في مركز المدعى المتعرض.

وتطبيقا لذلك صدر عن محكمة النقض: " في حين أن النزاع في النزالة يتعلق أساسا بتعرض المطلوب على مسطرة التحديد الإداري لعقار النزاع المعقمة من طرف الطاعنة مما جعلها في مركز المدعى عليه، وأن تقديم مطلب التحفيظ من طرف المطلوب في النقض إنما هو شرط لقبول تعرضه على التحديد المشار إليه طبقا للفصل 6 من ظهير النقض 1924/02/18، وبالتالي فهو المدعى الذي يقع عليه عبء إثبات تعرضه، الأمر الذي يعتبر معه القرار بتعليه أعلاه قد طلب عبء الإثبات وبذلك يكون عديم الأساس القانوني، مما يعرضه بالتالي للنقض والإبطال"⁵⁹.

⁵⁹- قرار محكمة النقض صادر بتاريخ 2008/09/03 عدد 2959 في الملف المدني عدد 2006/1/1/4597 منشور بمجلة سلسلة الاجتهاد القضائي، العدد الثاني سنة 2011، ص 124.

وفي تعابلي على هذا القرار أنه جعل جهة طالبة التحديد الإداري في وضعية طالبة التحفيظ و دخول لها بالتالي مركز المدعي عليه ،بعبارة أخرى جعل المشرع المغربي في هذا القرار قد سوى بين مسطرة التحديد الإداري ،ومسطرة التحفيظ العقاري على الأقل على مستوى مراكز الأطراف ،وتبرير محكمة النقض لذلك أن طالب التحفيظ التأكيدى للتعرض ما هو إلا شرط لقبول هذا التعرض ،وبالتالي لا يغير مركز المتعرض في شيء إذ يبقى بصفتة هاته ملزم ما بالإثبات.

ومع ذلك يبقى التوجه متماثيا مع الفلسفة الكبرى التي يقوم عليها هذا الظهير محل الدراسة والهادفة إلى نقل عبء الإثبات على المتعرض لاسيما إذا علمنا أن لجوء الجهة طالبة التحديد الإداري لهذه المسطرة يكون إحساسها بأن موقعها سيكون ضعيفا أمام الجهة المختصة لعدم توفرها على سندات وحجج كافية للإثبات، وهو ما يستفاد ضمينا من الفصل الأول من ظهير 3 يناير 1916 وظهير 18 فبراير 1924 كما نص على مسطرة التحديد الإداري تشمل العقارات التي يكون فيها شبه ملك المخزن، هذا المتعرض هنا ملزم بتقديم مطلب التحفيظ وإدلائه بالحجج المؤيدة له، وهو ما يأخذ به دائما بالرغم من كونه حائزا للعقار ويتصرف فيه حسب المدة والشروط المقيدة شرعا، وبالتالي وجب تطبيق قواعد الفقه الإسلامي التي تقتض فيه الملكية لصالح من بيده الحيازة وأن من ينازع الحائز في ذلك يكون مدعيا لغير الأصل ويقع عليه بالتالي عبء الإثبات⁶⁰.

هذا التوجه أكدته محكمة النقض، التي أخذ بمبدأ اعتبار المتعرض في وضعية المدعي لا يطبق عندما يكون هذا الأخير هو الحائز العقار محل النزاع إذ لا يمكن أن يطلب شخصا شيئا وهو بيده⁶¹.

60- محمد مومن، "معيقات الاستمثار في أراضي الجموع"، مجلة الحقوق المغربية سلسلة الأنظمة والمنازعات العقارية دار الأفاق المغربية للنشر و التوزيع الدار البيضاء، الإصدار الأول سنة 2010، ص 108.

61- قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2007/10/31 عدد 3572 ملف مدني 2006/1/448 – منشور بمجلة القضاء المدني العدد الأول، سنة 2010، ص 109.

الفقرة الثانية: مبررات إعطاء الدولة وضعية امتياز في النزاعات الناتجة عن التعرضات بواسطة مطلب تحفيظ تأكيدى

إذا كانت ممارسة هذا الحق يجعلنا نصطدم بواقع وجود إجراءات معقدة ومكلفة ماديا، والتي لا يستوعب كنهها إلا بعض المتخصصين في المجال العقارى فبالأحرى أن يتم استيعابها من قبل المعينين بالأمر وهم في الغالب فلاحون يجهلون قواعد التحديد الإدارى خصوصا فيما يتعلق بقواعد الإثبات، ومن هنا يبرر الهدف من هذه الإجراءات المعقدة، ألا وهو تحقيق أغراض استعمارية عقارية نظرا لانتشار الأمية داخل المجتمع المغربى إبان تلك الحقبة من تاريخ المملكة ، حيث كانوا لا يستطيعون تقديم مطالب التحفيظ التأكيدية لتعرضهم على مسطرة التحديد الإدارى، وما يترتب عنه من مصاريف، وبالتالي فإن وضع المتعرض فى إطار التحديد الإدارى لأملاك الدولة الخاصة يبقى وضع وسط بين طالب التحفيظ والمتعرض، وهكذا استغلت السلطات الاستعمارية هذه الوضعية للاستحواذ والاستيلاء على أجداد الأراضى المملوكة للفلاحين المغاربة⁶².

لكن إذا كان هذا التبرير يمكن التسليم به خلال فترة الاستعمار الفرنسى فهل يمكن الأخذ به الآن خاصة وأن المغرب حصل استقلاله الإدارى والسياسى منذ سنة 1956 ؟. إن الإجابة على هذا المقتضى والمتعلق بالبحث فى مبررات إعطاء الإدارة ووضعية امتياز خلال مسطرة التعرض بواسطة مطلب تحفيظ تأكيدى، يقتضى البحث فى المبرر الأول من خلال الفصل الأول من ظهير 3 يناير 1916 وظهير 18 فبراير 1924، والبحث كذلك خارج ظهير 3 يناير 1913 وظهير 18 فبراير 1924، ذلك أن بقاء مديرية الأملاك المخزنية، والمدنوية السامية للمياه والغابات ومحاربة التصحر، ومديرية الشؤون القروية بوزارة الداخلية، باعتبارها الجهاز الوصى على هذه الأنظمة العقارية، يرجع بالأساس إلى اعتراف المشرع المغربى له بهذه المكانة بغرض خضوعه لمقتضيات قانونية تتميز بها الأموال العاملة، وهى قواعد الحماية الثلاثية المقررة لهذه الأنظمة العقارية والتي يمكن حصرها فى:

⁶² - عبد العالى الدوقى، م س، ص 71.

1- قاعدة عدم جواز التصرف في ملك الدولة الخاص وأراضي الجموع:

هناك تطابق في الحماية المقررة لملك الدولة الخاص وأراضي الجموع والأموال العمومية⁶³ ومرد ذلك إلى أن الأموال التي تتوفر عليها الدولة سواء كانت منقولات أو عقارات تكون مخصصة لانقاع الجمهور أو تسيير المرافق العمومية أو تكون موضوع تعامل بيع أو شراء أو رهن أو إيجار وغيرها من التصرفات الخاضعة للقانون المدني⁶⁴ ذلك أن المتصرف في المال المرتبط بحق الملكية لا يمكن التصرف في ملك الدولة الخاص، أو أراضي الجموع، بموجب السلطات الثلاث مرتبطة بحق الملكية من استغلال واستعمال وتصرف إلا استثناء وفق إجراءات ومساطر تخص الإدارة المعنية دون غيرها.

2- قاعدة عدم تملك أراضي الجموع وملك الدولة الخاص بالتقادم

تعتبر هذه القاعدة نتيجة حتمية لعدم جواز التصرف في الأنظمة العقارية ما دامت هذه العقارات لا يجوز اكتساب ملكيتها بالتقادم⁶⁵، وهذه القاعدة تؤدي إلى حماية الأنظمة العقارية السالفة الذكر من التعدي عليها اعتمادا على سبب من الأسباب المقررة في القانون لكسب الملكية، حيث يكثر في الواقع اعتداء الأفراد عمدا أو خطأ على بعض الأملاك الخاضعة لملك الدولة الخاص، وأراضي الجموع ويضعون أيديهم عليها لمدة طويلة ثم يدعون ملكيتها عملا بأحكام التقادم.

3- قاعدة عدم الحجز على أراضي الجموع وملك الدولة الخاص

تعتبر هذه القاعدة نتيجة حتمية منطقية للمبدأين السابقين، فمتى تقرر أنه لا يجوز التصرف في ملك الدولة الخاص، وأراضي الجموع، فيما لا يتعارض مع تخصيصه للمصلحة العامة وأنه لا يجوز كسبه بالتقادم، وصفوة القول أنه لا يجوز الحجز

63- المادة 4 من ظهير فاتح بولبوز 1914 المتعلق بالأملاك العمومية⁶³ "لا يقبل التفويت بالأملاك العمومية و لا تسقط حقوالمملكية فيها بمضي الزمان"

64- منية بلمليح، "قانون الأملاك العمومية بالمغرب"، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية – سلسلة مؤلفات وأعمال جامعية، الطبعة الأولى 2009، ص 123.

65- منية بلمليح، نفس المرجع ص 125.

على هذه الأنظمة العقارية، فالمبدأ أن الأولان إنما تقررا من أجل منع التصرفات الرضائية لملك الدولة الخاص، و أراضي الجموع، أما المبدأ الثالث فقد منع البيع الجبري عليه. والحجز يقرر عادة على بعض الممتلكات والأموال لضمان استيفاء الحقوق أو الدين الثابتة المستحقة وينتهي الحجز ببيع أموال المدين جبرا عن طريق البيع القضائي⁶⁶. كل هذه الأسباب جعلت المشرع المغربي يعطي للإدارة الوصية هذا الامتياز، وهذه الوضعية المتميزة فيما يخص الإثبات.

وإن كان على المشرع المغربي أن يعمل على ترجيح الحجج عند البت في النزاعات المعروضة عليه فيما يخص التعرض على التحديد الإداري، وتفعيل مقتضيات الفقرة الأولى من المادة 3 من مدونة الحقوق العينية⁶⁷ فيما يخص الحجج وترجيحها كل هذا يجعلنا نبحت عن القرينة التي تعتمد عليها الدولة في التعرف على العقارات الخاضعة لها، وهو ما ستناوله في المطلب الثاني.

المطلب الثاني: القرينة القانونية التي تعتمد عليها الدولة في التعرف على العقارات الخاضعة لها

إن الإثبات هو تلك الواقعة أو التصرف القانوني المنشئ للحق موضوع الادعاء والذي استمد منه هذا الحق وجوده وكيونته، فأصبح أهلا للمطالبة بنتأجه وترتيب آثاره وفق الشروط المدعى بها، فالإثبات لا ينصب على الحق وإنما يكون موضوعه المصدر الذي أنشأه، وحاصل ذلك أن محل الإثبات يختلف باختلاف مصادر الالتزام وهذه الأخيرة بتعددتها صنفها الفقهاء إلى صنفين، فهي إما تصرف قانوني أو واقعة مادية.

وإثبات القرينة القانونية التي تعتمد عليها الدولة في التعرض على العقارات الخاضعة لها لا يختلف عن ذلك، فهو إما تصرف قانوني، أو واقعة مادية تعتمد عليها الدولة في التعرف على

⁶⁶ - منية بلمليح، نفس المرجع، ص 128.

⁶⁷ جاء فيالفرقة الأولى من المادة 3 من مدونة الحقوق العينية والتي تنص "يترتب عن الحيابة المستوفية للشروط القانونية اكتساب الحائز ملكية العقار غير المحفظ، أو أي حق عيني آخر يرد عليه إلى أن يثبت العكس."

هذه العقارات سواء في ملك الدولة الخاص (الفقرة الأولى) أو أراضي الجموع (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: في ملك الدولة الخاص

أولا- الأملاك المخزنية

تعد المصادرة وفق مقتضيات ظهير 1958/03/27 من أسباب تملك الدولة في إطار نظام الأملاك المخزنية، وقد أصغر تفعيل الظهير المذكور على إحداث لجنة للبحث تولت إصدار لائحة أحكام بمصادرة أملاك أشخاص معينين كلياً أو جزئياً، كما تضمن ظهير 1957/03/12 تدايير محكمة لضمان جيزة الدولة لأملاك المصادرة.

وبمقتضى ظهير 1959/10/02 المتعلق بالأملاك المصادرة للدولة المغربية تنفيذاً للأحكام التي أصدرتها لجنة البحث المذكورة.⁶⁸

وهذا يطرح إشكالية أمام القضاء خصوصاً بالنسبة للأملاك التي لم تتحقق حيازتها الفعلية من طرف الدولة تفعيلاً لظهير المصادرة 1958/08/12، هو أن لائحة الأحكام المعتمدة اكتفت فقط بذكر أسماء الأشخاص المعنية، وأشارت إلى المصادرة الكلية أو الجزئية لأملأهم دون بيان مفصل عن هذه الأملاك، ولا يتم تعزيزها بما يفيد أن الممتاز في فيه كان فعلاً في ملك المصادرة أملاكه، وإن تمت محاولة ذلك بيلي فقط بشهادة العهد صادرة عن ممثل السلطة تفيد أن المدعي من ضمن أملاك المصادرة دون بيان السند المعتمد في ذلك.

كل هذا طرح فراغاً في الإثبات لم يرى القضاء مبرراً للجبره بمجرد تملك الدولة بظهير المصادرة الذي يفترض انصرام آثاره للأملاك المصادر أملاكه ويقتضي بالتالي ثبوت ملكية هذا الأخير بتاريخ صدور الظهير كما هو مقبول قانوناً في الإثبات.

⁶⁸ ملكية بامي: إثبات ملك الدولة الخاص والجماعات السلاية والغابوي، الندوة الوطنية في موضوع الأمن العقاري منشورات دفاتر محكمة النقض، عدد 26 سنة 2015، ص 101

وفي هذه العلة يصعب في كثير من الأحوال إعمال قاعدة أن الدولة لا يحاز عليها التي تعني ما تبتت ملكيتها لهذه الأخيرة، وقد لا يجدي ما تتمسك به الدولة من ضرورة اللجوء لإجراءات التحقيق التي وإن صح اعتمادها للتأكد من الوقائع المادية – كالحيازة – وضبط الحدود – فإنها لا تفيد في إثبات ملك الدولة الخاص – الملك المخزني – لفائدة المصادر أملاكه التي لها سبلها القانونية، وظهر 1958/03/27 على حالته إنما هو سند لتملك الدولة ولا يصلح سببا لتملك المصادر أملاكه بتاريخ المصادر⁶⁹.

ثانيا- الملك الغايوي

أكد أنه من السهل التعرف على أملاك الدولة الغايوية لاعتمادها على مؤشرات خارجية كالأشجار الغايوية الطبيعية والحفاء وغيرها من المؤشرات، فإن صعوبة هذا التحديد لملك الدولة الخاص الغايوي، جعل الدولة تلجأ إلى إقامة قرينة إدارية عن طريق إعداد محاضر التعرف على هذه الأملاك، وهذا تقليد كان يعتمد في فترة الاستعمار الفرنسي كقرينة ومدخل للملكية في انتظار اللجوء إلى التحديد الإداري بواسطة مرسوم مصادق عليه أو التحفيظ العقاري، وتتضمن هذه المحاضر كل المعلومات والبيانات المتعلقة بهذه الأملاك⁷⁰.

ذلك أنه كلما كان العقار المراد تحديده تابعاً بالفعل للدولة ومدعماً بالحجج وقرائنه، إلا وتم تقادي العديد من التعرضات التي قد تثار أثناء عملية التحديد الإداري بواسطة مرسوم مصادق عليه وعلى العكس من ذلك كلما كانت هاتاه القرائن ضعيفة إلا وأصبحت الإدارة المعنية في مركز ضعيف اتجاه المتعرضين على هاتاه العملية، كل ذلك سيكون على حساب الوقت والجهد⁷¹.

69- ملكة بامي، م س، ص 102.

70- نور الدين البياحي، "الأملاك المخزنية- التنظيم والإستراتيجية"، رسالة لنيل دبلوم السلك العالي في التدبير – المدرسة الوطنية للإدارة، سنة 2005-2003، ص 68.

71- Amine Mabrouk Mohloui, « Réflexion sur la débligation Administrative » ; cour de droit Foncier à l'école nationale de L'administration rabat P 16.

إذ أن عملية التحديد الإداري وفق الفصل الأول من ظهير 3 يناير 1916 تكون لكل عقار يظهر فيه شبه الملك، وذلك من أجل بيان حقيقته وتعيين حالته الشرعية ومن بين القرائن الموضوعية للقيام بهذه العملية، أن تتوفر القطعة الأرضية على مجموعة من الأشجار الطبيعية فيما يخص الملك الغابوي.

كما أن المشرع المغربي قد منح قرينة بسيطة للدولة يمكن إثبات عكسها في سبيل إثبات ملكيتها للعقار المراد تحديده، وذلك بسبب افتراض احتلال ملكيتها من طرف الغير في مقابل عدم توفرها على الإثباتات المقنعة.

و يبدو أن للدولة وضعية مريحة في سبيل إثبات ملكها، إلا أن المشرع المغربي والعمل القضائي أثبت لهذه القرينة حدودا، لذلك فإن إثبات صفة ملكية الدولة الخاص المراد تحديده شرط جوهرى قبل القيام بعمليات التحديد الإداري، وهو ما يظهر من خلال الفصل الأول من ظهير 10 أكتوبر 1977 المتعلق بحفظ الغابات واستغلالها، الذي وضع ضابطين أساسيين لاعتبارها ضمن الملك الغابوي للدولة.

فالشباط الأول: كل قطعة أرضية توجد فيها مجموعة من الأشجار طبيعية النبات يمكن اعتبارها ملكا مخزني ما لم يتم مباشرة عمليات التحديد الإداري فيه ذلك أن تيرير الضابط الأول: يقتضي غياب بناءات أو مزروعات أو حقوق عينية خاصة أو ملكية يتم تحفيظها من قبل الغير مما يعني أن تحديد الأراضي المعتبرة ملكا للدولة يجب أن يؤسس على وجود نباتات من شجر أو شجيرات، ولكن يجب أن يكون هناك وجود لتصاميم وأرشيفات أو كل الوسائل إثبات الملكية، مما يعني قرينة تملك الدولة قد تسقط ضد بيانات التملك المقدمة من طرف أي كان⁷².

و عموما فإذا تقدم المتعرض على التحديد الإداري بطريقة نظامية، فإن ذلك يفتح المجال أمام خيارين أولهما أن تقبل الإدارة التعرض كليا أو جزئيا، وهنا فإن التحديد الإداري يصبح غير ذي أساس في حالة قبول التعرض الكلي وهذا الخيار يبقى جد مستبعد في الواقع، إذ يصعب عمليا أن تعترف الإدارة بذلك وتلغي عملية التحديد الإداري، وتبقى الخيار الأقرب

⁷²- يونس الزهري، "التحديد الإداري للملك الغابوي"، سلسلة الاجتهاد القضائي، العدد الثاني ماي 2011، ص 102.

إلى الواقع هو إمكانية اعتراف الإدارة بالتعرض الجزئي، وهنا يتم إخراج الجزء المتعرض عليه من التحديد الإداري.

أما الخيار الثاني هو أن ترفض المندوبية السامية للمياه والغابات مكافحة التصحر التعرض المقدم ضد عملية التحديد الإداري، وهنا يقوم المحافظ على الأملاك العقارية، محل مطلب التحفيظ المقدم من طرف المتعرض على المحكمة الابتدائية التابع لها العقار موقع العقار للبت في صحة التعرض.

أما الضابط الثاني: فإنه يوصف بالعجز أو النقص وعدم الكفاية لأنه من جهة عدم قيام إدارة المياه والغابات بالتحديد الإداري للملك الغابوي في العديد من جهات المغرب يفترض فيه احتلال ملك الدولة من قبل المجاورين له، فمع مرور الوقت يتنامى سقوط ملكية الدولة، فإن الحائز يصبح مالكا ومن تم يصبح في وضعية مريحة، ومن جهة أخرى إذا أرادت إدارة المياه والغابات القيام بعمليات التحديد الإداري للعقارات التي تعتبرها ملكا للدولة فقد لا نجد الشهود والإثباتات الضرورية.

وفي هذا الاتجاه يرى بعض الباحثين أنه لا يجب اعتماد منطق كل ملك غابوي هو تلقائيا ملك خاص للدولة، وما يؤكد ذلك أن العقارات ليست ملكا عموما بقوة القانون⁷³.

وهو ما يظهر من خلال تمييز المشرع المغربي للملك الغابوي بين الملك الغابوي المملوك للدولة والملك الغابوي المملوك للخواص⁷⁴.

هذا التوجه تبناه القضاء المغربي من خلال قرار محكمة النقض الذي اعتبرت فيه أن الملكية العامة أو الملكية الخاصة للأملاك الغابوية لا تستمد مشروعيته من ظهير 1917 بل يجب أن ينبني على سند قانوني آخر غير الظهير المذكور، إذ كان ظهير 1917 يضع قرينة لفائدة الدولة بإضفائه للطابع الغابوي على نبات طبيعي، فإن هذه القرينة وحدها دون وجود

⁷³ -Mohamed Belal, « Le breable de la préemption dominable : Remalde N°: 18 janvier - mars : 1997, P 196.

⁷⁴ -الملك الحسن، "تحديد الملك الغابوي بالمغرب آية أهداف وآية مشروعية"، منشور بحرية العلم بتاريخ 2008/08/27، العدد 21135.

ما يعززها لا تكفي ما دام الأمر يتعلق بمجرد قرينة وفي غياب أي تحديد إداري منشور بالجريدة الرسمية⁷⁵.

ومن خلال هذا القرار يتبين أن عملية تشجير الأراضي وحدها لا تثبت ملكيتها لإدارة المياه والغابات، الشيء الذي يتعين عليها إثباته بالطرق القانونية، إذ أن القرارات القضائية بدورها تؤكد على الأراضي الغابوية ليست ملك خاص للدولة وتؤدي إلى اختلالات جوهرية الميدانية لإدارة الأملاك الغابوية⁷⁶.

الفقرة الثانية: بالنسبة لأراضي الجموع

أولا- الحيازة:

لا أرى حاجة للخوض في كل التفاصيل القانونية والحقوقية للحيازة فقد حسمت فيها مدونة الحقوق العينية من خلال المادة 246: "لا تقوم الحيازة ولا يكون لها أثر إذا ثبت أن أصل مدخل الحائز غير ناقل للملكية ولا يحق لوضاع اليد أن يغير بنفسه لنفسه سبب وضع اليد على الملك محل ادعاء الحيازة ولا الأصل الذي تقوم عليه".

ونصت المادة 261 من مدونة الحقوق العينية على أنه: "لا تكتسب بالحيازة:

- أملاك الدولة العامة والخاصة.
- الأملاك المحبسة.
- أملاك الجماعات السلالية.
- أملاك الجماعات المحلية.
- العقارات المحفظة، الأملاك الأخرى المنصوص عليها صراحة في القانون".

فمؤدى ما تعنيه هذه المقضيات من جهة أولى، هو أن الحيازة بمعنى وضع اليد تحدد مراكز أطراف النزاع في الإثبات، وبناء عليها يحتل من ينازع الحائز العقار مركز المدعي الملزم بإثبات استحقاقه للمدعي فيه، سواء من كان ينازع الحائز طالبا للحفاظ أو متعرضا، وبالأحرى إذا كان مدعيا في الدعوى العادية للاستحقاق، كما يعني أن من جهة ثانية أن

⁷⁵ قرار محكمة النقض الغرفة الإدارية، رقم 1687 بتاريخ 1997، ملف إداري عدد 10/29/11 – غير منشور.

⁷⁶ الملكي الحسين، "تحديد الملك الغابوي آية أهداف"، جريدة الطم 21253 بتاريخ 14 يناير 2009

الحائز وإن استوفت حيازته الشروط القانونية فإن حيازته لا تلتزم هذه الجهة التي أقر المشرع المغربي عدم اكتساب أملاكها بالحيازة، فهل يعني ذلك أن هذه الجهات معفية من كل إثبات⁷⁷.

وإذا تمعنا في خصوصية النزاعات التي تثار أمام المحاكم، فإن هناك اعتبار قانوني يتجلى في تعدد النصوص القانونية المنظمة لأراضي الجموع، وتتقاض أحكامها مع بعض العادات والأعراف السائدة داخل الجماعات السلاوية، وفي حالات أخرى عدم ملائمة مقتضياتها لبعض القوانين الموضوعية والإجرائية⁷⁸.

ثانيا- إثبات الصيغة الجماعية للأراضي السلاوية

إن اكتساب الصيغة الجماعية يكون إما عن طريق تحفيظ العقار ووضع رسم عقاري له في اسم الجماعة، وإما عن طريق وضع تحديد إداري له من طرف مصالح وزارة الداخلية يضفي على الأراضي المحددة إداريا صيغتها الحمائية⁷⁹، إذ أن تعيين الصيغة الجماعية يعد مدخلا أساسيا لتحديد طبقة الوعاء العقاري موضوع الدعوى، وبالتالي تحديد النظام القانوني المطبق ومدعاة الخصوصيات المنصوص عليها⁸⁰.

وفي هذا الإطار وجه السيد وزير الداخلية رسالة عدد 4292 بتاريخ 24 شتنبر 1992 إلى السيد وزير العدل بخصوص النصوص القانونية المنظمة للأراضي الجماعية، جاء فيها ما يلي: "ونظرا لما لهذه الملكية من أهمية فقد خصصها المشرع بعدة نصوص قانونية تميزت بثلاث قواعدا أساسية هي عدم قابلية الملك الجماعي للتفويت وعدم قابليته للحجز وعدم قابليته للتقادم، ورغم أن هذه المبادئ الثلاثة مرمية في مجملها إلى توفير الحماية القانونية للملك الجماعي فإنه يلاحظ من خلال تتبع العديد من القضايا الجماعية

77- ملكة بامي، م س، ص 101

78- سمير أيت أرحال، "خصوصية المنازعات العقارية المتعلقة بأراضي الجموع، جهة الشووية ورييقة نموذجا"، مجلة الحقوق المغربية، سلسلة الأنظمة والمنازعات العقارية، الإصدار الأول يناير 2010، ص 129.

79- عبد الوهاب رافع، "أراضي الجموع بين التنظيم والوصاية" المطبعة والوراقة الوطنية، الطبعة الأولى 1999 ص 81.

80- حياة الجحاني، "أقضاء محكمة النقض في منازعات أراضي الجماعات السلاوية"، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، طبعة 2017، ص 15.

المطروحة على المحاكم أن السادة القضاة تنفي الصبغة الجماعية على عقارات تثبت الحياة الطويلة لها من طرف الجماعات على أنها أملاك جماعية".

وتأتي هذه الرسالة في ضوء المقضيات المادة 4 من ظهير 27 أبريل 1919 الذي تم تعديله بواسطة ظهير 6 فير اير 1963 الذي جاء في فقرته الأولى والثانية ما يلي: "إن الأراضي الجماعية غير قابلة للتقادم ولا التوقيت ولا الحجز....."، وهذا المقتضى أقرته المادة 261 من مدونة الحقوق العينية⁸¹.

ويعتبر دور القضاء دور محوري في المسألة المتعلقة بتعليق الصبغة الجماعية للعقار وسنده في ذلك العديد من المقضيات القانونية المنظمة في ظهير التحفيظ العقاري. وخاصة المادة 34 من قانون التحفيظ العقاري 14.07، الذي ينص على القيام بجميع إجراءات التحقيق المسطرية الواردة في قانون المسطرة المدنية سواء في المرحلة الابتدائية أو في مرحلة الاستئناف⁸² ومناقشة الحجج من أجل إثبات الصبغة الجماعية للأراضي السلالية.

ذلك أن إثبات الصبغة الجماعية تتم بكل الطرق القانونية ومنها التحقيق عملاً بالفصلين 34 و 43 من ظهير التحفيظ العقاري والتحقيق المقصود بذلك هو الذي تقوم به المحكمة بعين المكان وليس المكتب.

ثالثاً: إثبات استغلال الدولة للأراضي السلالية

إن المقصود بالتصرفات الواردة على الأملاك الجماعات السلالية وليس هو بيان أوجه استغلال هذه الأراضي في الفلاحة، أو الرعي، أو المقلع، أو الأنشطة الاقتصادية الأخرى، أو إحداث استثمارات تجارية، أو صناعية، أو سياحية في عملية التقسيم باعتبارها الآلية التي تمكن أفراد الجماعة السلالية من الانتقال بهذه الأراضي، والكره الذي يسمح باستغلال هذه الأراضي، أو استغلال المقلع فيها، أو إحداث استثمارات تجارية، أو صناعية

⁸¹- صدر قانون 38.08 الظهير الشريف رقم 178 المورخ في 22 نوفمبر 2011، والمشار بالجريدة الرسمية عدد 5998 بتاريخ 24 نوفمبر 2011، ص 5587.

⁸²- لتوسع في هذه النقطة الرجوع إلى: حياة البجايني، م س، ص 17 و 18.

أو سياحية فيها، كما يمكن أن تكون هذه الأراضي موضوع تفويت لفائدة الهيئات العمومية المنصوص عليها في الفصل الأول من ظهير 27 أبريل 1919⁸³.

خلاصة القول أنه إذا كان المرء لا يستطيع أن ينكر نجاعة هذه القوانين وما تحقق بها من تحسين ملكية نسبة كبيرة من عقارات الدولة وخاصة في المجال الغابوي، فإنه ورغم ذلك لا زال القطاع يعاني من مشاكل ونزعات طال أمدها وتنعكس سلبا على الوضعية الاقتصادية، لأن من نتيجتها بقاء العديد من العقارات غير مشغلة أو مشغلة بشكل عشوائي، لعدم الاطمئنان إلى الاستثمار فيها، وهذا هو حال كثير من أراضي الجماعات السلالية التي لا هي حافظت على طابعها القديم باستغلالها من ذوي الحقوق وفق أعراف، وعادات الجماعة، ولا هي عرفت حلا قانونيا ينهي النزاع بشأنها بين أفراد القبائل أنفسهم وبين القبائل بعضها ببعض، وأحيانا بين القبائل وممتلكات أخرى تابعة للدولة، الأمر الذي يتطلب مراجعة القوانين الخاصة، وخاصة تلك المتعلقة بالتحديد الإداري لتلازم الظروف الحالية خاصة أن نصوصها ترجع لفترة الحماية وتتضمن مصطلحات تشريعية كانت مستمدة من فلسفة الاستعمار، وتوحيثها بمسطرة التحفيظ الإجباري وفق مقتضيات المادة 51 / 19 مرة من قانون التحفيظ العقاري 14.07 باعتباره يتميز بخاصية الشمولية، ويتطلب كذلك تدخل الدولة لاتخاذ الحلول ولو توافقية بشأن عقارات الدولة، وعقارات الجماعات السلالية التي طال أمم النزاع بشأنها، وذلك لأجل خلق وضع عقاري أكثر استقرارا وطمأنينة تلك هي فلسفة السياسة العقارية في هذا الشأن، ألا وهي الحاجة إلى رصيد عقاري خال من النزعات لمواجأة حاجيات الاستثمار والأراضي اللازمة لذلك.

لذلك تدخل المشرع المغربي في السنين الأخيرة بمجموعة من التدابير التشريعية والتنظيمية الجديدة، لمواكبة متطلبات الاستثمار في مختلف المجالات الفلاحية، والسياحية والتعمير، وما تقتضيه من حاجة إلى رصيد عقاري لإنجازها، وإلى موارد مالية كافية لتمويلها، وإلى تأطير قانوني ملائم سواء تعلق الأمر بالقواعد العامة المؤطرة للنظرية

⁸³ - محمد مومن، "أملاك الجماعات السلالية وأراضي العيش"، مساهمة في أشغال الحوار الوطني حول الأراضي الجماعية تحت شعار الأراضي الجماعية من أجل تنمية مستدامة - الأنظمة العقارية بالمغرب - الجزء الأول، سلسلة المعارف القانونية والقضائية - الإصدار 23، سنة 2014 منشورات مجلة الحقوق، ص 69.

العمامة للعقد، أو بالقواعد الخاصة بالعقود المسماة مع الحرص على تحقيق الانسجام المطلوب بين مختلف المنظومة القانونية المغربية، وبين إصلاح القانون العقاري خاصة قانون التحفيظ العقاري و مدونة الحقوق العينية⁸⁴.

فهل استطاع المشرع أن يخلق هذا الانسجام عند إقراره للقوانين الخاصة بالإجبارية باعتبارها آلية لتحسين الوعية العقاري عند تكوين الرصيد العقاري أو إعادة تكوينه أو عند إقرار بعض المخططات الاقتصادية خاصة في مجال التعمير؟

⁸⁴أحمد ادريوش: تاملات عامة حول إصلاح القوانين العقارية، مجلة الحقوق سلسلة الأنظمة والمنازعات العقارية، الإصدار السابع فبراير 2011، ص13

الفرع الثاني: إجبارية التحفيظ العقاري آلية لتحسين الوعاء العقاري

إذا كانت آلية توظيف العقار من قبل السلطات المركزية منها، والمحلية وفقا لتوجهات والرؤيا العامة و الشاملة من دلالات السياسة العقارية، فإن ذلك لا يقتضي دائما تملكا أو سلطة مباشرة للدولة على هذا العقار، بل يمكن ذلك عبر مجموعة من الآليات، و الوسائل سواء القانونية منها، أو الإدارية، وفي المواقع المختلفة للدولة اتجاه العقار، خاصة موقع المراقب أو الوصي أو المالك، رغم أن هذا يمنحها حرية أكبر في توظيف العقار لذلك فإن التحكم المباشر في العقار من قبل الدولة يعد خاصة، و أسلوب لتجسيد توجهاتها مما يقتضي قدرا من الصفاء القانوني و الميداني للعقار المعني.

وهو ما يتطلب من الدولة وضع آليات احتياطية لتوفير رصيد العقاري احتياطي، وإن تطلب ذلك اللجوء إلى آليات استثنائية من قبيل نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، والتي لا يمكنها أن تبقى رهينة مصالح شخصية قوية خاصة، مما يقتضي معه حماية العقار المنزوعة ملكيته عن طريق إجراء تحفيظه إجباريا.

وارتباطا بالموضوع ووعيا من المشرع المغربي بالجوانب الحمائية للأموال الحسبية موضوع عملية المقايضة، فقد أفرد لها المشرع المغربي نوعا من الخصوصية على مستوى الحالة التي يكون فيها العقار المقايض به غير محفظ، إذ أوجب المشرع المغربي وقبل إتمام عملية المقايضة القيام بتحفيظ العقار إما بطلب من وزارة الأوقاف، أو بطلب من صاحب العقار المقايض به، تحفيظ العقار إذا كان هذا الأخير غير محفظ تطبيقا لمقتضيات المادة 72 من مدونة الأوقاف (المبحث الأول).

ولما كان توفير الوعاء العقاري الخال من النزاعات يصطدم بمجموعة من الإكراهات المرتبطة بالملكية العقارية وبالنظام العقاري المطبق عليه، فقد عمل المغرب على إقرار إجبارية التحفيظ العقاري عند إحداث التجزئات العقارية، وقد تماشى في ذلك مع جل دول المعمور في وضع سياسة عقارية الهدف منها تجاوز المشاكل العقارية وتوفير الأراضي

التي تحتاج إليها المدارات الحضرية للمدن على اعتبار أن هناك علاقة متينة بين السياسة العقارية وسياسة التعمير وأن الرابط بينها هو التحفيظ العقاري (المبحث الثاني).

المبحث الأول: إجبارية التحفيظ العقاري آلية لتحسين الرصيد العقاري عند تكوينه وإعادة تكوينه

إن الحاجة إلى الرصيد العقاري خال من النزاعات ،هي أم الحاجات أيا كانت السياسة المتبعة في ميدان الاستثمار العقاري يقتضي استثمارها ،الشيء الذي يتطلب توفير الأراضي اللازمة لهذا الاستثمار بصفة عامة كي تواجه الدولة تحديات الألفية الثالثة بكل أهدافها.

ويتوفر التشريع المغربي على عدة آليات لتكوين هذا الرصيد، وإعادة تكوينه أهمها نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، وهي وسيلة تمكن الدولة والمؤسسات العمومية التابعة لها والمعنية بالموضوع من توفير الأراضي اللازمة للاستثمار بأسهل الطرق وأقلها كلفة، هذا فيما يخص تكوين الرصيد العقاري، أما فيما يخص إعادة تكوين الرصيد العقاري، فإن الدولة من خلال وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية تعمل في بعض الأحيان على إجراء المعاوضة على الأملاك الوقفية العامة شرط أن تقتني عقار آخر بثمن هذه المعاوضة فهو بمثابة إعادة تكوين الرصيد العقاري للدولة

ولمواجهة المشاكل القانونية التي يربتها تكوين الرصيد العقاري عن طريق نزع الملكية من أجل المنفعة (المطلب الأول) وإعادة تكوينه عن طريق المعاوضة العينية للأوقاف العامة (المطلب الثاني)، اقتضى الأمر من المشرع التدخل في فرض إجبارية التحفيظ العقاري كآلية لتحسين هذه العقارات قصد تحقيق اندماج هذا العقار في التخطيط الاقتصادي: وذلك على الشكل التالي.

المطلب الأول: إشكالات تحسين الملكية العقارية في مسطرة نزع الملكية كآلية لتكوين الرصيد العقاري للدولة

عمل المشرع المغربي على وضع مسطرة خاصة لتحفيظ العقارات الغير المحظية والخاضعة لمسطرة نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، بناء على حكم ينقل ملكية العقارات

المنزوعة لفائدة الجهة النازعة للملكية من أجل المنفعة العامة، وبعد التحقق من أن مسطرة نزع الملكية قد أجريت وفقا للكيفيات والشكليات المنصوص عليها في القانون 81.07 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة⁸⁵ والتي يعد احترامها، والتقيد بها، شرطا أساسيا لازما لتغدو مسطرة نزع الملكية صحيحة ومنتجة لآثارها، وبعد التأكد من ذلك فإنه يقع على الجهة النازعة للملكية وفي حالة ما إذا كان العقار موضوع المسطرة غير محفظ، أن تقوم بتقديم مطلب تحفيظ هذا الأخير لدى المحافظة العقارية على الأملاك العقارية، إذ يلزم هذا الأخير وبناء على حكم بنقل الملكية إلى الجهة نازعة الملكية (الفقرة الأولى)، بوضع رسوم نهائية في اسمها بمجرد التحقق من الحدود وإعداد التصميم العقاري (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الاقتناء الجبري عن طريق نزع الملكية آية لتكوين الاحتياط العقاري للدولة

لا يجادل اثنان أن تكوين الرصيد العقاري للدولة يستند على قاعدة شرعية تجد سندها في النصوص القانونية أو التنظيمية الجاري بها العمل ولاسيما منشور الوزير الأول رقم 209 بتاريخ 26 ماي 1976 في موضوع الاستثناءات العقارية التي تهتم ملك الدولة الخاصة أو القانون رقم 81.7 الصادر في 6 ماي 1982 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة والاحتلال المؤقت، إذ تعتبر هذه الأخيرة وسيلة أساسية وشائعة لاكتساب الحقوق للأموال الضرورية بتنفيذ مخططاتها التمويلية، والاقتصافية، وتتجلى أهمية هذه المسطرة كون الدولة استطاعت تلبية الكثير من الحاجيات الوزارية من العقارات اللازمة ببناء مرافقها ومؤسساتها المركزية واللامركزية.

والمشرع المغربي لم يعرف نزع الملكية من أجل المنفعة العامة مكتفيا في الفصل الأول من قانون 81.07 بأن: "نزع الملكية العقارية كلاً أو بعضاً أو ملكية الحقوق العينية العقارية لا يجوز الحكم به إلا إذا أعلنت المنفعة العامة ولا يمكن إجراؤه، إلا طبق الكيفيات المقررة في هذا القانون مع مراعاة الاستثناءات المدخلة عليه كلاً، أو بعضاً بموجب تشريعات خاصة".

⁸⁵ ظهير الشريف رقم 1.81.254 الصادر بتاريخ 11 رجب 1402 الموافق ل 6 ماي 1982

في حين عرفها بعض الفقه بأنها امتيازات السلطة العامة يسمح بها بغية تحقيق المنفعة العامة ونزع العقارات أو حق عقاري عيني يعود للشخص عام أو خاص⁸⁶ فهي آلية تخول للدولة أو السلطة العامة، ومن يقوم مقامها بأن نزع ملكية العقار، أو جزء منه من أجل توظيفه في مشروع ذي مصلحة عامة⁸⁷.

فمسطرة نزع الملكية لأجل المنفعة العامة يعتبر عمل استثنائي لا يمكن اللجوء إليه إلا في حالة الضرورة القصوى، وفق إجراءات إدارية، وقضائية دقيقة، ومحددة مسبقا بنصوص تعتبر من صميم النظام العام وتتم تحت مراقبة القضاء⁸⁸.

فهي تعتبر تجسيدا للروبا العقارية وذلك باعتبارها آلية لتكوين الاحتياط العقاري، فقد حققت نتائج مهمة تتجلى في:

أ: إعادة التوظيف للملكية العقارية الخاصة، لكونها مؤهلة بالنظر لوضعها للعب دور غير الدور الخاص المرتبط بطبيعة النظام القانوني للعقار الذي نصت عليه داخل الروبا التتموية العقارية لبلد معين، والعكس بالنسبة لملاك الدولة العام الذي تتوفر فيه شروط تقتضي استخراجها من نظامه القانوني، هذا إلى نظام عقاري آخر خاص⁸⁹.

ب: إعطاء مسطرة نزع الملكية من أجل المنفعة العامة فعاليتها، وموقعها الحقيقي إلى جانب باقي آليات الاحتياط، والتوظيف العقاري كأخذ الخيارات المطروحة للسلطة التقديرية للإدارة من خلال الروبا التتموية الشاملة أكثر منها الخاصة.

فقد أفرد لها المشرع المغربي مسطرة خاصة، وسريعة وبسيطة لتحفيظ العقار الغير المحفظ الذي بائنت مسطرة بشأنه مسطرة نزع الملكية من أجل المنفعة⁹⁰.

310. p – 1992 Jean mary auly et Pier droit administrative des lien Dalloz paris

⁸⁷ - للتوسع أكثر في هذه النقطة الرجوع إلى محمد كحشور، "نزع الملكية من أجل المنفعة العامة"، مطبعة النجاح الجديدة، الطبعة الثانية 2007، ص 95

⁸⁸ - محمد زعاج، م، ص، ص 297.

⁸⁹ سهام ثابت: دور القضاء في معالجة قضايا نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، دار الأفاق المغربية للنشر و التوزيع، المطبعة والوراقة الوطنية الدار البيضاء، طبعة 2017، ص 8

⁹⁰ - يوسف مخيري، "الحقوق الواردة على العقار في طور التحفيظ"، سلسلة أعمال جامعة - مجلة القضاء المدني، الطبعة الأولى 2016، ص 320.

و هو ما سنعمل على توظيفه في الفقرة الثانية كآلية لتحسين هذا الصنف من العقارات والتطرق لمختلف الإشكاليات القانونية والإجرائية التي تعاني منها هذه المسطرة.

الفترة الثانية: تبسيط الإجراءات المسطرية في تحفيظ الأراضي الخاضعة لنزع الملكية عامل مساعد على تحصيلها

إن حاجة الدولة ومؤسساتها لتلبية الحاجيات الملحة للمواطنين من عقارات خالية من النزاعات، تقتضي سرعة نقل ملكية هذه العقارات للدولة، أو المؤسسات المسموح لها بذلك، الشيء الذي يتطلب تبسيط الإجراءات المسطرية في التحفيظ العقاري للملكية الخاضعة لنزع الملكية، سواء فيما يخص الإجراءات الخاصة بالجهة النازعة للملكية {أو لا} أو الإجراءات الخاصة بالمحافظة العقارية {ثانيا}

أولا- الإجراءات الخاصة بالجهة النازعة للملكية

يتوجب على نازع الملكية إذا كان العقار غير محفظ أن يعمد إلى إيداع مطلب تحفيظ هذا العقار، وأن يرفق طلبه بالحكم الصادر بنقل الملكية، أو محضر الاتفاق بالمرضاة، أو عقد، أو مقرر بنسخة مرسوم الإعلان المنفعة العامة، ونسخة من مقرر التخلي والتصميم العقاري، وبناء على ذلك يقوم المحافظ العقاري بإعطائه رقما معينا، ويعمل على تقييده بسجل خاص يسمى سجل العمليات السابقة للتحفيظ العقاري.⁹¹

وانطلاقا مما سلف فإن إيداع الأحكام والاتفاقات بالتراضي أمام المحافظة العقارية وما يستتبع ذلك من مسطرة خاصة للتحفيظ العقاري تعترضه مجموعة من العراقيل والصعوبات، إذ أن الأحكام والاتفاقات بالتراضي لا تحتوي في بعض الأحيان على المعلومات أو المراجع العقارية، مما يجعل المحافظين يرفضون مثل هذه الإيداعات الشيء الذي يجعل المسطرة تطول.

كما يؤخذ على المشرع المغربي، والذي يمكن اعتباره قصورا في مفعول الحماية هو أنه لم يفرّد لعدم تقييد الجهة النازعة للملكية بهذا الإجراء أي جزاء قانوني، مما يعرقل من

⁹¹ محمد كشيور نفس المرجع ص 82

إقرار إجبارية التحفيظ العقاري في حالة نزع الملكية من أجل المنفعة العامة من محتواه وهذا ما يفسر كون بعض مشاريع نزع الملكية لم تعرف طريقها نحو تحفيظ العقارات الخاضعة لها.

وعلى هذا الأساس أصبح لزاما على المشرع المغربي لإجراء تدخل عاجل وذلك بملء الفراغ التشريعي عبر فرض آليات حماية للأمالك المنزوعة ملكيتها، وذلك بتقرير بطلان إجراءات نزع الملكية حالة عدم التقييد بها كما هو منصوص عليه من إجبارية التحفيظ العقاري، إذا كان العقار المنزوع ملكيته غير محفظ.

ثانيا- الإجراءات الخاصة بالمحافظة العقارية

ارتباطا بالموضوع ووعيا من المشرع المغربي بالجوانب الحمائية لأمالك العقارات المنزوعة الملكية فقد أفرد لها بعض الإجراءات التي تعد من صميم الجوانب الإجرائية في هذه المسطرة والتي تتجلى في:

1- مباشرة إجراءات التحفيظ بدون إشهار

وتتم مباشرة إجراءات تحفيظ العقار بدون إشهار كونه استفاد من عملية إشهار⁹² واسعة فمسطرة نزع الملكية خضعت:

أ- إشهار مقرر المنفعة العامة:

أحاط المشرع عملية نزع الملكية بإشهار واسع وذلك من أجل إيجاد نوع من التوازن بين مصالح نازع الملكية التي تقتضي السرعة والمرونة وضرورة الحفاظ على حقوق الملاك، وغير هم من المعنيين بالأمر، وهكذا نصت المادة 8 من قانون نزع الملكية على تباير الإشهار اللازمه بشأن مقرر إعلان المنفعة العامة، وهي كالتالي:

⁹²أحمد العطاربي: المساطر الخاصة للتحفيظ العقاري دراسة في ضوء الاجتهاد الفقهي والقضائي والممارسة العملية، الجزء الأول، مجلة القضاء المدني سلسلة دراسات وأبحاث دار الأفاق المغربية الدار البيضاء، طبعة 2015، ص 175

- نشر مقرر إعلان المنفعة العامة في الجريدة الرسمية.
- نشر إعلان بشأن نفس المقرر في الجريدة الرسمية أو عدة جرائد مآذون لها في نشر الإعلانات القانونية مع الإشارة إلى تاريخ الجريدة الوطنية التي وقع نشره فيه.
- تعليق النص الكامل بمكاتب الجماعات التي تقع فيها المنطقة المقرر نزع ملكيتها، كما يجوز اللجوء إلى وسائل الإشهار الأخرى المقيدة (المناداة في الأسواق مثلا)، وتصدر الإشارة إلى أن تدابير الإشهار المذكورة أعلاه تكتسي دائما طابعا إجباريا بالنسبة للجهة النازعة الملكية، ولا تصبح اختيارية إلا إذا تعلق الأمر بأشغال تهم الدفاع الوطني⁹³.
- ب- إشهار مقرر التخلي:

يخضع مقرر التخلي قبل صدوره أي في صيغته كمشروع إلى البحث الإداري الذي يستغرق مدة شهرين ويعمل نازع الملكية على القيام بالإجراءات التالية:

- نشره في الجريدة الرسمية وفي الجرائد المآذون لها بنشر الإعلانات القانونية ويودع بالأمر من الاطلاع عليه وابداء ملاحظتهم بشأنه خلال أجل شهرين يتدنى من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية، كما يجب على المعنيين بالأمر خلال ذلك الأجل المحدد أن يعرفوا بجميع مستأجري الأراضي وهدمهم مدينين لهؤلاء الأشخاص بالتعويضات التي قد يطالبون بها.
- يجب أن يودع المشروع الذي سبق ذكره لدى المحافظة العقارية فما يخص العقارات المحفظة، أو في طور التحفيظ، وبكتابة الضبط لدى المحكمة الابتدائية لموقع وجود العقار بالنسبة للعقارات غير المحفظة، ويسلم كاتب الضبط إلى نازع الملكية شهادة تثبت هذا التقييد⁹⁴.

93- لتوسع في هذه النقطة الرجوع:

محمد كشيور، مرجع سابق، ص 82.

94هنا بنظامية: نزع الملكية كإجراء لتنفيذ وثائق التعمير، منشورات مجلة المنازعة للدراسات القانونية والإدارية، سلسلة البحوث الجامعية، العدد 16، سنة 2017، ص 24

والهدف من هذه الإجراءات الشكائية هو معرفة أصحاب الحقوق التي تهم هذه العملية⁹⁵.

انطلاقا مما سبق قد قرر المشرع المغربي عدم تكرار هذه العملية عند القيام بتحفيظ الأراضي الخاضعة لمسطرة نزاع الملكية، وعليه فإن هذه العملية تساعد على تسريع إجراءات تحفيظ العقار

2- التحقق من حدود العقار الخاضع لمسطرة نزاع الملكية من أجل المنفعة:

وبعد ذلك تتم برمجة انتقال المهندس المساح الطوبوغرافي إلى عين المكان للتحقق من حدود العقار، والتأكد عن وضع الأنصاب في مكانها وذلك بمعية ممثل السلطة النازعة للملكية، وبعد إنشاء التصميم الهندسي يقوم المحافظ بإصدار قراره بتحفيظ العقار، وتأسيس الرسم العقاري.

من خلال ما سبق فإن سلوك هذا الإجراء تكتفه مجموعة من الإشكاليات والتي تعطي البعد التحصيلي لهذه العملية.

فالمشرع المغربي نص فيما يخص العقارات غير المحفظة على أنه يترتب على إيداع الحكم القاضي بنزع الملكية لدى المحافظة العقارية، ووضع رسوم نهائية في اسم السلطة النازعة الملكية بمجرد التحقق من الحدود وإعداد التصميم ولكن التحقق من الحدود يستلزم وقوع التحديد بمعنى أنه يتم التحديد في إطار نزاع الملكية، ومن طرف نزاع الملكية وذلك بوضع علامات الحدود على العقار طبقا لأساليب التقينة المتبعة في هذا المضمحل. غير أن الواقع أظهر أن نزاع الملكية لا يقوم بتحديد العقار المنزوعة ملكيته وفق المواصفات الطوبوغرافية، وإنما يكفي فقط بتبهيئ تصميم تقريبي وبعد إنهاء المسطرة بتقديم بطلب التحفيظ.

⁹⁵ دليل أملاك الجماعات المحلية المسكن المغربية- وزارة الداخلية "المديرية العامة للجماعات المحلية"، الطبعة الأولى 2009.

وعندما يعين المحافظ مهندسا طبوغرافيا من المصلحة الطبوغرافية للتحقق من الحدود⁹⁶، يتبين أن القيام بالعملية غير مطابق، إما لعدم وجود علامات، وإما لعدم اتباع الأساليب التقنية الطبوغرافية لإعداد التصميم العقاري، وهو ما يحول دون انجاز عملية التحقق من الحدود ويؤدي بالتالي إلى إطالة المسطرة⁹⁷.

خلاصة هذه النقطة أن مسطرة نزع الملكية من أجل المنفعة العامة هي أداة من أدوات السياسة العقارية، إذ موقعها إلى جانب باقي آليات التوظيف العقاري يعد كأحد الخيارات المطروحة للدولة في سياستها العقارية و الخاضعة للسلطة التقديرية للإدارة النازعة للملكية. كما تجدر الإشارة إلى أن مسطرة نزع الملكية من أجل المنفعة العامة ليست آلية مجانية لتكوين الرصيد العقاري وتلبية الحاجيات العقارية الآتية للدولة، بل إنها عملية تتطلب تقديم تعويضات إما مادية تكلف خزينة الدولة من خلال تقديم التعويضات للمعنين، أو عينية من خلال مبادلة عقارتهم بأخرى مملوكة للدولة، وهو ما يساهم بشكل أو بآخر في تقليص واستنفاد الرصيد العقاري للدولة، كما أن الدولة من جانب آخر أضحت تواجه صعوبات في اعتماد هذه الآليات خاصة مع الارتفاع النسبي للوعي القانوني لدى فئات المجتمع مما يجعلها تواجه كثيرا من النزاعات القضائية سواء فيما يخص تحقق صفة المنفعة العامة وتحقق شروطها أو فيما يتعلق بالتعويضات.

لذلك فإن تفسير مفهوم المنفعة العامة يجب أن يفسر تفسيراً ضيقاً، ومحدداً في إطار الرؤيا العقارية للدولة، إذ أنه كلما كان توظيف هذه الآلية بأسلوب مختلف عن هذا الإطار وهذه السياسة على فرض وجودها فعلاً فإن ذلك سيندرج في إطار الخطوات الارتجالية البعيدة عن التقدير، هذا الأخير الذي يمكن قياس تحققه من عدمه بالنظر لحجم لجوء الدولة لهذه المسطرة الاستثنائية على باقي الآليات المتاحة بالنظر لتوقيت إعلان المنفعة العامة الذي

96 - محمد أوزيان، "الأحكام المخزنية بالمغرب - النظام القانوني والمنازعات القضائية دراسة في نظم أملاك الدولة الخاصة في ظل التطور التشريعي والعمل القضائي"، مطبعة الأمانة المعارف الجديدة، طبعة 2013، ص 51.

97 - محمد أجون، "تحفيظ العقارات موضوع مسطرة نزع الملكية من أجل المنفعة العامة"، مقال منشور بمجلة الحقوق المغربية - سلسلة الأنظمة والمنازعات العقارية الفواعل الشكالية والموضوعية في مساطر المنازعات العقارية، الجزء الثاني، ص 46.

يعتبر ذو أهمية بالغة خاصة من أجل قطع الطريق عن المضاربات العقارية التي طور أصحابها يدور هم رؤيتهم المستقبلية في هذا الإطار.

المطلب الثاني: الإيجابية في تحفيظ العقارات الحسبية العامة عند معاوضتها آية لتحسين الوعاء العقاري

تعتبر المعاوضة في الأوقاف العامة من أهم وأخطر التصرفات التي يمكن أن تطل هذه الأوقاف، وتكمن أهميتها في كونها تنفرد عن باقي التصرفات الأخرى غير الناقله للملكية بأحكام خاصة، أما خطورتها فتتجلى من حيث كونها تصرف ناقل للملكية تتعارض بوجه عام مع خاصية التأيد في الوقف، لذلك نجد المشرع المغربي اهتم بتنظيمها في مدونة الأوقاف الجديدة في النصوص من 60 إلى 75 من هذه المدونة سواء تعلق الأمر بالمعاوضة اللقضية أو العينية.

وما يهنا في هذا المطلب هي المعاوضة العينية باعتبارها واقعة على عقار والتي اشترط فيها المشرع المغربي أن يكون العقار الخاضع للمعاوضة محظا بعبارة أخرى اشترط إجبارية التحفيظ العقاري عند القيام بهذا التصرف على الملك الوقفي العام. وانطلاقا مما سبق ومن أجل إبراز مختلف الإشكاليات التي يطرحها موضوع التحفيظ الإجباري لمعاوضة الأملاك الحسبية العامة، باعتباره من التصرفات الواقعة على الأملاك الواقفية العامة لا بد من التطرق إلى الاختلاف الفقهي حول موضوع المعاوضة (الفقرة الأولى)، على أن نتطرق إلى خصوصيات التحفيظ الإجباري للمعاوضة العينية للوقف العام (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: التضارب الفقهي حول المعاوضة في الوقف العام

بالرجوع إلى الأحكام المتعلقة بالمعاوضة في الأوقاف سواء في الفقه، أو في التشريع نستنتج وجود اتفاق حول تطبيق نظامها، واختلاف في تحديد هذا النطاق، مما ينتج عنه اضطراب في هذا الموضوع، والذي ينبغي إزالته عن طريق تحديد معايير واضحة للحالات التي يمكن السماح فيها بإجراء المعاوضة.

فباستقراء الأجوبة الفقهية المتعلقة بالمعوضة في الأوقاف العامة، كما وردت في المسائل والنوازل الفقهية على مذهب إمام مالك، يمكن التمييز بين ثلاث اتجاهات فقهية أساسية وذلك على الشكل التالي:

الاتجاه الأول: الاتجاه المتشدد

يذهب إلى منع إجراء المعوضة في الأوقاف أيا كان نوعها أصولا كانت، أو غير أصول، ومهما كانت الأسباب والظروف، وهو موقف تبناه أحد ملوك الدولة العلوية الشريفة إذ أصدر المولى عبد الرحمن أوامره الصارمة بمنع المعوضة منعا باتا، فقرر ذلك في حياته بمرآكش عاصمة الجنوب، وفاس عاصمة الشمال، وقد سار على هذا النهج السلطان محمد بن عبد الرحمن في العناية بالوقف، وحدد أوامره إلى الولاة والقضاة والناظر بمنع المعوضة الواقفية⁹⁸.

الاتجاه الثاني: حصر جواز المعوضة في المنقولات:

حصر هذا الاتجاه جواز المعوضة في غير الأصول (المنقولات) ولذلك قال الشيخ خليل في مختصره "وبيع مالا ينتفع به من غير عقار في مثله أو شققه"⁹⁹.

الاتجاه الثالث: الاتجاه الميسر في معوضة الأوقاف العامة

ذهب هذا الرأي الثالث وهو أكثر انفتاحا وتيسيرا في باب المعوضة، إذ يرى الحكم الواحد بين المعوضة بمعنى المناقلة، والمعوضة بمعنى البيع، وإن كان يرى إعطاء

⁹⁸ -ومما جاء فيه بشأن المعوضة هذه الفقرات "ولما ولانا الله سبحانه هذا الأمر اقتفينا أثر مولانا المقدس في ذلك وشددنا الأبواب في وجود طلابها على أن هذه المعوضة من قال بها من العلماء على شروط، أين تلك الشروط وما تقرر بهذه المنع مراكش وفاس، أردنا أن يتقرر بذلك التفر السعيد طحجة، وها نحن أمرنا القاضي هناك وأكنا عليه في عدم المرافقة على المعوضة رأس كما أمرنا وضعا القائد محمد بن عبد الكريم الجبوري بأن لا يساعد أحد عليها وأعلمناك لتكون على بصيرة وقد توعدنا العامل والقاضي على ذلك " رسالة وجهها سيدي محمد بن عبد الله إلى مندوب خارجي بطنجة محمد بركاش-أوردتها: محمد المكي الناصري، "الإحباس الإسلامية في المملكة المغربية"، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، مطبعة فضالة المحمدية 1992/1412، ص 20.

⁹⁹ -الشيخ خليل بن اسحاق المالكي، "مختصر العلامة خليل"، صححه وعلق عليه الشيخ أحمد نصر، المكتبة المالكية، الطبعة الأخيرة 1981/1401، ص 252.

الأولوية للمناقلة على البيع إذا لم توجد المعاوضة، أنه يصار للبيع يشترى بثمنه مثله وهذا أفضل للحبس وأولى من تركه للضياع"¹⁰⁰.

ورأى الفقهاء في هذا الشأن أنه بالرجم إلى التشريع المغربي سواء في ظهير 1913/07/21 المتعلق بتحييس حالة الأحياس العمومية الذي نسخ بمدونة الأوقاف الصادرة في 2010 على إمكانية المعاوضة.

- أن يكون العقار محل المعاوضة عبارة عن أرض خالية من البناء.
- أن تكون المعاوضة فائدة للحبس.
- صدور الإذن بالمعاوضة من الجانب الشريف بمقتضى ظهير.

وارتباطا بالموضوع ووعيا من المشرع المغربي بالجوانب الحمائية للأموال الحسبية موضوع عملية المعاوضة، فقد أخذ لها نوعا من الخصوصية على مستوى الحالة التي يكون فيها العقار المقايض به غير محفظ، إذا أوجب المشرع وقبل إتمام عملية المعاوضة القيام بتحفيظ العقار، إما بطلب من وزارة الأوقاف أو بطلب من صاحب العقار المقايض به ويضيف نفس الحكم في هذه الحالة التي تقوم فيها وزارة الأوقاف بمقايضة مبلغ من المال بعقار و قبل انجاز المعاوضة من تحفيظ العقار إذا كان هذا الأخير غير محفظ¹⁰¹.

الفقرة الثانية: خصوصية تحفيظ الأملاك الوقفية العامة الخاضعة للمعاوضة

إن تقرير إجبارية التحفيظ العقاري عند معاوضة الأملاك الوقفية العامة يتميز بمجموعة من الخصوصيات جعلها تختلف تمام الاختلاف عن باقي المسطرة العادية، وفي نفس الوقت تطرح مجموعة من الإشكاليات، والتي تؤثر سلبا على تفعيل إجبارية التحفيظ آية حمائية للأملاك الوقفية العامة الخاضعة للمعاوضة، وهذه الخصوصية تتجلى:

¹⁰⁰- ادريس الفاخوري، "م س، ص 9

¹⁰¹- ادريس الفاخوري م س، ص 10.

أولا- الخصوصية على مستوى الامتيازات

ويتجلى ذلك بالأساس في:

- 1- شمولية إجبارية التحفيظ العقاري للأمالك الوراقية العامة دون غيرها:
يعد ذلك تطبيقا للفصل 7 من ظهير التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 المعدل و المتمم بقانون 14.07 و هنا يطرح التساؤل حول الغاية التي جعلت المشرع المغربي يقر بهذه الإجبارية فقط بالنسبة للأحباس العمومية دون سواها كانت معقبة، أو مشتركة مع العلم أن هذه الأخيرة يمكن أن تكون بدورها لعمليات مثل المعاوضة وهو ما سمح به المشرع المغربي¹⁰².

هذا الامتياز – شمول التحفيظ الإجباري لمعاوضة الأوقاف العامة – دون سواها أمر غير مبرر و غير مستساخ بالنظر إلى حجم الإشكاليات التي يمكن أن تثيرها الأحباس المعقبة أو المشتركة.

وعلى هذا الأساس فإن تدخلا تشريعيًا أصبح أمرا واجبا، وذلك بملء هذه الثغرات التي تعاني منها النصوص المتعلقة بتأطير الرصيد العقاري للأحباس، وهذا الأمر لم يتم تداركه حتى بالنسبة لمدونة الأوقاف الجديدة، بحيث حصرت إجبارية التحفيظ العقاري فقط بالنسبة للأوقاف العامة وفق المادة 72 من مدونة الأوقاف الجديدة، ومن هنا فإن إقرار إجبارية التحفيظ العقاري بالنسبة لجميع أنواع العقارات المحبسة عامة، أو كانت خاصة أو مشتركة فيه حماية لهذه المنظومة العقارية، مما تعرفه حاليا من ترام وسطو وفيه أيضا تشجيع التحفيظ العقاري لجميع العقارات الحبسية خصوصا، إذا علمنا بأن إجراءات تحفيظ الأملاك الوراقية ومنها المعاوضة تعفى من تأدية الرسوم العقاري.

¹⁰² - ظهير 8 يوليوز 1916 المتعلق بأمر المعاوضة في الأملاك الحبسية التي عليها منفعة – منشور بالجريدة الرسمية، عدد 169 بتاريخ 24 يوليوز 1916، ص 599.

2- امتياز الإعفاء من رسوم التحفيظ العقاري

وعيا من المشرع المغربي بأهمية الدور الاقتصادي والديني للأوقاف العامة واعتبارا للوظائف التي تقوم بها في القيام بشؤون الدين، وتحقيق التماسك الاجتماعي، فقد عمل منذ آمد بعيد على إعفاء الأوقاف العامة من أداء الرسوم على مختلف الإجراءات التي تدرج في إطار عملية التحفيظ العقاري، وفق الظهير الشريف الذي أصفى وزارة الأوقاف عند إجراء بعض مساطر التحفيظ العقاري من أداء رسوم التحفيظ العقاري¹⁰³.

لكن المتمعن في هذا الظهير الشريف يجد أن الإعفاء المنصوص عليه في هذا الأخير يهيم فقط الرسوم المفروضة على عملية إيداع مطلب التحفيظ، أو ما عبر عنه المشرع المغربي بتسجيل مطلب التحفيظ، في حين تظل مجموعة من الرسوم المفروضة على مجموعة من العمليات التي تدرج ضمن إجراءات التحفيظ خارج دائرة الإعفاء، وهو ما أكدته مذكرة المحافظ العام حول حدود الإعفاء من أداء الرسوم العقارية¹⁰⁴.

وإذا كان بعض الباحثين، يعتقد بأن حتى الرسوم الأخرى الناتجة عن سير إجراءات التحفيظ السالفة الذكر، تبقى بدورها مشمولة بالإعفاء، وذلك تطبيقا لمقتضيات المادة 151

¹⁰³- في هذا الصدد صدر ظهير الشريف رقم 1.62.102.تف في من أداءات المحافظة العقارية مسطرة تحفيظ بعض الأملاك الحسبية حيث جاء في فصله الفريد: "خلافًا للمقطع من الفصل 15 من الظهير الشريف المشار إليه أعلاه في 9 رمضان 1331 (12 غشت 1913)، وللفصل 52 من القرار الوزاري المشار إليه أعلاه المؤرخ في 21 رجب 1333 (4 يونيو 1915)، فإن مسطرة تحفيظ الأملاك الحسبية باستثناء الحبس العائلي، والتي يطلب النظار إجرائها بعد موافقة وزير الأحياس وتغى من صوائر إيداع مطلب التحفيظ"، قرار صدر في الجريدة الرسمية عدد 2656 فاتح جمادى الأولى 1382 الموافق 20 شتنبر 1963.

¹⁰⁴- وفي هذا الصدد صدرت عن المحافظ العام مذكرة عدد 1054 بتاريخ 24 مارس 2003 بشأن إلغاء وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية من رسوم المحافظة العقارية تسيير في هذا الاتجاه حيث جاء فيها: "وبعد لقد طرح علي سؤال حول نطاق الإعفاء الذي تستفيد منه وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، فيما يخص الرسوم المقررة على الطلبات المقسمة من طرفها إلى المحافظين على الأملاك العقارية.

يشرفني أن أذكركم بأن الأصل هو استخلاص الرسوم على جميع الطلبات المحددة في تعريفة رسوم المحافظة العقارية، وذلك بالاستناد على الفصل 52 من القرار الوزاري المؤرخ 1915/06/03 وبناء على المرسوم المؤرخ 1997/06/30 وأن الإعفاء من الرسوم هو الاستثناء ولا يكون إلا بنص تشريعي أو تنظيمي وبالتالي لا يجب التوسع في تأويل النصوص المتعلقة به.

وهذا ما دام ظهير 1963/09/07 هو الذي يقرر الإعفاء من الرسوم لفائدة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ويحصر عملية إدراج مطالب التحفيظ فإنه لا يمكن بأي حال من الأحوال تحديد هذا الإعفاء ليشمّل أيضا الرسوم الأخرى الناتجة عن سير إجراءات التحفيظ أو العمليات الأخرى التي تطلبها هذه الوزارة من المحافظات الأخرى، ولهذا يتعين عليهم احترام مقتضيات هذا الظهير المذكور والوقوف عند الحدود التي رسمها للإعفاء المضمن به".

من مدونة الأوقاف الجديدة التي جاء فيها : "تعفى الأوقاف العامة فيما يخص جميع تصرفاتها أو أعمالها أو عملياتها، وكذا الدخول المرتبطة بها من كل ضريبة أو رسم أو أي اقتطاع ضريبي آخر له طابع وطني أو محلي إذ تعتبر رسوم المحافظة العقارية مندرجة ضمن الرسوم الواردة في هذه المادة"¹⁰⁵، مما يجعل الأوقاف العامة معفاة من جميع الرسوم المرتبطة بالتحفيظ العقاري مهما كانت طبيعتها¹⁰⁶ فإنه أعفاها فقط من مصاريف تقديم مطلب التحفيظ الخاص بالأوقاف ،دون باقي الإجراءات الغير المشمولة بالإعفاء ، وهو ما أكدته مذكرة السيد المحافظ العام حيث ورد فيها جوابا على الإشكال الذي خلفته المادة 151 من مدونة الأوقاف الجديدة كسند قانوني لإعفاء الأوقاف العامة من وجبات المحافظة العقارية"¹⁰⁷ جوابا على السؤال المذكور، و توحيدا للعمل بينكم ،يشرفني أنتهي إلى علمكم أنه ما دام أن وجبات المحافظة العقارية تستخلص من طرف المحافظين على الأملاك العقارية،مقابل القيام بخدمات معينة بحيث تؤدي من قبل كل من طلب الاستفادة من خدمات الوكالة،سواء تعلق الأمر بأشخاص خادعين للقانون العام كالدولة،والجماعات المحلية و المؤسسات العمومية،و أشخاص خادعين للقانون الخاص كالشركات،والجمعيات و الأشخاص الذاتيين، وذلك ما لم يوجد نص قانوني صريح يعفى من الأداء، وبالتالي من واجبات المحافظة العقارية لا تكتسي طابعا ضريبيا .

وحيث أن المادة 151 من مدونة الأوقاف، تشير إلى الإعفاءات ذات الطابع الضريبي، و التي لا تدخل ضمنها وجبات المحافظة العقارية كما سلف القول،وما دام أن النصوص القانونية المنظمة للإعفاءات، يجب أن تفسر تفسيرا ضيقا دون توسع فإن المقضييات المادة 151 من مدونة الأوقاف،لا يمكن اعتمادها كسند قانوني لإعفاء الأوقاف العامة من وجبات المحافظة العقارية"¹⁰⁷ الملاحظ من خلال هذه المذكرة و التبريرات التي أعطتها المحافظ العام تماشى مع أسس التدبير الإداري للمحافظة العقارية التي تتميز

¹⁰⁵ ظهير الشريف الخاص بمدونة الأوقاف رقم 1.09.236 صادر في 8 ربيع الأول 1431 الموافق ل 23 فبراير 2010

¹⁰⁶ - زكرياء العمري، "خصوصية التحفيظ العقاري، لأمالك الوقفية دراسة في ضوء مستجدات القانون 14.07 ومقتضيات مدونة الأوقاف"، الندوة الوطنية حول الأمن العقاري، دفاثر محكمة القضاة، مطبعة الأمانة- الرباط 2015،

ص 120 - 121 .

¹⁰⁷ مذكرة المحافظ العام رقم 410 الصادرة في 6 أكتوبر 2016

بالاستقلال المالي، و الإداري ، لذا تحتاج إلى مداخل مهمة للتبوير هذا المرفق، وهو ما جعل المحافظ العام يعطي تفسيراً للمادة 151 من مدونة الأوقاف تفسيراً ضيقاً، و عدم اعتبار وجبات المحافظة العقارية صكاً ضريبياً و هو توجه كان فيه المحافظ العقاري على صواب .

ثانيا- الخصوصية على مستوى الإجراءات

وتمثل هذه الخصوصية فيما يلي:

1- صفة وزارة الأوقاف في تقديم طلب تحفيظ المعاوضة العينية

فيما يتعلق بالوقف العام فتجدر الإشارة إلى أن مقتضيات الفصل 10 من ظهير التحفيظ العقاري 14.07¹⁰⁸ لا تنفق والطبيعة الخاصة التي تتميز بها الأملاك الوقفية العامة، من حيث كونها لا مالك لها، ومن حيث وجود مستفيد معين بشخصه منها، وإنما توجد سلطة حكومية مكلفة بتبديرها و التصرف باسمها.

وتبدو هذه الخصوصية هي ما تنبه له المشرع المغربي منذ مدة ليست بالقصيرة حيث تدارك القصور الذي يعترى مقتضيات الفصل 10 من ظهير 12 غشت 1913 وذلك بموجب المرسوم 2.65.008 بتاريخ 29 رمضان 1384، 2 فبراير 1965 بتطبيق نظام التحفيظ العقاري على العقارات الحسبية الكائنة في أنحاء البلاد الجاري عليها هذا النظام، و الذي خول للجهة المكلفة بتبدير الحيس العام صلاحية إيداع طلب التحفيظ الأملاك الحسبية.

وهكذا فقد نص الفصل الأول من المرسوم المذكور في فقرته الأولى على أن المقتضيات التشريعية و التنظيمية المتعلقة بنظام التحفيظ العقاري و لاسيما الظهير الشريف المشار إليه المؤرخ في 09 رمضان 1331 (12 غشت 1913) تطبق على العقارات الحسبية الكائنة في أنحاء البلاد غير الجاري عليها هذا النظام، أكد الفصل الأول في فقرته

¹⁰⁸ ينص الفصل 10 من ظهير التحفيظ العقاري 14.07 على "لا يجوز تقديم طلب التحفيظ إلا ممن يأتي ذكرهم:

1. المالك

2. الشريك في الملك مع الاحتفاظ بحق الشفعة لشركائه ، وذلك عندما تتوفر فيهم الشروط اللازمة للأخ فيها
 3. المتمتع بأحد الحقوق العينية الآتية: حق الانتفاع، حق السطحية، الكراء طويل الأمد، الزينة، و التعلية و الحبس
 4. المتمتع بارتفاقات عقارية بعد موافقة صاحب الملك
- والكل مع مراعاة المقتضيات المتعلقة بالتحفيظ الإجباري"

الثانية على أنه: "يمكن أن يطلب التحفيظ أي عقار حبسي কিفما كان موقعه بإيعاز من وزارة الأوقاف أو نظارة الأوقاف المفوض إليها في هذا الصدد"¹⁰⁹.

وبذلك فإن السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف العامة هي التي تتوفر وحدها على صلاحية إيداع مطلب التحفيظ العقاري للأمولاك الوقفية وفقا لعمام¹¹⁰.

إلا أن هناك بعض المشاكل العملية المرتبطة بتحفيظ الأملاك الوقفية العامة – إذ كثيرا ما يتم – تقديم مطلب، لتحفيظ المعوضة العينية العامة بالاسم الشخصي لناظر الأوقاف الذي ينوب عن السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف العامة، أو باسم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، مما ينجم عنه تحفيظ المعاوضات الحيسية إما في اسم ناظر الأوقاف بصفته ممثلا للنظارة التي يرأسها، وأحيانا بصفته المالك، رغم أن ناظر الأوقاف لا يملك أي حق عيني على العقار الموقوف والمحافظة عليه بتكليف من السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف العامة، كما تم تحفيظ عدد من العقارات الخاضعة للمعارضة في اسم وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، في حين هذه الأخيرة ليست إقطاعا حكوميا مكفلا بإدارة هذه الأوقاف بل أن بعضها تم تحفيظه في اسم أحباس مدينة من المدن أو اسم نظارات الأوقاف، رغم أن هذه الأخيرة ليس لها أي حق على هذه العقارات الحيسية الخاضعة للمعوضة.

لذلك يجب تقديم مطلب تحفيظ العقارات الخاضعة للمعوضة العينية باسم الأوقاف العامة – فالناظر عندما يقدم مطلب التحفيظ – أي عقار وقفي عام خاضع للمعوضة فإنه يقوم بذلك بمقتضى المادة 50 من مدونة الأوقاف التي جاء فيها: "يتمتع الوقف العام بالشمسية الاعتبارية منذ إنشائه وتتولى إدارة الأوقاف العامة تدبير شؤونه وفق الأحكام هذه المدونة وتعتبر ممثله القانوني".

2- خصوصية الإثبات في حالة وجود التعرض على مطلب تحفيظ المعوضة العينية لا يجادل أحد فيما يضطلع به الوقف من مهام وما يقوم به من أدوار حتى أضحي الاهتمام اليوم بحماية الرصيد العقاري الحبسي من طليعة اهتمامات الدولة في سياستها

¹⁰⁹ - مشور بالجريدة الرسمية، عدد 129/2731/2731 بتاريخ 29 شوال 1384 الموافق 3 مارس 1965.

¹¹⁰ - زكرياء العمري، م س، ص 111.

العقارية، وقد نص المشرع المغربي في المادة 48 من مدونة الأوقاف على أنه "يمكن إثبات الوقف بجميع وسائل الإثبات، وتعتبر الحوالات الحسبية حجة على الأملاك المتضمنة بها موقوفة إلى أن يثبت العكس"¹¹¹.

إذن بقرائة هذه المادة وللهة الأولى يتضح أن المشرع المغربي أقر بالمدونة الحرية بإثبات الوقف بنفسه صراحة على أنه يمكن إثبات الوقف بجميع وسائل الإثبات، كما أقر حجية الحوالات الحسبية¹¹².

وبالإضافة إلى هذا فإنها كرست كما هو جلي الدور الرئيسي للإثبات الكتابي في مجال الأوقاف، إذ أقرت اعتبار السمسرة أو فتح العروض المتعلقة بالتصرفات الجارية على الأوقاف – سواء كانت أكرية أو معاوضة – حجة قاطعة على ما ضمن بها، بل الأكثر من هذا حجة رسمية لا يمكن الطعن فيها بالزور (المادة 62 من مدونة الأوقاف)، وبالتالي وضع حد للاختلاف القضائي الذي كان سائدا فيما يخص الإثبات الوقفي عن طريق الاحتجاج بمحاضر السمسرة.

لكن الأمر لم يكن كما هو الحال الآن فيما يخص توجه القضاء حول إثبات واقية الأملاك الحسبية، فالقضاء لم يكن يأخذ إلا برسم التحيس، وهذا ما يتبين لنا من خلال قرار محكمة الاستئناف بالناظور والذي اعتمدت فيه لإثبات حسبية العقار موضوع النزاع على إدلاء ناظر الأوقاف بالناظور برسم التحيس كحجة ثابتة على حسبية العقار، "لئن كان الاجتهاد القضائي تساهل في إثبات الحيس واعتماد شهادة اللفيف في ذلك إلا أنه، اشترط

111- عبد الرزاق الصبحي، "اتجاه القضاء المغربي في موضوع إثبات الأوقاف"، مجلة الأوقاف الصادرة عن الأمانة العامة للأوقاف – دولة الكويت، العدد 18 سنة 2012، ص 68.

112- الملاحظ أن المشرع المغربي قد انحاز في مدونة الأوقاف الجديدة إلى الاتجاه الموسع في إثبات الملك الوقفي ولم يأخذ بالاتجاه المشدد في إثباته الذي يطبق بأن رسم التحيس هو الوسيلة الوحيدة المعتمدة في الإثبات واقية العقار، وهذا التوجه كان يطرح إشكال على مستوى القضاء قبل صدور المدونة، وهناك اجتهادات قضائية سواء على مستوى الموضوع أو على مستوى محكمة النقض.

للتوسع أكثر في هذا الاتجاه الرجوع:

عبد الرزاق الصبحي، "دراسة قانونية لعشر قضايا، إشكالية في مدونة الأوقاف المغربية مقارنة ببيض التشريعات العربية"، مقال منشور بمجلة الأوقاف، إصدار الأمانة العامة – الكويت، العدد 22 سنة 2012، ص 33.

توافر الشروط في واقعة الحيازة ، وكيفيةها والتي يمكن إجمالها في معرفة الشهود للملك اسما وموقعا، حيث أنه لا عبرة بشهادة اللقيف طالما أن رسم التحسيس لم يوجد¹¹³.
أما فيما يتعلق بالحيازة فالقضاء في جانب منه لم يأخذ بها ومنه جاء في قرار لدى محكمة النقض، والذي أيد القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بالنظرور جاء فيه بأن الحيازة: "المعروفة بالشهادة للفقيرة لا يمكن الاعتداد بها للإثبات ولو أن الأوقاف حازت العقار موضوع النزاع لأكثر من 20 سنة"¹¹⁴.

وفي التعليق على هذا القرار أنه لم يحترم قاعدة التحسيس: "الحبس يحوز ولا يحاز عليه"، حيث أخذت المحكمة برسم الشراء المستند إلى الملكية مؤرخة بتاريخ 29 أبريل 1993 بالرغم من أن نظارة الأوقاف بالنظرور أكدت الأراضي بوقوع النزاع من سنة 1993 و 1994، ولكن رغم ذلك فالمحكمة مصدرة القرار علقت بأنه لا مجال لإعمال مجرد ثبوت الحبس إلا بالسماع الفاشي على السنة أهل العدل، وغيرهم والشهادة بما تحاز به الأجباس وأنها محرمة بمرمتها

يلاحظ عموما على أن هذا التوجه لم يأخذ بالشهادة للفقيرة رغم أن الفقه الإسلامي أجاز قبول الشهادة في الإثبات الوقف، ولو كانت مبنية على السماع دون المعاينة شريطة توفر كل شاهد على شروط الشهادة من عقل وبلوغ وذكر¹¹⁵.

وهنا يطرح التساؤل عن السبب وراء هذا التوجه الجامد في القضاء المغربي حول مسألة إثبات الوقف خاصة كما سلف البيان أن المحكمة لم تأخذ سوى برسم التحسيس المستوفى لكافة الشروط المتطلبية شرعا، وهو في الحقيقة موقف أضاع كثيرا من حقوق الأوقاف.

113- قرار رقم 39 صادر بتاريخ 28 يناير 2009 في ملف عقاري 98/8077 – غير منشور.

114- قرار محكمة النقض عدد 3/522 صادر بتاريخ 12 نونبر 2013 في الملف المدني عدد 2012/3/1/3790 – غير منشور.

115- صابرينا بالحداني، "القواعد الإجرائية في مدونة الأوقاف"، منشورات المعارف، دار النشر المعرفة، مطبعة المعارف الجديدة – الرباط، طبعة 2015، ص 85.

ومن هنا لابد من الإشارة إلى حرص المشرع المغربي على توفير حماية قانونية للأوقاف لا يتوقف عند صدور إقرار الحرية في مجال إثبات الوقف، بل ربطه بداية بتوثيق عقد الوقف، وذلك حرصاً على توفير الحماية اللازمة للأوقاف في مرحلة النزاع وتيسير مسألة النزاع.

لهذا تبنت مدونة الأوقاف من خلال المادة 25¹¹⁶ الرسمية في إنشاء وثيقة التحبیس كخيار أول، في حين سمحت استثناء بإمكانية الاكتفاء بوثيقة التحبیس العرفية الموقعة من طرف الأوقاف والمصادق عليها طبقاً للقانون في حالة تعذر شهادة العدول عليها إلا أن الفقرة الثالثة من نفس المادة، تنص على وجوب مخاطبة قاضي التوثيق عليها، أي كان نوعها سواء كانت المشهود عليها من طرف العدول أو هي عرفية، وفي هذا الإطار تسأل أحد الباحثين عما إذا كان الموقف التشريعي سليماً خاصة وأن خطاب قاضي التوثيق على وثيقة التحبیس العرفية لا تمنحها الصفة الرسمية بل تبقى عرفية والأكثر من ذلك تحدث عن إمكانية إنشاء وثيقة التحبیس العرفية في حالة تصدر إسهاد العدول عليها.

وهذا العذر يعني عدم وجود عدل في مكان إنشاء الوقف، وكما هو معلوم فلا يمكن تصور وجود محكمة ابتدائية وعدم وجود عدلين على الأقل في دائرة نفوذها ينتصبان للإسهاد، على مختلف التصرفات الموكولة إليهم صلاحية تلقيها، وبالتالي إذا كان بإمكان الأوقاف أن يلجأ إلى قاضي التوثيق لمخاطبته على وثيقة التحبیس العرفية فإنه من الأجدر به التوجه إلى العدل المتواجد بدائرة اختصاص المحكمة الابتدائية للإسهاد على وثيقة التحبیس بدلاً من إنشاء رسم تحبیس عرفي¹¹⁷.

¹¹⁶ تنص المادة 25 من مدونة الأوقاف "يتمتع العدول بالإسهاد على الوقف
-إذا تعذر تلقي هذا الإسهاد، اكتفى استثناء بوثيقة الوقف الموقعة من قبل الواقف مصافقاً على صحة توقيعها طبقاً للقانون".

-يجب على قاضي التوثيق أن يبعث نسخة من المحرر المتضمن للوقف، أي كان نوعه، عند مخاطبته عليه إلى إدارة الأوقاف، مصحوبة بالوثائق المثبتة، وعلى أبعث تفسير داخل أجل ثمانية أيام من تاريخ المخاطبة"¹¹⁷ - صيرينا البحراني، م س، ص 91.

وعليه وانطلاقاً مما سلف يمكن القول أن القاسم المشترك بين مدونة الأوقاف ومدونة الحقوق العينية خاصة المادة 4118، هو إقرار الرسمية كخيار أول للتوثيق التصرفات العقارية، وبالتالي أعتقد أن المادة 25 هي اعتداء موضوعي على المادة 4 من مدونة الحقوق العينية.

عموماً فإن تحصين الرصيد العقاري الوقفي عن طريق إجبارية التحفيظ العقاري عند إجراء المعاملة، يعد كآلية لصيانة هذا الرصيد العقاري، وحمايته، من ترامي الأضرار عليه وذلك من خلال تصفيته، والتعرف عليه وجعله وسيلة ناجعة للتنمية، تسمح للدولة بوضع مخططاتها وتصوراتها المستقبلية بناء على معطيات حقيقية ثابتة ومؤكدة لكي يسهل تشخيصه في مختلف المشاريع الاستثمارية، وإن كانت هذه الآلية أي المعاملة - يطغى عليها الطابع الديني، مما يجعلها تمر من مجموعة من المؤسسات الدينية، والخضوع لنقاشات وإجراءات قد تحتاج إلى سنين من الأخذ والرد للمصادقة عليها مما يضطر معه المستثمر التراجع عن مخططات عقارية مهمة، أو يفقدها كثيراً من فعاليتها بسبب هذا التعقيد، نظراً لكون العامل الديني يشكل الجانب الأول من تشكيل البنية العقارية بالمغرب ورقماً يصعب تجاوزه.

118 تنص المادة 4 من مدونة الحقوق العينية على " يجب أن تحرر - تحت طائلة البطلان - جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية أو إنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها، وكذا الوكالات الخاصة بها بموجب محرر رسمي أو محرر ثابت التاريخ يتم تحريره من طرف محامي مقبول للترافع أمام محكمة النقض ما لم 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 تصحح إمضاءات الأطراف من لدن السلطات المحلية المختصة ويتم التعرف بإمضاء المحامي المحرر للعقد من لدن رئيس كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية التي يمارس بدارتها"

المبحث الثاني: إجبارية التحفيظ العقاري آلية لهيكلية

قطاع البناء

إذا كانت إجبارية التحفيظ العقاري آلية من الآليات لتجسيد توجهات الرؤيا العقارية للدولة على كافة المستويات العامة، و المادية منها و القانونية، و الإدارية، فإن هذه الآلية نظرا لأهميتها تعد إحدى التدابير الموجهة لتجسيد الرؤيا العقارية عند إقرار بعض المخططات العقارية، و المشاريع المتفرعة عنها، خاصة المشاريع ذات الارتباط بالتعمير، إذ يشكل الاهتمام بهذه المسألة العقارية قطب الرحي في رسم أي إستراتيجية مستقبلية موازية لسياسة التعمير، إذ لا يمكن التخطيط لتوسيع عمراني دون التحكم في المسألة العقارية، و من ثم يجب اتخاذ سياسة عقارية تكون في خدمة التعمير.

هذا و لما كان المشرع المغربي قد بين ربط التحفيظ العقاري و بين إقامة التجزئات العقارية و المجموعات السكنية، فإن ذلك يبين بالملوس مدى أهمية التحفيظ العقاري في السياسة العقارية، (المطلب الأول) إلا أن المشرع المغربي تراجع عن الأخذ بإجبارية التحفيظ العقاري في سياسة التعمير مما كان له أثر على هذا القطاع (المطلب الثاني).

المطلب الأول: إجبارية التحفيظ العقاري دعامة أساسية عند إحداث التجزئات

و التجمعات السكنية

رغم الصفة الاختيارية التي يتسم بها التحفيظ العقاري بالمغرب، فإن المشرع المغربي قد اضطر إلى إدخال بعض الاستثناءات على هذا الاختيار، بحيث جعل من التحفيظ العقاري عملا إجباريا في بعض الحالات، و ذلك ضمانا لتحقيق مصالح تعتبر أجدر بالحماية من مصالح الخواص، و في ذلك تضيق لمجال الاختيار و وسيلة لتعميمه.

وبما أن التجزئات العقارية تعتبر وسيلة للتنمية الاقتصادية، و الاجتماعية، فإن إجبارية التحفيظ العقاري ينعكس مفعوله على الواقع العملي، حيث أن عدم تحفيظ العقار يعد عائقا أمام الاستثمار بسبب تحول المعنين بالأمر إلى المنازل العقارية، و عدم حصولهم على قروض بنكية لتمويل مشاريعهم، لأن مؤسسات التمويل تشترط أن يكون العقار المعني

بالاستثمار محفظا قبل منح أي قرض¹¹⁹، فالتركيزات العقارية هي أداة من أدوات التدبير الحضري التي تترجم المقترضات القانونية والتنظيمية في تحقيق تنمية منسجمة ومتوصلة في مجال العقار الذي أصبح أساسيا للدراسات التعميرية.

وطلب إحداث التجزئات العقارية متوقف عن أن يكون العقار المراد تجزئته محفظا أو في إطار التحفيظ وانصرام أجل التعرض دون تقديم أي تعرض (الفقرة الأولى)، هذه المسطرة يلعب فيها المحافظ العقاري دور فعال، وإن كانت تطرح مجموعة من الإشكاليات (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: وجوب إخضاع التجزئات العقارية لنظام التحفيظ العقاري

تنص المادة 5 من قانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية¹²⁰ على وجوب التحفيظ عندما يتعلق الأمر بتجزئة عقارية حيث أن طلب الإذن في بداية إحداث التجزئة العقارية، لا يمكن قبوله دون توفر رسم عقاري مسلم من المحافظة العقارية يخص العقار المراد تجزئته، وهو ما يتوافق مع مقتضيات المادة 7 من قانون التحفيظ العقاري¹²¹ 14.07 ويزيد من تأكيد هذه الإلزامية حيث نص في بدايته على أنه يكون إجباريا في الحالات المنصوص عليها في قوانين خاصة مما يعني أن 25.90 هو قانون خاص ينظم ما يتعلق بالتجزئات العقارية وكذا المجموعات السكنية.

119- المختار عطار، "قانون التحفيظ العقاري والتجزئة العقارية أي ضمانة لاستثمار"، مقال منشور بمناسبة - الندوة المنظمة بتاريخ 2001 في مركز الدراسات القانونية والمدنية والعقارية بجامعة القاضي عياض- كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - مراكش المنارة، الطبعة الأولى 2002، ص 23.

¹²⁰ ظهير 1.92.7 صادر في 15 ذي الحجة 1412 الموافق ل 17 يونيو 1992 بتنفيذ القانون رقم 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية و المجموعات السكنية و تقسيم العقارات

¹²¹ تنص المادة 7 من قانون التحفيظ العقاري 14.07 على أنه "يكون التحفيظ إجباريا في الحالات المنصوص عليها في القوانين الخاصة، وفي المناطق التي سيتم فتحها لهذه الغاية بقرار يتخذه الوزير الوصي على الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية و المسح العقاري و الخرائطية بناء على اقتراح من مديرها .

ابتداء من نشر هذا القرار يمكن لمستخدمي الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية و المسح العقاري و الخرائطية و لكل الأشخاص، الذين توهمهم لذلك دخول العقارات المعنية للقيام بالأبحاث والأشغال الطوبوغرافية التي تتطلبها عمليات التحفيظ الإيجابي.

تحدد إجراءات التحفيظ الإيجابي المتعلقة بالحالات الواردة أعلاه في الفرع السادس من هذا الباب .
تدرج المطالب في المناطق التي سيتم فتحها للتحفيظ الإيجابي مجانياً ."

وعليه فإن التحفيظ في التجزئات العقارية يعد إجباريا وضروريا عند إحداث التجزئات العقارية ، حيث إن مجال التعمير مرتبط بشكل كبير بالتحفيظ العقاري نظر لما له من أهمية (أو لا) ورغم ما تطرحة هذه الأهمية من إشكالية عند تفعيلها (ثانيا).

أولا- أهمية التحفيظ العقاري لقبول طلب إحداث التجزئات العقارية

إن إجبارية التحفيظ العقاري لم تأتي سوى مع صدور القانون 25.90 الذي أفل الباب في وجه طالب رخص تجزئة الأراضي غير المحفظة ، وذلك في مادته الخامسة¹²² حيث إن التشريعات السابقة المتعلقة بالتجزئات العقارية لم تكن تتضمن أي مقتضى يجبر الإدارة على اشتراط التحفيظ العقاري ، وموضوع التجزئة لقبول الطلب أو الترخيص له بإقامة التجزئات العقارية.

حيث أنه لا يمكن منح الإذن من القيام بالتجزئة إذا لم يكن للعقار المراد تجزئته محفظا أو في طور التحفيظ ، وكذا انصرام أجل هذه التعرضات دون تسجيل أي تعرض ، وذلك راجع لكون التحفيظ يمنح عدة مزايا للمتعاملين في التجزئة حيث تكون ملكيتها مستقرة ، وثابتة ويكون العقار المراد تجزئته معينا لا لبس فيه ، كما يكون محميا من طرف الدولة لأن القانون معترف به كما يسهل التحفيظ عملية تحريك الملكية بسرعة وانتقالها من يد إلى يد وغير ذلك من الفوائد التي يضمنها التحفيظ العقاري للتجزئة العقارية¹²³.

ويقول أحد الفقهاء في كتابه: "بأنه لا يراد بالتحفيظ حسب ما جاء في الظاهر المنظمة للتجزئات العقارية إثبات الملكية بقدر ما يراد بها تأمين نقل ملكيتها إلى الغير وحرية التصرف فيها"¹²⁴.

¹²² تنص المادة 5 من قانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية على أنه " لا يقبل طلب التجزئة المنصوص عليه في المادة 4 أعلاه إذا كانت الأرض المراد تجزئتها ليست محفظة و لا يصدد التحفيظ ، ولا يكون الطلب مقبولا إذا تعلق الأمر بأرض يصدد التحفيظ إلا إذا كان الاجل المحدد لتقديم التعرضات على التحفيظ قد انصرم دون تقديم أي تعرض على تحفيظ العقار المراد تجزئته.

ولا يقبل طلب التجزئة كذلك إذا كان الملف المضاف إليه لا يتضمن جميع المستندات المنصوص عليها في المادة 4 أعلاه"

¹²³ دليل الاستثمار العقاري، وزارة السكنى، مطبعة وزارة السكنى 1985، ص 30.

¹²⁴ A. grillet, « traité pratique des lotissement au Maroc » Recueil sery – paris 1938, P198.

فالعقار هو الأرضية الأساسية لانطلاق مشروع التجزئة العقارية، مما يتطلب أن تكون الملكيات العقارية ثابتة ومستقرة وخالية من النزاعات وهذه الخاصية لا تتوفر إلا في نظام التحفيظ العقاري، ولا بد من الإشارة إلى أن الثروة العقارية المتمثلة في الرصيد العقاري الثابت والخال من النزاعات، هو عامل فعال يجلب الاستثمار الأجنبي والوطني على حد سواء، فالعقار المحفظ هو مؤهل بصورة مبدئية ويكون رافعة اقتصادية للاستثمار، حيث أنه يمتاز بكونه مر من مرحلة التطهير والتصفية أثناء مسطرة التحفيظ وصولاً إلى صدور الرسم العقاري المقرر بصورة نهائية للملكية الخالصة لصاحبها، وعدم قابليته للطعن بأي وجه كان، وأيضاً له أثر إنشائي للتقيدات الجارية في السجل العقاري، وكذا في القوة التبرئية لهذه التقيدات أثر كل عملية قانونية مبرمة على العقار المحفظ، نظراً للمميزات الإشهار والإعلام للمتعاملين¹²⁵.

وقد استهدف المشرع في ذلك عملياً وواقعياً إحاطة العمليات العقارية بضمانات كافية لا تجعلها عرضة للبطلان، وذلك تقديراً لكثرة المشاكل والنزاعات على الحقوق العقارية وإضفاء الثقة الكاملة بين المتعاقدين في هذا المجال وبالتالي تحقيق الغاية من القانون 25.90 والحث على اللجوء إلى التحفيظ العقاري من أجل إقامة التجزئات العقارية على الأرض الصالحة للبناء تمكن من ضمان حقوق الأجير لأن التحفيظ يعتبر الوسيلة الوحيدة لتصفية العقارات من النزاعات واستقرار وتداول المعاملات العقارية بالرغم من أهميته على أكثر من صعيد لا زال صعب المنال في العديد من المناطق

فالمراد من اشتراط التحفيظ كذلك وضع بين أيدي السلطات العمومية آلية قليلة تساعد على التصدي للعمليات العقارية التي تنشأ عن التجزئات غير القانونية، تضع الإدارة أمام الأرض الواقع، فشرط التحفيظ هذا الذي يتوقف عليه قبول طلبات رفض إحداث التجزئات العقارية.

¹²⁵ - محمد بونبات، "العقار والتنمية طرح لمسألة إدماج العقار في التنمية في ضوء مشروع قانون 19.01"، أعمال الراسات المخصصة - سلسلة آفاق القانون، عدد 13 - الطبعة الأولى 2006، ص 71 - 72

فغاية المشرع هو الاستعانة بالتحفيظ العقاري من أجل التصدي للجزئات العقارية و البناء الغير القانوني، فشرط التحفيظ وتقييد المعاملات العقارية في السجلات العقارية المقصود منه منع إنشاء السكن غير القانوني و البناء العشوائي الذي تسبب في تشويه صورة المدن وتوسيعها بشكل خاطئ، حيث يتمركز هذا النوع من البناء على أطراف المدن، و على الرغم من هذه الأهمية فإن تفعيل إجبارية التحفيظ العقاري كشرط لإحداث الجزئات العقارية تعترضه مجموعة من الصعوبات ويطرح العديد من الإشكاليات وهذا ما سنعمل على إبرازه في النقطة الموالية.

ثانيا- إشكالية تفعيل إجبارية التحفيظ العقاري عند إحداث الجزئات العقارية

بالرغم من المزايا و الفوائد التي يحققها نظام التحفيظ العقاري عند إحداث الجزئات العقارية بضمان تفعيلها على أرض الواقع فإنها تطرح إشكاليات جمة يمكن حصرها في:

1- انحصار تطبيق إجبارية التحفيظ العقاري داخل المدار الحضري دون القروي:

لقد أبقى المشرع المغربي في المادة 5 من قانون الجزئات العقارية على شرط إجبارية تحفيظ الجزئات العقارية، إلا أنه قلص نسبيا من نطاق تطبيق هذا الشرط ليقصر فقط على الطلبات الواقعة في الجماعات الحضرية و المراكز المحددة، فخارج هذه الدوائر تقبل طلبات الجزئة أو المجموعة العقارية ولو كانت الأرض المعنية غير محفظة، وفي طرر التحفيظ، إذ يقدم صاحب الشأن شهادة الملكية، أو شهادة حيازته للعقار مشفوعة بوثيقة تقييد بأنه أودع طلبا التحفيظ هذه الأرض، و خلافا للنصوص القانونية الجاري بها العمل رسميا في 25.90 المتعلقة بالجزئات العقارية و المجموعات السكنية و تقسيم العقارات، فإن شرط التحفيظ العقاري يسرى على جميع طلبات إحداث الجزئات العقارية و المجموعة السكنية باستثناء تلك الواقعة في المناطق غير المغطاة بتصميم التهيئة.

فرغم التدخل التشريعي للنصوص، وإيداع أخرى بالأمانة العامة للحكومة، تبقى مسألة تنزيل إجبارية التحفيظ كشرط لإحداث الجزئات العقارية على أرض الواقع عبر

مجموعة من المقتضيات القانونية ،و الإجراءية المستجدة لهذا الغرض على أرض الواقع تعرف عدة عوائق يتجلى بعضها في:

أ:اصطدام عمليات الإسكان بفترة الرصيد العقاري المحفوظ

الحاجة إلى تلبية أغراض التجزئات العقارية- وإذا أخذنا في الحسبان الطرق - المتبعة حاليا في تحفيظ الأملاك العقارية وطول هذه المساطر، وما يتخللها من تعرضات ومنازعات قد تكون غير مستندة إلى ما يبررها بل أحيانا تكون كيدية، فإن لذلك تأثير بالغ على عمليات التحفيظ مما يؤدي إلى تناقص الرصيد العقاري ،بالنظر إلى كمية الأملاك التابعة لإجراء عمليات التجزئة العقارية الشيء الذي يطرح ضرورة إعادة النظر في ضرورة إدماج العقار غير المحفوظ في التنمية العمرانية خاصة في إحداث السكن و التجزئات العقارية.

- ب: طول مسطرة التحفيظ العقاري وتراخي مدة إنجازها

إن طول مسطرة التحفيظ وتراخي مدة إنجاز العمليات فيها ليس مرده عمل القائمين على إدارة المحافظة العقارية العاملة على تلقي طلبات التحفيظ العقاري، بل مرده إلى ازدواجية الاختصاص المنصوص عليه في السهر على إنجاز التخطيط العقاري،لأن تطبيق نظام التحفيظ العقاري هو بحث و إشراف هيئة إدارية تتمثل في المحافظة العقارية ، و الثانية قضائية و هي المكلفة بالبت في قضايا التحفيظ العقاري وكذا النزعات المتعلقة به، وإن كانت ازدواجية الاختصاص ،بشكل ضمانة هامة لسلامة إجراءات التحفيظ العقاري وبعده عن هفوات الخطأ والتسرع غير أن عيوب هذا النظام تجلّى في طول المدة اللازمة لإعداد الإجراءات¹²⁶.و هو ما يشكل عائقا أمام الدولة في توفير رصيدها العقاري، خال من النزعات لمواجهة حاجيات الإسكان المتزايدة يوما بعد يوم.

2- سكوت المشرع المغربي عن التعرض الاستثنائي في تحفيظ الأراضي الخاضعة للتجزئات العقارية

¹²⁶- أحمد بونبات، م س، ص 60.

انطلاقاً من القانون 25.90 فإنه لا يمكن منح الإذن بإحداث التجزئات العقارية والمجموعات السكنية إلا في حالة ما إذا كان العقار محفظاً أو في طور التحفيظ وقد انصدم أجل تقديم التعرض دون تسجيل أي تعرض.

إن المتمعن في هذا النص يبين أن المشرع اشترط أن يكون العقار المخصص للتجزئة العقارية، إما أن يكون محفظاً، أو في طور التحفيظ، و انصرام أجل تقديم التعرض، أي التعرض العادي، ولم يذكر الحالة التي يكون فيها التعرض الاستثنائي خارج الأجل ما دام المشرع المغربي أخضع إجراءات تحفيظ التجزئات العقارية إلى الفواعد العامة للتحفيظ المنصوص عليها في ظهير 12 غشت 1913 ومن المفروض أن يكون هناك تعرض استثنائي في هذه الحالة، هذا السكوت خلق فراغاً تشريعي وجب على المشرع المغربي ملأه صراحة إما بإعطاء أجل للتعرض خارج الأجل أو منع ذلك.

كما أن التجزئات غير القانونية التي تقوم على أرض غير محفظة هي التي تثير تسوية وضعيتها العقارية أقل المشاكل ويتمثل الحل حسب الدراسات العملية في القيام بالتحفيظ العقاري إما بشكل فردي أو بشكل جماعي شريطة أن يرفق طالب التحفيظ العقاري بخصصة التجزئ حتى يكون مطابقاً لمقتضيات قانون التجزئة العقارية¹²⁷، ولكن بعض الملاك لا يتلزمون بهذه المقتضيات القانونية فاستطاعوا تحويل أراضيهم الزراعية إلى تجزئات سرية أو عشوائية يتعاملون بشأنها في غيبة المحافظ العقاري وفي غيبة القوانين الأخرى وحتى في الحالة التي تقدم طلبات التسجيل، فإن المحافظ العقاري يرفض التسجيل الصفقات الخاصة بالقطع الصغيرة مما يؤدي إلى استمرار الرسوم باسم ملكيتها القديمة¹²⁸.

لكن رغم ذلك فإن هناك صلة وثيقة بين التحفيظ العقاري كأداة لاستمرار الملكية العقارية وبين إدماجها في التنمية والإسكان وذلك من خلال تجزئات عقارية قانونية والتي تبقى من أنجع الحلول لأزمة السكن، حيث أن توزيع الملكيات العقارية، وتنفيذ التجزئات

¹²⁷- دليل جمعيات السكان العاملة في الأحياء وضع وتنسيق محمد عامر، ومحمد العواضي تحت إشراف برنامج التدبير الحضري المغرب الحضري، سنة 2000.

¹²⁸- فاطمة الحروف، "حجية القيد في السجل العقاري"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص - وحدة القانون المدني العميق، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، أكادال، السنة الجامعية 1993/1994، ص 300.

العقارية تقتضي تحفيظ الأراضي لضمان الأمن العقاري في هذه المشروعات، ذلك أن التحفيظ العقاري يرتب المعرفة الحقيقية بالحقيقة القانونية، والمادية للأموال العقارية بواسطة الخرائط والتصاميم والصور الخرائطية، فالأنسب ضممانا لنجاح المشروع الاقتصادي هو أن يكون العقار محفظا ومتوفرا على الرسم العقاري.

الفقرة الثانية: الدور الرقابي للمحافظ العقاري في إحداث التجزئات العقارية

إن المشرع المغربي من خلال القانون 25.90 المنظم لتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات أوجب على كل من يرغب في تجزئة العقار أن يقوم أولا بتحفيظ العقار، إن لم يكن محفظا وانطلاقا من هذه الإلزامية فإن المحافظ على الأملاك العقارية يساهم بشكل كبير في تطبيق مقتضيات هذا القانون، وذلك بتدخله في أعمال التجزئة العقارية من نشأتها إلى نهايتها، فهو يسلم المجرى بناء على طلب شهادة عقارية يبين أن المالك المراد تجزئته محفظا أو في طور التحفيظ مع انصرام الأجل القانونية لتقديم التعرضات، ويعمل على إيداع نسخة من ملف مشروع التجزئة فور حصول المجرى على الإذن في إعدادها¹²⁹.

وأنه تقاديا للسقوط في إحداث تجزئات عشوائية، وغير قانونية ذلك تجنبا لكل احتيال أو غش، أو تدليس، من خلال التأكد من قانونيتها، وارتكازا على أحكام ومقتضيات القانون المنظم لها، حيث أن إيداع ملف التجزئة بالمحافظة العقارية الهدف من ورائه هو وضع نوع من الإشهار أمام كل المتعاملين في العقار، وإعلامهم بوضعيته إذ يحق لهؤلاء الاطلاع بمصلحة المحافظة العقارية على الوعاء العقاري، خاصة بكل واحدة منها فبعد استكمال جميع الشروط القانونية للتجزئة يتولى المحافظ على الأملاك العقارية مهمة تقيدها في السجلات العقارية، إذ يشأ السندات العقارية الخاصة بكل بقعة من بقع التجزئة كذلك المحافظ العقاري يتدخل أيضا فيما يخص التعاملات الواقعة على التجزئة العقارية، من بيع واتجار وقسمة،

¹²⁹ - عبد السلام شكري، "حالات إجبارية التحفيظ العقاري نموذج المجال العمراني"، مقال منشور بمجلة أملاك العدد الرابع والخامس 2008، ص 151.

وأنه حرصا على التطبيق السليم لبنود قانون التجزئات العقارية ، فإن المحافظ على الأملاك العقارية لا يمكن تحرير ، أو تلقي أو تسجيل العقود المتعلقة بهذه المعاملات إذا لم يقع الإدلاء بنسخة مشهود بمطابقتها للأصل من محضر التسليم المؤقت ، أو نسخة مشهود بمطابقتها للأصل من شهادة مسلمة من رئيس الجماعة يثبت أن العملية لا تدخل في نطاق هذا القانون . كما لا يمكن للمحافظ العقاري تسجيل هذه العقود في غياب إذن سابق بالتقسيم وهو ما نصت عليه المادة 13061 من القانون 25.90، وقد غرم المشرع المغربي كل مخالف لهذه المقتضيات استنادا إلى المادة 65.¹³¹

وتجدر الإشارة إلى أن تسجيل المعاملات الواقعة على التجزئات العقارية من قبل المحافظ العقاري بالسجلات العقارية، يكتسي أهمية كبيرة حيث أن هذه المعاملات لا تنتج آثارها إلا من تاريخ هذا التسجيل، وجرّد عقد كتابي بخصوص عقار محفظ غير مركب لآثارها وهو انتقال الملكية إلا من تاريخ التسجيل العقاري¹³².

كما أن المحافظ العقاري يعد محطة إجبارية في المسلسل القانوني للمنظم للتجزئات العقارية فقد منحه المشرع مجموعة من الصلاحيات والتدخلات التي بدونها لن تكون للتجزئة العقارية أي وضع قانوني سليم، وبالتالي لن يكون فيها أي خط في التسويق الذي يقوم به صاحبها في السوق العقارية حيث يحظى المحافظ العقاري بالعضوية الرسمية في

¹³⁰ ينص الفصل 61 من قانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية على أنه " لايجوز للعول والمورثين والمحافظين على الأملاك العقارية ومأموري التسجيل و الجهات المخول لها الإشهاد على صحة الإعضاءات أن يحرروا أو يتلقوا أو يسجلوا أو يشهدوا على صحة إعضاءات العقود المتعلقة بعملية من عمليات البيع أو القسمة أي عقد يتعلق بعملية من عمليات البيع أو القسمة المشر إليها من المادة 58 أعلاه ما لم يكن مصحوبا بالإذن المنصوص عليه في نفس المادة أو بشهادة من رئيس الجماعة الحضرية أو القروية تثبت أن العملية ل تدخل في نطاق تطبيق هذا القانون "

¹³¹ ينص الفصل 65 من قانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية على أنه " يعاقب بغرامة من 100000 درهم إلى 500000 درهم كل من قام بإحداث

- تجزئة عقارية أو مجموعة سكنية من غير إذن سابق
- تقسيم مخالف لأحكام المادة 58 من هذا القانون "

¹³² - محمد بونبات، "التعامل مع بيع التجزئات العقارية"، مقال منشور بمناسبة أشغال يوم دراسي ينظمه مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية والمجلس الجماعي مراكش، والوكالة الحضرية بمراكش وجمعية أطلس تانسيفت الحور للمقاولات الصغرى والمتوسطة يوم الأربعاء 23 يونيو 2004، الطبعة الأولى 2005، ص 96.

لجنة التسليم المؤقت، وذلك نظر الخبرة و مؤهلاته القانونية في هذا المجال حيث تختص اللجنة المذكورة بالنظر في مدى قانونية التجزئات العقارية من عدمها.

كما يتمتع المحافظ العقاري بسلطة واسعة لمراقبة التجزئات العقارية، حيث تمتد هذه الرقابة في أوجه عدة تمس التجزئات العقارية، إذ تمتد سلطة الرقابة على التجزئات العقارية المخولة للمحافظ العقاري إلى ملفات التجزئات المودعة من لدن مختلف مؤسسات الدولة ومن بينها وكالة المساكن والتجهيزات العسكرية، وهو امتداد يطال نهاية مراحل مسطرة التحفيظ العقاري وكذا حياة الرسوم العقارية من وقت تأسيسها إلى مختلف مراحل الإيداع والتقييد بمختلف التفويطات القانونية من بيع، وصدقة، وهبة، وتجزئى، وتقسيم، وقسمة، وإيداع للعمليات الطبوغرافية المرتبطة بها¹³³.

بقى في الأخير أن نشير إلى أن صلاحية المحافظ العقاري في تلقي وتسجيل المعاملات الواقعة على بقع التجزئات العقارية فإنه حتى القانون القديم المنظم للتجزئات العقارية كان يمنع عليه القيام بهذا التسجيل إذ لم يتم إدلائها للوثائق اللازمة لذلك، وقد قرر القضاء في إطار هذا القانون منع المحافظ على الأملاك العقارية أن يقيد في السجلات العقارية كل بيع، إذا لم يدلي بشهادة إدارية تخص مشروع التجزئة والتصميم الملحق به وإن هذا الإجراء من النظام العام، يمكن للمحكمة إثارته مباشرة وبالتالي فإن البيع الذي لم يتم على أساس هذه الشروط هو بيع باطل.

وفي هذا القانون 25.90 المعمول به حالياً فقد نص المشرع في مادته 72 على بطلان العقود المخالفة له، حيث نص على أنه "تكون باطلة بطاناً مطلقاً عقود البيع والإيجار و القسمة المبرمة خلافاً للأحكام المنصوص عليها في هذا القانون"، وهو بذلك ارتقى بأحكام هذا القانون إلى مرتبة الأحكام المتعلقة بالنظام العام، ومنع على المحافظ العقاري القيام بتسجيل هذه العقود بالسجلات العقارية وذلك في المادة 61 منه.

¹³³ - عبد الهادي مقداد، "السياسة العقارية في ميدان التعمير السكني" مطبعة النخاج الجديدة، الطبعة الأولى 2000ص

المطلب الثاني: أثر إجبارية التحفيظ العقاري على سياسة التعمير

يشكل سطح الأرض محور السياسات التعميرية، ولعل ما يبرر العلاقة الوطيدة بين سياسة التعمير والسياسة العقارية، إذ لا يمكن تطوير التخطيط الحضري، و التوسع العمراني بدون التحكم في سطح الأرض، ورفع الحواجز التي يضع استعمالها في وجه كافة المتدخلين سواء القطاع الخاص، أو القطاع العام.

وقد سن المشرع المغربي بمقتضى قانون 25.90 سياسة عملية لمحاربة أحياء الصفيح، وإعادة هيكلتها، و التحكم فيها وتجانس الإطار المعماري، وتشكل التجزئات العقارية الإطار الملائم لنهج سياسة مناسبة لبرمجة الرصد العقاري، إذ ترتبط بالتعمير الذي يهتم التخطيط العمراني وتوجيه النمو الحضري، حيث أنها تترجم الاختيارات العمرانية إلى واقع ملموس على المستوى الجغرافي، ذلك لأن التجزئات العقارية كوسيلة عملية للتعمير يرجع إليها تنفيذ كل المقترضات، و الاختيارات التي تحملها وثائق التعمير وترجمتها على أرض الواقع¹³⁴، ذلك أن أي سياسة تنموية لا بد من ضرورة توفير بنية عقارية موزنة، والمتجسدة في الأرضية القانونية والهندسية الصلبة، و الثابتة للملكية العقارية لتفعيل مقترضات المخططات الاقتصادية، و الاجتماعية، و لاسيما المحفظ منه لأنه يشكل مفتاح التنمية المستدامة، إلا أن الوضعية القانونية للعقار بالمغرب تثير عدة إشكاليات تعوق أي سياسة تنموية سواء في الوسط القروي، أو الحضري، ومرتد ذلك إلى التعدد والتنوع في الأنظمة العقارية، و هو ما دفع بالمشرع المغربي الذي يتأرجح بين فرض إجبارية التحفيظ العقاري

¹³⁴- تجدر الإشارة أن هناك تناغم بين قوانين التعمير وقانون التحفيظ العقاري، حيث لم يأخذ به بعين الاعتبار أحيانا بفرصه أحيانا أخرى وذلك نظرا لكون التحفيظ من المسائل التي تتيح التحكم في المسألة العقارية خاصة المتعلقة منها بالتجزئات العقارية، حيث يعتبر ظهير 31 ماي 1938 المتعلق بالجمعيات النيابية لملاك التجزئات من القوانين التي طرحت موضوع التحفيظ العقاري، وذلك يجعله من اختصاص اللجنة النيابية طلب تحفيظ العقارات وفق الشروط المنصوص عليها في ظهير 10 نونبر 1922 وقد تلى هذا الظهير 14 نونبر 1933 المتعلق بالتجزئات العقارية الذي يعتبر أول نص قانوني يتناول التجزئات العقارية بالمغرب وإن لم يكن قد فرض المناطق الخاضعة لنظام التحفيظ العقاري بالإدلاء بشهادة من المحافظة العقارية بشأن الأرض المعنية بالتحفيظ شريطة أن يكون الأجل المحدد لتقديم التعرضات قد انصرم دون تقديم أي تعرض على مطلب تحفيظ العقار المراد تحزنته، بالإضافة إلى ضرورة تبيان الحقوق العينية العقارية والارتفاقات التي تنقل كامل العقار، للتوسع أكثر في هذه النقطة الرجوع:

عبد الواحد الإدريسي وأحمد المالكي، "التحفيظ العقاري في سياسة التعمير على ضوء التوجهات الراهنة"، مقال منشور بالمجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن بمناسبة الندوة المنظمة من طرف مختبر الدراسات القانونية والمدنية والعقارية بمراكش يومي 18 - 19 أبريل 2008، العدد 50، ص 10.

واختياراته مرة أخرى وذلك لعدة أسباب ودوافع ،والذي كان له تأثير إيجابي من جهة أو تأثير سلبي من جهة أخرى

الفقرة الأولى: أهمية فرض إجبارية التحفيظ العقاري في سياسة التعمير

إن للتحفيظ العقاري عدة مزايا دفعت السلطات العمومية إلى اعتماده بل جعلت من تعميمه خيارا استراتيجيا على الرغم من كل الصعاب التي لازالت تحول دون تحقيق هذا المبتغى، ولما كان العقار يعتبر أساس كل عملية تعميم بل المتحكم فيه باعتباره مادة أولوية، فقد كان لازما على وثائق التعمير أن تأخذ بعين الاعتبار، وهذا ولما كان المشهد العقاري عندنا يتسم بالشيوخ والتعدد، فإن للتحفيظ العقاري دور مهم في مساعدة المخططين في التعرف على الخريطة العقارية المشمولة بوثائق التعمير، لاسيما وأن إعداد هاته الوثائق هو تحقيق عدالة عقارية، فأين تكمن هذه الأهمية؟.

أولا- التعرف على الخريطة العقارية للمنطقة المشمولة بوثائق التعمير

مما يعاب على وثائق التعمير هو غياب نص قانوني يلزمها باعتماد دراسة عقارية كأساس للتخطيط العمراني، وهذا ما أفرز عبر الممارسة تناقضا بين مقتضيات التعمير والطبيعة القانونية لبعض الأنظمة العقارية التي لا تسمح بفتح الأراضي في وجه التعمير، حيث أن إلزام معدي وثائق التعمير باعتماد دراسات عقارية من شأنه أن يزيد أهمية الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري، والخرائطية في هذا الشأن خاصة وأن المادة الثانية من قانون 58.00 المحدث لها أسندت لهذا الاختصاص¹³⁵.

وغير أنه وبالرغم من أهمية عمل الوكالة الوطنية هذا، ودورها الحيوي المعين في التعرف على الواقع العقاري، فإن دورها هذا لا زال يعاني من عدة إكراهات وصعوبات ترجع بالأساس لعدم تعميم نظام التحفيظ العقاري، هذا التعميم الذي لا يعني فقط الوصول إلى تحفيظ كل العقارات، ولكن أيضا توضيح الوضعية العقارية على المستوى الشمولي، وبالتالي

¹³⁵- ظهر شريف رقم 1.02.125 صادر في فاتح ربيع الآخر 1423 الموافق ل 13 يونيو 2002 بتنفيذ القانون رقم

58.00 القاضي بإحداث الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية و المسح العقاري و الخرائطية و الصادر في الجريدة الرسمية رقم 5032 يوم 2002-08-22

تعميم الأراضي القانونية الهندسية الصلبة للملكية العقارية أو بتعبير آخر يعني تعميم معرفتنا بالواقع العقاري وهياكله وارتكاز هذه المعرفة على واقع صلب ،ومعطيات مؤكدة قائمة وليس على واقع يتأرجح بين التعقيد ،وعدم الاستقرار ،أو على توقعات ،واقتراضات محتملة فقط¹³⁶.

ونظرا لهذه الإشكاليات المطروحة سلفا أن الأوان للإسراع في تعميم نظام التحفيظ العقاري ، ووضع سياسة عقارية متممة لذلك لاسيما وأن إدخال الوسائل التقنية العصرية لهذه المعطيات سيكون من تطوير وسائل عملها لتجميع كل المعطيات العقارية الأساسية على الأملاك المحفوظة، وبالتالي تأسيس بنك معطيات حقيقي للمعلومات العقارية الأمر الذي سيكون التعرف في كل وقت وحين وبكل سهولة على الوضعية العقارية، وبالتالي يساعد المخططين على إنجاز وثائق تعميم واقعية وقابلة للتنفيذ.

ثانيا- مساهمة إجبارية التحفيظ العقاري في إقرار عدالة عقارية حين توزيع الأعباء العامة.

يتميز الوضع في قطاع التعمير بانعدام العدالة العقارية ويرجع بالأساس إلى ضعف التحفيظ العقاري، وبالتالي فئة المعلومات حول الوضعية العقارية – أسماء الملاك، مساحة ملكيتهم – خاصة في ظل عدم إعاة البحوث العقارية العناية اللائقة بها أثناء التعمير، بل أن هذه البحوث نفسها غالبا ما تكون شكلية، ولا يتم اعتمادها أثناء اقتراح اختيارات هذه الوثائق، مما ينتج عنه إجحاف بحقوق بعض الأغير الشيء الذي يترتب عنه عدم المساواة في تحمل أعباء التخطيط بين مختلف الملاك، وبهذا تصطدم وثائق التعمير أثناء فرض أعباء التخطيط وبين مختلف الملاك، إذ يصطدم وثائق التعمير أثناء المراحل التشاورية وإدخال اخضاعها للبحث العمومي لمناهضة الملاك لمحتوياتها.

كما يصطدم حتى بعد التصديق عليها بالعديد من العراقيل لتنفيذ توجهاتها وذلك بسبب غياب قاعدة معطيات بهذه الأملاك العقارية المشمولة بوثائق التعمير، لهذا نقترح ضرورة تعميم نظام التحفيظ العقاري حتى يتمكن المخططين من التعرف المسبق على

¹³⁶- عبد الهادي مفاد، م س، ص 290.

المالكين وحجج ممتلكاتهم، وبالتالي يأخذونها بعين الاعتبار عند قيامهم بإسقاط المرافق والأعباء العامة، وتزيلها على وثائق التعمير مراعين في ذلك التوزيع العادل، وبالتالي إقرار عدالة عقارية بين الملاك الأمر الذي قد يدفع بهم إلى المساهمة الفعالة بتنفيذ مضامين لهاته الوثائق بدل نصب العراقل أمامها.

الفقرة الثانية: إكراهات تفعيل إجبارية التحفيظ العقاري في مجال التعمير

رغم أن التحفيظ العقاري يشكل عامل أساسي ومعطى إيجابي لتدعيم وتنظيم المجال في إطار تكاملي مع سياسة وقوانين التعمير، إلا أنه بالرغم من ذلك فإن العلاقة بين التحفيظ العقاري و الأبنية تتميز بنوع من الغموض ونطرح مجموعة من الإشكالات سنوضحها على الشكل التالي:

أولاً- تراجع المشرع المغربي عن إجبارية التحفيظ العقاري في قانون الملكية المشتركة

لقد جاء القانون رقم 13718.00 بتعبير الملكية المشتركة للعقارات المبنية لتقرب بعض الشيء من المقصود للدلالة على أن العقارات المبنية والمقسمة إلى شقق أو طبقات أو مساحات توجد بها أجزاء مفرزة ينفرد بها كل مالك وتمثل هذه الأجزاء الخاصة في الشقق أو الطبقات أو المحلات وإلى جانبها توجد أجزاء مشتركة تعتبر ملكا مشاعا بين جميع ملاك الشقق والمحلات يكون استعمالها مخصصا لهم جميعا¹³⁸.

حيث نصت المادة 1 من القانون رقم 13918.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية، تنسرى أحكامه على العقارات المبنية المقسمة إلى شقق، أو طبقات، أو محلات

¹³⁷ ظهير شريف رقم 1.02.298 صادر في 25 من رجب 1423 الموافق ل 3 أكتوبر 2002 بتنفيذ القانون رقم 18.00 المتعلق بنظام الملكية المشتركة للعقارات المبنية والمشور بالجرية الرسمية عدد 5054 بتاريخ 2 رمضان 1423 الموافق ل 7 نوفمبر 2002 ص 3175

¹³⁸ - مصطفى أشيبان، "تنظيم الملكية المشتركة في التشريع المغربي - دراسة تحليلية لملكية الشقق والطبقات والمحلات"، مطبعة دار النشر المغربية، دار البيضاء، الطبعة الأولى 2009، ص 28.

¹³⁹ تنص المادة 1 من قانون 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية على أنه ".... تنسرى هذه الأحكام على العقارات سواء أكانت محفظة أو في طور التحفيظ أو غير محفظة"

والمشركة ملكيتها بين عدة أشخاص ،والمقسمة إلى أجزاء يضم كل جزء منها جزءا مفزرا وحصه في الأجزاء المشتركة¹⁴⁰.

فبالرجوع إلى المادة الأولى من القانون 18.00 وخاصة الفقرة الأخيرة منها والتي تنص على أنه تسرى هذه الأحكام على العقارات سواء كانت محفظة،أو في طور التحفيظ،أو غير محفظة، يبين أن هذا القانون قد أضاف من حيث الرضعية القانونية للعقارات التي تطبق على العقارات المحفظة خلافا لما كان عليه الأمر في السابق حيث كان ظهير 16 نونبر 1946¹⁴¹ يشترط أن يكون العقار محفظا، حيث أن البناء في ظل نظام الملكية المشتركة على أرض غير محفظة،قد يؤدي إلى البناء فوق أرض تعود ملكيتها إلى الغير مع كل العواقب القانونية،التي تترتب عن ذلك بالنسبة لمشتري الشقق والمحلات، ولقد تم بالفعل محاولة للبناء على أراضي غير محفظة في بعض المدن الكبرى وكان من نتائج ذلك إثارة عدد من الدعاوى الطويلة والمكلفة ذات المنفذ المغلق.

بالإضافة إلى هذا المقتضى،الذي من شأنه أن يتسبب في خلق صعوبات متعلقة بالتعميل لأن البنوك لن تمد المستثمر بالقروض التي يحتاجها،ولا الراغبين في شراء شقق أو محلات في البناء غير المحفظ،لعدم إمكانية إنشاء رهون رسمية على هذه العقارات لأن الرهن الرسمي لا يمكن إقامته إلا إذا كان العقار محفظا،أو في طور التحفيظ،أما العقار غير المحفظ،فإن غالبية مؤسسات الائتمان ترفض إنشاء رهون رسمية عليه،لأن ملكيته قد لا تكون ثابتة لصاحبه وقد يكون مصدر هذه الملكية غير معروف أو مشكوك في أمره.

ولهذه الأسباب وغيرها فإن مصلحة المستثمر العقاري المبادرة على طلب تحفيظ عقاره يتمكن في نهاية مسطرة التحفيظ من الحصول على رسم عقاري يحدد وضعية عقاره من الناحية المادية،والتقانونية،حيث أنه لم يكن من الملائم توسيع مجال تطبيق مقتضيات قانون الملكية المشتركة على العقارات غير المحفظة،لتلافي ما قد يترتب عن ذلك من

140- محمد خيري، "نطاق تطبيق القانون المنظم للعقارات المقسمة إلى شقق وطبقات"، مقال منشور بمناسبة أعمال اليوم الدراسي الذي نظمه مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية بكلية الحقوق - مراكش يوم الخميس 24 أبريل 2003، سلسلة الندوات والأيام الدراسية - العدد 20، ص 13.

141- لولي مارسيل بوماري، "نظام الملكية المشتركة في العقارات المقسمة إلى شقق"، تعريب ادريس ملين، منشورات جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية، مطبعة الأمانة 1990، ص 9.

مشاكل قانونية، واجتماعية، إضافة إلى كون هذا الاتجاه يتعارض مع مبدأ تعميم نظام التحفيظ العقاري الذي تسعى السلطات المعنية إلى العمل على تطبيقه¹⁴².

حيث أنه يجب الإسراع بتحفيظ الرصيد العقاري الموظف للبناء لأن الاكتفاء بالتشديد دون تحفيظ سيؤدي إلى مشاكل ومنازعات لا حصر لها¹⁴³.

انطلاقاً مما سلف يحق لنا أن نتساءل هل هذا اعتراف من طرف السلطة التشريعية والتنظيمية (مصالح الدولة والبرلمان بعزيمته) ببلوغ نظام التحفيظ العقاري حدوده أم أنه خطوة غير محسوبة فقط أم هناك سبب آخر.

وعلى أي فهذا التطور الذي تعرفه بلادنا في مجال العقار، والاستثمار جعل امتداد نظام الملكية المشتركة إلى الأملاك العقارية غير المحفظة، قد جاء في سياق الاهتمام بضرورة تعبئة الأملاك الغير المحفظة للمساهمة في حل الإشكاليات العقارية الحادة التي تعرفها البلاد، وبالتالي الانخراط في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، ويظهر هذا الانفتاح على العقار غير المحفظ، لذلك في عدة قوانين، أو مشاريع قوانين يبيع العقار في طور الانجاز والكراء المفضي إلى تملك العقار.

وقد ساند هذا التوجه الذي يؤكد على ضرورة انتفاض العقار غير المحفظ في الملكية المشتركة هذه بعض القضاة والأساتذة الجامعيين والعاملين داخل الإدارة.

إلا أنه يبدو أن العقارات الغير المحفظة لم تعرف خلال السنوات الأخيرة التي مرت على دخول القانون 18.00 حيز التطبيق مشاريع بناء الملكية المشتركة حالتان فقط تم تسجيلها حسب مصادر الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية لكن يجب التحري من الأسباب الحقيقية لهذه النتيجة هل فعلا التردد، والتخوف من الاستثمار في العقارات غير المحفظة، أم أن هذه العقارات غير متواجدة بالمناطق التي بإمكانها استقبال مشاريع الملكية المشتركة.

¹⁴² - مصطفى أسيان، م س، ص 88.

¹⁴³ - محمد أحمد بونبات، "النظام الملكي المشترك للعقارات المبنية دراسة في ضوء القانون 18.00"، المطبعة والوراقة الوطنية من ركنش، سلسلة آفاق القانون - العدد 10 سنة 2004، ص 102.

أما العقارات المحفوظة فقد عرفت تطوراً غير مسبوق وإن كانت قد شهدت خلال نفس الفترة مشاكل على مستوى إدارة المحافظة العقارية، مرجعها إلى الخروقات التي يعرفها البناء والتي تخل بالتطابق بين التصاميم المعمارية المصادق عليها من قبل الجماعات والبناء من جهة وإلى الاختلاف الحاصل في التحسيس الذي ينبغي أن يعطى لمقتضيات القانون 18.00 من جهة أخرى¹⁴⁴.

هنا يكتسي الاستقهام المطروح سلفاً - أهمية حين نبحث عن المغزى من اشتراط التحفيظ العقاري من عدمه في التجزئات العقارية والمجموعات العقارية فهل يهدف واضع المشروع إلى تحسين هذه العمليات من المنازعات العقارية المحتملة بخصوص العقارات غير المحفوظة أم أن الأمر يتعلق بإجراءات تخدم سياسة تقتصر على العقار المحفوظ دون غيره¹⁴⁵.

ثانياً- الغموض التشريعي في مدونة التعمير 12.90 حول إجبارية التحفيظ العقاري
على الرغم من أن العلاقة بين التحفيظ العقاري والأينية تتميز بنوع من الغموض حيث أن القانون 12.90 المتعلق بالتعمير¹⁴⁶، والذي يتضمن باباً خاصاً بالبناء للحديث عن التحفيظ العقاري و على الملكية.

إن هذا الأمر يستوجب تدخلاً تشريعياً لسد الفراغ في هذا الشأن من جهة، وتحقيق الاستقرار القانوني من جهة أخرى، وذلك بالجمع بين محاسن العقار المحفوظ¹⁴⁷ ومحاسن العقار غير المحفوظ، إلا أن الأمر لا يتطلب سوى تبسيط أكثر لمسطرة التحفيظ العقاري وتسهيلها بل التشجيع عليها بشتى الوسائل القانونية منها والمالية والجباية واعتمادها كتوجه سياسي للبلاد عبر إنتاج نصوص قانونية متناغمة وهذا يظهر التعارض الموجود في علاقة التحفيظ العقاري بالتعمير - حيث أن هناك قوانين تدعو إلى تعميم نظام التحفيظ العقاري

¹⁴⁴- مولاي عبد السلام شيكري، "حالات إجبارية التحفيظ العقاري نموذج المجال العمراني مرجع سابق ص 146

¹⁴⁵- عبد الواحد الإدريسي وأحمد المالك، م س، ص 113.

¹⁴⁶ظهر شريف رقم 1.92.31 الصادر في 15 ذي الحجة 1412 الموافق ل 17 يونيو 1992 و المنشور بالجرية الرسمية عدد 4159 بتاريخ 14 محرم 1413 الموافق ل 15 يوليو 1992 ص 887

¹⁴⁷- عبد الواحد الإدريسي أحمد المالك، "العقار غير المحفظ وأثره على تنفيذ وثائق التعمير"، مركز الدراسات القانونية والمدنية والعقارية بكلية الحقوق، المطبوعة و راقاة بمر اكش، الطبعة الأولى 2004، ص 74.

كالميثاق الوطني للإعداد التراب، وكذا الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والخرائطية والتي أنط بها المشرع مهمة تعميم التحفيظ.

وقوانين أخرى لا تتماشى مع هذا النهج كالقانون 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة مثلا، وهذا التوجه تدعمه كل من الوزارة المكلفة بالتعمير، والإسكان، ووزارة العدل، بدافع الرغبة في توسيع مجال إدخال العقار غير المحفظ في دائرة التعامل.

إن التحفيظ العقاري بما يحمله من مزايا يساهم في تدعيم أهداف التعمير ومقاصده التنموية الراقية إلى تنمية وتنظيم المجالات الحضرية يعمل على تدعيم سياسة التعمير والتخطيط الحضري باعتباره من الإجراءات القانونية الفاعلة بشكل مباشر في تنمية وتنظيم المدينة¹⁴⁸.

فالتحفيظ يظهر العقار ويثبت الملكية بصفة نهائية، و غير قابلة للطعن، ويساهم في استقرار وثبات المعاملات الواقعة على العقار، ويحصنه من كل أعمال الغش والتدليس، حيث يضبط التنمية العقارية، وسائر الحقوق العينية والعقارية، وبالتالي يحمي حق المالك من كل مطالبة من الغير.

ومن جانب آخر يساعد التحفيظ العقاري الإدارة في تحديد الأنظمة العقارية خلال دراسته المجال الذي سيضع له وثائق التعمير خاصة عند عمليات تسليم رخص البناء والسكن و رخصة التقسيم بالنسبة للجزئات، ومن هنا تأتي أهمية التحفيظ الإلزامي للعقارات في محاربة البناء السري والجزئات العشوائية، والمخالفة للقوانين التي تمس بتنمية وتنظيم المجالات الحضرية¹⁴⁹.

من خلال ما سبق نخلص إلى نتيجة مفادها أن التحفيظ يشكل قطب الرحي في سياسة التعمير و التهيئة المجالية بصفة عامة، و الفردية بصفة خاصة، وما يمكن أن نعلق عليه هو أننا لم نستطع لحد الآن تحقيق الأهداف التي حددت لهذا النظام مند بدء تطبيقه في المغرب، أي تعميم معرفتنا بالواقع العقاري بكل مكوناته، و معطياته، و الذي لا يمكن تحقيقه إلا

¹⁴⁸- خالد مياوي، "تطور نظام التحفيظ العقاري بمنطقة الشمال الرباط"، الطبعة الأولى سنة 1997، ص 90.

¹⁴⁹- حمود المختار، "أدور سياسة التعمير في تنمية وتنظيم المجال الحضري"، مساهمة في دراسة المجال الحضري المغربي، نموذج عمالة بن مسيك سيدي عثمان، أطروحة نيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص وحدة العقار و التعمير، السنة الجامعية 2000/2001، ص 227.

بإعادة النظر جدياً في السياسة العقارية المنبثقة مباشرة عن نظام التحفيظ العقاري، ذلك لأن سياسة تطبيق التحفيظ العقاري وتحقيق أهدافه ليس في الواقع ولم تكن منفصلة عن السياسة التي حددها هو بنفسه كنظام قائم بذاته .

فكيف يعقل أن تكون هناك سياستان للتحفيظ ، والتعمير ، مرتبطتان في الواقع ارتباطاً جدياً، لكن أولهما منبثقة مباشرة عن نظام محدد وواضح المعالم، في حين أثنائيهما سياسة التعمير غير مبرمجة، وذلك بفعل غياب بنك المعطيات العقارية، والتي من شأنها أن تساعد على توجيه التهيئة العمرانية، ذلك أنه لا يمكن وضع تصاميم التهيئة العمرانية الرشيدة بناءً على اقتراضات ، وتوقعات محتملة بين الواقع العقاري الفعلي، و النظرية الصورية التي يكونها المخطط عن هذا الواقع انطلاقاً من هذه الافتراضات المحتملة .

خلاصة الفصل:

باستقر أننا لمختلف الحالات و المساطر الخاصة بالتحفيظ الإيجاري نلاحظ أن القواعد القانونية المنظمة لهذه الأنظمة العقارية الخاضعة لإجارية التحفيظ العقاري، تشكل إحدى العقائل التي تساهم في خلق مشاكل عقارية، بحيث تمتاز بجمودها و عدم مرونتها و هو ما يتعارض مع مبدأ الحصول على أرض في وقت وجيز لإنجاز مشروع معين ، فالوضعية الحالية تمتاز بالتعدد و سوء التدبير، و الاستغلال و نلّمس هذا التعدد من خلال وجود أنظمة عقارية متعددة ، حيث تتميز هذه الأنظمة بتعقيد نظامها القانوني الذي ينعكس سلباً على تطويعها لخدمة أهداف السياسة العقارية سواء في تكوين احتياط عقاري خال من النزعات ، أو في تحقيق أهداف التعمير، حيث سجل سوء التدبير والاستغلال الغير المعقلن الذي تعاني منه هذه الهياكل العقارية و هو ما يستدعي تدخلاً تشريعياً يهدف إلى تطويع هذه الأنظمة العقارية لخدمة أهداف السياسة العقارية كآلية لتحقيق التنمية بمختلف تجلياتها .

لكن رغم هذه الاكراهات و القصور التشريعي الذي تعاني منه جل حالات و مساطر التحفيظ الإيجاري السالفة الذكر، وبغض النظر عن الأهداف الاستعمارية التي وضعت آنذاك فإنها حققت نتائج لا يمكن إنكار فوائدها على السياسة العقارية، مما جعل المشرع المغربي يتجه نحو إجبارية التحفيظ العقاري من خلال خلق مساطر ذات طابع جماعي كما هو الحال بالنسبة لضم الأراضي الفلاحية بمقتضى ظهير 30 يونيو 1962 ، وإقرار مسطرة خاصة

بالتحفيظ الإيجاري في التعديل الأخير للتحفيظ القاري 14.07 من خلال مقتضيات الفرع السادس منه والخاص بفتح مناطق للتحفيظ الإيجاري.
كل هذا من خلال تحقيق بعض أهداف السياسة العقارية و هو تعميم نظام التحفيظ العقاري و هو ما سنعمل على تناوله من خلال الفصل الثاني .

الفصل الثاني: إجبارية التحفيظ كآلية لتعميم التحفيظ العقاري

لا يخفى على أحد بأن تعميم نظام التحفيظ العقاري على مجموع التراب الوطني يعد موضوعا شغلا بال المهتمين بالشأن العقاري.

ولا غرابة في أن السبب الكامن وراء اهتمام الفقهاء، والباحثين بمسألة تعميم نظام التحفيظ العقاري نابع من حصيلة العقارات التي خضعت لهذا النظام، والتي أبانت عن ضعف في المردودية، بالرغم من بدل المجهودات في هذا الصدد سواء عن طريق تشجيع الأفراد على تحفيظ عقاراتهم، أو عن طريق فتح مناطق للتحفيظ الإلجباري.

وعلى الرغم من أهمية المساطر الإجبارية الجماعية للتحفيظ، والمزايا العديدة والتي تعتبر حافزا فعلا في الإقبال عليها { الفرع الأول } إلا أن الواقع أبان عن مجموعة من الصعوبات تعرقل المسار العادي لهذه المسطرة، وإن كانت هذه الصعوبات لا تنقص من أهمية هذه المساطر، إلا أنها حالت دون إمكانية ممارستها بالشكل الذي كان ينتظر منها وهذا من شأنه أن يؤثر نسبيا على فعاليتها في تعميم نظام التحفيظ العقاري بالوثرية المتوقعة { الفرع الثاني } الشيء الذي يتطلب إيجاد حل لمعضلة تعميم نظام التحفيظ العقاري بالنسبة لمجموع العقارات المتواجدة بالتراب الوطني، ويستدعي كذلك إعادة النظر في الكيفية التي صنع بها نظام التحفيظ العقاري الإلجباري بتشرعنا العقاري، وذلك بشكل يجعله منسجما مع التحديات الحالية، والمستقبلية للألفية الثالثة.

الفرع الأول: فعالية مساطر التحفيظ الإيجابي في تعميم نظام التحفيظ

مما لا شك فيه أن أولى مزايا مساطر التحفيظ الإيجابي تتجلى في كون الدولة هي التي تتخذ المبادرة في هذه المساطر، وذلك بصدور قرار لوزير الفلاحة يقضي بتعيين ما يسمى بمنطقة ضم الأراضي الفلاحية أو فتح مناطق للتحفيظ الإيجابي، وذلك بناء على دراسة ومعايير محددة مسبقا (المبحث الأول).

وكما أن مساطر التحفيظ الإيجابي هو تحفيظ مجاني، إذ أن التكاليف الباهضة للتحفيظ العقاري تعتبر من العوامل المعرقة لتعميم نظام التحفيظ العقاري، فكثير من الملاك الصغار لا يتوفرون على الوسائل المالية لتحفيظ أملاكهم، وللتخفيف من هذه العوائق أقر المشرع المغربي بمجانبة تحفيظ العقارات تحفيظا جماعيا أي يتم بطريقة جماعية وشمولية، إذ أنها تشمل منطقة بأكملها مما يجعل من المفروض أن تساهم هذه المسطرة في تعميم نظام التحفيظ العقاري (المبحث الثاني).

المبحث الأول: التاثير المساعدة في مساطر التحفيظ الإيجابي لتعميم نظام التحفيظ العقاري

إن مساطر التحفيظ الإيجابي على الشكل الذي نص عليه الفصل 7 من ظهير التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 كما تم نسخه وتعويضه بالقانون 14.07 خاصة مقتضيات المادة 51 مكرر 19 الخاصة بفتح مناطق التحفيظ الإيجابي ومقتضيات 30 يونيو 1962 الخاص بضم الأراضي الفلاحية، يتبين أن هذه المساطر تتميز بتخطيط مسبق عند إقرارها (المطلب الأول)، كما تتميز ببساطة الإجراءات المسطرية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التخطيط المسبق عند إقرار مساطر التحفيظ الإيجابي

يمتاز نظام التحفيظ الإيجابي بمجموعة من الخصائص التي تجعله مختلفا عن المسطرة العادية للتحفيظ العقاري ، وذلك نظرا للأهمية القصوى التي يحضي بها و الهدف الأسمى الذي يرمي إليه المشرع المغربي من خلال هذه المسطرة الفريدة في إجراءاتها والتي يميزها عن المسطرة الاختيارية مجموعة من الخصائص ،عل أبرزها التخطيط

المسبق عند إقرار مساطر التحفيظ الإجباري ، وذلك من خلال أن الإدارة هي المحددة للقطاع الخاضع للتحفيظ الإجباري {الفرقة الأولى} وذلك باعتمادها على معايير محددة سلفا {الفرقة الثانية}.

الفقرة الأولى: الإدارة هي المحددة للقطاع الخاضع لمساطر التحفيظ الإجباري

لضمان نجاح عملية مساطر التحفيظ الإجباري سواء فيما يخص مسطرة ضم الأراضي الفلاحية، أو فتح مناطق للتحفيظ الإجباري، ولتحقيق الأهداف و الغايات المرجوة منها فإن الإدارة هي المبادرة بفتح هاته المناطق.

أولا – فيما يخص مسطرة الضم

على خلاف ما جرى العمل به في بعض الدول المتقدمة كفرنسا مثلا حيث غالبا ما تأتي المبادرة الخاصة بضم الأراضي بعضها ببعض من طرف الملاك، أو من طرف الجمعية العقارية، الذين يتفقون فيما بينهم على التحديد الأولي للقطاع الذي يملكون فيه أراضي فلاحية متجاورة، وتقديم اتفاقهم إلى السلطات المكلفة بضم الأراضي الفلاحية الضم، فإنه في المغرب وأمام جهل غالبية الملاك القرويين بأهمية ضم الأراضي الفلاحية وبأهدافها الاقتصادية¹⁵⁰ و القانونية¹⁵¹ أو من الناحية الاجتماعية¹⁵²، غالبا ما تكون الإدارة

¹⁵⁰ - فقد أثبتت التجربة من خلال مختلف مشاريع الضم أن تجميع البقع المجزئة والمشتتة والعائدة لنفس الملاك في بقعة واحدة ذات مساحة أكبر، ومدتها بقوات الري ومختلف التجهيزات، وترسيم الحدود والمرات، يؤدي إلى استغلالها بشكل معتل، وبالتالي الدفع من المردودية والإنتاجية الفلاحية، وتحسين مستوى عيش الفلاح وهذا من شأنه أن يساهم في تنمية الاقتصاد المغربي.

¹⁵¹ - تبرز أهمية عملية الضم من الناحية القانونية في كون هذه العملية تؤدي إلى ضبط وتوضيح الوضعية القانونية والمادية للأراضي الخاضعة لعملية الضم، كما أنها تعتبر سياسة عقارية تبنها المشرع المغربي من أجل تعميم نظام التحفيظ العقاري وبصفة تدريجية، وذلك من خلال إخضاع عملية الضم لمسطرة التحفيظ الإجباري والمجاني، وهذا من شأنه تطهير العقار من النزاعات المتعلقة بها، وتحفيظ أكبر عدد ممكن من القطع الفلاحية وبالتالي تحقيق الأمن والاستقرار العقاري.

¹⁵² - إن تنظيم العقارات الفلاحية عن طريق عملية ضم الأراضي الفلاحية يؤدي إلى القضاء على العديد من الخصومات التي قد تنشأ بين الفلاحين حول الحدود والمساحة والمرات، وبالتالي توحيد طاقاتهم بما يخدم التنمية داخل العالم القروي، فضلا عن مساهمة هذا المشروع في خلق العديد من مناصب الشغل الأمر الذي يؤدي إلى تحسين أوضاعهم الاجتماعية وبالتالي التحفيف من الهجرة القروية نحو المدن.

هي صاحبة المبادرة في تحديد القطاعات العقارية المراد ضم أراضيها، والتكفل بالنفقات المطلوبة لإنجاز هذه القطاعات¹⁵³.

و هذا بالرجوع إلى مقتضيات ظهير 30 يونيو 1962 المنظم لعملية الضم، ولا سيما الفقرة الأولى من الفصل 10¹⁵⁴ منه، وكذا البحث في بعض القوانين الخاصة بإحداث بعض المؤسسات العمومية، التي جعلت الدولة من وراء إنشائها أمر النهوض بالقطاع الفلاحي بعضها ببعض أهم اختصاصاتها القانونية¹⁵⁵.

نجد أن المشرع المغربي قد أسند مهمة الاختصاص في اقتراح مشاريع عملية الضم إلى كل من المكاتب الجهوية للاستثمار الفلاحي، والمديرية الإقليمية للفلاحة، حيث يبين أنه متى تبين لكل مؤسسة من المؤسستين المذكورتين، وبناء على الأبحاث التقنية، والهندسية التي تقوم بها المصالح التابعة لها، أنه من المصلحة العامة ضم أراضي بعض المناطق، فإنها تقوم ممثلة في شخص مديرها بمراسلة وزير الفلاحة والإصلاح الزراعي و الصيد البحري حول إمكانية فتح قطاع معين من قطاعات ضم الأراضي، حيث يستشير هذا الأخير بدوره وزير المالية حول مدى توفر الإمكانيات المادية التي تكفل النهوض بقطاع الضم الذي وقع عليه الاختيار، فإذا وافقت الوزارة الوصية على المضي في إنجاز هذا المشروع فإن المكتب الجهوي للاستثمار الفلاحي أو المديرية الإقليمية للفلاحة، تقوم بمراسلة عامل الإقليم الذي يتواجد القطاع داخل نفوذ اختصاصه الترابي، مع مطالبته من خلال هذه المراسلة بعقد اجتماع إداري بحضور رؤساء المجالس الجماعية المعنية التابع لها مشروع الضم.

¹⁵³- محمد الزخوني، "ضم الأراضي الفلاحية بين إصلاح الهياكل العقارية ومتطلبات التنمية"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة العقود والعقار، جامعة محمد الأول - كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، وجدة، السنة الجامعية 2004/2005، ص 10.

¹⁵⁴ ينص الفصل 10 من ظهير 30 يونيو 1962 المتعلق بضم الأراضي الفلاحية على أنه "تضع المكاتب الإقليمية للاستثمار الفلاحي أو المصالح الإقليمية المختصة التابعة لوزارة الفلاحة والإصلاح الزراعي مشروع ضم أراضي بعضها ببعض و تحدد لجنة الضم طبقاً للمبادئ المبينة بعده"

¹⁵⁵ - بالرجوع مثلا إلى المرسوم الملكي رقم 827.66 الصادر بتاريخ 7 رجب 1386 الموافق لـ 1966/10/22 ج ر عدد 2819 بتاريخ 1966/11/09، والفاضي بإحداث المكتب الجهوي للاستثمار الفلاحي بأكالة، نجده ينص في فصله الثالث على أنه: "يوهل المكتب في نطاق برنامج التدخل المصالح عليه من طرف وزير الفلاحة والإصلاح الزراعي للعمل في دائرة نشاطه على إنجاز متابعة أشغال ضم الأراضي ببعض...."

ثانيا- المناطق الخاصة بفتح مناطق التحفيظ الإجباري وفق مقتضيات الفرع

السادس 14.07

بعكس ما هو متداول في مسطرة ضم الأراضي الفلاحية، لم يتطرق المشرع المغربي لكيفية فتح منطقة التحفيظ الإجباري، ولا كيفية مساحتها أو مدارها غير أنه قياسا على مساطر خاصة أخرى منظمة قانونا، ولها تطبيقات على أرض الواقع فإن اختيارها ينبغي على إرادة الإدارة نظرا للجانب التمويلي للعملية، وكذا كونها المكلفة قانونا بذلك، ويتم ذلك عبر إشراك وأخذ رأي السلطات المحلية متمثلة في العامل والهيئات المنتخبة، والمصالح الخارجية ذات الصلة وهذه المنطقة قد تكون داخل المجال الحضري، أو القروي، ويتم انجاز تصميم أولي لها يشمل حدودها، ومساحتها ويلي اختيار المنطقة انجاز المشروع القرار القاضي بفتح وتحديد منطقة التحفيظ الإجباري لتحيله بدوره على السلطة الحكومية الوصية، وليتم توقيعه ونشره في الجريدة الرسمية، على أثر نشر هذا القرار تعلقه الإدارة بمقر السلطة المحلية والجماعية، والمحكمة الابتدائية، والمحافظة العقارية التابعة لنفوذها.

ومن خلال الفصل 7 من ظهير 14.07 يتضح لنا أن وزير الفلاحة والصيد البحري هو الذي يتولى اقتراح فتح مناطق للتحفيظ الإجباري على اعتبار أن وزارته هي الجهاز الوصي على الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطي.

وما يمكن إيدائه من ملاحظات أن السادة المحافظين لا يشاركون في اتخاذ هذه القرارات، وفي اعتقادي أن إشراك المحافظ العقاري في اتخاذ هذه القرارات يكتسي أهمية كبيرة على اعتبار أن المحافظ العقاري، هو الذي يمسك السجل العقاري للدائرة الترابية لنفوذ، مما يؤهله للمشاركة في هذه العملية حيث تكون لديه الدراية الكافية بالعقارات الواقعة بالمنطقة، سواء من حيث طبيعتها القانونية، أو من حيث الأنظمة القانونية الخاضعة لها، أو من حيث المساحات الجغرافية للعقارات الغير المحفظة.

واعتقد أن الواقع العملي في المستقبل عندما يتم تفعيل مقتضيات التحفيظ الإجباري المنصوص عليه في الفرع السادس من الباب الأول من قانون 14.07 أن اتخاذ هذه القرارات سيتم باستشارة المحافظ العقاري، ورئيس المسح العقاري الذين يزاوان بالمنطقة

المراد فتحها للتحويل الإجباري، وبناء على هذه الاستشارة يمكن للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطى على تهيئة مشروع الفرار الوزاري القاضي بفتح وتحديد منطقة التحويل الإجباري، وتوجهه إلى الوزارة الوصية قصد توقيعه من لدن وزير الفلاحة والصيد البحري، وإخضاعه إلى عملية الإشهار في الجريدة الرسمية وتعليقه بمقر السلطة المحلية والجماعة المعنية، والمحكمة الابتدائية ينبغي أن تتواجد هذه الجهات الإدارية، و القضائية بمنطقة التحويل الإجباري.

الفقرة الثانية: المعايير المعتمدة لفتح المناطق الخاضعة لمساطر التحويل الإجباري

لم يبين لنا المشرع المغربي المعايير المعتمدة لفتح وتحديد مناطق التحويل الإجباري لا من حيث المساحة ولا من حيث مدار المنطقة، خلافا لما هو منصوص عليه في إطار بعض المساطر الخاصة كما هو الحال بالنسبة لمسطرة ضم الأراضي الفلاحية المعمول بها في المدار القروي.

وعليه ومن أجل تبيان المعايير المعتمدة لفتح المناطق الخاضعة لمساطر التحويل الإجباري لا بد من التطرق إلى:

أولا- المعايير المعتمدة لاختبار قطاع الضم

يقصد بالمعايير المعتمدة لاختبار قطاع معين لضم أراضي دون أخرى تلك المحددات المعتمدة من طرف الجهة المكلفة بالقرائح مشروع الضم¹⁵⁶ للنهوض بإنجاز هذا المشروع إذ أنه ومن خلال تتبع تصاميم التنمية الاقتصادية، والاجتماعية، بالمغرب منذ بداية تطبيق سياسة ضم الأراضي الفلاحية، يتضح مدى اختلاف المعايير المعتمدة من طرف الدولة للنهوض بمشاريع الضم الأراضي داخل منطقة معينة دون أخرى¹⁵⁷.

¹⁵⁶ -Amina Mabrouk Mahlouï , « prosodie collectif d'immatriculation foncier », mémoire pour obtenir le Diplôme supérieur ANNAPE année 1979/1980, P 61.

¹⁵⁷ - أحمد المريني، "وضعية الهياكل العقارية الفلاحية بالمغرب"، مقال منشور بمناسبة الندوة الوطنية التي نظمتها كلية الحقوق بمراكش بالتعاون مع مركز الدراسات القانونية والعقارية - أيام 5- 6 أبريل 2002، منشورات كلية الحقوق بمراكش 2003، ص 10.

1- معيار السقي والقرب من السدود:

لقد كان الاهتمام ينصب قبل صدور ظهير 30 يونيو 1962 على ضم الأراضي الفلاحية المتواجدة في المناطق المسقية بالخصوص، وذلك بالنظر لما يمكن أن تدره الأراضي الفلاحية لهذه المناطق من فوائد على الإنتاج الفلاحي¹⁵⁸، مع تهميش المناطق البوربية، أو فقيرة من الموارد المائية، إلا أنه مع صدور الظهير المذكور أعلاه، جعل المشرع من النهوض بضم الأراضي عبر مختلف تراب المملكة بما في ذلك المناطق البوربية أمراً ممكناً بنص القانون¹⁵⁹.

وإذا كان المشرع المغربي لم يميز في تطبيق قوانين الضم بين الأراضي البوربية والأراضي المسقية، فإنه من الناحية العملية غالباً ما يكون ضم الأراضي الفلاحية لبعضها ببعض مرغوباً بمد تلك الأراضي بشبكة الري، وهذه الأخيرة مرتبطة أساساً بسياسة السدود. فتوجد عدد كبير من السدود بمنطقة معينة يرفع من احتمال ضم عدد كبير من الأراضي الفلاحية بالمنطقة، كما أن المكتب الجهوي للاستثمار الفلاحي عبر قيامه بعملية تحديد المناطق المسقية للاستفادة من عملية الضم غالباً ما يعطي الأولوية للأراضي المتواجدة قرب مجرى السدود وذلك لتخفيف من كلفة التجهيز، إضافة إلى ذلك فإن إنشاء بعض السدود قد يواكبه إنجاز بعض عمليات الضم، وقد يؤثر تقدم في إنجاز أشغال هذه السدود بشكل إيجابي أو سلبي على تنفيذ أشغال مشروع الضم – كما حدث في إحدى قطاعات الضم بني ملال¹⁶⁰.

158 - محمد الزخوني، م س، ص 46.

159 - المادة 2 من ظهير 30 يونيو 1969 المتعلق بضم الأراضي الفلاحية على أنه "يمكن أن يباشر في مجموع أنحاء المملكة المغربية ضم الأملاك الفلاحية بعضها إلى بعض ضمن الشروط المحددة بعده"

160 - بورشعيب الوارث، قانون ضم الأراضي الفلاحية إقليم بني ملال نموذجا، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في القانون المدني المعوق، جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكادال، السنة الجامعية 2006. 2007، ص 18.

2- نوعية التربة:

تتولى المصالح التابعة للمكتب الجهوي للاستثمار الفلاحي بمجموعة من الدراسات على الأراضي الخاضعة لنفوذ المكتب الجهوي للاستثمار الفلاحي، ومن أهم هذه الدراسات نجد فحص وتحليل تربة مجموع المنطقة، فإذا تبين لتلك المصالح أنها صالحة للاستغلال الزراعي، فإن ذلك يقوي من احتمال اختيارها للخضوع لعملية الضم، وذلك لأن الهدف من إنفاق مبالغ باهضة على عمليات الضم، هو محاولة الرفع من إنتاجية الأراضي الفلاحية، وذلك لن يتأتى إلا باختيار أراضي ذات تربة صالحة.

3- حجم التجزئ البقعي:

من العوامل الأساسية في اختيار قطاع الضم نجد حجم التجزئ البقعي، إذ كلما كانت الأراضي العائدة للمالك، أو الملاك على الشياخ أكثر تجزئاً، وتشتتاً داخل دائرة جغرافية معينة، كلما كانت أكثر من غيرها مرشحة للاستفادة من عمليات الضم، كما أن وجود البنايات والأشجار الكثيفة ببعض المساحات الفلاحية قد يعرقل عمليات الضم، ويصعب على لجان تنفيذ مشاريع الضم خاصة عند القيام بإجراءات المبادلة، لهذا فإنه من الناحية العملية غالباً ما تفضل الجهات المعنية عند اختيار حدود دائرة الضم استبعاد المناطق التي تتوفر على عدد كبير من الأشجار، والأبنية، وذلك تقادياً للواقع في صعوبات قد تؤدي إلى فشل هذه العمليات¹⁶¹.

ثانيا- المعايير المعتمدة لفتح مناطق التحفيظ الإجباري

على خلال مسطرة التحفيظ الإجباري في إطار عملية الضم التي تقتصر على المدار القروي دون المدار الحضري رغبة في خلق تنمية قروية شاملة، فإن المشرع المغربي في إطار مسطرة التحفيظ الإجباري الواردة في قانون 14.07 لم يحدد نوعية هذه العقارات، ولربما ترك المجال مفتوحاً لكل العقارات سواء في المجال القروي، أو الحضري، مما يجعل العملية معقدة وكبيرة خصوصاً من الناحية التقنية التصحيحية إذنا من الأفضل البدء في

¹⁶¹ - بوشعيب الوراثة، م س، ص 19.

المناطق الحضرية، والقروية العارضة لأن تعقد أعمال المسطرة في المناطق الحضرية المبنية يستوجب على الأقل اكتساب التجربة في المناطق الأولى، ومن جهة ثانية أن المناطق الحضرية لديها من السياسات التشريعية التي تحكمها، وبالتالي إدخالها في نظام التخفيف العقاري خصوصاً المادة 5 من قانون 25.90 التي ذكرناها سابقاً، والتي تستوجب أن يكون العقار محفظاً أو في طور التخفيف مع انصرام أجل التعرضات.

وهذا اعتراف صريح بأن المناطق التي تعرف حركة تعميرية موسعة فهي تخضع لإجبارية التخفيف العقاري، ولكن في ظل القانون 25.90 الخاص بالتجزئات العقارية، وفي ظل الغموض الذي تعرفه هذه النقطة فإنه يجب اتخاذ هذا القرار في المناطق التي يمكن أن تعود بالنفع العام وتحقيق التنمية الشاملة.

لذلك يجب الأخذ بعين الاعتبار عند اختيار المنطقة المزمرع تحفيظها الجانب الجغرافي من جهة، ومدى أهميتها الاقتصادية، ومدى مردوديتها، وتأثيرها على التنمية، وعلى استقرار المالكين خاصة الفلاحين، وذلك بناء على الدراسات الميدانية، تقوم بها الجهة المختصة بالأبحاث التي تجزمها الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية، ومختلف الدراسات الأخرى التي تقام بهذا الخصوص.

كما أن اختيار منطقة التخفيف الإجمالي، تبنى على إرادة الإدارة - وزارة الفلاحة- نظراً للجانب التمويلي للعملية ولكونها المكلفة قانوناً بذلك¹⁶²، وذلك حسب إمكانياتها البشرية والمادية على اعتبار أن الإدارة لها دراية الكافية بالمساحة الجغرافية للمنطقة المزمرع خضوعها لمسطرة التخفيف الإجمالي.

وفي اعتقادي أن القرار الصادر بفتح وتحديد منطقة التخفيف الإجمالي ينبغي أن ينصب على العقارات العارضة بالمناطق القروية، والحضرية، والمناطق التي تكون فيها وحدات صناعية، واقتصادية نظراً لمردوديتها، وتأثيرها على التنمية، وبطبيعة الحال فإن

¹⁶² - جيمود شكيب، " التخفيف الإجمالي وفق مقتضيات القانون 14.07"، أعمال الندوة التي نظمتها مجلة المنبر القانوني بشراكة مع القضاء المدني - يوم 5 ماي 2012 بتيزنيت - منشورات المنبر القانوني، الرباط، مطبعة المعارف الجديدة 2012، ص 49.

اتخاذ القرار الصادر بفتح منطقة التحفيظ الإجباري، ينبغي أن يبنى على دراسات وأبحاث ميدانية مسبقة من قبل الإدارة ثم يقع اقتراح المنطقة على وزير الفلاحة.

المطلب الثاني: بساطة الإجراءات المسطرية لمساطر التحفيظ الإجباري

إن التحفيظ الإجباري عموما هو مجموعة من الإجراءات، والمساطر الخاصة الهادفة إلى تثبيت العقار من الناحية المادية، و القانونية، وجعلها خاضعة لأحكام التحفيظ الإجباري وفق إجراءات مبسطة، سواء فيما يخص الإجراءات {الفقرة الأولى} أو فيما يخص الإعفاء من الإدلاء بسندات الملكية، كل هذا من أجل تجنب مجموعة من المشاكل التي تطرحها الاختيارية في التحفيظ {الفقرة الثانية}

الفقرة الأولى: من حيث الإجراءات

إن غاية المشرع المغربي من سن مساطر التحفيظ الإجباري هي الخروج من القواعد المسطرية العادية للتحفيظ العقاري التي تتصف بطول إجراءاتها، وصرامتها، على عكس المساطر الجماعية للتحفيظ الإجباري، التي تعد أكثر بساطة وسرعة من المساطر العادية. فإين تتجلى إذن بساطة وسرعة هذه المسطرة؟.

لقد شككت المساطر الجماعية للتحفيظ الإجباري خطوة عملاقة نحو تعميم التحفيظ العقاري ويشمل أساسا قاعديا للتخطيط المعقلن، والمحكم في هذا الميدان من خلال البساطة والسرعة التي يتميز بها، ويتجلى ذلك في أن المساطر الجماعية للتحفيظ الإجباري توفر الكثير من النفقات والمصاريف على المحافظة العقارية والملاك، كما أنها توفر الوقت والجهد، طالما أن الإعلان¹⁶³ يجري في وقت واحد لعملية التحديد وفي تاريخ واحد كذلك¹⁶⁴، ويكلف بها موظف واحد يقوم برحلة مع المهندس المساح الطبرقاني إلى تلك العقارات معا، حيث هناك جلسة أو جلسات متتابعة حسب الظروف بالإضافة إلى ذلك فإن تحفيظ الأراضي

¹⁶³ - لتوسع أكثر في هذه النقطة: إريسية الحقاوي، "إشكالات تعميم نظام التحفيظ العقاري بالمغرب"، مرجع سابق ص 341-342

¹⁶⁴ - محمد أهقوت، "وضعية المهندس المساح الطوبوغرافي في التشريع العقاري المغربي"، منشورات المنبر القانوني - سلسلة أعمال جامعية، ص 43 إلى 50.

الخاضعة لمسطرة الضم وفتح مناطق التحفيظ الإجباري تتم بطريقة جماعية، إذ أنها تشمل مناطق بأكملها، مما يجعل من المفروض أن تساهم هذه المسطرة في تعميم نظام التحفيظ العقاري، إذ يتم إنجاز جميع مراحل التحفيظ بالنسبة للمنطقة المحددة بأكملها بشكل جماعي ما عدا العقارات موضوع المطالب المحددة قبل نشر قرار وزير الفلاحة بدءاً من البحث التجريبي والبحث القانوني وأشغال المسح الطبوغرافي خاصة بعد إسناده هذه الأعمال للقطاع الخاص، في إطار صفقات عمومية ابتداء من السنة المالية 1998/1999 بمقتضى مذكرتين¹⁶⁵، مما سيختصر الوقت والجهد ويسرع بعملية التحفيظ إن تبقى مهمة إدارة المحافظة العقارية منحصرة في الأعمال التمهيدية، وهي إنجاز مشروع القرار الوزيري والسهرة على نشره بالجريدة الرسمية، وإنجاز الصور الجوية الخاصة بالقطاع اللازم لأعمال البحث التجريبي إضافة إلى مراقبة الأشغال المودعة من طرف المقاوله الطبوغرافية وكذا الإشراف على مرحلة البحث القانوني.

وتجلى بساطة هذه المساطر وسرعتها أيضاً، في أن المشروع في هذه المسطرة خول إمكانية إجراء التحديد في غيبة الملاك أو ممثلهم¹⁶⁶ إذ ارتأى المحافظ على الأملاك العقارية أو نائبه أنه يتوفر على العناصر الأساسية الكافية للقيام بهذه العملية، وهذا دون شك من شأنه أن يقلل تكاليف انتقال المهندس إلى عين المكان، وتمكن ذلك من الإسراع بإجراءات التحفيظ العقاري.

فهذا الإجراء من شأنه أن يشجع السير الجماعي لعملية التحفيظ العقاري، كما أنه يضمن السير المتناسق للإجراءات المتعلقة بهذه العملية من إشهار، وتعليق واستدعاء إلى جانب حث الملاك، وأصحاب الحقوق العينية على الحضور أثناء التحديد من أجل الإطمئنان على حقوقهم، كما أن هذا الإجراء يحقق فائدة حتى بالنسبة للإدارة وذلك أن عملية التحفيظ

¹⁶⁵ - المذكرة الأولى: 2195/م خ /ع خ /ع خ /ق 3 بتاريخ 27 أبريل 1998.

و المذكرة الثانية 629/م خ /ع م /ع خ /ق 3 بتاريخ 2 يونيو 1998.

¹⁶⁶ - عمر أزوكار، "مستجات التحفيظ العقاري في ضوء القانون 14.07 ومدونة الحقوق العينية"، منشورات دار القضاء العالي، مطبعة النجاح الجديدة - الدار البيضاء، الطبعة الأولى 2012، ص 84.

الإجباري لا يمكن أن تكون سلبية، كما هو الحال بالنسبة للمسطرة العادية للتخفيف، وهذا ما يؤدي إلى تخفيف المجهودات والوقت¹⁶⁷.

هذا بالإضافة إلى قلة التعرضات وحصر مدة المساطر الجماعية للتخفيف الإجباري مقارنة مع المسطرة العادية، وسرعة ونجاعة المسطرة وتخفيف كلفة الانجاز الراجع لاستعمال طرق وتقنيات المسح الجماعي بحكم القطع المجاورة مثل نظام التموقع الشامل¹⁶⁸، الشيء الذي لا محال سيختصر الوقت والجهد والتكاليف على الإدارة وتخفيف الأعباء بالتالي تحقيق نتائج ايجابية.

الفقرة الثانية: من حيث الإعفاء من الإدلاء بالمستندات

ينبغي على الملاك وأصحاب الحقوق المعنية، تعزيز مطالبهم بالوثائق والعقود التي تعرف بحق الملكية، وتدل هذه المستندات على أن الملاك هم أصحاب العقارات الحقيقيين، وفيما يخص المالكين الذين لا يتفرون على الوثائق والمستندات فينبغي على السلطة المحلية أن تتجز لهم شواهد إدارية بالتملك مهيأة في عين المكان بحضور شهود يقع التثبيت من هويتهم، ويكفي مصادقة السلطة المحلية، على تلك الشواهد لتكون بمثابة عقد التملك¹⁶⁹.

ولعل السبب في هذا الترخيص التشريعي القاضي بمنح الاختصاص إلى السلطة المحلية بمنح الشواهد الإدارية المتعلقة بالملكية، هو تقادي عرقلة سير مسطرة التخفيف الإجباري خاصة وأنها تمثل منطقة واسعة.

إلا أن هذه الشواهد قد تؤدي إلى حرمان أصحاب الحقوق المعنية الحقيقيين في ملكيتهم وتقيدها في ملكية أشخاص آخرين غير الملاك الحقيقيين، كما لو كانوا غير متواجدين

¹⁶⁷ -فاطمة الحروف، م س، ص 374-375.

¹⁶⁸ - أمال جناح، "الأثر الاقتصادي لنظام التخفيف العقاري"، مجلة الأنظمة العقارية في المغرب - أعمال الندوة الوطنية التي نظمتها مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية بجامعة القاضي عياض - كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - مراكش 6/5 أبريل 2002 منشورات مراكز الدراسات القانونية والمدنية والعقارية - كلية الحقوق، مراكش، المطبعة الوطنية، الطبعة الأولى 2003، ص 267.

¹⁶⁹ - محمد بن الحاج السالمي، "سياسة التخفيف العقاري في المغرب بين الإشهار العقاري والتخطيط الاجتماعي والاقتصادي"، طبع منشورات عكاظ - الرباط 2002، ص 281.

بالمطقة وقد يحدث خلط لدى الشهود فيما يتعلق بمالك العقار من أفراد الأسرة الواحدة، وهذا مع كثرة التعرضات المقدمة، لذلك ينبغي التحري والتدقيق قبل الإقدام على إنجاز هذه الشواهد لضمان حقوق الأفراد.

وتعمل السلطة المحلية على منح هذه الشواهد بناء على شهادة الشهود الاثني عشر حيث ملئ المطبوع مخصص للشهادة اللفيفية، تضعه السلطة المحلية رهن إشارة الملاك الذين يرغبون في الحصول عليها، وينبغي على السلطة المحلية التأكد من هوية المالك والشهود تم تصديق عليها القائد.

وفي هذا الإطار فإن المشرع المغربي قد أوجب سببا آخر للملكية وهي الشواهد الإدارية كما أعطى صلاحية التوثيق لأطر وزارة الداخلية مخالفا بذلك المادة 4 من مدونة الحقوق العينية التي حددت على سبيل الحصر المتدخلون في عملية التوثيق التي حددتهم في العدول والموثقين، والمحامين المقبولين أمام محكمة النقض، ومن جهة أخرى أن المشرع المغربي لم يأتي بجديد فيما يخص الشواهد الإدارية على اعتبار أن هذه الشواهد كان معمول بها في إطار بعض المساطر الخاصة كمسطرة التحفيظ الجماعي للأملاك القروية، ومسطرة ضم الأراضي الفلاحية، فضلا عن ذلك فإن المشرع نص من خلال الفقرة الأخيرة من الفصل 51-6 من قانون 14.07 170 المتعلق بالتحفيظ العقاري أن هذه الشواهد تمنح للمالكين الذين لا يتفرون على الوثائق أو تكون وثائقهم غير كافية، ففي هذه الحالة يجب على السلطة المحلية أن تتجز لهم شهادات إدارية للملكية، إلا أنه كما أسلفت يتوجب على السلطة المحلية إنجاز هذه الشواهد حتى لا يتم إنجازها دون معايير أو إنجازها لفئة من الأشخاص على فئة أخرى كذلك يبقى الاحتكام إلى أسباب قانونية وواقعية كالجيزة والتقدم المكسب أو إحياء أراضي الموات كأحد الأسباب المكسبة للملكية.

¹⁷⁰ ينص الفصل 51-6 من قانون التحفيظ العقاري 14.07 " أما بالنسبة لمالكين الذين لا يتفرون على الوثائق أو تكون وثائقهم غير كافية فيجب على السلطة المحلية أن تتجز لهم شهادات إدارية بالملك"

المبحث الثاني: مدى مساهمة خصوصيات مساطر التحفيظ الإجباري في تعميم التحفيظ العقاري

تتميز مساطر التحفيظ الإجباري ذات الطابع الجماعي سواء التي نص عليها الفرع السادس من قانون 14.07 خاصة مقتضيات المواد 51 مكرر 19 مرة المتعلق بفتح مناطق للتحفيظ الإجباري أو ظهير 30 يونيو 1962 المتعلق بضم الأراضي القروية بمجموعة من الخصائص التي تعتبر عاملا فعلا لتشجيع الملاك والدولة على ممارسته طالما أن التحفيظ الإجباري بصفة عامة يقوم بتحفيظ مجموعة من العقارات دفعة واحدة، الأمر الذي سيساهم بتيسير مهمة المحافظة العقارية، كما سيخفف الإجراءات والمصاريف على الملاك، ويمكن إجمال هذه الخصائص كالآتي:

المطلب الأول: خصوصيات المساطر الجماعية للتحفيظ الإجباري

إلى جانب الخصائص المميزة، والمساعدة على تفعيل إجبارية التحفيظ العقاري هناك خصائص لا تقل أهمية عن باقي الخصائص التي تناولناها في المطالب السابقة، وتتجلى هذه الخصائص في الإجبارية والشمولية {الفترة الأولى} بالإضافة إلى الجماعية و الشمولية {الفترة الثانية} و

الفترة الأولى: خاصية الإجبارية والمجانية

لا شك أن المشرع المغربي حينما نص على قاعدة الإجبارية في تحفيظ بعض العقارات المشمولة بالتحفيظ الإجباري لم تقتض الفرصة في جعل هذه القاعدة مقرونة بالمجانية إذ بهذه القاعدة تكتمل الأولى، إذ لا معنى للإجبارية ما لم تعفى جيوب المواطنين من واجبات الرسوم التي تفرض على إجراءات التحفيظ في إطار المسطرة العادية

أولاً- خاصية الإيجابية

على خلاف مبدأ الاختيارية في التحفيظ العقاري المنصوص عليه في الفصل 6 من ظهير 14.07 الصادر في نوفمبر 17¹2011، لقد جعل المشرع المغربي من تحفيظ العقارات أمراً إجبارياً، وذلك بهدف تقادي سلبيات نظام الاختيارية وتثبيت الوضعية القانونية، و المادية للهياكل العقارية.

وهذا ما ورد في الفصل 7 من قانون 14.07 الذي جاء فيه : "يكون التحفيظ إجبارياً في الحالات المنصوص عليها في قوانين خاصة ، والمناطق التي سيتم فتحها لهذه الغاية بقرار يتخذه الوزير الوصي على الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية بناء على اقتراح مديرها".

وعليه فإنه بمجرد صدور القرار القاضي بتحديد منطقة التحفيظ الإجباري تبادر السلطة العامة المتمثلة في وزير الفلاحة بدعوة أصحاب العقارات إلى تحفيظ أراضيهم، وليس معارضة عملية التحفيظ الإجباري وطلب تأجيلها، فالأراضي موضوع القرار تحفظ وجوباً بحكم ما للدولة من سلطة عامة، كما يمكن أن يباشر تحفيظها، فالأفراد المعنيين بهذه المسطرة ليس لهم حق المعارضة فالسلطة العامة تعمل من خلال هذه الأخيرة أي عملية التحفيظ الإجباري على إحاطة حقوقهم بحماية قانونية تظهرها من شوائب المنازعة بحيث تنتفي المصلحة الخاصة وتتحد مع المصلحة العامة.

وتتصرف الإيجابية إلى جميع العقارات المشمولة بقرار وزير الفلاحة ولا يستطيع الملاك عرقلة عملية التحفيظ الإجباري، بحيث لا ينفع غياب أو تقاعس الملاك عن اشتغال البحث التجريبي، أو القانوني، ففي هذه الحالة تحرر مطالب التحفيظ بناء على البحث القانوني الذي تجريه الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية بمؤازرة لجنة التحفيظ الإجباري وتدرج في اسم ملكها بالرغم من هذا الغياب أو التقاعس.

¹⁷¹ - ينص الفصل 6 من قانون 14.07 على ما يلي: "إن التحفيظ أمر اختياري غير أنه إذا قدم طالب التحفيظ فإنه لا يمكن سحبه مطلقاً".

وإذا كان هذا ما يتعلق بإجبارية التحفيظ عند فتح مناطق للتحفيظ الإجباري وفق مقتضيات الفرع السادس من قانون 14.07، فقد جعل المشرع المغربي من التحفيظ العقاري الخاضع لعملية الضم تحفيظاً إجبارياً دون أن يترك للأفراد أي اختيار كذلك، فلما أن يقوموا بتقديم مطالب لتحفيظ عقارتهم المضمومة، وإلا تم تحفيظ هذه العقارات تلقائياً من طرف المحافظ العقاري، وهو ما يستتف من الفصل 4 من ظهير 30 يونيو 1962 الذي جاء فيها:

"يحفظ وجوب العقارات الموجودة في دائرة الضم، ويمكن أن يباشر تحفيظها بصفة تلقائية"، وإذا كان هذا الأمر يتعلق بالعقارات غير المحفوظة، والتي خضعت لعملية الضم فإنه بالنسبة للعقارات التي كانت محفظة فإن المحافظ العقاري يطالب أربابها بضرورة تقديم رسومهم العقارية قصد مطابقتها مع الوضعية المادية التي أصبحت عليها عقارتهم بعد إجراء معاولتها بعقارات أخرى داخل دائرة ضم الأراضي، وهو الأمر الذي نصت عليه الفقرة الثانية من الفصل 4 من ظهير 30 يونيو 1962 المتعلق بضم الأراضي الذي جاء فيها: "... يلزم كذلك إعداد الرسوم العقارية للأماكن المحفوظة التي تدخل في نفس الدائرة إعداداً تكون معه دائماً مطابقة للواقع"، أي مطابقة هذه الرسوم مع تصميم الضم حسب مقتضيات الفصل 17 من المرسوم التطبيقي لـ 25 يوليوز 1962.

هنا يمكن القول أن رغبة المشرع المغربي في إقرار التحفيظ الإلزامي في ظهير الضم تتجلى أساساً في تثبيت الوضعية المادية، والقانونية للهيكل العقارية الجديدة الناتجة عن التوزيع العقاري للأراضي المضمونة، نتيجة إخضاع مبدأ الحجية القانونية على الرسوم العقارية المنجزة لهذه العقارات والتي تعد بمثابة المرآة المعاكسة لمختلف الحقوق و التكاليف المرتبطة بالعقار موضوع الرسم العقاري المنجز¹⁷².

ومن تم وضع حد لما قد يشوب العقارات المضمومة من منازعات قانونية حول الحقيقة الفعلية لملاكتها أو الحقوق الواردة عليها والتي لم يصرح بها أثناء جريان مسطرة التحفيظ العقاري، وهي المنازعات التي إذا بقيت مرتبطة بالعقارات المضمومة فإنها تؤثر

¹⁷² - الحسن الفيداح، "ظاهرة عدم تحيين الرسوم العقارية آثارها وسبل مواجهتها - دراسة مقارنة"، رسالة أيل بلوم الدراسات العليا المعمقة وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، شعبة القانون الخاص، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، وجدة، السنة الجامعية 2003/2004، ص 41.

سلبا على الأهداف المتوخات من وراء عملية ضم الأراضي بصفة عامة، فتأسس البنية المادية والقانونية للهياكل العقارية موضوع الضم بالإضافة إلى ما يوفره من أمن واستقرار، فإنه يساهم كذلك في جعل العقارات قادرة أن تحقق الغاية المتوخات من انجاز مشاريع الضم سواء على المستويين الاقتصادي والاجتماعي¹⁷³.

ثانيا- المجانية

إن التكاليف الباهظة للتحفيظ العقاري تعد من أهم العوامل المعرقله لتعميم نظام التحفيظ العقاري، فكثير من الملاك الصغار لا يتفرون على الوسائل المالية لتحفيظ أملاكهم وبالتالي الاستفادة من مزايا التحفيظ العقاري، لذلك ومن أجل انجاز عملية التحفيظ الإجباري وحتى الملاك وأصحاب الحق على اللجوء إليها، وكذا تقادي المشكل المطروح من طرف الملاك غير القادرين على دفع نفقات التحفيظ العقاري لتحفيظ عقارتهم.

وسعيًا من المشرع المغربي إلى انجاز هذه العملية، فقد نص على أن تحفيظ العقارات الخاضعة لمساطر الجماعية للتحفيظ الإجباري سواء في إطار 14.07 خاصة مقتضيات الفصل السادس منه (51 مكرر 19)

وكما هو الأمر بالنسبة للمجانية عند فتح مساطر التحفيظ الإجباري، فإن المشرع سن أيضا مجانية التحفيظ العقاري في إطار مسطرة ضم الأراضي الفلاحية بعضها إلى بعض، وهذا ما نص عليه صراحة الفقرة الأخيرة في الفصل 4 من ظهير 30 يونيو 1969، "وتبشّر الإجراءات والعمليات المقررة في المقطعين السابقين بدون صائر من طرف المحافظين على الأملاك العقارية والرهون باستثناء الصوائر المترتبة عن إجراءات التعرض، ولاسيما الإبداء العقاري والأداء العدلي والأداء المفروض على المرافعة".

ويلاحظ من خلال هذا النص أن المشرع إذا كان قد أقر مبدأ مجانية تحفيظ العقارات الخاضعة للضم، فإنه استثنى من ذلك الصوائر المتعلقة بالتعرضات، وهذه المصاريف التي

¹⁷³ - محمد الحياي، "في نظام التحفيظ العقاري"، الجزء الأول - مؤسسة النخلة للكتاب - وحدة، الطبعة الأولى 2004، ص 111.

تم إيداعها من طرف الملاك الذين قدموا مطالب لتحفيز عقار تهم قبل خضوعها لعملية الضم¹⁷⁴، لكونها أصبحت من حقوق الخزينة العامة ولا يمكن استرجاعها.

ولعل السبب الذي دفع المشرع المغربي إلى إقرار هذا الاستثناء هو رغبته في الإسراع بإنشاء الرسوم العقارية لمختلف العقارات موضوع عملية الضم والخاضع لمسطرة التحفيز الإجباري تقاديا لما قد يتسبب فيه أصحاب النية السيئة من عراقيل إثر تقديمهم لتعرضات كيدية على مطالب التحفيز ما دام أن هذه التعرضات تتم بشكل مجاني.

ووعيا من طرف المشرع المغربي بهذا الأمر فقد جعل من أداء مصاريف التعرضات في إطار عملية الضم وكذا مسطرة التحفيز الإجباري وفقا لمقتضيات الفرع السادس من قانون التحفيز العقاري، 14.07 أمرا ضروريا تحت طائلة إلغائها من طرف المحافظ العقاري، وبحسب ما هو مقرر في إطار الفصل¹⁷⁵ 32 من ظهير التحفيز العقاري لـ 12 غشت 1913 وذلك حرصا على ضرورة نجاح مشروع الضم برمته وكذا تقادي العراقل التي قد طرحها من طرف الملاك غير القادرين على دفع نفقات التحفيز اللازمة لتحفيز عقار تهم المضمومة¹⁷⁶.

وفي هذه الخاصية تختلف المساطر الجماعية للتحفيز الإجباري عن المسطرة العادية التي ألزم فيها المشرع طلاب التحفيز بضرورة دفع المصاريف اللازمة لتغطية مسطرة تحفيز عقار تهم.

وعلى الرغم من أن المشرع قد أقر مجانية التحفيز العقاري للهيكل المضمومة على خلاف ما هو مقرر في نطاق قانون التحفيز العقاري 14.07 المعير و المتمم لـ ظهير 12 غشت 1913، والذي يلزم طالب التحفيز العقاري بضرورة وضع المصاريف اللازمة

¹⁷⁴ - وهو الأمر الذي تم تأكيده من طرف المشرع المغربي نفسه مرة أخرى بموجب المرسوم الوزاري المحدد لتعريفية المحافظة العقارية بمرسوم 1997/06/30 "على أنه تسجل مجانا مطالب التحفيز العقارات التي تقع داخل قطاعات الضم بعضها إلى بعض ومناطق التحفيز الجماعي"

¹⁷⁵ ينص الفصل 32 من ظهير التحفيز العقاري 12 غشت 1913 المعدل و المتمم بقانون 14.07 "يعتبر التعرض لاضيا ولكن لم يكن إذا لم يقدم المتعرض خلال الأجل المنصوص عليه في الفصل 25 من هذا القانون الرسوم و الوثائق المؤيدة لتعرضه ولم يود الرسوم القضائية و حقوق المرافعة أو لم يثبت حصوله على المساعدة القضائية"

¹⁷⁶ -محمد بن الحاج السلمي، "مقالات و أبحاث في التحفيز العقاري"، دار القلم للطباعة والنشر - الرباط، الطبعة الأولى - مارس 2004، ص 192.

لتغطية المسطرة العادية، فإن السؤال المطروح يتمحور حول أفاق هذه المجانية وخاصة وأنها لا تهم سوى طالبي التحفيظ دون المحافظة العقارية التي تتكفل بنفقات ضم الأراضي الفلاحية، عند فتح مناطق للتحفيظ الإجباري وفق مقتضيات المادة 51 مكرر 19 لذلك فإن السؤال المطروح خاصة بعد تحويل المحافظة العقارية إلى وكالة وطنية متمتعة بالاستقلال المالي والإداري بموجب قانون 177.58.00، وفيما إذا كانت هذه الأخيرة تستمر في تحمل مصاريف هذا التحفيظ، أو أن الأمر يتطلب منها ضرورة إعادة النظر في هذه المجانية وعموما وفي انتظار ما سوف تسفر عنه السياسة التشريعية في هذا المجال، ورغم أن الواقع العملي يقرر باستمرار الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية في تحمل النفقات ومن خلال مشاريع الضم التي أعلن عن افتتاحها، فإن لمبدأ المجانية هذا ومما لا شك فيه أهمية خاصة في تعميم نظام التحفيظ العقاري.

وارتباطا بموضوع المجانية نفسها وإذا كان الأمر محسوما حالة ما إذا لم يرد على مسطرة التحفيظ الإجباري للعقارات المضمومة أي تعرض من شأنه العمل على نقل النزاع أمام أنظار القضاء وبالنظر إلى أن طالب التحفيظ في هذه الحالة معفى من أداء صوائر مطلبه، كما سبقت الإشارة إلى ذلك، فإنه تبقى في هذه الحالة يتوجب على طالب التحفيظ أداء الصوائر ومصرفات التعرض تطبيقا للفصل 51 من ظهير التحفيظ العقاري 14.07 وعبارة أوضح ما هي الأحكام المطبقة عند الحكم بصحة التعرض من طرف القضاء صندا على مطالب التحفيظ المقدم في إطار قوانين الضم، هل يتم تطبيق الفصل 4 من ظهير 30 يونيو 1969 وبمعنى بالتالي طالب التحفيظ خاسر الدعوى من أداء رسوم ومصاريف التعرض أم يتم الاحتكام إلى القواعد العامة المنصوص عليها في الفصل 51 من ظهير التحفيظ العقاري، وبالتالي تقضي بالإزام طالب التحفيظ خاسر الدعوى التعرض بأدائها.

في إطار الإجابة عن هذا التساؤل ذهب أحد الباحثين، بالقول بأنه على المحكمة التقيد بمقتضيات الفصل 4 من الظهير المنظم لعملية ضم الأراضي الفلاحية باعتباره نص خاص

¹⁷⁷ - الظهير الشريف رقم 125.02.1 المؤرخ في 13 يونيو 2002 المتعلق بتنفيذ القانون 58.00 القاضي بإحداث الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية الحريذة الرسمية عدد 5032 بتاريخ 22 غشت 2002، ص 2405.

وكما هو معلوم فالنص الخاص مقدم على النص العام، من جهة ومن جهة ثانية تماشياً مع مبدأ المجانية، والذي يعتبر الخاصية المميزة للتحفيظ الإيجابي في إطار ضم الأراضي الفلاحية¹⁷⁸.

وفي اعتقادي، وعلى الرغم من وجاهة هذا الرأي، إلا أنه يمكن النظر إلى مسألة مدى تطبيق مبدأ المجانية في إطار الحكم بصحة التعرض المقدم ضدًا على مسطرة التحفيظ في إطار ضم الأراضي الفلاحية بنظرة مغايرة لما ذهب إليه هذا الباحث.

فالقول بتدخل طالب التحفيظ، والذي خسر الدعوى بصدور حكم قضى فيه بصحة تعرض خصمه من صوائر، ومصروقات هذا التعرض الصحيح، قد يؤدي إلى تشجيع ذوي النيات السيئة على تقديم طلبات تحفيظ كيدية أخذين بعين الاعتبار مجانية مطالب تحفيظهم الكيدية هذا من جهة، ومن جهة أخرى، وعلى فرض وجود تعرض صحيح، فإنهم يفنون من أداء صوائر هذا الأخير، حالة الحكم بصحة التعرض، وبالتالي فما الذي سوف يمنعهم من تقديم طلبات تحفيظ في هذا إطار ضم الأراضي الفلاحية ولو كانت كيدية، ولا تستند إلى أي أساس صحيح مع الأخذ بعين الاعتبار بأن الغاية الأساسية من فرض الرسوم على مطالب التحفيظ في إطار المسطرة العادية هي وضع حاجز أمام سيئ النية في تقديم مطالب تحفيظ كيدية.

وعلى العموم فيمكن القول بأن أهم امتياز تخوله هذه المسطرة، هو تمكين صغار الفلاحين الاستفادة من مزايا التحفيظ العقاري نظراً لمجانيتها¹⁷⁹، وقد هدف المشرع المغربي من وراء هذا كله تنمية الوسط القروي، وتوفير الإمكانات اللازمة للتهوض بالقطاع الفلاحي¹⁸⁰ والدفع بالمسطرة نحو الأمام، وحث الفلاحين على إخضاع عقاراتهم لهذا النوع من التحفيظ، وهو ما يساهم في توسيع وتعميم نظام التحفيظ العقاري، مما يشكل استثماراً من

¹⁷⁸- محمد الزخني، م س، ص 65.

¹⁷⁹- أمال جناح، مرجع سابق، ص 267.

¹⁸⁰- أوجيا هشامي، "التحفيظ الجماعي"، تقرير نهاية التدريب بالمحافظة العقارية، معهد الحسن الثاني للزراعة والبيطرة مركز تدريب المراقبين المساعدين على الأملاك العقارية بالرباط - فوج 20، السنة الجامعية 1994/1995، ص 57.

شأنه أن يخلق المزيد من القيودات، وبالتالي يكون الملاك قد استفادوا من هذه العملية دون تكاليف مثقلة وبواسطة مسطرة بسيطة وسهلة¹⁸¹.

الفقرة الثانية: خاصية الجماعية والشمولية

إذا كان المشرع المغربي قد عمل على الإيجابية، والإعفاء من وجبات التحفيظ العقاري في حالات عديدة تشجعا للتحفيظ الإيجابي، وتعميما له أخذ أيضا بخاصية الجماعية والشمولية رغبة منه في تحفيظ أكبر عدد من العقارات في أقل وقت ممكن.

أولا- خاصية الجماعية:

لقد أثبتت الممارسة العملية أن التحفيظ الاختياري الفردي، وما يتسم به من بطئ سوف لن يحقق لوحده تعميم نظام التحفيظ العقاري على كافة التراب الوطني، بل إن التمادي في هذا الاختيار سيؤدي إلى تراكم القضايا المتعلقة سنة بعد أخرى خصوصا على مستوى تأسيس التصاميم العقارية التي بدونها لا يمكن تحفيظ العقارات وتأسيس الرسوم العقارية¹⁸².

لذلك فإن المشرع المغربي، نهج إلى جانب التحفيظ الاختياري أقر التحفيظ الإجمالي الجماعي كخطوة عملاقة نحو تعميم نظام التحفيظ العقاري، وأساسا قاعديا للتحفيظ المعقلن والمحكم.

فعلى مستوى مسطرة التحفيظ الإجمالي المنصوص عليها في الفرع السادس من ظهير التحفيظ العقاري، حيث تتم عملية تهيئ العقارات للعملية، وإعداد الملاكين وذوي الحقوق بشكل جماعي، كما أن تنفيذ أشغال البحث التحريضي، والقانوني تتم بشكل جماعي، ويتم إدراج مطالب التحفيظ من طرف المحافظ، وإيداع اللائحة والتصميم التحريضي لدى السلطة المحلية دفعة واحدة، كما أن أعمال المراقبة التي تضطلع بها لجنة التحفيظ الإجمالي تهتم الملفات المفتوحة للتحفيظ الإجمالي بأكملها، وتتم عملية استدعاء طالبي التحفيظ والمتدخلين في المسطرة لإقامة التحديد في وقت متزامن لتنتهي المسطرة بشكل جماعي،

181- كياكيو شعيب، "المسطرة الإدارية للتحفيظ"، تقرير نهاية التدريب بالمحافظة العقارية بمكناس وزارة الفلاحة والإصلاح الزراعي، معهد الحسن الثاني للزراعة والبيطرة - مركز تدريب المراقبين المساعدين، السنة الجامعية 1990/1989، ص 26.

182- ادريس الحفاوي، م س، ص 283.

حيث يتم تأسيس الرسوم العقارية، لجميع مطالب التحفيظ غير المثقلة بالتعرضات إلا أنه من الناحية الواقعية فإن إقامة التحديد بشكل جماعي، قول لا يستقيم نظراً لحجم العقارات المستهدفة، لذلك فقد تنبه المشرع لهذا المعطى، ونص على كون المحافظ لا يقوم بإعلان يوم وساعة التحديد كما هو الشأن في المسطرة العادية، وإنما استعمل برنامج لعملية التحديد، حيث يفهم من ذلك أنه تتم عملية التحديد وفق برنامج يمكن من خلالها تحديد جزء من هذه العقارات ليتم استكمال الإجراءات التي تليها وهكذا ¹⁸³.

وإذا كان المشرع في ظهير التحفيظ العقاري، قد جعل من مبدأي التخصيص سمات مميزة له، فإنهما عرفا بعض الاستثناءات في مجموعة من المساطر الخاصة أهمها ضم الأراضي الفلاحية، فإن الخصوصية التي تتمتع بها هذه المساطر، سواء فيما يتعلق بإجبارية التحفيظ العقاري أو مجانيته، يعد من الوسائل الفعالة التي تمكن من تحفيظ جميع العقارات الموجودة داخل قطاع الضم للحيلولة دون بقاء قطع غير محفظة، وإذا كان الهدف الأساسي في هذه المسطرة، هو تعميم نظام التحفيظ العقاري على مجموع أنحاء المملكة وتسوية الوضعية المادية، والقانونية لهذه العقارات، إضافة إلى الحد من ازدواجية نظام التحفيظ العقاري في بلادنا.

وعلى العكس نظام التحفيظ الفردي ذو الطابع الاختياري، والذي كما سبق وشرنا يتعارض مع إمكانية التخطيط المحكم، فإن التحفيظ الجماعي الإجباري يساهم في دعم هذا التخطيط، على الرغم مما قد يطرحه مشكل التعرضات من تأخير تسوية الوضعية القانونية والمادية لمجموعة من العقارات، فالملحوظ أن حجم هذه التعرضات يتميز بالقلّة بالمقارنة بالمسطرة العادية للتحفيظ العقاري.

وما يزيد من فعالية هذه المسطرة الجماعية بصفة عامة هو البساطة فيما يخص إجراءات التحفيظ، إذ أن جميع المطالب المدرجة بهذا الخصوص، تتبع نفس الخطوات بحيث تتم أشغال تهيئ العقارات لعملية التحفيظ الإجباري بنفس الطريقة.

¹⁸³ - انظر المادة 51 مكر 19 من ظهير التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 المعدل و المتم بقانون 14.07 الصادر في 2011.

ثانيا- الشمولية

عادة ما كان المشرع المغربي عند إقراره لإجبارية التحفيظ في بعض الحالات المحددة يستهدف عقارات بعينها وبذاتها، كما هو الشأن بالنسبة للتحفيظ الإجباري للأراضي الخاضعة للضم، حيث يتعلق الأمر بعقارات فلاحية أو التحفيظ الإجباري للعقارات النقاوية للملاكين الحضاريين، أو التجزئات العقارية التي تعنى بالعقارات الحضرية إلى غيرها من حالات الخاصة بإجبارية التحفيظ العقاري، والتي بين المشرع المغربي فيها ما يستهدفه بهذه الإجبارية تبعا لقرار أو تصرف معين.

فعلى العكس من ذلك لم يحدد المشرع المغربي في هذه المسطرة طبيعة، هذه العقارات المعنية بقرار التحفيظ الإجباري من كون القرار ينصب على العقارات القروية أو الحضرية، ولم يحدد هذا القرار أي أنظمة عقارية بعينها، وبذلك فإن الإهداء للنص يفيد أن قرار التحفيظ الإجباري يسرى على جميع العقارات بقطع النظر إن كانت في المجال الحضري، أو القروي ولا تحول أنظمة عقارية بالمنطقة المعنية دون فتحها في وجه التحفيظ الإجباري.

كل ما يشترط أن تكون هذه العقارات غير محفظة إلا أنه من الناحية الواقعية قرار وزير الفلاحة، ينتظر أن ينصب بشكل أكثر على العقارات غير المحفظة سواء الداخلة في الدائرة الحضرية أو الخارجية، عنها بصرف النظر عن النظام القانوني الساري عليها، كما أن شمولية المسطرة تتمثل في عدم ترك أي عقار إلا وتم تحفيظه، وفي حالة عدم وجود عقار ولم يتم التعرف على مالكة فإنه يحذر مطالب التحفيظ بشأنه ويُدْرَج تلقائيا في اسم ملك الدولة الخاص.

المطلب الثاني: أهمية تعميم نظام التحفيظ العقاري

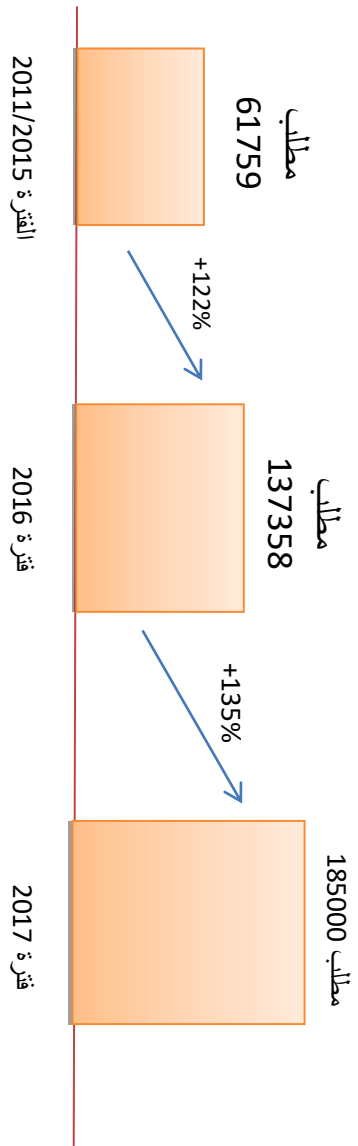
مما لا شك فيه أن أولى مزايا مساطر التحفيظ الإجباري في كون الدولة هي التي تتخذ المبادرة في هذه المساطر بقرار من الوزير الوصي، يقضي بتعيين ما يسمى بمنطقة ضم الأراضي الفلاحية، أو فتح مناطق للتحفيظ الإجباري، ورغم تضافر عوامل تشريعية ومادية أدت إلى حد الآن إلى خلق أرضية صلبة قانونية، من شأنها أن تؤمن الاستقرار العقاري

وتمكننا من المعرفة الكافية للوضع العقارية التي يركز عليها لوضع برامج التنمية العقارية، فإن جهودات الدولة في هذا الشأن حققت نتائج جد ايجابية، سواء فيما يخص ارتفاع مطالب التحفيظ العقاري، وإنتاج الرسوم العقارية (الفقرة الأولى)، الشيء الذي أدى إلى ارتفاع مساحة الأراضي المحفظة، وبالتالي ارتفاع مداخيل الدولة المالية من هذا التوجه الذي تبنته (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: ارتفاع مطالب التحفيظ العقاري أدى إلى ارتفاع إنتاج الرسوم العقارية

هناك علاقة جدلية بين ارتفاع مطالب التحفيظ العقاري وإنتاج الرسوم العقارية، فارتفاع الأول يؤدي إلى ارتفاع الثاني والعكس صحيح، وذلك بناء على عوامل وأسباب سنناقشها بناء على إحصائيات صادرة عن الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية.

أولا- ارتفاع مطالب التحفيظ العقاري¹⁸⁴



أدى انخفاض وحيات المحافظة العقارية سنة 2016¹⁸⁵، ونهج سياسة فتح مناطق للتحفيظ الجماعي للأماكن القروية وفق مقتضيات ظهير 25 يونيو 1969، بالإضافة إلى فتح

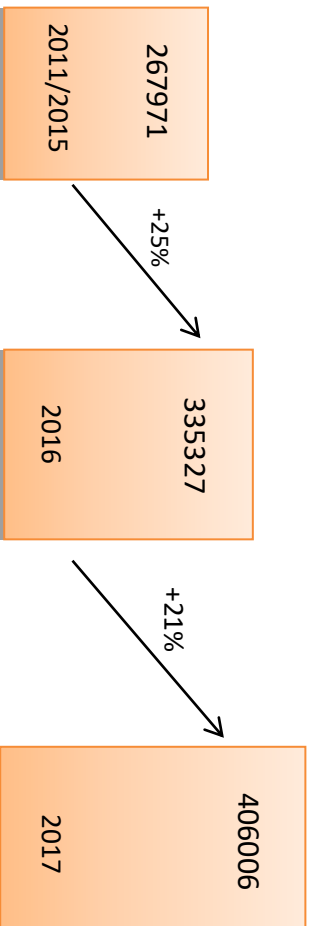
¹⁸⁴ - إحصائيات عن الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية، مديرية المحافظة العقارية ببلاتير 2018.

¹⁸⁵ - الرسوم المتعلقة بالوجبات المحافظة العقارية الصادر في الجريدة الرسمية عدد 6484 بتاريخ 16 شوال 1437 (17 يوليو 2016)، المرسوم رقم 2.16.375 المؤرخ في 13 شوال 1437 (18 يوليو 2016) بتحديد وحيات المحافظة العقارية التي نسخ مرسوم 1997/09/30.

مناطق لضم الأراضي الفلاحية وفق مقتضيات ظهير 30 يونيو 1969 إلى ارتفاع عدد مطالب التحفيظ العقاري.

ويظهر ذلك بوضوح من خلال المبيان أعلاه، حيث نلاحظ أن هناك ارتفاع ملحوظ في عدد مطالب التحفيظ العقاري، حيث ارتفعت من 61759 مطلب سنة 2015 ليصل إلى 137358 مطلب سنة 2016 حيث حققت ارتفاع بلغ %122+ ليواصل الارتفاع ويصل إلى 185000 تحفيظ سنة 2017 بنسبة بلغت %135+. وهذه نسبة جد مهمة نتيجة اعتماد التحفيظ الاختياري والإجباري قد أعطى نتائج مرضية في هذا الإطار، من حيث عدد مطالب التحفيظ العقاري ولعل نسبة الانجازات المحصل عليها، تؤكد على أن هذه المساطر تعرف حركية دائمة على مستوى مساحات كبيرة تحفظ في نهاية المطاف نتيجة التحفيظ الإجباري المفروض في إطار هذه المساطر أما التحفيظ في إطار المسطرة العادية فيعرف تنديدا مستمر نتيجة المشاكل التي سبق التطرق إليها.

ثانيا- ارتفاع إنتاج الرسوم العقارية¹⁸⁶



من خلال استقرائنا لهذا المبيان والمتعلق بإنتاج الرسوم العقارية من الفترة الممتدة من 2011 تاريخ دخول قانون التحفيظ العقاري 14.07 حيز التنفيذ إلى حدود دجنبر 2017 نلاحظ أن هناك ارتفاع متواصل للرسوم العقارية إذ بلغ 267971 رسم عقاري خلال 2015 ليصل إلى 335327 رسم عقاري خلال 2016 بزيادة بلغت %25+ وزاد الارتفاع خلال 2017 ليصل 406000 رسم عقاري بزيادة %21+.

186 - إحصائيات عن الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والخرائطية مديرية المحافظة العقارية يناير 2018.

ويعزى هذا الارتفاع بالإضافة إلى فتح مناطق للتخفيف العقاري وفق المساطر الخاصة للتخفيف العقاري خاصة مسطرة ضم الأراضي الفلاحية وفق مقتضيات ظهير 30 يونيو 1969 وفتح مناطق للتخفيف الجماعي وفق ظهير 25 يوليو 1969، بالإضافة إلى اعتماد تقنية ما يسمى الإعلان عن انتهاء التحديد الجزئي بالنسبة لمطالب التخفيف العقاري التي توصلت مصلحة المحافظة العقارية بتصاميمها العقارية بعد مراقبتها من طرف مصلحة المسح العقاري حيث أن الطريقة التي تعالج بها كانت تعتمد على أن المحافظ العقاري لا يقوم بإرسال الإعلان عن انتهاء التحديد قصد النشر في الجريدة الرسمية إلا بعد توصله بآخر تصميم عقاري لجميع تصاميم مطالب التخفيف العقاري الكائنة بمنطقة التخفيف الجماعي ومسطرة ضم الأراضي الفلاحية، وهو ما كان يساهم في تأخير مسطرة ضم الأراضي الفلاحية، و التخفيف الجماعي للأملاك القروية، لكن باعتبار هذه التقنية لم يعد هناك تراكم للملفات وقد ساهم في تسريع الإجراءات المسطرية لهذه المساطر الشيء الذي يساهم في ارتفاع عدد الرسوم العقارية، وهو ما توضحه الإحصائيات الواردة في المبيان أعلاه .

- تقليص الحالات في المسطرة العادية:

إذا كان الأجل باعتباره قاعدة شكلية بامتياز برسم الحدود الزمنية والإطار الذي يقن إجراءات ظهير التخفيف العقاري، ويحدد البعد الزمني لكل إجراء قانوني ومسطري، وكل مسطرة على حدة فإن أول خطوة للدخول في نظام التخفيف العقاري، يتمثل في تقديم تصريح لدى المحافظة العقارية التي يدخل ضمن دائرة نفوذ العقار المراد تخفيفه، ويترتب على تخفيفه بصورة صحيحة نتائج على درجة كبيرة من الأهمية، حيث يعطي الانطلاقة الأولى لسريان أجل مسطرة التخفيف العقاري¹⁸⁷، وهو ما جعل المشرع المغربي يدخل بعض التعديلات على هذه المؤسسة لتحديد أجل جديدة، وتقليص بعض منها، فيما يترك الأخرى بدون تحديد، هذه التعديلات كانت لها نتائج إيجابية على ارتفاع إنتاج الرسوم العقارية، وهو ما توضحه الإحصائيات الواردة في الرسم المبياني أعلاه.

¹⁸⁷ - طارق القرطاني، "المستجدات المتعلقة بالأجال في نظام التخفيف العقاري على ضوء القانون 14.07"، مجلة العلوم القانونية - سلسلة البحث الأكاديمي، العدد 6، مطبعة الأمانة، الطبعة الأولى 2015، ص 6.

- إشراك القطاع الخاص في عملية التحفيظ العقاري:

خاصة في مسطرة التحفيظ الجماعي للأماكن القروية، ومسطرة ضم الأراضي الفلاحية، ويتجلى ذلك في إطار صفقات عمومية، وطلبات عروض لفائدة مكاتب الدراسات الخاصة – المهندسين الطوبوغرافيين – حيث تم بناء على دفتر لتحملات ووفق شروط معينة، إسناد مهام القيام بالبحث الجزئي والبحث القانوني معا، وإعداد جميع مسودات مطالب التحفيظ العقاري في إطار مساطر التحفيظ العقاري الخاصة، وأصبح ينحصر دور المحافظة العقارية في المراقبة والمصادقة على مطالب التحفيظ العقاري الخالية من التعرضات وتأسيس الرسوم العقارية.

اعتماد برنامج خاص بتتبع ومعالجة قطاعات ضم الأراضي الفلاحية برسم 2016

يهدف برنامج مديرية المحافظة العقارية الخاص بالإنتاج والمرودية في إطار المسطرة الخاصة لضم الأراضي الفلاحية، إلى تتبع المطالب الواقعة بالقطاعات المعنية من خلال مراقبة أشغال البحث القانوني، والبيان التجريبي والسهر على إيداعه بمقر السلطة المحلية، ونشر إعلان إيداعه بالجريدة الرسمية مع التعليق لدى الجهات المعنية، المشاركة في أشغال لجنة الضم وتسيير أشغال التحديد داخل الأجل القانونية وأخيرا المطالب المتوصل بتصاميمها، ويتعين وفق هذا البرنامج معالجة وتصفية المطالب العالقة الواقعة بالقطاعات المصادق تفوق % 80 بالنسبة للقطاعات المصادق عليها والمتوصل بمطالبها خلال 2016¹⁸⁸.

وقد شرع فعلا في هذا الورش في يناير 2015 يتعين من خلاله الرجوع إلى عقد برنامج معالجة وتصفية المطالب العالقة والعمليات اللاحقة برسم سنة 2015 لاستكمال اللوائح المرققة به، واستكمال هذا الورش في بداية هذه السنة، ويستتبي طبيعة الحال المطالب التي تمت دراستها سابقا، وتلك التي اتخذ قرار بشأنها، أما المطالب التي تم

¹⁸⁸ - إحصائيات ثم إيراداتها يعقد برنامج معالجة وتصفية المطالب العالقة والعمليات اللاحقة برسم 2016 ملحق ج الخاص بتتبع ومعالجة قطاعات ضم الأراضي الفلاحية، ص 1.

التوصل بتصميمها حديثا فلا تتدخل في نطاق هذه الدراسة كل هذه المجهودات تبين ارتفاع الرسوم العقارية، وفق ما أوردها في الإحصائيات الخاصة بإنتاج الرسوم العقارية.

- إحداث مناصب خاصة بالمسؤولية بالوكالة الوطنية للمحافظة العقارية:

في هذا الإطار تم تكليف عدد من المقررين "المحافظين المكلفين بالتحفيظ الجماعي" ومنحهم اختصاصات التقرير في تسوية مطالب التحفيظ العقاري، وكذلك عن طريق عقود برنامج تربطه بين كل من المحافظة العقارية، والمحافظين المساعدين ورؤساء المصالح وكذلك بإلزامهم بالتقرير بعدد من المطالب، وإنتاج عدد من الرسوم العقارية.

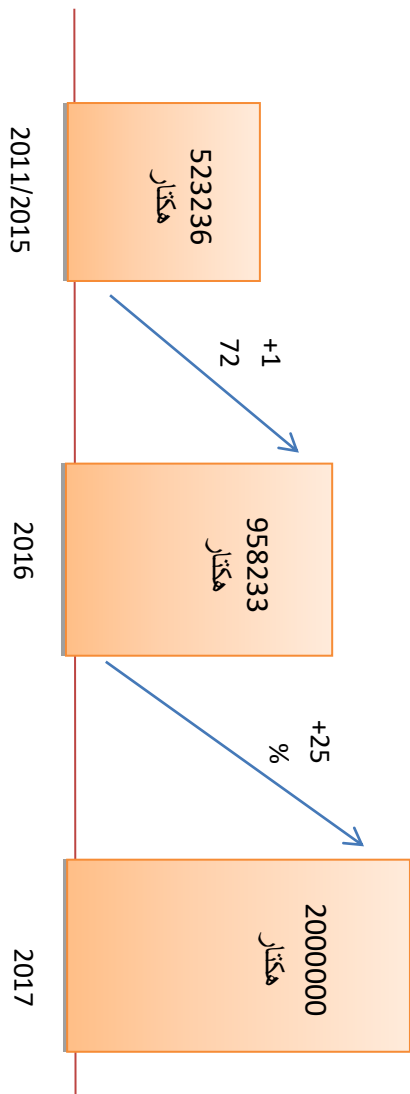
- إنشاء فريق تشييط في شكل خلية بمديرية المحافظة العقارية بالرباط:

وذلك لسهر على التواصل مع المقررين في مجال التحفيظ العقاري الجماعي ومسطرة الضم، ورفع الصعوبات التي تعترض تصفية مطالب التحفيظ العقاري.

الفقرة الثانية: ارتفاع المساحة المحفوظة يؤدي إلى ارتفاع مداخيل المحافظة العقارية

لعل السؤال الواجب طرحه في هذه الفقرة، يتمحور حول إبراز العلاقة بين ارتفاع مساحة الأراضي المحفوظة ومدى تأثيرها على مداخيل المحافظة العقارية، لإبراز هذا التأثير المتبادل يقتضي [أولا] إبراز أسباب ارتفاع المساحة المحفوظة، [ثانياً:] بيان أسباب ارتفاع مداخيل الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية.

أولاً: ارتفاع المساحة المحفوظة¹⁸⁹



باستقرارنا للمعطيات الواردة في هذا المبيان يتبين لنا هناك ارتفاع ملحوظ في المساحة المحفوظة، إذ بلغت 523236 هكتار سنة 2015 لترتفع إلى 958233 هكتار سنة 2016 بزيادة %172 + لتصل إلى 2000000 هكتار سنة 2017 بزيادة %25+.

ويعزى هذا الارتفاع إلى اتفاقيات الشراكة، مع بعض المؤسسات العمومية المتدخلة في مسطرة التحفيظ العقاري، والوصية على بعض الهياكل العقارية في إطار ما يسمى بالحسابات الكبرى¹⁹⁰ التي تتميز بتوفرها على رصيد عقاري هام، يلعب دور كبير في التنمية الاقتصادية، والاجتماعية، والذي يجب تحصينه وتأمينه، وتعميم تحفيظه أو تتبع القييدات الواردة بشأنه.

هذه الرغبة المشتركة بين الوكالة، والجهات المشرفة على الحسابات الكبرى في توفير جميع الضمانات لإنجاح عملية التحفيظ العقاري، وتوفير رصيد صلب خال من النزاعات فقد عملت الوكالة في إطار اتفاقيات مبرمة مع بعض أصحاب هذه الحسابات الكبرى على وضع برامج عملية تلزم جميع الأطراف لاتخاذ التدابير والإجراءات الكفيلة

¹⁸⁹ إحصائيات عن الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والخزائنية مديرية المحافظة العقارية يناير 2018
¹⁹⁰ - يقصد بالحسابات الكبرى مجموع الأملاك العقارية التي تدرج داخل الرصيد العقاري الخاص والعام للدولة الأراضي الجامعية، الأحياس، الجماعات الترابية أو تلك العقارات التي تعود ملكيتها للأشخاص الاعتبارية للمنفعة العامة أو لتسيير المرفق العام سواء كانت خاضعة أم لا لاتفاقيات بين هذه الجهات وبين الوكالة ولا يستثنى كذلك العقارات التابعة للقطاع الخاص الفاعل في مجالات التهيئة التعمير والإنعاش العقاري.

لتوضيح أكثر الرجوع إلى عقد برنامج معالجة وتصفية المطالب العالقة والعمليات اللاحقة برسم سنة 2017 ملحق الخاص بتتبع ومعالجة المطالب والتحديثات الإدارية للحسابات الكبرى¹، ص 1.

بتسريع معالجة وتصفية الملفات العالقة تحقيقها لأهداف المسطرة في بنود الاتفاقيات نذكر منها:

- اتفاقية الشركة مع مندوبية أملاك الدولة بتاريخ 2011/09/27.
- اتفاقية شركة مع وكالة المساكن والتجهيزات العسكرية بتاريخ 2013/06/21.
- اتفاقية الشركة مع المندوبية السامية للمياه والغابات ومحاربة التصحر بتاريخ 2012/06/11.
- اتفاقية شركة مع وزارة الداخلية بتاريخ 2011/09/22 تم تمديد العمل بها بتاريخ مارس 2013 وذلك لسنتين، ونظرا للنتائج الايجابية المحققة في هذا الصدد فقد تمت المصادقة على اتفاقية جديدة بتاريخ يوليو 2015 شرع العمل بها لمدة خمس سنوات.

ونظرا لتفعيل هذه الاتفاقيات وبفضل تضافر الجهود بين الجميع في إطار برنامج مديرية المحافظة العقارية الخاص بالإنتاج والمردودية في مجال أملاك الحسابات الكبرى إلى تتبع ومعالجة وتصفية الملفات العالقة الخاصة من جهة بالتحديدات الإدارية إلى حين المصادقة عليها ومن جهة أخرى تلك المتعلقة بمطالب التحفيظ المدرجة سواء في إطار المسطرة الخاصة، أو في إطار المسطرة العادية.

كل هذا أدى إلى ارتفاع مساحة الأراضي الخاضعة للتحفيظ العقاري بشكل ملحوظ كما هو مبين في الرسم المبياني أعلاه، إذ أن تفعيل هذه الاتفاقيات ثم الحد من العراقيل التي تواجه مسطرة التحفيظ الخاصة بالتحديدات الإدارية لملك الدولة الخاص، وفق مقتضيات ظهير 3 يناير 1916 وأراضي الجموع 18 فبراير 1924، إذ تم عقد اجتماعات دورية من أجل التداول حول هذه العراقيل، إذ تم اتخاذ حلول إما عن طريق تحفيظها، أو إرسالها إلى المحكمة للبت في هذه التعرضات إن وجدت.

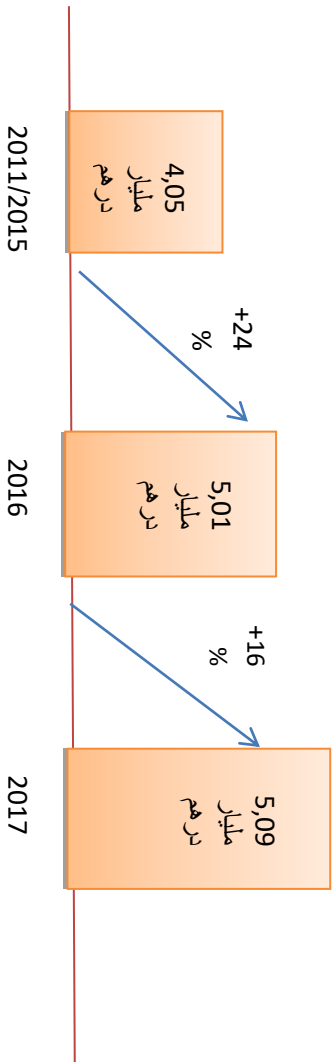
ونظرا لتضافر هذه الجهود بين الجميع فقد سجل تحفيظ الملك الغابوي والملك الجماعي تطورا ملحوظا بالمقارنة مع السنوات الفارطة فقد عرفت نسبة مهمة في تصفية الملك الغابوي بلغت مساحة تقدر بـ 870 ألف هكتار بزيادة مهمة بـ % 14 بالمقارنة مع

سنة 2015 وتعترم الوكالة بتنسيق مع المندوبية السامية للمياه والغابات ومحاربة التصحر في أفق 2017 تحفيظ مساحة 1.000.000 هكتار من الملك الغابوي. وكان أيضا من نتائج الاتفاقية المبرمة مع وزارة الداخلية الوصية على أراضي الجماعات السلالية تحفيظ 643 ألف هكتار وقد سجل ارتفاع ملحوظ قدرت بـ % 49 بالمقارنة مع إنجازات 2015 وتعترم الوكالة بتنسيق مع الوزارة المعنية تحفيظ 800.000 هكتار من أراضي الجماعات السلالية خلال 2017¹⁹¹.

من خلال ما سبق فإن المشرع المغربي يأخذ بمبادئ التخطيط الاستراتيجي التي أصبح يطرح نفسه بشدة كأداة أساسية للنهوض بالتنمية على المستوى الشمولي وعلى كافة الأصعدة، الأمر نفسه ينطبق على مستوى التحفيظ الإجباري ذلك أن إجبارية التحفيظ وبكيفية تدريجية ومخططة أصبح ضرورة ملحة يحتمها علينا التخطيط من أجل الوصول إلى تعميم معرفتنا بواقع الهياكل العقارية القروية منها والحضرية، وتوضيح وضعيتها القانونية والهندسية، وكذلك عن طريق شمول المناطق المقروحة بعملية التحفيظ بصفة إجبارية مع الأخذ بعين الاعتبار الجوانب الاقتصادية، والاجتماعية، للمنطقة المزج تحفيظها بصفة إجبارية وكذلك تقاديا للارتجالية في وضع برامج للتخطيط الاقتصادي، أو الاجتماعي، ومن جهة أخرى، وبالنظر إلى مدى توفر الموارد المالية والبشرية من جهة أخرى، وإقامة نوع من التناسب بين كلا العنصرين، وعلى هذا الأساس يمكن تدليل الصعوبات المتعلقة بمدى توفر الإمكانيات المادية والبشرية اللازمة، لضمان حسن سير مساطر التحفيظ الإجباري انطلاقا من إعداد برامج تخطيطية تأخذ بعين الاعتبار، ما تتوفر عليه الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية من موارد بشرية ومادية.

¹⁹¹ - إحصائيات ثم إيراداتها في عقد برنامج الخاص معالجة وتصفية المطالب العاقلة والعمليات اللاحقة برسم 2017 يوضح الأثر الإيجابي لتفعيل الاتفاقيات شراكة المشرك إليها - انظر عقد برنامج مع معالجة وتصفية المطالب العاقلة والعمليات اللاحقة برسم 2017 ملحق (د)، م س، ص 2.

ثانيا- ارتفاع مداخيل الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية¹⁹²



بإطلاعنا على المبيان أعلاه يتبين لنا أن مداخيل المحافظة العقارية في ارتفاع متواصل حيث بلغت مداخيل المحافظة العقارية ما قدره 4,01 مليار درهم سنة 2015 لتواصل الارتفاع بنسبة +24% وتصل إلى 5.01 مليار درهم سنة 2016 هذه المدخيل واصلت الارتفاع بنسبة +16% سنة 2017 لتبلغ 5.09 مليار درهم.

هذا الارتفاع المتواصل الذي شهده الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية هو نتيجة منطقية لارتفاع إنتاج التحفيظ العقاري الذي يعني كثرة الزبناء ومرتبك ذلك بكثرة المعاملات العقارية.

ففيما يخص الأول أي كثرة الزبناء، فهذا نتيجة تحفيظ الوجبات المتعلقة بإيداع مطالب التحفيظ العقاري، والتي حددت في % 1 بدلا من تطبيق نسبتين متصاعدتين حسب قيمة العقار (المعني 1 - 2%، 5%).

وكذلك تحفيظ الوجبات بحسب القيمة المتعلقة بإيداع مطالب التحفيظ المقدمة من قبل ملاك متعددين في إطار الفصل 16 من ظهير 12 غشت 1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري من خلال جعلها 0، 5% بدلا من تطبيق نسبتين متصاعدتين حسب قيمة العقارات المعنية (0 - 1%، 75%).

¹⁹² إحصائيات صادرة عن الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية تبين ارتفاع مداخيل الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية إلى حدود يناير 2018

تحفيظ الوجيهات بحسب القيمة المستحقة عن تقييد الرهون الضامنة للقروض التي تقل عن مبلغ 250.0000 درهم والتي تهم شريحة واسعة من الزبناء خاصة منهم مقتنوا السكن الاجتماعي بحيث تم تحديدها في 0،5% بدلا من تطبيق متصاعدة حسب قيمة الدين (- 1% 0،0 - 75%، 3%) .

مراجعة الوجيهات المتعلقة بالتفويتات، وتأسيس الرسوم العقارية نتيجة التقييد والتجزئة، أو الملكية المشتركة والتي حددت في 1،5% بدلا 1% مع العلم أنه تم الاحتفاظ بنفس النسبة الواردة في المرسوم المؤرخ في 30/06/1997 المذكور والمتمثل في 2% بالنسبة للتقييد الذي يتطلب إنجاز عملية في عين المكان وتولت الوكالة إعداد تصميمه.

مراجعة الوجيهات بحسب القيمة المتعلقة بمطابقة التصميم العقاري مع حالة الأماكن لتصبح 1% بدلا 0،5% مع الاقتصار على تطبيق الوجيهة الثابتة بالنسبة لعملية المطابقة الناتجة عن هدم المباني والزيادات أو قلع الأغراس¹⁹³، وعلى هذا الأساس فإن المشروع المغربي قد استجاب إلى الانتقادات الموجه إليه حول ارتفاع وجبات المحافظة العقارية التي تعد من بين العوامل المؤثرة في عدم إقبال المالكين وأصحاب الحقوق العينية العقارية على تحفيظ عقاراتهم.¹⁹⁴

هذا الانخفاض أعطى نوع من المرونة على عمليات التحفيظ العقاري، وكذا تحفيز مالكي العقارات الذين لا يتفرون على الوسائل المادية لتقديم طلبات تحفيظ عقاراتهم، وحتى لا يتم كذلك حرمان الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية، من مداخيل مهمة تساعد على تغطية تكاليف عمليات التحفيظ العقاري، إذا تم إلغاء الوجيهات بشكل مطلق كما يذهب إلى ذلك بعض المهتمين بالشأن العقاري¹⁹⁵، إذ لو تم إلغاء رسوم التحفيظ العقاري فهذا سيؤثر على عمليات التحفيظ العقاري التي تتطلب نفقات كبيرة، وتمويل حقيقي لذلك الحل يكمن في

¹⁹³ - توضيح مذكرة المحافظ العام رقم 24/2016 الموجهة إلى السادة المحققين العقاريين بمناسبة صدور الجريدة الرسمية عدد 6484 بتاريخ 1437 شوال (21 يوليوز 2016) المرسوم رقم 2.16.375 المؤرخ في 13 شوال 1437 (18 يوليوز 2016) بتحديد تعريفة وجبات المحافظة العقارية الذي نسخ مرسوم 30/09/1997.

¹⁹⁴ أحمد الشحتي: "التحفيظ العقاري بين إكراهات التعميم وازدواجية النظام العقاري" مقال منشور بالتعمال النووية الوطنية حول العقار و التعمير و الاستثمار يومي 25 و 26 نونبر 2016 مطبعة المعارف الجديدة الرباط طبعة 2017 ص 82
¹⁹⁵ - خالد الميداوي، "مسطرة التحفيظ العقاري"، مطبعة الفلم الدار البيضاء، الطبعة الأولى 2000، ص 53.

التخفيض من نسبة رسوم مطالب التحفيظ إلى حدود معقولة تشجع ملاك العقارات على القيام بتحفيظ عقاراتهم، وتضمن بالتالي انخراطهم في مسلسل تعميم نظام التحفيظ العقاري بشكل سلس وبالتالي توفير الموارد المالية لعملية التحفيظ الإجمالي، وإذا تم ذلك سيعكس بشكل إيجابي على مداخيل الوكالة الوطنية وهو ما يظهر بشكل ملموس في الميزان أعلاه.

أما الثاني فيتجلى في كثرة المعاملات وهي نتيجة منطوية لكثرة الزبناء بسبب الإقبال على عمليات التحفيظ، وتقديم المطالب وتتحلى هذه المعاملات أساسا في الشواهد العقارية، إذ تلعب دور أساسي في خلق جو من الثقة والاطمئنان للمتعاملين في العقارات المحفظة، وهذا ما جعل المشرع المغربي خول لمن يهمة الأمر إمكانية الحصول على شواهد عقارية خاصة هذا الإقبال على هذا النوع من الشواهد يساهم بشكل ملحوظ في ارتفاع مداخيل الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية بسبب المصاريف المؤداة للحصول على هذه الشواهد .

خلاصة الفرع:

من خلال ما تم استعراضه من مزايا التحفيظ العقاري وفوائده العملية سواء على المستويين الاجتماعي، والاقتصادي، تظهر لنا أهمية تعميم هذا النظام على كافة العقارات المتواجدة ببلادنا باعتبار أن مسألة تعميم نظام التحفيظ العقاري، موضوعا يقضي مضجع الجميع بل أصبح يطرح نفسه ليس فقط على الصعيد الوطني بل حتى على الصعيد الدولي أيضا. إلا أن مسألة التعميم هاته ليست بالأمر السهل، وإن كانت تبدو كذلك على المستوى النظري فهي من الناحية العملية تحتاج إلى تقنيات إدارية، وقضائية، وإلى جهاز متكامل وأطر متخصصة تمكننا من تحقيق غاية التعميم، وذلك نتيجة وجود معوقات تشريعية على مستوى المنظومة العقارية ببلادنا نتيجة عوامل تاريخية، وزيادة على صعوبات مالية أفرزها الواقع العملي لا تتماشى مع متطلبات التعميم، وعدم مسيرته للواقع الذي تعيشه العقارات ببلادنا مما يحتم علينا إيجاد حل جذري لمسألة تعميم نظام التحفيظ العقاري، وعن الوسيلة التي نجعلنا نحقق هذا الهدف في المستقبل القريب.

كل هذا لا يعني تحفيظ كل العقارات بل يعني على الأقل توضيح الوضعية العقارية ومعرفتها بالواقع العقاري، وارتكاز هذه المعرفة على واقع صلب ومعطيات مؤكدة، لا على وقائع تتأرجح بين التعقيد، وعدم الاستقرار، أو على توقعات، واقتراضات محتملة فقط¹⁹⁶، وبالتالي وضع حد للطرفية التاريخية التي وضع فيها والأسباب التي تؤدي إلى ضياع حقوق الملكية الأفراد¹⁹⁷.

¹⁹⁶ - محمد بن الحاج السالمي، م س، ص 5.

¹⁹⁷ - أحمد أجدير، "ملاحظات حول قانون التحفيظ العقاري أسباب وأهمية تعميم وتبسيط مسطرته"، ندوة 80 سنة من التحفيظ العقاري الحصيلة والاتفاق 1913 يومي 24-25 نوفمبر 1993 - الرباط ص 86.

الفرع الثاني: المعوقات التي تحد من فعالية مساطر التحفيظ الإجباري في تعميمه

لا يخفى على أحد بأن تعميم نظام التحفيظ العقاري على مجموع التراب الوطني يعد موضوعا شغلا بال المهتمين، ولا غرابة في أن السبب وراء اهتمام الفقهاء، والباحثين بمسألة تعميم نظام التحفيظ العقاري نابع من حصيلة العقارات التي خضعت لهذا النظام، والتي أبانت عن ضعف المردودية بالرغم من بدل المجهودات في هذا الصدد سواء عن طريق تشجيع الأفراد على تحفيظ عقاراتهم، أو عن طريق فتح مناطق للتحفيظ الإجباري، وفق مساطر خاصة.

وعلى الرغم من أهمية هذه المساطر، و مزايا العديدة التي تعتبر حافزا فعالا في الإقبال عليها، إلا أن الواقع أبان عن صعوبات تعرقل المسار العادي لهذه المسطرة، وإن كانت هذه الصعوبات لا تنقص من حجم هذه الأهمية إلا أنها تعرقل المسار العادي لهذه المساطر، وتؤثر نسبيا على فعاليتها في تعميم نظام التحفيظ العقاري، وهذه الصعوبات تتراوح بين ما هو تشريعي (المبحث الأول)، وبين ما هو مادي (المبحث الثاني) كل هذا يستدعي منا البحث في الكيفية التي وضعت بها مساطر التحفيظ الإجباري في تشريعنا العقاري، وذلك بشكل يجعلها منسجمة مع التحديات الحالية، والمستقبلية التي تعرفها المنظومة العقارية بالمغرب.

المبحث الأول: المعوقات التشريعية

إن القانونون مهما كانت دقة صياغته وعمومية مبادئه، لا يمكن له أن يحيط بكل شيء¹⁹⁸ لذلك لابد أن تعترضه بعض الثغرات والنواقص، وهذا ما سنحاول التطرق إليه من خلال مطلبين [الأول] بعنوان مبدأ الاختيارية كعنصر جوهرية، في عدم تعميم نظام التحفيظ الإجباري و[الثاني] كثرة المتخيلين في مسطرة التحفيظ الإجباري، كعائق في عدم التعميم وذلك على الشكل التالي:

¹⁹⁸ - فاطمة الحروف، م س، ص 375.

المطلب الأول: مبدأ الاختيارية كعصر جوهري في عدم تعميم نظام التحفيظ العقاري

يعتبر مطلب الإلجارية من بين المطالب المهمة التي نادى بتطبيقها الكثيرون من أجل تعميم نظام التحفيظ العقاري، إلا أن الأخذ بمبدأ الاختيارية في التحفيظ (الفقرة الأولى)، شكل جانب منها جملة من الأسباب التي تحول دون تفعيله الشيء الذي أدى إلى عدة سلبيات نتيجة توجه المشرع المغربي لمبدأ الاختيارية كأصل (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: توضيح مبدأ الاختيارية في التحفيظ العقاري

تبني المشرع المغربي المبدأ الاختياري في التحفيظ العقاري في الفصل 6 من قانون 14.07¹⁹⁹، وعليه فإذا تم الاختيار في اتجاه نظام التحفيظ العقاري، ووضع الشخص مطلب المحافظة العقارية فإنه لا يمكن سحبه مطلقاً، وبالتالي فإن هذا الشخص يصبح أسير مطلبه، وهذا التقيد يود المشرع أن ينبه الأطراف إلى أهمية التحفيظ العقاري حتى لا يصبح وسيلة للتلاعب، والتعامل بين الأفراد وحتى لا يقدموا عليه إلا بعد مزيد من التفكير والتروي عسى أن يقترن المطلب بنتيجة ايجابية، إذ بهذا التشدد الذي يعد تضيقاً لمجال الاختيار وحتى يأخذ الناس التحفيظ على محمل الجد عسى أن تكون هذه الخطوة تهيئاً لإلجارية التحفيظ العقاري في المستقبل وبالتالي تساهم في تعميمه.

كما تم اللجوء إلى هذا المبدأ رغبة من المشرع في نشر التوعية بين المواطنين من أجل أن يألفوا هذا النظام رويداً رويداً، ويقدموا عليه تلقائياً مع مرور الزمن عندما يلمسون محاسنه وأهميته²⁰⁰.

وفي الأخير لا بد من الإشارة إلى أن تحفيظ عقار ما، هو أمر اختياري في الأصل وهذا يعني أن صاحب العقار غير المحفظ هو الذي يتمتع بالاختيار بين أن يبقى عقاره خاضعاً للنظام غير المحفظ، أو يدخله في نطاق قانون التحفيظ العقاري أما صاحب العقار المحفظ فهو لا يتمتع بهذه الإمكانية لأنه يفترض فيه أنه قام بهذا الاختيار ولا يمكن إرجاع

¹⁹⁹- ينص الفصل 6 من ظهير التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 المعدل و المتمم بالقانون 14.07 على أنه: "إن التحفيظ أمر اختياري غير أنه إذا قدم مطلب التحفيظ فإنه لا يمكن سحبه مطلقاً".

²⁰⁰- أحمد جبير، "ملاحظات حول قانون التحفيظ العقاري، أهميته وتبسيط مسطرته مرجع سابق ص. 89

عقاره إلى العقارات غير المحفوظة، وهذا ما عبر عنه الفصل الأول من ظهير التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 المعدل و المتمم بقانون 14.07²⁰¹

الفقرة الثانية: سلبيات مبدأ الاختيارية

أثبت الواقع العملي أن مبدأ الاختيارية لا يعمل إلا على تكريس مجموعة من السلبيات التي تحول دون تعميمه على مجموع التراب الوطني²⁰²، فقد أبانت عن مجموعة من السلبيات التي دفعت المشرع إلى اعتماد اختيارية التحفيظ العقاري، إذ اعتبر هدفا و وضع من طرف مشرع الحماية، وذلك بهدف تسهيل الأمر على المستعمرين للسيطرة على أجود الأراضي الفلاحية، وأعنى المناطق الصناعية لذلك فالهدف الرئيسي من وضع نظام التحفيظ العقاري هو حماية حقوق المعمارين عن طريق تمكينهم من ملكية العقارات بالمغرب بطرق قانونية بعيدة عن أحكام الفقه المالكي الذي يعتني بتنظيم التصرفات الواردة على العقارات غير المحفوظة²⁰³، هذه السلبيات العديدة جعلت العديد من الأنظمة العقارية المقارنة تنص على إجبارية التحفيظ لديها سواء بفرض هذا الأخير، أو سن مساطر خاصة كآلية لتعميم نظام التحفيظ العقاري²⁰⁴.

فقد أظهر التحفيظ الاختياري عند تطبيقه مجموعة من السلبيات، إذ يعد السبب الرئيسي في خلق الازدواجية أو بالأحرى الثنائية القطبية على مستوى الهياكل العقارية ببلادنا.

فهذه الازدواجية أمر خطير جدا، لأنها تنعكس سلبا على وضعية العقار، وتحول دون تعميم نظام التحفيظ العقاري على مجموع التراب الوطني²⁰⁵، ويكرس هذا المبدأ الارتقاع في مصاريف التحفيظ، إذ أن طالب التحفيظ ملزم بأداء مصاريف قد تفوق في بعض الأحيان

201- ينص الفصل الأول من ظهير 14.07 على أنه : "يرمي التحفيظ العقاري إلى جعل العقار المحفوظ خاضعا للنظام المقرر في هذا القانون من غير أن يكون في الإمكان إخراجه منه فيما بعد"

202 - الرئيسة الحفازي، "إشكالات تعميم نظام التحفيظ العقاري"، م س، ص 36-37.

P 26 – Paris 1921 « la propriété foncier au Maroc Libraire Vuibert », AndreMesurreur, - 203

204- من بين هذه الأنظمة العقارية التي فرضت الاجبارية في التحفيظ العقاري نذكر مصر – تونس - الجزائر

للتوسع: عبد الخالق أحمدون، م س، ص 233.

205- إدريس الحفاوي، م س، ص 241.

قيمة العقار في حد ذاته، بالإضافة إلى الخوف من التعرضات وما يستتبعها من تجريدهم من ممتلكاتهم التي حازوها وتعودوا على استغلالها لسنوات، أو التي انتقلت إليهم من السلف أو بأي وسيلة من وسائل انتقال الملكية، في حالة ما إذا تم تقديم مطلب التحفيظ، بالإضافة إلى طول وتعقد مساطر التحفيظ العقاري، هذه الإكراهات تشجع على البقاء في نطاق العقارات المحفوظة خصوصاً أمام الإمكانية التي أعطتها لهم المشرع في الفصل 6 من ظهير 12 غشت 1913 المغير والمتمم بـ 14.07 والمبنية على مبدأ الاختيارية في التحفيظ العقاري. وإذا ثبت ما سبق ذكره، فإن التساؤل الذي يطرح نفسه، هل نستطيع التفكير في تحقيق تعميم نظام التحفيظ العقاري مع الإبقاء على مبدأ الاختيارية؟.

يبدو أن الأمر صعب ما لم تفرض إجبارية التحفيظ العقاري لكن قد يكون ممكناً وذلك عن طريق تشجيع مساطر للتحفيظ العقاري الخاصة كوسيلة لتعميم هذا الأخير . وقد قام المشرع المغربي كما ذكرنا سابقاً بسن مساطر خاصة منها ما هو إجباري مثل ضم الأراضي الفلاحية ومسطرة التحفيظ الإجباري وفق مقتضيات الفصل 51 مكرر 19، ومنها ما هو اختياري كما هو الحال بالنسبة للتحفيظ الجماعي للأموال القروية وفق مقتضيات 25 يوليوز 1969، هذه الأخيرة تعتمد على تحفيظ مجموعة من العقارات دفعة واحدة وخلال وقت أقل من المسطرة العادية، وبتكلفة أقل مما يساعد على تعميم نظام التحفيظ العقاري بسرعة²⁰⁶.

هذا الجزم ترك داخل دوائر التحفيظ الجماعي بعض النقاط البيضاء المتكونة من العقارات التي لم يرد ملاكها إخضاعها لنظام التحفيظ العقاري والتي لا تستطيع المحافظة تحفيظها تلقائياً في هذه الحالة لعدم توفره على امكانيات القيام بذلك كما هو الشأن في مسطرة الضم، وانعدام الجزم فيما إذا كانت هذه المسطرة إجبارية من عدمها، فتح المجال أمام تضارب الآراء بهذا الخصوص.

²⁰⁶- محمد ابن الحاج السالمي م س، ص 299-309.

فالاتجاه الأول 207: اعتبر والاتحفيظ الجماعي اختياري وأن المشرع قد حسم هذا الأمر وذلك ووضح في الفقرة الثانية من الفصل 6 من هذا الظهير – أي ظهير 25 يوليوز 1969 – إذ اعتبر أن التحديد المنجز بهذه الكيفية لا يكون صحيحا إلا إذا وافق عليه الملاك فيما بعد ومادام أنه اشترط في حالة غياب المعنيين بالأمر عن عمليات التحديد أن تتم موافقتهم على ذلك لاحقا، وبعبارة أخرى فإن للمالك الحق في رفض الموافقة على تحديد عقاره وعندئذ تتوقف عملية التحفيظ بالنسبة لمالكه، وهذا هو الأساس الذي اعتمد عليه هذا الاتجاه للقول باختيارية هذا التحفيظ.

أما الاتجاه الثاني 208: يعتبر أن هذا التحفيظ إجباري ولم يحسم المشرع في ذلك بنص صريح ويدعمون موقفهم هذا كون المحافظ العقاري غالبا ما يعرض الطرف عن عدم حضور المالكين المعنيين بعملية التحديد التي تجرى لعقاراتهم وتعتبر أن جميع الملاك قد حضروا لهذه العملية دون الحاجة إلى موافقة المالك المتغيب، وهذا قد يعزز ما ورد في الفقرة الأخيرة من الفصل 6 من ظهير 25 يوليوز 1969 إذ نصت هذه الفقرة: "يسوغ للمحافظ على الأملاك العقارية أن يلغي مطلب التحفيظ إذا تعذر القيام بعملية التحديد".

زيادة على ذلك وحسبهم فإن أغلب الملاك الواقعة عقاراتهم في نطاق التحفيظ الجماعي يسارعون إلى تقديم مطالب تحفيظ عقاراتهم، وذلك راجع إلى عدة عوامل أهمها كون أن هذه العملية منظمة بطريقة تجعل كل الملاك يهتمون بها، كما أنها تكون بمبادرة من الدولة، وهذه الأخيرة سطرت من أجل إنجاحها موارد مالية، وبشرية مهمة، كما أن مشاركة عدة جهات إدارية ومصالح يعطي حالة كبيرة لهذا التحفيظ، ومن شأن ذلك أن يحث طالبي التحفيظ على الإقبال عليها، كما أن هذه العملية تتم بطريقة جماعية يكون لها لا محالة أثر

207- للتوسع في هذا الاتجاه الرجوع:

✓ محمد ابن الحاج السالمي، م س، ص 280.

✓ محمد الحج، "التحفيظ العقاري في المغرب"، نشر دار الثقافة – الدار البيضاء، الطبعة الثالثة 1986.

208- لتوضيح في هذا الاتجاه – الرجوع إلى:

✓ محمد خيري، "التعرضات أثناء التحفيظ العقاري في التشريع المغربي"، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى 1983، ص 108.

✓ P 38 – op – ct – Amina Mabrouk Mahlaoui.

نفسى على الملاك ومن شأن ذلك أن يحثهم على الاهتمام بها، وبالتالي الإسراع إلى تحفيظ عقاراتهم في هذه العملية.

وبعض النظر عن هذا الخلاف الفقهي عما إذا كانت مسطرة التحفيظ الجماعي للأملاك القروية إجبارية أم اختيارية، فهذا لا يفي دورها الإيجابي في المساهمة في تحفيظ أكبر عدد ممكن من العقارات على خلاف المسطرة العادية للتحفيظ العقاري، وبالتالي لم يعطي سوى نتائج ضئيلة على المستوى التمولي، ذلك أن هذه المسطرة معقدة وتستغرق مدة طويلة لتأسيس الرسم العقاري الشيء الذي يتطلب إعادة النظر في هذه المسطرة وتبسيطها حتى تصبح في متناول الجميع وتصير مطابقة للواقع الاجتماعي للمستفيدين منها، وحتى يتسنى لنا إعداد سياسة وبرامج تخطيطية للوصول إلى تحقيق الأهداف المتوخاة.

وما أخذ المشرع المغربي بهذه المسطرة الخاصة للتحفيظ سوى خطوة فعالة وواقعية نحو تعميم نظام التحفيظ العقاري، يمكن أخذها كقاعدة أساسية لتخطيط محكم في هذا الميدان²⁰⁹، وما يعزز ذلك سن المشرع المغربي في قانون 14.07 لمسطرة إجبارية جديدة تضاف إلى حالات التخطيط الإجباري المنصوص عليها من قبل.

لذلك أصبح من الضروري إعادة النظر في مبدأ الاختيارية ودفع عجلة التحفيظ عن طريق جعله إلزامياً²¹⁰، فتقرير إجبارية التحفيظ العقاري ضرورة ملحة يحكمها علينا التخطيط من الوصول إلى تحديد الهياكل العقارية وبالتالي اعتماد برامج تمويلية على أسس موضوعية وواقعية و على معطيات محققة، صحيح أن التبريرات التي تقدمها لعدم الأخذ بإجبارية التحفيظ العقاري يرجع بصفة عامة أساساً لقلّة الإمكانيات المادية، والبشرية التي لا يمكن لأحد أن ينكر قلتها، وضآلتها خاصة الموارد البشرية زيادة على سوء توزيعها بسبب عدم إمكانية تحديد برامج عمل واقعية وواضحة المعالم.

²⁰⁹ - محمد بن الحاج السالمي، م س، ص 309-310.

²¹⁰ - خالد الميداوي، "تطور نظام التحفيظ العقاري في منطقة الشمال"، رسالة ليل بلوم الدراسات العليا في القانون الخاص - وحدة القانون المدني، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية - أكادال، الرباط، السنة الجامعية 1994/1995، ص 128.

ولا نعني بالزامية التحفيظ العقاري تحفيظ جميع الأملاك دفعة واحدة كما أنه لا يعني فقط الوصول لتحفيظ كل العقارات، ولكن يعني أيضا توضيح الوضعية العقارية على المستوى الشمولي، وبالتالي تعميم الأراضية القانونية الهندسية الصلبة للملكية العقارية، وتعميم معرفتنا بالواقع العقاري، وهياكله وارتكاز هذه المعرفة على معطيات مؤكدة وغير قائمة على واقع يتأرجح بين التعقيد وعدم الاستقرار، أو على مقتضيات محتملة فقط²¹¹.

إذا ثبت ما سبق أصبح من الضروري إعادة النظر في مبدأ الاختيارية ودفوع عجلة التحفيظ عن طريق جعله إلزاميا، على هذا الأساس ونظرا لأهمية التحفيظ العقاري في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية، ولعبه دورا مهما في تشجيع الاستثمار خاصة في المجال القروي، كان لا بد من المشرع المغربي في إيجاد أراضية قانونية صلبة خالية من النزاعات، وهذا لن يتأتى إلا بإخضاع العقارات الموجودة في دائرة العالم القروي عن إقرار مبدأ إجبارية التحفيظ العقاري، حتى تستطيع هذه الأراضية استيعاب أكبر عدد ممكن من الاستثمارات في كافة المجالات الفلاحية والصناعية والسياحية، مما يؤدي إلى التنمية بمختلف تجلياتها.

المطلب الثاني: كثرة المتدخلين في مساطر التحفيظ الإجباري

لما كان البطء المسطر في مساطر التحفيظ الإجباري خلال المرحلة الإدارية أو خلال المرحلة القضائية، أحد الأسباب الرئيسية لعرقلة نظام التحفيظ العقاري على مجموع التراب الوطني، فنتدخل كل من المحافظ العقاري والسلطات المختصة بالإشهار في الجريدة الرسمية المحكمة السلطة المحلية، ورئيس المجلس الجماعي والسلطة القضائية في هذه المساطر يؤدي إلى إبطائها وتعقيد مجرياتها في اللحظة التي يتباطأ فيها كل متدخل في القيام بالأعمال المنوطة به.

ومن أجل ذلك ارتأيت أن أتناول بالدرس والتحليل كيفية تدخل كل متدخل في عملية التحفيظ العقاري عسى أن نقف على المشاكل التي تطرح على مستوى كل متدخل، وبالتالي

²¹¹- محمد ابن الحاج السالمي، م س، ص 309-310-319.

استجلاء عدم تعميم نظام التحفيظ العقاري بالمغرب ، وإيجاد الوسائل المناسبة لمعالجتها²¹² وذلك وفق فقرتين على الشكل التالي:

الفقرة الأولى: محاولة رصد أهم اختصاصات المنتخبين في مساطر التحفيظ الإيجاري

من خلال استقرار التركيبة البشرية للجنة ضم الأراضي الفلاحية، ولجنة التحفيظ الإيجاري، نلاحظ أنها تتكون من السلطة المحلية، المحافظة العقارية، الجماعات الترابية و ممثلين عن الغرفة الفلاحية وعن الملاك، بالإضافة إلى السلطة القضائية وأما فيما يخص الاختصاصات فلها دوران دور اقتراحي وآخر تنفيذي.

أولاً- الدور الاقتراحي الاستشاري

هذه الأدوار تقوم بها كل من:

1- السلطة المحلية:

يعد العامل باعتباره أهم رجال السلطة المحلية و السلطة الإدارية العليا في نطاق الحدود الإقليمية والجهوية التي تمارس فيها صلاحياته، حيث يمارس مجموعة واسعة من الصلاحيات الإدارية والاقتصادية، ويعتبر بمثابة السلطة الرئاسية على مختلف موظفي الدولة على الصعيد الإقليمي أو الجهوي وبصفته مندوب الحكومة فإنه يمثل الدولة على الصعيد المحلي بموجب النصوص الدستورية -فصل 145²¹³ من دستور فاتح يوليوز 2011-²¹⁴ والتي منحه من جهة صلاحية تنسيق وتسيير نشاطات مختلف الإدارات ومندوبيات الوزارات بالإقليم²¹⁵، أو الجهة في إطار سياسة اللاتمرکز الإداري.

²¹² - إرسية الحفاوي، م س، ص 152.

²¹³ - لاطلاع على تركيبة لجنة الضم والتحفيظ الإيجاري - الرجوع إلى المقضيات القانونية الواردة في الفصل 1 و 2 من المرسوم التطبيقي لـ 25 يوليوز 1962 الخاص بضم الأراضي الفلاحية و الفصل 4-51 من ط ت ع الخاص بالتحفيظ الإيجاري.

²¹⁴ - ينص الفصل 145 من دستور فاتح يوليوز على أنه: "يمثل ولاية الجهات و عمل الأقاليم والعمالات السلطة المركزية من الجماعات الترابية"

هذا الدور الاعتباري الذي أصبح يحظى به في الدستور الجديد²¹⁶ جعلته يترأس لجن مساطر التحفيظ الإجباري سواء في مسطرة ضم الأراضي، أو مسطرة التحفيظ الإجباري الشيء الذي جعل الانتقادات توجه لرأسه السلطة المحلية للجنة الضم مع التوصية بضرورة استنادها إلى جهة قضائية معروفة بتخصصاتها القانونية²¹⁷.

وباستقراء المهام التي يقوم بها العامل يمكن حصرها فيما يلي:

- تقديم المقترحات حول الدراسة التي قام بها المحافظ العقاري ورئيس المسح العقاري حول فتح مناطق للتحفيظ الإجباري قبل توجيه هذه الدراسة إلى وزارة الفلاحة قصد صدور القرار بفتح مناطق للتحفيظ الإجباري ، حيث يتم عرض هذه الأخيرة على عامل الإقليم قصد دراسة مقترحاته بهذا الخصوص، فإذا حظى المقترح باستحسان يعمد المحافظ ورئيس مصلحة المسح العقاري على إخبار إدارة الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية على الأملاك العقارية والخرائطية المز مع اختيارها مرفقة بنسخ المراسلات ، ومحاضر الاجتماعات المنعقدة ونسخ من تصميم المنطقة المختارة.

- تلقي مراسلة المكتب الجهوي للاستثمار الفلاحي ، أو المديرية الإقليمية للفلاحة ومطالبتة من خلال هذه المراسلة بعقد اجتماع إداري بحضور رؤساء المجالس الجماعية التابعة لها مشروع الضم وبعد توصل عامل الإقليم باعتباره رئيس اللجنة التابعة لها مشروع الضم²¹⁸ وبعد توصل عامل الإقليم باعتباره رئيس اللجنة الإقليمية للفلاحة بالمراسلات المذكورة مرفوقة بالتقرير المفصل عن القطع المقرر ضم أراضيها، فإنه يقوم بإصدار

-
- يعمل الولاية والعمال باسم الحكومة على تأمين تطبيق القانون وتنفيذ النصوص التنظيمية للحكومة ومقرراتها كما يمارسون المراقبة الإدارية
 - يساعد الولاية والعمال رؤساء الجماعات الترابية وخاصة رؤساء المجالس الجهوية على تنفيذ المخططات والبرامج التنموية
 - يقوم الولاية والعمال تحت سلطة الوزراء المعنيين بتنسيق أنشطة المصالح اللامركزية للإدارة المركزية ويسهرون على حسن سيرها "

178. P 6° editi 2003, "droit Administration Marocain", Mechel Rousset, 215-

216- عبد الكريم بن خثوس، "عدم التمركز الإداري بين العمالة أو الإقليم والجهة"، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج 97 لسنة 2011، ص 131.

217- إبراهيم الحماني، "عملية ضم الأراضي الصوبيات المطروحة"، مجلة المحامون – العدد 3 لسنة 1993، ص 97.

218- محمد الرخزني، "ضم الأراضي القروية"، م س، ص 33.

أو امر إلى المجالس الجماعية المعنية للقيام بعقد اجتماعاتها حول عملية الضم التي تهم دائرتها الترابية.

2- وزارة الفلاحة:

تعتبر هذه الوزارة المحور الأساسي في رسم المخططات السياسية الفلاحية بالمغرب منذ حصول المغرب على الاستقلال إلى حدود الآن، لهذا فهي تلعب دور مهم في فتح مناطق لضم الأراضي الفلاحية وفق مقتضيات 30 يونيو 1962 وكذلك عند فتح مناطق للتحفيظ الإلجباري، فعلى مستوى فتح مناطق لضم الأراضي الفلاحية، حيث تقوم مصالحها الخارجية المكاتب الجهوية للاستثمار الفلاحي، والمديرية الإقليمية للفلاحة – متى تبين لها وبناء على الأبحاث التقنية والهندسية التي تقوم بها المصالح التابعة لها، أنه من المصلحة العامة ضم أراضي بعض المناطق، فإنها تقوم ممثلة في شخص مديرها بمراسلة وزير الفلاحة والإصلاح الزراعي والصيد البحري حول إمكانية فتح قطاع معين من القطاعات ضم الأراضي حيث يستشير هذا الأخير بدوره مع وزير المالية حول توفير الإمكانيات المادية التي تكفل النهوض بقطاع الضم الذي وقع الاختيار عليه.

فإنما وافقت الوزارة الوصية على المضي في انجاز هذا المشروع فإن المكتب الجهوي للاستثمار الفلاحي، أو المديرية الإقليمية للفلاحة تقوم بمراسلة عامل الإقليم الذي يتواجد قطاع الضم داخل نفوذه الترابي، بناء على ما سبق فإنه يتم فتح ضم الأراضي الفلاحية أو التحفيظ الإلجباري.

هذه الأخيرة يصدر قرار بعد دراسة تقوم بها المحافظة العقارية والمسح العقاري بناء على اقتراح من مديرها.

3- رؤساء الجماعات المحلية

يعتبر ممثل السلطة المحلية ورئيس المجلس الجماعي من بين المتدخلين في عملية التحفيظ في مساطر التحفيظ الإجباري الذي أناطه المشروع المغربي بمهام استشارية من جهة ومن جهة أخرى بمهمة تعليق الإعلانات المتعلقة بمطلب التحفيظ²¹⁹.

إذا كان التساؤل المطروح في هذا المجال، هو ما العمل في حالة رفض المجالس الجماعية على مقترحات الحدود المقدمة إلى المكتب الجهوي؟ فهل هذا الأخير مدعوا إلى إعادة النظر في تلك المقترحات وتعديلها وفقا لتوجهات المجالس الجهوية؟ أو يمكنه متابعة إجراءات الضم رغم ذلك الرفض أو بغض النظر عن عملية الضم ككل.

حقيقة بالرجوع إلى ظهير 30 يونيو 1962 ومرسومه التطبيقي لـ 25 يوليوز 1962 وكذا التعديلات المدخلة عليها، فإنه لم يتم العثور على جواب صريح لمثل هذه التساؤلات وإن كانت مقتضيات الفصل 6 من هذا الظهير قد يستفاد منها أن قرارات المجالس الجماعية ليس لها إلزام قانوني على المكتب الجهوي للاستثمار الفلاحي الذي يمكنه رغم عدم الموافقة المتضمنة بمحضر اجتماع المجالس الجهوية أن يعمل على تهيئة مشروع من المجالس الجماعية وتصميم حدود الأراضي المقترحة إلى وزير الفلاحة والتنمية القروية والصيد البحري.

هذا الأخير، هو الذي يملك صلاحية اتخاذ قرار تحديد المنطقة الواجب ضم أراضيها بعضها ببعض، والإذن بالشرع في العمليات المتعلقة بها أما قرار المجالس الجماعية، فهو رأي استشاري ليس إلا حسب ما جاء في الفصل المذكور، لكن التسليم بذلك وعدم اعتبار قرارات المجالس الجماعية يحمل في طياته من الناحية العملية بعض المجازفة بباقي إجراءات الضم، ففجاح عملية من حجم عمليات ضم الأراضي الفلاحية يحتاج إلى تهيئة نفسي للملاك وتحسيسهم بأهمية الأهداف المتوخاة منها، وإعلامهم بمختلف الإجراءات التي سيخضعون لها، خلال طول مدة إعداد مشروع الضم وتنفيذه على أرض الواقع وكذلك حتهم على ضرورة المساعدة في ذلك وبطبيعة الحال فإن أعضاء المجالس الجماعية هم بالإضافة

²¹⁹ - إدريسية الحقاوي، م س، ص 192.

إلى كونهم أعضاء في لجن الضم، فهم كذلك أكثر الأشخاص المؤهلون للقيام بهذا الدور وإن معارضتهم منذ البداية على مقترحات الضم قد تحول دون قيامهم بالمطلوب منهم.

ثانيا- الدور التنفيذي للأجهزة المتخذة في مساطر التحفيظ الإيجابي

إذا كان للأجهزة السالفة الذكر، دور استشاري في مساطر التحفيظ الإيجابي فإن المحافظة العقارية في شخص المحافظ العقاري أو من يمثله، ورئيس المسح العقاري أو من يمثله دور تنفيذي وذلك بناء على الاختصاصات المسندة إليهم:

أ- دور المحافظ العقاري في مسطرة التحفيظ الإيجابي:

يعد المحافظ العقاري حجر الزاوية في النظام العقاري وركيزة أساسية حتى أضحي التحفيظ العقاري بالمغرب بكل مكوناته و تحت مسؤوليته، إدراكا منه بأهمية مؤسسة المحافظ العقاري، حيث يسعى المشرع إلى ضمان مجموعة من المبادئ التي تحكم نظامه الأساسي ويأطر موقعه في النظام الإداري أهمها الاستقلالية التي يتمتع بها في اتخاذ قراراته المنصبة على الملكية العقارية سواء في مباشرة إجراءات التحفيظ العقاري، أو البث في التعرضات²²⁰.

❖ إدراج مطالب التحفيظ وشهرها:

بعد استقرار المقترضات القانونية سواء الواردة في المادة 8 من المرسوم التطبيقي 25 يوليو 1962 وكذلك مقتضيات الفرع السادس من قانون التحفيظ العقاري 14.07 الخاص بالتحفيظ الإيجابي يتبين لنا أنهما مسطرتان متشابهتان من حيث إجراءات إدراج مطالب التحفيظ الخاص بهذه المساطر.

إذ بعد توصل المحافظ العقاري بمختلف هذه الوثائق يقوم بتبليغ ملاكي العقارات الغير المحفظة، أو في طور التحفيظ من أجل تقديم مطالب تحفيظ عقاراتهم داخل أجل شهر

²²⁰ - للتوسع في هذا الموضوع الرجوع إلى : أمال جواوي، "المؤسسات المتخذة في مسطرة التحفيظ العقاري - بحث في توزيع الاختصاص بين ضوابط النص والتطبيق العملي على ضوء قانون 14.07"، بحث ليل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار - جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، وجدة، السنة الجامعية 2011/2012، ص 18 إلى 72.

من توصلهم بالإنداز الموجهة إليهم، ويجب أن تتوفر في هذه المطالب على مختلف البيانات التي تعرف بها هوية العقارات التي يملكونها وفق ما هو منصوص عليه في المادة 8 من المرسوم التطبيقي لـ 25 يوليو 1962²²¹ الذي يحيل على فصول 13 - 14 - 15 من ظهير التحفيظ العقاري 14.07.

وبعد انصرام أجل الشهر يقوم المحافظ العقاري بتقديم ملف مطالب التحفيظ مضافا إليه القائمة التجزئية للعقارات التي لم يقوم أي طالب بتحفيظها في مقر السلطة المحلية. حيث يقوم بنشر إعلان الإيداع بالجريدة الرسمية ويطلق هذا الإعلان لمدة ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ نشره بمقر السلطة المحلية، والمحافظة العقارية، وكذا المحاكم الواقعة في دائرة المعنيين بعملية الضم سواء كانوا ملاكاً، أو أصحاب حقوق من الذين يريدون تقديم تعرضاتهم، وفي هذه الحالة التي لم يستجب فيها الملاك المغبون لإنداز المحافظ فإن هذا الأخير يقوم تلقائياً بتحفيظ عقاراتهم الواقعة في دائرة الضم²²² وهي نفس الإجراءات المسطرية المقررة في الفرع السادس من القانون 14.07.

الإ فيما يخص النشر، إذ يرسل المحافظ العقاري في إطار هذا النشر إعلاناً إلى ممثل السلطة المحلية والجماعات المحلية، والمحكمة الابتدائية، والمحافظة العقارية لتتقي معقبة هذه المقررات في سبورة مكشوفة للعموم طيلة مدة أربعة أشهر، وذلك لكي يتأتى لأي شخص معرفة حصول هذا الإيداع، ومن تم حقه في الاطلاع على اللوائح والتصاميم التجزئية سواء لدى السلطة المحلية أو لدى المحافظة العقارية بشكل مجاني.

❖ عملية الإشراف على عملية التحديد وشهرها:

بعد الإعلان بالجريدة الرسمية يضع المحافظ بالتنسيق مع رئيس المسح العقاري برنامج لتحديد وعاء مطالب التحديد المدرجة بتبليغه إلى ممثل السلطة المحلية ورئيس

²²¹ ينص الفصل 8 من المرسوم التطبيقي الخاص بظهير ضم الأراضي الفلاحية " يتولى المحافظ على الأملاك العقارية في الحين إنداز أرباب العقارات التي لم تحفظ بعد أو التي هي في طور التحفيظ بأن يوجهوا إلى المحافظة على الأملاك العقارية في ظرف شهر واحد مطبعا لمقتضيات الفصول 13 و 14 و 15 من الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 الموافق 12 غشت 1913 بحفيظ العقارات و لمقتضيات النصوص الموالية له"²²² - محمد الرخوني، م س، ص 74.

الجماعة، لتعليقهم قبل التاريخ المعين لافتتاح العمليات بشهر واحد، كما يعلق هذا الإعلان بالجريدة الرسمية²²³ ولا بد من التنكير بأن المشرع المغربي لم يحدد أجل معين بالنسبة لعمليات التحديد فقد تجرى في وقت قصير ويمكن أن تجري في وقت طويل، وهذا متوقف على الإمكانات البشرية والمادية والتقنية وحسب المساحة المراد تحديدها بمعنى أن الإدارة تكون مرغمة في عدم مواصلة هذه العمليات في حالة عدم كفاية الأطر والمعدات.

❖ المشاركة في اقتراح مناطق التحفيظ الإيجاري:

بناء على الفقرة الأولى من الفصل 7 من ظهير التحفيظ العقاري 14.07 فإن قرار فتح مناطق التحفيظ تقوم به وزارة الفلاحة باعتباراتها الوصية على الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية، إلا أن الفصل أعلاه يوحي بأن المحافظين لا يشاركون في إعداد هذا القرار، غير أنه في الواقع غالباً ما تكون هذه العمليات باقتراح من المحافظ ورئيس مصلحة المسرح العقاري إذ يتم اقتراح الأمر على مدير الوكالة بعد دراسته، ثم بعد ذلك يعمل مدير الوكالة على طرح هذا الاقتراح على وزير الفلاحة، وإشراك المحافظ في اتخاذ هذا القرار هو بالأهمية مكان لكونه هو المكلف بمسك السجل العقاري الخاص بدائرته الترابية، وهو العارف بالمنطقة الأولى بالخضوع لمسطرة التحفيظ الإجباري داخل الدائرة الترابية التابعة لنفوذ.

❖ البث في التعرضات إدارياً:

يقوم المحافظ على الأملاك العقارية بتهيئة ملف النزاع المتعلق بمسطرة التحفيظ قبل إحالته على القضاء المختص ليبت فيه، حيث يبت في العديد من الإجراءات سواء على مستوى تحديده للطرف المتعرض في مواجهة طالب التحفيظ، وكذا موضوع النزاع من جهة أخرى إذ يعمل على مراقبة الجوانب الشكلية المتعلقة بأجل التعرض مروراً بأداء الوجيبة القضاائية عنه، واثتهاء إلى مبادرة نحو إقامة صلح بين طرفي النزاع²²⁴ فالمحافظ يتمتع

²²³ - محمد أهنت، م س، ص 44

²²⁴ - أمال جراوي، م س، ص 47.

بسلطة واسعة في إطاره²²⁵، إذ بمجرد وقوع التعرض يعمل على تبليغ نسخة من محتواه إلى طالب التحفيظ خلال الشهر المالي لإنهاء أجل التعرض للإدلاء برأيه حول التعرض إما بالقبول أو الرفض، فإذا تمكن من إزالة هذا التعرض فإن المحافظ على الأملاك العقارية يقوم بتأسيس الرسم العقاري، أما إذا لم يتمكن طالب التحفيظ من إزالة فبوسعه أن يجزئ طلبه ويؤسس رسماً عقارياً خاصاً بالجزء الذي لا يشمل النزاع.

أما إذا رفض طالب التحفيظ التعرض بصفة كلية، واستمر النزاع بين الطرفين فإن المحافظ على الأملاك العقارية، وقبل توجيه الملف إلى المحكمة المختصة يعمل على محاولة الصلح بينهما وتحرير محضر بذلك إذا نجحت مساعبه في هذا الصلح الذي يكون له قوة الائتزام العرفي بين الطرفين.

والملاحظ أن إعطاء المحافظ الحق في محاولة الصلح بين الأطراف، لإضفاء الصفة القضائية على السلطات التي يتمتع بها وإظهارها على حساب صفة التسيير الإداري التي تطبع عمل الموظف العمومي بصفة عامة²²⁶.

كما أن للمحافظ العقاري دور في إلغاء التعرضات التي لا تتوفر على الرسوم والوثائق المؤيدة له، أو التي لم بدلي فيها بالرسوم القضائية وحقوق المرافعة، ما لم يثبت المتعرض حصوله على المساعدة القضائية بعد مرور الشهر المالي لانتهاه أجل التعرض وبذلك فإن اختصاصات المحافظ العقاري في هذا الإطار أصبحت محصورة في رفض التعرضات المتوفرة على هذه الشروط، إذ هذا يعمل هذا الأخير على إحالتها على المحكمة المتواجد بها العقار ولا يحق له رفضها اعتماداً على تقريره للوثائق والرسوم المدلى بها من طرف المتعرضين²²⁷.

²²⁵- فاطمة الحروف، م س، ص 45.

²²⁶- فاطمة الحروف، م س، ص 87.

²²⁷- ادريسية الحقاوي م س، ص 167.

ب- دور المهندس المساح الطبوغرافي في مسطرة التحفيظ الإجباري

يقوم المهندس المساح الطبوغرافي أو من يمثله، ينتمي للهيئة الوطنية للمهندسين الطبوغرافيين وإلى جهاز المسح العقاري، بإنجاز عملية تقنية بالأساس تتمثل في عملية التحديد، حيث ينتقل إلى عين المكان لمعاينة العقارات موضوع عملية التحفيظ الإجباري لأخذ المقاييس اللازمة لمعرفة موقع العقار ومساحتها وأشكالها الهندسية أفقياً وعمودياً قصد وضع تصميم محقق عن الرضعية المادية للعقارات²²⁸.

بناء على ما سبق فالمهندس المساح الطبوغرافي هو المؤهل من الناحية القانونية وحده دون غيره للقيام بعمليات التحديد بناء على مقتضيات المادة 19 من قانون التحفيظ العقاري 14.07،²²⁹ فالمشروع كان واضحا في الصياغة وقد أثارت مقتضيات الفصل 19 السالف الذكر تأويلات وصعوبات في التطبيق، من حيث دور المهندسين والطبوغرافيين وإمكانية تفويض بعض اختصاصاتهم للتقنيين، وقد تحفظ التقنيين الطبوغرافيين على إمكانية حضورهم، مما أدى إلى شلل في معالجة الملفات العقارية نتيجة هذا الإشكال القانوني ونتيجة أيضا لعدم وجود العدد الكافي من المهندسين الطبوغرافيين المقيدين في جدول الهيئة الوطنية للمهندسين الطبوغرافيين.

وأمام هذا الخلل فقد أصدر المدير العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية مذكرة²³⁰ في هذا الاتجاه تسمح لرؤساء مصالح المسح العقاري بإمكانية تفويض الصلاحيات المخولة لهم لإنجاز عملية التحديد إلى التقنيين الطبوغرافيين.

غير أن هذه المذكرة، لم يتم تفعيلها نظرا لمخالفتها نص الفصل 19 من قانون التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 المعدل و المتمم بقانون 14.07، ولأن هذا التفويض لا يمكنه سد

²²⁸- محمد خيري، "مستجدات قضايا التحفيظ العقاري في التشريع المغربي"، دار النشر المعرفة - الرباط، الطبعة 2015، ص 176.

²²⁹تنص مقتضيات المادة 19 من قانون التحفيظ العقاري 14.07 على أنه " يقوم المحافظ على الأملاك العقارية بتسيير عمليات التحديد و ينتدب لهذه الغاية مهندسا طبوغرافيا محلفا من جهاز المسح العقاري مقيدا في جدول الهيئة الوطنية للمهندسين المساحين الطبوغرافيين

ينجز المهندس الطبوغرافي المنتدب لعملية التحديد تحت مسؤوليته بحضور طالب التحفيظ".

²³⁰- مذكرة المدير العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية تحت رقم 122 بتاريخ 5 دجنبر 2012 بشأن انجاز عملية التحديد الإداري و العمليات الهندسية اللاحقة.

اللفظ الذي اعترى النص القانوني فقد تم إعداد مشروع قانون 12.57²³¹ يعدل مقتضيات الفصل 19 المشار إليه يسمح للمحافظ بإمكانية انتداب مهندس مساح طوبوغرافي محلف من جهاز المسح العقاري ولو لم يكن مقيد في جدول الهيئة الوطنية للمهندسين المساحين الطوبوغرافيين. وقد صوتت البرلمان على تعديل هذا المشروع²³².

وإذا كان المهندس الطوبوغرافي يتمتع بالخبرة والكفاءة المطلوبة للقيام بعمله التقني فإنه لا يتوفر في أغلب الحالات على الخبرة والكفاءة القانونية اللازمة الشيء الذي يستلزم حضور ممثل عن المحافظ العقاري²³³ إلى جانب المهندس أو التقني المنتدب لعملية التحديد.

الفقرة الثانية: إشكالية اللجان المتعلقة بمساطر التحفيظ الإجباري

أولاً: وجهة نظر حول تركيبة لجن التحفيظ الإجباري:

باستقر انا للمقتضيات القانونية للفصلين الأول والثاني من المرسوم التطبيقي لـ 25 يوليو 1962 الخاص بمسطرة الضم والمحال عليه بموجب الفقرة الأخيرة من الفصل 8 من ظهير 30 يونيو 1962، وكذلك مقتضيات الفصل 51-4 من ظهير التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 المعدل و المتمم بقانون 14.07، يلاحظ أن هذه اللجن هي لجن إدارية صرفة حاول من خلالها أن يزاوج في تكوينها بين عدم التركيز وهو في هذه الحالة ممثل عن السلطة المحلية واللامركزية الترابية يتعلق الأمر برئيس الجماعة أو من ينوب عنه، مع استحضار الجهاز الساهر على نظام التحفيظ العقاري في شخصيين أحدهما قانوني وهو المحافظ العقاري، وآخر تقني فني وهو رئيس المسح العقاري بالإضافة إلى جهة تكون لها مهام استشارية، أو الصلح بين الملاكين وتلبين المواقف بينهم التي لا يبروقها هذا التعرض توخياً للخروج من النزعات البسيطة في أقل وقت ممكن دون اللجوء إلى القضاء .

²³¹ - الذي صادق عليه المجلس الحكومي بتاريخ 3 ماي 2012 وأحيل على البرلمان لمناقشة واتخاذ القرار الملائم بشأنه.

²³² - المصادر الأمر بتنفيذه في 1.13.116 بتاريخ 30 دجنبر 2013 الحريية الرسمية 6224 بتاريخ 23 يناير 2014، ص 262.

²³³ - إبراهيم قادم، "مستجدات مسطرة التحفيظ العقاري في ضوء ق 14.07"، مقال منشور بمجلة القيس المغربية - العدد الثالث يوليو 2012، ص 224.

ثانيا- الثغرات التي تشوب التركيبة العضوية للجان

إذا كان المشرع المغربي من خلال مقتضيات الفصل 4-51 من ظ ت ع قد عمل على التقليل من الأجهزة في مسطرة التحفيظ الإجباري، مما يسهل معه التنسيق في المواقف، فإن الأمر لا زال على حاله في مسطرة ضم الأراضي الفلاحية، إذ هذه اللجنة هي بمثابة هيئة إدارية وليست قضائية وهذا ما يؤخذ عليه المشرع المغربي، حيث كان حريا به توكل أمر رئاسة اللجنة إلى القضاء، والمعتبر عضوا من أعضائها، وذلك بهدف تقادي إمكانية وقوع العديد من المشاكل القانونية التي تعترض عملية الضم وضمنا لحقوق الأفراد وما قد ينجم عن هذه المشاكل من أضرار، وذلك عن طريق حل هذه المشاكل القانونية في عين المكان، أو إمكانية الفصل فيها على وجه السرعة من طرف المحكمة في الحالة التي تحال عليها هذه المشاكل ما دام أنها تكون معروفة مسبقا من طرف أعضاء هذه المحكمة.

هذا فضلا عن إمكانية تقديم القاضي المعني العديد من الاستشارات القانونية في الميدان العقاري إلى أعضاء اللجنة وذلك بهدف النهوض بمشروع الضم بأقل المنازعات الممكنة.

بالإضافة إلى هذه الثغرة التي تشوب التركيبة العضوية للجنة هناك خلل آخر يكمن فيما جاء به الفصل 2345 من المرسوم التطبيقي لـ 25 يوليوز 1962 حيث قضى بحضور نصف أعضاء اللجنة من بينهم الرئيس وممثلين عن المستغلين الفلاحين، مما أصبح معه حضور القاضي وممثل المحافظ العقاري، وممثل مصلحة المسح العقاري وممثل وزارة الأشغال العمومية غير إلزامي لانعقاد اللجنة، بل الأخطر من ذلك أن حضور ممثل المكتب الجهوي للاستثمار الفلاحي لا تعتبر ضروريا رغم أنه مقرر ويرفع المحضر إلى الرئيس.

²³⁴ ينص الفصل 5 من المرسوم التطبيقي لـ 25 يوليوز 1962 "تجتمع اللجنة بطلب من رئيسها بالمقر المعين في القرار الصادر بتأسيسها ولا يمكن أن تكون مداولايتها صحيحة إلا إذا حضر الرئيس ونصف عدد أعضائها على الأقل من بينهم ممثلان عن المستغلين الفلاحيين

وإذا لم يحضر عدد الأعضاء القانوني بعد استعاء أول ، فإن المقرر المتخذ بعد استعاء ثان يكون نافذ المفعول أيا كان عدد الأعضاء الحاضرين"

فهذه الثغرة سمحت من الناحية العملية لأغلب أعضاء اللجنة بعدم حضور اجتماعاتها فما الفائدة إذن من تحديد المشروع لتكوين أعضاء اللجنة بدقة كبيرة ما دام أنهم لن يحضروا اجتماعاتها، ولن يساهموا في حل المشاكل المثارة خاصة في ظل الصلاحيات الواسعة الممنوحة لهم في سبيل إعداد مشروع الضم، و من جانب آخر فهذا الخلل القانوني أدى إلى بروز عدة مشاكل أحيلت على المحاكم في شكل تعرضات على التحفيظ وفي شكل خصومات مدنية وجنحية أحيانا أخرى²³⁵، وتجدر الإشارة إلى أن مسطرة الضم تعرف في مختلف مراحلها خصوصاً في البحث القانوني، بعدة خصوصيات حيث يقدم الملاك شكايات²³⁶ ضد لجنة الضم، و تكون هذه الخصوصيات متنوعة، ويلاحظ أن هذه الشكايات لا تستوفي حقها من العناية اللازمة من طرف اللجنة ما دامت هي الطرف المشتكي به، وهذا أمر بديهي ما دام أنه لا يمكن لهذه اللجنة أن تكون هي الخصم والحكم في نفس الوقت، باستثناء إمكانية الطعن في قراراتها أمام محكمة النقض، ويبدو الطعن الذي يجعله غالبية الملاك وحتى وإن علموا به فإن أسبابه تظل محصورة في حدود ما هو منصوص عليه في الفصل 12 من ظهير 30 يونيو 1962²³⁷، ذلك أن الطعن في مقررات لجنة الضم أمام محكمة النقض فقط هو مجال ضيق ومحدود يتجلى فيما سبق الإشارة في خرق القانون، وعدم الاختصاص والشطط في استعمال السلطة، هذا التساؤل يجعلنا نضع علامة استفهام حول اللجنة التي يصدر عنها قرارات جائزة كحرمان أحد الملاك من بعض قطعته أو الاقتطاعات التي تتجاوز الحد القانوني أو القيام بالمحاباة، فيما بين الملاك أنفسهم.

²³⁵- نعيمة السوفني، م س، ص 47.

²³⁶- الطعن في الرضعية الأولية التي تنتج عن بيانات التخزينية و تكمن في حصر مواضيعها في ثلاثة نقط:

- 1 عدم الرضا على تصنيف الأراضي حينما يتم حصرها من طرف لجنة الضم خلال المرحلة الأولية للمشروع حيث تتعلق هذه الاحتجاجات بتحديد أصناف وقيمة التربة
- 2 فقد القيمة المضاعفة من أسعار وأبار وتجهيزات عقارية
- 3 عدم الرضا عن مواقع القطع الأراضية الجديدة كالبعد عن بعض المحاور والمنتج المائية لتوسع في هذه النقط الرجوع إلى حليلة قبيش مرجع سابق ص 45

أضف إلى ذلك، فالطعن أمام محكمة النقض كما هو محدد في الفصل 12 غير محدد الأثر²³⁸، إضافة إلى كون الفصل السابق لم يحدد أجل الطعن وتاريخ بدء سريانه الأمر الذي قد فسح المجال لانتقادات غير مرنة، أو مجحفة في حقوق الطاعنين زيادة على هذا فبعض أحكام محكمة النقض قد تصدر بعض المصادقة على مشروع مما يدفعنا إلى التساؤل عن الأهمية العملية لهذا الحكم، وكيف سيتم تطبيقه بعد أن تكون الوضعية الميدانية قد عرفت عدة تغيرات و على ما يبدو فإن المشرع قد نص على إمكانية الطعن فقط، لبيت الثقة في نفوس الملاكين وحتهم على المشاركة الفعلية في عملية الضم، ويحفظ العملية من التعسف والارتجال ليس إلا.

وفي الأخير وضمننا لحماية الحقوق المتضررين من أعمال لجنة الضم، فإن الأمر يتطلب تدخل المشرع وإسناد مهمة الفصل في الأخطاء المادية الصادرة عن لجنة الضم للمحكمة الإدارية باعتبارها محكمة موضوع لها سلطة الفعل في مراقبة مدى مشروعية الأعمال الصادرة عن الإدارة، وخاصة وأن هذه اللجنة تكتسي صفة إدارية، حسب ما ذهب إليه أغلب الباحثين المهمين²³⁹.

بالإضافة إلى تعديل الفصل 12 من ظهير 30 يونيو 1962 الخاص بضم الأراضي الفلاحية لغرض فرض المرونة والوضوح والدقة على مقتضياته وعدم ترك المجال لضباغ الحقوق.

وانطلاقا مما سبق فإن تقرير إجبارية التحفيظ العقاري ضرورية ملحة يحتمها علينا التخطيط من أجل الوصول إلى تحديد الهياكل العقارية، وبالتالي اعتماد برامج تموية على أسس موضوعية وواقعية و على معطيات محققة.

صحيح أن التبريرات التي قدمناها سابقا لعدم الأخذ بالإجبارية في التحفيظ العقاري بصفة عامة تتعلق أساسا بسبليات مبدأ الاختيارية وكثرة المتدخلين في هذه المساطر والتي لا

²³⁸- ينص الفصل 12 من ظهير 30 يونيو 1962 على أنه: "لا يمكن الطعن في مقررات اللجنة إلا أمام المجلس الأعلى

بدعوى خرق القانون وخرق الصيغة الجوهرية للمسطرة و عدم الاختصاص والشطط في السلطة"

²³⁹عبد الفتح الأدهي: سياسة إعداد التراب بالمغرب في أفق الألفية الثالثة المجلة المغربية لإدارة المحلية و التنمية يناير

فبراير العدد 30 سنة 2000 ص 44

يمكن لأحد أن يتكرها فإن هناك تبريرات أخرى لا تقل أهمية لعدم الأخذ بإلزامية التحفيظ بصفة عامة، إذ يعرف عدة معوقات تتعلق أساسا بالبطء المسطري لهذه المساطر وقلة الإمكانات المادية، والبشرية زيادة على سوء توزيعها وسوء استخدامها بسبب عدم إمكانية تحديد برامج عمل واقعية وصحيحة ومحددة المعالم، كل هذا عائق في توضيح الوضعية العقارية على المستوى الشمولي وعدم تعميم الأرضية القانونية والهندسية التي تعد أساس الملكية العقارية الصلبة والوصول إلى معرفة الواقع العقاري وهايكله وارتكاز هذه الأخيرة على معطيات مؤكدة وقائمة لا على واقع يتأرجح بين التعقيد وعدم الاستقرار أو على اقتراضات محتملة، كل هذا يدفعنا إلى البحث في هذه المعوقات والخروج بالحلول الكفيلة بتحقيق الأهداف المسطرة في السياسة العقارية المحددة في ذلك، وهذا ما سنعمل على إبرازه في المبحث الموالي.

المبحث الثاني: الصعوبات المادية

إذا كان الجانب القانوني والتشريعي يشكل عرقلة حقيقية في وجه التحفيظ الإجمالي فإن الواقع العملي أثبت أن العوامل المادية أيضا لها دورا في هذه العرقلة، ويشكل هذا النوع من العوامل المادية عاملا أساسيا في بطء الإجراءات المسطرية الخاصة بالتحفيظ الإجمالي، والذي يعد عنصر جوهرى في عدم تعميم هذا الأخير، وكذا قلة الموارد البشرية والمالية للدولة للقيام بالإجراءات المسطرية لهذه المساطر الخاصة، أو في عدم الوعي بأهمية التحفيظ العقاري الإجمالي.

المطلب الأول: بطء الإجراءات المسطرية في مساطر التحفيظ الإجمالي

رغم أهمية مساطر التحفيظ الإجمالي في تعميم نظام التحفيظ العقاري وتطهير الملك من جميع الحقوق غير المسجلة في السجل العقاري، لكن من الناحية العملية لم يتم تطبيقه وفق التطلعات المنتظرة ووفق العناية التي أُنِي من أجلها ويعود السبب في ذلك لمجموعة من العوامل التي حالت دون تحقيق ذلك، وتتجسد في الإشكاليات القانونية المطروحة خلال المرحلة الإدارية لهذه المساطر، أوفي الإشكاليات التي تطرح خلال المرحلة القضائية في

حالة وجود تعرضات كل هذه الإشكاليات تؤدي إلى عرقلة مساطر التحفيظ الإجباري وبالتالي إلى طول مدته.

وعليه ومن خلال إبراز هذه الإشكاليات لابد من التطرق إلى مساهمة الإجراءات المسطرية خلال المرحلة الإدارية في بطء الإجراءات المسطرية (الفقرة الأولى)، ثم مساهمة طول المدة في البث في هذه التعرضات في إطالة مدة التحفيظ الإجباري (الفقرة الثانية)

الفقرة الأولى: البطء المسطري خلال المرحلة الإدارية

تساهم مجموعة من العوامل المادية في البطء المسطري لمساطر التحفيظ الإجباري خلال المرحلة الإدارية، و التي تؤدي إلى إطالة المدة اللازمة لانجاز هذه المسطرة و يؤثر بالتالي على الأهداف المخططة سلفا منها .

أولا- مساهمة صدور مرسوم المصادقة على مساطر التحفيظ الإجباري في طول الإجراءات المسطرية

إن تبيان مدى مساهمة صدور مرسوم المصادقة على مساطر التحفيظ الإجباري خاصة مسطرة ضم الأراضي الفلاحية وفق مقتضيات القانونية 30 يونيو 1962 والمرسوم التطبيقي الخاص به الصادر في 25 يوليوز 1962 وكذا مقتضيات القانونية الخاصة بمسطرة التحفيظ الإجباري الواردة في الفرع السادس خاصة الفصل 51 مكرر 19²⁴⁰ من ظهير التحفيظ العقاري، في طول الإجراءات المسطرية الخاصة بذلك، تقتضي التطرق لأهم الإشكاليات التي تؤدي إلى طول هذه الإجراءات وذلك على الشكل التالي:

²⁴⁰ ينص الفصل 51 مكرر 19 من ظهير التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 المعدل و المتمم بقانون 14.07 على " بمجرد

انتهاء أجل التعرض يقوم المحافظ على الأملاك العقارية بإنشاء الرسوم العقارية لمطاب التحفيظ التي لم تكن محل تعرض ويحيل المطالب المثقاة بالتعرضات على المحكمة الابتدائية للبت في النزاعات المتعلقة بها"

1- الإشكاليات على مستوى عملية ضم الأراضي الفلاحية:

تعتبر مرحلة المصادقة على مشروع ضم الأراضي الفلاحية بعضها ببعض تتويجا للأعمال المتعددة التي نظمت هذا المشروع منذ بداية الإعلان عن افتتاحه الرسمي بموجب قرار وزير الفلاحة، إلى غاية تتيبه النهائي من طرف اللجنة المكلفة بإيجازه، حيث تقوم هذه الأخيرة وبعد قيامها بإجاز كل ما هو ضروري من أعمال مادية، وقانونية يخص هذا المشروع بصفة نهائية وإرساله إلى وزير الفلاحة مرفوقا بمختلف التصاميم والبيانات التجريبية، وذلك بهدف المصادقة عليه بواسطة مرسوم يتم إصداره من طرف رئيس الحكومة هذا الأخير يكون من حقه إدخال بعض التعديلات على هذا المشروع الأمر الذي يترتب عنه ضرورة إعادة الملف إلى لجنة الضم التي أشرفت عليه منذ البداية، قصد تطبيق التعديلات التي أدخلت عليه ويتم بعد ذلك إرساله لوزير الفلاحة من أجل المصادقة من جديد وعرض المشروع بعد تعديله على المجلس الحكومي من طرف وزير الفلاحة، حسب ما هو منصوص عليه في الفصل 13²⁴¹ من ظهير 30 يونيو 1962 المتعلق بضم الأراضي الفلاحية قصد المصادقة عليه

والجدير بالذكر أن صدور مرسوم المصادقة من طرف رئيس الحكومة على مشروع الضم بعد مناقشته في المجلس الحكومي أمر من شأنه تكريس تعدد الجهات المتدخلة في عملية الضم فضلا عن المساهمة في إطالة عملية الضم، ليس فقط في جانبها المادي، بل حتى في جانبها القانوني وما يترتب عنه من نتائج سلبية تحول دون حماية مصالح الأطراف بالنظر إلى ما ينتج عن عملية الضم من آثار على هؤلاء من بدايتها إلى حين المصادقة على مشروع الضم، وخاصة إذا التزمت اللجنة بالقيام بالعمل المطلوب من طرف رئيس الحكومة، لتفاجئ بعد ذلك برجوع الملف إليها لإضافة تعديلات جديدة بل الأكثر من ذلك قد يحظى المشروع بالقبول والمصادقة بمجرد توجيهه إلى وزير الفلاحة، أو رئيس الحكومة،

²⁴¹ ينص الفصل 13 من ظهير 30 يونيو 1962 المتعلق بضم الأراضي الفلاحية قصد المصادقة عليه " تعدد اللجنة بصفة

نهائية مشروع ضم الأراضي بعضها ببعض ثم يعرضه وزير الفلاحة للمصادقة عليه بموجب مرسوم ، وإذا طلب رئيس الحكومة إدخال تعديل على المشروع فيرجع إلى اللجنة التي تقوم بعملها طبقا للتكيفية المبينة في المقطع الثاني من الفصل 11"

إذ يمكن لهذا الأخير أن يرفض المصادقة عليه وذلك بسبب من الأسباب كتجاوز لجنة الضم حدود اختصاصاتها الترابية والمحددة في نطاق القطاع محل عملية الضم وقيامها بإنجاز أشغال قطاع آخر مجاور لا يشمل المرسم²⁴².

2- الإشكاليات المطروحة عند فتح مناطق للحفاظ الإيجابي:

إذا حظي مقترح تعيين منطقة الحفاظ الإيجابي بالموافقة من طرف الجهات المعنية – وزارة الفلاحة – يخبر المحافظ العقاري ورئيس المسح العقاري إدارة الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية بالمنطقة التي وقع الاختيار بواسطة مذكرة مصحوبة بنسخ من المراسلات ومحاضر الاجتماعات ونسخ من تصميم المنطقة المختار²⁴³.

وبناء على ذلك تعمل إدارة المحافظة العقارية على تهيئ قرار المشروع الوزيري القاضي بفتح منطقة الحفاظ الإيجابي لتجليه بدوره على وزير الفلاحة قصد التوقيع عليه، ثم نشره في الجريدة الرسمية، ومن خلال هذا الإجراء يلاحظ أن المشرع لم يرتب أي أثر على نشر هذا القرار وتعليقه، إذ كان عليه، أن يعتبره نقطة لتأسيس لجنة الحفاظ الإيجابي، وبداية البحث التجريبي، والقانوني كما أن هذه المسطرة لم يحدد لها أجل لإنجاز أعمالها التحضيرية بعد نشر هذا القرار، فيمكن أن يمتد لسنوات وهذا مناف لأسباب تنظيم إجبارية الحفاظ العقاري، وهو ما يجب تداركه بنص تنظيمي.

كما أن المشرع المغربي لم يستطيع معالجة الإشكال المطروح في مسطرة الضم خاصة الإشكالية المطروحة في الفصل 13 من ظهير 30 يونيو 1962، وهو ما يجب تداركه من خلال نص تنظيمي كذلك حتى يحقق الأهداف المتوخاة منها، وهو تعميم نظام الحفاظ العقاري والذي يعد تبسيط الإجراءات المسطرية، وقصر الأجل أحد الامتيازات المقررة له قصد تحقيق هذه الأهداف.

²⁴²- محمد الزخوني، "م س، ص 29.

²⁴³- شكيب جيمود مرجع سابق، ص 50.

ثانيا- طول مدة عملية التحديد الإداري

تعتبر عملية التحديد مرحلة مهمة في مساطر التحفيظ الإجباري فهي عملية ذات طبيعة مركبة، بمعنى أنها عملية هندسية وبحث قانوني وأداة إسهارية²⁴⁴ فعبارة أخرى فهي عملية حضورية تتجلى في تجسيد حدود ملك ما وتعيينه ماديا عن طريق غرس أشجار أو وضع علامات على محيط العقار²⁴⁵.

إذ ينتقل إلى عين المكان كل من المهندس، وحاشيته وعدد من الناس بما فيهم أعوان السلطة والمجاورين والمتدخلين وكل شخص يهمه أمر العقار المراد تحديده، فالإعداد لهذه العملية يخضع لشكالية دقيقة الهدف منها الحفاظ على حقوق الغير وتأمين سير أفضل للمساطر²⁴⁶.

لكن رغم هذه المرحلة في مساطر التحفيظ العقاري سواء الإجبارية منها أو الاختيارية وفق الفروع السادس من قانون 14.07 فما زالت جبرا على ورق ولم يتم تفعيلها لنسبف أهم الإشكاليات التي تطرحها هذه المرحلة، لكن أهم هذه الإشكاليات التي تطرح في مسطرة ضم الأراضي الفلاحية، والتي تؤدي إلى ببطء المسطرة وتتجلى هذه الإشكالية على الخصوص في كون المشرع المغربي إذا كان قد حدد تاريخ بداية أشغال التحديد بعد نشر مرسوم المصادقة على المشروع الخاص بضم الأراضي الفلاحية فإنه لم ينص صراحة على الحيز الزمني لانجاز هذه العملية²⁴⁷.

حيث نستنتج من الفصل 20 أنه قد حدد أجل 6 أشهر كحد أقصى لتلقي التعرضات أما الفصل 22 نص على إلزامية وضع الرسوم العقارية لمختلف القطع المضمومة بمجرد انتهاء أجل 6 أشهر من تاريخ نشر مرسوم المصادقة على مشروع الضم.

²⁴⁴- Amina Mabrouk Mahlaoui – op-ct, P 31.

²⁴⁵- محمد بن الحاج السالمي، "ضرورة التخطيط في ميدان التحفيظ"، مجلة التحفيظ العقاري، العدد 6 سنة 1997، ص 83.

²⁴⁶- أخويا هاشمي، "التحفيظ الجماعي"، م س، ص 22.

²⁴⁷- حيث نص في المادة 20 من المرسوم التلطيقي 25 يوليوز 1962 الخاص بضم الأراضي الفلاحية: "لا تقبل بعد مضي 6 أشهر تبتدى من يوم نشر المرسوم الصادر بالمصادقة على تصميم الضم أي تعرض أو طلب للتقييد".

ونص الفصل 22 من نفس المرسوم: "يتولى المحافظ عند انتهاء أجل المنصوص عليه في الفصل العشرين وضع الرسوم العقارية للقطع التي طلب تحفيظها والتي لم يقدم في شأنها تعرض أو طلب تسجيل".

ونظرا لكون أشغال التحديد تتم بعد هذا النشر وقبل تأسيس الرسوم العقارية فإن هذا الأجل يدفعنا إلى القول بأن المدة المحددة للقيام بعملية التحديد من طرف المحافظ العقاري أو نائبه هي 6 أشهر، كل هذا يؤدي إلى إطالة مدة التحديد بسبب البطء المسطري لهذه المرحلة وهو ما يجعلها تتنافى مع الأهداف التي وضعت من أجلها وهي تعميم التحفيظ العقاري.

ثالثا- الغموض التشريعي عند تقديم مطالب التحفيظ في إطار مساطر التحفيظ الإيجاري

عند استقرأنا لمقتضيات الفرع السادس الخاص بالتحفيظ الإيجاري خاصة الفقرة الثانية 51-11 من قانون التحفيظ 14.07 الذي قيد المحافظ العقاري بأجل شهر بإيداع مطالب التحفيظ واللائحة والتصميم التجريبي لدى السلطة المحلية رغبة من المشرع في الإسراع بالمسطرة، وحتى تكون هناك مدة زمنية لا يجب أن تتعدها هذه المرحلة في مسلسل التحفيظ الإيجاري، ولا زالت هذه المسطرة لم يتم تفعيلها حتى نعرف الإشكاليات التي تطرحها.

أما فيما يخص تقديم مطالب التحفيظ في إطار مسطرة الضم، وبغية تثبيت الوضع المادي والقانوني لمختلف القطع المضمومة وتبعا لإجارية التحفيظ على هذا المستوى في كون الدولة هي التي تتخذ المبادرة في عملية التحفيظ ولا تتركها للأفراد²⁴⁹.

إذ أنه وبعد توصل المحافظ العقاري بمختلف هذه الوثائق يقوم بإنذار هؤلاء الملاك ويطلب منهم التقدم بطلبات تحفيظ عقاراتهم إن لم تكن محفظة من قبل ذلك.

ويمكن أن يقع التحفيظ من طرف المعنيين بالأمر أو تلقائيا من طرف المحافظ العقاري إلا أنه ما يؤاخذ على المشرع المغربي من خلال ما تضمنه في الفصل 8 من المرسوم السالف الذكر، هو إقراره ضرورة تقديم مطالب التحفيظ بالنسبة للعقارات التي في طور التحفيظ، من طرف الملاك الذين قد وضعوا مطالب سابقة لتحفيظ عقاراتهم في إطار

²⁴⁸تنص الفقرة الثانية من الفصل 51-11 من ظهير التحفيظ المعدل و المتم بقانون 14.07 على " يقوم المحفظ على الأمالك العقارية داخل أجل شهر بإدراج مطالب التحفيظ و إيداع اللائحة و التصميم التجريبيين بمقر السلطة المحلية "

²⁴⁹_ عبد الخالق أحمدون، "التحفيظ العقاري بالمغرب - مقتضياته القانونية وإشكالياته العملية"، مطبعة طوب بريس - الرباط، طبعة 2010، ص 291.

المسطرة العامة، وهو الذي يطرح العديد من المشاكل خاصة إذا كانت المطالب السالفة متعرض عليها من طرف بعض الأشخاص، ممن ينازعون في ملكيتها أو في حق من الحقوق الواردة عليها، أو في حدودها وهي التعرضات التي تطرح العديد من المشاكل، حول وضعيتها القانونية والتي تصبح عليها بعد تقديم طالب التحفيظ المتعرض على مطلب في إطار المسطرة العادية، بمطلب جديد في نطاق قانون ضم الأراضي الفلاحية²⁵⁰.

فهل يمكن للمتعرض تقديم تعرض جديد، أم يكتفي بمطالب التعرض الذي قدمه في إطار المسطرة العادية؟

في ظل غياب إجابة تشريعية عن هذا التساؤل يرى الباحثين المهتمين بالميدان العقاري²⁵¹، يجب إعفاء كل من طالب التحفيظ والمتعرضين أيضا والذين سبقوا وأن وضعوا مطالبهم في إطار المسطرة العادية من تقديم مطالب جديدة في إطار مسطرة الضم وضم الملف الذي يضم هذه المطالب إلى المطالب التي يتم إيداعها من طرف أصحاب العقارات غير المحفوظة داخل أجل شهر المحدد من طرف المشرع المغربي في الفصل 8²⁵² من المرسوم التطبيقي لـ 25 يوليوز 1962 لتقديم مطالب التحفيظ من طرف الملاك بعد تاريخ توصلهم بإشعار المحافظ، وبعد انصرام أجل الشهر المحدد في الفصل 8 أعلاه يقوم المحافظ بوضع مطالب لتحفيظها بمقر السلطة المحلية مع قيامه بنشر إعلان لهذا الإيداع بالجرية الرسمية، وتعليق نسخ منه في كل من مقر المحافظة العقارية، والسلطة المحلية وكذا المحكمة الابتدائية التي يتواجد قطاع الضم بدئرتها الترابية وذلك لمدة ثلاثة أشهر قصد إشعار مختلف الأطراف المعنيين بعملية الضم من الذين يردون تقديم تعرضاتهم.

ويبقى التساؤل المطروح حول مصير مطالب التحفيظ المقدمة بعد تاريخ النشر المذكور بخصوص هذه المسألة، فإن المحافظ يقوم بنشر ملخص استدر اكي بالجرية

²⁵⁰ - ينص الفصل 9 من المرسوم التطبيقي لـ 25 يوليوز 1962 على أنه: "تجرى، حتما المسطرة الاستثنائية المبنية في هذا المرسوم على مطالب التحفيظ المودعة من قبل".

²⁵¹ - محمد الزخوني م س، ص 73.

²⁵² ينص الفصل 8 من المرسوم التطبيقي لـ 25 يوليوز 1962 على " يتولى المحافظ على الأملاك العقارية في العين إنداز أرباب العقارات التي لم تحفظ بعد أو التي في طور التحفيظ بأن يوجهوا إلى المحافظة على الأملاك العقارية في ظرف شهر واحد مطلقا للتحفيظ محررا طبقا لمقتضيات الفصول 13 و 14 و 15 من الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 الموافق لـ 12 غشت 1913 بتحفيظ العقارات و لمقتضيات النصوص المورالية له "

الرسمية، يتم تعليقه بالأماكن السابقة على نفقة المعنين بالأمر وذلك حسب ما هو مصرح به في الفقرة الثانية من الفصل 10 من المرسوم التطبيقي 25 بوليوز 1962.

الفقرة الثانية: التعقيد المسطري خلال مرحلة التعرض على مطالب التحفيظ الإيجاري

يخضع التعرض في مساطر التحفيظ الإيجاري إلى مقتضيات خاصة كما يخضع للمقتضيات العامة المتعلقة بالتعرضات الواردة في الفصل 24 وما يليه من ظهير التحفيظ العقاري في حالة عدم تعارضها مع أحكامه الخاصة الواردة في المقضيات القانونية 51-16²⁵³ وكذا الفصل 20 من المرسوم التطبيقي لـ 30 يونيو 1962 الخاص بضم الأراضي الفلاحية.

وبقراءة متأنية لهذا المقضيات فإن التعرض في المسطرة العادية، ومساطر التحفيظ الإيجاري لا يختلفان إلا من حيث الأجال المقررة له، وعلى هذا الأساس فقد خلق ذلك العديد من الإشكاليات تؤدي إلى التعقيد المسطري والبطء الذي تتميز به المسطرة العادية في هذا الجانب.

ولتوضيح ذلك لابد من التطرق إلى خصوصية التعرضات في هذه المساطر على أن نناقش إمكانية التعرض خارج الأجل في هذه المساطر وذلك على الشكل التالي:

أولاً- الخصوصية على مستوى المرحلة الإدارية للتعرضات

باستقراء مقتضيات ظهير ضم الأراضي الفلاحية والمقتضيات القانونية الواردة في المادة 51-18 و 51-16 من قانون 14.07 الخاص بالتحفيظ الإيجاري، يتبين أن الإجراءات الواجب إتباعها أثناء تقديم التعرض في إطار مساطر التحفيظ الإيجاري هي

²⁵³ ينص الفصل 16-51 من قانون التحفيظ العقاري 14.07 على أنه " تقبل التعرضات داخل أربعة أشهر ابتداء من

تاريخ النشر في الجريدة الرسمية لإعلان عن إيداع الأناحة والتصميم التخريبيين بمقر السلطة المحلية "

²⁵⁴ ينص الفصل 18-51 من قانون التحفيظ العقاري 14.07 على أنه" لا يقبل أي تعرض يع انتهاء الأجل المنصوص

عليه في الفصل 16-51 من هذا القانون."

نفسها المنظمة بمقتضى ظهير التحفيظ العقاري كما تم تعديله وتتميمه بمقتضى قانون 14.07 تطبقا للمقتضيات القانونية السالفة الذكر.

إلا أن المقارنة بين مرحلة إيداع التعرضات خلال مسطرة الضم ومسطرة التحفيظ الإيجاري مع المسطرة العادية، تسفر على أن مسطرة الضم يتم فيها إيداع التعرضات بكيفية مواكبة لإعداد مشروع الضم وانجازه إلى غاية مرور 6 أشهر من نشر مرسوم المصادقة في الجريدة الرسمية²⁵⁵، في حين أن التعرضات في مسطرة التحفيظ الإيجاري وفق مقتضيات الفرع السادس من قانون التحفيظ العقاري 14.07 يقدم ابتداء من أشغال البحث القانوني والتجريبي أمام لجنة التحفيظ الإيجاري، أما حينما يتم نشر الإعلان عن إيداع اللائحة والتصميم التحريبي بالجريدة الرسمية فإن التعرض يصبح مقيدا بشهرين ابتداء من تاريخ النشر المذكور، هذا فيما يخص المساطر الخاصة الإيجارية أما المسطرة العادية فتبدأ مرحلة إيداع التعرضات فيها من تاريخ تقديم مطلب التحفيظ إلى غاية انتهاء أجل شهرين الذي ينتدئ من تاريخ نشر الإعلان عن انتهاء التحديد في الجريدة الرسمية.

ومن خصوصيات هذه المسطرة أيضا أن هذه التعرضات يمكن تقديمها مباشرة أمام الشخص القائم بعملية التصرف القانوني، أو البحث العمومي لهذه الأراضي الخاضعة لمساطر التحفيظ الإيجاري، بحيث يقوم المتعرض بإثبات هويته عن طريق البطاقة الوطنية، وإذا تعذر عليه ذلك يثبتها عن طريق شهادة مسلمة من قبل ممثلة السلطة المحلية أو عن طريق شخصين يحمل واحد منهما بطاقةه الوطنية يصرح بهوية المتعرض ثم يوقعان على محضر التصرف القانوني، هذا الأخير الذي يتم إرفاقه بالمطلب موضوع التعرض²⁵⁶. أما فيما يخص حالات التعرض فليس هناك اختلاف بشأنها بين المسطرة العادية ومساطر التحفيظ الإيجاري فكل متعرض لكي يقبل تعرضه يجب أن يكون محله الحالات المنصوص عليها في 24 من قانون 14.07.

²⁵⁵ - بوشعيب الوارث، م س، ص 102

²⁵⁶ - la direction de la conservation foncier : instruction sur l'enquête juridique effectuée dans le cadre de remembrement revus de l'immatriculation foncier N° 6 Avril 1997 – P 20.

بعد معالجتنا لهذه الخصوصيات يتبين لنا أن المشرع المغربي لم يخرج عن التقيد المسطري الذي تتميز به المسطرة العادية، ويتجلى هذا التقيد حسب بعض المهتمين بالشأن العقاري والتي حدد فيها مختلف التعقيدات التي تعترض هذه المرحلة ويمكن إجمالها فيما يلي:

إن الإسراع بإجراءات التعرض في القانون 14.07 من خلال المادة 32 يفيد أنه يتعين على المحافظ عند وجود تعرضات سواء داخل الأجل أو خارجه أن يعمل على تهيئ الملف وبعته إلى المحكمة، ويستنتج من هذا أن المشرع حدد أجالا للمرحلة الإدارية للتعرض، بحيث لا يمكن أن تبقى مفتوحة إلى ما لا نهاية كما كان عليه الأمر في ظهير 12 غشت 1913 حيث نجد ملفات التعرضات المجددة داخل المحافظة العقارية، مما يؤثر على طالب التحفيظ وتحديد هذا الأجل سيدفع المحافظ على تتبع ملفات التعرض المفتوحة لديه بدراستها وتهيئ الجوانب الإدارية المتصلة بها، واتخاذ القرار الملائم بشأنها، أما بالنسبة لإلغائها إذا توفرت أسباب ذلك وإما إحالتها على المحكمة للبت فيها²⁵⁷.

لكن فعالية هذا المقتضى لأجل الإحالة يبقى رهين بمدى جاهزية الملف ذلك أن مجرد الإحالة باحترام الأجل دون جاهزية الملف من شأنه أن يكرس الإشكالية العملية من قبيل إحالة الملف بمعزل عن الملفات الأخرى للتحفيظ التي تتعلق بنفس العقار أو المرتبطة به، مما يتعذر معه البت في الملف على حالته وتضطر المحكمة إلى إرجاع الملف إلى المحافظة العقارية قصد ضم جميع التعرضات المتبادلة وإحالة الملف من جديد الشيء الذي يسبب في إهدار كثير من الوقت والجهد.

أما الإشكالية الثانية فتتجلى أنه إذا كان المشرع المغربي قيد المحافظين على الأملاك العقارية بأجل لتنفيذ التزاماتهم يقابلها قصور في إلزام المحكمة أثناء بثها في التعرض، مما يطيل أمد النزاع ويعرقل السير العادي للمسطرة فعدم تحديد قانون 14.07 لأجل تعيين

²⁵⁷ - سعيد الكوري، "تجليات تسريع وتبسيط الإجراءات في مؤسسة التعرض وفق القانون 14.07 المتعلق بالتحفيظ العقاري"، مجلة الحقوق - سلسلة الأنظمة والممارسات العقارية - الإصدار السابع فبراير 2013، ص 258، 259، 260.

القاضي المقرر المعين من طرف رئيس المحكمة للحكم وعدم تقييده بأجل القيام بذلك يؤدي حتما إلى إطالة المسطرة.

بقيت إشكالية واحدة وهي حالة المنازل في حق وقع الإعلان عنه تطبيقا للفصل 2584 من قانون 14.07 والذي تعتبر من أهم المستجدات التي جاء بها، غير أنه وإن كانت تكتسي أهمية كبرى إذ أنه يمكن للمتضرر إيداع مضمونه بسجل التعرضات على العقار في طور التحفيظ²⁵⁹، فإنه بالنسبة لمسطرة التحفيظ الإجباري تنبش في الغالب بعد انقضاء أجل التعرضات²⁶⁰، فكيف يمكن تقديم تعرضه على هذا الإيداع.

للمتضرر من الإيداع أن يتعرض عليه في هذه الحالة، مما يجعل هذا المقتضى غير ذا أهمية و عليه فإن مسطرة التعرض على الإيداع لا تسمح بإمكانية إيداع دعوى المنازعة في هذا الإيداع أمام القضاء التي تبقى غير مرتبطة بأجل²⁶¹ كل هذا يبين أن المشرع المغربي عليه أن يعمل على تعديل هذه المقضيات التي لا تتلاءم مع أهداف إجبارية التحفيظ العقاري.

ثانيا- الغموض في تحديد التعرض خارج الأجل في مساطر التحفيظ الإجباري
تأكيدا من المشرع المغربي على خصوصية مساطر التحفيظ الإجباري سواء في مسطرة ضم الأراضي الفلاحية التي أفرد لها مقضيات خاصة في الفصل 20 من المرسوم التطبيقي لظهير 30 يونيو 1962 وكذا الفصل 51-16 من ظهير التحفيظ العقاري المعدل و المتم بقانون 14.07 الذي حدد أجل في أربعة أشهر ابتداء من تاريخ النشر في الجريدة

²⁵⁸ ينص الفصل 84 من ظهير التحفيظ العقاري المعدل والمتم بقانون 14.07 على أنه "أذا نشأ عن عقار في طور التحفيظ حق خاضع للأشهر أمكن لصاحبه، من أجل ترتيبه والتمسك به في مواجهة الغير أن يودع بالمحافظة العقارية الوثائق اللازمة لذلك ويقيد ويقد هذا الإيداع بسجل التعرضات"

²⁵⁹ عبد القادر بوكري، "التعرضات على مسطرة التحفيظ الإجباري في ضوء مستجدات القانون 14.07"، الندوة العلمية التي نظمتها مجلة المنبر القانوني بشراكة مع القضاء المدني بتزيت تحت عنوان قانون التحفيظ العقاري بين روح ظهير 1913 ومستجدات قانون 14.07 يوم 05 ماي 2012، ص 102.

²⁶⁰ يرى الأستاذ - شكيب جيمود: أن المحافظ أثناء تسيره التحفيظ الإجباري يمكنه أن يقلل التعرض على الإيداع حتى خارج أربعة أشهر لكل حق ثم الإعلان عنه طبقا للفصل 84 وإن كانت أرادة المشرع فعل باب التعرضات مع نهاية الأربعة الأشهر - انظر في هذا الشأن شكيب جيمود، "التحفيظ الإجباري وفق مقضيات قانون 14.07"، ص 54.

²⁶¹ عمر أروكار، "التعرض على مسطرة الإيداع: الفصل 84 من قانون التحفيظ العقاري"، أشغال الندوة - التحفيظ العقاري بين روح ظهير 1913 ومستجدات قانون 14.07، ص 05 ماي 2012، ص 46.

الرسمية للإعلان عن الإيداع للاتحة والتصميم التجزيئي بمقر السلطة المحلية وأمام الحالات المنصوص عليها في هذه الظواهر بشأن شكلية ممارسة حق التعرض بطرح التساؤل حول إمكانية شمولها بمقتضيات التعرض الاستثنائي المنظم بمقتضى الفصل 29 من ظهير التحفيظ العقاري ؟ خاصة وأن أجل التعرض العادي لا يثير أي مشاكل بالواقع العملي عكس التعرض الاستثنائي الذي اختلف حول مدى إمكانية العمل به بين مؤيد ومعارض للفكرة، الأمر الذي يستدعي معالجة هذا الإشكال نظرياً ثم الانتقال بعد ذلك للوقوف على الجانب التطبيقي وكيفية تعامل الجهاز الإداري المشرف على عملية التحفيظ وكيفية تعامل المحافظ العقاري مع هذا المقتضى.

أ- مقارنة الفقه حول امتداد التعرض الاستثنائي لمساطر التحفيظ الإجباري:
إذا كان المشرع المغربي قد حسم الأمر في مسطرة التحفيظ الإجباري وحدده في أجل واحد وهو أربعة أشهر ابتداء من تاريخ النشر في الجريدة الرسمية للإعلان عن إيداع اللاتحة والتصميم التجزيئي بمقر السلطة المحلية، ولا يقبل أي تعرض بعد انتهاء هذا الأجل وذلك بصريح المادة 51-16.

فإنه باستقراء مختلف الآراء الفقهية حول إمكانية تطبيق مسطرة التعرض الاستثنائي المنظمة بمقتضى الفصل 29 من ظهير 12 غشت 1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري وتطبيقها على مسطرة ضم الأراضي الفلاحية نجده انقسم إلى اتجاهين وذلك على الشكل التالي:
- الاتجاه الذي يرى إمكانية قبول التعرض الاستثنائي خارج الأجل في مسطرة الضم:

يؤكد أصحاب هذا الاتجاه على إمكانية التعرض الاستثنائي خارج الأجل المحدد في الفصل 20 من المرسوم وذلك لاعتبارات منها أن كل من التحفيظ، والتعرضات تقدم طبقاً للكيفيات المحددة بموجب الظهير والتعرض الاستثنائي جزء لا يتجزأ من التعرض الممنوح قانوناً.

إضافة إلى التعرض الاستثنائي يرتبط بجوهر الحق الممكن تداركه في الشكل أضف إلى ذلك أنه ليس هناك نص صريح وواضح يمنع.

وقد أيد هذا الاتجاه المحافظ العام بتاريخ 1978 في رسالته الموجهة لمحافظ بني ملال والتي أعطى بموجب رخصة قبول التعرض الاستثنائي خارج الأجل القانوني بمنطقة الضم²⁶² ومن حجم هذا الاتجاه أن من شأن قبول هذه التعرضات تجنيب المحافظ إمكانية المتابعة أمام القضاء من طرف المتعرض²⁶³ الذي رفض تعرضه المقدم خارج الأجل وذلك بسبب وجود بعض الأحكام الصادرة عن القضاء والقاضية لفائدة طالب التعرض يتحمل على أدائه المحافظ وذلك بسبب تأسيسه الرسوم العقارية للقطعة موضوع الطلب²⁶⁴.

- **الاتجاه الرافض لقبول التعرض الاستثنائي خارج الأجل في مسطرة الضم:**
يرى أنصار هذا الاتجاه إلى عدم إمكانية قبول المحافظ التعرض خارج الأجل اعتماداً على مقتضيات الفصل 20 من المرسوم التطبيقي السالف الذكر وذهب بعض الفقه²⁶⁵ إلى أن الأراضي الفلاحية تخضع لقواعد خاصة، بما فيها قواعد التعرض الشيء الذي يفيد عدم إمكانية تطبيق محتوى الفصل 29 من ظهير التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 على التعرض في مسطرة الضم، وما يؤكد هذا الطرح لهذا التوجه الفقهي هو أن الإشهار الواسع الذي تعرضه عملية الضم بإمكانه أن يساهم في إعلام المتعرضين من أجل الدفاع عن حقوقهم إلى جانب طول المدة في إطار ظهير ضم الأراضي الفلاحية.

وفي رأينا الشخصي نجد أن الموقف الفقهي القائل بعدم قبول التعرض الاستثنائي هو الأقرب إلى الصواب على اعتبار أن مقتضيات الفصل 20 من المرسوم التطبيقي واضحة وليس فيها لبس، لذلك من العبث القول بعدم قبول التعرض الاستثنائي لمنطقة ضم الأراضي

²⁶² - en effet le dahir de 1962 relatif au roublement de s'y opposé par expressément et le mobil qui formid la Bose l'opposition hors delui fixée par le dahir organique du 12 out 1913 est la portée général et sé impose qu'elle que soit la situation d'une propriété en d'immatriculation »

عبد الله موجود، "التعرض الاستثنائي - حالة ضم الأراضي القروية"، مجلة التحفيظ العقاري، عدد 4 سنة 1996، ص 24

²⁶³ محمد ايداز: بخصوصيات التعرض على المساطر الخاصة مسطرة تحفيظ الأراضي المضمومة و التحديد الإداري نموذجاً لسلسلة الرسائل الجامعية مطبعة المعارف الجديدة الرباط طبعة 2018 ص 29
²⁶⁴ تقرير اليوم الدراسي المنعقد بمديرية المحافظة العقارية حول توحيد المناهج القانونية - موضوع قراءة جديدة لبعض فصول القوانين المنظمة لعملية ضم الأراضي القروية - المنعقد بتاريخ 25 نونبر 1996 بالرباط.

²⁶⁵ - محمد خيري، "حمية الملكية العقارية ونظام التحفيظ العقاري بالمغرب"، مطبعة دار النشر المعرفة الرباط، طبعة 2010، ص 195.

الفلاحية، كما مر اسئلة المحافظ العام إلى محافظ بني ملال التي أعطى رخصة التعرض الاستثنائي لا ترقى إلى مستوى الإحالة القانونية من النص الخاص إلى النص العام بل يبقى دائما في إطار المعمول به وهو عندما لا توجد الحلول في إطار المسطرة الخاصة يحال على ظهير التحفيظ العقاري.

كما أن المقتضيات التي جاء بها الفصل 29 من ظهير التحفيظ العقاري لا يشكل استثناء من القاعدة العامة وأن مسطرة بدورها مسطرة خاصة أي استثنائية، وبالتالي لا يمكن تأسيس استثناء على استثناء ناهيك عن كون الخاصة التي تتميز مسطرة الضم هي السريعة، وأن أجل التعرض المنصوص عليه في ظهير الضم – ستة أشهر ليست بالقليل – الشيء الذي يطيل من أمد هذه المسطرة ويزاغ عن الغاية الأساسية المشودة من ورائها هي تعميم نظام التحفيظ العقاري.

- مقارنة التعرض الاستثنائي مع الواقع العملي:

رغم التضارب الفقهي الذي خلفه غموض النص القانوني في المرسوم التطبيقي لضم الأراضي الفلاحية، فإن جل الاجتهادات القضائية إلى حين كتابة هذه السطور لم نعثر على قرار أو حكم واحد يؤيد قبول التعرض الاستثنائي خارج الأجل في مسطرة الضم.

وفي هذا الإطار تشبثت محكمة الاستئناف بفاس بالنص الحرفي لمقتضيات الفصل 20 من مرسوم 25 يوليوز 1962 و رخصت تعرضا خارج الأجل في إطار مسطرة الضم حيث جاء في قرارها: "وحيث إن الفصل 20 من المرسوم الملكي المؤرخ في 25 يوليوز بنص على أنه لا تقبل أي تعرض بعد انتهاء أجل 6 أشهر ابتداء من يوم نشر المرسوم المتعلق بالمصادقة على ضم الأراضي بالجريدة الرسمية، وحيث أن الفصل 20 المذكور لا يشير إلى الاستثناء الوارد في الفصل 29 من ظهير 12 غشت 1913 وحيث إن منطقة الضم تحكمها قواعد خاصة، ومن بينها المرسوم المشار إليه أعلاه الذي حدد أجل التعرض في 6 أشهر وليس شهرين كما هو منصوص عليه 24 من ظهير التحفيظ العقاري كما أن المرسوم المذكور لم ينص على أية أجل استثنائية كما هو منصوص عليه في الفصل 29 وحيث أنه اعتبارا لذلك يكون المرسوم المذكور خاصا، ويطبق على المناطق الخاضعة لضم

الأراضي الفلاحية، وبالتالي فإن الخاص يقيد العام، مما يجعل الأجل الجديدة الممنوحة للمتعرض يخالف الفصل 20 المذكور، ويتعين بذلك القول بعدم قبول التعرض المشار إليه لتقديمه خارج الأجل²⁶⁶، فهذا القرار رفض قبول التعرض خارج الأجل القانوني المنصوص عليه في الفصل 20 من مرسوم 25 يوليو 1962 وقد أسس منطوقه على المقتضيات الصريحة لهذا الفصل الأخير الذي لا ينص على أية آجال استثنائية كما هو الحال في الفصول 29 من ظهير التحفيظ العقاري وكذا اعتبار مسطرة ضم الأراضي يخضع لمقتضيات خاصة، وبالتالي فإن الخاص يقيد العام.

إذا ثبت ما سبق فإن هذا الخلط والتضارب الفقهي ينتج عنه لدى الملاكين المعنيين بالأمر خلط بين المسطرتين، لا من حيث طبيعة الإجراءات ولا من حيث الأجل التي تفرضها كل مسطرة على حدة، وبالتالي تؤدي إلى طول وبطء إجراءات التحفيظ الإجمالي خاصة مسطرة الضم يعتبر أحد العرقل التي أدت إلى تأخير تعميم نظام التحفيظ العقاري.

المطلب الثاني: عدم الوعي بأهمية التحفيظ العقاري الإجمالي وقلة الموارد المالية والبشرية

إذا كان البطء المسطري في الإجراءات المنظمة لمساطر التحفيظ الإجمالي الخاصة سواء الواردة في ظهير 30 يونيو 1962 أو الفرع السادس من ظهير التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 المعدل و المتمم بقانون 14.07 خاصة المقتضيات القانونية الواردة في الفصل 51 مكرر 19 مرة، فإن عدم الوعي بأهمية التحفيظ العقاري وقلة الموارد البشرية والمادية تضاف إلى أحد العوائق المادية التي تشكل عرقلة في اتجاه تعميم نظام التحفيظ العقاري على مستوى التراب الوطني، الشيء الذي جعلنا في هذا المطلب نبحت في هذه الصعوبات والخروج بالحلول التي تحد على الأقل من تأثيرها، وذلك على الشكل التالي:

²⁶⁶- قرار رقم 3780 الصادر بتاريخ 2013/09/2013 في الملف العقاري -عدد 05/10/2980 (قرار غير منشور)

الفقرة الأولى: عدم الوعي بأهمية التحفيظ الإجباري

إن الباحث في الشأن العقاري يلاحظ بشكل جلي عدم ارتكازه في جزء منه على أسس قانونية متينة، والتي لا يمكن أن يتضمنها النظام التحفيظ العقاري، فعلى الرغم من الأهمية الاقتصادية والاجتماعية لهذا الأخير، إلا أنه لا زال غائبا عن مجموعة من الشرائح الاجتماعية، فالتحفيظ بصفة عامة سواء الاختياري منه، أو الإجباري لم يتم استيعابه من طرف المجتمع بل إن كثير من الناس يجهلون وجوده، أما الذين يعرفونه فقليل منهم من يفهمه أو على الأقل يضبط محاسنه أو يعرف بوجود إمكانية التحفيظ، ونخص بالذكر هنا المواطن المغربي البسيط خاصة في البوادي والذي يخشى على عقاره من عمليات التحفيظ العقاري لعدم توفره على الوثائق المثبتة لتملكه أو لخوفه من ظهور متعرضين أثناء جريان مسطرة التحفيظ العقاري.

وبذلك ما دام لم يتم التحسيس بمزايا التحفيظ العقاري ومفارنته بالأنظمة الأخرى فالحيازة سيظل العنصر الجوهرى للملكية.

وبالتالي فإن الملاك سيمتتون عن متابعة أعمال التحفيظ العقاري، إذا كان اختياريا أو يعرفون عمل الإدارة إذا كان الأمر يتعلق بالتحفيظ الإجباري طالما أنه إلزامي ولا يستطيعون الامتناع عن تحفيظ عقاراتهم مما سيضعف من ضغوط عملية التحفيظ، وهذا كله نتيجة عدم الوعي بما يخوله التحفيظ العقاري من ثبات واستقرار وحتى في حالة معرفتهم بأهمية التحفيظ العقاري فإنهم في الغالب لا يعرفون بوجود حالات التحفيظ الإجباري، وبالتالي إمكانية الاستفادة من المزايا العديدة وكل هذه الأسباب تلخصها الدراسة الميدانية التي قمنا بها²⁶⁷، والتي تناولت مدى أسباب إحجام فئة الفلاحين عن الإقبال على تحفيظ عقاراتهم الفلاحية، فهل فعلا أنه مرد ذلك أنهم لا يتقنون في نظام التحفيظ العقاري؟ أم بسبب الكلفة المادية لنظام التحفيظ العقاري وبطء وتعميد إجراءاته الإدارية والقضائية؟ أم مرد ذلك إلى ضعف وسائل التوعية بأهداف ومبادئ النظام العقاري، وقواعده القانونية، واللاقتصادية

²⁶⁷ هذه الدراسة الميدانية شملت 400 فلاح في إقليم صفرو في إطار اشتغالي كباحت في الإحصاء الوطني لسجل الفلاحي في الفترة الممتدة من 14 فبراير إلى يوليوز 2016 وشملت جماعة عزابه، بيرطم طم، جماعة عين الحمرة-مدنية ككوكو وملك والتي تعرف مساطر للتحفيظ الخاصة كمسطرة ضم الأراضي الفلاحية ومسطرة التحفيظ الجماعي للأماكن القروية طبقا لمقتضيات 25 يوليوز 1969.

والاجتماعية، الشيء الذي جعلنا نخرج من هذه الدراسة الميدانية على أن تصنف الأسباب من خلال ثلاث وجهات نظر، وذلك بحسب ما أسفر عنه البحث الميداني الذي أجريناه مع بعض الفلاحين:

حيث هناك من يرد أسباب عدم الإقبال على نظام التحفيظ العقاري إلى ضعف وسائل التوعية بأهمية هذا النظام.

فبالنسبة للجانب التوعوي فإننا نجد عدم استيعاب الفلاحين لنظام التحفيظ العقاري بصفة عامة، والتحفيظ في ظل المساطر الأخرى بصفة خاصة، يعد أحد الأسباب التي تجعلهم ينفرون منه، فلا يقبلون عليه، فإذا كان هذا التحفيظ في إطار مسطرة ضم الأراضي الفلاحية الإجبارية يتم بطريقة إجبارية فإنه في ظل المسطرة العادية أو في ظل مسطرة التحفيظ الجماعي للأملاك القروية وفق ظهير 25 يوليوز 1969، ورغم تضارب الآراء حول مدى إجباريته من عدمها، فما دام المشرع لم يقرر إجباريته بنص صريح يبقى اختياريا مما يجعل الفلاحين يتهاونون بل يعرفون عمل الإدارة بطريقة أو بأخرى، ومثال ذلك الإدلاء بمعلومات غير صحيحة أثناء عملية البحث القانوني والتجزيئي التي تقوم بها إدارة المحافظة العقارية أو قيامهم بإتلاف علامات الحدود الموضوعة وتحويلها من أمكنتها مما يعرقل ويصعب على المحافظة العقارية وبالتالي يمتنعون عن الاستفادة من مميزاته ما دام لم يتم التحسيس بمزايا هذا النظام ومقارنته بالأنظمة الأخرى، فالحجزة سنتل العنصر الجوهرى للملكية²⁶⁸.

كما أنه ليس لديهم أي فكرة عن مدى أهميته بل الأكثر من ذلك فالكثيرون يجهلون وجوده، وحتى الذين يعرفون ذلك فالقائل منهم من يفهمه أو على الأقل يضبط محاسنه ويعرفون بإمكانية وجوده²⁶⁹.

²⁶⁸ - Khalid LYAZIDI, « le régime de livre foncier après 80 ans d'expérience », collège organise par le directeur général des conservations fonciers 24-25 novembre rabat 1993, P 54.

²⁶⁹ - حليلة قيش، "المساطر الجماعية للتحفيظ العقاري ودورها في تعميم نظام التحفيظ العقاري"، رسالة أيل بلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص - وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، جامعة محمد الخامس - كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، وجة - السنة الجامعية 2006/2007، ص 110.

وهناك البعض الآخر يسند أسباب ذلك إلى بطء مسطرة التحفيظ وكثرة إجراءاتها وتعقيدها الشيء الذي يقضي على المبادرة في تحفيظ العقارات وهو ما تتمخض عنه في نهاية المطاف عدم استقرار الملكية العقارية.

كل هذا يتعين القيام بحملات توعوية تخصص المواطنين بأهمية التحفيظ العقاري ونجاعته في تأمين ثبات استقرار الملكية العقارية، وكذا قيام المحافظة العقارية بحملة إسهارية واسعة في حالة فتح مناطق للتحفيظ الإيجاري وذلك لجميع وسائل الإعلام والإخبار الميداني في عين المكان²⁷⁰.

وقد أثبتت التجربة أنه بعد تشجيع المحافظة العقارية للتحفيظ العقاري عن طريق فتح مناطق للتحفيظ الجماعي للأملاك القروية، ومسطرة ضم الأراضي الفلاحية وبعد عراقيل ومشاكل كبيرة ناتجة عن امتناع الملاك عن التعاون مع المحافظة العقارية قامت هذه الأخيرة بحملات توعوية واسعة النطاق وفي عين المكان، لتحسيسهم بأهمية التحفيظ العقاري وإعطائهم أمثلة عن الفوائد التي عادت على الملاك والمناطق المجاورة التي وقع التحفيظ، فافتتح الملاك بعد ذلك بأن التحفيظ يجلب لهم ضمانات قانونية مهمة، ويرفع من قيمة عقاراتهم، فاقبلوا على تحفيظ عقاراتهم بإتباع هذه المساطر التي اقترحتها عليهم المحافظة العقارية خاصة مسطرة التحفيظ الجماعي للأملاك القروية.

الفقرة الثانية: قلة الموارد البشرية والمادية

من العوامل التي تعرقل إمكانية الإسراع بتعميم نظام التحفيظ العقاري نجد ضعف الموارد البشرية لمصلحة المحافظة العقارية، وهذا ما أدى إلى عدم إمكانية مواكبة هذا الأخير للتحفيظ العقاري، وذلك نظرا لكون هذا الأخير يقوم على تحفيظ مساحات شاسعة من الأراضي دفعة واحدة وما تتطلب هذه العملية من إمكانية تسوية وضعتها القانونية، حيث أن تحفيظ قطاع من 3000 هكتار مثلا يتطلب من مصالح المحافظة العقارية سنة كاملة من أجل

²⁷⁰ - محمد بونيات، "التحفيظ العقاري بين عمل الإدارة والاختصاص القضائي"، الندوة الوطنية المنظمة من قبل كلية الحقوق مع تعاون مع مركز الدراسات القانونية والعقارية 5-6، كلية الحقوق - مراكش 2003، ص 309.

إعداد بيانات وتصاميم التجزئة وهو ما يساهم بدوره في طول إجراءات عملية التخفيف الإيجاري الجماعي ومن تم تأخير العقارات المعنية بهذه العملية²⁷¹.

كما أن جل التقارير السنوية لنشاط المحافظة العقارية والأشغال الهندسية تؤكد وتركز على قلة الإمكانيات البشرية خاصة وأنها تحاول أن ترجع هذا المشكل بسبب تراكم القضايا المتعلقة ما يقارب زهاء قرن من الزمن.

فعملية التخفيف تراعي ضخامة برامج المشروع، وهذا ما يجعل المصالح المختصة لدراسة مشروع فتح مناطق للتخفيف الإيجاري وكذا فتح مناطق الأراضي القروية قبل توجيهه إلى وزير الفلاحة للمصادقة.

تعرض أولا على وزارة المالية قصد الموافقة وتخصيص الموارد المالية لهذا المشروع بالإضافة إلى المدة المتوقعة لإنجاز تلك الأعمال، حيث تصل نسبة إنجاز الرسوم العقارية في المسطرة العادية داخل أمد أحد عشر شهرا المحددة في قانون 14.07 إلى 27% بينما 83% من هذه المطالب لا يتأسس لها رسوم عقارية داخل هذه المدة²⁷².

بالإضافة إلى قلة الموارد البشرية فإن هناك سوء توزيع استخدام هذه الإمكانيات المتوفرة بحيث نجدها مرتكزة في بعض المحافظات في حين أن المحافظات الأخرى لا تتوفر إلا على إمكانيات بشرية ضئيلة سواء تتعلق الأمر بطر عليا وطر مراقبين وطر مساعدين وأعوان تقنيين عقارين، أعوان مصلحة ونفس الشيء نجده بالمصالح الهندسية والمسح العقاري الذين يختلف عددهم من مصلحة إلى أخرى سواء تتعلق الأمر بمهندسين وتقنيين ومساعدين تقنيين وسائقين ومعاونين²⁷³، وهذا كله بالإضافة إلى قلة عدد المحافظات العقارية بالمقارنة مع شساعة الأراضي التي تدخل في دائرة نفوذها الأمر الذي سيجعلها عاجزة عن الاستجابة لمعالجة الملفات والتغلب على القضايا المتراكمة.

271- خليل القميري، "الوضعية العقارية وضم الأراضي القروية بمنطقة الكوس"، رسالة لنيل دبلوم السلك العالي للمرسلة الوطنية للإدارة - الرباط، السنة الجامعية 1985، ص 141.

272- هذه الإحصائيات أوردها المدير العام للمحافظة العقارية يوم 7 شتبر 2017 بقصر المؤتمرات بالصخيرات بمناسبة عرض التقرير السنوي للنتائج التي حققتها المحافظة العقارية خلال 2016.

273- ادريسية الحفاوي: م س، ص 43.

ومن أجل الحد من هذا الإشكال، ومن أجل خدمة المواطن فإن الإستراتيجية التي تسعى المحافظة العقارية في أفق السنوات القادمة بناء مركبات عقارية بشكل تتوافق مع التقسيم الجهوي الجديد، بالإضافة إلى تجهيز هذه المقررات بأحدث التجهيزات الملكية قصد تطبيق خطة خدمة المواطن المعلن عنها²⁷⁴. بالإضافة إلى تفعيل الإدارة الإلكترونية وذلك من خلال تطوير برامج معلومية من أجل تمكين المرتفقين من إنجاز الإجراءات اللازمة عبر الانترنت، وهذا يتطلب إعداد النصوص القانونية المصاحبة للتطور الإلكتروني.

لذاك فالسعي نحو تعميم نظام التحفيظ العقاري يقتضي الرفع من عدد المحافظات العقارية لتقريبها من المواطنين حتى لا يكون البعد وتكاليف السفر حاجزا أمام الملاك في تحفيظ عقاراتهم، وكذا الزيادة في عدد الأطر الكفئة من تقنيين ومهندسين وموثقين ومن عدد القضاة المختصين في الميدان العقاري، وزيادة البرامج التكوينية لفائدة العاملين بالمصالح المكلفة بتطبيق نظام التحفيظ العقاري محافظات كانت أو مصالح هندسية، خاصة وأننا نعرف قلة هذه البرامج الأمر الذي يؤدي تجميد إمكانياتهم ومؤهلاتهم النظرية والعملية²⁷⁵.

خاصة مع وجود قلة الأطر والعليا التي تتمتع بتكوين قانوني عقاري ما يدل على انعدام سياسة واقعية لجلب وتكوين مثل هذه الأطر التي توظفها بالمحافظة العقارية، والمصالح الهندسية حيث نلاحظ إمكانية التكوين محدودة خاصة بالنسبة للأطر القانونية، وهكذا فبالنسبة لتكوين المحافظين فإن السالك العالي في المدرسة الوطنية للإدارة العمومية، لم يفتح في وجههم سوى 1977 مع العلم أنه ليس في متناول الكل باجتياز مباراة ولوج هذا السالك والنجاح فيه، مع عدم وجود أي فرع متخصص في تكوين المحافظين العقاريين على مستوى هذا السالك العالي بل أطلق هذا السالك العالي على حالته، لكن بالمقابل أصبح في الأونة الأخيرة المباريات مفتوحة في وجه خريجي كليات الحقوق لشغل هذه المناصب لكن بأعداد قليلة ووفق شروط تقصي الكثيرين من اجتيازها.

²⁷⁴ - هذه الإستراتيجية أعلن عنها المحافظ العام يوم 7 شتبر 2017 عند عرض النتائج التي حققتها المحافظة العقارية خلال سنة 2016.

²⁷⁵ - محمد الحاج السالمي، م س، ص 314.

أما بالنسبة للمراقبين فإن خريجي السلك العادي للمدرسة المذكورة لم يكونوا يعطون سوى 25% من الحاجيات حيث كان هؤلاء يتكونون في شعبة عقارية لهذه المدرسة، إلا أن عدد من خريجي هاته الشعبة كان يعين بمصالح أخرى غير المحافظة العقارية مع الأسف الشديد، كما تم إقتال السلك العادي من هذه المدرسة²⁷⁶.

ومن جهة أخرى وفيما يتعلق بالمراقبين المساعدين فإن الشعبة التي كانت تدرس بالمعهد الوطني للزراعة والبيطرة لم يبدأ في تكوينهم إلا في سنة 1974 حيث توقفت هي الأخرى عن العمل بسبب عدم توفر مناصب مالية يمكن أن يعين فيها خريجو هذه الشعبة. أما بالنسبة للأطر التقنية فإن الإشكال لا يطرح نفسه بنفس الحدة بالنسبة للأطر القانونية، نظرا لوجود معاهد متخصصة لتكوينهم وتلبي بالتالي حاجياتهم²⁷⁷.

²⁷⁶- ادريسية الحفاري، م س، ص 44.

²⁷⁷- محمد الحاج السالمي، م س، ص 315.

خلاصة الباب الأول:

من خلال المحاور التي تطرقت إليها من خلال هذا الباب حاولت قدر المستطاع التطرق إلى أهم الإشكاليات التي تثيرها إجبارية التحفيظ العقاري في التشريع المغربي.

فإذا كانت قد استعملت كأداة لتحقيق الأطماع الاستعمارية خلال فترة الحماية فإنه بعد حصول المغرب على الاستقلال دورا حمائيا بالنسبة للعقارات الخاضعة له ، حيث يلعب دورا تطهيريا للوعاء العقاري كما هو الحال بالنسبة لأملاك الدولة الخاصة وأراضي الجموع كما يلعب دورا لتحسينها عند القيام ببعض التصرفات

ورغم الغموض و الثغرات التي تعتري معظم النصوص القانونية المنظمة لإجبارية التحفيظ العقاري فإنها حققت مجهودات جد ايجابية جعل المشرع المغربي يستحدث مساطر خاصة للتحفيظ الإجباري ، مساهمة منه في تعميم نظام التحفيظ العقاري، إذ عمل المشرع المغربي على استحداث مسطرة جديدة خاصة بالتحفيظ الإجباري تختلف عن الصياغة التي أطر بها المشرع المغربي باقي مقتضيات إجبارية التحفيظ وأفرد ببعض المقترضات المساعدة من أجل تعميم نظام التحفيظ العقاري ببلادنا أسوة ببعض التشريعات المقارنة التي حققت نتائج ايجابية على مستوى أنظمتها العقارية.

كل هذا من أجل بلوغ الدور المنتظر منها ألا هو تعميم نظام التحفيظ العقاري والأهمية التي يحضى بها، خاصة استقرار المعاملات والتقليل من النزعات العقارية نظرا للقوة التطهيرية للرسم العقاري الشيء الذي يكون له أثر على المستوى الاقتصادي والاجتماعي ،خاصة تسهيل تداول الأملاك العقارية، وكذا الدفع بعجلة الاقتصاد الوطني إلى الأمام.

كل هذا سنعمل على إبرازه في الباب الثاني كتقييم للسياسة العقارية المتبعة في هذا الصدد ومدى قدرتها على تحقيق الأمن العقاري كأرضية صلبة لإقامة المشاريع الاقتصادية.

الباب الثاني: تقييم مدى تأثير إجبارية التحفيظ على أهداف السباسبية العقارية

يعد نظام التحفيظ الإجابري قفزة هامة وتقديمية في مجال التشريع العقاري، فهو يعد دعامة أساسية من دعائم السياسة العقارية²⁷⁸ في المغرب، لاسيما وأن أهداف هذا النظام هو حفظ مصالح الدولة، والمالكين وكل أطراف المجتمع وذلك من خلال القوة التطهيرية للرسم العقاري، الشيء الذي يتيح للدولة نهج سياسة عقارية تتلاءم وحاجيات التنمية الاقتصادية والاجتماعية.

فاتجاه المشرع إلى سن هذا النظام، لخبير دليل على الدور الفعال الذي سيلعبه في الحياة الاقتصادية والمالية، وكذا الاجتماعية، والقانونية للفرد والجماعة، وإن كانت تعترض تفعيل هذا النظام عدة إشكاليات على أرض الواقع، الشيء الذي يجعلنا نتساءل عن الانعكاسات التي سيقحقها على مستوى تحقيق الأمن العقاري (الفصل الأول) ومدى تأثير ذلك على مظاهر التنمية الشاملة لنظام التحفيظ الإجابري على المستوى الوطني والمحلي (الفصل الثاني).

الفصل الأول: القوة التطهيرية للرسم العقاري أساس الأمن العقاري

إن استقرار الملكية العقارية وضمان ما يرد عليها من معاملات يعد أساس الأمن العقاري، وجوهه فالأمن العقاري يعد عامل أساسي في تحقيق التنمية بمختلف تجلياتها. وتحقيقا لهذه الغاية اهتم المشرع المغربي بالملكية العقارية، ووضع مجموعة من القواعد والأسس التي تضمن تحقيق الأمن العقاري، إذ أن ظهير التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 المعدل والمتمم بـ القانون 14-07 الصادر في نوفمبر 2011 وحالات التحفيظ الإجابري لها دور كبير في تثبيت الملكية العقارية، وتحقيق الأمن العقاري انطلاقا من مجموعة من المبادئ التي يقوم عليها تتجلى أساسا في قاعدة التطهير الناتجة عن تحفيظ العقار (الفرع الأول) إذ أن هذه الآثار التي تحققها قاعدة التطهير تكون لها انعكاسات إيجابية

²⁷⁸ - عادل المعروف، " المساطر الجماعية ودورها في تعميم نظام التحفيظ العقاري"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، مركز الدراسات للدكتوراه القانون والاقتصاد والتبوير، جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، طنجة - السنة الجامعية 2017/2018، ص 141.

على مستوى الأمن العقاري وإن كانت هناك مجموعة من الإشكالات تعترض تفعيل هذه القاعدة بالنسبة لبعض الأنظمة العقارية الخاصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: قاعدة التطهير الناتجة عن تحفيظ العقار

إن التحفيظ العقاري يهدف إلى تأسيس رسم عقاري يطهر العقار من كافة الحقوق غير المعلن عنها أثناء مسطرة التحفيظ، ويعب عن حالة العقار، ووضعيته القانونية، والمادية ويمنحه حجية تامة.

ويحتج به في مواجهة الكافة ويكسب مناعة مطلقة، ونهائية ضد أي تقادم مكسب أو مسقط، وفي منأى من كل منازعة أو مطالبة وبطلان ما عداه من الرسوم كل هذا تتوفره قاعدة التطهير التي سنبين مفهومها وطبيعتها (المبحث الأول)، وهذه القاعدة لا تأخذ هذه الحجية إلا بناء على قرار المحافظ العقاري بتأسيس الرسم العقاري، إذ أن هذه القوة المطلقة للرسم العقاري أدت إلى طغيان الظاهرة الاقتصادية، على القاعدة القانونية من خلال استغلال البعض للقاعدة القانونية، وامتطاءها من أجل تحقيق مصالح مشروعة على حساب الغير، وهذا ما أدى إلى تضارب مواقف الفقه، والقضاء حول مدى الحجية المطلقة لقرار المحافظ العقاري ومدى إمكانية التلطيف منه (المبحث الثاني)

المبحث الأول: الطبيعة القانونية لقاعدة التطهير في التحفيظ العقاري

بالرجوع إلى مقتضيات ظهير التحفيظ العقاري نجد المشرع ينص في الفصل 62 على ما يلي: "إن الرسم العقاري نهائي ولا يقبل الطعن، وتعتبر نقطة الانطلاق الوحيدة للحقوق المعنية والتحملات العقارية المترتبة على العقار وقت تحفيظه دون ما عداها من الحقوق غير المقيدة".

فمن خلال هذا الفصل يتضح أن تحفيظ العقار، وتأسيس الرسم العقاري له، يظهره من جميع الحقوق السابقة التي لم يتضمنها هذا الرسم الذي لا يقبل أي طعن كيفما كان نوعه²⁷⁹، ولهذا يطرح التساؤل حول تعامل المشرع والقضاء مع هذه الوضعية، هل كانت لقواعد العدالة والإنصاف دور في التخفيف من حدة الأثر التطهيري لقرار التحفيظ أم أن

²⁷⁹ - لمترجي علوي السعيد، "العقار في طور التحفيظ وحماية الخلف الخاص"، مطبعة دار الفلم الرباط، الطبعة الأولى

التشبيث المطلق بمبادئ نظام التحفيظ العقاري حال دون تقرير استثناء عليها ؟ وهل من ضمانات يستتجد بها المستفيد؟²⁸⁰

المطلب الأول: ماهية قاعدة تطهير العقار

إن الحديث عن قاعدة تطهير العقار التي أشار إليها المشرع في تطهير التحفيظ العقاري من خلال مقتضيات الفصول 1 و 62 من قانون التحفيظ العقاري 14-07 يقتضي مناهية، الإشارة إلى المقصود بقاعدة التطهير العقاري في ثم تنتقل للبحث في عن موقف الفقه [الفقرة الأولى] و الفضاء من قاعدة التطهير [الفقرة الثانية].

البند الأول: مفهوم قاعدة التطهير العقار

تعني قاعدة التطهير، تطهير العقار من كل الحقوق غير المصرح بها أثناء جريان مسطرة التحفيظ خلال الأجل المحددة لها، حيث أن هذه الحقوق تتلاشى وتندثر بصفة نهائية لا رجعة فيها²⁸¹.

فيالرجوع إلى مقتضيات الفصل الأول²⁸² من ط ت ع نجد أن من بين خصائص التحفيظ العقاري إنشاء رسم الملكية العقارية الذي يبطل ما دونه من الرسوم و أهم خاصة تترتب عليها هي تطهير الملك من جميع الحقوق غير المدلى بها أثناء مسطرة التحفيظ²⁸³.

فبمجرد صدور قرار التحفيظ وتأسيس الرسم العقاري يصبح العقار مظهرا من جميع الحقوق غير المعترض عليها أثناء جريان مسطرة التحفيظ ولو كانت حقوق وتكاليف مشروعة مقابل إعطاء صفة المشروعية على الحقوق المدلى بها أثناء مسطرة التحفيظ ولو كانت غير مشروعة²⁸⁴.

²⁸⁰ - بوشعيب الإدريسي، "التطهير في نظام التحفيظ العقاري وفق القانون 14-07"، منشورات مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية - سلسلة البحوث الجامعية، العدد 2 سنة 2014، ص 16-17.

²⁸¹ - محمد كشيور، "التطهير الناتج عن تحفيظ العقار - تطور القضاء المغربي قراءة المجلس الأعلى بتاريخ 29 جابر 1997"، مطبعة النجاح الجديدة البيضاء، الطبعة الأولى 2005، ص 16.

²⁸² ينص الفصل الأول من قانون التحفيظ العقاري 14.07 على أنه "يرمي التحفيظ إلى جعل العقار المحفظ خاضعا للقانون المقرر في هذا القانون من غير أن يكون في الإمكان إخراجَه منه فيما بعد ويقصد به :
تفويض العقار بعد إجراء مسطرة للتطهير بترتيب عنها تأسيس رسم عقاري و بطلان مآداه من الرسوم ، و تطهير الملك من جميع الحقوق السابقة غير المنضمة به ."

²⁸³ - بوشعيب الإدريسي، "التطهير في نظام التحفيظ العقاري وفق القانون 14-07"، م س، ص 18.

²⁸⁴ - عمر أروكار، "مستجدات التحفيظ العقاري في ضوء قانون 14-07 ومدونة الحقوق العينية - دراسة علمية ورصد للموقف القضائية لمحكمة النقض"، الطبعة الأولى 2012، ص 213.

الترامي والإخلال غير المشروع، ومن ضرورة وضع قواعد حاسمة في هذا المجال ترسيخا لحق الملكية التي قدسها الدستور (أولا) أما بخصوص القضاء بمختلف درجاته فقد عرف عدة إعطافات في توجهاته فمرة يعتمد التطبيق الحرفي لمقتضيات قانون التحفيظ العقاري ومرة أخرى يحاول التعامل بنوع من المرونة إذ ينحرف عن المبدأ بإدخال استثناءات على القاعدة (ثانيا).

الفقرة الأولى: موقف الفقه من قاعدة تطهير العقار

إن قاعدة التطهير ومفعولها القوي الذي يقر إلا الحقوق المدرجة في الرسم العقاري ولا يعترف إلا بما هو مفيد فيه، كانت ولا زالت محط نقاش فقهي قوي حيث انقسم الفقه إلى اتجاهين:

اتجاه مؤيد وأخر معارض ولكل واحد منهما مؤيداته، هذا التضارب كان له أثر كذلك على موقف الفقه المغربي فكيف ذلك؟

أولا: موقف الفقه المقارن من قاعدة تطهير العقار

لقد تضاربت التشريعات المقارنة في موقفها بشأن قاعدة التطهير للتحفيظ العقاري ولاشك أن لطبيعة التحفيظ العقاري الذي تتبعه كل دولة له أثر في تحديد موقفها من فكرة قاعدة التطهير²⁸⁶.

وتجدر الإشارة إلى أن إتباع دولة معينة لنظام التحفيظ العقاري لا يعني بالضرورة أخذها بقاعدة التطهير بشكل آلي على اعتبار أن هذا الأثر يعتبر من بين المبادئ وأسس هذا النظام، إنما الأمر يحتاج إلى التفريق بين تلك التشريعات التي يشترك في تطبيق نظام التحفيظ العقاري، وبعضها الآخر يأخذ بها ولكن بشيء من المرونة والتساهل عن طريق إيراد

²⁸⁶- وردة غزال، "سور الاجتهاد القضائي في مسطرة التحفيظ العقاري"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص وحة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية، السنة الجامعية 2011/2012، ص 320.

استثناءات في حين تشددت تشريعات أخرى وأخذت بالمبدأ على إطلاقه²⁸⁷ هذا الاختلاف الفقهي بني على عدة مبررات فكيف ذلك؟

1- التشريعات التي تأخذ بقاعدة التطهير المطلق:

من بين التشريعات التي أخذت بالأثر المطهر للتخفيف العقاري وتسليمها بالقوة التبوئية المطلقة للرسم العقاري، هناك التشريع الألماني الذي اتجه نحو الأخذ بالمبدأ مند صدور قانون 1861، والذي وإن كان قد حصر مجال تطبيق هذا المبدأ في نطاق الرهن، إلا أنه كان المصدر الذي استلهمت منه جل التشريعات التي أخذت بمبدأ القوة المطلقة للتخفيف العقاري والأثر المطهر له، وقد تقرر الأخذ بهذا المبدأ بصورة عامة على كل أشكال التصرفات في سنة 1872 وذلك من خلال قانون صدر في شهر ماي من تلك السنة بعد نقاش طويل أمام مجلس الشيوخ ومجلس النواب والذي أسفر عن صدور أربعة نصوص تنظيمية ويتعلق الأول في جزء منه بأثر التسجيل في السجلات العينية ومن بينهما قاعدة التطهير²⁸⁸. وقد برر الفقهاء الألمان²⁸⁹ المؤيدون لفكرة القوة المطلقة الأثر التطهيري لل قيد في السجلات العقارية رأيهم وموقفهم لما عبروا عن فكرة أن إشراف القضاء على عملية التخفيف ومن ثم يكون التخفيف العقاري تحت إشراف القضاء، وما يكون لأحكام القضاء في باقي المواد من قوة إثباتية وحجته لا يتسرب إليها الشك ولا يقبل نقضها أو تعديلها بعد أن تصير نهائية.

وقد أخذ كذلك بالأثر المطهر للتخفيف العقاري أيضا القانون الاسترالي²⁹⁰ المستوحى من نظام تورنس الذي قام على مجموعة من المبادئ والمسلّمات من بينها تصفية الملكية العقارية وتطهيرها بزوال جميع الحقوق العينية التي لم تعلن عنها في الوقت المناسب ومنح قوة ثبوت مطلقة إذ وبعد تعميم نظام تورنس على كل المقاطعات الاسترالية وبدء السلطات هناك بإجراءات القيد الأول في السجل، جعلت من نتائج تلك الإجراءات تطهير العقار المقيد

²⁸⁷ - ويس فقهي، "الشهر العقاري في القانون الجزائري والقوانين المقارنة"، مطبعة دار هومة، طبعة 2015، ص 453.

²⁸⁸ - ونيس فقهي، م س، ص 454.

²⁸⁹ ونيس فقهي، م س، ص 455

²⁹⁰ ونيس فقهي، م س، ص 456

من كل تلك الحقوق العينية وكان القيد الاول بمثابة نقطة الانطلاق الحقيقية لتطبيق نظام الجديد²⁹¹.

2- التشريعات التي لم تأخذ بقاعدة التطهير

وبشيء من المرونة فإن المشرع السوري لم يأخذ بالأثر المطهر على إطلاقه، وذلك راجع إلى عدم الأخذ بفكرة القوة التبوتية من قاعدة التطهير للشهر العقاري، إذ نصت المادة 14 و 15 من القرار رقم 188 بتقرير الأخذ بقاعدة الثبوت النسبية، وبالتالي الحد من نطاق تطبيق الأثر المطهر لشهر العقاري السوري²⁹².

إذ نصت المادة 15 من قرار رقم 188 على أنه: "لكل شخص قد يتضرر من حقوقه بسبب قيد أو تحوير أو ترحيم حدث دون سبب مشروع أن تحصل على إلغاء ذلك أو تحويره كان في قيد السجل العقاري بدون قرار قضائي، إلا إذا رضى بذلك كتابةً دوو العلاقة".

ومما تقدم يتضح بأن المشرع السوري يأخذ بالأثر المطهر للشهر العقاري ومنع الطعن في الحقوق المشهورة بمناسبة القيد بعد انقضاء مدة سنتين يتحول فيها القيد إلى قيد نهائي غير قابل للطعن، كما يمنع الطعن في أي دعوى في الحقوق المستقرة في غير حالات القيد الأول والثاني لعملية التحديد والتحويل غير أنه يبيح ذلك إذا كان المستفيد من القيد و الشهر سعيء اللية كما جاء في المادة 14 من قرار رقم 188.

ثانياً: موقف الفقه المغربي من قاعدة التطهير

لقد تأثر الفقه المغربي إلى حد كبير بالفقه المقارن فيما يخص الأخذ بقاعدة التطهير أو عدم الأخذ بها حيث عرف نقاشاً فقهاً لا يستهان به بين مؤيد للصفة النهائية والمطلقة

²⁹¹ - RAFFAA MOHAMED Yassine, « la prénotation a la lumière de la loi 14-07 » mémoire pour l'obtention du diplôme de master droit immobilier et notariat universitaire cadri ayad faculté de droit Marrakech année universitaire 2015/2016, P 65.

²⁹² - حيث جاء في المادة 14 من القرار رقم 188: "تعتبر عملية التسجيل معياراً للأحوال إذا جرى بدون حق وكل من تضرر من معاملة التسجيل يمكنه الإدلاء مباشرة بعدم قانونية بعدم قانونية ذلك التسجيل على الشخص الثالث السعيء اللية".

لقاعدة التطهير ، وعدم قابليتها للطعن وبين رافض لهذه القاعدة فكيف ذلك وما هي مبررات كل واحد منهم ؟.

1- الاتجاه الفقهي المؤيد لقاعدة التطهير

إن هذا الاتجاه يجعل من قاعدة التطهير سببا مقدسا وأمرًا لا مناص منه، إذ أن قاعدة التطهير هي أساس الاستثمارات في كل القطاعات الاقتصادية، التي تحتاج لأرضية صلبة بعيدة كل البعد عن النزعات والشوائب²⁹³ وبناءً عليه يرى البعض بأن السماح للغير بالطعن في الرسم العقاري يترتب عنه بالضرورة شرح المناعة القانونية المطلقة التي أضافها المشرع المغربي على هذا الرسم العقاري²⁹⁴، فالمتضرر من عملية التحفيظ يكون قد ضيع فرصة الدفاع عن نفسه من خلال المسطرة الطويلة للتحفيظ وما صاحبها من عمليات إشهارية فيتحمل بالتالي تبعات إهماله²⁹⁵ وهناك جانب آخر من هذا التوجه يؤيد مبدأ التطهير كاملاً إذ يؤكد على وجوب تأييد هذا المبدأ مهما بلغت الأضرار الناتجة عنه ، فالعيب كما يقول هذا الفقه ليس في التطهير وإنما في الشخص الذي استعمال هذا التلبس وبالتالي يحق ردع هذا الشخص سيء النية، كما يضيف هذا الفقه بأنه يخالف تماماً الرأي القائل بالتخفيف من آثار قاعدة التطهير النهائية بوضع استثناءات عليها ، لأن ذلك يزعزع الملكية ويفقد من قيمتها فكيف يمكن تصور تنمية قائمة على أرضية مهزوزة وعرضة لأي اعتداء من شأنه أن

²⁹³ - مأمون الكزبري، م س، ص 84.

²⁹⁴ - يرى أصحاب هذا الاتجاه أن القوة التطهيرية المطلقة يرجع إلى القيمة القانونية المترتبة عن عملية التحفيظ العقاري، وكذا الاحتياط الكبير الذي اتخذ المشرع المغربي عند وضعه لقرائين التحفيظ العقاري وهو ما يفسر الإجراءات المعقدة التي تمر منها هذه العملية سواء أثناء المرحلة الإدارية أو في المرحلة القضائية عند وجود تعرضات. وللتوسع في هذه النقطة الرجوع إلى:

▪ عبد الصادق ميلوي، "الإشكاليات الإجرائية الناتجة عن البت في التعرضات أمام قضاء التحفيظ"، المجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن - أعمال الندوة الوطنية حول سياسة التحفيظ في المغرب التي نظمها مختبر الدراسات القانونية المدنية والعقارية بكلية الحقوق - مراكش يومي 8-9 أبريل 2008، ص 252.

²⁹⁵ - تقول سعاد عاشور في هذا الصدد: "إن نظام السجل العقاري المغربي يقوم بالأساس على الاستمرار في الملكية العقارية بعد تطهير الحقوق وإعطاء السجل العقاري الحجية المطلقة، وأي طعن في حجية الرسم العقاري تجعل العقار محل ادعاءات من قبل الأطراف مما سيؤسد مسطرة التحفيظ أهميتها"

سعاد عاشور، "حجية التسجيل وفق نظام التحفيظ بالمغرب"، مطبعة الوراقة الوطنية - مراكش ، الطبعة الأولى 1997، ص 197.

يعصف باستثمارات تكون قد قطعت أشواطاً مهمة؟ وأي مغزى يبقى لمسطرة التحفيظ بجميع مراحلها والوقت طويل الذي تقطعه²⁹⁶؟

فيكفي في ذلك مسطرة التحفيظ وأشواطها الطويلة والمعقدة لتبرير شرعية قاعدة التطهير وهي ضمان لحقوق ومصالح الغير وحجة عليهم في نفس الوقت²⁹⁷.

فالآثر التطهيري ضروري لتطهير العقار إذ يسمح له بالانطلاق من نقطة الصفر وانقطاع قاطع مع ماضي ملغى²⁹⁸.

ويرى أحد الباحثين أن هذا التوجه بدوره يعال في تكريس قاعدة التطهير، لأن هذه الأخيرة يتجلى دورها الرئيسي في تطهير العقار، ونشره في الجريدة الرسمية لن يزيد سوى في صلاحية هذه القاعدة وسرعتها²⁹⁹.

وقد انبثق عن هذا التوجه فقه يرى بأن قاعدة التطهير لا تخالف مبادئ الشريعة الإسلامية من خلال قياس مبدأ الأثر التطهيري الوارد بقانون التحفيظ العقاري على حجية الأحكام القضائية في إطار الشريعة الإسلامية³⁰⁰، حيث خلص هذا الفقه إلى عدم مخالفة أثر التطهير لمبادئ الشريعة من أجل تبسيطها وجعلها مسطرة قضائية، فقط لذلك فهو سيسن التلطيف من قاعدة التطهير.

2- الاتجاه المعارض لقاعدة التطهير

يرتكز هذا الاتجاه على مبررات منطقية وأخرى متجاوزة، وفي هذا الإطار ذهب بعض الفقه بأن فصول 1 و 62 من ظهير التحفيظ العقاري جاء بمقتضيات ظالمة الهدف

²⁹⁶- بوشعيب الإدريسي، م س، ص 31.

²⁹⁷- MURIEL MESTER et outre, « droit de l'immobilier » Librairie Dumod Edition 2016 partie – P 385.

²⁹⁸ - FATIMA AFKIR, « le formalisme en matière de vente cumulation » étude a la lumière de la jurisprudence marocaine – mémoire pour l'obtention du diplôme de master en droit privé option droit immobilier et notariat université cadi ayyad, faculté de droit Marrakech année université 2016/2017, P 69.

²⁹⁹- بوشعيب الإدريسي، م س، ص 31.

³⁰⁰- أحمد أدر يوش، م س، ص 94 وما بعدها.

الأساسي هو زرع المستعمر للمعمرين وإقرار السياسة الاستيطانية بالمغرب الشيء الذي أصبح معه إعادة النظر في هذه المقضيات أمراً ضرورياً³⁰¹.

ويوصف البعض الآخر وفاء التوجه السابق، قاعدة التطهير بالفاق والعبيثة ومخالفة الشريعة الإسلامية، إذ أن هذه القاعدة لا تتلاءم باليت المطلق مع واقع المجتمع المغربي وأن الأسباب الرئيسية وراء سنها هي تسهيل تمليك الأراضي للأجانب، وتوطيد السلطة الاستعمارية بالمغرب، كما ترجع هذه الأسباب إلى صعوبة تطبيق القانون المغربي وجهله من قبل المستعمر، ومن ثم ضرورة إبعاده واستبداله بقانون آخر.

ونستطيع القول أن التوجه ينادي بضرورة إحلال مفهوم جديد لقاعدة التطهير يتلاءم وبيئة الشعب المغربي من خلال تجميد مفعولها حالة الغش والغلط، وكذا حصر أثر التطهير في خلال تقييدات الدفاتر العقارية³⁰².

كما أن هذا الفقه قد الى بشكل كبير في هذا التوجه الذي يعتبر قاعدة التطهير مقتضى قانوني ظالم وما يترتب عليه بالتعبية من حرمان الأفراد من حقوقهم، على اعتبار أن نظام التحفيظ العقاري في شموليته نظاما ظالما لأنه يقوم على أساس قاعدة التطهير وأنه وإن تضررت مصالح قليلة فلا ينبغي أن ينص عليها قرار كهذا.

وأمام مختلف كل هذه المواقف الفقهية المتضاربة، لا يمكن سوى تأييد ضرورة إعمال مقضيات المنصوص عليها في قانون التحفيظ العقاري، والتي تؤيد قاعدة التطهير وذلك لضرورتها في نظام التحفيظ العقاري، لأنها هي الأساس الذي يبنى عليه هذا النظام قوته، وبالتالي فكل محاولته للحد من فعالية هذا المبدأ ينتج عنه بالضرورة مراجعة مجموعة من القواعد التي تبنى بورها على قاعدة التطهير، وهذا لا يعني أنني أعارض إدخال استثناءات على هذه القاعدة، ولكن يجب أن تكون جد محدودة سواء من حيث الزمن، أو الأطراف.

³⁰¹ - محمد كشيور، م س، ص 29

³⁰² Azami mohamed porte de l'effet constitutif et de la forcé portante des inscription sur les livres foncier mémoire DESA des a faculté de droit Mohammed 5 agal année 1987 : 1988 P 24

وليس الجانب الفقهي وحده الذي عرفت أرائه تضارب بهذا الشأن فيما يخص مدى شرعية قاعدة التطهير، بل كذلك الشأن بالنسبة للقضاء فهو بدوره يعرف تضارب في شأن تطبيق مقتضيات الفصل 1 – 62 من ظهير التحفيظ العقاري وهو ما سنخصص لدراسته في ما سيأتي.

الفقرة الثانية: موقف القضاء من قاعدة التطهير

رغم أن القضاء المغربي عرف تضارب على مستوى درجات المحاكم خلال فترة الحماية وإبان الاستقلال³⁰³، إلا أن محكمة النقض استقرت منذ البداية على شمول قاعدة التطهير وسريانها إزاء الكافة، وهكذا ذهبت محكمة النقض في إحدى قراراتها إلى أن: «إقامة الرسم العقاري له صبغة نهائية لا تقبل الطعن يقيم كل نزاع يتعلق بالعقار ولا يمكن الاحتجاج بأي حق عيني سابق على التحفيظ لم يقيد بالرسم العقاري»³⁰⁴.

وفي هذا الصدد يمكن القول أنه لا وجود لأي حق عيني يتعلق بالعقار محفظ حتى بين المتعاقبين إذا لم يكن مقيدا بالرسم العقاري، وشهادة الموثق لا تكفي لإثبات حق عيني لم يتم تقيده بالرسم العقاري، وتطبيقا لذلك عملت محكمة النقض على إصدار قرار ينص من خلاله على طرد محتل عقار محفظ بدون سند ما دام أنه غير مقيد بالرسم العقاري ولو يمتلك أي عقد أو وثيقة تدل على تملك العقار. وعليه فإن التحفيظ العقاري يجعل العقار³⁰⁵ مطهر من جميع الحقوق غير المدلى بها طبقا للفصل 1 – 62 من قانون التحفيظ العقاري.

وعلى الرغم من التوجه الغالب على مستوى محاكم المغرب، وهو الذي يسير نحو اعتبار التطهير يسري إزاء الكل، إلا أن هناك بعض المحاكم التي اتجهت عكس ذلك ونجد من ذلك ما ذهبت إليه المحكمة الابتدائية بوجدة في قضية ارتأت من خلالها بأن الرسم العقاري أنشئ بصفة غير قانونية قبل استفاد اليمين المعلق عليها الحكم، وذهبت إلى عدم

³⁰³- بوشعيب الإدريسي، م س، ص 99

³⁰⁴- قرار محكمة النقض عدد 640 بتاريخ 4 يناير 2006 ملف مدني 1/1/4242 منشور مجلة الأملاك العدد الأول

2005، ص 197.

³⁰⁵- قرار محكمة النقض عدد 753 بتاريخ 09 شتنبر 2015 ملف مدني عدد 2013/3/2/2013 (قرار غير منشور).

مواجهة المدعي بمقتضيات الفصل 1 و 62 من ظهير التحفيظ العقاري، وبذلك استجاب للمدعي الرامي إلى التشطيب على الرسم العقاري³⁰⁶.

وانطلاقا مما سبق فإن هذا التوجه الذي سار عليه القضاء المغربي يتمشى مع الدور الذي أضعاه المشرع العقاري على حسن النية والذي يجعل الوضعية القانونية صلبة وبالتالي تحميه من الاسترداد، هذه القاعدة من شأنها أن تدعم الثقة في نظام التسجيلات العقارية ولوضعيتها المتمثلة أساسا في إشهار الحقوق لضمان استقرار المعاملات والتصرفات العقارية، وهذا الأمر لا يتحقق إذا كان اكتساب هذه الحقوق يتم بالاستناد إلى ما يظهره الرسم العقاري دون أي شك في صحتها، أو خوف على مصيرها.

المطلب الثاني: سرعان قاعدة التطهير والاستثناءات الواردة عليها

مما لا شك فيه أن أهم الآثار التي يترتب عنها تأسيس الرسم العقاري تلك القاعدة المتمثلة في نهائية الرسم العقاري، والتي بمقتضاها يظهر العقار المحفظ من جميع الحقوق المترتبة عليه والتي لم يتم التصريح بها أثناء جريان مسطرة التحفيظ وتستمد هذه القاعدة وجودها ما نص عليه الفصلين 1 و 62 من ظ ت ع الذي عدل وتم بـ قانون 14-07 وقاعدة التطهير المنصوص عليها في الفصل أعلاه جاءت عامة ومطلقة تسري على الكل مما يحتم علينا البحث في نطاق تطبيق هذه القاعدة (الفقرة الأولى)، ومدى استثناء بعض الأملاك العقارية من سرعان هذه القاعدة عليها (القرة الثانية).

القرة الأولى: سرعان قاعدة التطهير

بالرجوع إلى عبارات الفصل 1 و 62 ط ت ع السالف الذكر نجد أنها توحي بأن الأمر يتعلق بقاعدة أسرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها فهي تتضمن قواعد أسرة، لها صلة بالنظام العام يجب على المحكمة أن تثيرها تلقائيا كما تبين لنا أن المدعي به والممثل في

³⁰⁶ - حكم الابتدائية بوجدة رقم 93/1464 ملف مني رقم 89/1362 بتاريخ 1993/5/4 منشور بمجلة المناظرة العدد الثاني - يونيو 1993، ص 193.

العقار يطهر بالتحفيظ، لكن ماذا لو أن المالك الذي حفظ العقار باسمه صدر عنه القرار بعد التحفيظ اعترف بموجب بسبق تصرفه في العقار المذكور قبل تحفيظه لفائدة شخص آخر³⁰⁷. في هذا الصدد يطرح التساؤل حول نطاق هذه القاعدة هل هي قاعدة مطلقة لا تعرف أي استثناء بحيث تسري على الجميع سواء كانوا أطرافا في العقد أو أغيرا بالنسبة للمستفيد من قرار التحفيظ؟ أم أنها تستثى الخلف الخاص لمطلب التحفيظ من نطاقها؟.

إن الفقه ومن بعده القضاء لم يتبنيا موقفا موحداً بشأن الإجابة على هذا التساؤل حيث تضاربت الآراء الفقهية والأحكام القضائية بين مؤيد للأثر المطلق لقاعدة التطهير وبين مثبث بالأثر النسبي لهذه القاعدة.

إذ ذهب³⁰⁸ جانب من الفقه إلى أنه يتعين التثبث بحرفية الفصلين 1 و 62 من ظت ع ويذهب هذا الاتجاه إلى القول بأن قاعدة التطهير هي قاعدة عامة ومطلقة تسري على الجميع سواء تعلق الأمر بالخلف خاص أو خلف عام أو غير، فالمشترى حسب هذا الاتجاه الذي لم يطالب بحقه خلال سريان مسطرة التحفيظ يقدر حقه بصفة نهائية إذ يجب عليه تحمل عواقب إهماله وهذا التوجه من إيجابياته هو أنه يساهم في استقرار المعاملات³⁰⁹.

وعلى النقيض من هذا الاتجاه ذهب البعض الآخر إلى القول بأن قاعدة التطهير لا تشمل الخلف الخاص، وعليه فإن الخلف الخاص مشتريا كان، أو متصدقا عليه أو موهوبا له والذي لم يتمكن من تسجيل حقوقه قبل قرار التحفيظ يبقى من حقه المطالبة بتسجيلها على الرسم العقاري³¹⁰.

هذا التباين على مستوى الفقه وجد صدق له على مستوى الاجتهادات القضائية، وذلك بين اجتهادات مؤيدة للأثر المطلق لقاعدة التطهير وبين مثبث بالأثر النسبي لهذه القاعدة.

³⁰⁷- عبد القادر لشقر، "إشكالية الطعن في قرار المحافظ على الأملاك العقارية في ضوء مستجدات قانون التحفيظ العقاري رقم 14-07 وديستور 2011"، مجلة الحقوق - العدد السابع، فبراير 2011، ص 284.

³⁰⁸- مأمون الكزبري، م س، ص 84.

³⁰⁹- BaDRE IDRISSE, « le formalisme solennels en droit immobilier », mémoire pour le diplôme de master en droit privé option droit immobilier et notariat université kadi Ayad - Faculté des droits Marrakech - Année 2014/2015, P 65.

³¹⁰- محمد كشيور، م س، ص 69.

وهكذا صدر عن محكمة النقض قرار ذهب في اتجاه عدم تطبيق قاعدة التطهير على المشتري المتعاقد مع طالب التحفيظ فقد جاء في قرار لها على أنه: " حيث يحق للمستفيد منه مطالبته بتنفيذها عينا وليس في ذلك أي مساس أو إهدار لحجية الرسم العقاري لأن إنشاء هذا الرسم لم يزيد ملكية صاحبه إلا تثبتها وتديمها ولا يسوغ أن يتحلل من تنفيذ تصرفاته واتفاقاته التي أنشأها على هذا الرسم قبل إقامته ومنها نقل ملكية المبيع الذي يعتبر من الالتزامات الأساسية الملقاة على عاتق البائع، ولا تتم في العقار المحفظ إلا بتسجيل العقد في الرسم العقاري والمحكمة لما رفضت الاستجابة لطلب الطاعنين في هذا الشأن تكون قد أساءت تطبيق القانون وعرضت قرارها للنقض"³¹¹.

وفي قرار آخر ذهبت محكمة النقض إلى استثناء الخلف الخاص من قاعدة التطهير إذ جاء فيه حيث أن المحكمة بعد إطلاعها على أوراق الملف، ودرستها يتبين أن مبدأ التطهير موضوع المادة 62 من ظ ت ع لا يطال عقود التوقيت المبرمة بين طالب التحفيظ وغيره اعتبارا لكون الالتزام بنقل الملكية إلى المشتري باعتباره حقا شخصيا يقع على البائع ولو حفظ العقار وكانت هذه الحقوق قد نشأت قبل التحفيظ³¹².

وهذا الاتجاه الذي سلكته محكمة النقض هو نفسه ما ذهبت إليه استئنافية الناظر إذ جاء في أحد قراراتها ما يلي: " حيث أنه وعلى خلاف ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه فإنه ما دام الرسم العقاري أسس في اسم البائع للمدعي الأول، وطالما أنه من الالتزامات الأساسية الوارقة على عاتق البائع نقل ملكية المبيع للمشتري، وهذا الالتزام لا يتضمن في العقارات المحفظة إلا على الصك العقاري فإنه لا مجال لتطبيق مبدأ التطهير المنصوص عليه في الفصل 62 من ظهير التحفيظ العقاري، لأن هذا المبدأ قاصر على الحقوق

311- قرار صادر عن محكمة النقض تحت عدد 4081 بتاريخ 2011/09/27 في الملف المدني عدد 2009/7/1/2943 (غير منشور)

312- قرار صادر عن محكمة النقض تحت عدد 699 بتاريخ 2012/02/07 في الملف المدني عدد 2010/1/1/3137 (غير منشور).

والاتفاقات العينية المحتج بها من طرف الغير التي يجب عليه الإعلان عنها وقت سريان مسطرة التحفيظ³¹³.

ومن خلال هذه القرارات أعلاه ،يتضح أنه تم مراعاة مبادئ العدالة إلى حد ما وذلك من خلال التخفيف من حدة قاعدة التطهير، وهو توجه محمود بالنظر إلى الضرر الذي قد يصيب الخلف الخاص في حالة إقرارها خصوصاً وأن المشرع قد أقر في المادة 31484 من ظهير التحفيظ العقاري والمتمم بمقتضى القانون ظ ت ع أن الحق المنشئ على عقار في طور التحفيظ ليرتب أثره في مواجهة الغير يجب إيداعه بالمحافظة العقارية ،وبالتالي بمفهوم المخالفة فالحق المنشأ بين طالب التحفيظ والمشتري في حالة عدم إيداعه فيمكن إنشاء أثره بينها بعد تأسيس الرسم العقاري إذا لم يكن العقار محملاً بحق معين تجاه الغير³¹⁵.

غير أن التوجهات السابقة ليست هي وحدها الموجودة على الساحة القضائية ،إذ أن هناك اتجاه آخر يتمسك بحرفية الفصلين 1 و 62 من ظ ت ع وبالتالي الأخذ بالآثر المطلق لقاعدة التطهير، وهكذا جاء في قرار صادر عن محكمة النقض على أنه : " حيث أنه بمقتضى الفصل 62 من ظهير التحفيظ العقاري فإن الرسم العقاري له صفة نهائية ولا تقبل الطعن وتعتبر نقطة الانطلاق الوحيدة للحقوق العينية والتحملات العقارية المترتبة عن العقار وقت تحفيظه دون ما عداه من الحقوق الغير المعقدة، ولذلك فإن القرار المطعون فيه حين أورد في تعليقه بأن الرسم العقاري يظهر الملك من جميع الحقوق السالفة الغير المضمنة بالرسم العقاري يكون مؤسساً على أساس قانوني سليم ومعللاً تعليلاً سليماً"³¹⁶.

313- قرار صادر عن محكمة استئنافية الناظر تحت عدد 20 بتاريخ 2013/01/15 في الملف العقاري 12/1201/308 (غير منشور)

314- ينعص الفصل 84 من قانون التحفيظ العقاري 14.07 على " إذا نشأ على العقار في طور التحفيظ حق خاضع للإشهار أمكن لصاحبه من أجل ترتيبه و التمسك به في مواجهة الغير أن يودع بالمحافظة العقارية ، الوثائق اللازمة لذلك ويقيد هذا الإيداع بسجل التعرضات

يقيد الحق المذكور عند التحفيظ بالرسم العقاري في الرتبة التي عينت له إذا سمحت إجراءات المسطرة بذلك"³¹⁵ - فؤاد أو عيسى، "سلامة الإجراءات وأثره على قرار المحافظ بتأسيس الرسم العقاري - دراسة نظرية وعملية"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص - ماستر قانون العقود والعقار، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، وجدة، السنة الجامعية 2014/2015.

316- قرار صادر عن محكمة النقض تحت عدد 1494 بتاريخ 2013/02/28 في الملف المدني عدد 2012/1/320 (غير منشور).

من خلال هذا الاجتهاد فإن قاعدة التطهير تعد من النظام العام ،ونقطة الانطلاق الوحيدة للحقوق وفق مقتضيات المادة 1 و 62، حيث تستند هذه المقضيات إلى حماية جانب المعاملات العقارية و الأمن العقاري، إذ يرى هذا القرار أن تكون لقرار التحفيظ مناعة تامة على اعتبار أنه لا يتم اتخاذ هذا القرار وتأسيس الرسم العقاري إلا بعد المرور بمسطرة جد طوية ومعقدة وبها من الضمانات ما يكفي بإخبار ذوي الحقوق المحتملين وإعطائهم فرصة للدفاع عن حقوقهم وتم بينونها إلى الوجود رغم هذه الوسائل.

وانطلاقاً من هذه الآراء الفقهية ،والقضائية المتضاربة فإن الرأي الجدير بالتأييد هو الاتجاه الأول لكون أن المسطرة تمر بمجموعة من الإجراءات التي تتيح للأشخاص العلم بحرياتها.

الفقرة الثانية: الاستثناءات الواردة على قاعدة التطهير

بالرغم من أن المشرع في ظهير التحفيظ العقاري الذي عدل وتم بقانون رقم 14-07 أورد خلال الصياغة التي تبناها للفصلين 1 و 62 من ط ت ع ،أن قاعدة التطهير الناجمة عن تحفيظ العقار وتأسيس الرسم العقاري قاعدة عامة ومطلقة لا يرد عليها أي قيد مهما كانت طبيعته، فإن ما استقر عليه الفقه رأياً كرسه القضاء عملاً؛ إذ أن لهذه القاعدة استثناءات عدة ترجع في أساسها إلى الطبيعة الخاصة لبضع الممتلكات ، إذن فما هي الاستثناءات الواردة على قاعدة التطهير؟.

أولاً – الحقوق غير المبينة في الرسم العقاري

إذا كان الأصل في قاعدة التطهير أنه بمجرد تأسيس الرسم العقاري، يصبح العقار مطهراً من جميع الحقوق العينية والارتفاقات العقارية غير المدلى بها أثناء مسطرة التحفيظ فإن هذا الأصل ترد عليه استثناءات³¹⁷ إذ أنه بالرغم من ورود رسم الملك خالياً من التصيبص على بعض الحقوق، إلا أنها تبقى قائمة يواجه بها صاحب الرسم العقاري.

³¹⁷عبد الله أجرام : نهائية الرسم العقاري ومدى حمايتها للحقوق مجلة القانون المدني العدد الأول سنة 2014 ص 194 و ما يليها

فقد يكون الحق غير مقيد بالرسم العقاري ولكنه موجودا واقعا، فبالرجوع إلى الفصل 68³¹⁸ من ظهير التحفيظ العقاري نجد أن عقود الأكرية التي تتجاوز مدتها ثلاث سنوات تعتبر موجودة بين مالك العقار المقيد والمكثري رغم أنها غير مقيدة بالرسم العقاري مع مراعاة أن الغير لا يواجه بها ما لم تكن مقيدة³¹⁹.

ف عقود الأكرية التي تزيد مدتها عن ثلاثة سنوات لا تسري عليها قاعدة التطهير ما دام الأمر محصورا بين مالك العقار والمكثري³²⁰.

الارتفاقات الطبيعية للأماكن كما هو الشأن بالنسبة للأراضي المنخفضة التي تسخر لخدمة الأراضي التي تعلوها لتلقي المياه دون مساهمة يد الإنسان في إسالتها³²¹ فهي الارتفاقات تعفى من الإشهار، ومن عدم التقييد بالرسم العقاري، وهذا ما كان ينص عليه ظهير 02 يونيو 1915 المتعلق بالتشريع المطبق على العقارات المحفظة الذي تم إلغاؤه بموجب قانون رقم 39-08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية .

غير أنه بالرجوع إلى مدونة الحقوق العينية نجد أن المشرع المغربي لم ينص على نفس المقتضى المنصوص عليه في الفصول المذكور على الرغم من أن هذا القانون قد ألغى ظهير 02 يونيو 1915 فيماذا نفسر هذا الفراغ التشريعي هل عدم التصيبص على ذلك يعني أن فلسفة المشرع تهدف إلى التراجع عن هذا المقتضى ؟.

يجيب أحد الباحثين على ذلك³²² بأن المنع لا يكون إلا بنص صريح والأصل في الأشياء الإباحة تم إن المشرع إذا كانت إرادته التراجع عن ذلك كان حري به أن ينص صراحة على ذلك بكل صراحة ووضوح، لذلك يجب توضيح هذا الغموض بمقتضى نص تنظيمي يرفع ويكشف سبب هذا السكوت لأن من طبيعة القاعدة القانونية الوضوح .

³¹⁸ ينص الفصل 68 من قانون التحفيظ العقاري 14.07 على أنه" إن عقود الأكرية التي لم يقع إشهارها للعموم بتقييدها في الرسم العقاري طبقا لمقتضيات الفصل 67 من هذا القانون لا يجوز التمسك به في مواجهة الغير لكل مدة تتجاوز ثلاث سنوات تحسب من اليوم الذي تنتج فيه العقود المشر إليه في الفصل 65 من هذا القانون"

³¹⁹ عبد الكريم شهبون، "الشفافي في شرح قانون التحفيظ العقاري"، م س، ص 116

³²⁰ - بوشعيب الإدريسي، م س، ص 56

³²¹ - الحبيب شوراق، م س، ص 78.

³²² - بوشعيب الإدريسي، م س، ص 57.

الارتفاعات القانونية المخصصة للمنفعة العامة ، والاستغلال الخاص فهي بدورها معفاة من الإشهار ، وهو ما يؤكد استثناء آخر على قاعدة التطهير ، تجعل هذه الارتفاعات بالرغم من عدم التصييص عليها بالرسم العقاري تعتبر قاعدة ولا يطالها التطهير .

وهذه الاستثناءات ترد عليها استثناءات أخرى ، حيث إن قاعدة التطهير يواجه بها البعض دون الآخر ، كما هو الشأن بالنسبة لعقود الأكرية التي تزيد مدتها عن ثلاث سنوات إذ لا يواجه بها الغير فيظل التطهير قاصرا على الأطراف فقط ، أما الارتفاعات الطبيعية والقانونية فتبقى عامة ويحتج بها ضد الكل .

وتحدر الإشارة إلى أنه بالرغم من تثبيت مجموعة من الحقوق بالرسم العقاري عن طريق التحفيظ فإنها تظل قائمة ويحتج بها ضد صاحب الرسم العقاري ، وهي حقوق متعددة قاسمها المشترك المصلحة العامة .

ثانيا - الحقوق الخاصة المثبتة بالرسم العقاري

خارج الاستثناءات الواردة بنصوص خاصة هناك بعض الحقوق لا تشملها قاعدة التطهير نظرا لطبيعتها الخاصة وتتمثل في :

1) الملك العام للدولة:

هي مخصصة للمصلحة العامة أو لتسيير مرفق عام وتكون غير قابلة للتصرف فيها في الخواص سواء عن طريق التحفيظ أو غيره ولا تسري عليها القاعدة التطهيرية وما يترتب عنها من نهائية³²³ ، من ذلك شواطئ البحر ، والموانئ ، والقناطر ، بالإضافة إلى السدود³²⁴ حيث أشار الفصل 4³²⁵ من ظهير 1914 إلى عدم إمكانية تملك هذه الأملاك عن طريق التقادم .

فهذه الأملاك إذن لا تكتسب بالحيازة مهما طالت مدتها ، ولا تقلل التصرف ومن ثم لا ينفع الاستئلال على تملكها بقاعدة التطهير وهو ما أكده القضاء المغربي حيث ذهب إلى أن

³²³- يورسف المخترعي ، "حماية الحقوق الواردة على العقار في طور التحفيظ" ، م س ، ص 210 .

³²⁴- ظهير 7 يونيو 1914 المتعلق بالملك العمومي للدولة المنشور بالجريدة الرسمية - العدد 63 ، ص 209 .

³²⁵ ينص الفصل 4 من ظهير 7 يونيو 1914 المتعلق بالملك العمومي على أنه "لا يقبل التقويت بالأملاك العمومية ولا تسقط حقوق الملكية فيها بمضي الزمان"

رسم الملكية ليس محصنا ضد التعرض من قبل الأملاك العامة، إذا أثبت صحتها وبالتالي فإن القاضي هو ذو صلاحية بتسجيل صاحب البيت البحري على كتيان من الرمال يعتبر من الأملاك العامة البحرية³²⁶، ومن خلاله يتضح بأن المشرع جعل الآثار التظهيرية نسبية في مواجهة بعض القرارات لكون المصلحة العامة تقتضي ذلك، فالتحفيظ يصبح عديم الأثر إذا تعلق الأمر بالأملاك العامة، إذ تنطل محفظة بصيغتها العامة.

2) الأملاك الحيسية العامة:

على خلاف التشريعات المعاصرة والتي تتحاشى تعريف المصطلحات والمفاهيم القانونية عمد المشرع المغربي إلى وضع تعريف للوقف العام في مدونة الأوقاف الجديدة مجازفاً بالخوض في مجال يترك عادة للفقهاء³²⁷.

وقد صدرت مجموعة من الأحكام القضائية تؤيد هذا الطرح في العديد من القرارات إلى عدم قابلية المالك الوقفي للتفويت ولا يخضع للتقادم ولا للتملك الخاص³²⁸.

فالعقار الحيس تحيساً عمومياً لا تسرى عليه قاعدة التظهير فيظل خاضعاً لوصاية وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، فلو قام شخص بتحفيظه رغم كونه يحوزه من قبل فإن هذا التحفيظ يعفى من أصله.

وانطلاقاً مما سبق فالآثر التظهيري لا تشمل مفعوله الأملاك المحبسة تحيساً عمومياً ويرجع هذا لنفس العلة، وهي كون هذه الأملاك تخصص للمنفعة العامة ولجهات البر والإحسان، ومنه ارتأى المشرع ضرورة استثناءها من الآثر التظهيري.

3) أملاك الدولة الخاصة وأراضي الجموع

تخضع هذه الأراضي لتظهير 27 أبريل 1919 إذ نص هذا الأخير في فصله الرابع أن أراضي الجموع لا تتملك عن طريق التقادم، ولا تقبل التصرف فيها، ولا الحجز عليها³²⁹

³²⁶- قرار محكمة النقض الصادر بتاريخ 12 يناير 2016 في الملف المدني عدد 2015/8/1/4712 مشور – نشرة قرارات محكمة النقض – التفرقة المنية، السلسلة 6، العدد 27 – السنة 2017، ص 91.

³²⁷- وهذا ما نصت عليه المادة 50 من مدونة الأوقاف التي جاء فيها: "كل وقف خصصت منفعته ابتداءً أو مآلاً لوجه البر والإحسان وتحفيق المنفعة العامة".

³²⁸- محمد بونيات، م س، ص 36.

أما الملك الغابوي فهو يخضع لظهير 10 أكتوبر 1917 والظهير المعدل بتاريخ 15/04/1959 وهي أملاك بطبيعتها غير قابلة للتملك، ولا تسري عليها قاعدة التطهير شأنها شأن باقي الأنظمة العقارية التقليدية السالفة الذكر التي لا يسري عليها الأثر التطهيري للرسم العقاري

4) الحقوق الارتفاقية

عرف المشرع حق الارتفاق في مدونة الحقوق العينية في المادة 37 بأنه: "حق عيني قوامه تحمل مقرر على عقار من أجل استعمال أو منفعة عقار يملكه شخص آخر"، وحق الارتفاق إما أن يكون اتفاقيا أو قانونيا أو طبيعيا³²⁹.

ومن خلال اضطلاعنا على خصائص هذه الارتفاقات فإنها لا تخضع للأثر التطهيري للتحفيظ لأنها تتميز بالطابع العام، وللمصلحة العامة، كما هو الحال بالنسبة للحقوق المنجمية والمائية، ولهذا لا يخضع للأثر التطهيري للتحفيظ العقاري.

وخلال هذه البحث فإن قاعدة التطهير تعمل على تثبيت الملكية العقارية بصفة نهائية غير قابلة للطعن، وتحدد وضعيته القانونية بصورة واضحة، وحقيقية واكتساب الملكية العقارية مناعة وقوة عن طريق حماية الدولة لها، واعتراف القانون بها وتشكل مناعة قانونية وذلك من خلال تطهير الملك من جميع الحقوق غير المدلى بها، بها أثناء مسطرة التحفيظ لتصبح في حكم عدم كما أن الرسم العقاري له صفة نهائية، والمنطق الأوحد للتحملات والتكاليف العقارية حيث تصبح كل محاولة، أو مطالبة للطعن في هذا الرسم غير مجدية وذلك لمناعته القوية المطلقة مما يساهم في خلق الثقة والائتمان العقاري داخل المنظومة العقارية وهذا راجع بالأساس للحجية المطلقة لقرار المحافظ العقاري بشأن تأسيس الرسم العقاري وهو ما سنعمل على تناوله في المبحث الثاني.

³²⁹ - لتوضيح هذا الاختلاف بين هذه الأنواع الرجوع محمد لمكشراوي، "المختصر في شرح مدونة الحقوق العينية الجديدة على ضوء التشريع والفقه والقضاء"، سلسلة إشاعة الثقافة القانونية، مطبعة النجاح الجديدة - الدار البيضاء، طبعة 2013، ص 153 وما يليها.

المبحث الثاني: الحجية المطلقة لقرار المحافظ العقاري وإمكانية التلطيف منه

إن نهاية الرسم العقاري وعدم قابليته للطعن، وكذا اكتسابه بالتقادم تتضافر لتشكل وحدة متناهية مع سابقها قاعدة التطهير، لتجعل من الرسم العقاري قوة مطلقة ونهائية (المطلب الأول)، عن طريق قرار المحافظ العقاري بتأسيس الرسم العقاري، وإن كان هذا الأخير يطرح العديد من الإشكاليات حول هذه القوة المطلقة الشيء الذي يجعلنا نتساءل هل هناك إمكانية للتلطيف منه (المطلب الثاني) وكيف ذلك؟

المطلب الأول: الحجية المطلقة لقرار المحافظ العقاري بتأسيس الرسم العقاري

يقصد بالحجية أو الحجية لغة البرهان والدليل فحجه أي غلبه بالحجة³³⁰، وهو الوصول إلى الحقيقة والتعرف عليها دون تحديد وسيلة للوصول إليها أما في الاصطلاح القانوني فقد عرفه الأستاذ السنهوري، هو إقامة الدليل أمام القضاء، بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية رتبت آثارها³³¹، وبالرجوع إلى هذا التعريف فإن الصفة النهائية للرسم العقاري وتوجه المشرع المغربي نحو الصبغة النهائية كان نتيجة مجموعة من الاعتبارات (الفقرة الأولى)، الشيء الذي طرح مجموعة من الإشكالات حول مدى دستورية هذا القرار من عدمه (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: اعتبارات توجه المشرع المغربي نحو الصفة النهائية للرسم العقاري
هناك مجموعة من الاعتبارات السياسية، والاجتماعية، والقانونية التي أدت إلى بقاء المشرع المغربي على طبيعة القرار القضائي كقرار نهائي وغير قابل للطعن (أولا) الشيء الذي أعطى حجية مطلقة لقرار المحافظ العقاري عند تأسيس الرسم العقاري (ثانيا).

أولا – الاعتبارات التي أدت إلى بقاء المشرع المغربي على الصفة النهائية للرسم العقاري

1) الاعتبارات السياسية والاقتصادية

³³⁰ -POUL decaux, op, p 117-118.

³³¹ - عبد الرزاق السنهوري، "الوجيز في شرح القانون المدني نظرية الائتزام بوجه عام"، مكتبة دار النهضة العربية – القاهرة، 1979، ص 543.

ترتبط هذه الاعتبارات بسباق وخلفيات وضع نظام التحفيظ العقاري، إذ كان المغرب أثناء صدور ظهير المنظم للتحفيظ العقاري، يخضع لظروف استعمارية جعلته ينقسم إلى ثلاثة مناطق لكل منطقة نظامها الخاص، وهي المناطق – منطقة الحماية الفرنسية ومنطقة الحماية الإسبانية، ومنطقة طنجة الدولية، وذلك بموجب اتفاقية أبرمت بين فرنسا من جهة وإسبانيا من جهة أخرى³³².

ولقد جاء النظام العقاري في مركز الصدارة، بين التدابير التشريعية الأولى المتخذة مباشرة عقب الحماية، ففي منطقة الحماية الفرنسية صدر ظهير 12 غشت 1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري، ثم صدر ظهير الخلفي مشابه له في منطقة الحماية الإسبانية بتاريخ 1 يونيو 1914، ومنطقة طنجة الدولية بتاريخ 16 فبراير 1924، وقد هدفت هذه القوانين كلها إلى تحقيق غرض أساسي هو تمكين المستعمر من الاستيطان، وهذا ما عبر عنه المشرع نفسه في بيان الأسباب الموجهة للقانون العقاري الجديد لمنطقة الحماية الفرنسية³³³.

فرسم الملك في نظام الشهر العيني بخلاف السندات في نظام الشهر الشخصي له صفة نهائية، ولا تقبل الطعن وهو ما كان من شأنه أن يسهل تملك الأجانب للأراضي المغربية وعلى حين غفلة من أصحابها ونظرا للشروط المعقدة للتحفيظ في نظر المغاربة آنذاك وجهلهم بالإجراءات الشكلية لسلك تلك المسطرة وطرق الطعن فيها والإحاطة بالأجال المحددة لها فقد تم الإعلان عن مسطرة التحفيظ وتم إقرار الأجل كذلك، ولا يعرف المغربي عن ذلك شيئا خاصة وأن الأمر في بدايته، حيث عدم شيوع الخبر وعدم حصول المعرفة عن ذلك شيئا خاصة وأن الأمر في بدايته، حيث عدم شيوع الخبر وعدم حصول المعرفة بنظام التحفيظ الذي كان يعد أمرا غريبا لاسيما في البوادي المغربية، وهكذا تم اغتصاب

³³² - محمد أدريوش، "أصول نظام التحفيظ العقاري"، م س، ص 25.

³³³ - يقول المشرع في هذا الصدد: " وأما الضابط العقاري المغربي الجديد فهو مطابق للتواعد المقررة في عقد طور نيس المحوري في بلاد استراليا الذي اتخذ أساسا في جعل الضوابط العقارية للأبالة التونسية وبلاد مدغشقر وافريقيا الغربية وبلاد الكونكو وشواطئ الصومال حيث ثبتت هناك قائمته ومحاسنه.

بل إن النتائج التي حصلت من ذلك في سائر المستعمرات الفرنسية المذكورة تضمن نجاح الضابط العقاري المغربي الجديد وسكون هذا الضابط أحسن معين في زيادة الاستقرار بالأبالة الشريفة حيث يضمن ويسهل المعاملات العقارية. للتوسع في هذه النقطة – الرجوع: محمد أدريوش، م س، ص 25-26.

الأراضي من أصحابها وهضم الحقوق باسم القانون وتحت مظلة التحفيظ لأنه مطهر الدفوع³³⁴.

2) الاعتبارات الاجتماعية والقانونية

إن بقاء المشرع المغربي على طبيعة قرار التحفيظ كقرار نهائي، وغير قابل للطعن قد يدفع بطريقة نفسية اجتماعية إلى السطو، والاختصاص والعمليات العقارية غير المشروعة على عكس ما هو محدد لنظام التحفيظ العقاري كهدف، إذ تدفع هذه الطبيعة بطالب التحفيظ ذي النية السيئة إلى استعمال شتى الوسائل غير المشروعة قصد الترامي على ملك الغير وتحفيظه في اسمه، طالما أن المشكل سيصبح في نهاية المطاف مشكل تعويض مادي لا غير كما أن صندوق التأمين سيؤدي عنه المبالغ المحكوم بها في حالة إعساره، ثم إن طبيعة قرار التحفيظ هاته قد تدفع بعض المحافظين إلى قبول التواطئ مع طالب التحفيظ ما داموا هم غير ملزمين بتعليق قراراتهم التي لا تخضع للطعن.

كما أنه وحتى في حالة إقامة دعوى التعويض فإن إثبات واقعة التواطئ أو التدليس يكون بصعوبة بمكان، بل حتى في حالة إثبات التواطئ، والتدليس، فإنهم لا يستطيعون بسهولة إثبات إعسارهم باعتبارهم موظفين يتقاضون راتباً متوسطاً لا يسمح لهم بأداء المبالغ المحكوم به عليهم.

كما أنه، حتى لو استطاع المتضرر الحصول على تعويض فقد لا يكفي ذلك التعويض ولو يشراء مثل نصف حقه في مكان آخر، وبالتالي سيفقد لا محال حقه في نظام التحفيظ العقاري وفي العدالة كذلك.

وعليه فإذا كنا قد نستطيع مسألة تخصيص مشرع الحماية على الطبيعة النهائية للرسم العقاري³³⁵ أو قاعدة التطهير المطلق متى وضعناها في إطارها التاريخي وطبعا بحصول سياسة الاستيطان التي تبتتها السلطات الفرنسية عند دخولها إلى المغرب، فإنه لا يمكن أن

³³⁴ - محمد رياض، "نظرات في العقار غير المحفظ"، مداخلة ضمن أشغال الندوة الوطنية المنظمة يومي 27 و 28 فبراير 2004 تحت عنوان العقار غير المحفظ إلى أين، منشورات مراكش، المطبعة الوراقة الوطنية مراكش، الطبعة الأولى 2004، ص 50.

³³⁵ - عبد المنعم لزعر، "الحجبة المطلقة لقرار التحفيظ بين ثوابت قانون التحفيظ العقاري ومستجدات دستور 2011"، المجلة المغربية للأسات القانونية والقضائية، ع 9 دجنبر 2012، ص 34-35.

نستسيغ مسألة إنهاء مشروع الاحتلال على الأثر المطلق في ظهير التحفيظ العقاري وبالتالي كان من الضروري أن يتدخل المشرع المغربي خلال الاستقلال ليلطف من حدة مبدأ التطهير وتقبل دعوى صاحب الحق الذي يدعي ضياع حقه بفعل مبدأ التطهير كان نتيجة تدليس أو زور.

ثانياً – الحجية المطلقة لقرار التحفيظ العقاري بتأسيس الرسم العقاري

رغم قوة قرار المحافظ العقاري وحجيته المطلقة وما طرحه من إشكاليات تجعلنا نفترض أن الأسس التي كانت تقوم عليها فلسفة قاعدة التطهير، أصبحت متجاوزة وتستدعي إعادة تقييم وظيفة المحافظ العقاري وتكييف أدواره موضوعيا في إطار رؤية جديدة تقوم على مبدأ فصل السلط بين ما إداري وما هو قضائي³³⁶ انسجاما مع ما يقره الدستور من

³³⁶ - كما سبقت الإشارة إلى ذلك فإن قرار المحافظ القاضي بتحفيظ العقار هو قرار محض لا يمكن مراجعته مقارنة مع بعض القرارات الأخرى الذي يتخذها المحافظ والتي تكون قابلة للطعن ومعنى ذلك أن القضاء لا يملك أي سلطة اتجاه قرار التحفيظ حتى وإن كان جائزا . ومجانبا للصواب وهو ما يجرنا إلى التساؤل هل في صلاحية المحافظ امتداد على سلطة القضاء وهل تفعيل مبدأ الفصل بين السلطة الإدارية والسلطة القضائية عند مؤسسة المحافظ؟

اختلف الفقه في حيثيات هذا الإشكال حيث ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن المحافظ يمارس اختصاصات تدخل عادة في الاختصاصات المخولة للقضاء بل هناك من اعتبره قاضيا على مستوى الإداري من صنف خاص للتوسع في هذه النقطة الرجوع إلى:

- أحمد الشحني، محمد الصغير، "الطعن في قرارات المحافظ بين اختصاصات القضاء العادي والقضاء الإداري"، مجلة المناظرة، ع 8 يونيو 2003، ص 114.
 - حفيفة نفاوي، "مسؤولية المحافظ في التشريع المغربي"، مجلة القانون المغربي، ع 1 - سنة 2002، ص 69.
- وهي فكرة يرجع صدرها إلى العهد الاستعماري وقد تم تكريسها إداريا وقضائيا وهو ما يتجلى من خلال دورية المحافظ العام تحت عدد 145 بتاريخ 10 غشت 1924 والتي نصت على أن المحافظ العام مكلف بمهام قانونية تشبه إلى حد ما تلك المنوطة بالقاضي مما يمكن القول إن المحافظ العقاري هو قاض على المستوى الإداري حيث جاء في المذكرة الجوية:
- "أنني قاض على المستوى الإداري والمحكمة عليها أن تنتظر إلى قراري بوصفها محكمة الاستئناف وبصفة نهائية على اعتبار أنني قررت فيها ابتدائيا، ولكن لن أكون مسؤولا عن قراري إزاء طالب التحفيظ".**

في حين اعتبر رأي مخالف أن المحافظ ليس سوى مجرد موظف لا يتمتع بأي استثناءات عن غيره من الموظفين فهو معين بقرار إداري ويمارس وظيفته الإدارية في نطاق الشرعية وفي حدود القانون وهو بذلك بمنأى عن الخطأ، ولا هو سلطة فوق السلطة العامة، ومنها السلطة القضائية وليست قراراته دستورا ولا قانونا ولا عملا من أعمال السيادة بل هو قرار كسائر القرارات يخضع إلى رقابة السلطة القضائية.

للتوسع الرجوع:

- الطيب بن المقدم، "الطعن في قرارات المحافظ على الأملاك العقارية بشأن التحفيظ والتعرضات وآثارها"، مجلة رسالة المحاماة، ع 3 أبريل 1986، ص 9.

مستجدات كرسست استقلال السلطة القضائية وأسقطت الحصانة عن العديد من المؤسسات والقرارات³³⁷.

ومن هنا يتضح أن المحافظ هو سيد نفسه داخل مسطرة التحفيظ، حيث تشغفه السلطة التفسيرية وصلاحياته الواسعة في التقرير بدون ضغط أو توجيه في الطلبات الواردة عليه فالمحافظ ليس مجرد موظف إداري يستقبل طلبات التحفيظ ويعالجها وفق شكليات مسطرة التحفيظ ويصدر بناء عليها قرار يقضي بتحفيظ العقار أو رفض تحفيظه، كما أنه ليس³³⁸بعون تنفيذ يكتفي بتلقي الوثائق والسندات المدعمة للحقوق بتقيدها أو التشطيب عليها بل له سلطة خاصة تترمه بأن يتحقق من كل عملية على حدة قبل اتخاذ أي قرار إداري بالتقييد من عدمه، ويتحمل في ذلك مسؤولية جسيمة باعتباره المتخصص وحده دون غيره بالنظر في الحقوق التي يطلب تقييدها مستوفية لكل الشروط التي يتطلبها القانون سواء من حيث الشكل أو من حيث الجوهر.

وتبعاً لذلك فإن تمتع المحافظ بحرية التصرف بدون قيود رقابية تنصب على مشروعية قرار التحفيظ الصادر عنه، يمكن أن يتحول إلى سلطة استبدادية، قد يجنح للتعسف على حساب جوهر القانون وروح فلسفة العدالة، خاصة عندما يقع خطأ من المحافظ وأعوانه، في حين يصعب على القضاء الوصول إلى إمكانية إرجاع الحقوق إلى أصحابها بل يمنع على أي كان أن ينازع مضمونه أو في شكلته وفي قوته الإثباتية³³⁹.

ويحظى القرار بحصانة مطلقة ضد أي طعن إداري أو قضائي³⁴⁰ إلا في حالات استثنائية جد ضيقة وهو قرار نهائي ويصدر بدون تعليل ومعنى ذلك أن المحافظ غير ملزم بالإشارة في الرسم العقاري إلى جميع الإجراءات التي اتبعت لتأسيس الرسم العقاري³⁴¹.

³³⁷- منعم لزعر، م س، ص 17

³³⁸- محمد خيربي، "الملكية ونظام التحفيظ العقاري بالمغرب"، م س، ص 346.

³³⁹- محمد الحاج السالمي، م س، ص 132.

³⁴⁰- PAUL DECROUX, op – P 94.

³⁴¹- أحمد أجمون، "المحافظ العقاري اختصاصاته ومسؤوليته وضميمته الإدارية"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، ع 54-55 يناير 2004، ص 198.

حيث يبين في صلب القرار أن جميع الإجراءات قد احترمت وذلك بخلاف الحالات التي يرفض فيها المحافظ طلبات التحفيظ أو طلبات تقييد حق عيني، أو التشطيب عليه والذي استوجب المشرع ضرورة تعجيل قراراته، وتبليغها إلى المعني بالأمر وقراراته في هذا الشأن تقع تحت رقابة القضاء وسلطته، وتجد الحصانة المطلقة التي يتمتع بها قرار التحفيظ سندها فيما نص عليه الفصل 1 و 62 من ظهير التحفيظ العقاري، فهو نقطة الانطلاق الوحيدة للحقوق العينية، والتحملات العقارية المترتبة عن العقار وقت تحفيظه وتترتب عن ذلك أن المحكمة ليس بإمكانها إلغاء قرار التحفيظ الفاضلي بتأسيس الرسم العقاري وكان حق الملكية أو أي حق عيني لا يقاس سوى بقيمة مادية بدون أي ارتباط بالواقع الاجتماعي والظروف الجنائية لفائدة صاحب الحق.

ويتيج عن كون التحفيظ يتصف بالصفة النهائية وعدم قابليته للطعن تأسيس رسم عقاري وبطلان ما عداه من الرسوم، وتظهير الملك من جميع الحقوق السالفة غير المضمنة به ومعنى هذا أن قرار المحافظ يعتبر نقطة الانطلاق الوحيدة التي تضمن تطهير العقار من جميع الحقوق غير الظاهرة وقت التحفيظ ولو كانت فعلية و مشروعة، إذ يعترف بالوجود القانوني للحقوق الظاهرة وقت التحفيظ فقط، ويضفي عليها الصبغة القانونية ولو كانت غير مشروعة.

الفقرة الثانية: مدى دستورية قرار المحافظ بتأسيس الرسم العقاري

يعتبر قرار التحفيظ القرار الإداري الوحيد الذي لا يكون محل طعن أو مراجعة لا من طرف المحافظ ولا حتى من أعلى سلطة عامة وما دام أنه لا يجوز دستوريا تحسين أي قرار أو عمل إداري من الرقابة القضائية فقد تم التشكيك في دستورية الفصل 62 من ظهير التحفيظ العقاري، خاصة وأن هذه الحصانة يمكن أن تكون سببا في نزع ملكية الغير والتعدي على حقوقه، وهو ما جعل مضمون هذه المادة بصيغتها القديمة، والجديدة في مرمى العديد من الباحثين والمهتمين بقضايا التحفيظ العقاري بالمغرب، صحيح أن القانون يضمن حق الملكية ويمكن الحد من نطاقها وممارستها بموجب القانون إذا اقتضت ذلك متطلبات التنمية الاقتصادية والاجتماعية للبلاد، وهو ما يتأسس عليه القول بأن المشرع يملك الصلاحية في

تقرير الضوابط التي يراها مناسبة لتنظيم حق الملكية ونقلها في إطار من التوازن بين الحقوق الخاصة للأفراد والحقوق العامة للدولة، ولكنه ليس من المسوغ تحصين أي قرار إداري يتم اتخاذه في إطار الضوابط المنظمة لحق الملكية، أو تلك التي تحد من نطاقها.

وبناء عليه فإذا كان المحافظ موظفا عموميا معين بقرار إداري، ويمارس وظيفة الإدارية في نطاق الشريعة، وفي حدود القانون لا يفصل في النزاعات بمناسبة القيام بعمله مقارنة بالفقاضي³⁴².

ويمارس سلطاته بموجب قرارات إدارية، فإن المحافظ يبقى مقيدا في قراراته بقواعد جوهرية وشكلية يتعارف عليها الفقه والقضاء ويشكل الاتفاق على مخالفتها انتهاكا صارخا لمبدأ الشريعة.

ومن ثم فإن استثناء قرار المحافظ من خضوعه لرقابة القاضي بشكل يحصنه من أي طعن قضائي أو مراجعة إدارية تجعله من الناحية القانونية مشوب بعبء دستوري لأن المشرع الدستوري عبر الوثيقة الدستورية لسنة 2011 عمل من خلال المستجدات التي أقرها على إسقاط الحصانة على كل القرارات الإدارية بدون استثناء عندما قرر فتح مجال الطعن ضد كل القرارات التي تصدر في المجال الإداري (118-117³⁴³117³⁴⁴) من دستور 2011.

ومعناه أن جميع القرارات التي تصدر في المجال الإداري يمكن الطعن فيها من طرف ذوي المصلحة وذوي الحقوق ويدخل في إطارها قرار التحفيظ لأنه قرار ذو طبيعة إدارية ويهم موضوع إداري ويصدر عن مؤسسة إدارية، وبالتالي فإن ما يقرره الفصل 62 من ظهير التحفيظ العقاري من حجية مطلقة لقرار التحفيظ وعدم قابليته للطعن يعتبر مخالفا لمقتضيات الفصل 118 من الدستور.

³⁴² - أحمد أجمون، "خصوصية الرقابة القضائية على أعمال المحافظ العقاري بعد إحداث المحاكم الإدارية"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، ع 34 شتبر - أكتوبر 2000، ص 42.

³⁴³ ينص الفصل 118 من الدستور المغربي 2011 على أنه "حق التقاضي مضمون لكل شخص الدفاع عن حقوقه و عن مصالحه التي يحميها القانون.

كل قرار اتخذ في المجال الإداري، سواء كان تنظيميا أو فرديا، يمكن الطعن فيه أمام الهيئة القضائية المختصة".
³⁴⁴ ينص الفصل 117 من الدستور المغربي 2011 على أنه " يتولى القاضي حماية حقوق الأشخاص والجماعات و حرياتهم وأمنهم القضائي و تطبيق القانون."

لكن الوضع أصبح مختلفا و حتى لو تقاعس المشرع في إصلاح العيوب الدستورية اللصيقة بنص قانوني معروف عليه، وامتنع أصحاب الاختصاص في تحريك آلية الطعن في دستورية القوانين أمام المحكمة الدستورية.

فإن هناك آلية جديدة لإثارة دستورية القوانين حتى بعد إصدار القوانين، ونشرها في الجريدة الرسمية، حيث أصبح بإمكان المتضرر من نص مشوب بعيب دستوري أن يدفع بمناسبة نزاع قضائي بكونه يمس الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.

وتعتبر هذه الإمكانيات من الضمانات الدستورية الجديدة الممنوحة للمواطنين والمتقاضين، والتي تم تكريسها من أجل تعزيز قيمة الحقوق والحريات وصد أي محاولة لانتهاكها تحت أي مسوغ ولو كان هذا المسوغ نصا قانونيا صدر عن البرلمان وأصبح معبرا عن إرادة الأمة ويجد هذا التوجه شرعيته فيما نص عليه الفصل 113³⁴⁵ من دستور 2011 وانطلاقا من هذا النص وعلاقته بالإشكالية موضوع الدراسة، فإنه متى تمسك المدعي عليه بأن الحق تظهر منه العقار بالتحفيظ، وأن المدعى به أصبح محصنا بموجب قرار التحفيظ أو غيرها من الحالات الأخرى التي تثيرها مقتضيات الفصل 62 منه تمس حق الطعن المقرر في الفقرة الثانية من المادة 118 من دستور 2011 عندها فإن القاضي ملزم بإيقاف البت في القضية وانتظار صدور قرار المحكمة الدستورية وفق إجراءات يحددها القانون التنظيمي.

ويترتب عن نصريح المحكمة الدستورية بعدم دستورية مقتضى قانوني معين بناء على مقتضيات الفصل 133 من الدستور نسخ كل المقتضيات المذكورة ابتداء من التاريخ الذي حددته المحكمة الدستورية في قرارها³⁴⁶

³⁴⁵ ينص الفصل 113 من الدستور المغربي 2011 على أنه " يسهر المجلس الأعلى للسلطة القضائية على تطبيق الضمانات الممنوحة للقضاة و لا سيما فيما يخص استقلالهم و تعيينهم و ترقيتهم و تقاعدهم و تأديبهم
يضع المجلس الأعلى للسلطة القضائية بمبادرة منه تقارير حول وضعية القضاة و منظومة العدالة و يصدر التوصيات الملزمة بشأنها

يصدر المجلس الأعلى للسلطة القضائية بطلب من الملك أو الحكومة أو البرلمان آراء مفصلة حول كل مسألة تتعلق بالعدالة مع مراعات مبدأ فصل السلطات"
³⁴⁶ - عبد المنعم لزعر، م س، ص 34.

المطلب الثاني: إمكانية التناطيف من الصفة النهائية للرسم العقاري

بعد انتهاء مرحلة التحفيظ بكل مراحلها يقوم المحافظ بتأسيس رسم عقاري يظهر العقار من الحقوق الغير المسجلة أثناء تحفيظ، القرار الأخير له مجموعة من الآثار من بينها نهائية الرسم العقاري وفي حالة وجود متضررين من قرار التحفيظ وانطلاقا من الفصل 64 من ظهير التحفيظ العقاري والمقتضيات القانونية المشار إليها في ق ل م يمكن القول بأنه تتاح أمام المتضرر من التحفيظ دعوى التعويض (الفقرة الأولى) وفق مسطرة قضائية محددة تكون كضمانة من أجل الحصول على هذا التعويض (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: دعوى التعويض ضد قرار التحفيظ بتأسيس الرسم العقاري

هناك دعوتين تتاح للمتضرر من قرار التحفيظ بتأسيس الرسم العقاري تتمثل في دعوى المتضرر في مواجهة المستفيد من التحفيظ (أولا) ثم دعوى المسؤولية التقصيرية (ثانيا).

أولا – دعوى المتضرر في مواجهة المستفيد من التحفيظ

ستركز في هذه النقطة على حق المتضررين في مقاضاة المستفيد من التحفيظ من سركز دعوى رد الثمن ودعوى الإثراء بلا سبب وذلك على الشكل التالي:

أ- دعوى رد الثمن:

يعتبر الفصل 34770 من ق ل م هو أساس هذه الدعوى في إطار دعوى الإثراء بلا سبب وتجدر الإشارة إلى أن محكمة النقض بفرنسا هي التي أسست لهذه الدعوى في إطاريتها في قضايا مغربية من خلال عدة قرارات³⁴⁸.

³⁴⁷ينص الفصل 70 من ق ل م على أنه " يجوز استرداد ما دفع لسبب مخالف للقانون أو للنظام العام أو الأخلاق الحميدة "

³⁴⁸- محمد كشور، "بيع العقار بين الرضائية والشككية"، سلسلة الدراسات القانونية المعاصرة، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى، 1997، ص 121.

فالإلتجاه القضائي منذ القديم استقر على أن طالب التحفيظ يلزم بإرجاع الثمن حالة توفيت كل أو بعض العقار المبيع للمشتري الذي لم يتم في الوقت المناسب بتسجيل شرائه مما يترتب عنه ضياع حقوقه³⁴⁹.

وبناء عليه فإذا باع شخص [أ] عقاره إلى شخص آخر [ب] وقبل أن يعمد هذا الأخير إلى تسجيل شرائه حدث أن سارع البائع (أ) إلى تحفيظ نفس العقار وحصل على الصك العقاري، فإنه يمكن للمشتري (ب) أن يطالب البائع (أ) برد الثمن في إطار دعوى استرداد الثمن³⁵⁰.

غير أن هذه الدعوى يمكن أن تميز من خلالها بين حالتين:

الحالة الأولى: فإذا كان المتضرر يعلم أن البائع يجري مسطرة تحفيظ ملكه، ورغم ذلك تماطل في تسجيل شرائه فإنه في هذه الحالة يكون له الحق فقط في استرداد الثمن الذي دفعه.

أما **الحالة الثانية:** وهي الحالة التي يكون غير عالم بمسطرة التحفيظ فله الحق في المطالبة برد الثمن، والتعويض عن الأضرار اللاحقة به من جراء التلبس الذي تعرض له، فطالب التحفيظ في هذه الحالة يعتبر مدلس، ومرتكبا لعمل غير مشروع من شأنه أن يرتب ضده المسؤولية التقصيرية عملا بمقتضيات الفصولين 351⁷⁷ و 352⁷⁸ من ق ل ع م.

³⁵⁰- سعاد آيت بلخير، "قرارات المحافظ على الملكية العقارية بين إمكانية الطعن وحق التعويض"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والمعارف، جامعة محمد الأول - كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، وجدة، السنة الجامعية 2003/2004، ص 109.

³⁵¹ ينص الفصل 77 م ق ل ع م على أنه "كل فعل ارتكبه الإنسان عن بينة و اختيار ومن غير أن يسمح له به القانون فأحدث ضررا ماديا أو معقويا للتغير ألزم مرتكبه بتعويض هذا الضرر، إذا ثبت أن ذلك الفعل هو السبب المباشر في حصول الضرر .

وكل شرط مخالف لذلك يكون عديم الأثر."

³⁵² ينص الفصل 78 م ق ل ع م على أنه "كل شخص مسؤول عن الضرر المعقوي أو المادي الذي أحدثه لا يقفله فقط

ولكن بخطئه أيضا وذلك عندما يثبت أن هذا الخطأ هو السبب المباشر في ذلك الضرر .

وكل شرط مخالف لذلك يكون عديم الأثر .

والخطأ هو ترك ما كان يجب فعله أو فعل ما كان يجب الإمساك عنه وذلك من غير قصد لإحداث الضرر "

ويعقب بعض الفقه على المشرع المغربي الذي لم يأخذ باستثناءات على قاعدة التطهير كما هو الشأن بالنسبة لبعض التشريعات الأجنبية (سوريا- لبنان) ولو بالنسبة للخلف الخاص للتخفيف من عناء المتضرر من ملاحقة المستفيد من التحفيظ، وكذا التخفيف من العبء الملقى على عاتق المحاكم³⁵³.

ب- د- دعوى الإثراء بلا سبب:

إن الإثراء بلا سبب كمصدر من مصادر الالتزام عرف منذ القدم بل لعله أول مصدر لظهير الالتزامات و العقود، إلا أنه لم يقرر كمبدأ عام على الصورة المعروفة الآن إلا في القوانين الحديثة³⁵⁴.

ويجب لقيام³⁵⁵ الإثراء بلا سبب أن يتحقق إثراء لشخص أيا كان نوع هذا الإثراء والإثراء هو كل منفعة مادية وأدبية لها قيمة مالية يحصل عليها المشتري وبغير الإثراء لا يتصور نشوء أي التزام بالرد ولو كان هناك افتقار وقد نظم الفصلين³⁵⁶ و³⁵⁷ من ق ل ع دعوى الإثراء بلا سبب كسبيل أمام المتضرر المفتر لإمكانية استرداد حقه مع التعويض عند الاقتضاء أو الاكتفاء بهذا الأخير متى تعذر الاسترداد شريطة تحقق أركان الإثراء بلا سبب.

وإذا طبقنا هذه القاعدة في ميدان التحفيظ العقاري فإن المتضرر من قرار المحافظ بتأسيس الرسم العقاري يمكن له اللجوء إلى دعوى الإثراء بلا سبب في مواجهة المستفيد من التحفيظ ومطالبته بعد تأسيس الرسم العقاري، أو أن يدفع له تعويضاً مناسباً يجبر الضرر اللاحق به من جراء فقدانه لهذا الحق.

³⁵³- محمد بن الحاج السالمي، م س، ص 134.

³⁵⁴- المختار بن محمد العطار، "النظرية العامة للالتزامات في ضوء القانون المغربي"، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى 2011-1432، ص 332 وما يليها.

³⁵⁵- للتوسع في أركان وشروط قيام الإثراء بلا سبب - الرجوع إلى:

- إدريس العلوي العبدلاري، "شرح القانون المدني - النظرية العامة للالتزام، الإرادة المفردة، الإثراء بلا سبب، المسؤولية والتفسيرية، القانون"، ج الثاني، الطبعة 2000/1421، ص 63-64-65.

³⁵⁶ ينص الفصل 66 من ق ل ع م على أنه " من تسلّم أو حاز شيئاً أو أية قيمة أخرى مما هو مملوك للغير بدون سبب يبرر هذا الإثراء، التزم برده لمن أثرى على حسابهِ"

³⁵⁷ ينص الفصل 67 من ق ل ع م على أنه "من استخلص بحسن نية نفعاً من شغل الغير، أو شبيه بدون سبب يبرر هذا النفع التزم بتعويض من أثرى به من فعله أو شبيهه"

ثانيا - دعوى المسؤولية التقصيرية

وتجلى هذه الدعوى في دعوى الخطأ الإداري (أ) ودعوى التعويض ضد المحافظ العقاري عن خطئه الشخصي (ب).

أ- دعوى الخطأ الإداري

تجد هذه الدعوى أساسها في الفصل 79 من ق ل ع م³⁵⁸، والذي ينص على أن "الدولة والبلديات مسؤولة عن الأضرار الناتجة مباشرة عن تسيير إدارتها وعن الأخطاء المصلحية لمستخدميها".

والخطأ المصلحي هو الخطأ الذي يرتكبه الموظف وينسب إلى الإدارة، كما يعرف بالتقصير في مصلحة تابعة للإدارة أثناء تنفيذ التزاماتها، وهو الخطأ الصادر عن الموظف بحكم وظيفته³⁵⁹.

فالأخطاء المصلحية التي تترتب عن العمال، أو تقصير من طرف موظفي مصلحة المحافظة العقارية تسأل عنها الدولة بصفة أصلية ومباشرة، ولا يحق لها الرجوع بعد ذلك على الموظف أما الخطأ الشخصي الذي يرتكبه الموظف ويكون عن قصد وسوء نية فهنا يجب مقاضاة الموظف أو لا وإذا ثبت إفساره يتم الرجوع آنذاك على الدولة.

وإذا أسقطنا هذا الفصل على مجال حديثنا فإن السير المعيب لمصلحة المحافظة العقارية أثناء عملية التحفيظ الذي نتج عنه ضرر يمكن من خلاله للمتضرر مقاضاة الدولة مباشرة عن الأخطاء التي يرتكبها موظفوها.

لكن تجدر الإشارة أن القاضي المعروف عليه النزاع عند تقديره للخطأ المصلحي لا يكتفي بضابط مجرد فقط لكي يبت في القضية، بل ينتظر لذلك في إطار شمولي من خلال

³⁵⁸- عبد القادر المرعاري، "مصادر الالتزام الكتاب الثاني - المسؤولية المدنية"، مطبعة الأمنية - الرباط، الطبعة الثالثة 2014، ص 146.

³⁵⁹- عبد الواحد رافع، "مقاضاة الدولة والمؤسسات العمومية في التشريع المغربي"، المطبعة والوراقة الوطنية - مراكش، الطبعة الأولى 1987، ص 56.

الواجب المفروض القيام به من طرف المرفق العام، والضعف طالت التي تعترض هذا المرفق والظرفية التي يعمل في إطارها، وكذا الموارد البشرية والمادية التي يتوفر عليها³⁶⁰.

ورغم صعوبة تصور ارتكاب المرفق العمومي للخطأ، على اعتبار أنه شخص معنوي، والخطأ لا يمكن ارتكابه إلا من شخص طبيعي فإن المعمول به أنه يصح نسبة الخطأ إلى المرفق العمومي الذي يتحمل عبء التعويض ما دام أنه لم يصدر من الموظف أي خطأ يكيف على أساس أنه خطأ شخصي ناتج عن التدليس، أو سوء النية³⁶¹.

وعومما فالمتضرر من الخطأ المصلحي نتيجة الفعل المرتكب من قبل الموظف في إطار الفصل 79³⁶² من ق ل م فإن أي خطأ يسأل عنه مسؤولة شخصية حسب ما يستفاد من الفصل 80³⁶³ من نفس القانون، إذ أن المشرع المغربي لا يرتب المسؤولية للمحافظ إلا في حالة الخطأ الجسيم، أو ارتكابه خطأ أو تدليس فكيف ذلك؟

1- مسؤولية المحافظ على أساس التدليس

يعتبر التدليس نوعا من أنواع التغرير، والغش وقد أحسن المشرع صنعا حينما اعتبر التدليس سببا لإبطال العقد، لأن المدلس يستعمل طرقا ووسائل احتيالية توقع بالطرف المتعامل معه في الغلط وهو يستعملها وهو عالم أنه لو لاها لما حصل اتفاق، وعقد احتيال مرفوض شرعا وقانونا³⁶⁴ والمحافظ العقاري إذا ثبت أنه استعمل الحيل في إصداره قرار تحفيظ العقار ولجأ إلى التواطؤ والتدليس سيتحمل بلاشك عواقب تصرفاته هذه وسترتب

360 - كريم لحرش، "القانون الإداري المغربي-نشاط الإدارة وامتياناتها"، ج الثاني، مطبعة الأمنية - الرباط، الطبعة الثالثة 2016، ص 808.

361- سعد أيت بلخير، م س، ص 104.

362 ينص الفصل 79 من ق ل م على أنه "الولاية والبلديات مسؤولة عن الأضرار الناتجة مباشرة عن تسيير إدارتها وعن الأخطاء المصلحية لمستخدميها"
363 ينص الفصل 80 من ق ل م على أنه "مستخدموا الدولة و البلديات مسؤولون شخصيا عن الأضرار الناتجة عن تدليسهم أو الأخطاء الجسيمة الواقعة منهم في أداء وظائفهم.

ولا يجوز مطالبة الدولة والبلديات بسبب هذه الأضرار إلا عند إحصار الموظفين المسؤولين عنها"
364 - محمد الحياطي، "المحافظ العقاري والمسؤولية التقصيرية واقع وأفاق"، مؤسسة النخلة، وجدة 2003، ص 75.

عنه مسؤولية شخصية وسيكون التعويض من نتائجها المباشرة³⁶⁵، ومن الناحية العملية يصعب القول بتدليس المحافظ، وذلك راجع بالأساس إلى صعوبة إثبات هذا التدليس وذلك بحكم الجوع العام الذي يزاول فيه المحافظ مهامه.

وفي هذا السياق، فإنه قلما أثرت مثل هذه المسؤولية المبنية على التدليس، فمن الصعب إثبات وجود تدليس المحافظ فقها وقضاء، فكثيرا ما قضى القضاء بانهام مسؤولية المحافظ الشخصية واقتصر على تكفيها بأنها مسؤولية الدولة بدعوى وجود خطأ مصلحي، لا خطأ شخصي ومع ذلك فإنه يبقى دائما للمتضررين اللجوء إلى القضاء ورفع دعوى شخصية ضد كل من عرضت حقوقهم للضياع³⁶⁶.

وبناء عليه فيمكن القول بأنه في حالة كون الحق قد ضاع بحكم تدليس المحافظ فيجب أن تكون متابعته شخصية، إذ لا تجوز متابعة الدولة في هذه الحالة إلا بثبوت إعتسار المحافظ إذ يحل الصندوق محل المحافظ لأداء المبالغ المحكوم عليه لصالح المتضرر الذي حرمه من تملك عقاره، أو الحق العيني على العقار.

إلا أنه وارتباطا بما سبق فإن المشرع المغربي في الفصل 64³⁶⁷ من ظ ت ع أنه لم يحدد بشكل صريح الطرف الملص الذي يمكن مطالبته بالتعويض، ونشير إلا ما ذهب إليه البعض³⁶⁸ من أنه يقصد به الشخص المستفيد من التحفيظ، وذلك لأن المشرع في هذا الفصل قد نص على حالتين مستقلتين لمطالبة المتضرر من التعويض، الأولى حالة ارتكاب التدليس

³⁶⁵ - الطائف لوكلي، "الأثر التظهيري للتحفيظ العقاري بين مقتضيات النصوص القانونية وإكراهات الواقع"، رسالة نيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، وحدة العقود والعقار، جامعة محمد الأول كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، وجدة، السنة الجامعية 2006/2007، ص 122.

³⁶⁶ - أبو الصير عبد الحفيظ، "مسؤولية المحافظ على الأملاك العقارية والرهون بالمغرب"، رسالة نيل دبلوم السلك العالي للمدرسة الوطنية للإدارة العمومية - الرباط، السنة الجامعية 1992-1993، ص 158.

³⁶⁷ ينص الفصل 64 من قانون التحفيظ العقاري 14.07 على أنه "لا يمكن إقامة أي دعوى في العقار بسبب حق وقع الإضرار به من جراء التحفيظ يمكن للمتضررين في حالة التدليس فقط أن يقيموا على مرتكب التدليس دعوى شخصية بإداء تعويضات".

في حالة إعتسار المدلس تؤدي التعويضات من صندوق التأمينات المحدث بمقتضى الفصل 100 من هذا القانون " LYARID KHALID, « la Responsabilité Du conservateur », colloque organisé le 4 et 5 Mai a rabat 1990, P 17.

من طرف المستفيد من التحفيظ وهي المنصوص عليها بالفقرة الثانية والثانية في الفصل السابق.

وتطبيقا لمقتضيات هذه المادة القانونية (64 ق ت ع) فإن كل تدليس ينسب إلى المحافظ العقاري بوسائل الإثبات القانونية وفي إطار المسؤولية التفصيلية لعناصره الموضوعية³⁶⁹ من خطأ وضرر وعلاقة سببية مباشرة بينهما تؤدي تعويضات عن طريق دعوى يرفعها المتضرر أمام القضاء ضد المحافظ بصفته الشخصية، وهي دعوى يتوجب فيها قانونا أن يراعى خصوصيات مسؤولية الدولة وموظفيها كما هو منصوص عليها في القانون المذكور، وهو نص يعطي للمضرور ورقة المرور لقضاء لمطالبة المحافظ شخصيا على أن يكون له في حالة إفسار المحافظ حق الرجوع على الدولة كما سنبين لاحقا.

2- مسؤولية المحافظ على أساس الخطأ الجسيم

لقد ترك المشرع المغربي مهمة تحديد درجة جسامه الخطأ الذي يرتكبه أعوان وموظفي الدولة للسلطة التقديرية للقاضي وذلك تقاديا لتشديد أو التساهل مع الموظف وحتى يتم الأخذ بعين الاعتبار ظروف نشاط كل مرفق على حدة.

ومن المعلوم أن نشاط المحافظة العقارية هو بالغ الأهمية، والحساسية لكونه يتعلق بالحقوق العقارية للأفراد والجماعات، فكل خطأ مهما ظهر بسيطا فهو يحدث آثار قانونية من شأنها تغيير مسطرة التحفيظ وضياع حقوق المعنيين وذوي الحقوق فوصف الخطأ في هذه الحالة بالجسيم راجع لخطورة الأضرار الناتجة عنه، كما أن تأسيس الرسم العقاري له صفة نهائية لا تقبل الطعن وبحسم كل نزاع تعلق بالعقار³⁷⁰.

³⁶⁹- لتوسع في هذه العناصر الرجوع إلى :

- بو حجرة جميلة، "المسؤولية الشخصية للمحافظ على الأملاك العقارية والرهون من خلال القانون المغربي"، بحث لنيل دبلوم السلك العادي للمدرسة الوطنية للإدارة - الشعبة العقارية، السنة الجامعية 1996-1997، ص 15 وما يليها.

³⁷⁰- طاشي بوشعيب- طالب لطيفة، "مؤسسة المحافظ بين تعدد الاختصاصات وجسامه المسؤولية"، بحث لنيل دبلوم السلك التكويني في التدبير الإداري، سلك التدبير العمومي تخصص الإدارة العقارية، الفوج الأول، المدرسة الوطنية للإدارة - الرباط، السنة الجامعية 2003/2004، ص 61.

ومن الناحية العملية فلما يرتكب المحافظ خطأ جسيماً، وذلك راجع بالأساس إلى حرصه الشديد سواء أثناء مسطرة التحفيظ، أو أثناء مرحلة إصدار قرار التحفيظ حيث يراجع جميع البيانات السابقة، بمطلب التحفيظ مع ما هو وارد في وثائق الرسم العقاري ليتأكد تماماً من تطابقها ليتم على أساسها إصدار القرار بالتحفيظ.

وعموماً فلا دعوى المرفوعة ضد المحافظ تنظمها نصوص عامة (80 ق ل ع م) وأخرى خاصة (97 ق ل ع م) ومن ثم فالمتضرر يحق له المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقته من جراء خطأ المحافظ مرتكزا في ادعائه على أي أساس قانوني قد يخدم مصلحته.

وبشكل أعم فهذه الدعاوى التي أشرت إليها أعلاه، تبقى دعاوى شخصية محضة وهي الملاذ الوحيد والأوحد الذي يسلكه المتضرر من تأسيس الرسم العقاري أتي على إعدام ملكيته أو بالأحرى على حق من حقوقه وتبقى حلول ترقيعية لجبر الضرر.

الفقرة الثانية: مسطرة التعويض و ضمانات الحصول عليها

على الرغم من أن قانون إحداث المحاكم الإدارية يحيل في بعض الحالات على القواعد المسطرية في قانون المسطرة المدنية، مما قد يوحي بأن إجراءات دعوى التعويض الناتجة عن الخطأ المصلحي لا تختلف كثيراً عن مثيلاتها في دعوى التعويض عن الخطأ الشخصي المتبعة في حالة الخطأ الشخصي، والخطأ المصلحي (أولاً) ثم تنتقل للحديث عن ضمانات الحصول على هذا التعويض في حالة الحكم به (ثانياً).

أولاً – مسطرة دعوى التعويض عن الخطأ الشخصي والمصلحي

إن أول خطوة يقوم بها المتضرر، هو تقديمه للطلب الأصلي أمام المحكمة الابتدائية المختصة ترابياً على شكل مقال مكتوب عليه من طرف المدعي، أو وكيله ويجب يتضمن المقال الافتتاحي للدعوى البيانات، والمعلومات التي حددتها المادة 32 ق م م³⁷¹.

³⁷¹ - عبد الكريم الطالك، "الشرح العملي لقانون المسطرة – دراسة في ضوء مستجدات مسودة مشروع 2015"، مكتبة المعارف – مراكش، الطبعة الأولى 2015، ص 142 وما يليها.

وعليه يجب أن تتضمن مقال الدعوى ملخص الوقائع والأسباب المستند عليها في الدفوعات وأن لا تخرج هذه الوقائع، والأسباب عن إطار النصوص القانونية المنظمة لمسؤولية المحافظ الشخصية خاصة الفصول 64 من ظ ت ع 14.07 فضلا عن وجوب الإشارة إلى نوع الأضرار المطلوب التعويض عنها وأنها كانت النتيجة المباشرة لخطأ المحافظ الشخصي³⁷².

وبعبارة وأخرى فعلى المدعى المتضرر إثبات عناصر المسؤولية التقصيرية للمحافظ من خطأ جسيم، أو تدليس، وضرر وعلاقة سببية بينهما.

ومنى توفرت هذه الشروط فإن للمتضرر الحق في أن يرفع دعوى التعويض ضد المحافظ لدى المحكمة المختصة، فإن كان الخطأ المرتكب من طرف المحافظ خطأ شخصيا فإن الجهة المختصة لرفع الدعوى هي المحكمة الابتدائية، أما إذا كان الخطأ مصلحيا فإن الاختصاص يعود للمحكمة الإدارية، غير أنه في بعض الأحيان يصعب تكييف الخطأ هل هو شخصي أو مصلحي ففي هذه الحالة تقوم المحكمة المعروف عليها النزاع في البت في قرار مستقل إن كانت مختصة أو لا، ويكون قرارها قابلا للطعن أمام محكمة النقض الذي يحسم في مسألة الاختصاص داخل أجل 30 يوما.

هذا فيما يخص الاختصاص النوعي، أما فيما يخص الاختصاص المكاني فإنه حسب الفصل 373²⁸ ق م م يمكن أن تقوم الدعوى إما أمام المحكمة التي وقع فيها الفعل المسبب للضرر وإما أمام محكمة موطن المدعى عليه باختيار المدعي، وانطلاقا مما سبق فإن الدعوى يجب أن ترفع في محكمة الموطن الذي يمارس فيه المحافظ مهامه ما دامت مسؤوليته قائمة³⁷⁴.

³⁷² - محمد الجباني، م س، ص 84.

³⁷³ ينص الفصل 28 من ق م م على أنه "تقام الدعاوى خلافا لمقتضيات الفصل السابق أمام المحاكم التالية:

في دعاوى التعويض أمام محكمة المحل الذي وقع فيه الفعل المسبب للضرر أو أمام محكمة موطن المدعى عليه باختيار المدعي"

³⁷⁴ - SALEL, « la Responsabilité civile de conservateur », Revue siliât al wasl N° 2 Février 1985, P 86.

ويشترط في التعويض أن يكون كاملا ، وكافيا لتغطية الضرر الذي لحق بالمدعي والمصاريف التي أنفقها وسبقها لإصلاح الخسائر التي نتجت بفعل الضرر الحاصل وقد ترك المشرع السلطة التقديرية³⁷⁵ في تحديد قيمة التعويض الذي يجب على القاضي أن يراعي فيه درجة الخطأ المرتكب وإن كان منبثا عن خطأ جسيم أو تلبس للمدعي عليه ويتم تحديد قيمة التعويض يوم إصدار الحكم وليس يوم حصول الضرر، لأنه غالبا ما يقضي وقت طويل بين تاريخ حدوث الضرر وتاريخ الحكم بالتعويض، ويأخذ بعين الاعتبار انخفاض القيمة الشرائية للحقوق وارتفاع قيمة العقارات وكذا الحقوق العينية الواردة عليها، كما أن القاضي يأخذ بعين الاعتبار نسبة مساهمة المحافظ في الضرر، فإن اجتمع خطأ المحافظ الشخصي مع خطأ المتضرر نفسه، أو خطأ الغير، يتم تقسيم تحمل التعويض وفق نسبة كل منهما.

هذا التعويض الأصل فيه أن يؤديه المحافظ العقاري من ماله الخاص ولا يطالب به صندوق التأمين، إلا في حالة ثبوت إفسار المحافظ العقاري، وهو ما يؤكد الفصل 100 من ظ ت ع و هو ما سنتناوله في ما يلي:

ثانيا - حلول صندوق التأمين محل المحافظ في التعويض

إن الهدف من تأسيس صندوق التأمين يرجع أساسا إلى إمكانية الحلول محل المحافظ العقاري في تعويض المتضررين من جراء القرارات التي يتخذها هذا الأخير، وذلك بعد الرجوع على المحافظ العقاري أولا، وإثبات حالة إفساره وعدم استطاعته تغطية التعويض الذي تحكم به المحكمة المختصة، ويؤسس صندوق التأمين باقتطاع يباشر على مجموع الحقوق المتحصلة للمحافظة العقارية، وقد حددت نسبة هذا الاقتراع في %20 وذلك طبقا للفصل 59 من القرار الوزاري المؤرخ في 4 يونيو 1915³⁷⁶.

فالمبدأ هو مطالبة المحافظ العقاري بالتعويض والاستثناء هو متابعة صندوق التأمين وذلك طبقا للفصل 80 ق ل ع م، والفصل 100 من ظ ت ع م غير أن هذا الأخير يصطدم

³⁷⁵ - مأمون الكزبري، م س، ص 320

³⁷⁶ - محمد خيري، م س، ص 679.

مع الفصل الأول الذي يقضي بحلول الدولة محل الموظف ،أو المستخدم المعسر في أداء التعويض عن الضرر الناتج عن المسؤولية الشخصية، فهل يعني هذا ازواجية الجهة التي تحمل محل المحافظ في حالة إفساره ،ولمتضرر انحياز بينهما؟ لا نعتقد ذلك على أساس أن الفصل 80 من ق ل م هو نص عام جاء به المشرع المغربي ليطبق على جميع الحالات التي تقتدر إلى نص خاص ينظمها وما دام الفصل 100 من ظ ت ع قد جاء بالجهة التي تحمل محل المحافظ في أداء التعويض في حالة إفساره فإنه يجب وطبقا للقاعدة النص الخاص أولى بالتطبيق بالنص العام تطبق هذا الأخير في حالة مسؤولية المحافظ الشخصية.

الفرع الثاني: القوة التطهيرية للرسم العقاري الناتجة عن الأنظمة العقارية الخاصة

إن تأسيس الرسوم العقارية لا يتم فقط وفقا لظهير 12 غشت 1913 بل هناك رسوم عقارية تنتج عن قوانين ومساطر منظمة بمقتضى نصوص خاصة.

وإذا كان الرسم العقاري الناتج عن قرار التحفيظ ،وهو رسم نهائي وغير قابل للطعن يظهر العقار من جميع الحقوق العينية، والتكاليف العقارية التي لم يطالب بها أصحابها أثناء سريان مسطرة التحفيظ، ويضفي على الحقوق المضمنة به القوة الثبوتية فإن الرسوم العقارية الناتجة عن القوانين والأنظمة الخاصة تتفاوت من حيث قوتها الثبوتية والتطهيرية (المبحث الأول) وإن كان لها أثر على الأمن العقاري وعلى أهداف السياسة العقارية المقررة في هذا الجانب (المبحث الثاني).

وفي هذا الصدد نتساءل عن مدى حجية الرسوم العقارية الناتجة عن الأنظمة العقارية الخاصة؟ وتأثيرها على الأمن العقاري كهف موضوع سلفا في السياسة العقارية وذلك على الشكل التالي.

المبحث الأول: مدى حجية الرسوم العقاري الناتجة عن الأنظمة العقارية الخاصة

إذا كانت مساطر تطهير العقار تلعب دورا مهما في تحسين العقار عن طريق الرسوم العقارية الناتجة عن هذه الأنظمة العقارية الخاضعة لها، فإن السؤال الذي يطرح بحدّة عن مدى حجية هذه الرسوم وما يطرحه من إشكاليات على أرض الواقع؟.

إن الإجابة عن هذا الإشكال تقتضي التطرق أولا، إلى حجية الرسوم العقاري الناتجة عن الأنظمة العقارية التقليدية (المطلب الأول)، ثم الحديث عن حجية الرسوم العقارية عن باقي الأنظمة العقارية الخاصة والخاضعة للإجبارية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: حجية الرسوم العقارية الناتجة عن تطهير الاحتياط العقاري للدولة

رغم أن نظام التحفيظ العقاري يعد من أبرز المساطر القانونية التي ترمي إلى تطهير العقار وصيئاته وتحديد معالمه وحدوده ومساحته بشكل دقيق، فإن الملك الدولة الخاص وأراضي الجموع الخاضعة للتحديد الإداري لهذه الهياكل العقارية والتي تم تخفيضها وفق مسطرة خاصة منصوص عليها في ظهير 24 ماي 1922 (أملاك الدولة الخاصة) أو وفق ظهير 18 فبراير 1924 (أراضي الجموع بناء على مرسوم المصادقة الذي يتمتع بقوة تطهيرية توازي إلى حد ما قوة التطهيرية للرسم العقاري.

وبناء على ما سبق فإن أهم سؤال يطرح في هذا الصدد عن مدى قوة التطهيرية للرسوم المصادقة، والإشكالية التي يطرحها في الواقع العملي.

إن الإجابة عن هذا الإشكال يقتضي التطرق إلى:

الفقرة الأولى: القوة التطهيرية لقرار المصادقة على عمليات التحديد الإداري لأملاك الدولة الخاصة.

إن سلوك المندوبية السامية للمياه والغابات ومحاربة التصحر، ومديرية الأملاك المخزنية بوزارة المالية لمسطرة التحديد الإداري لملك الدولة الخاص، والملك الغابوي وفق ظهير 3 يناير 1916، لا يعفيها من ضرورة الحصول على رسم عقاري نهائي يظهر العقار موضوع التحديد من كل ادعاء أو غضب وذلك عن طريق تحفيظ هذه الأملاك وفق المسطرة الخاصة المنصوص عليها، وعلى إجرائاتها ضمن مقتضيات ظهير 24 ماي 1922.

وهذا ما يدفعنا إلى طرح تساؤلات مهمة حول الضمانات التي توفرها مسطرة التحديد الإداري للملك الغابوي، وملك الدولة الخاص؟ إذ ما المانع الذي يمنع الأفراد، أو الجماعات من الاستحواذ والاستيلاء واحتلال ملك الدولة الخاص، وملك الغابوي الذي سبق تحديده إدارياً؟ ما الذي يوسع الإدارة فعله إزاء ملفات مناطق ق تحت فيها مسطرة التحديد الإداري لكنها لم تصاحبها الإجراءات المؤدية إلى منحها رسماً عقارياً ذو مناعة قانونية مطلقة؟.

بل الأكثر من ذلك ما الذي بإمكان عمله خاصة في الحالات التي تكون فيها المدة الفاصلة بين المصادقة على عملية التحديد ومتابعة إجراءات التحفظ العقارات المحددة إدارياً مدة جد طويلة، حيث نجد الأفراد القاطنين بجوار هذه العقارات التي سبق وأن أجريت عليها مسطرة التحديد الإداري كما قال أحد الباحثين³⁷⁷ قد تصرفوا فيها بكل أنواع التصرفات القانونية، بل وتغيرت معالم هذه العقارات وتعددت وضعيتها القانونية بشكل يستحيل إيجاد حل لها؟.

جواباً على هذه التساؤلات اختلفت آراء الباحثين في هذا الجانب فهناك من ذهب³⁷⁸ إلى القول بأن عملية المصادقة تثبت وبكيفية لا رجعة فيها، المحتوى المادي للعقار المحدد إدارياً وحالته القانونية المطلقة، فإنه نص على ذلك صراحة من خلال الفصل 1 و 62 من ظهير 12 غشت 1913، وهي مقتضيات لا وجود لها ضمن نصوص ظهير 3 يناير 1916 الأمر الذي يشكل دليلاً واضحاً على عدم تمتع قرار المصادقة على عمليات التحديد الإداري لأمالك الدولة الخاصة بالقوة التطهيرية التي تجعل العقار المحدد إدارياً مطهراً من أي منازعات مختلفة.

لكن هل هذا يعني أن التحديد الإداري لا يطهر العقار؟ في ظل وجود نص قانوني يقضي صراحة بسقوط الحقوق التي لم يتم التعرض بشأنها داخل الأجل المنصوص عليه وباحترام الشكليات المنصوص عليها في ظهير 3 يناير 1916، فإنه يصعب الجواب

³⁷⁷- عز الدين المختاري، "مساطر تطهير ملك الدولة الخاص في القانون المغربي بين واقع النص والتطبيق العملي"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص - وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - وجدة، السنة الجامعية 2015/2016، ص 111.

³⁷⁸- محمد العباب، "أروس في تسيير الملك الخاص للدولة"، التريب الخاص بإدماج أطر مديرية الأملاك المخزنية فوج 1997 وزارة المالية والخصصة، مديرية الأملاك المخزنية - دون ذكر المطبعة والسنة، ص 297.

بالإيجاب على السؤال أعلاه، ومن ثم فإن الفصل 5 من ظهير 3 يناير 1916 يستفاد منه أن المرسوم المصادقة على عملية التحديد الإداري له الصفة التطهيرية بالنسبة للحقوق الناشئة قبل وأثناء مسطرة التحديد الإداري، بحيث أن هذه الحقوق إذا لم يتم الإعلان عنها عن طريق التعرض داخل الأجل المحدد وفق الإجراءات المطلوبة خاصة تقديم طلب تأكيد بشأنها فإن المصادقة على التحديد الإداري تظهر العقار منها.

وإذا كان هذا الأمر يسري على الحقوق الناشئة قبل وأثناء مسطرة التحديد الإداري، فهل يمكن بعد المصادقة على التحديد المطالبة بحق من الحقوق على العقار المحدد من خلال الإدلاء بالحيازة الاستحقاقية، وبعبارة أخرى هل يمكن الإدلاء بتلك عقار محدد إداريا عن طريق الحيازة المستوفية لشروطها الكاملة؟ بداية يجب الإشارة أنه ليس هناك ما يمنع قيام حقوق على هذه العقارات شريطة أن تنشأ هذه الحقوق بعد المصادقة على عملية التحديد الإداري.

وهو ما أكدته قرار محكمة النقض: "وأنه من المعلوم أن التحديد النهائي يظهر العقار المحدد لفائدة صاحبه من كل حق ولا يمكن أن يكون محل منازعة من أي كان فإنه نتيجة كما ذكر يكون القرار المطعون فيه مرتكزا على أساس"³⁷⁹.

وهكذا يلاحظ أن هذا الخلاف ناتج بالأساس عن غياب نص صريح يعطي الصفة التطهيرية للعقار المصادق على تحديده الإداري على غرار ما هو عليه الأمر بالنسبة لظهير التحفيظ العقاري.

والرأي فيما أعتقد أن المشرع، لو كان حسم صراحة في المناعة المطلقة لمسطرة التحديد الإداري وتطهيرها بشكل لا رجعة فيه للعقار المحدد إداريا، لما أتى بعد ذلك بمقتضيات حماية تقرر تحفيظ العقارات المحددة إداريا وفق مسطرة خاصة منظمة بمقتضى ظهير 24 ماي 1922.

³⁷⁹- قرار عدد 12 بتاريخ 2014/01/07 الملف المدني عدد 2013/1/3441 (غير منشور).

هذا التوجه يؤكده الواقع العملي حسب بعض الباحثين إذ يرى³⁸⁰ أن مرسوم المصادقة يظهر ملك الدولة الخاص، وأن خوف المشرع من قيام حقوق للغير على العقار المحدد إدارياً والمصادق عليه هو الذي دفعه إلى إيجاد مسطرة للتحفيظ وإلا فما الغاية من سن مسطرة خاصة المنصوص عليها في ظهير 24 ماي 1924.

هذا التوجه الإداري يؤكده الواقع العملي حسب بعض³⁸¹ الذي يفيد أن كثيراً من عمليات التحديد الإداري لملك الدولة الخاص والمنتبهة بالمصادقة عليها، كانت على مر السنين عرضة للترامي، والتملك الخاص عن طريق التحفيظ في اسم الخواص أو محل تعرضات، على طريق هؤلاء أثر تقديم الإدارة بطلب التحفيظ في إطار المسطرة العادية نظراً لأنها لم تتمتع بعمليات تكميلية خاصة بإخضاع تلك العقارات وفقاً لظهير 24 ماي 1922.

الفقرة الثانية: القوة التطهيرية لقرار المصادقة على عمليات التحديد الإداري لأراضي الجموع

تشكل التصفية القانونية لأراضي الجموع المحور الاستراتيجي الرئيسي لتدخل سلطة الوصاية والهدف منها الحفاظ على هذه الأراضي وحمايتها من كل محاولات النهب أو الاستيلاء غير الشرعي من طرف الأعيان، والحد من النزاعات بخصوصها وكذا تطوير إمكانية توظيفها في الاستثمار³⁸²، إذ أن تصفية الجماعات السلالية يخضع للمسطرة المعمول بها في إطار ظهير 12 غشت 1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري، والمسطرة الخاصة بالمنصوص عليها في ظهير 18 فبراير 1924 والذي تحفظ بناء على قرار المصادقة على عملية التحديد الإداري، هذا الأخير يعطي مناعة وحصانة للقطعة الأرضية موضوع التحديد الإداري ويظهر العقار من كل الحقوق المترتبة عليه، إذ لا يقبل أي تعرض أو ادعاء بالاسترداد وتصبح أعمال التحديد الإداري نهائية خاصة، إذا لم يقدم بشأنها تعرضاً عن طريق مطلب تأكيدي كما سبق الذكر.

³⁸⁰- حسن الحسين، م س، ص 453.

³⁸¹- الحسين المالك، م س، ص 393.

³⁸² - معطيات عامة حول الجماعات السلالية والأراضي الجماعية، مطبوع حصلت عليه من مديرية الشؤون القروية - وزارة الداخلية بحي الرباط الرباط.

كما أن المصادقة حسب مقتضيات الفصل 3839 من ظهير 18 فبراير 1924 تغير بتاتا صورة العقار المحدد ومشتملاته من الوجهة المادية، وتقرر حالته الشرعية القانونية. وتجدر الإشارة إلى أن نفس الإشكاليات المطروحة في ملك الدولة الخاص يطرح في أراضي الجموع.

لكن رغم ذلك فإن هدف المشرع من سن ظهير 18 فبراير 1924 المتعلق بتحديد الأراضي الجماعية، هو ضبط حدود هذه الأراضي بغية التقليل من حدة النزعات المثارة بشأنها وذلك بالنظر للصفات التي تتميز بها مسطرة التحديد الإداري والمتمثلة أساسا في الثقة والضبط والموضوعية في قراءة وتحديد المعطيات التي تفقدها السندات والرسوم العادية وهو ما من شأنه المساهمة في استقرار الملكية العقارية.

فصدور مرسوم المصادقة على عملية التحديد الإداري للأراضي الجموع يوفر للدولة بطاقات معلومات تقنية حول الوضعية القانونية والعقارية لأراضي الجموع وتتبع كافة العمليات العقارية التي يتم إجراؤها على هذه الأراضي، والتدخل في الوقت المناسب لمواجهة أي عملية تستهدف الترامي عليها. وبالتالي تبرز أهمية أخرى لهذه المسطرة، وهي أنها تبقى عاملا مهما في توفير الأمن العقاري للمستغلين لها وذوي الحقوق والمستفيدين منها، أو المرتبطين معهم بقرود أكرية وتوفير الأمان لكافة المعاملات التي يقوم بها كافة المتدخلين، والفاعلين في مجال أراضي الجموع، وبالتالي تشجيع وبشكل غير مباشر المبادرة الفردية للقيام باستثمارات مهمة في أراضي الجموع.

ومن هنا تظهر أهمية القوة التطهيرية للتحديد الإداري، لأمالك أراضي الجموع فالإضافة إلى الوظائف القانونية، والاجتماعية والعقارية التي تقوم بها، فإنها تؤدي كذلك رسالتها الاقتصادية، لذلك لا يمكن الفصل بتاتا بين ما هو قانوني وما هو اقتصادي، فالعلاقة بينهما علاقة جدلية ذلك لأن توفير الأمن العقاري يؤدي حتما إلى تنمية اقتصادية شاملة

383 ينص الفصل 9 من ظهير 18 فبراير 1924 المتعلق بالتحديد الإداري لأراضي الجموع على أنه "إن المصادقة المثار إليها تعين بتاتا صورة العقار المحدود و مشتملاته من الوجهة المادية و تقرر حالته الشرعية القانونية . غير أن المصادقة على ما ذكر لا تمنع من أن تجري فيما بعد تحديد الأراضي المعروسة بالحفاء الجاري عليها نظام الغابات و الداخلة في منقطة العقار المحدود وذلك طبق الشروط المعنية بظهيرنا الشريف المؤرخ في 3 يناير 1916 الصادر بالصواب المتعلق بتحديد الأملاك المحزنية "

خاصة إذا علمنا المكانة التي تمثلها أراضي الجموع ضمن النسيج العقاري من الأراضي التي يتوفر عليها المغرب³⁸⁴.

وهكذا فإن القوة التطهيرية لأراضي الجموع القائمة على قواعد سليمة، ومرجعية واضحة بإمكانها أن تجعل العقار يؤتي أكله الاقتصادي في أحسن الظروف، وتوفير الأمان لكل المعاملات التي يقوم بها المتدخلين، والفاعلين في هذه الأراضي، والحد من النزاعات الناتجة عن الترامي على هذه الأراضي والسطو عليها، والحد من الإشكال والغموض المتعلق بمصدر حق الملكية وأساسه القانوني وما ينتج عنه من نتائج وخيمة على المستوى الاجتماعي خاصة الهجرة القروية التي أقلت بضلالها على المغرب في الأونة الأخيرة.

ولكن رغم هذه الأهمية والمميزات التي تحضني بها أرضي الجموع يبقى على المشرع التدخل والنص بصورة واضحة على جعل قرار المصادقة النهائية على عملية التحديد الإداري مرهون بالتأكد، والتحقق من مسطرة التحديد برمتها لتحقيق التوازن بين مصالح الغير ومصالح الجماعة ضمانا لشفافية والنزاهة وضمان حقوق الدفاع التي تعد قوام الديقراطية وبالتالي التخفيف على القضاء تبعة ذلك نتيجة ما يبذله من جهد لسد الفراغ التشريعي في إطار تكريس قواعد ضمان الدفاع والتي لا تخلل المحاكم من إعلانه بين الفينة والأخرى.

لذا فإن الأمر أصبح يقتضي إعادة النظر في مقتضيات ظهير 18 فبراير 1924 الذي لم يعد ملائما للظروف الاقتصادية، والاجتماعية الحالية للمغرب الذي يسعى إلى تنمية شاملة على كافة المستويات.

المطلب الثاني: حجية الرسوم العقارية الناتجة عن تحسين الملكية العقارية في

حالة القيام ببعض التصرفات

لا شك أن تأسيس الرسوم العقارية في الناتجة عن تحسين الملكية العقارية في حالة القيام ببعض التصرفات يعطي حجية لهذا الرسم العقاري سواء عند الاقتطاع من الرسم العقاري الأصلي في التجزئات العقارية (الفقرة الأولى) أو عند تأسيس الرسوم العقارية في بعض

³⁸⁴ - AMINE MABROUK MAHLOU , « Réflexions sur la délimitation administrative ». Revue de l'immatriculation foncière Revue de l'association des conservateurs et des contrôle de la propriété foncière numéro 7 janvier 2000 – p 107.

المساطر الخاصة لتحفيظ العقاري (الفقرة الثانية) وإن كانت تطرح مجموعة من الإشكاليات عند إقرارها.

الفقرة الأولى: القوة الثبوتية لرسم العقارية المستخرجة عن طريق الاقتطاع من الرسم العقاري الأصلي في التجزئات العقارية

إن الرسم العقاري الناتج عن قرار التحفيظ هو رسم نهائي غير قابل لأي طعن كيف ما كان نوعه يطهر العقار من جميع الحقوق غير الظاهرة ولو كانت مشروعة ويضفي الشرعية والمشروعية على الحقوق الظاهرة، ولو كانت غير مشروعة أي الناتجة عن تدليس أو الاحتيال فهي عين الحقيقة والدليل القاطع الذي تتهاوى أمامه جميع البيانات وبعبارة أخرى فهو يشكل قرينة قانونية قاطعة على الرضعية المادية، والقانونية للعقار المحفظ. غير أن هذا الرسم العقاري الأصلي قد يستخرج منه رسوم عقارية عن طريق الاقتطاع كما هو الحال بالنسبة للتجزئات العقارية، والأجزاء المشتركة فيها، فهل يتمتع بالقوة الثبوتية التي يتمتع بها الرسم العقاري الأصلي؟ أم أنها تعتبر مجرد تقييدات؟

إن الإجابة على هذا التساؤل يكتسي أهمية بالغة نظرا للآثار التي تترتب عن ذلك وهكذا فإذا ما اعتبرنا الرسم العقاري المستخرج عن طريق التجزئة تتمتع بنفس الحجية التي يتمتع بها الرسم العقاري الأصلي، فهذا يعني أنه نهائي وغير قابل لأي طعن كيفما كان نوعه.

أما إذا اعتبرناه تقييدا لاحقا فإنه يبقى قابلا للإلغاء، والنشيط وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 91 من ظهير التحفيظ العقاري.

في هذا الصدد وجوبا على السؤال المشار إليه أعلاه ذهبت محكمة النقض في إحدى قراراتها أن الرسم العقاري المستخرج عن طريق الاقتطاع له قوة ثبوتية نسبية، وتبقى قابلا للطعن، فقد جاء في قرار له: "إن الرسم العقاري المستخرج عن طريق التجزئة لا يتمتع بالحصانة المنصوص عليها في الفصل 1 و 62 من ظهير 12 غشت 1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري، الذين يضيفان الصفة النهائية والقطعية على رسم التملك، بل يكون قابلا

للتغيير وخاضعا لمقتضيات الفصل 69 و 91 من نفس الظهير كسائر التقييدات اللاحقة لإتشاء الرسم العقاري"³⁸⁵.

والحقيقية أن تجريد الرسم العقاري المستخرج عن طريق الاقتطاع من الحصانة المطلقة التي يتمتع بها الرسم العقاري الناتج عن قرار التحفيظ يجد سندها مبدئيا في تلك الإجراءات الطويلة، والمعقدة التي تلازم مسطرة التحفيظ، فإن الرسم العقاري المستخرج عن طريق الاقتطاع من الرسم الأصلي، لا تسبقه أي إجراءات إشهار ولا تخضع لأي تحديد بحيث يتأسس الرسم العقاري بتقيد السند الناقل للملكية جزئيا بالسجل العقاري، وليس بقرار المحافظ لأنك كان طبيعيا والحالة هذه أن يترتب عن عملية التقييد تطهير العقار من العيوب والشوائب.

فيما يخص الفقه فإنه يجمع على أن الرسوم العقارية التجزئية أي الناتجة عن عمليات التجزئة أو في إطار نظام الملكية المشتركة إذ كان يستحيل إلغاؤها من طرف المحافظ العقاري فإنه من الممكن جدا إلغاؤها بأحكام قضائية، لأن الأمر يتعلق بتقييد على الرسم العقاري وليس تحفيظ³⁸⁶.

وصفوة القول رغم هذه الإجراءات المتخذة، وعلى الرغم من أهميتها على أكثر من صعيد في محاربة التقسيمات غير القانونية، فإننا نعتقد بأن نتائجها ستبقى ضئيلة ما لم يتم محاربة العقود العرفية عبر إقرار رسمية العقود في المعاملات العقارية، وهو ما تم بالفعل من خلال توجه المشرع المغربي نحو إقرار الرسمية من خلال المادة 4 من مدونة الحقوق العينية، وما لم يتم القضاء على ازدواجية النظام العقاري بالتسريع من وثيرة تحفيظ العقارات بجهة تعميمه.

³⁸⁵- قرار عدد 01/1/1/590 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 59-60 سنة 2003، ص 41 وما يليها.

³⁸⁶- سعيد الصغير، الحقوق العينية والتكليف العقارية مداخلة ضمن أشغال الورقة التكوينية لأطر المحافظة المنعقدة بتاريخ 28-29-30 مارس 2011 بالمدرسة الوطنية للإدارة بالرباط، في إطار اليوم الدراسي المنظم من طرف الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية و المسح الخرائطي لأطرها حول إجراءات التحفيظ العقاري وإشكالياته العملية (غير منشورة).

الفقرة الثانية: إشكالية تأسيس الرسوم العقارية في بعض المساطر الخاصة لتخفيف العقاري

لاشك أن مرحلة تأسيس الرسوم العقارية في بعض المساطر الخاصة تعرف جدلا فقها وقضائيا واسعاً خصوصاً فيما يتعلق بتأسيس الرسم العقاري نزع الملكية من أجل المنفعة العامة (أولاً) من جهة، وكذا ما يطرحه تأسيس العقارية في المساطر الخاصة ذات الطابع الجماعي خاصة مسطرة الضم (ثانياً).

أولاً - إشكالية تأسيس الرسم العقاري في إسم نازعة الملكية مباشرة بمجرد توصل المحافظ على الأملاك العقارية بالتصميم الهندسي يقوم طبقاً لأحكام الفصل 37³⁸⁷ من قانون 7-81 المتعلق بنزع الملكية لأغراض المنفعة العامة والاحتلال المؤقت بتأسيس الرسم العقاري في إسم السلطة النازعة الملكية وهي حسب الحالات:

إما نزع الملكية لأغراض المنفعة العامة من طرف الدولة - الملك العام - ويفيد في سجل R 19 المعروف *Sommier du surveillance domine publique*.
وإما نزع الملكية لأغراض المنفعة العامة من طرف الدولة - الملك الخاص - ويقيد في سجل R 19 المعروف *Sommier du surveillance domine privé* ثم يعمل على تحيين السجلات العادية لمسطرة التخفيف من R2 و R2 BII وباقي البيانات المعتمدة الكتروليا والمعتمدة من طرف الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية لتبسيط الإجراءات المسطرية وتحقيق صحتها من جهة وتحقيق الشفافية على المستوى العقاري من جهة أخرى³⁸⁸.

أما فيما يخص القوة الثبوتية لهذا الرسم العقاري فإنها قوة مطلقة وفق مقتضيات المادة 1 و 62 قانون التخفيف العقاري 07-14، هذه القوة التطهيرية لهذا الرسم يتلاءم مع مبدأ نظام التخفيف العقاري، الذي يعد من حيث المبدأ خطوة هامة في إصلاح البيئة العقارية

³⁸⁷ ينص الفصل 37 من قانون 7.81 المنطق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة على أنه " فيما يخص العقارات غير المحفظة و غير الموجودة في طور التخفيف يلخص الحكم المذكور العقارات أو الحقوق العينية المنزوعة ملكيتها من جميع الحقوق و التحملات التي قد تكون متقلة بها.

يقوم المحافظ على الأملاك العقارية ببناء على هذا الحكم بوضع رسوم نهائية في إسم السلطة النازعة للملكية بمجرد التحقق من الحدود و إعداد التصميم العقاري مع العلم بأنه لا يمكن قبول أي تعرض و لا يمكن ممارسة الحقوق المحتملة لفائدة الغير كيفما كان نوعها إلا بخصوص التعمير"³⁸⁸

³⁸⁸ - أحمد الططاري، م س، ص 180.

والالتئام العقاري، وذلك من خلال إقامة رسم عقاري تصبح معه الملكية العقارية وسائر الحقوق العينية بالرسم العقاري فيتحقق بذلك الأمان التام لكل من يتعامل مع هذا العقار على أساس تلك البيانات الثانية³⁸⁹.

كل هذا من أجل تحقيق التنمية الشاملة، والتي لا يمكن الحديث عنها في ظل غياب الأدوات والميكانيزمات الأساسية لبلوغها، لأنه في ظل غياب أراضي محفظة لا يمكن الحديث عن مشاريع كبرى ومخططات اقتصادية ضخمة لكي تتحقق أهداف السياسة العقارية وهو توفير وعاء عقاري خال من النزاعات يكون كفيل بجلب الاستثمارات سواء الوطنية أو الأجنبية.

ثانياً – إشكالية إنشاء الرسوم العقارية المتعلقة بمساطر التحفيظ الإجمالي الجماعي
1- إنشاء الرسوم العقارية المتعلقة بالتحفيظ الإجمالي 19/51
جاء في سياق الفصل 51 / 19 من قانون التحفيظ العقاري 14.07 أنه: "بمجرد انتهاء أجل التعرض يقوم المحافظ على الأملاك العقارية بإنشاء الرسوم العقارية لمطالب التحفيظ التي لم يكن محل تعرض ويحيل المطالب المثقاة بالتعرضات على المحكمة الابتدائية للبت في النزاعات المتعلقة بها".

وانطلاقاً من هذا الفصل، فإنه بمجرد انتهاء أجل التعرض المحدد في 4 أشهر تبتدئ من تاريخ النشر في الجريدة الرسمية، للإعلان عن إيداع اللائحة والتصميم التجريي بمقر السلطة المحلية، ينجز المحافظ العقاري بطاقة للموقع النهائي لكل مطلب على حدة بشأن جميع المطالب الجاهزة للتحفيظ مجتمعة، ويرسلها لمصلحة المسح العقاري للتأكد من خلو وعاء المطالب من كل تعرض متبادل مع مطلب آخر، أو مع تحديد إداري وبهذا يتأكد من خلوه مما سبق، يقرر أئذاك إنشاء الرسم العقاري.

وعلى هذا الأساس فإن المحافظ بعدما يتأكد من عدم تقديم أي تعرض خلال الأجل المحدد ومن توافر جميع الشروط المطلوبة، ويتأكد من صحتها ومن سلامة المسطرة التي تم إجراءها، فإنه يتخذ قرار بالتحفيظ وإنشاء الرسوم العقارية وحتى في حالة وجود مطالب

³⁸⁹- رشيد العراقي، "بعض المشاكل التي تنشأ عن تحفيظ والتسجيل والتي لها انعكاسات على الإيعاش العقاري والتعمير"، مداخلة في ندوة النظام العقاري لإيعاش العقاري والتعمير – المحلة المغربية للقانون والاقتصاد والتنمية، دجنبر 1986، ص 7.

تحفيظ مثقلة بالتعرضات فعند عودة الحكم أو القرار من المحكمة يتم استنادا إليه إنشاء الرسوم العقارية المتعلقة به أو من حيث مضمونه³⁹⁰.

و هكذا فإن الرسوم العقارية المحدثة على إثر التحفيظ الإجباري يخضع من حيث مضمونه وإشكالياته لمقتضيات ظهير التحفيظ العقاري في إطار المسطرة العادية من ذلك مثلا أن المحافظ يمكن له أن يتخذ قرار التحفيظ جزئيا بشأن المطالب التي تتخللها تعرضات جزئية تماثيا مع أحكام الفصل 31 من ظ ت ع.

وتبقى الإشارة في الأخير أن المشرع لم يتطرق إلى ضرورة طلب المحافظ بمناسبة اتخاذ لقرار التحفيظ الموافقة على التحديد عن طريق طالبي التحفيظ الذين تغيروا عن عمليات التحديد نظرا لما يشكله قرار التحفيظ هذا من ضرر بهم.

³⁹⁰- تجدر الإشارة إلى أن الإجراءات المتبعة لإنشاء الرسوم العقارية المتعلقة بمناطق التحفيظ الإجباري تتمثل:

- إيداع قرار التحفيظ بسجل الإيداع وتأسيس الرسوم العقارية بإعطاء كل واحد منها رقما خاصا يسمى رقم الرسم العقاري يختلف عن رقم طلب التحفيظ السابق.
- تكوين ملف لكل رسم عقاري يحمل الرقم المذكور يتكون من ملف فرعي تضمن به جميع الوثائق المتعلقة بمسطرة التحفيظ وقرار التحفيظ كما يتكون الملف عند الاقتضاء من ملفات فرعية أخرى في حالة وجود تقديرات لازمة، ثم إيداعها طبقا للفصل 84 ق ط ت ع.
- تأسيس ظهير الرسوم العقارية الأصلية بناء على طلب قصد تسليمها إلى المالكين.
- إعلام مصلحة المسح العقاري بقرار التحفيظ ورقم الرسم العقاري قصد تحيين الخريطة العقارية للمنطقة.
- وضع خاتم الإلغاء على جميع الرسوم العقارية والوثائق والشواهد الإدارية للملكية العقارية المودعة سابقا لدعم طلب التحفيظ.

- تخزين المعلومات المنظمة بالرسوم العقارية داخل الحاسوب لتحيين قاعدة المعلومات وفق النظام المعلوماتي. تصوير ملف الرسم العقاري الجديد بجميع وثائقه في جداول طبقا لنظام التبرير الآلي للوثائق ثم توقيع المحافظ على الرسوم العقارية مع وضع طابع المحافظة العقاري فليس هناك مقتضى قانوني ينص على بيانات خاصة تتعلق بالرسم العقارية المحدثة على أثر التحفيظ الإجباري و ما دام أن المشرع جعل مقتضيات العمارة لظهير التحفيظ العقاري غير المخالفة تطبق على مسطرة التحفيظ الإجباري فإن هذه الرسوم تتضمن لزوما ما يلي:
- وصفا مفصلا للعقار مع بيان حدوده وبيان الأملاك المجاورة والملاصقة وتوابعه ومساحته.
- الاسم الشخصي والعائلي للمالك ومحل سكناه وحالته المدنية وجنسية وإن اقتضى الحال اسم الزوج والنظام المالي للزوج أو كل اتفاق.

ثم طبقا لمقتضيات المادة 49 من مونة الأسرة وتتضمن في حالة الشياخ نفس البيانات المذكورة أعلاه بالنسبة لكل شريك مع التصييص على نصيب كل واحد منهم .
الحقوق العينية العقارية المرتبة عن العقار.

- الاسم الذي أطلق على العقار والرقم الترتيبي الذي أعطى له.
- تصميم هندسي للعقار يوضح مساحته وحدوده وشكله ويترفق بالرسم العقاري
- مقابلة مع محمد لفاق نائب محافظ بالوكالة الوطنية للمحافظة العقارية و المسح العقاري و الخرائطية زواعة فاس .

2- إنشاء الرسوم العقارية للأراضي المضمومة

تعتبر عملية إنشاء الرسوم العقارية للأراضي المضمومة بمثابة الفرار الأخير الذي يتخذه المحافظ العقاري سواء تعلق الأمر بمطالب التي لم تكن محل تعرض أو التي طلبها التعرض و ثم الحكم بصحتها.

فبالنسبة للقطع التي لم تكن موضوع تعرض فإنه بمجرد انتهاء أجل 6 أشهر من نشر مرسوم المصادقة على مشروع الضم يتولى المحافظ على الأملاك العقاريةتوضع الرسوم العقارية للقطع التي طلب تحفيظها³⁹¹ والتي لم يقدم بشأنها أي تعرض كما هو منصوص عليه في الفصل 22 من المرسوم التطبيقي لظهير 25 يوليوز 1969.

كما يكون المحافظ ملزما بأن يضع العقارات التي لم يقدم أربابها مطالب لتحفيظها مرسوم عقارية ضابطة لها وذلك بعد استيفاء لجميع الإجراءات القانونية المطلوبة لإشهار الملاك وإذارهم بضرورة تقديم مطالب التحفيظ حسب ما نص عليه الفصل 23 من المرسوم المذكور نظر الطابع الإجارية التي تتميز به مسطرة الضم³⁹².

أما بالنسبة للعقارات المحفظة والمتواجدة داخل أقاليم الضم فإن المحافظ يقوم بإجراء عملية المطابقة بين الرسوم العقارية لهذه الأراضي ،وبين الوضعية المادية ، والقانونية التي أصبح عليها، أي مع تصميمها الجديد التي أصفرت عنه عملية المعاوضة العقارية بسبب تنفيذ مشروع الضم، وذلك طبقا للفقرة الثانية من الفصل 22³⁹³من المرسوم التطبيقي لظهير 25 يونيو 1969.

³⁹¹- على المستوى العملي تتم عملية تأسيس الرسوم العقارية عن طريق القيام بمجموعة من العمليات نذكر منها، ملئ مجموعة من الوثائق الضرورية قصد تأسيس الرسم العقاري:

- منح كل قطعة رقما جيدا خاصا بها يختلف عن رقم طلب التحفيظ.
 - اتخاذ قرار التأسيس من طرف المحافظ العقاري والذي غالبا ما تم التأخر في إصداره
- مقابلة مع الدكتور نور الدين بريبي، "محافظ مكلف بالتحفيظ الجماعي بالوكالة الوطنية للمحافظة العقارية" – زواغة فاس

³⁹² - كيزة الغنام، "مسطرة التعرض في ضوء القانون العقاري والمساطر الخاصة"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص – وحدة التكوين والبحث في القانون المدني، جامعة القاضي عياض، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مراكش، السنة الجامعية 2015/2016، ص 176.

³⁹³ ينص الفصل 22 من المرسوم التطبيقي لظهير 25 يونيو 1969 على أنه "يتولى المحافظ عند انتهاء الأجل المنصوص عليه في الفصل 20 وضع الرسوم العقارية للقطع التي طلب تحفيظها و التي لم يقدم في شأنها أي تعرض أو طلب للتسجيل

ويعمد تلقائيا في نفس الوقت إلى المطابقة بين الرسوم العقارية المسلمة من قبل إن اقتضى الحال ذلك"

هذا فيما يخص العقارات التي لم تكن موضوع التعرض أما فيما يخص العقارات التي تكون موضوع تعرض، فلها تأثير على تأسيس الرسم العقاري إذا أن تقديم التعرض يوقف تأسيس الرسوم العقارية إذ أن تقديم يوقف تأسيس العقارية لقطع المتعرض عليها، وبالتالي ينتج عن التعرض أثر موقف لتأسيس الرسوم العقارية ويتبين ذلك بالخصوص في الفصل 17 من ظهير 30 يونيو 1969 على أنه: "إذا كانت القطع الأرضية المضمومة موضوع التعرض فلا يقيد اسم مالكها في الرسم العقاري بصفته رب القطعة المخصصة به على الوجه المعلوم إلا إذا صدر لفائدته حكم نهائي"، بمعنى أنه بالرغم من التعرض المقام ضد مسطرة تحفيظ القطعة المضمونة فإنه يتم تأسيس رسم عقاري بشرط عدم تسجيل اسم مالك بها حتى يتم التوصل بحكم قضائي بشأن ذلك، وهو الأمر الذي لا يتسجم مع المنطق السليم والواقع العملي باعتبار إجراء تأسيس الرسم العقاري هو قرار نهائي يبنى على اتخاذ المحافظ قرار التحفيظ بشأن مطلب التحفيظ الذي يسوفي كافة إجراءات المسطرة لها فيها تصفية التعرضات المقامة ضد تحفيظ هذا الملك، والتوصل بخصوصها إلى حل نهائي لا رجعة فيه رضائي كان أو قضائي.

وهو الأمر الذي وعى به المشرع وتداركه بمقتضى الفصل 22 من المرسوم التطبيقي بالنص على أنه: "يتولى المحافظ عند انتهاء الأجل المنصوص عليه في الفصل 20 وضع الرسوم العقارية للقطع التي طلب تحفيظها والتي لم يقدم في شأنها أي تعرض أو طلب تسجيل"، وبمفهوم المخالفة أن اللقح المقدم بشأنها تعرض لا يضع لها المحافظ رسوم عقارية إلا بعد صدور أحكام نهائية بشأنها.³⁹⁴

وعلى الرغم من أن بعض الباحثين ذهب إلى حد وجود تعارض بين مقتضيات الفصل 17 من ظهير ضم الأراضي الفلاحية، والفصل 22 من المرسوم التطبيقي السالف الذكر والحال أنه لا يوجد أي تعارض يذكر طالما أن تأسيس الرسم العقاري يتضمن لزوما حسب الفصل 52 من ظهير التحفيظ العقاري 14.07 "الاسم الشخصي والعائلي للملك ومحل سكنه" بالإضافة إلى أن الهدف من المراسيم التطبيقية على الدوام هو بيان طريقة العمل

³⁹⁴محمد الزخوني: م س ص 89

بمقتضيات القانون واستجلاء كل غموض يكون قد بين أحد فصوله، مما يرجع معه تطبيق الفصل 22 من المرسوم التطبيقي.

هذا الوضع الأخير خلف نوع من التباين بين الآراء الفقهية³⁹⁵ بخصوص النص الواجب التطبيق، وإن كان الأمر محسوما بشأنه كما سبق الذكر ولا وجود لأي تعارض يذكر حيث ذهب رأي إلى أنه يجب الاعتماد على ما هو منصوص عليه في الفصل 22 من المرسوم أي مجرد مرور الأجل المنصوص عليه في الفصل 20 (سنة أشهر) يقوم المحافظ بتأسيس الرسوم العقارية للأراضي المضمومة.

إلا أن هناك اتجاه آخر يرى أن مقتضيات الفصل 17 هي الأولى بالتطبيق، وبالتالي يتم تأسيس الرسوم العقاري بجميع الهياكل العقارية المتواجدة داخل قطاع الضم، وحتى وإن تعلق الأمر بالعقارات المتعرض عليها مع إدراج أسبابها في الرسوم العقارية المؤسسة لهذه العقارات حيث تفيد بشكل صريح بأن طلب التحفيظ المعني بالأمر هذه العقارات لا يعتبر مالكا نهائيا لها إلا بعد تقديمه لحكم قضائي نهائي صادر عن المحكمة المختصة مستندا في ذلك للإجبارية التي تتميز بها الأراضي المضمومة إضافة إلى وجوب الإسراع بضرورة ضبط الرضعية القانونية للهياكل المضمومة.

لاشك أن العمل بهذا الرأي الأخير لا يتوافق قطعاً مع مقتضيات ظهير التحفيظ العقاري، ولا ينسجم بتاتا مع الواقع العملي وعلى الرغم من كون مسطرة ضم الأراضي هي مسطرة خاصة، وتخضع لتنظيم خاص، إلا أن ذلك لا يصل إلى حد تحليل مقتضياته بشكل يتعارض مع مبدأ عام ومستقر مفاده أن قرار التحفيظ الذي ينبغي على أساسه تأسيس رسم عقاري للقطعة موضوع مطلب التحفيظ المعني بالأمر هو قرار نهائي لا يتخذ المحافظ إلا بعد استيفاء كافة الإجراءات المسطرية، وخلو المطلب من أية منازعة أو تعرض ودليل ذلك الفصل 62 من ظهير التحفيظ الذي يعتبر أن الرسم العقاري نهائي ولا تقبل الطعن ويعتبر النقطة الوحيدة للحقوق العينية والتحملات العقارية المرتبة على العقار وقت تحفيظه دون ما عداه من الحقوق غير المقيدة.

³⁹⁵ محمد الحاج السالمي : م س ص 27

بالإضافة إلى أن الفصل 52 من نفس القانون يؤكد على أن تحفيظ العقار يقتضي من المحافظ على الأملاك العقارية بتأسيس رسم عقاري يتضمن لزوما مجموعة من البيانات سبق وأن ذكرناها.

كما أن المحافظ طبقا للفصل 30 من ظهير التحفيظ العقاري لا يتخذ قرار التحفيظ إلا بعد انصرام أجل التعرض وبعد التحقق من إنجاز جميع الإجراءات المقررة في هذا القانون ومن شريعة الطلب وكافة الحجج المدلى بها وعدم وقوع أي تعرض.

وبالتالي فإن القول بتأسيس رسم عقاري مؤقت أمر مردود لعدم انسجامه مع مبدأ أساسي في التحفيظ ألا وهو قرار التحفيظ هو قرار نهائي وتأسيس الرسم العقاري هو بداية عهد جديد لعقار واضح المعالم وخال من أي شكوك سواء من حيث وضعية العقار أو بالنسبة لمالك

المبحث الثاني: أثر تحقق الأمن العقاري على أهداف السياسة العقارية

إن الآثار القانونية لقاعدة التطهير تتجلى أساسا في تثبيت الملكية العقارية، والحد من النزاعات، وتوفير الأمن العقاري لملاك العقارات، ومن ثم أصبح مبدأ الأمن القانوني وما يتفرع عنه كالثقة والمشروعية واستقرار المعاملات في صلب الأهداف التي تتوخاها قاعدة التطهير باعتبارها آلية من آليات استقرار الملكية العقارية، ونموها في ظل الحماية القانونية (المطلب الأول) في أفق توحيد الأنظمة العقارية بالمغرب، و الحد من ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير (المطلب الثاني).

المطلب الأول: استقرار الملكية العقارية كأثر إيجابي لإجبارية التحفيظ العقاري

إن استقرار الملكية العقارية يفرض إتباع مسطرة التحفيظ باعتبارها ضماناة أكيدة لاستقرار الملكية العقارية، وذلك عن طريق الضبط القانوني والهندسي لهذه الأخيرة من جهة (الفقرة الأولى)، وضمنا للحد من النزاعات العقارية من جهة أخرى (الفقرة الثانية) ولتسليط الضوء على هذه النقاط سوف أقسم هذا المطلب إلى :

الفقرة الأولى: ضبط الوضعية القانونية والهندسية للأماكن العقارية أداة لتحقيق

استقرارها

مما لا شك فيه أن ضمانات واستقرار الأملاك العقارية يتطلب توفير أفضية واضحة المعالم لا غموض ولا لبس فيها، كما أن التخطيط الاجتماعي والاقتصادي يتطلب منا العلم والدراسة التامة والدقيقة للوضعية العقارية بشكل شمولي³⁹⁶، كما تتوفر على مقومات قانونية وتقنية فاعلة وخدمة على اعتبار أن تحقيق الأمن العقاري مطلب جل الفاعلين والمهتمين والدارسين والباحثين في ميدان العقاري بالمغرب، وهذا لن يتأتى إلا مع وجود تأطير قانوني محكم يتمثل في نظام التحفيظ العقاري الذي يحيط الأملاك العقارية بسياج متين يحول بين كل تملك غير مشروع، أو عصب للأماكن العقارية بعدما كان انتقال هذه الأخيرة يتم عبر اتفاق الأطراف وكان العقد منتجاً لآثاره بمجرد انعقاده³⁹⁷.

وهذا ما لم يوفر الضمانات القوية حيث يفاجئ مشتري العقار بظهور المالك الحقيقي يمكن تقاضي ذلك بسلوك مسطرة التحفيظ العقاري، وما يترتب عنها من إقائمة رسم عقاري نهائي يمنح المالك الثقة في إمكانية التعامل العقاري، حيث يكون الرسم العقاري مطابقاً للواقع فالاستناد عليه يمكن الجميع من معرفة الحقوق، وإبرام التصرفات العقارية دون قلق أو خوف، هذه الميزة القانونية تجعلنا نتساءل عن الأداة القانونية وراء إعطاء العقار هذه الحصانة؟.

مما لا شك فيه أن الإجابة عن هذا السؤال يتطلب منا البحث في خبايا التحفيظ العقاري والذي يبرز لنا معطين أحدهما يهدف إلى ضبط الوضعية المادية، والهندسية للعقار من خلال مسطرة التحفيظ العقاري، ويقوم على أسس تقنية محضنة أما المعطى الثاني يعمل على الضبط القانوني للعقار وتثبيت حق الملكية.

³⁹⁶- محمد بالحاج السالمي، "ضرورة التخطيط في ميدان التحفيظ"، مجلة التحفيظ العقاري - منشورات جمعية المحافظين والمرافقين على الأملاك العقارية، العدد السادس - سنة 1997، ص 3.

³⁹⁷- عبد الرهيب بنسعيد، "مسطرة التحفيظ العقاري وآثاره"، مجلة المحامون، ع 9، سنة 2011، ص 80.

1- المعطى التقني:

يتجسد هذا المعطى من خلال مرحلة التحديد على العقارات التي قدم بشأنها مطلب التحفيظ، حيث يباشرها مهندس طوبوغرافي مساح لإرساء البنية التي تساهم في إنجاز المشاريع الاقتصادية، واستصلاح الأراضي، وإعداد البيانات المتعلقة بالعقار إلى جانب خريطة التحديد أو المخطط (le croquis) الذي يشمل على وصف مدق للعقار بعد إجراء مجموعة من الأشغال اللاحقة من خلال هذا تبين لنا المؤشرات الأولى التي تدل على المناعة والحصانة التي يحظى بها العقار المحفظ الذي يؤدي إلى استقرار الأملاك العقارية.

2- المعطى القانوني:

مما لا شك أن المعطى القانوني يعطي نظام عقاري متين يقوم على أسس وثابت تضمن بقاءه واستقراره، وهو ما يجسده نظام التحفيظ العقاري ولعل أهم ما يقوم عليه هذا النظام ككل القاعدة المكرسة في الفصل 1 و 62 من ظهير التحفيظ العقاري 14-07 وهذه القاعدة تعرف بقاعدة التطهير، فتحفيظ العقار يترتب عنه تأسيس رسم عقاري الذي يظهر العقار من جميع الحقوق التي لم يطرح بها أصحابها خلال سير مسطرة التحفيظ العقاري كما أن قرار المحافظ في هذا الصدد نهائي³⁹⁸، ولا تقل الطعن ولا يمكن تغيير حتى ولو بقرارات قضائية.

من خلال الأثر التطهيري يتضح بجلاء مدى مساهمة نظام التحفيظ العقاري في خلق أرضية ذات بعد أمن عقاري يخول للمالك الطمأنينة على حقوقه وتمكين الغير من إبرام التصرفات القانونية معه بسلاسة وثقة.

الفقرة الثانية: الحد من النزعات العقارية كمؤشر إيجابي لاستقرار الملكية العقارية

³⁹⁸عبد المنعم لزعر: الحجية المطلقة لقرار التحفيظ بين توابث قانون التحفيظ و مستجدات دستور 2011 المجلة المغربية للدراسات القانونية و القضائية العدد دجنبر 2012 ص 21

أبانت التجربة على أن العقارات الغير المحفوظة تثير العديد من المشاكل حيث أن فضايا العقار غير المحفظ تكتظ بها رفوف المحاكم وعدم استقرار العقارات غير المحفوظة راجع إلى مجموعة من المعطيات يتجلى المعطى الأول في دعوى الحيازة.

حيث نجد أن دعوى الحيازة تأخذ النصيب الوافر في قضايا العقار التي تعرض على أنظار القضاء، نظرا لتعدد ما وتنوع مواضعها بخصوص المنازعة في الملك³⁹⁹.

مما تجعل المتعاملين مع العقارات الغير المحفوظة مهدين بالخطر فيما يتعلق بمصدر حق الملكية الأمر الذي يؤدي إلى فوضى واضطرابات عقارية، ويزيد من حدتها المضاربات الغير المشروعة مما يساهم في عدم الثقة في الأملاك العقارية وانخفاض مؤثر الإنعاش الاقتصادي والتعمير، هو ما يمكن تلافيه من خلال استقرار الأملاك العقارية وذلك عن طريق تحفيظها وإعطائها هوية توضح معالمها، أو صافها، وحدودها بكل دقة فالرسم العقاري بمثابة مرآة تعبر عن وضعية العقار فهو وثيقة أساسية وجهرية يعتمد عليها لإبراز وضعيته.

أما المعطى الثاني وهو تعدد الأنظمة التوثيقية ومدى مساهمتها في استقرار الملكية العقارية عن طريق الحد من النزاعات العقارية خاصة التوثيق الرسمي يبعده العصري والعدي، وإن لم يطرح بشأنها صعوبات على مستوى الحجية على العموم، فقد وجهت له بدوره انتقادات كثيرة خاصة بحكم اعتماده على نصوص وقواعد قانونية لم تعد ظروف قيامها قائمة.

بالإضافة إلى الازدواجية غير المبررة التي تميزه وما يقتضيه من تفكير جدي في توحيد هذا النظام أو بالأحرى العودة إلى الأصل⁴⁰⁰.

وقد كان لهذا الاختلاف في القواعد الموضوعية المطبقة على العقار باختلاف طبيعته القانونية ونظامه القانوني أثر كبير في اختلاف الحلول القضائية التي وإن تنوعت رؤيتها تبعاً

³⁹⁹- محمد الهيني، "أبيات الحيازة الاستحقاقية في الفقه المالكي بين النظر والعمل"، مجلة الحقوق المغربية – القواعد الموضوعية والشككية في المنازعات العقارية، ج الثاني، 2010، ص 51.

⁴⁰⁰- محمد زعاجم س، ص 576.

للنظام التوثيقي الواجب التطبيق⁴⁰¹ فإنها على الأقل حافظت على استقرار المعاملات العقارية القانونية المنصبة على العقار من زاوية وحدة القواعد القضائية التي تحتم توثيق الصفقات العقارية المنصبة على العقار غير المحفظ، وتمييزها بأحكام خاصة عن العقار المحفظ.

لكن الأمر اختلف بعد صدور مدونة الحقوق العينية الجديدة، إذ كان من النتائج المباشرة لصدور هذه الأخيرة توحيد أحكام التوثيق التصرفات العقارية سواء انصبت على العقار المحفظ، أو غير المحفظ طالما أن ذلك سبقه توحيد القواعد الموضوعية المتعلقة بذلك استوجب المشروح ضرورة إبرام التصرفات العقارية في شكل محرر رسمي، أو محرر ثابت التاريخ تم تحريره من طرف محام مقبول للترافع أمام محكمة النقض تحت طائلة البطلان للقضاء على ازدواجية المحررات ولخلق جوهر الثقة والائتمان لدى المتعاملين في المجال العقاري، حيث أنه إذا كان هناك من يرى بأن بيع العقار عقد رضائي، وأن الكتابة لا تعتبر إلا وسيلة إثبات لهذا التراضي وذلك بتفسير الفصل 489 ق ل ع م تفسيراً ضيقاً فإن المادة الرابعة من قانون الحقوق العينية وضعت جواباً صريحاً وحاسماً لذلك الخلف⁴⁰².

ومن تم يتضح أن عدم توفر شكالية الكتابة في البيع العقاري خصوصاً وباقي المعاملات الواردة على العقارات، أو إنشاء حق عيني أو نقله أو تعديله أو إسقاطه و عموماً تجعل العقد كأن لم يكن ولم تتعد أصلاً ولم يكن له وجود.

وبهذا انتصرت مدونة الحقوق العينية للاتجاه القائل بشكالية البيع العقاري خصوصاً وباقي التصرفات العقارية عموماً، كما أن المادة 4 من مدونة الحقوق العينية منحت تحرير جميع التصرفات العقارية للموثق والعدل والمحامي، ملغية بذلك جميع الأصناف الأخرى التي تقوم بتحرير التصرفات ولعل فرض رسمية العقود المتعلقة بالتصرفات العقارية في مدونة الحقوق العينية يفسر الإلغاء الصريح لاستعمال الضيق في هذا الميدان كوسيلة إثباتية ولا شك أن توحيد أحكام توثيق التصرفات العقارية، و القرة التطهيرية للرسم العقاري يساهم

⁴⁰¹ - محمد بونبات، "توثيق بيع عقار في التشريعات العقارية الجديدة"، مجلة الأملاك - ع 10، سنة 2011، ص 17.

⁴⁰² - أمينة ناصمي، "توثيق التصرفات العقارية على ضوء مدونة الحقوق العينية واجتهادات محكمة النقض"، منشورات سلسلة الأنظمة العقارية، مجلة الحقوق، الإصدار الخامس/ ماي 2012، ص 247.

في تحقيق الأمن القانوني والقضائي وذلك من خلال تبسيط وشفافية المحررات و حمايتها من كل غموض في التأويل، أو خلط، أو إبهام سواء في الصياغة أو المضمون شكلا و جوهرا. و يبقى دعم مسوؤلية المتدخلين في ميدان التوثيق مدنيا و تأديبيا و جنائيا مسألة أساسية لتخليق الجوانب و المعطيات العملية التعاقدية بما يتطلبه من نصائح أو إرشادات لتبصير المتعاقدين و إعلامهم بمضمون العقد، و آثاره مما يجعل المعاملات العقارية تتمشى مع الواقع العملي و رهانات المستقبل.

المطلب الثاني: توحيد الأنظمة العقارية بالمغرب آلية للحد من ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير

إذا كان نظام التحفيظ العقاري يعد بمثابة آلية قانونية لضمان و استقرار و تثبيت الوضعية الهندسية و المادية للعقار و المساهمة في الحد من النزاعات الممكن إثارها بصدد العقار غير المحفظ بالمغرب (الفقرة الأولى) و التي قد تساهم إلى حد كبير في الحد من ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: إجبارية التحفيظ آلية لتوحيد الأنظمة العقارية بالمغرب

رغم أن التحفيظ العقاري يسعى إلى توحيد الأنظمة العقارية إلا أنه يعاني من مجموعة من الإشكاليات تتجلى أساسا في تعقد البنية العقارية بالمغرب فكيف ذلك ؟

أولا – تعدد الأنظمة العقارية

إن الوضعية العقارية للأراضي بالمغرب جد معقدة تنقسم و تتعدد بأنواع متعددة لانتماؤها لسجلات ثقافية و اجتماعية متناقضة.

فيعد حصول المغرب على الاستقلال وجد نفسه أمام تنوع في الأنظمة العقارية منها ما كان سبب وجودها إلى عوامل تاريخية محضة، ومنها ما كان سبب وجودها إلى عوامل استعمارية محضة.

وقد شرع المغرب خلال هذه الفترة من تنظيم الملكية العقارية، وذلك على أنقاض الرواسب التي خلفتها فترة الاستعمار.

و على إثر ذلك اختلفت آراء الفقهاء، والباحثين بخصوص تحديد عدد الأنظمة العقارية غير أنه بالتأمل الدقيق في هذه التقسيمات التي تطبع النسيج العقاري بالمغرب سوف تصل إلى نتيجة منطوية مؤداها أن أنواع الملكية العقارية بالمغرب تختلف باختلاف الزاوية المنظور بها إلى هذه الملكية⁴⁰³.

فمن زاوية التحفيظ العقاري فهناك الملكية العقارية المحفوظة والملكية غير المحفوظة إذ أن الأولى تخضع في تنظيمها إلى قواعد ظهور التحفيظ العقاري، أما الثانية فتخضع من حيث التنظيم إلى قواعد الفقه الإسلامي بالموازاة مع ظهور الاتزامات والعقود، وبالتالي فمن الواضح إذن بأن الحديث هنا ينصب على ظاهرة الازدواجية في النظام القانوني المطبقة على العقارات⁴⁰⁴، من زاوية العقارات المحفوظة، أو الغير المحفوظة.

أما إذا نظرنا لها من زاوية القوانين المؤطرة لكل نظام على حدة، فإننا نكون بصدد أطراف عدة من الأنظمة العقارية، والتي يثير تعددها هذا مجموعة من المشاكل يقف عائقا أمام خلق استثمار حقيقي، ومعتنق فمن هنا تكمن المشكلة العقارية التي تخلفها هذه الأنظمة وكذا أثارها السلبية على مستوى استغلالها، أو على مستوى تأثيرها على السياسة العقارية وذلك في ظل عدم ملائمة القوانين المنظمة لها مع الواقع الحالي الذي أصبح ينهض به العقار بمختلف تلاويبه، وكذا مع الأفاق المستقبلية التي تشدها الدولة وهي بصدد إعداد البرامج التنموية⁴⁰⁵، والتي بلا شك شكل تعدد وتنازل القوانين المؤطرة لهذه الأنظمة العقارية معرقلا لها، مما جعل بعض الفعاليات المدنية تنادي إلى الانكباب على توحيد القوانين العقارية بالمغرب، وهو ما توج بصدور مدونة الحقوق العينية بمجموعة من المقضيات من بينها

⁴⁰³ - ادريسة الحقاوي، م س، ص 79 وما يليها.

⁴⁰⁴ - أحمد الداودي، "ارتباط نظام التحفيظ العقاري بالأنظمة العقارية"، مجلة الأملاك، ج المزدوج 4-5 سنة 2008، ص 234-235

⁴⁰⁵ - محمد بونبات، "رؤية التحديد في التشريع العقاري المغربي"، مجلة الأملاك - العدد الأول، سنة 2016، ص 56

توحيد القواعد المنظمة للملكية العقارية في عدد من الأمور السالف ذكرها دعماً للعقار وتثبيت الملكية العقارية، واستقرارها بشكل فعال.

ولا أحد ينكر الخطوة الجريئة التي خطاها المشرع المغربي في ذلك، وكسبت الرهان في تحقيق الأمن العقاري حيث أقر مبدأ الرسمية، وغيرها من المبادئ التي ساهمت في تحقيق الأمن القانوني والقضائي.

إلا أنه بالرغم من الوجه الإيجابي لمدونة الحقوق العينية فإنها خلقت آثار سلبية من ورائها سواء من الناحية القانونية والواقعية، وهو استمرار تعدد الأنظمة العقارية وما خلقه من آثار عديدة على مستوى عدة مجالات مرتبطة بالعقار وخاصة على مستوى استثمارها⁴⁰⁶.

وفيما يخص هذا الأخير، نحن لا نرى أي ضرر في استثمار هذه الهياكل شريطة تحديث المنظومة القانونية المؤطرة لها بما يؤهلها للانخراط في التنمية الاقتصادية والمجالية، بل نعتقد أن استمرارها فرضته إكراهات الخصوصية التي تتميز بها وعدم توحيدها بموجب مدونة الحقوق العينية دليل على مرونة هذه المدونة، وتعاطيتها بشكل إيجابي مع معطيات الواقع المغربي، الذي تشكل عبر التاريخ وبذلك يكون بموجب مدونة الحقوق العينية إزاء وضعية العقارية المتسممة بالتنوع في إطار الوحدة وهذا أمر محمود.

ثانياً - نظام التحفيظ العقاري طريق نحو توحيد الأنظمة العقارية

مما لا شك فيه أن تنوع الأنظمة العقارية وازدواجيتها عوامل تشكل عرقلة حقيقية في وجه التنمية، وذلك في ظل غياب أو بالأحرى انعدام الثقة والأمن العقاريين زيادة على كثرة النزاعات الناشئة عن الوضعية غير المستقرة لهذه العقارات، والشيء الذي يجعل أمر البحث عن صيغة توافقية تكون أداة لخلق نوع من التوحيد على مستوى الضبط القانوني والهندسي المحكم لهذه الأنظمة أمراً مطروحاً على طاولة النقاش الحقيقي والجاد، الشيء الذي أصبح معه ضرورياً للبحث عن أداة تعمل على تثبيت وضعية العقارات الخاضعة للأنظمة العقارية

⁴⁰⁶ المختار العطار، "الأهمية القانونية والاقتصادية للعقار المحفظ"، مجلة الأملاك، ع الرابع والخامس، سنة 2008،

الخاصة، والعمل على جعلها عاملا محركا للتنمية الاقتصادية، والاجتماعية بدل قبوعها في ضياع الجلود والركود.

ولاشك بأن الأداة والوسيلة الفعالة والكفيلة لتحقيق الغايات السالفة الذكر لن تكون إلا بسلك مسطرة التحفيظ بالنسبة لهذه العقارات، على اعتبار أن نظام التحفيظ العقاري يعتبر النظام الأكثر دينامية.

ولعل هذا ما دفع بالدولة بعد الاستقلال على الإبقاء على هذا نظام التحفيظ العقاري لما يحققه من مزايا، فهو يعطي للمالك الثقة المشودة والحجة القاطعة على ملكه، ويمنحه الاستقرار الذي هو أساس المعاملات خاصة حينما يلجئ إلى المؤسسات المالية للحصول على قروض وبالمقابل فهو يحق مصلحة لهذه المؤسسات التي تركز بواسطته على ضمانات عينية عقارية قائمة على أسس قانونية متينة.

يضاف إلى ذلك أن التحفيظ لا يتعلق بأراضي الملك الخاص فقط بل يخضع له باقي الأنظمة الأخرى وهو ما من شأنه توحيد التشريع المتعلق بهذه الأراضي، بل قد تجعل الدولة تتمكن من معرفة المعطيات العقارية الموجودة بدقة مما يسمح برسم تصاميمها المعمارية على قواعد واقعية صحيحة.

وأمام هذه الفوائد والمزايا التي يحققها نظام التحفيظ العقاري، فقد جعلت الدولة من مهمة تعميمه هدفا رئيسيا، وهو ما تبناه تقرير الخمسينية حيث جاء فيه أن هذا النظام اختيار استراتيجي واجب التطبيق ولا بد من الاحتفاظ بالمكاسب التي توصل إليها إقرار نظام التحفيظ العقاري في صدد استقرار الملكية العقارية وتوفير الاطمئنان الحقوقي وتثبيت المعاملات العقارية وإشهارها بالرسم العقاري، مما يركي اقتراحات عديدة صدرت عن الندوات الوطنية بموجب تعميم نظام التحفيظ العقاري⁴⁰⁷ وبالتالي توحيد الأنظمة العقارية.

لكن إذا كان هذا النظام يعد من بين نتائجها والتي سبق التعرض إليها إحاطة الملكية العقارية بسياج من الضمانات القانونية والهندسية الكفيلة بخلق استقرار الملكية العقارية التي

⁴⁰⁷ - المناظرة الوطنية للسياسة العقارية المعقودة بمدينة الصخيرات بتاريخ 08 و 9 دجنبر 2015 والتي خلصت في بيانها الختامي إلى ضرورة تعميم نظام التحفيظ العقاري كأحد أهداف السياسة العقارية بالمغرب.

لا تقبل التفويت ولا الحجز، بل إن هذه النظم تستثني من الاثر التطهيري في حالة ما إذا عمل أحدهم على إقامة رسم عقاري على هذا النوع من الأملاك الأمر يتعلق هنا بالأمولاك الواقفة العامة و أملاك الدولة الخاصة وكذا أراضي الجموع والأملاك العامة للدولة⁴⁰⁸.

وخلاصة القول بأن تلك الهالة من الحصانة التي تتمتع بها بعض الأنظمة العقارية الخاصة وخصوصا على مستوى عدم قابليتها للتقويت تعني على إجراءات تحفيظها قول محل نظر إذ ما أخذنا الاعتبارات السالفة الذكر والتي تؤكد في مجملها بأن تقرير مجموعة من الاستثناءات على مبدأ عدم القابلية للتقويت لم يكن إلا ترجمة لرغبة المشرع المغربي في إيجاد حلول لفك القيد الذي يلف هذه الأنظمة العقارية الخاصة والذي يمثل عدم تقويتها أحد هذه القيود إذ أن الأوان في ضرورة توجه المشرع إلى فك العزلة عن هذه الأنظمة العقارية الخاصة وإدماجها في التنمية الاجتماعية، والاقتصادية للبلاد، مما يستدعي معه نوع من التجارب مع نظام التحفيظ العقاري، والذي يعد في الحقيقة الوسيلة الوحيدة والكفيلة بتأطير هذه الأنظمة وضبط وضعيتها هندسيا وقانونيا بطريقة غير مباشرة الوصول إلى توحيد هذه الأنظمة توحيدا يجعل إدماجها في الدورة الاقتصادية، وتسهيل تداولها أمرا بسيطا إلا أن الهدف من تعميم نظام التحفيظ العقاري لا زلنا بعيدين عن تحقيقه مما يظهر معه بأن توحيد الأنظمة العقارية بالمغرب رهين بمساهمة نظام التحفيظ العقاري في ذلك والذي بدوره رهين بتوسيع نطاقه ليشمل هذه الأنظمة ولن يتم ذلك إلا بتعميمه.

الفقرة الثانية: مساهمة التحفيظ العقاري في الحد من ظاهرة الاستيلاء

على عقارات الغير

نظرا لأهمية الوعاء العقاري في حياة الأفراد، وقيمته التصاعدية في السوق الاقتصادية، فقد شكل مطمعا لنوي النيات السيئة الذين يحاولون الترامي عليه وسلبه من ملاكه الحقيقيين بشتى الطرق فأصبحت الملكية العقارية عرضة لظاهرة السطو، والاستيلاء بكل صورته (أولا)، مما جعل المشرع المغربي، يضع مجموعة من الآليات الحماية لمواجهة هذه الظاهرة منها التحفيظ العقاري (ثانيا).

408- يوسف المخخري، م س، ص 210.

أولا – ماهية الاستيلاء على عقارات الغير

إن أفعال الاستيلاء والسطو على عقارات الغير بدون وجه مشروع ليست وليدة اللحظة بل كانت هناك سلوكيات فردية مرتبطة بعقارات الغير معروضة على المحاكم، وهذا راجع إلى مجموعة من العوامل الاجتماعية والاقتصادية والمنظومة القانونية ببلادنا⁴⁰⁹، كازدواجية الأنظمة العقارية، إضافة إلى استقرار الأجانب بالتراب الوطني والمعاربة المقيمين بديار المهجر.

والاستيلاء من استولى على الأملاك أي أخذها قهر⁴¹⁰، فهو فعل إجرامي تتدخل فيه باقي صور الجريمة لامتلاك العقار بطرق غير قانونية، أو بمثابة جريمة منظمة توفرت فيها كل أركان وشروط هذه الأخيرة، وتكون في الأخير كسبب من أسباب كسب العقارات التي لا مالك لها ولكن جرم عليه وانتزعت ملكيته بوسائل غير مشروعة.

والواقع أن الظاهرة ليست جديدة بل قديمة قدم الجريمة ذاتها ويتجلى ذلك من خلال أسبابها فتزوير الوثائق العقارية والبطائق الوطنية وانتحال الهوية وشهادة الزور وتقليد الاختتام واستغلال الثغرات القانونية وهي آفة متجذرة في الطبيعة البشرية، غير أن القضاء كان يعطي للظاهرة بعض أوصاف الجرائم السالف الذكر.

ومهما كانت الأوصاف ومهما كانت التسميات (استيلاء – سطو – النزاع – عصب – ترامي إلخ) فإن النتيجة تظل واحدة وهي امتلاك عقارات الغير، بدون وجه حق وبالتالي فإن الجديد هو استفحال الظاهرة وتناميها وتفشيها.

⁴⁰⁹ - لتوسع في الأسباب القانونية والواقعية لظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير – الرجوع إلى:

▪ إدريس الفاخوري : ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير الأسباب و سبل التصدي، منشور بالموقع الالكتروني www.espacedroit.ma تاريخ الولوج 19.04.2019

⁴¹⁰ - والاستيلاء على عقارات الغير في الاصطلاح القانوني لم نجد لها تعريف محدد في التشريع المغربي لكن انطلاقا من الرسالة الملكية والنوات العملية التي تطرقت لموضوع الاستيلاء على عقارات الغير، يمكن تعريفها على أنها تلك الأفعال التي أصبحت تهدد حق الملكية العقارية غير المحفظ أو في طور التحفيظ أو المحفظة، وذلك بالترامي والسطو والاعتداء عليها بالطرق الغير مشروعة من شأنها إلحاق ضرر بالمالك.

للتوسع أكثر في هذا الشأن الرجوع إلى :
▪ إدريس الفاخوري مرجع سابق

وعليه فلما كان الاستيلاء على العقار يصنف في خانة التجاوزات القانونية المحدودة وتبعاً لحجم القضايا المعروضة على المحاكم تهم السطو على عقارات الأجنب والمغاربة المقيمين في الخارج، وتزايد وثيرتها بشكل مقلق وكذا حجم الشكايات المعروضة على الجهات العليا للبلاد فإن السؤال المطروح ما هي الآليات التي وضعها المشرع المغربي للحد من هذه الظاهرة وهل التحفيظ العقاري ساهم إلى حد ما في استئصال هذه الظاهرة وكيف ذلك؟

ثانياً - التحفيظ آية للحد من ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير

مما لا شك فيه أن الكتمان وسرية المعاملات العقارية تشكل مصدر النزعات وانعدام الثقة واستقرار الملكية العقارية، إذ تعتبر مرتعاً خصباً للاعتداء والاعتصاب والسطو على حقوق الغير، مما يؤثر بشكل سلبي على تداول الملكية العقارية ويحد من فعاليتها على مستوى التنمية الاقتصادية والاجتماعية والعقارية.

ويعتبر نظام التحفيظ العقاري أهم وسيلة لإشهار الملكية العقارية وذلك عن طريق إدراجها في السجل العقاري بعد إجراء بحث دقيق في شأن حقوق المالك وذلك من خلال القيام بتحديد العقار قانونياً وجغرافياً⁴¹¹ بهدف إشهار الحقوق المتعلقة بالعقار على نطاق واسع، ومن ثم تحقيق مبدأ العلنية والإشهار الواسع لمختلف الثغرات التي تطرأ على العقار باعتبارهما ركيزتان من ركائز نظام التحفيظ العقاري.

ولعل الهدف من وراء ذلك هو تطهير العقار من جميع الحقوق التي لم يتم التصريح بها أثناء سريان مسطرة التحفيظ العقاري.

ورغم أهمية نظام التحفيظ العقاري ومزاياه، إلا أن واقع العقار المحفظ أصبح نهائياً من عدم الاستقرار رغم العديد من الضمانات وذلك راجع بالأساس إلى مجموعة الإشكالات والثغرات على مستوى المنظومة القانونية لاسيما المنظومة العقارية بالخصوص⁴¹²، ثم على

411 - أحمد أدريوش، م س، ص 88.

412 - هناك عدة مناهج في مسطرة التحفيظ تساهم في تفتيش ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير وتتجلى في حالتين:

المستوى التنظيمي، والعملية من جهة أخرى مما يجعل الملكية العقارية المحفوظة مهددة من طرف مافيا العقار لذلك كان من الضروري اتخاذ مجموعة من التدابير الاستباقية على مستوى المحافظة العقارية لحماية الملكية العقارية، من جهة ولقطع الطريق على ذوي النيات السيئة من الاستيلاء والسطو على عقارات الغير بدون وجه مشروع من جهة أخرى وهذه التدابير⁴¹³ هي كالآتي:

■ من أجل مواجهة هذه الظاهرة اعتمدت الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية بوابة إلكترونية تم من خلالها إشهار رقمي يخول للملاك المقيد حق تتبع وضعية عقاراتهم من خلال الاطلاع على البيانات المسجلة بالسوم العقارية دون مشتقة التثقل للمحافظة

1. الحالة فيها نص لقله معيب: وهي حالة إيداع مطلب التحفيظ مع وجود مزارعات سابقة التي يكون لها تأثير مباشر على اتخاذ قرار التحفيظ، فهي مسألة خطيرة وتجاوب قواعد الإنصاف، بل الأكثر من ذلك يؤدي في بعض الأحيان إلى الأضرار بحق الملكية (المأذ) لأنه بعد إيداع مطلب التحفيظ يكون هناك تأثير على قواعد الاختصاص لأن المحكمة المختصة هي محكمة التحفيظ، وليس القضاء العادي كما أن المركز القانوني للأطراف يتغير لأن طالب التحفيظ يتمتع بمركز قانوني مهم مقارنة مع المتعرض، لأن هناك قواعد خاصة بالتحفيظ عكس تلك الموجودة في قانون المسطرة المدنية بمعنى أن طالب التحفيظ يصبح هو المالك الطاهر وعلى المتعرض أن يثبت وخاصة وأن طالب التحفيظ قد يكون لجا إلى هذه الحيلة فقط خشية من خسارة الدعوى وهي قانونية لكن يجب منعها والمحافظون على الأملاك العقارية يتعاملون مع هذه المسألة بمطالبة طالب التحفيظ للإدلاء بتصريح على أساس أنه ليس هناك مزارعة سابقة لكن هذا التصريح يلزم صاحبه يعني يجب توفر المحافظ على الآليات التقائية ليتأكد من عدم وجود أي مزارعة سابقة –

للتوسع في الازدواجية الإجرائية في مسطرة التحفيظ الرجوع إلى: سمرة محجوب، "الازدواجية الإجرائية أمام قضاء التحفيظ العقاري على ضوء الاجتهاد القضائي ومستجدات القانون 14-07"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص – وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية – وحدة، السنة الجامعية 2012/2013.

أما الحالة التي تتم تأكيد مطلب التحفيظ بالحجج إذ أن طالب التحفيظ غير ملزم بمراقبة الوثائق والمحافظ العقاري غير مسؤول ولم يشدد المشرخ من مسؤوليته في التحقق من شرعية الطلب.

للتوسع في هذه النقطة الرجوع إلى : يوسف المختاري، "منافس السطو على العقارات في نظام التحفيظ العقاري"، ندوة طاهرة الاستيلاء على عقارات الغير في ضوء الرسالة الملكية السامية الموجهة إلى وزير العدل والحريات – جامعة مولاي إسماعيل كلية الحقوق مكناس، مختبر القانون والتنمية بتاريخ 16 يونيو 2017.

2. الحالة التي يتطرق فيها النص صراحة للمبدأ أو عدم ضبطه، ويتطرق الأمر هنا بكل من مبدأ التطهير الناتج عن تحفيظ العقار وكذا الشهر العيني كمنادج الأمر الذي يطرح معه التساؤل هنا حول توقع المشرخ في إقرار هذه القاعدة خلال مدى شرعيتها ولا تعتبر بمثابة تكريس للاستيلاء والسطو على عقارات الغير .

413- إديريس الفخوري م س.

العقارية، وقد تبدو ذلك وكأنه تحقيق من صرامة مقتضيات المادة الثانية من مدونة الحقوق العينية⁴¹⁴.

■ إزام المحافظين العقاريين على تفعيل صلاحياتهم المنصوص عليها في ظهير التحفيظ العقاري بشكل صارم خصوصاً فيما يتعلق مراقبة المستندات المدلى بها من قبل المعينين في السجل العقاري كإجراء أولي كلما تعلق الأمر بتصرف عقاري لشركات المدينة العقارية يوجب التقييد في السجلات العقارية وبدل المزيد من الحرص في مراقبة السندات المؤيدة لطايات الإيداع، والتقييد بالسجلات العقارية عموماً، وتلك المتعلقة بالعقارات المملوكة للأجانب أو المغاربة القاطنين بالخارج بصفة خاصة⁴¹⁵.

وقد أرفق هذا الإجراء بتبيير احترازي من قبل المحفظات العقارية تنفيذاً لمذكرة داخلية أصدرها المحافظ العام⁴¹⁶ حث فيها رؤساء مصالح المسح العقاري بالعمل على إضافة المرجع العقاري المتمثل في الرسم العقاري، بالاستمارة التي سيحال عليهم من قبل السلطة المحلية بعد ضبط تموقع المالك المعني والتأكد من كونه محفظاً ليأتي الدور على السادة المحافظين بعد تنقيح البيانات المدرجة بالاستمارة المذكورة والتأكد والتحقق من مدى مطابقتها لما هو مضمن بأخر ملف فرعي للرسم العقاري العمل على وضع السادة المحافظين عند البث في الطلبات المقدمة إليهم والمتعلقة بهذه الرسوم العقارية لأخذ الاحتياطات، والاحترازات اللازمة والتأكد من صحة، وسلامة تلك المستندات طبقاً لمقتضيات المؤطرة لواقعة التقييد.

وفي إطار الاحترازات الواجب اتخاذها صدرت مذكرة⁴¹⁷ أخرى ذات الارتباط بالموضوع تلزم المحافظين بضرورة دراسة طلبات تقييد الأوامر بعقل وتجميد وحجز

414- هذه الخدمة مجانية وبعد انخراط بسيط على الموقع الرسمي www.artfc.gov وطبع الطلب وتقييمه لمصلحة المحافظة العقارية يتم اخبار المنخرطين بكل المعلومات التي تم تقييدها على رسو مهم العقارية وذلك بواسطة رسالة قطرية وعبر البريد الإلكتروني.

415- مذكرة المحافظ العام الموجهة للسادة المحافظين على الأملاك العقارية ذات عدد 7/2017 المؤرخ في 3 مارس 2017 في شأن التصرفات العقارية الموجهة للسادة المحافظين عن الشركات المدنية العقارية.

416- مذكرة عدد 2056 الصادرة عن المحافظ العام بتاريخ 15 فبراير 2017 الموجهة للسادة المحافظين والسادة رؤساء مصالح المسح العقاري.

417- مذكرة المحافظ العام عدد 2017/05 المؤرخة في 13 فبراير 2017 بشأن التدابير الرامية إلى مواجهة ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير.

العقارات المعنية الصادرة في إطار التدابير الاحترازية المتخذة خلال إجراءات التحقيق القضائية في شكل شكاوى الاستيلاء على العقارات ، وإيلائها الأهمية اللازمة والضروية دون تأخير أو تسويق بغية منع التصرف في هذه العقارات لفائدة الغير إلى حين انتهاء التحقيق والبت في الشكاوى المذكورة وفق ما تقتضيه المساطر القانونية المعمول بها في هذا الإطار.

وخلاصة القول فإن للأثر التطهيري المترتب على قرار التحفيظ أهمية كبرى وذلك لأنه يجعل العقار بعيدا عن كل النزاعات وبمئى عن المطالبات مما يؤدي إلى الزيادة في قيمته والرفع من ثمنه ويشجع أصحاب رؤوس الأموال على إقامة مشاريعهم ، وبالتالي يكون له أثر كبير على التنمية الاقتصادية والاجتماعية، وهذا ما ستناوله في الفصل الموالي.

الفصل الثاني: انعكاس إجبارية التحفيز على التنمية الاقتصادية والاجتماعية

للملكية العقارية وقعتها على مجال الاستثمار لا محالة، فتحقيق المخططات التنموية لا يمكن ترجمتها على أرض الواقع إلا عبر توفير رصيد عقاري كاف ومجهز لاستقبال المشاريع التنموية على كل المستويات فالتحفيز العقاري يسهل تداول الملكية العقارية ويعطي للمؤسسات البنكية والائتمانية ضمانات بمنح تسهيلات مالية، وقرروض مالية وعقارية مما ينشط السوق الرهنية، وهذا بطبيعة الحال يمكن من توظيف العقار في الدورة الاقتصادية في مجالاتها الحيوية خاصة في المجال الفلاحي والعمراني (الفرع الأول)، مما يترتب عنه تنمية شاملة ومستدامة تغطي جميع ربوع الملكية، خاصة في المجال الاجتماعي. وإن كانت هناك إكراهات تحول أحيانا في تحقيق هذه التنمية بمختلف أبعادها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مدى فعالية إجبارية التحفيز العقاري في تحقيق التنمية الاقتصادية

إن التنمية هي تطور إيجابي، ونهضة يشهدها المجتمع في جميع مجالاته وهي المرحلة التي يتجاوز فيها المجتمع وضعية التخلف بعد أن تكون العوامل السوسيو اقتصادية فعلت فعلتها في تغيير المجتمع نتيجة لذلك تغييرا ملموسا، وذلك بتشكيل بناء اقتصادي صلب له أفاق واعدة⁴¹⁸.

ومن بين العوامل المؤثرة في هذا النمو سياسة التحفيز العقاري خاصة الإيجاري منه حيث أصبح ذا أهمية كبيرة خاصة في ظل عولمة الاقتصاد، إذ يلعب دورا هاما على الصعيد الاقتصادي على اعتبار أنه لا يمكن الحديث عن تنمية اقتصادية دون ربطها بمؤسسة العقار الشيء الذي يؤدي إلى نهج سياسة اقتصادية ملائمة لهذا التوجه الاقتصادي الذي تعتمد الدولة في إطار مخططاتها الاقتصادية.

⁴¹⁸ - سهام مطيع، "قانون التحفيز العقاري وسؤال التنمية بالمغرب"، مجلة دراسات وقائع دستورية وسياسية، ع 9 سنة 2013، ص 128.

ومن خلال ما سبق فإن أهم سؤال وجب طرحه، هل فعلا ساهمت إجبارية التحفيظ في تشجيع حركية الاستثمار ؟ وهل كان لها تأثير على القطاع الفلاحي والعمراني كنموذج للدراسة في أطر وحتنا.

إن الإجابة عن هذه التساؤلات تفرض منا التطرق إلى إجبارية التحفيظ كدعامة في تشجيع حركية الاستثمار (المبحث الأول)، ثم التطرق إلى مدى تأثير إجبارية التحفيظ العقاري على القطاع الفلاحي والعمراني (المبحث الثاني).

المبحث الأول: إجبارية التحفيظ دعامة أساسية في تشجيع حركية الاستثمار

يشكل الجانب التمويلي أحد الهواجس التي تترك بال المستثمرين في المجال العقاري وهذا ما تجعل المؤسسات التمويلية لا تقدم الأموال والقروض إلا إذا توفرت لديها الضمانات الكافية لذلك، ويعتبر العقار المحفظ ضمانة قوية في يد صاحبه للحصول على القروض مما يجعله يؤدي دورا هاما في تنشيط السوق الرهنية (المطلب الأول)، كما يسهل عمليات تداول الأملاك العقارية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: إجبارية التحفيظ العقاري كآلية لتنشيط السوق الرهنية

لا يخفى على أحد الدور الفعال الذي يلعبه القرض في تسيير الحياة الاقتصادية بصفة عامة، وفي المساهمة في انجاز مشاريع التنمية الاجتماعية والاقتصادية بصفة خاصة، وإن كانت الاقتصاديات المعاصرة تعتمد الائتمان وأن الاستثمارات من أنداها⁴¹⁹ تواضعا إلى أضخمها كبرا وتوسعا، تعتمد ترقب المستقبل تثبت ما للعقار من دور بارز في توسيع الاستثمارات وتنمية الثروات عن طريق الحصول على التمويل والقروض⁴²⁰، ذلك أن العقارات المحفظة في خضم التحولات الاقتصادية والاجتماعية التي شهدها المغرب أصبح يلعب دورا مهما داخل المنظومة العقارية، وذلك في إطار تنشيط السوق الرهنية إذ أصبح

419- محمد بن الحاج السلي، "دور التحفيظ في تنمية السلف الريفي" - أشغال الندوة المشتركة حول نظام التحفيظ

العقاري المنظمة من قبل جمعية المحافظين العقاريين والمراقبين على الملكية العقارية، بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - الرباط 4-5 ماي 1990، ص 241

420- المختار العطار، "الأهمية القانونية والاقتصادية للعقار المحفظ"، مرجع سابق ص 54 وما يليها.

العقار المحفظ أساس ثقة السوق البنكي (الفقرة الأولى)، نظرا لكونه يشكل ضمانا عينية للبنك في منح القروض (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: موقع التحفيظ العقاري في تشييط السوق الرهنية

إن ازدهار وتتمية الاستثمار والقروض العقاريين ،وكذا ازدهار السوق الرهنية رهن بالأساس باستقرار العمليات العقارية والتصرفات التي يمكن أن ترد على تلك العقارات. ومعلوم أن تحقيق الاستقرار والأمن العقاري لا يمكن الحديث عنه في ظل غياب نظام الشهر العيني، هذا الأخير يعد من بين نتائج تنظيم العلائقية والإشهار بالنسبة للحقوق وفي مقدمتها حق الملكية، ووضعه لقاعدة البيانات المتعلقة بالعقار والمالكين وأصحاب الحقوق العينية رهن إشارة العموم وبالأخص تحت تصرف المتعاملين العقاريين والمستثمرين ومؤسسات الائتمان فللقروض دور فعال في تسيير الحياة الاقتصادية بموجبه يضع البنك تحت تصرف زبونه مبلغا من المال ،وذلك بعد توقيعه على اتفاقية في هذا الصدد، تبين كيفية تنفيذ هذا القرض، وكيفية تسديده وفوائد البنك مقابل هذه العملية وكذا مدة القرض و ضمانات الزبون لوفائه⁴²¹.

فعلى الرغم من الأهمية التي يحظى بها القرض داخل المنظومة العقارية ،إلا أن الحصول عليه يستلزم توفر جو ملائم تطبعه الثقة كمرتكز أساسي للتعامل البنكي وذلك تحسبا لما قد يثشا من عدم استرداد المؤسسات البنكية لقرضها ،أو التأخر في تسديدها من قبل المقترض من آثار سلبية قد تعرقل حركة التداول في السوق المالية إذ أن مخاطر عدم السداد أو التأخر فيه يعد أهم المخاوف التي ترهق بال مؤسسات التمويل.

وبحثا عن هذه الثقة فإن الأبنك والمؤسسات المالية لا تقرض أموالها إلا إذا توفرت على عناصر تضمن لها حسن توظيف رأسمالها ،واستيفاء ديونها بدون عناء وتبعات ذلك لا

⁴²¹- عبد الرحيم المودن، "النظام القانوني لعقد الحساب الجاري البنكي"، أطروحة ليل الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون الأعمال، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - أكاد، الرباط، السنة الجامعية 2003/2004، ص 191.

تمنح قروضا إلا تحت حماية القانون وتأمين الملاكين على أموالهم بأن يقدموا للضمان ملكية موثوق بها وغير متنازع عليها⁴²².

فالتحفيظ العقاري يمكن الغير من إبرام التصرف مع مالك العقار المحفظ، وهو على بيئة من صحة الملكية ومن سائر العقود المترتبة على العقار إن كانت موجودة.

ذلك أن التحفيظ يعتبر أداة لاستقرار الملكية العقارية، وبت الطمأنينة لدى الملاك على أملاكهم وإطلاع الكل على وضعية العقار القانونية والمادية⁴²³، كما أنه يساهم على الرفع من القيمة الاقتصادية للملكية العقارية لأن العقار المحفظ يقدم ضمانات عينية لمؤسسات السلف ويساهم في انتعاش السلفات الرهنية من قبل المؤسسات البنكية.

ذلك أن وضعية الدائن المرتهن، ومنهم مؤسسات السلف بالخصوص ليست بالبسيطة والسهلة، فرغم أن لهم الحق في رد واستيفاء ديونهم فإنه إذا كان المدين المرتهن غير مالك شرعي وحققي للعقار موضوع الرهن فإن ديونه لن تكون متمتعة بالضمان والثقة والإطمئنان المعدة من الشروط الأساسية لمنح القروض، فالتحفيظ يعد ضمانة قوية للحصول على القروض المملكية الاستثمارية وعليه فإن مصلحة الأبنك تتجلى في إيجاد نظام التحفيظ العقاري الذي يمكنها من التوفر على عناصر أساسين:

أولهما التوفر على سندات الملكية تمكنها من التأكد من أنها تتعاقد مع المالك الحقيقي للعقار، وأن هذا الأخير غير معرض لدعوى المطالبة بالاستحقاق، وأن سند هذه الملكية خال من أي عيب قد يؤدي إلى إبطاله أو التصريح ببطلانه.

ثانيهما لا بد من الحصول على ضمانات عينية تمكنها من الحفاظ على حقوقها في الأفضلية وتتبع العقار⁴²⁴.

⁴²²- سعد عشور، "حجية التسجيل وفق نظام التحفيظ العقاري بالمغرب"، مطبعة الوطنية، مراكن الطبعة الأولى 1997 ص47

⁴²³- محمد بوزبات، "العقار والتنمية"، سلسلة أفاق القانون، ع 13، مطبعة الوراقة الوطنية، الطبعة الأولى 2006، ص 78.

⁴²⁴- محمد الحاج السالمي م س، ص 26.

425 وعليه فإن الرهون الرسمية أضحت تشكل تربة خصبة في مجال الائتمان البنكي نظرا للأهمية التي يتمتع بها في سوق التمويل إذ أصبحت تضمن مصالح الدائن وتمنح له طرقا مأمونا للاستثمار أمواله، وتكفل له حماية قوية وهذا من شأنه أن يساهم في تشييط الائتمان وتوظيف رؤوس الأموال كما أنها تضمن للغير حماية قانونية، من خلال ما تشمل عليه من أحكام يفرضها نظام العلنية والشهر الخاص بالرهن الرسمي، بحيث يكون الغير على بينة من أمره إذا أراد أن يقدم على القيام بأي يكون محله العقار المرهون.

ومن هنا يتضح بأن نظام التحفيظ سواء الاختياري منه أو الإجمالي يمنح لمؤسسات السلف أرضية صلبة، وأما عقاريا مطلقا يعطي لمختلف الأبنك منح ليس فقط القروض العادية، بل وبفضل ضمانات هذا النظام تمنح أيضا قروضا في شكل حسابات جارية لتمويل المشاريع السياحية والفلاحية والعمرانية، وهو ما يؤدي إلى المساهمة في الإنعاش العقاري من خلال توفير الضمان الملائم لتحقيق التمويل المناسب، يعد أحد الانتعالات الرئيسية البنكية والمالية الخاصة، والتي لا تبادر إلى التعاقد إلا إذا توفرت لديها الثقة التامة لتحقيق ذلك الربح وهو الاتجاه الذي يسير فيه الائتمان العقاري، الذي يتطلب توفر ثقة متبادلة بين المقرض والمقرض والمتمثل في الرسم العقاري هذا الأخير يشجع التعامل بالعقارات ويكون الضمانات التي يتطلبه البنك ويزيد في تشجيع الأبنك والمؤسسات المالية في منح القروض.

الفقرة الثانية: الضمانات العينية أساس السوق البنكي

أصبح الائتمان المصرفي في التنظيم الاقتصادي الحديث، يشكل وسيلة فعالة يصعب الاستغناء عنها في تمويل مختلف الأنشطة الاقتصادية، فالمقاول والتاجر والصانع يلجؤون عند الحاجة صوب بنوكهم للحصول على المساعدة اللازمة لتنفيذ مشاريعهم.

هذه الحاجة إلى المساعدة جعلت مؤسسات الائتمان حاضرة في حياة كل شخص ذاتيا كان أو معنويا نتيجة تنوع وتعدد الخدمات المعروضة على العملاء، إلى درجة أصبح قرار

425- عمر العوضي، "إجراءات تحقيق الرهن الرسمي"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، جامعة محمد الأول - كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - وجدة، السنة الجامعية 2004/2005، ص 2.

منح الائتمان، أو عدم منحه للشروع مرتبط بالضمانات الكافية خاصة العينية منها فالإبنك تبحث على الثقة حيث لا تقرض مالها إلا إذا توفرت على عناصر تضمن لها حسن توظيف رأسمالها واستيفاء ديونها بدون عناء كبير⁴²⁶.

إذ على الرغم من أن وضعية المؤسسات البنكية كدائن تمكثها من استعمال الإمكانية التي يخولها الفصل 1241⁴²⁷ ل ع م كضمانة عامة، فإنها غالباً ما تتخوف مما قد تسفر عنه المطالبات القضائية، ومن تراحم مجموعة من الدائنين لنفس المدين، وانخرطهم معا في تصفية الذمة المالية له وتقسيمهم بينهم بطريقة خاصة، وبالتالي تتساوى هنا مع غير ها من الدائنين في المرتبة، وهكذا فالمؤسسة البنكية كدائن حريص على مصالحه فإنها في واقع الأمر لا تكفي فقط بتلك الضمانات التي خولها لها القانون، بل يزيد على ذلك بفرضها لشروط من شأنها التكفل بحماية تلك الأموال التي سلمتها للمدين حتى تضمن حقها، من خلال الإطمئنان بأن هذا الأخير سوف يوفي بالتزاماته برد الدين في الأجل المتفق عليه من غير فلق .

وتستهدف هذه الشروط أساساً إيجاد ضمان خاص، يجعل الدائن في مركز قانوني متميز عن باقي الدائنين الآخرين، وذلك إضافة إلى الضمان العام الذي يشترك فيه مع باقي هؤلاء الدائنين، ومن ذلك ظهرت مجموعة من المؤسسات القانونية التي تقي بذلك الغرض، ومن أهم تلك المؤسسات مؤسسة الكفالة.

ومن بين كل هذه العناصر فإن الضمان الرهن الرسمي يوفر للدائنين حد أوفر من الثقة ويضمن لهم تتبع العقار والأفضلية في استيفاء ديونهم، إلا أن ذلك يكون رهين بوجود ضمان ذا أفضلية صلبة وموثوقاً به وغير متنازع فيه⁴²⁸، وهذا تشكل الرهون الرسمية العقارية تربة خصبة في مجال الائتمان البنكي نظراً للأهمية التي يتمتع بها في سوق التمويل.

⁴²⁶ - محمد ابن الحاج السالمي، " سياسة التخطيط العقاري"، م س، ص 102.

⁴²⁷ ينص الفصل 1241 من ق ل ع م على أنه " أموال المدين ضمان عام لدائنيه و يوزع ثمنها عليهم بنسبة دين كل واحد منهم ما لم يوجد بينهم أسباب قانونية للأولوية"

⁴²⁸ - محمد ابن الحاج السالمي: م س، ص 242.

وخاصة القول أن القطاع المصرفي يحتل أهمية متنامية في تطوير واكتمال البنية الاقتصادية وذلك لما يضطلع به من دور حيوي في تعبئة المدخرات من الأفراد والمؤسسات وإتاحتها لتمويل الاستثمارات والأنشطة التجارية ورفع معدلات الاستثمار وبالتالي ازدهار النشاط الاقتصادي على كافة المستويات.

المطلب الثاني: مساهمة إجبارية التحفيظ العقاري في تداول الملكية العقارية

إن الحديث عن التداول العقاري يعني سهولة انتقال العقار من يد إلى يد دون أي نزاع أو خلاف يهدد هذا الانتقال⁴²⁹، أو يؤثر فيه ولن تتحقق هذه السهولة إلا بالاستقرار والأمن العقارين اللذين يقيان مرهونين بإيجاد أرضية قانونية، والهندسية صلبة للملكية العقارية. فما هي إذن آليات التحفيظ الإجباري التي تساهم في تداول الملكية العقارية؟ إن الإجابة على هذا المقتضى يتطلب التطرق أولاً إلى دور نظير الرسم العقاري في ضمان سلامة التداول للملكية العقارية المحفظة (الفقرة الأولى) ثم التطرق ثانياً إلى فعالية الشواهد العقارية كعناصر أساسية في تسجيل تداول الملكية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: فعالية نظير الرسم العقاري في ضمان تداول الملكية العقارية

إذا كان للرسم العقاري دوراً أساسياً في تسهيل تداول الملكية العقارية فإنه لا يجب إغفال ما لبعض المستندات، والشواهد العقارية الأخرى، من دور في خلق جو من الثقة والاطمئنان للمتعاملين في العقارات المحفظة.

ومن ضمن هذه الشواهد العقارية هناك تطهير الرسم العقاري الذي يلعب دوراً أساسياً في تداول الملكية العقارية نظراً لجانب الحماية التي يتمتع بها.

وعليه ومن أجل التفصيل أكثر في هذه النقطة لابد من التطرق إلى مفهوم نظير الرسم العقاري (أولاً)، ثم الحديث عن دور نظير الرسم العقاري في ضمان سلامة التداول الملكية العقارية (ثانياً).

⁴²⁹ - أحمد لفروحي، "التاجر وقانون التجارة بالمغرب"، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، الطبعة الثانية 1999، ص

أولا - مفهوم نظير الرسم العقاري

لم يعرف المشرع المغربي نظير الرسم العقاري في ظهير التحفيظ العقاري 12 غشت 1913، لكن بالرجوع إلى تعليمات المصدر الأعظم العلامة بشأن الضابط العقاري المتعلق بالتحفيظ العقاري الصادر في 6 نونبر 1915 الذي تم نسخه بموجب قانون 14-07 نجد يعرف نظير الرسم العقاري بأنه النسخة التامة من رسم الملكية التي تسلم للمالك أو لصاحب العقيد على العقار إذا طلب هذا الأخير تحرير رسم خصوصي يتعلق بحقه.

أما بالنسبة للفقهاء فقد تم تعريفه بأنه نسخة طبق الأصل لما يتضمنه الرسم العقاري الأصلي بحيث ينبغي أن يكون هناك تطابق مستمر في البيانات التي يتضمنها كل من الرسمين كل معاملة عقارية تتطلب إدخال تغيير على تلك البيانات⁴³⁰.

كما تم تعريفه بأنه ذلك الاقتـر أو الكناش العقاري الذي يسجل فيه مجموعة من البيانات المتعلقة بالعقار المحفظ من طرف المحافظ على الأملاك العقارية فهو نسخة رسمية للرسم العقاري يؤسس بطريقة تبعية لتأسيسه، وتكون مطابقة له تتضمن كقاعدة عامة جميع البيانات المضمنة بالرسم العقاري.

وقد نص المشرع المغربي في المادة 58⁴³¹ من قانون التحفيظ العقاري 14.07 على أن المالك وحده دون غيره الحق في أخذ نظير من الرسم العقاري ومن التصميم الملحق به ويجب أن يشمل النظير المسلم للمالك على نفس البيانات المدونة بالرسم العقاري الأصلي حيث يقوم المحافظ بنسخها كما هي ثم يشهد المحافظ بصحة النـظير بأن يشهد عليه ويضع عليه طابع المحافظة.

⁴³⁰ - محمد خيري، "العقار وقضايا التحفيظ في التشريع المغربي"، دار النشر المعرفة، مطبعة المعارف الجديدة، طبعية 2014 ص 661.

⁴³¹ ينص الفصل 58 من قانون التحفيظ العقاري 12 غشت 1913 المعدل و المتمم بقانون 14.07 على أنه " للمالك دون غيره الحق في أخذ نظير من الرسم العقاري ومن التصميم الملحق به يشهد المحافظ على الأملاك العقارية بصحتها بإمضاه ووضـع خاتم المحافظة العقارية عليهما

في حالة الشياخ لا يسلم إلا نظير واحد للشريك المفوض له ذلك، أما باقي أصحاب الحقوق المعنية فيمكنهم الحصول على شهادة خاصة بالتقييد"

وفي حالة تعدد المالكين على الشئاع فإنه لا يسلم إلا نظير واحد للشريك المفروض له ذلك، والذي كان مكلفا بإدارة ذلك العقار أما باقي أصحاب الحقوق العينية فيمكنهم الحصول على شهادة خاصة بالتقييد⁴³².

كما في حالة وجود خلاف بين الشركاء بخصوص من يسلم له النظر فيما بينهم باعتبار المكلف بإدارة المال الشئاع انطلاقا من مقتضيات الفصل 971⁴³³ من ق ل ع م التي تنص على أنه قرارات أغلبية المالكين الأغلبية ثلاث أرباع هذا المال، أم يجب التوفر على وكالة حتى يتسنى الحصول على نظير، نظرا لظروف عاقت المالك من الحصول عليها بنفسه؟.

ومن خلال العمل التنظيمي بالمحافظة العقارية جرى العمل على أن يتسلم النظر الذي من يملك حصة الأسد في العقار المحفظ.

ثانيا - موقع نظير الرسم العقاري في ضمان سلامة تداول الملكية العقارية المحفوظة
لتسهيل عملية تداول العقارات لابد من تطهير العقار وتأسيس الرسم العقاري فنظير الرسم العقاري يعتبر من البيانات الأساسية لتسهيل حركة التداول الملكية العقارية المحفوظة⁴³⁴، لأن نظير هذا الرسم يعد نهائيا ولا يقبل الطعن وهذا ما يؤكده الفصلين 1 و 62 من قانون 14-07.

إذا يشكل هذا العقار المؤسس في اسم هذا المنتفع منه رسما قانونيا قائما بذاته وبلغى كل الرسوم المعتمدة عليها في طلب التحفيظ، ولا يشار إليها بتاتا في النص المؤسس للرسم العقاري، ويكون هذا الرسم خالصا غير مجمل بأي عبء إذا كان حقا أو تحملا عقاريا الشيء الذي يدفع المتعاملين في القطاع العقاري من التداول فيه بكل سهولة ويسير وطمأنينة

⁴³² - محمد المهدي الحج: م س، ص 204.

⁴³³ ينص الفصل 971 من ق ل ع م على أنه "قرارات أغلبية المالكين على الشئاع ملزمة للأقلية فيما يتعلق بإدارة المال الشئاع و الاقتناع به بشرط أن يكون لهذه الأغلبية ثلاثة أرباع هذا المال

فإذا لم تصل الأغلبية إلى الثلاثة أرباع حق للمالكين أن يلجؤوا للقاضي و يقرر هذا مليراه أوفق لصالحهم جميعا و يمكنه أن يعين مديرا يتولى إدارة المال الشئاع أو أن يأمر بقسمته"⁴³⁴

⁴³⁴ - محمد الحياحي، "نظام التحفيظ العقاري"، ج الأول، مطبعة مؤسسة النخلة للكتاب، وجدة، الطبعة الأولى، سنة 2004، ص 112.

وهي ثقة تتضمنها عملية التحفيظ العقاري التي تعبر عنها نظائر الرسوم العقارية والشهادات العامة، والخاصة العقارية وذلك على أساس معطيات معلومات مؤكدة ودقيقة واضحة وموثوق فيها، وذلك لما تتمتع به نصوص وبيانات الرسوم العقارية من حجية وقوة ثبوتية لا يمكن تغييرها أو التسطيب عليها سوى بمقتضى تصرف آخر أو حكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي به سواء تعلق الأمر بمشتريين، أو مستثمرين أو مؤسسات السلف⁴³⁵.

هذا السر والسرية في تداول الملكية العقارية، يعد أهم الركائز النمو الاقتصادي والفاعل الأساسي في التنمية العقارية، ويتجلى ذلك بالخصوص في فعالية الرسم العقاري في حماية الملكية العقارية فكيف ذلك؟

يحظى نظير الرسم العقاري بأهمية خاصة تجلي في دوره في حماية الملكية الخاصة وفي الضمانات والحماية التي أقرها له المشرع، وهي حماية تهدف بالأساس إلى جعل هذه الوثيقة وسيلة فعالة لضمان الأمن العقاري ولتحقيق ذلك كان ضروريا فرض الجزاء في بعض الحالات حيث تجد الجزاءات التي تحلق نظير الرسم العقاري يشمل التجريد من القيمة في مرحلة أولى يليه بعد ذلك البطلان، كما نجد الإلغاء أيضا كجزاء في حالات معينة.

ويتجلى دور نظير الرسم العقاري في حماية الملكية العقارية في:

1- التصدي لظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير: ويظهر هذا الدور من خلال الوصايات التي نظمتها رسالة المدير العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية المؤرخة في 14 يونيو 2016 والتي نجد من بينها التوصية المتعلقة بتشجيع الملاك على سحب نظائر الرسوم العقارية المتعلقة بهم حيث جاء في هذه الرسالة: "أما بخصوص التوصية الثالثة العمل على حث الملاك وتشجيع على سحب نظائر رسوم العقارية وذلك لأهمية البالغة التي يشكلها نظير الرسم العقاري والزامية الإدلاء به إلى المحافظ العقاري المعني بالنسبة للحقوق التي يقتضي إنشاؤها موافقة المالك المقيد الحائز للنظير الرسم العقاري تحت طائلة رفض التقييد المطلوب مع لفت

⁴³⁵ - حكمة الإدريسي المكوني، "سياسة التحفيظ العقاري بين الممارسة والقانون تقييم علم"، بحث لنيل دبلوم السلك العالي للدراسة الوطنية للإدارة، السنة الجامعية 1996-1997، ص 102.

انتباههم إلى أنه فيما يخص طلبات تسليم نظائر جديدة للرسوم العقارية يجب أن يكون مستوفية لكافة الشروط القانونية سواء من حيث هوية واضعه وأهلية صاحب الطلب أو من حيث الوثائق المطلوبة وذلك وفق مقتضيات 89-101-102-103 من ظهير المتعلق بالتحفيظ العقاري”.

وكما يتجلى من خلال هذه الرسالة فإن سحب نظير الرسم العقاري تجعل أي تقييد يتعلق بنقل الملكية، أو يترتب حق عيني على العقار بموافقة المالك، ذلك أنه حتى إذ تم تزوير العقد الناقل للملكية فإن تقييده بالرسم العقاري الذي يعتبر وحده ناقلا للملكية وفقا للفصل 66-67 من ظهير التحفيظ العقاري غير ممكن ما لم يتم الإدلاء بنظير الرسم العقاري.

ومن مظاهر حماية نظير الرسم العقاري للملكية العقارية أن طلب تسليم نظير جديد في حالة ضياع، أو سرقة أو التالف لا ينبغي أن يتم إلا من طرف المالك المقيد بالرسم العقاري، ولا ينبغي قبوله من طرف الغير حتى ولو كان المشتري المستند إلى عقد البيع لم يتم تقييده لأن السماح للمشتري، أو صاحب الحق العيني غير المقيد بسلوك هذه المسطرة يفسخ المجال أمام من يستند إلى عقد مزور سلوك مسطرة تسليم نظير جديد وبلوغ هذا الهدف المتمثل في تقييد العقد بالسجل العقاري بعد تأسيس رسم عقاري جديد.

2- إقرار الوكالة الخاصة الرسمية لسحب نظير الرسم العقاري

لدعم دور نظير الرسم العقاري في حماية الملكية العقارية يتعين إقرار أمرين في غاية الأهمية:

- اعتماد الوكالة الخاصة بحيث يكون موضوع الوكالة يتعلق فقط بسحب نظير الرسم العقاري، ولا شيء سواه وذلك نظرا لأهمية هذه الوثيقة الرسمية واستبعاد الوكالة العرفية.
- إقرار رسمية هذه الوكالة واستبعاد الوكالة العرفية نظرا للمشاكل التي يطرحها لأنه وحتى بعد إقرار المشرع رسمية العقود، واستبعاد العقود العرفية باستثناء

المحررات العرفية الثابتة التاريخ، والمحررة من طرف المحامي المقبول للترافع أمام محكمة النقض وذلك بغية التصدي لظاهرة التزوير وبقيت هذه الظاهرة منفصلة لكن الخصوصية هذه المرة هي أن التزوير أصبح موضوعه هو الوكالات التي يتم اعتمادها في إجراء التوثيق وليس العقود التي يتم في احترام تام لمقتضيات المادة 4 من مدونة الحقوق العينية: "وتجدر الإشارة إلى أن المشرع المغربي قد قام بالتعديل المادة 4 من مدونة الحقوق العينية حيث أضاف إليها الوكالات، بحيث أن الشكلية المشتركة في تحرير التصرفات الرامية إلى نقل الملكية أو إنشاء حق عيني أو نقله أو إقراره أو إسقاطه أصبح مشروطا حتى بالنسبة للوكالات المتعلقة بها، بحيث أصبح لزاما أن تكون الوكالة إما محررة في محرر رسمي أو محرر ثابت التاريخ تم تحريره من طرف محامي مقبول أمام محكمة النقض وذلك بموجب القانون 69-16 المنشور في الجريدة الرسمية عدد 66-40 بتاريخ 14 شتنبر 2017.

لكن مع ذلك فإن سحب نظير الرسم العقاري لا يندرج في نطاق تطبيق المادة 4 من مدونة الحقوق العينية لذلك فإن الأمر يحتاج إلى نص خالص أو لتعديل لإقرار هذا المقتضى.

3- عدم استعمال نظير الرسم العقاري كضمانة عقارية

ويتجلى ذلك في منح قرض لفائدة المالك والحائز لنظير الرسم العقاري من طرف الدائن كضمانة لدينه عوض تقييد رهن على الرسم العقاري، اعتقادا من الدائن بأن حيازته للنظير كافية لضمان حقه ومناعه لإجراء أي تقييد يمس حقوقه وهو أمر غير صحيح قد يعرض به الدائن حقوقه للضياع، فكما هو معلوم فإن الأوامر والأحكام القضائية تبقى قابلة للتقييد وإن لم يتم الإدلاء بنظير الرسم العقاري⁴³⁶ بل أكثر من ذلك يمكن بيع العقار من طرف دائن آخر قام بإجراء حجز على عقار سواء حجز تنفيذي أو حجز تحفظي ثم تحويله إلى حجز تنفيذي.

436- صلاح لهما، م س، ص 108.

الفقرة الثانية: الشواهد العقارية كضمانة أساسية في تسهيل تداول الملكية العقارية

إن معالجة هذه الشواهد العقارية كعناصر أساسية في تسهيل تداول الملكية تقتضي (أولا) التطرق لمفهوم الشهادة الخاصة بالتقييد، ثم التطرق (ثانيا) إلى فعالية الشواهد العقارية في تسهيل تداول الملكية.

أولا - مفهوم الشهادة الخاصة بالتقييد

بالرجوع لمقتضيات الفصل 58 من قانون 14-07 يتضح لنا أن المشرع المغربي منح إمكانية تسليم شهادة خاصة بالتقييد كبدل عن نظير الرسم العقاري لباقي الشركاء على الشياخ.

فانطلاقا مما سبق، فإن التساؤل الذي يمكن طرحه يتجلى في التكييف القانوني لهذه الشهادة ؟ وإلى أي حد يمكن الاستفادة من مقتضياتها، وهل تنعكس هاته الوثيقة على الوضعية الحالية للعقار سواء على المستوى المادي أو القانوني ؟.

إن أهمية هذه الشهادة الخاصة تظهر في كونها كمنحة للدائن المرتهن الذي لم يستوفي دينه عند حلول أجله في حق بيع العقار المرتهن عن طريق النزح الجبري للحقوق العقارية محل الرهن وذلك طبقا للإجراءات المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية⁴³⁷، هذا ومن حق كل شخص يملك حقا عينيا على عقار محفظ أن يطلب شهادة عقارية يثبت الحق الذي يتمتع به⁴³⁸ ذلك أن هذا النظير للشهادة عقارية الخاصة يجب أن يميز خلاله بين عدة أنواع من الشهادات المسلمة من طرف المحافظ العقاري، حتى لا يقع هناك غلط بينهما وبين الشهادة الخاصة بالتقييد من جهة والشهادة الخاصة بالرهن من جهة أخرى.

فالشهادة الخاصة بالتقييد هي غير الشهادة الخاصة بالرهن، وأهم دافع للأخذ بها هو حالة الشيوخ التي تسبب مشاكل عديدة للمحافظين حيث يتعدد المالكين لرسم العقاري واحد مع مرور الوقت، إذ يقوم أحدهم بتقويت جزء من حقوقه المشاعة إلى الأغير مما يؤدي

⁴³⁷ - فاطمة الحروف، م س، ص 407.

⁴³⁸ - المختار العطار: م س، ص 255.

نهاية المطاف إلى سلطات ضخمة تحمل في طياتها عددا هائلا من الشركاء على الشياح مما يزيد من حذر المحافظين العقاريين.

إذا يعتبر المحافظ العقاري مسؤولا عن الضرر الناتج عن إغفال التضمين بالشهادات أو النظائر الرسوم العقارية المسلمة والموقعة من طرفه على تقييد أو بيان ما ضمن بالرسم العقاري.

وقد يتم طلب هذه الشهادة لإثبات، ووقائع معينة أو لإجبار بقية الورثة لتمكين من حقه إذ لا يلزم أحد في البقاء على الشياح الخاصة بالرهن، فهي سند تنفيذي يكون بين يدي الدائن وتعطى لحائزها الحق في التنفيذ الجبري.

وتتار عمليا الإشكالية المتعلقة بورد الرهن الرسمي على عقار في طور التحفيظ أي قبل تأسيس الرسم العقاري، وبالتالي إمكانية تسليم شهادة خاصة على ذلك؟.

فيما يخص هذه النقطة يرى بعض الفقه أن هذه المسألة، وقبل تأسيس الرسم العقاري فإن عقد الرهن وبالرغم من إيداعه بالمحافظة العقارية فلا يمكن اعتباره مرهونا رهنيا سميلا بل مجرد تقييد لا أقل ولا أكثر⁴³⁹.

بحيث أن تقييده يبقى معلقا على نتيجة التحفيظ، وبالتالي ليس باستطاعة المحافظة تسليم شهادة خصوصية بالرهن⁴⁴⁰.

وعلى العموم إذا كان للرسم العقاري دورا أساسيا في تسهيل تداول الملكية العقارية، فإنه يجب إغفال ما لبعض المستندات، والشواهد العقارية الأخرى من دور في خلق جو من الثقة والاطمئنان للمتعاقدين في العقارات المحفظة، وبالتالي تحقيق الأمن والاستقرار العقاري كآلية لتحقيق أهداف السياسة العقارية بالمغرب.

⁴³⁹- محمد خيري، "العقار في طور التحفيظ والشهادة الخاصة بالرهن"، مجلة الحدث القانوني، ع 15 أبريل 1999، ص 14.

⁴⁴⁰- زنبوري علي، "مسؤولية المحافظ في ميدان التحفيظ العقاري"، بحث لنيل دبلوم السلك العادي للمدرسة الوطنية للإدارة العمومية - الرباط، السنة الجامعية 1991/1992، ص 113.

ثانياً - تطهير حق الملكية أساس التداول العقاري

لقد تأكد مراراً أنه لا يمكن إنجاز أي مشروع أو برنامج للتنمية الاقتصادية في غنى عن معرفة تامة ودقيقة بالهياكل العقارية كما سبق ذكر ذلك.

كما أنه لا يمكن تحقيق هذه المعرفة إلا بإتباع سياسة عقارية تهدف إلى تحقيق ذلك وهي تبنى نظام التحفيظ العقاري⁴⁴¹.

فأين تتجلى يا ترى دور هذا التحفيظ في دعم سهولة انتقال العقار من يد إلى يد دون أي نزاع، أو خلاف يهدد هذا الانتقال أو يؤثر فيه؟

إن تتحقق هذه السهولة لا تتم إلا بالاستقرار والأمن العقارين اللذين يبقيان مرهونين بإيجاد أرضية قانونية، وهندسية صلبة للملكية العقارية⁴⁴².

وذلك عن طريق تطهير العقار، وتأسيس رسم عقاري له، فنظير الرسم العقاري وشهادة الملكية العقارية والشهادة الخاصة للتقيد الرهنى تعتبر سندات أساسية لتسهيل حركة التداول الملكية العقارية المحفظة لأن نظير هذا الرسم العقاري يعتبر نهائياً، ولا تقبل الطعن وهذا ما تؤكدته المادة 1 و 62 من قانون التحفيظ العقاري 07-14.

إذ يشكل هذا العقار المؤسس في اسم هذا المنتفع منه رسماً قانونياً قائماً بذاته وتلغى كل الرسوم المعتمدة عليها في طلب التحفيظ ولا يشار إليها في النص المؤسس للرسم العقاري ويكون هذا الرسم خالصاً وغير محمل بأي عيب أو حق عيني أو تحملاً عقارياً وبإستثناء التحملات التي أقرها المحافظ العقاري وأضفى عليها المشروعية حين اتخاذ قراره.

الشيء الذي يدفع المتعاملين في القطاع العقاري من التداول فيه بكل سهولة ويسر وطمأنينة وهي ثقة نظمها عملية التحفيظ العقاري، وذلك على أساس معطيات ومعلومات دقيقة وواضحة وموثوقاً بها، وذلك لما تتمتع به نصوص وبيانات الرسوم العقارية من حجية

⁴⁴¹ - أحمد المريني: م س، ص 103.

⁴⁴² - محمد الحياتي: م س، ص 192.

وقوة ثبوتية لا يمكن تغييرها، أو التشطيب عليها سوى بمقتضى تصرف أخر أو حكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي به سواء تعلق الأمر بمشترين أو مستثمرين أو مؤسسات السلف. هذا اليسر والسرعة في تداول الملكية العقارية، الذي يعد من أهم الركائز الاقتصادية والفاعل الأساسي في التنمية العقارية، فالدولة تحت مظومة الأمن العقاري تستطيع مباشرة برامجها ومشاريعها التنموية عن طريق إعداد مخططات التنمية في المجالات المرتبطة بالعقار، وهي تنمية شاملة ومستدامة بوجود الأرضية القانونية الهندسية والمهياة من طرف مؤسسة نظام التحفيظ العقاري سواء في مسطرتة العادية أو الخاصة، الاختياري منها أو الإلزامية.

فنظام التحفيظ العقاري على هذا الأساس يعتبر حجر الزاوية لأي مشروع سكني كان أو فلاحي وهذا ما سنعمل على تناوله في الفرع الموالي.

المبحث الثاني: مدى تأثير إجباري التحفيظ العقاري على القطاع الفلاحي والعمراني
مما لا شك فيه أن للتحفيظ الإجباري تأثير إيجابي على كل من القطاع الفلاحي و العمراني إذ أن العقار المحفظ يتبوأ المكانة الأولى في تلبية الحاجة إلى الأراضي الجاهزة للإستثمار، و إيجاد الثروة و توفير الشغل و إنتاج السكن ومن ثم ضمان التنمية بمختلف أنواعها وتأمين السلم الاجتماعي⁴⁴³ لكن رغم ذلك فإن هناك مجموعة من الإكراهات قد تساهم سلبا على هذين القطاعين كمنهجين للدراسة في هذه الأطروحة
و عليه من أجل معالجة هذا المبحث لا بد من التطرق إلى أثر إجبارية التحفظ العقاري على القطاع الفلاحي (المطلب الأول)، ثم التطرق إلى تأثير إجبارية التحفيظ على القطاع العمراني المطلب الثاني)

المطلب الأول: أثر إجبارية التحفيظ على القطاع الفلاحي
إن تحقيق التنمية الفلاحية وانعكاس الإستثمار على القطاع الفلاحي يتطلب مجموعة من العوامل – ماء – سقي – التقنيات الزراعية – الإرشادات الفلاحية – التمويل وغيره إذ

⁴⁴³محمد بونبات : م س ص 40 . 41

444 حلول المغرب منذ الاستقلال الاهتمام بالقطاع الفلاحي باعتباره قطب الاقتصاد الوطني وقد استفادت جل جهات المملكة من مبادرات الدولة في القطاع الفلاحي حيث شهدت عدة أقاليم هيكلية البنية المادية للعقار وتصفيته عن طريق مسطرة ضم الأراضي الفلاحية (الفترة الأولى) مما كان له انعكاس ايجابي على القطاع الفلاحي خاصة المناطق الخاضعة لقطاع الضم، وإن كان لا يزال يعرف العديد من المشاكل التي تؤثر سلبا على التنمية الفلاحية (الفترة الثانية).

الفترة الأولى: الانعكاس الايجابي لبعض المساطر التحفيظ الإجباري على المجال الفلاحي

يقرر تعدد أسباب و حوافز التنمية بالبادية ، تتعدد أزمة هذا الوسط إذ في الوقت الذي يفترض فيه المنطق أن يكون العالم القروي الظهر الخلفي لتنمية الحواضر القريبة منها إلا أن الواقع الحالي يعكس صورة معاكسة، مما يجعل البادية أحد الأسباب الرئيسية لتظهور الأوضاع بالمدن و تلوثها بجل الأزمات الاقتصادية و الاجتماعية المعقدة⁴⁴⁵ لهذا اعتمد المشرع المغربي على النهوض بالعالم القروي عن طريق سن مسطرة ضم الأراضي الفلاحية، إذ استفاد الفلاحون من هذه المشاريع حيث أصبحت الأراضي الفلاحية الواقعة داخل دوائر الري مهمة الاستثمار والإنتاج وتحسين المنتج الفلاحي لجميع جهات المغرب بشكل كبير، وأصبحت بعض المنتوجات موجهة إلى التصدير خارج أرض الوطن و هو ما ساهم في وفرة الخضروات و الفواكه المحلية، بالرغم من انحصار التساقطات المطرية وبعض الصعوبات اللوجيستكية المتعلقة بتسويق المنتج الفلاحي، وهذا راجع بالأساس إلى هيكلية البنية العقارية (أولا) بالإضافة إلى تصفية الوضعية القانونية للأماكن الواقعة في منطقة الضم (ثانيا).

444 - رشيد الحداوي، "تحفيظ الأراضي القروية ودعمه أساسية للتنمية الفلاحية، الجهة الشرقية نموذجا"، أشغال الندوة الوطنية المنظمة يومي 25-26 نونبر 2016، كلية الحقوق، وحدة، مطبعة المعارف الجديدة، طبعة 2017، ص 284.

445 نجيب شوقي: م س ص 16

أولاً - مسطرة الضم آلية فعالة لهيكله البنينة المادية للعقار الفلاحي

مما لا شك فيه أن لمسطرة ضم الأراضي الفلاحية دور مهم في هيكله البنينة المادية للعقار ويتجلى ذلك من خلال ما يمنحه للملاك القرويين من وسائل وإمكانيات تساعدهم على الاستغلال أراضيهم بطرق حديثة مع إمكانية الحصول على ما يحتاجون إليه من آليات تمويلية للقيام بذلك، خاصة وأن عملية الضم تهدف إلى تحفيظ جميع العقارات المضمونة بطرق إجبارية ومجانية أيضا مما يجعلها مرتكزة على أسس قانونية، وهندسية صلبة وهو الأمر الذي يسهل انخراطها في السوق العقارية نتيجة لما تمنحه من ضمانات لأصحابها⁴⁴⁶.

وقد ساهمت هذه الهيكله المادية للعقار الفلاحي اعتماد طرق جديدة وآليات تتمثل في

أ- تجهيز الأراضي الفلاحية بعملية السقي

مواكبة لعملية التحسيس بأهمية نظام التحفيظ العقاري خاصة مسطرة ضم الأراضي الفلاحية ووعيا منها بالأهمية البالغة التي يلعبها العقار في مجال المعاملات المالية و الضمانات التي يقدمها ، و القيمة التي يعكسها متى كان العقار محفظا.

تعمل المكاتب الجهوية للاستثمار الفلاحي ، و المندوبيات الإقليمية للفلاحة في التشجيع على عملية السقي، وتمنح لهذا الغرض دعما ماليا مهما للفلاحين و امتيازات خاصة قصد حثهم على تجهيز أراضيهم بالآليات السقي .

فيرجع سبب ذلك إلى تواجد عدد كبير من المناطق الخاضعة لضم الأراضي الفلاحية قرب السدود ، و المناطق المسقية و هو ما يعتمد عليه المكتب الجهوي للاستثمار الفلاحي عند قيامه بدراسة المناطق المقترض أنها ستخضع للضم حيث يختار المناطق القريبة من السدود، و المناطق المسقية و يرجع سبب ذلك إلى التخفيض من التكاليف ،وفي هذا الصدد فقد اعتمد المغرب على تجهيز الأراضي الفلاحية بمشاريع السقي منذ الاستقلال و ازدادت حدة ذلك

⁴⁴⁶- محمد الرخوئي: م س، ص 17.

مع انطلاق المخطط المغرب الأخضر سنة 2008 و جعله من الركائز الأساسية في أهدافه⁴⁴⁷.

ب- الحد من التجزئ البقي.

كما سبق الذكر فإن من العوامل الأساسية في اختيار قطاع الضم نجد التجزئ البقي إذ كلما كانت الأراضي العائدة للملاك، أو للمالك على الشياح أكثر تجزئاً أو تشتتاً داخل دائرة جغرافية معينة، كلما كانت مرشحة للاستفادة من عملية الضم.

حيث أن مسطرة الضم تهدف بشكل أساسي إلى هيكلة القطع الأراضي الفلاحية والعائدة لمالك واحد، أو عدة ملاك مشاعين والتي تتسم بعدم التجانس سواء من حيث حجمها أو من حيث شكلها وهذا راجع إلى مجموعة من العوامل المؤدية إلى ذلك أبرزها التقسيم الذي تعرض له هذه العقارات والنتائج عن تطبيق القواعد الإريقية مما يؤدي إلى ظهور ملكيات عقارية صغيرة تجعل من حسن استغلالها استغلالاً عقلياً والاستفادة من الطاقة أمر جد صعب.

فقد بقر تعدد هذه العقارات الفلاحية وانقسامها على شكل قطع أرضية مبعثرة ومتناثرة وكذلك تعدد ملاكها وتجزئ مجهوداتهم وتكاثر الخصومات فيما بينهم⁴⁴⁸، الأمر الذي جعل المشرع يطبق هذه المسطرة، حيث إن بداية إجراءاتها المسطرية عملت على تجزئ القطع الأرضية وإعادة ترتيبها في شكل مجال فلاحى واسع، ومنظم يساعد على تحسين أساليب الاستغلاليات الفلاحية وأساليب الري التي تساهم في الاقتصاد في الماء كذلك فتوات تصريف المياه وتخطيط الطرق والمرات وضبط الحدود والمساحات، ثم عد الملاك وحقوق كل واحد منهم على حدة بالموازاة مع تحفيظ هذه الأراضي بصفة إجبارية، مما ينتج عنه تأسيس رسوم عقارية لكل البقع الواقعة داخل دائرة الضم ومن ثم فإن تحفيظ في إطار

⁴⁴⁷ لمعرفة تطور مشاريع السقي بالمغرب الرجوع الى موقع وزارة الفلاحة و الصيد البحري و المياه و الغابات www.agriculture.gov.ma تاريخ الولوج 10.10.218 على الساعة 21

⁴⁴⁸ - نجيب شوقي، "مسطرة التحفيظ الإجبارى بشأن ضم الأراضي الفلاحية بعضها ببعض 30 يونيو 1962 وأثرها على التنمية في المجال القروي"، أشغال الندوة الوطنية حول العقار والاستثمار المنظمة من طرف وحدة التكوين والبحث ليل الدكتوراه وديلم الدراسات العليا المعمقة في قانون العقود والعقار- بكلية الحقوق، جامعة محمد الأول - وجدة، 19-20 ماي 2006، ص 14.

مسطرة الضم الفلاحية يجعل الهياكل العقارية الجديدة الناتجة عن شروط قانونية هندسية صلبة داخل شروط تضمن لها أمنا واستقرارا عقاريا كمطلين يقتحان في وجههما ولوج مؤسسات السلف وبالتالي تحسين وسائل الاستغلال والزيادة⁴⁴⁹ الإنتاجية، وذلك لكون الرسم العقاري يعطي الهياكل العقارية قوة ثبوتية، ووحجية قاطعة على الأطراف، إذ يعتبر السند القانوني الوحيد لإثبات الملكية بل إن نظام السجلات العقارية يساهم بكيفية فعالة في مراقبة العمليات العقارية المتعلقة بالأماكن الواقعة في دوائر الري سواء في مرحلة التحفيظ أو بعد تأسيس الرسم العقاري وبداية التقييدات في هذا المجال والتي كانت ناتجة عن العقود الإرادية بعوض أو بغير عوض موضوع توقيت الملكية العقارية، أو موضوع رهن عقاري من أجل الاستثمار الفلاحي لهذه الأراضي⁴⁵⁰.

ومن تم يمكن القول أن مسطرة ضم الأراضي الفلاحية جاء من أجل هيكلة القطع الأرضية الفلاحية وجعلها معروفة المعالم والحدود والمساحة، وبالتالي جعل هذه الأخيرة في محور التنمية التي يعتمد عليها العالم القروي كما جعلت هذه الأرضية موضوع الانتماء العقاري ويسهل عمل تداول الملكية العقارية.

ومما لا شك فيه أن تحقيق التنمية وإنعاش الاستثمار الفلاحي يتطلب مجموعة من العوامل التي تتضافر مجتمعة من أجل تطوير القطاع، لأن أهمية العقار الفلاحي تكمن في كونه يشكل الفضاء الذي تتفاعل فيه كل العوامل الأخرى سواء بشكل مباشر، أو غير مباشر مما تجعل من المحافظة عليه والرفع من قدرته واستقرار المعاملات والتصرفات الجارية عليه شرطا أوليا للقطاع فلاحي⁴⁵¹ وهذه العوامل المساعدة على تطوير الاستثمار في القطاع الفلاحي تتجلى في:

⁴⁴⁹ - محمد ابن الحاج السالمي، م س، ص 273.

⁴⁵⁰ - F. AUBERT et B.SCHMT, "politique agricole et territoire", Edition Qua année 2016 – P 268.

⁴⁵¹ - أحمد المريني، م س، ص 13.

1- سياسة التجميع

يمثل التجميع أحد ركائز المخطط الأخضر ونموذجاً مبتكراً لتنظيم الفلاحين حول فاعلين خواص أو مجموعات مهنية ذات قدرات تديرية قوية، وهو بمثابة شراكة مربحة للطرفين بين الفاعلين في مختلف المراحل انطلاقاً من الإنتاج إلى التسويق، مروراً بالتصنيع والتي يمكن على الخصوص من التغلب على المعوقات المرتبطة بتجزئ البنيات العقارية مع ضمان استفادة الاستغلاليات المجمعمة من التقتيات الحديثة للإنتاج والتمويل والولوج إلى السوق الداخلي والدولي⁴⁵².

إلا أنه رغم مميزات سياسة التجميع كدعامة أساسية لتطوير الفلاحة التضامنية فإنه يعرف العديد من الإشكاليات، تتمثل أساساً في ضمان تمثيلية الفلاحين الصغار، إذ في غياب هذه التمثيلية قد يؤدي إلى اختلال ميزان القوى بين طرفي عملية التجميع على اعتبار أن فئة الفلاحين تشكل حصة الثلثين من صغار الفلاحين، يمتلكون أراضي تقل مساحتها عن 5 هكتارات في مواجهة شركات كبرى مجمعة، والملاكين الصغار ستفتح لهم المشاريع الفلاحية في مختلف سلاسل الإنتاج والمجالات الواسعة للكسب في القطاع الفلاحي⁴⁵³، لذلك أصبحت الحاجة إلى رفع تمثيلية صغار الفلاحين في إطار هذا النظام الجديد، وكذا تدبير الشركات التي تنشأ في إطاره من حيث تقاسم وسائل الإنتاج، وتقاسم مخاطر التمويل وتقتيات الأسواق من أهم الشروط لإنجاح هذه الدعامة في مخطط المغرب الأخضر

2- الحد من القسمة

إن الحد من تجزئ القطع المضمونة وقسمتها يعد من أهم الآثار الناتجة عن المصادقة على مشروع الضم وفق الفصل 22 من ظهير 30 يونيو 1962 المعدل بـ 25 يوليو 1969 بشأن ضم الأراضي الفلاحية، وذلك رغبة من المشرع في الحد من تجزئة أراضي الاستغلال القروية المضمونة أرضيتها ببعض نظراً لتناقضها مع الغاية من عملية

⁴⁵² - www.agriculture.gov.com تاريخ الولوج 29/07/2018 على الساعة 32 h 21.

⁴⁵³ - مداخلة أحمد أو عياش – رئيس الفيدرالية المهنية للأنشطة الحبوب – أخبار اليوم عدد 20800 بتاريخ 25 يوليو

الضم ما عدا إذا طبقت عند الاقتضاء مقتضيات الظهير الشريف الصادر في 25 يونيو 1960 لتوسيع نطاق العمارات القروية.

ومقتضيات الظهير الشريف الصادر في 25 يوليو 1969 بالحد من تجزئ الأراضي الفلاحية الواقعة داخل دوائر الري⁴⁵⁴، ولا يمكن الإذن بالقسمة إلا إذا خصصت بكل تجزئة جديدة منافذ تماثل المنافذ التي كانت للمقار المقسم، أو إذا كانت القطع الجديدة تستفيد من نفس الإمكانيات الخاصة بالري والاستثمار⁴⁵⁵ وتعتبر باطلة الإجراءات التي تتم خلافا لمقتضيات هذا الفصل وتعرض صاحبها للجزاء الجنائي.

كما نصت المادة 4 من قانون 34-94 المتعلق بالحد من تقسيم التجزئات الأراضي الفلاحية الواقعة داخل دوائر الري، ودوائر الاستثمار بالأراضي الفلاحية غير المسقية، أنه يمنع أن يبرم في شأن الأراضي الفلاحية الواقعة داخل دوائر الري والاستثمار بالأراضي الفلاحية غير المسقية التي يزيد مجموع قسمتها على مساحة الاستغلال الدنيا – أي عقد قسمة يترتب عليه إحداث قطع تقل مساحتها على مساحة الاستغلال الدنيا⁴⁵⁶.

كما حددت المادة 2 من القانون السابق مساحة الاستغلال الدنيا في دوائر بخمسة هكتارات، في حين تحدد مساحة الاستغلال الدنيا في خارج دوائر الري باعتبارها المساحة الكافية للحصول على دخل يسمح بتسديد الأجرة الممنوحة للعاملين الفلاحين على أساس الأجرة السنوية الدنيا المضمنة في الفلاحة.

غير أنه إذا كانت قسمة عقارات مشاعة سيؤدي إلى إحداث تقسيمات أدنى من مساحة الاستغلال الدنيا جاز للمعينين بالأمر التراضي على ألا يقل في القسمة سوى عدد من الملاك على الشيوخ يحدد بعد اتفاق الأطراف، أما الملاك على الشيوخ غير المقبولين في القسمة فإن

454 - محمد زعاج، م س، ص 339.

455 - فاتح كمال وأثنوا محند، "الإشكاليات القانونية المرتبطة بأراضي الضم - القسمة نموذجا"، ندوة حول موضوع المنازل العقارية من خلال اجتهاد المجلس الأعلى - الندوة الجهوية الخامسة بالمسطات 26-27 أبريل 2007، ص 509.

456 - محمد زعاج، م س، ص 340.

حقوقهم تنتقل إلى أملاك أخرى وإذا كانت هذه الأملاك غير موجودة أو غير كافية يمنحون عنها تعويضات⁴⁵⁷.

وخلالصة القول أنه إذا كانت هذه المقترضيات تشكل فعليا ضيقا كبيرا لأقلية المالكين الذين تعرض عليهم قرارات الأغلبية فإنه يشكل آلية إيجابية للحد من التجزئ البقعي الذي يعد عاملا سلبيا للاستثمار الفلاحي لكونه يؤدي إلى تفكيك الملكية وعدم تجانسها، مما يجعلها غير مساعدة على الاستغلال الأمثل وفق المخططات التي وضعتها الدولة في هذا الإطار.

ثانيا - تصفية الوضعية القانونية للعقار المسطرة للضم آلية للحد من النزاعات أمام المحاكم

يثير الملك الخاص غير المحفظ عدة مشاكل قانونية في الواقع العملي ففضايا العقار غير المحفظ خاصة في المجال القروي، تحتاج إلى بحث طويل وشاق وإلى تدريب على أساليب الفقهاء ومراسي على تقنية البحث في المؤلفات الفقهية⁴⁵⁸، بالنظر إلى أن هذا النوع من العقارات التي نأطره قواعد الفقه الإسلامي في الأصل، إلا أنه بصدور مدونة الحقوق العينية أصبحت هذه العقارات تخضع لأحكامها، إلا في حالة ما لم يرد به نص خاص في هذا القانون فيمكن الرجوع إلى قانون الائتمات والعقود وكذا الراجع والمشهور وما جرى به العمل في الفقه المالكي.

وهنا تجدر الإشارة إلى أن مدونة الحقوق العينية تعتبر نقلة نوعية في مجال العقار غير المحفظ ، بحيث أصبحت المدونة أداة للتعرف على الوضعية القانونية للعقارات غير المحفوظة الأمر الذي يمكن المهتمين والمتعاملين في العقار من المعرفة المسبقة للقاعدة القانونية التي يجب أن يطبقها القاضي على كل نزاع يتعلق بها، وما يترتب على ذلك من اطمئنان للتعامل بالعقارات غير المحفوظة الأمر الذي يعكس إيجابا على الأمن العقاري ويحقق بالتالي الأمن القانوني الضابط للحقوق والعقود الواردة على العقار المحفظ منه والغير المحفظ على حد سواء.

⁴⁵⁷- فاتح كمال وأثنوا محند، م س، ص 509.

⁴⁵⁸- محمد برةادة غزنيول، "الدليل العملي للعقار المحفوظ" - منشورات جمعية نشر المعلومات القانونية والقضائية - سلسلة الدراسات والأبحاث، ع 2 فبراير 2008، ص 9.

وتتبرر العقارات غير المحفوظة مشاكل قانونية في الواقع العملي تأثر سلبا على الاستثمار، وتتجلى هذه المشاكل القانونية في⁴⁵⁹:

- عدم توفر أغلب العقود العدلية التي يعتمد عليها لإثبات حق الملكية على المعلومات المدققة للعقار لا من الوجهة القانونية ولا من الناحية الطموغرافية وذلك لانعدام الدقة في تحديد الأملاك وحدودها.
- عدم ضبط السجلات العقارية الخاصة بهذا العقار الضبط الكافي الذي ييسر إمكانية الرجوع إليها واعتمادها مما يعرقل عملية الاطلاع على وضعية العقارات وتتبعها ومعرفة ملاكها الحقيقيين، والتعرف على التحملات التي تتلقاها وغير ذلك من المعلومات الضرورية.
- عدم وجود في أحيان كثيرة صكوك الملكية لهذه العقارات الفلاحية الخاصة إذا ما كانت تنتقل عن طريق التوارث.

وهو ما يؤدي إلى تعدد النزعات نتيجة ما تطرحه دعاوى الحيازة والاستحقاق من مشاكل واختلاف الآراء الفقهية والقضائية بشأنها وكذا صعوبة الاستثمار في هذه الأراضي حيث إن هذه الملكية تمنح ضمانات ضعيفة.

إلا أن هذه العقارات تؤدي إلى إعطاء هوية توضح على وجه الدقة معالمها، وحدودها ومشتلاتها⁴⁶⁰ إذ أن العقار المحفوظ يكون بمنأى عن الحيازة وفق شروطها وادعاء التتادم المكتسب للملكية وفق مقتضيات الفصل 63⁴⁶¹ من قانون 14-07 المتعلق بالحفظ العقاري، وهذا راجع إلى صفة التطهير الناتجة عن عملية التطهير العقار من جميع الحقوق والمنازعات التي لم يعلن عنها أصحابها أثناء جريان مسطرة التحفيظ، ولا يمكن لأصحابها المطالبة بالتعويض، وهذا من سلبيات هذه القاعدة أما من حيث إيجابياتها فهي تساهم في

⁴⁵⁹- محمد مومن، " التدابير المقترحة لإدماج العقار غير المحفوظ في التنمية"، مداخلة أقيمت في اليوم الدراسي حول التوثيق والاستثمار العقاري بـ أصيلا يوم 2 يونيو 2007 المنظم من طرف المجلس الجهوي لهيئة عدول استئنافية طنجة بشرراكة مع كلية الحقوق بطنجة - منشورة بمجلة الأملاك، ع المزدوج الخامس/السلس، 2009، ص 50.

⁴⁶⁰- محمد الركاالي: م س، ص 246

⁴⁶¹ينص الفصل 63 من قانون التحفيظ العقاري 14.07 على أنه " إن التتادم لا يكسب أي حق عيني على العقار المحفوظ في مواجهة المالك المقيد ولا يسقط أي حق من الحقوق العينية المقيدة بالرسم العقاري"

توفير الأمن العقاري للأشخاص الذين قاموا بتحفيز عقاراتهم، وذلك خلال تأسيس الرسم العقاري الذي يعد نقطة الانطلاق ويقطع الصلة بين العقار المحفظ وماضيه قبل التحفيظ.

وهكذا فإن التحفيظ العقاري في إطار مسطرة ضم الأراضي تهدف إلى تثبيت الوضعية المادية والقانونية للهياكل العقارية الجديدة الناتجة عن التوزيع العقاري للأراضي المضمومة نتيجة إضفاء مبدأ الحجية القانونية على الرسوم العقارية المنجزة لهذه العقارات والتي تعد مرآة تعكس مختلف الحقوق والتكاليف المرتبطة بالعقارات الفلاحية موضوع الرسوم الناتجة عن عملية الضم، ومن ثم وضع حد لما قد يشوب العقارات المضمومة من منازعات قانونية حول الطبيعة القانونية لهذه الملكية والحقوق الواردة عليها.

ويمكن القول أن إخضاع الأراضي الفلاحية للتحفيظ العقاري في إطار مسطرة الضم سيساهم بشكل كبير في التقليل من المنازعات العقارية، وذلك في ظل وجود ملكية عقارية مضبوطة مما يساهم في تداولها وتحقيق الأمن العقاري ومن ثم إلى مساهمة هذه العقارات في تنمية المشاريع الاقتصادية في المجال القروي.

الفقرة الثانية: الانعكاس السلبي لبعض المساطر الخاصة للتحفيظ الإجباري

على المجال الفلاحي

مما شك فيه إن لبعض المساطر الخاصة للتحفيظ الإجباري دور مهم في هيكلة القطاع الفلاحي خاصة مسطرة ضم الأراضي الفلاحية ذلك وأنه بغية ضمان نجاح مشروع الضم بدون عراقيل فقد قيد المشرع المغربي من حرية الملاك في استعمال أراضيهم (أولا) والتصرف فيها (ثانيا) وهو ما يطرح مجموعة من الإشكاليات والتي يكون لها تأثير سلبي على الاستثمار في القطاع الفلاحي.

أولا - تقييد حق الاستعمال والاستغلال عائق أمام الاستثمار الفلاحي

قيد المشرع المغربي في الفصل السابع من ظهير 30 يونيو 1962 على الملاك بعض سلطاتهم في استعمال أراضيهم واستغلالها⁴⁶²، كالقيام بتغيير حالتها بتغييرها أو غرسها بالأشجار أو تشييد بنايات أو هدم ما يوجد فيها من بناء، إلا إذا حصلوا على إذن سابق من لجنة الضم.

وقد حدد الفصل المذكور تاريخ سريان مفعول هذا المنع الذي يبدأ من تاريخ نشر القرار الصادر عن وزير الفلاحة الذي يحدد فيه حدود المنطقة الواجب ضم أراضيها، ويأذن من خلال افتتاح عملية الضم، في حين أُنفل تاريخ نهايته والذي ينتهي حسب ما استقر عليه الواقع العملي عند تاريخ نشر مرسوم المصادقة على مشروع الضم بالجريدة الرسمية. ولعل الأسباب والدواعي التي جعلت المشرع المغربي يتبنى هذا المقتضى يتجلى في حرصه على ضمان نجاح مشروع الضم بدون عراقيل من خلال حرصه على ضمان التوافق بين التصميم والوثائق المنجزة للأراضي المضمومة في بداية المشروع وبين الحقيقة لهذه الأراضي طيلة مراحل انجاز أشغال مشروع الضم وبين الحقيقة الواقعية لهذه الأراضي طيلة انجاز أشغال المشروع المذكور خاصة وأن التجربة العملية أثبتت أنه غالباً ما تلجأ الملاك إلى إدخال بعض التغييرات على حالة أراضيهم كإقامة بنايات وأغراس وحفر آبار بهدف التأثير على لجنة الضم قصد بقائهم في أراضيهم عند القيام بعملية المبادلة أو على الأقل الرفع من قيمتها التبادلية⁴⁶³.

وإذا كان لهذا المنع ما يبرره من الناحية التشريعية، والتنظيمية فإنه على المستوى العملي سبب للعديد من الملاك ومستغلي الأراضي بعدة خسائر خاصة أمام طول مدة انجاز مشروع الضم وكذا امتناع اللجان المكلفة بالضم على منح الإذن بإحداث تغييرات المنصوص عليها بالفصل المذكور، مما يستدعي على الجهات المعنية التدخل من أجل حث

⁴⁶² - لتوسع أكثر في مفهوم الاستعمال والاستغلال الرجوع إلى :

▪ محمد شهبون، "الشافعي في شرح مدونة الحقوق العينية الجديدة وفق قانون رقم 08-39"، توزيع مكتبة الرشاد سطات، طبعة 2017، ص 89.

⁴⁶³ - محمد الزخوني: م س، ص 87.

هذه اللجنة على التعامل بنوع من الليونة عند البث في طلبات الإذن ومنح هذه الأخيرة كلما كانت هناك طلبات جديدة ،وقدمت في المراحل الأولى من إنجاز مشروع الضم⁴⁶⁴ قصد مساعدة الفلاحين على الاستثمار في أراضيهم والتي تعود بالنفع عليهم من الناحية الاقتصادية والاجتماعية.

ثانيا - المنع من التصرف عائق أمام الاستثمار الفلاحي

إذا كان لهذا المنع يجد ما يبرره من الناحية التشريعية ، وهو ضمان حسن سير مسطرة الضم ومنع كل التصرفات التي تعيق يسيرها فإنه من الناحية الواقعية قد أقر العديد من الصعوبات الواقعية نظرا لطول إجراءات مسطرة الضم التي قد تستغرق سنوات طويلة في بعض الأحيان، فإن مثل هذا الوضع قد يدفع العديد من الملاك إلى القيام بإجراء تصرفات مستثيرة على أراضيهم مما يؤثر بشكل سلبي على مسطرة الضم وما يترتب عنه بمرور عدة مشاكل قانونية تصاغ في شكل تصرفات على مطالب التحفيظ⁴⁶⁵ وهو ما يتنافى مع أهداف الاستثمار الذي يتطلب سهولة تداول الملكية العقارية، إذ أن هذا المنع جد مبالغ فيه لأنه في تطبيق كبير على حقوق الفلاحين في أملاكهم، فأمام طول مدة إنجاز مشروع الضم، قد تحدث بعض الوقائع والأحداث كالوفاة مثلا مما يؤدي إلى خلافة الورثة في مواجهة المنع المنصوص عليه في الفصل 4 مكرر من ظهير 30 يونيو 1969 المتعلق بضم الأراضي الفلاحية إلى أن يشير مرسوم المصادقة على مشروع الضم بالجريدة الرسمية لرفع من جديد للمنصوص عليه في الفصل 22 من نفس القانون.

لذا كان على المشرع المغربي أن يقر هذا المنع على الأقل بعد نشر القرار الوزاري القاضي بإعلان افتتاح أشغال الضم لا بعد نشر الإعلان على إيداع التصاميم والقوائم لدى السلطات المحلية والجريدة الرسمية.

464 - بو شعيب الوارث، م س، ص 32.

465 - محمد الرخوئي: م س، ص 36.

المطلب الثاني: تأثير إجبار التحفيظ على الاستثمار في المجال العمراني

إن العمليات العمرانية التي تعد بمثابة الترجمة الفعلية والامتداد الطبيعي للتعمير على أرض الواقع يصطدم بإنشائية ازواجية النظام العقاري المغربي إلى عقار محفظ وآخر غير محفظ لاسيما وأن المشرع اشترط إلزامية التحفيظ في انجاز التجزئات العقارية والمجموعات السكنية وهو الأمر الذي يدفعنا إلى البحث عن المغزى من هذا الشرط، والذي لن يتم إلا بالوقوف على مدى تأثير تحفيظ العقار على إنجاز التجزئات العقارية والمجموعات السكنية (الفقرة الأولى)، ويضاف إلى ذلك أن عملية التحفيظ لها دور مهم في مرافقة عملية تقسيم العقارات وبالتالي تقادي التقسيم الغير القانوني والذي قد يكون له أثر سلبي على تنفيذ مضامين وثائق التعمير بالإضافة إلى مجموعة من الصعوبات التي تحد من فعالية التحفيظ العقاري في الاستثمار في المجال العمراني (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الأثر الإيجابي للتحفيظ على الاستثمار في المجال العمراني

إن للتحفيظ العقاري أهميته القصوى في المجال العمراني، لا سواء من حيث إحداث التجزئات العقارية التي اشترط أن يكون العقار محظا، (أولا) أو من حيث تقسيم العقار الذي اشترط المشرع الإذن حتى يكون العقار قانونيا (ثانيا).

أولا -مساعدة المستثمرين على معرفة وضعية العقارات الخاضعة لتجزئات العقارية

تكتسي التجزئة العقارية أهمية بالغة في تحديد المعالم العمرانية للمجال سواء من حيث تهيئته وتوجيهه، أو من حيث تجنيه مشاهد التنويه العمراني المتمثلة في تكتلات عمرانية غير منتظمة⁴⁶⁶.

وبالر جوع إلى المقترضات القانونية الخاصة بالتجزئات العقارية، نجد أن المشرع المغربي أوجب أن تكون الأرض المراد تجزئتها محفظة، أو على الأقل في طور التحفيظ مع انصرام أجل التعرضات.

⁴⁶⁶ - أحمد الملاكى وعد الواد الإدريسي، "التحفيظ العقاري في سياسة التعمير على ضوء التوجهات الراهنة"، مداخلة في ندوة سياسة التحفيظ العقاري في المغرب، الندوة الوطنية التي نظمها مختبر الدراسات القانونية والمدنية والعقارية، كلية الحقوق مراكش 18-19 أبريل 2008، المجلة المغربية للاقتصاد والقانون العقارن، ع 5 - السنة 2008، ص 107.

ومن هنا يبرز التداخل بين التشريع العقاري ، وبين قانون التجزئات العقارية وتكاملها بالنظر إلى وجود إقامة التجزئات على الأرض المحفظة، وذلك ضمنا لاستقرارها وخلوها من النزاعات، حيث يحدد القانون العقاري و ضعية العقار المادية، و القانونية وهوية صاحبه وتتبع القانون التجزئات العقارية دخوله نطاق التعمير ، و التقسيم للبعض الأراضية تلبية لحاجيات

الإسكان و الإنتاج.

كما أوجب على صاحب التجزئة أن يقوم فور الحصول على الإذن في إحداث التجزئة العقارية بإيداع نسخة من الملف محل الإذن بالمحافظة العقارية طبقاً للمادة 124⁶⁷ من قانون 25-90، وأهمية هذا المقتضى تكمن في إشهار التجزئة العقارية عن طريق المحافظة العقارية لما في ذلك من إفادة لكل شخص له مصلحة في التجزئة، وبالأخص أولئك الذين يرغبون في إقتناء السكن في هذه التجزئة، حيث أن هذا الإشهار يمكنهم من إعلام تام و حقيقي عن التجزئة العقارية مثل التحقق لدى المحافظة العقارية مما إذا كان الإذن قد تم بخصوصها مثل الاطلاع على دفتر التحملات وكذا التصميم والبرامج، كل هذا من أجل الوقوف على كل معلومة تهمهم بشأن أشكال القطع ومساحتها، ونوعية وعدد التجهيزات المنصوص عليها في التجزئة العقارية، والأهم تقادي شراء بقع في إطار تجزئات و همية أو تجزئات مجموعات سكنية ثم إنجازها دون تصفية و عائلها العقاري أو شراء بقع أرضية تم بيعها لأكثر من مشتري و الذي يعد العقار غير المحفظ مرتعها.

و من هنا يتبين بأن موقف المشرع المغربي من اشتراط الزامية التحفيظ العقار المراد تجزئته هو موقف سليم لأن من شأن ذلك حسم الأمور، و تلافى ما قد يحدث من مشاكل و عراقيل و ما ينجم من نزاعات لو كان العقار غير محفظ، غير أن ذلك لا يمنع من التساؤل عن المغزى الذي كان وراء اشتراط المشرع المغربي لإلزامية التحفيظ العقاري في التجزئات العقارية و المجموعات السكنية؟

هل كان يهدف من وراء ذلك الحد من النزاعات المحتملة بخصوص العقارات غير المحفظة؟ أم أن الأمر يتعلق فقط بإجراءات تخص الملكية التي تقتصر على العقار المحفظ دون غيره من المعاملات الأخرى؟.

⁴⁶⁷ينص الفصل 12 من قانون 25.90 من التجرئات العقارية و المجموعات السكنية على أنه " يجب على صاحب التجرئة فور الحصول على الإذن في إحداث التجرئة بإيداع نسخة من الملف محل هذا الإذن في المحافظة العقارية"

إن المتبع لما يجري على أرض الواقع، يثبت أن العقار المحفظ هو وحده الصالح لتلقي الاستثمار، بالنظر للمبادئ التي يقوم عليها والتي تعمل مجتمعة على توفير الأمن العقاري، وهو ما تجعل منه أهلا لتحمل مشاريع التخطيط والتنمية وإنتاج الوحدات السكنية. وعليه فإننا نعتقد أن اشتراط التحفيظ في التجزئات العقارية راعى فيه المشرع المغربي الاطمئنان إلى سلامة العقار من النزاع، وهذا ليس تفضيلا لهذا النوع من الأراضي على العقارات غير المحفظة، وإن كانت الضرورة تدعو إلى التسريع بتحفيظ الأراضي لفي العرض العقاري ما يحتاج إليه المد الحضري، وعمليات التجزئات من عقار محفظ إذ أن اختيار المشرع هذا ليس تدبير منه لأجل انتقاء عقارات على حساب التعرضات، وطلبات الاستحقاق لأن عملية التحفيظ تظهر العقار من الحقوق السابقة على عملية التحديد النهائي وبعد أن تستوفي إجراءات التحفيظ يصير العقار خالصا لصاحبه مطهرا من جميع الحقوق التي لم يقع التصريح بها أثناء جريان مسطرة التحفيظ⁴⁶⁸.

ومن خلال ما سبق يظهر لنا أن هناك صلة وثيقة بين التحفيظ العقاري كأداة للاستقرار الملكية العقارية، وبين إدماجها في التنمية والإسكان وذلك من خلال إعداد تجزئات عقارية قانونية، والتي تبقى من أنجح الحلول اللازمة للإسكان حيث أن توزيع الملكيات وتنفيذ التجزئات العقارية يقتضى تحفيظ الأراضي لضمان الأمن العقاري في هذه المشروعات، ذلك أن التحفيظ العقاري يترتب عنه المعرفة الدقيقة بالوضعيات القانونية والمادية للأماكن العقارية بواسطة الخرائط والتصاميم والصور الخرائطية فالأنسب لضمان نجاح المشروع الاقتصادي، هو أن يكون العقار محفظا ومتوفرا على الرسم العقاري⁴⁶⁹.

إلا أنه وبالرغم من المزايا والفوائد العديدة التي يحققها نظام التحفيظ العقاري في هذا المجال يبقى هناك العديد من الإشكاليات التي تطرح نفسها وبقوة في مجال الاستثمار العمراني، وهو ما سنحاول إبرازه في النقطة الموالية.

⁴⁶⁸ - محمد بونبات، "مخاطر التراجع عن المادة 5 من قانون 25-90"، مداخلة في ندوة سياسة التحفيظ في المغرب-

المجلة المغربية للاقتصاد والقانون، ع 35 سنة 2008، ص 109.

⁴⁶⁹ - محمد أحمد بونبات، "العقار والتنمية طرح لمسألة إدماج العقار في التنمية في ضوء مشروع قانون 19-01"، المطبعة والوراقة الوطنية - سلسلة أفاق القانون، ع 13، الطبعة الأولى سنة 2006، ص 81-82.

ثانيا - مساهمة الإذن بالتقسيم العقارات الخاضعة للتجزئة العقارية في محاربة التجزئات العشوائية.

لقد عملت المادة 47058 من قانون 25-90 على توسيع نطاق الإزامية الحصول على الإذن بالتقسيم ليشمل المناطق الحضرية والمناطق ذات الصبغة الخاصة وكل منطقة مشمولة بورثاق التعمير، ل يبقى السؤال مطروحا في شأن عمليات التقسيم التي تم القيام بها خارج المناطق المذكورة أعلاه.

ومن خلال قراة في نصوص الباب الرابع من قانون 25-90 وخصوصا المادتين 47160 و 47261 خارج المناطق المذكورة وفقا لمقتضيات المادة 58 يمكن تسليم شهادة من طرف رئيس الجماعة يثبت من خلالها أن العملية لا تتدخل في نطاق قانون 25-90. التي تستوجب الشهادة السابقة الذكر فيما يلي:

⁴⁷⁰ينص الفصل 58 من قانون التجزئات العقارية و المجموعات السكنية و تقسيم العقارات على أنه "في الجماعات الحضرية و المراكز المحددة و المناطق المحيطة بها و المجموعات الحضرية و المناطق ذات صبغة خاصة و كل منطقة تشملها وثيقة من وثائق التعمير موافق عليها كحخطط توجيه التهيئة العمرانية أو تصميم تنمية جمع قروي يتوقف على الحصول على إذن سابق للتقسيم:

- كل بيع أو قسمة يكون هدفها أو يترتب عليها تقسيم عو أكثر غير معدة لإقامة بناء عليها.
- بيع عقار لعدة أشخاص على أن يكون شامعا بينهم إذا كان من شأن ذلك أن يحصل أحد المشترين على الأقل على نصيب شائع تكون المساحة المطابقة له دون المساحة التي يجب ألا تقل عنها مساحة البقع الارضية يقتضى وثيقة من وثائق التعمير أو دون 2500 متر مربع إذا لم ينص على مساحة من هذا القبيل "

⁴⁷¹ينص الفصل 60 من قانون التجزئات العقارية و المجموعات السكنية و تقسيم العقارات على أنه " لا يقبل طلب الحصول على الإذن المنصوص عليه في المادة 58 أعلاه إذا كانت الارض المعنية تقع في منطقة يباح البناء بها يقتضى وثيقة من وثائق التعمير
وفي هذه الحالة لا يجوز الإذن في إجراء العملية إلا وفق الشروط المنصوص عليها في الباب الأول من هذا القانون "

⁴⁷²ينص الفصل 61 من قانون التجزئات العقارية و المجموعات السكنية و تقسيم العقارات على أنه "لا يجوز للعدول و الموثقين والمحافظين على الأملاك العقارية و مأموري إدارة التسجيل و الجهات المخول لها الإشهاد على صحة الإضاعات أن يحرروا أو يتلقوا أو يسجلوا أو يشهدوا على صحة إضاعات العقود المتعلقة بعملية من عمليات البيع أو القسمة أي عقد يتعلق بعملية من عمليات البيع أو القسمة المشار إليها في المادة 58 أعلاه ما لم يكن مصحوبا بالإذن المنصوص عليه في نفس المادة أو بشهادة من رئيس مجلس الجماعة الحضرية أو القروية تثبت أن العملية لا تتدخل في نطاق تطبيق هذا القانون "

أما خارج المناطق فيطبق القانون 90-25 أي خارج المناطق المنصوص عليها في المادة 58، أي خارج الجماعات الحضرية والمراكز المحددة والمناطق المحيطة بها وخارج المناطق ذات الطبيعة الخاصة، وكذا خارج كل منطقة تشملها وثيقة التعمير في إطار العمليات التي لا تخضع لمناطق البند الثاني من المادة 58 كبيع عقار على الشياخ يحصل بموجبه كل المالكين على نصيب يكون الحد الأدنى للمساحة المنصوص عليها في وثائق التعمير أو 2500 متر مكعب إذا لم ينص على مساحة من هذا القبيل.

وهكذا وتجدر الإشارة إلى أن أحكام التقسيم المنصوص عليها في القانون 90-25 تسري على المناطق المشمولة بتصاميم التهيئة كما يقضي بذلك الفصل 58 المذكور ويستتج هذا الأمر كذلك من خلال قراءة المادة 77⁴⁷³ من قانون 90-25، والتي تنص على عدم خضوع التجزئات العقارية المراد إنجازها وفق ظهير 15 يونيو 1960 المتعلق بتنمية الجماعات العمرانية لقانون 90-25، دون الإشارة إلى تقسيم العقارات ومما يستتج معه أحكام القانون 90-25 تظل سارية المفعول على المناطق المشمولة بتصاميم النمو.

ومما لا شك فيه أن الواقع العملي قد أفرز عدة صعوبات على مستوى تطبيق النصوص القانونية المتعلقة بتقسيم العقارات، فالمادة 60 من قانون 90-25 ينص لا يقل طلب الحصول على الإذن المنصوص عليه في المادة 58 أعلاه إذا كانت الأرض المعنية تقع في منطقة يباح فيها البناء بمقتضى وثيقة من وثائق التعمير.

وفي هذه الحالة لا يجوز الإذن في إجراء العملية إلا وفق الشروط المنصوص عليها في الباب الأول من هذا القانون مما يعني أن كل من يرغب في بيع جزء من أرضه أو تقسيمها في المناطق التي يجوز فيها البناء بمقتضى وثيقة من وثائق التعمير بل هذا الأمر يعد مانعا لطلب الحصول على إذن بالتجزئ، بل يجب تجهيز التجزئة حتى يتمكن من

⁴⁷³ينص الفصل 77 من قانون التجزئات العقارية و المجموعات السكنية و تقسيم العقارات على أنه " لا تخضع لأحكام هذا القانون التجزئات العقارية المراد إنجازها في التجمعات العمرانية القروية المزودة بتصميم تنمية تطبيقا لأحكام الظهير الشريف 1.60.063 بتاريخ 30 من ذي الحجة 1379 [25 يونيو 1960 | المتعلق بتنمية التجمعات العمرانية القروية".

الحصول على التسليم المؤقت لأشغال، حتى يتمكن آنذاك من بيع أرضه في شكل تجزئات عقارية.

إن صعوبة هذا الطرح وما يطرحه من عوائق أمام حق الملكية جعل مجموعة من اللجان المختصة في دراسة طلبات التجزئة العقارية، وتقسيم العقارات تجد مجموعة من المخرجات تقاديا لاستعمال مصطلح التقسيم distraction باستعمالها مصطلح استخراج البقعة كمنفذ لتبليين صرامة الفصل 60 السالف الذكر.

فإذا كان غرض المشرع تقادي التقسيمات العشوائية التي تقع داخل المناطق الحضرية المفتوحة في وجه التعمير.

فإن ذلك لا يمنع من فتح مناطق لإجراء التقسيم داخل المناطق التي يباح فيها بناء على حد أدنى للمساحة لإجراء العملية.

ولعل صراحة النصوص المنظمة للتقسيم بل وعدم مطابقتها في بعض الأحيان قد يسرت مخالفتها وخرقها في كثير من الأحيان.

والغريب في الأمر أن مشاريع القوانين المطروحة سواء تعلق الأمر بتأهيل العمران ومدونة التعمير، لم تتطرق لهذه المسألة نظرا للأثار السلبية التي تنتج عن تقسيم العقارات بشكل غير متحكم فيه، فقد تدخل المشرع بسننه نصوص قانونية تهدف إلى التحكم في هذه الظاهرة ومراقبتها وتوجهاتها⁴⁷⁴ وزيادة في حماية المجال من التقسيمات غير القانونية فقد أوجبت المادة 61 من القانون 25-90 على العدول، والموتقين والمحافظين على الأملاك العقارية، ومأموري مصلحة التسجيل عدم تحرير أو تلقي أو تسجيل أي عقد يتعلق بعملية من عمليات البيع أو القسمة المشار إليها أعلاه، في المادة 58 من القانون 25-90 دون الحصول على الإذن أو الشهادة من رئيس المجلس يثبت أن العملية لا تدخل في نطاق تطبيق هذا القانون، كما يتعين على الخبير الحصول على ما يسمى ببطاقة المعلومات من هذه الوكالات

⁴⁷⁴ - الجيلاني بوجحص، "إقراءة في القانون العقاري وقانون البناء"، مطبعة الأمانة الرباط، الطبعة الأولى - دون ذكر السنة، ص 80.

بناء على طلب ويتضمن معلومات بخصوص العقار المراد تقسيمه، من الناحية التقنية والقانونية⁴⁷⁵.

وصفوة القول أن تقسيم العقارات داخل المجال الحضري والمرکز المحددة والمناطق التي تشملها وثائق التعمير لم يعد موكولا لإرادة المالكين، وإنما أصبحت من المسائل التي تدخلت الدولة لتنظيمها وذلك بمقتضى القانون 90-25 وهو ما يتعين على القضاة مراعاته عند بتهم في دعاوى القسمة ويستوجب على باقي الفرقاء المتدخلين السهر على حسن احترام مقتضياته، وبالتالي الحد من التقسيمات السرية والتي يكون لها آثار سلبية على التدبير العمراني برمته سيما، وأن هذه التقسيمات سرية⁴⁷⁶ وغير منظمة أصبحت هي السمة الطاغية على التعمير في بلادنا، وقد ساهم فيها بشكل كبير محررو العقود العرفية التي يتم بموجبها نقل ملكية العقارات، وتقسيمها إلى بقع غير مجهزة وبدون رخصة لاسيما العقارات غير المحفوظة، حيث غالبا ما يتم تسجيل هذه البقع لدى مصالح التسجيل دون مراعاة القوانين الجاري بها العمل في هذا المجال من أذى إلى خلق وضعية غامضة للملكية العقارية وإلى تقسيم الأملاك وتفتيتها إلى بقع صغيرة يصعب معها وضع أية خطة لتنظيم البناء والتهيئة وللد من ذلك فقد أوكل المشرع صلاحيات، وأدوار أساسية في ذلك ومكناها من الآليات اللازمة بضبط هذه العملية.

الفقرة الثانية: معوقات الاستثمار في المجال العمراني

رغم أهمية التحفيز العقاري ومزياه في قطاع التعمير، فإن هناك مجموعة من المعوقات التي تحدم فعالية الاستثمار في هذا المجال وتتجلى أساسا في تعقد البنية العقارية وصعوبة التطويق (أولا)، وكذا المضاربة العقارية التي تؤدي إلى زيادة أسعار المنتوجات الاقتصادية والتي تشكل عبأ ثقيل على عمليات التعمير والبناء والسكن الشيء الذي يؤدي لا محال إلى غلاء المنتوج السكني، وإلى عجز غالبية السكان على اقتناء سكن يناسب دخلهم المتواضع (ثانيا).

⁴⁷⁵ بيثينة الطوط، "القسمة القضائية للعقار"، مطبعة دار السلام - الرباط، الطبعة الأولى، 2005، ص 125.

⁴⁷⁶ محمد المحجوري، "أقرأة في قوانين التعمير المغربية"، دار النشر المغربية - الدار البيضاء، الطبعة الثانية 2006،

أولاً - تعقد البنية العقارية

إن تعدد الأنظمة العقارية تعتبر خاصية فريدة للأراضي القابلة للتعمير، فإلى جانب القسم الشامل للأراضي محفظة خاضعة لقانون التحفيظ العقاري، وأراضي غير محفظة يخضع لأحكامها لمدونة الحقوق العينية وقانون الائتمانات والعقود وفي بعض الأحيان إلى قواعد عرفية، وهناك اختلاف أيضاً من حيث التملك، ونظراً لتعدد الأنظمة العقارية وتعدد ما فإن مسألة استعمال الأراضي يطرح مشاكل ترتبط أساساً بعدم تطويع جل هذه الأنظمة للاستجابة لمتطلبات التعمير عموماً، إضافة إلى صلابته جل أنواع العقارات من حيث المقتضيات القانونية التي تنظمها من جهة وطرق التدبير الإداري من جهة أخرى، مما يجعلها مستعصية التعبئة لخدمة متطلبات الاستثمار في قطاع العمراني.

ولا اعتبارات منهجية سأسلط الضوء على أراضي الجموع كنموذج وأراضي الأحياس لكون هذه الأراضي تقع في وسط التجمعات العمرانية، أو في المناطق الهامشية للمدينة فكيف ذلك؟.

1- صعوبة تطويع أراضي الجموع لتنفيذ المخططات السكنية

تعرف هذه الملكية العقارية العديد من المشاكل والنزعات خاصة حول توزيع وإعادة التوزيع والتراخي وتحديد شروط الاستغلال وطرقه بالإضافة إلى ظروف العيش التي أصبحت لا تشجع على الارتباط والاستثمار عليها

كما أن أراضي الجموع معظمها غير محفظة مما يحول دون تجزئتها استناداً إلى منطوق المادة 5 من قانون 90-25 المتعلق بالتجزئات العقارية، كما أن عدداً من المدن اتسع مدارها الحضري في أراضي الجموع وأدى إلى عرقلة التعمير في بعض المدن وتأثيرها على تصميمها التوجيهي وتصاميم التهئية بل منها أصبح محاطاً بأحياء عشوائية مثقلة بمشاكل اجتماعية عويصة.

بالإضافة إلى ذلك فإن الوضع الذي توجد عليه نظام أراضي الجموع لا يمكن أن يشكل فاعلا حقيقيا في مسار التنمية نظرا لصعوبة التوفيق بين مطالب الجماعات الأصلية ومتطلبات التخطيط المحكم للمجال العقاري⁴⁷⁷.

زيادة على ذلك فإن دعوى ذوي الحقوق، يلجؤون إلى تجزئ أنصبتهم خوفا من نزاعها منهم من طرف الوصاية بقصد انجاز مشاريع عمرانية وتوعيتهم تعويضا هزليا كما وقع لذويهم في عمليات سالفه.

2- صعوبة تطوير أراضي الأوقاف عائق أمام الاستثمار في قطاع التعمير

تتمثل أراضي الأحباس العمومية والمعقبة التي تسرف عليها وتسيرها وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية رصيد عقاريا هاما يمكن أن يساهم في تسهيل عمليات التعمير بالمناطق الحضرية وضواحيها، لكن هذه العملية تظل رهينة بمدى استطاعة السلطات العمومية تجاوز مشكلا مسطرة التفويت التي لا زالت معقدة بالنظر إلى طبيعة هذا النظام، إذ لا يمكن تحقيق ذلك إلا بعد الحصول على ترخيص بمقتضى ظهير، وشريطة توعيت الملك بإعادة مال التفويت ويحدث هذا في حالة ما إذا كانت الملكية موقوفة واضحة، وتتوفر على رسومها⁴⁷⁸.

وصفوة القول فإن مسألة تعدد الأنظمة العقارية كخاصية تميز الرصيد العقاري المغربي بات أمرا معروضا ومتداولاً غير أن إدراك هذه المسألة لا تعني أبدا سهولة التأقلم ويسير التعامل معها، لما يطرحه من صعوبات فيما يتعلق بتطويع العقار لخدمة جل المجالات الحيوية بالبلاد خاصة في مجال العمراني.

ولعل من أهم الأسباب التي تعرقل مسألة تطويع الأنظمة العقارية بالمغرب، هو عدم وجود آليات ضبط ومراقبة الرصيد العقاري، مما يجعل الأمر الاهتمام بإيجاد تخزينات تمكن من تحديد وضبط الريع العقاري ضرورة ملحة لضمان حسن تدبير هذا المجال الحيوي.

⁴⁷⁷ - أحمد الهرجاني، "العقار كأساس للتخطيط وانعكاساته على التنمية المستدامة مساهمة في ندوة الدراسات القانونية والمدنية والعقارية"، كلية الحقوق، مراكش، بتاريخ 19 يونيو 2003، المطبوعة والوراقة الوطنية - مراكش - الطبعة الأولى 2005، ص 148.

⁴⁷⁸ - عبد الهادي مفاد: م س، ص 78.

فأمر تعدد الأنظمة العقارية، وغياب آليات الضبط ومراقبة الحركة العقارية بالمغرب لا زال مطروحا إلى حدود الساعة باعتراف جهات ويتجلى ذلك من خلال ما جاء في كلمة وزير العدل: "الوعاء العقاري ورغم أهميته ظل ولمدة ليست باليسيرة يعاني من مشاكل متعددة بسبب الأنظمة العقارية الموطرة له، مما نتج عنه عدم توحيد الهياكل العقارية والتقسيمات، حيث يتضمن النسيج العقاري المغربي عقارات محفظة وأخرى غير محفظة إلى جانب ملكيات الأجناس والأراضي الجماعية والملكية العقارية العامة والخاصة وغيرها، مؤكدا أن التنوع في الطبيعة العقارية بالمغرب أدى إلى تعدد القوانين المنظمة الرصيد العقاري في التنمية الاقتصادية والاجتماعية عمد إلى سن مجموعة من التصوص القانونية التي تروم التخفيف من حدة المشاكل التي يعرفها هذا القطاع الحيوي من خلال تأهيل الحقل العقاري وجعله يستجيب لتطلعات الفاعلين"⁴⁷⁹.

والسؤال المطروح هنا هل فعلا تعدد الأنظمة العقارية وحده من يهدد سلامة الرصيد العقاري ويعرقل الاستثمار والاستفادة منه أم أن الأمر يتجاوز ذلك بكثير ؟

في نظرنا لا يقف الأمر عند تعدد الأنظمة العقارية، بل يتجاوز إلى تعدد المتدخلين والأدوار المتقدمة فعدم وجود جهة واحدة ومعينة تختص بضبط العقار وتبدير الوعاء العقاري تجعل الأمر مناط بالعديد من الجهات والتي تختلف بحسب نوعية العقار.

وقد يبدو الأمر جيدا لكن لا يساعدنا في هذا المقام إلا باستحضار القاعدة العملية التي تقضي: "عندما يكون الكل مسؤولا فلا أحد مسؤول"، وهو قول صحيح أثبتته عجز المتدخلين الذين ورغم تعددهم لم يجدوا آلية قانونية، وكيفية ناجعة وفعالة تكمن من ضبط الوعاء العقاري بشكل يخدم السياسة العقارية ككل على الرغم من أن ضبط هذا الرصيد يعد الخطوة الأولى التي لا بد من اتخاذها في إقرار سياسة عقارية

وقد يتبادر لبال أحدهم سؤال يتمثل في الدور الذي يمكن أن تلعبه كل من المحافظة العقارية أو الوكالة الحضرية أو الأقسام الموجودة بالعمليات في مسألة الضبط؟.

⁴⁷⁹ - كلمة السيد وزير العدل والحريات بمناسبة افتتاح المؤتمر الدولي لموقفي إفريقيا في دورته 26 تحت عنوان التحكم

وضبط الرصيد العقاري والذي نظم بفاس بتاريخ 12 نونبر 2014.

وإزالة لأي لبس قد يطرح لابد من الإشارة أن الدور المنوط بالمحافظة العقارية والمسح الخرائطي يحرص بالأساس حول الملكية العقارية من خلال تحفيظ الأملاك العقارية وإشهار الحقوق العينية والتحملات العقارية ولا تدخل مسألة الضبط العقاري من بين مهامها. أما الوكالة الحضرية فهي وجدت أساسا بهدف خلق نوع من التناسق والنظام للتوسعات العمرانية من خلال رخص البناء، وإقامة التجزئات العقارية والمجموعات السكنية أو إجراء عملية التقسيم، وكذا دراسة المشاريع المقدمة أمامها ومدى ملائمتها مع وثائق التعمير، هذه الأخيرة تساهم الوكالة الحضرية في إنجازها وتنزيلها على أرض الواقع. ولا تختلف مهام الأقسام الإدارية المتواجدة بالعمالات عن تلك المناطق بالوكالة الحضرية إلا فيما يتعلق بالرخص، وكلاهما لا يملك الحق في ضبط الوعاء العقاري. وحتى كثرة المتدخلين ليست السبب الوحيد الذي يعيق عملية الضبط العقاري بل نجد أن مختلف الوثائق المعتمدة من أجل التخطيط الترابي، وغيرها تعيق بدورها عملية الضبط العقاري، فقد رصد المجلس الأعلى للحسابات مجموعة من الأسباب⁴⁸⁰ التي تقف وراء صعوبة ضبط الرصيد العقاري بالمغرب وذلك من خلال هذا التقرير الذي أصدره في 23 يناير 2013 من بينهما⁴⁸¹:

- بطء تصفية الوضعية القانونية لمالك الدولة الخاص، فإلى حدود سنة 2011 لم تتمكن مديرية الأملاك الخاصة للدولة من تحفيظ سوى نصف ممتلكاتها فيما تشكل

480- تقرير المجلس الأعلى للحسابات حول ضبط وتأمين الملك الخاص للدولة - منشور في 23 يناير 2013 متوقع بالموقع الرسمي للمجلس www.couxdecptes.ma تاريخ الاطلاع 1 غشت 2018 على الساعة 23h30
481- وقد عرض هذا التقرير الصادر عن المجلس الأعلى للحسابات مجموعة أخرى من المعوقات:

- عجز الدولة عن إثبات ملكيتها لبعض العقارات المراد ملكيتها رغم ضعف موقعها وهي آلية التوحيد الإداري.
- تراكم مطالب التحفيظ وعدم إتمام المسطرة لعدة أسباب مما نتج عنه حفظ الملفات بالمحافظة العقارية خاصة تلك التي لم يتم تحديدها بعد حيث بلغ عدد هذه المطالب إلى نهاية سنة 2011 ما مجموعه 5487 مطلباً بمساحة إجمالية تقدر بـ 23693 هكتار نصفها تم إيداعها قبل سنة 2000 بل هناك مطالب تعود إلى سنة 1930.
- التقاعس في تصفية الوضعية القانونية للعقارات المستخرجة من الملك العمومي إذ لم يتم تحفيظ سوى 11,68% من مساحة 29250 هكتار ما جعل 68.27 غير محفظ مما يظهر بشكل واضح اللامبالاة التي تطال عنصر مساسا في التنمية وهو العقار.

- عدم تطهير الممتلكات العقارية المعبأة في إطار الإصلاح الزراعي والتي فاقت مساحتها 300.000 منذ 1960.

العقارات التي هي في طور التحفيظ في الفترة الممتدة ما بين 2001 و 2011 من حيث عدد المساحة وذلك بنسبة % 39 .

غير أن كل هذا لا يعني غياب وجود آليات تسمح بضبط العقار بشكل قطعي فلا أحد ينكر ما للتحفيظ العقاري سواء في المسطرة العامة، أو الخاصة في مسألة الضبط العقاري وما لذلك من آثار إيجابية على كافة المستويات.

ووعيا من الجهات المسؤولة بما حققه التحفيظ العقاري، من استقرار وأمر عقاري حرصت كل الجهات على إخضاع العقارات العائدة لها لنظام التحفيظ العقاري.

1: فيما يخص ملك الدولة الخاص

يوضح الجدول التالي تطور عملية التحفيظ العقاري للملك الدولة الخاص خلال الفترة الممتدة ما بين 2014-2010⁴⁸².

| عمليات التحفيظ العقاري ملك الدولة الخاص خلال الفترة الممتدة ما بين 2014-2010 | |
|---|----------------------------|
| إيداع 24900 مطلب تحفيظ | تأسيس 3515 رسم عقاري |
| مساحة إلى 237381 هكتار | مساحة تصل إلى 112175 هكتار |

وهكذا فإن مجموعة العقارات العائدة لملك الدولة الخاص إلى حدود 26 أكتوبر 2014 يصل إلى حوالي 169419 هكتار بقيمة مالية تصل 567140 مليار درهم⁴⁸³.

وهي حصيلة تؤكد حرص الإدارة المكلفة بالملك الخاص للدولة عن إخضاع عقاراتها للتحفيظ، كما تتبع الإدارة المعنية وضعية العقارات في طور التحفيظ، وتتمثل أهم الإجراءات

⁴⁸² - إحصائيات صادرة عن الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية - أكتوبر 2014.
⁴⁸³ - وقف شملت الحصيلة التقسيم التالي:

- العقارات غير المحفظة 105891 هكتار.
- العقارات في طور التحفيظ 688170 هكتار.
- العقارات المحفظة 900127 هكتار.

هذه المعطيات محصل عليها: محمد الخردومي، " مجلة المالية، طبعة مديرية الشؤون الإدارية العامة - ع 25 يناير 2015، ص 17.

المتخذة في هذا الصدد عقد برنامج معالجة، وتصفية المطالب العالقة والعمليات للاحقة برسم سنة 2017 في إطار ما يصطلح عليه بالحسابات الكبرى.

وكذا إبرام اتفاقية شركة مع مندوبية أملاك الدولة 2014/09/27 مع الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية، وتهدف هذه الاتفاقية إلى تسريع البث في مطالب التحفيظ العالقة المدرجة في اسم المالك الخاص للدولة، وعلى الخصوص الخاضعة للتحديد الإداري للأملاك الدولة الخاصة.

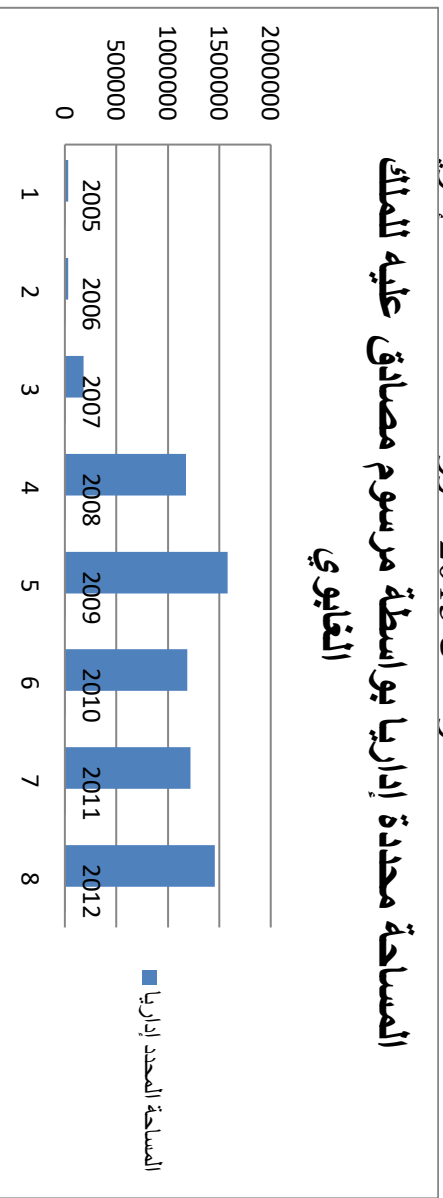
- العمل على التعجيل بتسلم مصالح مديرية أملاك الدولة الشواهد المنصوص عليها في الفصل 2 من ظهير 24 ماي 1922 المتعلق بتحفيظ العقارات الدولة.

- الإسراع بإرسال بطاقات المعلومات المتعلقة بالعقارات موضوع طلب استصدار مشاريع قرارات وزارية مشتركة خاصة، ويتعين نقل ملكية العقارات المسترجعة من طرف الدولة في إطار ظهير 2 مارس 1973.

- حصر الأملاك المقيدة باسم أشخاص ذاتيين أجانب أو أشخاص معنويين و من المحتمل استرجاعها من طرف الدولة وفق الظهريين المؤرخين في 26 شتبر 1973 ومارس 1973 من أجل استقرار الملكية حيث لا بد من صدور قرارات وزارية مشتركة واتفاقيات شركة مع المندوبية السامية للمياه والغابات ومحاربة التصحر بتاريخ 2012/06/11.

2: فما يخص الملك الغابوي، المحدد إداريا بواسطة مرسوم مصادق عليه

توضح هذه الإحصائيات الصادرة عن المندوبية السامية للمياه والغابات ومحاربة التصحر خلال 2013 تطور المساحة المحدد إداريا



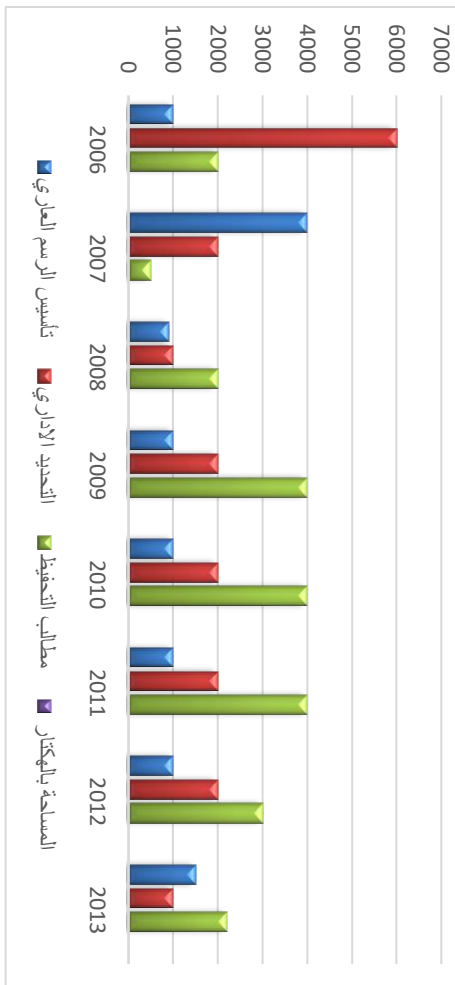
ونظرا لتفعيل هذه الاتفاقية وبفضل نظام الجهود بين الجميع ،فقد سجل تحفيظ الملك الغابوي و الملك الجماعي تطورا ملحوظا بالمقارنة مع السنوات الفارطة فقد عرفت سنة 2016 نسبة مهمة في هذا الإطار حيث ،بلغت مساحة تقدر بـ 807 ألف هكتار بزيادة مهمة 14% بالمقارنة مع سنة 2015 ،وتعترم الوكالة بالتنسيق مع المندوبية السامية للمياه والغابات ومحاربة التصحر في أفق 2017 تحفيظ مساحة 100.000 هكتار من الملك الغابوي.

وهذا راجع إلى معالجة وتصفية المطالب العالقة المودعة قبل الاتفاقية والعمل على تسريع إجراءاتها والبت فيها في أقرب الأجل:

- معالجة وتصفية المطالب العالقة مدرجة في إطار المسطرة العادية.
- معالجة وتصفية التعرضات العالقة موضوع تحديدات إدارية مصادق عليها والبت فيها داخل أجل 3 أشهر من تاريخ تقديمها.
- تتبع التحديدات الإدارية وتسليم الشواهد الضرورية لاستصدار المراسيم المصادق بموجبها على التحديد الإداري،أما بالنسبة للتحديدات السابقة فيجب تسليم الشهادة خلال الشهر الموالي للتوصل بالملذكرة النهائية وبعد انصرام الأجل القانوني لإيداع محضر التحديد.
- التنسيق على المستوى المحلي بين المندوبية السامية للمياه والغابات ومحاربة التصحر ومصحة المحافظة العقارية والمسح العقاري وذلك في إطار تبادل المعطيات في هذا الشأن وإنجاز كل الصعاب واقتراح الحلول المناسب ونتيجة لهذه الجهودات فقد عرفت المساحة المحفظة ارتفاعا بلغ 26/ الخاصة بالمياه والغابات بلغ 1017312 هكتار سنة 2017 مقابل 807241 هكتار خلال 2016

- 3 : فما يخص الاملاك الواقية

إحصائيات صادرة عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لسنة 2013



يلاحظ من خلال هذه الإحصائيات المقدمة أعلاه، أن الأراضي الحسبية لا تخضع لمسطرة التحديد الإداري بالقدر الذي يخضع لمسطرة التحفيظ العقاري، وذلك تكون المساحات التي تقوم وزارة الأوقاف بتحفيظها لا تكون دائما ذات مساحات شاسعة مما يمكن إخضاعها لمسطرة التحفيظ العقاري، غير أن هذه الأخيرة لا تحقق بشكل كافي الهدف المراد منها إذا ما قارنا بين عدد مطالب التحفيظ المقدمة، وتلك التي يتم تأسيس الرغم العقاري بها.

- تسريع البث في مطالب التحفيظ العالقة سواء كانت موضوع تحديد سلمي أو متوقفة على محضر التحديد، والتصميم يدخل داخل في إطار الحسابات الكبرى.

4: فما يخص أراضي الجموع

هذه الهياكل العقارية عرفت قفزة نوعية، فيما يخص المساحة المحفظة حيث نلاحظ ارتفاع المساحة الخاصة بأراضي الجموع، إذ شهدت انتقال المساحة المحفظة من 656687 هكتار خلال 2016 إلى 810348 هكتار سنة 2017⁴⁸⁴ ويرجع سبب ذلك إلى خضوعها إلى أهداف الحسابات الكبرى

وعليه فإن مسألة ضبط الرصيد العقاري، ورغم كونها لا تزال نقطة ضعف تحسب على السياسة العقارية المغربية إلا أن الاهتمام بها في تزايد مستمر، وهو ما يبرز ارتفاع

⁴⁸⁴ إحصائيات صادرة عن مديرية الشؤون القروية بوزارة الداخلية خلال 2018

المساحة إلى 21/ من مجموع المساحة المحفوظة 622293 هكتار سنة 2018 مقابل المساحة 783413 هكتار سنة 2017⁴⁸⁵

ثانيا - ارتفاع ثمن الوعاء العقاري بسبب المضاربة

إن الطلب المتزايد على الأراضي، جعل منها منتجاً نادراً يتهاافت عليه مختلف المتدخلين في مجال التعمير ، ويلعب الملاكون العقاريون بذلك دوراً مهماً في أزمة التعمير والسكني نظراً لكونهم يحتكرون الأراضي ويمكنهم بذلك عرقلة عمليات التعمير بمختلف أنواعها حيث تشكل ندرة الأراضي والمضاربات العقارية ناتج في الواقع عن المفهوم والتصور اللذين تأخذهما الملكية الخاصة داخل المجتمع، وحق الملكية حسب القوانين اللبيرالية حق مطلق يمنح صاحبه حق التمتع والتصرف في ملكيته متى شاء وكيفما شاء⁴⁸⁶.

ويبقى هذا الحق هو الأساس ،على الرغم من تدخل السلطات العمومية للحد منه عند الاقتضاء⁴⁸⁷، وقد أدت المضاربة العقارية إلى تزايد مهول في القيمة العقارية لا يمكن مقارنتها مع الزيادات التي عرقتها أسعار المنتوجات الاقتصادية الأخرى، هذا الارتفاع يشكل عبئاً ثقيلاً على عمليات التعمير، والبناء والسكن الشيء الذي يؤدي لا محالة إلى غلاء المنتج السكني، وإلى عجز غالبية السكان الحضريين عن اقتناء سكن يناسب دخلهم المتواضع كما أن سليات هذا الارتفاع غير الطبيعي لثمن الأرض يؤدي حتماً إلى ارتفاع كل ما له علاقة بالبناء والتعمير⁴⁸⁸.

وهذا ما دفع بالمهنيين والباحثين في الدراسات العقارية، تحليل أهم العوامل المؤثرة في السوق العقارية فكانت جل الدراسات تؤكد على خطورة هذه الظاهرة، وتأثيراتها السلبية على مجال التعمير والإسكان من يجعل من بين الخصائص المضاربة العقارية اعتبارها ذات طبيعة اقتصادية محطّة مؤثرة على توازن السوق العقارية ، وهذا ما يفسر تعريف أحد

⁴⁸⁵ إحصائيات صادرة عن الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية و المسح العقاري و الخرائطية سنة 2018
⁴⁸⁶ - الهادي مفاد، "التجزئات ودورها في تخفيف أزمة السكن"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون العام، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية - أكاد، 1987/1988، ص 158.

⁴⁸⁷ - الهادي مفاد، م س، ص 49.

⁴⁸⁸ - ROBERTE SAUVY, "droit de l'urbanisme", presse universitaires de France 1981 - p 261-272.

الباحثين لها بكونها عملية مقعدة تركز على بيع وشراء العملات، والأسهم واستثمارها بقصد جني الربح من فروض الأسعار.

ومن هنا يمكن أن نتساءل عن الأداة لمقاومة المضاربة العقارية⁴⁸⁹، وعليه فإن تحليل الوضعية العقارية السائدة في المغرب تبين أنها تعاني من مشاكل متفرعة منها ما يتعلق بضعف الرصيد العقاري للدولة، وللجماعات المحلية، والمضاربة العقارية التي تتعرض لها الأراضي المخصصة للتعمير الأمر الذي يحتم التدخل في المجال العقاري بوضع سياسية متقدمة وفعالة للحكم في العقار من جهة وتضمن تكوين رصيد عقاري من جهة أخرى.

وعموما فالوضعية العقارية لبلادنا، وكما تمت الإشارة إلى ذلك في هذا الفصل تتميز بخصوصيات يمكن إجمالها في تعدد الأنظمة العقارية، وحصص هذا التنوع في عقارات محفظة وأخرى غير محفظة، هذه الوضعية المعقدة تضع القائمين على الميدان العقاري أمام صعوبات كبيرة ليطرح السؤال حول الجدوى من وضع هذه المخططات بإمكانيات بشرية ومادية كبيرة غير قابلة للتطبيق على أرض الواقع.

فالتنمية الحضرية المثلى تتطلب الحرص على خضوع المخطط لأي إكراه، أو ضغط كميّات نوعه وضمان الحرية التامة لهم في إنجاز مهامهم على أحسن ما يرام لكن ذلك مرتبط بأهمية استحضار الجانب العقاري أثناء إعداد هذه الوثائق، فقد يحدث أن تتم برمجته مشاريع سكنية أو مرافق عامة على أراض تتعارض أهدافها مع مضامين وثائق التعمير⁴⁹⁰.

فهذا الوضع يطرح تناقضا صارخا بين أراضي ثم فتحها للتعمير، وخصصت لإنجاز تجهيزات ومرافق عمومية بموجب وثائق التخطيط الحضري مصداق عليها من جهة، وقواعد قانونية منصوص عليها ضمن ظواهر خاصة لاستغلال فقط دون حق التصرف أو يكون هذا الأخير، ولكن يستلزم شكليات معقدة ومساطر بطيئة، الأمر الذي يعرقل تنفيذ هذه الوثائق ويشكل في نفس الوقت أزمة أرضية خصبة لظهور وانتشار البناء الغير القانوني وغيرها من المشاكل المرتبطة بالتنمية الحضرية.

⁴⁸⁹ - هناء بن طامة، "نزع الملكية كإجراء تنفيذي وثائق التعمير"، مرجع سابق ص 96.

⁴⁹⁰ - عبد الواحد الإدريسي وأحمد المالكي: مرجع سابق ص 77

من جانب آخر يلاحظ أن سياسة التعمير لم تتم مواكبتها بتخطيط عقاري مبني على احتياجات عقارية عمومية كسلاح فعال للتحكم في السوق العقارية من جهة، وتسيير وتنزيل اختيارات وثائق التعمير على أرض الواقع من جهة أخرى.

كما أن تفتشي ظاهرة المضاربة العقارية أدى إلى خلق حالة من عدم التوازن بين العرض، والطلب على العقار الشيء أدى إلى تفاقم مشاكل لها علاقة مباشرة بهذه الوضعية كهبائي السرية ومدن الصفيح وانعدام التجهيزات الأساسية أي بشكل أعم التعمير الفوضوي

الفرع الثاني: مدى مساهمة إجبارية التحفيظ في تحقيق التنمية الاجتماعية

يلعب التحفيظ بصفة عامة دورا بالغا في تحقيق التنمية الاجتماعية للبلاد وذلك على عدة مستويات تظهر أساسا في تنمية المدن والقرى من جميع النواحي وقد ساهمت في ذلك مجموعة من العوامل، وإن كانت هناك عوامل تحد من فعالية تحقيق التنمية الاجتماعية في الوسطي القروي والحضري فكيف ذلك؟

إن الإجابة على هذا المقتضى يقتضي التطرق إلى مدى مساهمة إجبارية التحفيظ كأساس قاعدي في تنمية الوسط القروي (المبحث الأول) ثم التطرق إلى مدى فعالية إجبارية التحفيظ في تحقيق التنمية الاجتماعية في الوسط الحضري (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مدى مساهمة إجبارية التحفيظ كأساس قاعدي لإعداد المخططات الاجتماعية في الوسط القروي

مما لا شك فيه أن للتحفيظ العقاري أهمية كبرى في إعداد المخططات الاجتماعية في العالم القروي، كعامل مساعد على تحقيق العيش الكريم وذلك من خلال توجيه نحو إنشاء التعاونيات الفلاحية لكونها من الآليات المؤسسية الحديثة التي أصبح لها دور مهم في تقدم العالم القروي (المطلب الأول) لكن رغم هذه العوامل المساعدة فإن هناك مجموعة من الاكراهات التي لازالت تحد من هذا التقدم (المطلب الثاني)

المطلب الأول: فعالية إجبارية التحفيظ في تقدم العالم القروي

إن للتحفيظ الإجباري أهمية كبرى في تقدم العالم القروي، إذ أنه لا يمكن إنجاز أي مشروع أو برنامج للتنمية الفلاحية والإصلاح الزراعي، إن لم تكن هناك معرفة دقيقة بالهياكل العقارية الموجودة بجميع تنظيماتها وأشكالها، إذ لا يمكن تحقيق هذه المعرفة للملكية العقارية والذي يشكل الأساس القاعدي، والضروري لإعداد برامج التنمية القروية وعلى رأسها المساهمة في تقدم العالم القروي، فكيف ذلك؟.

إن الإجابة على هذا التساؤل يقتضي منا التطرق إلى التحفيظ كعامل مساعد على تحقيق العيش الكريم (الفقرة الأولى)، ثم التحدث عنه كعامل مساعد على الحد من الهجرة القروية وتحقيق الاستقرار الاجتماعي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: التحفيظ كعامل مساعد على تحقيق العيش الكريم

ويتجلى ذلك بالخصوص:

أولا – خلق مراكز قروية تتوفر فيها شروط العيش الكريم

إن للتحفيظ الإجباري أهمية على أكثر من مستوى خاصة مسطرة ضم الأراضي الفلاحية فبالإضافة إلى كونها تساهم في إصلاح شؤون العقار الفلاحي، وضبط وضعيته القانونية بسبب إلزامية التحفيظ كأحدى خصائص هذه المسطرة.

فإن غايتها تبقى أكثر شمولية، وذلك بالنظر لما تؤدي إليه هذه المسطرة من تيسير عمليات تجهيز العالم القروي، وكذا التصفية المجالية، وذلك بتوفير رصيد عقاري هام لصالح البناء وكذا لإنجاح المشاريع التنموية.

وعليه سنوضح في هذه النقطة عن كيفية مساهمة مشروع الضم في التصفية القروية.

إن تحسين الاستغلاليات الفلاحية وتسهيل استعمالها العقلاني وبطرق حديثة ومتطورة يعد الهدف الأول من عملية ضم الأراضي الفلاحية وذلك بتوجيه أهدافها إلى توفير مراكز قروية تتوفر فيها شروط العيش الكريم.

فالملاحظ أن ضم الأراضي الفلاحية محدودة لغايات فلاحية لا تمتد أهدافها إلى تهيئة شاملة للمجال القروي.

فإذا كان التنظيم العقاري للمجال الفلاحي والتهيئة القروية غايتان تقومان في نفس الوقت على تحديد الأهداف العملية وتنسيق سلطات القرار خاصة سلطات المصالح الإدارية التي تنبثق عن الجماعات المحلية، خاصة الذين يمارسون مسؤولية خصوصية اتجاه العالم القروي فإن هذان الغايتان يتجلبان بصورة واضحة في إطار عملية ضم الأراضي الفلاحية وهو يدعو إلى ضرورة توضيح الأهداف العملية لخدمة التعمير القروي.

ذلك أن التركيز على هذا البعد الجديد لعملية ضم الأراضي الفلاحية هو معطى هام لأن هذه العملية وإن كانت فلاحية أضحت أداة فعالة لخدمة أهداف وتوجهات الدولة في التنمية القروية والإعداد القروي نظرا لمرورتها وشموليتها لحاجيات الساكنة القروية خاصة في قطاع التعمير القروي⁴⁹¹.

وما يؤكد هذه الأهمية هي توجه مشروع مدونة التعمير الجديدة، حيث حددت نطاق عملية الضم إلى المدار الحضري من خلال تنصيبه على الضم الجبري والإمتهن و تحفيظ الأراضي الضم عليه فإن القطاع المضموم لا يجب أن يقتصر على تحديد الأراضي الصالحة للزراعة، وإنما يجب أن يضع مختلف الضوابط لتحديد وظائف الأراضي ذلك أن المجال القروي نشاطه ليس محصورا في الفلاحة فقط، بل يمكن انجاز مشاريع سياحية وصناعية وسكنية من شأنها أن تأهل المنطقة اقتصاديا واجتماعيا.

و عليه فإن الوءعاء العقاري للوحدات العقارية للتجهيز يتكون من جزئين، جزء يقطع عند ضم الأراضي الفلاحية من المساحات الصالحة للزراعة حسب حجم الملكية ويخصص للسكن، والقطع التي تكون هذا الجزء له نفس الرقم العقاري الذي تتوفر عليه البقع الفلاحية. أما الجزء الثاني من الوءعاء العقاري فيجد مصدره في الكتل المشتركة ويخصص للإقامة التجهيزات العامة الاجتماعية والبنية التحتية.

491- خليل القميري: م س، ص 134.

ذلك أن التركيز على الدور الجديد لعملية ضم الأراضي القروية كآلية للإعداد المجال القروي رهين بمدى استحضارها للبعد التعميري والتنظيمي للمجال عند دراسة مشروع ضم الأراضي القروية، وذلك حتى لا يطرح فيما بعد مشاكل إعادة التهيئة بفعل غياب استراتجية التخطيط الموحدة أو التخطيط المشترك الأهداف.

وأمام وحدة الهدف المتمثل في ضمان حسن هندسة المجال القروي نرى ضرورة توجيه أهداف هذه العملية لخدمة التعمير القروي، لأن التعمير لا يعني إقصاء الجانب الزراعي، الواجب الحفاظ عليه وحمايته، وكذا الأراضي المخصصة لإقامة التجهيزات العامة وتلك المخصصة للتجهيزات ذات المصلحة الجماعية يجعل كل ملكيته تصاميم جديدة قابلة للبناء طبقاً لأنظمة ووثائق التعمير.

ثانياً - خلق التعاونيات الفلاحية آلية لتطوير القطاع الفلاحي

تعد التعاونيات الفلاحية وأحد من أهم الوسائل لمواجهة وحش العولمة الذي يهدد المنتجين الصغار في كل المجالات سواء الفلاحية أو غيرها من المجالات، فالتعاونية تجمع بين منتجين لنشاط معين للقيام بمختلف أنشطتهم بشكل جماعي، حيث تكون لهم نفس المبادئ والأهداف ونفس الرؤى المستقبلية، ولهذا حضيت ما يسمى بتعاونيات الإصلاح الزراعي وبغاية خاصة، ويتجلى ذلك من خلال إطار قانوني⁴⁹²، ينظمها وتحت الإشراف المباشر لوزارة الفلاحة بواسطة مصالحها خاصة مديرية وزارة الفلاحة والمكاتب الجهوية للاستثمار الفلاحي.

ولتحقيق هذه الأهداف المسطرة أزم المشرع المستفيدين بالانخراط في إطار تعاونيات فلاحية منظمة وفق قانون خاص، ويرجع الهدف من ذلك بالدرجة الأولى هو التحكم في توزيع الأراضي، وتحديد معايير لتلك أكثر منه طموحاً ورغبة في تطوير قطاع أساسي هو الفلاحة⁴⁹³.

100. – p 2016 – Année 5 – Dalloz edition “droit RURAL” – JACQUES AUDIER-⁴⁹²

⁴⁹³ - محمد زعاج، م س، ص 489.

وقد أدى ذلك إلى جعل الانخراط في هذه التعاونيات إجراء شكليا وانضباطا إلزاميا كشرط من شروط الاستفادة من عمليات التوزيع الناتج عن توافق ميداني والتقاء في الأفكار وإيمان مشترك بالأهداف، فمن خلال هذا التنظيم سيكون المتعاونين من الحصول على مجموعة من نقاط القوة و الامتيازات و التي يمكن سرد البعض منها كالتالي:

1 قوة التفاوض مع الجهات المعنية

فمن خلال تأسيس التعاونيات، و الانخراط المكثف في هذا الإطار سيمكنها من جمع عدد كبير من الناشطين في مجال معين بحيث يتفرون على طاقة إنتاج كبيرة تمكنهم من فرض كلمتهم في الأسواق ، كما تحول لهم فرص التفاوض مع مختلف الإدارات العمومية فما يخص سياستها اتجاه القطاع .

2 - التخليص من الوسطاء

لعل أكبر مشكل يعاني منه القطاع الفلاحي على الخصوص اليوم هو الوسيط ، هذا الطفيلي الذي يتغذى عن جهد المنتجين فبواسطة التنظيم و التكتل في التعاونيات يمكن المنتجين من توحيد مجهوداتهم في الأسواق و تكسير شوكة الوسطاء .

3- التكتل يعطي فرص أكبر لتثمين المنتجات

وذلك من خلال تجميع أكبر عدد ممكن من المنتجين لمادة معينة ،حيث سيمكن إطار التعاونيات من خلق مشاريع رائدة لتثمين و تصنيع منتجات أكثر للحصول على القيمة المضافة التي يحصل عليها غالبا أصحاب المصانع و المنتجين الكبار .

4- الدولة تعطي أهمية أكثر للتنظيمات المهنية

إن توجه الدولة الآن يسير نحو تشجيع و تحفيز التعاونيات و التنظيمات المهنية، عبر منح تحفيزات أكبر في إطار الإعانات التي تقدمها الدولة للفلاحين ، كما أن الدولة الآن تقوم

باشراك هذه التنظيمات المهنية في إطار المشاريع التي يتم انجازها في إطار المخطط المغربي الأخضر⁴⁹⁴.

لكن رغم هذه النقط الايجابية للتعاونيات الفلاحية فإن الإحصائيات تشير إلى أن جل التعاونيات نمت فور تأسيسها أو الفشل في تحقيق الأهداف المسطرة و قلة هذه التعاونيات النموذجية التي نجحت في تحقيق أهدافها و التي عدتها على رؤوس الأصابع و كانت نتيجة لذلك و إن تفتت كثير من التعاونيات الفلاحية المنشئة في هذا الإطار ناتجة عن التزام قانوني فقط مفاده تسليم الأرض مقابل الالتزام بالانخراط في تعاونيات يخضع الوفاء به لرقابة اللجنة المنصوص عليها في ظهير دجنبر 1972 مما يجعل كثيرا منها ذات وجود شكلي وشرطي.

هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن حرص الدولة على الإشراف المباشر على أراضي الإصلاح الزراعي من خلال الخصوصية التي رافقت إنشاء واستقرار هذه التعاونيات أساء لهذه التعاونيات وأفقدتها الكثير من الاستقلالية من خلال وصايتها الواضحة مما يعيق العمل التعاوني ومبادرة الشركة والاستثمار والمنافسة التي تقتضي الحرية في اتخاذ القرارات. و عليه فقد أصبح تواجه كثير من الاستغلاليات الفلاحية المشكلة في إطار قانون الإصلاح الزراعي وجودا شكليا وسلبيا نتيجة المعوقات التي ترصد بصفة دورية من قبل اللجنة المنصوص عليها في الفصل 7 المشار إليه أعلاه.

ومن أجل الخروج من هذه المعوقات، يجب تأسيس التعاونيات على أساس تشاركي بين المتعاونين و ليس طمعا في الاستفادة من تمويل الدولة كما يتخيل لدى الكثير من المتعاونين في الأول، ذلك أن المنطق يجب أن يقوم على تأسيس التعاونيات على تحقيق الأهداف المشتركة بجهد وتمويل ذاتي قبل البحث عن المساعدات الخارجية، بالإضافة إلى توحيد الروى بين المتعاونين و ذلك لتفادي الانشقاقات في صفوف التعاونيات لذلك يجب اختيار النماذج الجيدة قبل وبعد قبول انخرطات المتعاونين الجدد .

تاريخ الولوج يوم 09.09.2018 على الساعة 16⁴⁹⁴ www.MAZARI3.net

لكن رغم ذلك، يمكن القول في ختام هذه الفقرة أن المغرب قد أحسن الاختيار والقرار باعتماده للنظام التعاوني، ليس فقط في مجال الاستغلال الفلاحي كأحد أشكال الاستغلال الملائمة للرفق، ببعض القطاعات خاصة في قطاع أساسي ألا وهو قطاع الفلاحة، وفي ظل الوضعية المادية لجل الأنظمة العقارية فإنه في المقابل إطار قانوني، وإداري مهم يسجل غياب التفعيل، والتفاعل الايجابي للمقتضيات القانونية مع هذا الوضع الميداني والبشري والمالي والطبيعي قصد الرقي به وتجاوز سلبياته ولا أدل على ذلك التزايد الكبير في عدد التعاونيات الفلاحية المنشئة مقابل نجاح تجارب محدودة في الاستمرار بحكم عدم تفعيل عدة مقتضيات قانونية ومالية كما أشرنا سابقا والمرتبطة بالتعهد والمرافقة والمواكبة والحرص على استمرارية وتطهير هذه التعاونيات حيث لا يمكن لجهاز بحجم مكتب التعاون محدود الإمكانات المالية والتقنية والبشرية مراكبة كل هذه التعاونيات بشكل فعلي لذلك فإن كثرة هذه التعاونيات لا يعني نجاح هذه التجربة التعاونية في تحقيق أهدافها لأنه تزايد عددي لا أقل ولا أكثر.

كما أنه من جهة أخرى يعتبر الوضع الخاص للتعاونيات الفلاحية للإصلاح الزراعي غير معقول ويكرس ازدواجية سلبية للأساليب التديرية للعقار خاصة بالنظر لحجم النتائج المحققة بالمقارنة مع الأموال التي كانت معلقة عليه⁴⁹⁵.

الفقرة الثانية: النتائج المترتبة عن تطور العالم القروي

مما لا شك فيه أن للعقار المحفظ نتائج مهمة داخل العالم القروي تتجلى أساسا في الحد من الهجرة القروية _ أولا_ و تحقيق الاستقرار الاجتماعي_ ثانيا _
أولا – الحد من الهجرة القروية.

إن لمسطرة التحفيظ الإيجاري مزايا أخرى عدة من بينها المساهمة في الحد من الهجرة فتطهير العقار من كل النزعات وجعله بمنأى عن كل المطالبات يؤدي إلى الزيادة في

⁴⁹⁵ - محمد زعاج: م س، ص 411.

قيمته وإلى الرفع من ثمنه وتشجيع رؤوس الأموال على إقامة مشاريعهم في البادية بدل الانتقال إلى المدينة الشيء الذي يساهم في تطوير وازدهار القروي⁴⁹⁶.

فالهجرة من البادية إلى المدينة تعود لأسباب عديدة اجتماعية اقتصادية وحتى قانونية لكن المهم والمتعلق بالموضوع هو أن المقيم في البادية والمستغل لعقار فلاحي دون سند قانوني سيكون مضطرا أمام أول نزاع طارئ على العقار لمغادرة أرضه والهجرة إلى المدينة وما يصاحب ذلك من مشاكل.

وبما أنه لا يمكن إنجاز أي مشروع أو برنامج للتنمية كما قلنا سابقا دون أن تتوفر على معرفة تامة ودقيقة بالهياكل العقارية لجميع نشاطها، إلا عن طريق التحفيظ فإن هذا الأخير وبفضل مميزاته وأهدافه القانونية والتقنية، يخلق رابطة قوية بين الفلاح وأرضه ويمنحه الطمأنينة وأمان ويجعله يستقر بأرضه ولا يفكر في مغادرتها⁴⁹⁷.

فتأمن ملاك العقار من كل تشوش تجعله يزداد تشبثا بأرضه ما دام يعلم أن بين يديه رسما عقاريا يمنحه سلطة قوية في استغلال أرضه دون أن يعارضه أحد في ملكيتها أو في حدودها أو في مساحتها أو مشتملاتها، مما يفتح له آفاق الاستغلال السليم والاستثمار الأمثل عبر الاستفادة من القروض والرهون، وهي عملية تساهم بدون شك في التقليل من نسبة البطالة وهذا راجع للطاقة التشغيلية اللازمة للفلاحة، وبالتالي وضع حد للهجرة التي غالبا ما سيكون تسيرها الرئيسي هو البحث عن عمل⁴⁹⁸.

فالتحفيظ بصفة عامة ومسطرة التحفيظ الإجباري خاصة، ليست هدفا في حد ذاته وإنما هي وسيلة من الوسائل العديدة التي تتخذها الدولة في الميدان الفلاحي⁴⁹⁹.

ذلك أن التحفيظ بمنظومه القانونية والدولة بسياستها العقارية المتجلية في عملية ضم الأراضي وتسيير سلطات القروض الفلاحية واستصلاح الأراضي ومد قنوات السقي كلها

⁴⁹⁶- فاطمة لحرؤف: م س، ص 371.

⁴⁹⁷- محمد الحياتي: م س، ص 130.

⁴⁹⁸- محمد الحياتي: م س، ص 130.

⁴⁹⁹- فاطمة لحرؤف: م س، ص 373.

عوامل اعتمدت عليها الدولة لتحقيق أهداف عديدة من ضمنها التخفيف من آثار الهجرة القروية وبالتالي ضمان ازدهار الفلاحة بصفة خاصة والعالم القروي بصفة عامة.

خلاصة القول أن مساهمة التحفيظ العقاري وحده في الحد من الهجرة القروية لن تكون فعالة وكافية فالمشاكل القروية ليس بسيطاً إلى هذه الدرجة، إذ يجب تحليله على صعيد شمولي وواقعي وذلك بتظافر جهود جميع الأطراف المعنية في هذا الملف إذ ما يميز التحفيظ العقاري هو أن دوره في هذا المجال جد محدود لذا على الجهات المسؤولة الإسراع لمحاولة تقييم هذا النظام على مختلف العقارات وذلك بفرض إجباريته رغم أن هذا الأمر يتحدى ذلك ويتطلب إمكانيات مادية، وبشرية ضخمة ربما يصعب تحقيقها في الوقت الراهن.

ثانياً - تحقيق الاستقرار الاجتماعي

من مظاهر التنمية الاجتماعية مساهمة الاختصاصات والأدوار التي يقوم بها المحافظ العقاري في ميدان التحفيظ العقاري وذلك عن طريق المساهمة في تحقيق الاستقرار الاجتماعي وتنمية العلاقات التعاويضية والتخفيف والحد من المنازعات العقارية التي تثور بحدّة في العقارات غير المحفظة، هذا الأخير يثير عدة مشاكل قانونية في الواقع العملي⁵⁰⁰ لأنها تحتاج إلى بحث طويل وشاق وإلى تدريب على أساليب الفقهاء القدماء وعلى كيفية البحث في المؤلفات الفقهية⁵⁰¹.

بالنظر إلى أن هذا النوع من العقار يؤطره قواعد الفقه الإسلامي في الأصل، فعلى الرغم من أن مدونة الحقوق العينية عملت على تأطير الأساليب بنصوص قانونية إلا أن سريلانها يستدعي الرجوع إلى الفقه المالكي الإسلامي الراجح والمشهور وما جرى به العمل. وعموماً فإن تنظيم رسوم الملكية العقارية من طرف القاضي الشرعي لم تكن كافية بتوخي الثقة بين المتعاملين بها رغم التنظيمات العديدة التي أدخلت على كيفية تحرير هذه الرسوم وضبطها وتنظيمها إذ كثيراً ما تثار الشكوك حول صحتها، وكثيراً ما تنظم هذه

⁵⁰⁰- محمد الوكاري، "العراقيل التي يطرحها العقار أمام التنمية الحضرية ومحاولة التغلب عليها"، مقال منشور بالمجلة المغربية للقانون والاقتصاد والتنمية، ع 4، ص 130.

⁵⁰¹- محمد بريدة عزبول: م س، ص 9.

السندات نتيجة توطئ بين مالك غير شرعي وشهود بالإضافة إلى أن هذه الرسوم كثيرا ما يعترضها نقص في تعين موقع العقار أو مساحته أو حدوده أو أصحاب الحقوق العينية المركبة عليها أو لعدم وجود خرائط مفصلة بين بدقة موقع العقار، ومساحته وحدوده وهكذا نجد كثيرا من الحالات يصعب فيها على القضاء الفصل في المنازعات التي تقع في شأن قضايا العقارات غير المحفوظة نظرا لضعف الحجج، أو لانعدام وسائل الإثبات أحيانا أو لتعارض الحجج أحيانا أخرى.

مما يترتب عنه إطالة أمد النزاع وتعدد أطرافه لدرجة أن بعض القضايا ظلت راجعة أمام المحاكم لمدة تزيد عن ثلاثين سنة، وصل أطراف النزاع فيها إلى ما يقارب المائة من الورثة الشيء الذي تكون له انعكاسات وخيمة على المستوى الاجتماعي.

تتجلى أساسا في إهدار الجهد والمال وتشتت بعض الأسر والعائلات جراء النزعات القائمة بينهم في هذا المجال لذا فالعامل في العقارات غير المحفوظة يكون أحيانا⁵⁰² مهدد بأخطار عدة خصوصا فيما يتعلق بمصدر حق الملكية المفوت مما يؤدي إلى خلق فوضى عقارية ومضاربات عقارية غير مشروعة ساهمت إلى حد ما في انعدام الثقة في الملكية العقارية وفي التقليل من حركة الإسكان والتعمير، وهو وضع يمكن تلافيه بخلق استقرار للملكية العقارية عن طريق التحفيظ حيث أن العقار المحفوظ يضع هوية توّضح على وجه الدقة معالمها وأوصافها وحدود ملكيتها ومشتلاتها إذ لهذه المعلومات أهمية كبرى في المعاملات العقارية.

وهو ما تقوم به الرسوم العقارية إذا ما تم استغلالها بشكل منظم وبطريقة معقّنة فهي تساعد في الاطلاع على الوضعية العقارية، وذلك لما تنطوي عليه السجلات العقارية والبطائق العقارية من بيانات واضحة ودقيقة وكافية تتعلق بمساحات العقارات ونوعيتها وأشكالها ومشتلاتها وحدود استعمالها وملاكها⁵⁰³، كما أنها تسهل مهمة الدولة في تتبع ما قد يطرأ على هذه الوضعية من تغييرات ومراقبة العمليات العقارية مرافقة فعالة.

⁵⁰²- محمد السكان: م س، ص 50.

⁵⁰³- محمد الحاج السالمي، م س، ص 146.

وعموما ومن خلال ما تقدم ذكره تتضح مدى مساهمة التحفيظ الإجباري في تحقيق الاستقرار الاجتماعي وذلك من خلال تثبيت وارساء دعائم الملكية بصفة نهائية، الشيء الذي يساهم في التقليل من النزاعات المثارة بشأنه عن طريق ما يوفره التحفيظ من وضوح على مستوى الملكية العقارية، وبالتالي توفير وعاء عقاري كافي لتحقيق أمن عقاري للدولة و الخواص، غير أن ذلك لا يعني بأن العقارات المحفوظة في منأى عن المطالبة ببعض الحقوق بل إنه ورغم ما للتحفيظ العقاري من مزايا إلا أنه قد ثار بصدده مجموعة من النزاعات.

كل ما في الأمر أن القاضي المعروف عليه النزاع سوف لن يجد صعوبة في الفصل بين الأطراف المتنازعة، وذلك بواسطة ما يوفره الرسم العقاري من وثائق وبيانات مضبوطة ومدققة.

المطلب الثاني: العوائق التي تحد من فعالية إجبارية التحفيظ العقاري في التنمية الاجتماعية

نظرا للأهمية الاقتصادية والاجتماعية التي تلعبها بعض مساطر التحفيظ الإجباري خاصة مشروع ضم الأراضي الفلاحية، فإنه تتخلله مجموعة من الإجراءات التقنية والإدارية والقانونية تؤدي في نهاية المطاف إلى نقل الملكية من قطع أرضية إلى أخرى لما ينتج عن عملية الضم من هيكله القطاع، إلا أنه بالنظر لهذه العملية فقد تعترضها صعوبات جملة أثناء توزيع هذه الأراضي، وذلك لعدم تسوي القطع المسلمة لا من حيث المساحة ولا من حيث الجودة مما يؤدي بالملاك أصحاب القطع إلى عدم قبولها بفعل هذه العوامل السابقة إضافة إلى العامل النفسي الذي يربطه بتلك الأرض.

ومن أجل تفادي كل هاته العوامل عمل المشرع على إعطاء العديد من الضمانات للملاك أصحاب الأراضي من أجل توفير حماية أكبر، إلا أن هذه الضمانات غير كافية ما يجعلها من أهم المعوقات التي تواجه مسطرة ضم الأراضي من خلال الإجراءات التي تمر وبالتالي لها تأثير اجتماعي قوي على الفلاحين ويتجلى ذلك بالخصوص في:

الفقرة الأولى: ضعف القواعد القانونية المنظمة لمبادأة الأراضي

حيث تقوم لجنة الضم بالانتقال إلى عين المكان والقيام بدراسة تربية كل قطعة أرضية وإعطائها الصنف أو الأصناف الخاصة بها، وذلك حسب درجة خصوبتها، ثم يتم تقسيم تربة المنطقة إلى أصناف ويحدد لكل صنف قيمة على أساس قيمة الإنتاج الحقيقية بالاعتماد على جودة التربة وخصوبتها وذلك حسب ما هو منصوص عليه في الفقرة الثانية من الفصل العاشر من ظهير 30 يونيو 1962.

ومن تم فإن تقسيم الأراضي الذي يعهد به إلى أطر تقنية يترتب عليه آثار قانونية مهمة، ومن ثم فإن تحديد عدد كبير من أصناف التربة يؤدي إلى توزيع أكثر واقعية فإنه من ناحية أخرى يعرقل عملية تحدد القيمة التبادلية، كما أنه في بعض الأحيان عند تعيين عدد قليل من أصناف التربة يؤدي إلى إدراج بعضها في تصنيف أقل مما هي عليه وهذا ما تجعل من عملية المبادأة تتم بشكل غير عادل لبعض الملاك التي تقع أراضيهم في قطاع الضم.

إلا أن ما يلاحظ على المشرع المغربي أنه ركز في تحديد قيمة الأراضي على قيمة الإنتاج الحقيقية وقت الشروع في عملية الضم غاضاً طرفه على مجموعة من الضوابط الأخرى والتي تلعب دوراً مهماً في تحديد قيمة الأراضي وخاصة عامل القرب أو البعد من الطريق العمومي أو المجموعات السكنية، أو مراكز الاستثمار الفلاحي وكذا هل الأراضي موضوع التحديد بها أشجار مثمرة أم لا؟ كل هذه العوامل أغفلتها لجنة الضم في تحديد قيمة الأراضي مما يكون معه عدم وجود تعويض عادل لأصحاب القطع موضوع الضم.

هذا الإغفال أدى إلى بروز انتقادات عديدة من جانب الفقه، وخاصة الفقه الفرنسي الذي اعتمد عنصر الإنتاجية، وهذا ما أدى به إلى إدخال تعديلات على مقتضيات الفصل 123 الفقرة 4 من المدونة القروية، إذ أنه بعدما كان يعتمد في تحديده للقيمة التبادلية للأراضي المضمونة على القيمة الإنتاجية الذي تعتمد على جودة التربة وبعد الانتقادات التي تلقاها من الفقه الفرنسي فقد أخذ بموجب القانون رقم 2005-157 الصادر بتاريخ 23 فبراير 2005 المعدل للفصل 123 المذكور بالقيمة التجارية لكل القطع المضمومة، حيث أصبح لكل مالك الحق في الحصول على بقعة أرضية تعادل من حيث مساحة البقعة التي تخلى عنها

في القيمة التجارية كما ربط عملية التوزيع للبقعي للأراضي المضمومة بشرط ألا تزيد حجم الزيادة أو النقصان بالنسبة للاقطاعات التي تنصب على جميع البقع المضمومة بهدف إحداث التجهيزات الجماعية للضم عن⁵⁰⁴ 10 %.

الفقرة الثانية: غموض القواعد المنظمة للتعويضات المقدمة للملاك

خول المشرع المغربي لملاك الأراضي المضمونة إمكانية مبادلتها للمرة الثانية بعد إجراء المبادلة الأولى، غير أن الأمر لا يسلم في كثير من الأحيان من وجود صعوبات وعراقيل في هذه العملية، وأمام هذا الوضع الذي قد يؤدي إلى استحالة تحقيق تكافؤ الفرص في القيمة الانتاجية للأراضي المضمونة، وفضلا عن تطبيق مشروع الضم على أرض الواقع كثف الطرق وقنوات الري ووضع الحدود ببناء المنشآت ذات المصلحة الجماعية قد يحتاج إلى فترة زمنية طويلة نسبيا، وهذا ينتج معه منع الفلاحين من استغلال واستعمال أراضيهم طيلة هذه المدة⁵⁰⁵.

وهذا ما جعل المشرع يتدخل بتعويض المتضررين من هذه الأمور التي نص الفصل العاشر من ظهير 30 نونبر 1962 كما وقع تعديله وتتميمه في بنده الخامس على: "يؤذن بوجه استثنائي في دفع غبطة إذا كان من المستحيل تحقيق المعادلة المنصوص عليها في الفقرة 2 من هذا الفصل بين العقارات الموعضة من حيث قيمة الإنتاج الحقيقي".

ففي هذه الحالة يصعب الحصول فيها على التوازن المطلوب من حيث القيمة الإنتاج الحقيقية للقطعة الخاضعة للضم فإن مالك القطعة يستحق تعويضا مناسباً، حيث تتولى لجنة ضم الأراضي تقدير قيمة هذا التعويض بالنظر إلى قيمة الأرض من حيث الإنتاج غير أن التطبيق العملي يؤكد خلاف ذلك، حيث ما يكون هذا التعويض هزيبا خاصة أمام غياب محدد القيمة التجارية الذي يغفله المشرع المغربي إضافة إلى التعويض المسمى الغبطة حدد

⁵⁰⁴ - Article 123 « *clagues propriété droit reçois des attribution d'une valeur rénale équivalent a cette des ses opponts et d'une scrfécier que ne droit être ri inférieur ri supérieur de plus 10% à celle des dits apporte* »

⁵⁰⁵ - رشيحة الحمري، "وضعية الملاك بالنسبة لعملية ضم الأراضي الفلاحية"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، وحدة - العقود والعقار، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، السنة الجامعية 2007/2008، ص 44.

المشروع تعويضاً آخر للملاك والذي نص عليه في البند السادس من الفصل 10 من ظهير 30 يونيو 1962 بمنح تعويضات عن الزيادة في قيمة الأرض.

وهذه الزيادة الناتجة عن تخصيص الأرض بالأسمدة أو الوسائل التقنية أو زرع الأشجار يصعب إيجاد مقابل عيني لها يساوي كل قطعة أرضية داخل قطعة الضم الذي يتكون من آلاف الهكتارات ،ومئات الملاك وكل مالك يزيد البقاء في أرضيه أو الحصول على قطع ذات جودة عالية قريبة من الطرقات والتجمعات السكانية، الأمر الذي جعل من المشروع إقرار تعويضات نقدية مناسبة لحجم الزيادات التي لم يستطيعوا الحصول عليها، كما منح السلطة التقديرية للجنة الضم في تقدير قيمة مختلف هذه التحسينات، وتعيين المبالغ النقدية التي يتعين تسديدها من قبل الملاك الجدد.

لكل من الناحية العملية فإن الأداء النقدي لا يتم مباشرة من الملاك الجديد إلى المالك المتضرر من فقدانه لتلك التحسينات بل يتم تعويضه بهذا الأداء من طرف المكتب الجهوي للاستثمار الفلاحي، كما أن هذه التعويضات لم يتم تصنيفها من بداية السبعينات إلى يومنا هذا نظراً للقصور التشريعي المتعلق أساساً بعدم تحديد المشرع لطرق أداء هذه التعويضات ولا أجاله أو وسائل الضغط التي يملكها كل الملاك والمكتب الجهوي للاستثمار الفلاحي وهذا المشرع الفرنسي الذي كان أكثر إنصافاً وعدلاً اتجاه الملاك.

وفي انتظار الحل التشريعي فإن المكتب الجهوي للاستثمار الفلاحي مدعو إلى إلزام الملاك المستفيدين من الزيادات بأداء التعويضات المناسبة التي تحددها سلفاً لجنة ضم الأراضي الفلاحية قبل التسليم الموقت للأراضي الجديدة كما أن من بين الإشكالات التي تواجه لجنة ضم الأراضي هي تعيين الدائن الذي يجب له تلك التعويضات المقترحة من طرفها في حالة تعددهم ومثل ذلك الشخص الذي تربطه ملك الأرض علاقة المغارسة وذلك لارتباط حقوق المغارس بالأشجار موضوع التعويض وهذا يطرح التساؤل الآتي ما مصير عقد المغارسة في حالة ما إذا سلمت للملاك قطعة أرضية خالية من الأشجار؟
وهنا لا يخرج الأمر عن احتمالين نظراً للقصور التشريعي في هذا الجانب.

أولا – تقييم نسبة الزيادات والتحسينات الطارئة بعد الإطعام فهذا يصبح كل من صاحب الأرض والمغارس يستحق نصيب من التعويض حسب الاتفاق أو ما جرى عليه العرف⁵⁰⁶.

ثانيا – أن تنتج عملية تقويم التعويض قبل الإطعام أي قبل أن يصير المغارس مالكا وفي ظل غياب النصوص القانونية التي تنظم هذه المسألة استقر عمل لجنة ضم الأراضي على تحديد التعويض عن التحسينات المرتبطة بالأشجار في اسم مالك الأرض على تحديد تعويض للمغارس مما يجعل حقوق هذا الأخير تكون عرضة للضياع والإجحاف خاصة إذا ما كانت مدة الإطعام على الأبواب، وفي غياب النصوص المنظمة لعملية التعويض يكون المالك وأصحاب الحقوق المعنية هم الأكثر تضررا من هذه الثغرات ما ينبغي على المشرع التدخل من أجل سد الثغرات بهدف تحقيق الغاية المنشودة من هذه المسطرة وهي النهوض بالتنمية الفلاحية.

المبحث الثاني: مدى فعالية مساطر التحفيظ العقاري في تحقيق التنمية الاجتماعية في الوسط الحضري.

لا شك في أن الأهداف التي عمل المشرع المغربي على تحقيقها من خلال إصداره لظهير التحفيظ العقاري تدخل في إطار المخططات الإستراتيجية حيث حاول المشرع بالأساس التغلب على الإرث العقاري المعقد، والشاكاك الذي توارثه المغرب مند قرون خلت وإذا كان التركيز كذلك في هذا المبحث ينصب على الوسط الحضري و الدور الذي يلعبه نظام التحفيظ العقاري لتحقيق التنمية لهذا الوسط وذلك من خلال محاربة السكن غير اللائق وكذا فعالية التحفيظ العقاري في سياسة إعداد التراب _المطلب الأول_، فإنه لا زال يعاني صعوبات جمة أصبحت عائقا في وجه التنمية الحضرية في شقها الاجتماعي و هو ما جعل الباب مفتوحا على مصراعيه لمختلف الفاعلين و المهتمين بالشأن العقاري لإعطاء اقتراحات و جبهة لتجاوز هذه الاكراهات _المطلب الثاني_.

⁵⁰⁶ - محمد بونبات، "العمالية القانونية لمكتري الأراضي الفلاحية – دراسة مقارنة"، سلسلة أفاق القانون – مطبعة الوراقة الوطنية، مراكش 1998، ص 152.

المطلب الأول: دور التحفيظ العقاري في محاربة السكن غير اللائق

تعد مشكلة الإسكان المستعمية التي تحل مركز الصدارة ضمن اهتمامات الدولة كيف لا والسكن يعد من ضروريات الحياة لما له من تأثير على استقرار الجزء النفسي والسلوك الاجتماعي وحالته الصحية، ففيه تتخذ أولى معالم شخصية الفرد، وبه تتطور مواهبه وتطلعاته وهو الضامن للأسرة من التشرذم، وللمجتمع من التفكك فكما كان السكن لا تاقلا قمت نسبة الانحراف وانصراف الإنسان إلى الإنتاج والمساهمة في التنمية وعلى العكس من ذلك فالسكن العشوائي يدفع تعاطيه إلى الشذوذ والجنوح والتخلف.⁵⁰⁷

الفقرة الأولى: الجوانب العقارية لبرنامج بدون صفيح

إن المتحكم في المسألة العقارية سيساعد لا محالة على التحكم في التوسع العمراني ويمكن السلطات العمومية عن طريق التوفر على رصيد عقاري ملائم وقابل للاستعمال في تنظيم التجمعات الحضرية والتخطيط لتوسيعها بيسر وتبصر وتعتبر سياسة الاحتياطات العقارية بمثابة حل للمشكل العقاري الذي يعتبر حجر الزاوية في سياسة التعمير. وبفضل تملك السلطات العمومية لرصيد عقاري كاف ومن ثم تحكمها في الوضعية العقارية لغالبية الأراضي التي تتم برمجتها استعمالها بمنطقة معينة، فإن عملية التعمير تأتي في غالب الأحيان مطابقة لتوجهات وثائق التعمير ومن ثم فلا يمكن لأي سياسة عقارية أن تتحكم في السوق العقارية وأن تحد من المضاربات والسلوكات المعرقة لبرنامج التعمير دون التفكير في النزاع جزء هام من الأراضي التي شملها التخطيط الحضري من أيادي الخواص⁵⁰⁸، والواقع أن تدخل السلطات العمومية بهذه الطريقة من أجل مد السوق العقارية بالأراضي التي يحتاج إليها المتدخلون في فترة معينة وإزاء مشروع معين تتميز كما يرى بعض الباحثين بعدة مزايا أهمها:

- اقتناء الاحتياطات العقارية عن طريق التراضي فلا يحتاج السلطات العمومية إلى الطرق الجبرية التي تحدث تصدعات جماعية لدى الملاكين العقارية وتتفادى بذلك المساطر المعقدة وقضاء وقت طويل في عملية الأمانة.

507 عبد الهادي مفاد م س ص 267

508 - عبد الهادي مفاد، م س، ص 277.

- إن برنامج التعمير تم مبدئياً فوق أراضي الدولة مما جعل السلطات العمومية تتحكم في التوسع العمراني وتسيير تطبيق تصاميم التعمير بعيداً عن العراقل التي يمكن أن تلاقيها بخصوص أراضي الخواص.
- بحكم اقتناء هذه الأراضي بناء على قيمتها الزراعية نظراً لكون السلطات العمومية تكمن في شرائها قبل أن يشملها التوسع العمراني وهي بهذه الطريقة تتدخل مبكراً لقطع الطريق على المضاربين العقاريين الذين يراهنون على ظاهرة التعمير من جهة، ولتكوين رصيد عقاري بأقل تكلفات للحفاظ على القيمة العقارية في مستواها الطبيعي من جهة أخرى.

الفقرة الثانية: فعالية التحفيظ العقاري في محاربة السكن العشوائي

يعتبر العقار عنصراً استراتيجياً في التنمية الحضرية وركيزة أساسية في إعداد التراب الوطني واعتباراً للتحديات المطروحة في الميادين الاجتماعية والاقتصادية ببلادنا تتجلى في تهيئة المجال من أراضي سكنية مجهزة وأراضي مخصصة للمرفق الاجتماعية. فمن المعلوم أن التخطيط يعد آلية فعالة لتنمية القطاع السكني وحث البنوك على منح القروض البنكية الكفيلة بتأمين العدد الكافي من المساكن للحد من أزمة السكن والتخفيف من منطلق أهميته القانونية والاقتصادية، أصبح يلعب دوراً بارزاً في إنجاز المشاريع السكنية عن طريق الحصول على التمويل والقرض اللازم فقد استطاع التحفيظ العقاري أن يؤكد بفضل الضمانات التي يمنحها قيمته القانونية كأساس لكل تخطيط اقتصادي واجتماعي وفي المجال الحضري⁵⁰⁹ بل الأهم من ذلك المساهمة في إعداد وثائق التعمير قابلة للتفعيل على أرض الواقع فإذا كان التخطيط العمراني يهتم بإعداد وثائق التعمير لازمة لتوجيه النمو الحضري فإن التجزئة العقارية تعد مجالاً لتطبيق التصميم العمراني وترجمة الاختيارات التي تحملها وثائق التعمير إلى الواقع، لذا فإن التجزئات العقارية إذا ما ترتب فقط لتقدير الأشخاص يمكن أن تأخذ أشكال غير قانونية وغير متوفرة على المتطلبات والشروط الصحية الأساسية والضرورية السائدة في مجال التعمير، وهو ما جعل المشرع ينظم هذا

⁵⁰⁹ - عادل المعروفي: مرجع، م 2، ص 153.

المجال بدقة من خلال مقتضيات قانون 90-25 الصادر في 15 يونيو 1992 كما قضى بتفعيل دور المجالس المنتخبة والوكالات الحضرية وعدد من المصالح والهيئات بشأن تتبع إنشاء وتطوير عملية التجزئ العقاري حفاظا على النسق المعماري للمنطقة ويضاف إلى ذلك أن التحفيظ يساهم في توسيع الإنعاش العقاري عن طريق قروض وتسهيلات لتمويل هذه المشاريع العقارية ومعتمدا على الضمانات التي توفرها له مؤسسة المحافظ العقاري من رسوم عقارية وشهادات خاصة الشيء الذي يعطي إليها ديناميكية حركية للبناء وازدهار الحركة الاقتصادية⁵¹⁰، لاسيما وأن الطرف الراهن يحتاج إلى توفير مساكن بكثافة حتى يستجيب للحاجيات المتزايدة، وهو ما يتطلب من الدولة العمل على إيجاد الأراضي الجاهزة والقبالة للتمن تكون منتظمة ومعقنة، وفي توفير سياسة عقارية من شأنها توفير الحلول المناسبة للمشاكل المستعصية.

وفي هذا الاتجاه يذهب بعض الفقه إلى القول بأنه إذا كان التحفيظ العقاري يعتبر عاملا مهما في القضاء على أزمة السكن، فقد يلعب دورا فعالا حتى بالنسبة للسكن العشوائي حيث إن المنازل الموجودة في هذه الأحياء العشوائية من شأنه أن يخلق الأمان في نفوس أصحابها مما يشجعهم على إضفاء نوع من الجماليات على مظهرها، وحتى على المساهمة المادية وبشكل فعال إقامة التجهيزات الصحية الضرورية للحياة ما داموا يحملون رسوم عقارية نهائية وغير قابلة للطعن، ويعتبرونها أكبر حق على ملكياتهم وأحسن اعتراف بحقوقهم⁵¹¹ في حين يذهب اتجاه آخر إلى أنه إذا كان مقصود المشرع هو الاستعانة بالتحفيظ العقاري للتصدي للتجزئات والبناء غير القانوني، وكان شرط التحفيظ وتقييد المعاملات العقارية في السجلات العقارية الهدف منه منع انتشار السكن الغير القانوني، فإن هذا الهدف غير محقق في كثير من الحالات وقد تمسك غريق بغريق، إذ لا يحول التحفيظ دون انتشار البناء العشوائي بل يزيد من تناسله وتفاقم مشاكله⁵¹².

⁵¹⁰ - محمد الحياثي، "دور التحفيظ العقاري في التنمية الاقتصادية والاجتماعية"، المجلة المغربية للاقتصاد والقانون، ع 5 سنة 2002، ص 129.

⁵¹¹ - فاطمة الحروف، م س، ص 392.

⁵¹² - مولاي عبد السلام شيكري، م س، ص 95.

وعلى العموم فإنه رغم هذا الاختلاف فإن ما يهمنا هو منع توالي مسلسل البناء العشوائي عبر إقدام الأفراد على امتلاك مساكن عشوائية بنية المضاربة دون السبب في حرمان الفئات المعوزة حقا من حقها في السكن اللائق.

وعليه فإن التوجه نحو تعميم نظام التحفيظ العقاري عن طريق إجباريته تعد آلية لمنع انتشار السكن العشوائي والسكن غير اللائق، بالإضافة إلى تفعيل مبدأ الرقابة الزجرية والإدارية لمحاربة السكن العشوائي.

الفقرة الثالثة: مساهمة إجبارية التحفيظ العقاري في سياسة إعداد التراب

لا يختلف إثنان حول كون المخطط الوطني لإعداد التراب، يعتبر الحقل الخصب لزراع بذور التنمية المستدامة نظرا للإمكانيات التي يوفرها هذا المخطط كأرضية لإسقاط مجمل المشاريع والمخططات الفرعية والقطعية والتي تتأسس على المنظور الشمولي للتنمية.

ونظرا للإمكانيات التي يوفرها هذا المخطط والتي تحاول أن تزاوج بين البعد الاجتماعي للتنمية⁵¹³ والطموح الاقتصادي وعلى هذا الأساس أحيط هذا المخطط بكامل العناية على مستوى التدخلات القطاعية والضمائم القانونية.

فمن الأركان و الأهداف الممكنة لسياسة إعداد التراب كهدف للتنمية الاجتماعية و الاقتصادية لا بد من إقرار تقسيم جهوي فعال أو لا

وكذا العمل على إقرار المخطط الجهوي للتهيئة العمرانية ثانيا وذلك على الشكل التالي.

أولا : العمل على إقرار تقسيم جهوي فعال

إن تحقيق تقسيم جهوي فعال لإقرار سياسة إعداد التراب لا بد من تأهيل المجال الترابي الجهوي إذ يتعلق الأمر ببعض المسلمات الواجب استحضارها خلال هذه العملية للوصول

⁵¹³ - حيث تركز أغلب الخطب الملكية على أهمية الجمع بين البعد الاجتماعي و البعد الاقتصادي للتنمية خاصة خطاب جلالة الملك بمناسبة تدشين مياه طنجة المتوسطي.

إلى رسم المجال الترابي المنشود ،تدبر داخلها شروط التنمية الترابية المنشودة إذ أن صياغة خريطة جهوية فعالة تعد مسألة في غاية الأهمية إذ لا تنطلق هذه العملية من فراغ أو تلقائية و إنما محكمة بضوابط و مرجعيات¹⁴تتجلى أساسا في:

- الارتركان على البعد الترابي في عملية التقسيم الجهوي وذلك من خلال إنشاء تكتلات اقتصادية لها تخصصاتها المجالية هذا التكامل من شأنه أن يحقق التنمية المنشودة إذ كلما كبر المجال الترابي للجهة إلا وقلت التكلفة و ازدادت المردودية بفعل التخصص و الاستثمار وبذلك تزداد الحظوظ التنافسية للمجال في إطار الاقتصاد المعولم.

- يجب أن يكون تدبير التراب مقاولانيا حيث تتحقق التنمية . و المقاومة تقتضي التشراك و المشاركة ، التي لا يمكن أن تأتي إلا بالتفاعل و التواصل و التعارف و الالتقاء و التبادل وكلما ارتفعت وتيرة هذه الخصائص إلا و انعكس ذلك على التنمية و الاندماج الترابي.

- الارتركان على تعدد الأقطاب الحضرية المكونة للجهة الواحدة و تجاوز اشكالية القطب الواحد ، فالتعددية ستدفع الجهات الى تجنب الاختلالات المجالية وخاصة داخل الجهات ، وتحقيق نوع من التوازن بين مكونات هذه البنية .

ومن هنا فإن إحداث جهات بهذه المقومات التي حاولنا أن نحدد بعضها منها، يسمح بتفتح مجموعات مجالية تتجاس و تندمج بكل تجلياتها البشرية و الإدارية و الاجتماعية و الاقتصادية و الجغرافية و التاريخية والتي باجماع هذه الأخيرة ستكون الجهة قادرة على مواجهة رهان التنافسية الاقتصادية التي سيكون مما لا شك فيه تأثير على التنمية الاجتماعية .

¹⁴رشيد ملوكي : التقطيع الجهوي و مسلسل التشكل الترابي بالمغرب السياقات و الوظائف و الابعاد مكتبة الرشاد
سطات طبعة 2017 ص 224 و 225

ثانياً: إقرار المخطط التوجيهي لهيئة العمرانية

يعتبر مخطط التوجيه وتهيئة العمرانية وثيقة للتخطيط الحضري مدة سريانها 25 سنة تشمل نطاقاً ترابياً محدداً يضم جماعة حضرية، أو قروية أو عدة جماعات يراد تحقيق التنمية بها على الصعيد الاقتصادي والاجتماعي بسبب الترابط بين مكوناتها ويمكن تفصيل أهداف المخطط التوجيهي فيما يلي⁵¹⁵:

- تحديد اختيارات التهيئة التي يطلبها تحقيق التنمية المنسجمة على الصعيد والاجتماعي.
- تحديد الأعراض العامة للأراضي (المناطق السكنية – المناطق الصناعية – المناطق التجارية – المناطق السياحية – المناطق الخضراء).
- تحديد التجهيزات الكبرى كشبكة الطرق والسلك الحديدية والموانئ.
- تحديد القطاعات التي يجب إعادة هيكلتها.
- تحديد مبادئ تنظيم النقل.

وليس هذه كل الأهداف التي سطرت للمخطط التوجيهي للتهيئة العمرانية إذ أن المخطط يحاول الإحاطة بكافة المجالات التي تعتبر مكوناً أساسياً للمجال الجهوي أو الحضري فنجد ما هو بيئي – ثقافي – تاريخي – صحي ... إلخ، لكننا أثرتنا ذكر ما نراه يقترب من بعض عناصر التي يراهن عليها التسويق الترابي على اعتبار أنه يركز على كل ما من شأنه اثارت انتباه المستثمرين نحو المؤهلات الاستثمارية بالمغرب وكذا التعريف بخصوصيته السياحية.

من خلال ما سبق يظهر أن المشرع المغربي اعتمد إستراتيجية متدرجة في تنظيم المجال العمراني في المغرب بدءاً بالقضاء على الفوضى التي عمت هذا القطاع قبل التسعينيات من القرن الماضي مما أثر سلباً على التهيئة والعمران و على المظهر الجمالي للمدينة و هو ما أدى إلى العديد من التعديلات في قانون التعمير و مراسيمه التنظيمية .

⁵¹⁵- الجاح سكرة، "الوجيز في قانون التعمير المغربي"، مطبعة المعارف الجديدة، الطبعة الرابعة 2009، ص 79.

هدف ذلك هو تبنى فكرة التنمية المستدامة ، تقوم على أساس سياسة وطنية للتهيئة العمرانية و المتجسدة في العديد من المخططات و التركيز على المخطط التوجيهي للتهيئة و التعمير و مخطط استغلال الأراضي بكل أصنافها القائمة على أساس دراسة مستقبلية للبلاد، و التي استوجبت التنمية الحديثة إلى إعادة النظر في هذه المخططات بما يتلاءم و مستجدات التعمير الحضري و التوسع العمراني في المغرب .

المطلب الثاني: اقتراحات لتجاوز الوضعية العقارية المعقدة بالوسط الحضري

أمام حدة المشاكل التي يطرحها تعدد الأنظمة العقارية و الجمود القانوني في مقابل حركة التمدن السريعة و التأثيرات المباشرة و السلبية لوضع الازدواجية في النظام العقاري مما يشكل عائقا حقيقيا في وجه التنمية ظهرت عدة آراء و اقتراحات حولت تقديم حلول لتجاوز الوضعية العقارية المعقدة منها من سار في اتجاه إعادة النظر في التشريعات العقارية الحالية و السعي في اتجاه توحيد هذه المنظومة [الفقرة الأولى].

في حين وجد البعض الآخر أن يتوجه نحو الإطار المؤسسي عبر مختلف الأجهزة المتدخلة في الشأن العقاري، و تجاوز وضعية التداخل في الاختصاص الذي يطبع عملها [الفقرة الثانية].

و في مقارنة شمولية و إلى جانب الإصلاح التشريعي و المؤسسي ذهب رأي إلى مد الإصلاح إلى مختلف المهن المرتبطة بالعقار الفقرة الثالثة .

الفقرة الأولى: إعادة النظر في التشريعات العقارية

يرى بعض الفقه 516 أن رد الاعتبار للعقار يستلزم إعادة صياغة التشريعات التي تنظمه وذلك بتوحيد النظام العقاري و التخلص من الازدواجية عبر التشجيع على التحفيظ العقاري و تبسيط مساطر ه و التخفيض من كلفته و العمل على تعميمه و جعله إجباريا وذلك تجاربا مع التقرير الخمسيني حول التنمية بالمغرب لسنة 2005 وكذا توصيات الندوة الدولية حول السياسة العقارية بالصخيرات سنة 2015.

516 محمد الوكاري : م س ص 252 و 253

بالإضافة إلى ذلك يجب مراجعة الوضعية الخاصة لبعض الأملاك كأراضي الجيش و الأملاك الجماعية و الأحياس و ملك الدولة الخاص لجعلها ملائمة لمتطلبات العصر و ضرورات التمدين الحديث المعقلن .

في حين يقف البعض الآخر 517 أمام طرح إعادة صياغة التشريع العقاري يتلائم و النظرية الحالية التي يعيشها المغرب فأصلاح النظام العقاري حسب هذا الرأي يستلزم بالضرورة تحديد الاتجاه الذي سيأخذه هذا الإصلاح هل نحو التطوير أم نحو التغيير ؟

ويبدو أن الإجابة التي تفرض نفسها تسير في اتجاه السعي نحو التطوير أكثر من التغيير لصعوبة تغيير بعض الأوضاع القانونية دفعة واحدة و بصفة فجائية كما هو الحال بالنسبة للأنظمة العقارية الخاصة كأراضي الجيش، و الأراضي الجماعية ، و الأملاك الواقفية التي تصطدم بمشاكل سياسية ، و اقتصادية و اجتماعية ، أو بحق الملكية نفسه ذلك أن أي بحث حول السياسة العقارية في هذا الاتجاه يصطدم بمشكل مزدوج الأول يتمثل في وضع إستراتيجية عقارية ملائمة و معينة لتطور المجالات الحضرية.

أما الثاني فيمكن في ملائمة هذه الاستراتيجيات و توافقها مع القواعد العقارية التقليدية الموجودة حاليا ، و على الرغم من الصعوبة الظاهرة لهذا المشكل المزدوج إلا أن توافر الإرادة السياسية اللازمة و تعبئة كل الفاعلين في المجال العقاري قد تجعل هذا الاتجاه أقرب إلى التحقيق و هذا يستدعي بدوره النظر في الإطار المؤسساتي المهتم بالشأن العقاري.

الفقرة الثانية: إصلاح الإطار المؤسساتي المتدخل في الشأن العقاري

يعتبر إصلاح الإطار المؤسساتي المتدخل في الشأن العقاري المدخل الثاني لعناصر إصلاح المنظومة العقارية.

و عليه يجب إيجاد إطار مؤسسي مهيكّل ، و مكمل لبعضه قادر على نهج سياسة عقارية فعالة و ذلك عبر أجهزة متخصصة، تعمل على تحديد الأولويات و التنسيق مع

⁵¹⁷محمد الركراكي: م س ص 256 و 257

مختلف المتدخلين في المجال العقاري الحضري ، بل ويشمل أيضا المناطق القروية نظرا لإقبال المشارع التنموية عليها ،ذاك أن الوضع الحالي و الذي يعكس تعدد الأجهزة والمتدخلين والتدخل في الاختصاص الذي يتم عن أعمالهم في أحيان عديدة لا يساهم في تطوير الوضع بقدر ما يربكه خصوصا وأن تدخل هذه الإدارات المختلفة لا يتم في إطار تعاون مشترك مما يبعثر كل الجهود المبذولة وبالتالي ضرورة خلق جهاز إداري يؤلف بين كل الفاعلين العقاريين التابعين للدولة،أو كانوا من الخواص .

إن تنظيم المدن يطرح أكثر من صعوبة وإشكال منها ما هو مرتبط بتحديد هياكل التسيير المشرفة على التنمية الحضرية كما أن الرقابة على الأراضي وإن كان معترفا بها للدولة إلا أن طبيعتها و حدودها تختلف حسب النظام الاقتصادي و الاجتماعي تتجه و المعتمد بالدرجة الأولى على مدى فعالية و نجاعة الأجهزة الإدارية المختصة .

و أمام هذه المسؤولية الجسيمة و الاختلاف الذي تتميز به الأسواق العقارية فإنه من الأنجع أن تتقلد بهذه المهمة المجالس المحلية خصوصا وأن التوجه الحالي يسير نحو توسيع الالامركزية و بالتالي فمن المنطقي أن تقوم هذه الأخيرة بالسهل على احترام متطلبات التنمية الحضرية المحددة في تصاميم التعمير و أن توجه الإستراتيجية العقارية على ضوءها خصوصا بالنظر إلى اختلاف الأوضاع القانونية من منطقة إلى أخرى و بالتالي فإن المعالجة يجب أن تكون على المستوى المحلي أولا .

و إذا كان واقع الحال، يسجل حاليا ضعف و عجز الجماعات على التدخل الفعال على الصعيد العقاري إمام بسبب العراقيل التقنية و المالية و البشرية، فهل يعني هذا إن العلاج يمكن أن يتم في إطار أوسع⁵¹⁸

ولعل الإجابة تكمن في أسلوب الجهورية،ذلك أن تيسير سياسة عقارية بكل مكوناتها و نتائجها يتجاوز الإطار المحلي من جهة كما أن حركة السكان لها دور أساسي في خلق الحاجة إلى الأراضي من جهة ثانية، و هذا ما يجعل من الجهة الفضاء الأمل لوضع حصة للحاجيات و الإمكانيات في المجال العقاري .

⁵¹⁸ محمد الوكاري م س ص 257 و 258

و من النماذج البارزة في التجارب المقارنة في المجال العقاري ما حققته بعض الدول بالرغم من الاختلاف و التباين في السياسات العقارية المتبعة نجد مثلا بريطانيا حيث تم إنشاء مؤسسات عقارية على الصعيد المركزي تهدف إلى اقتناء الأراضي للقيام بعملية التعمير طبقا لقانون 1967 .

و في السويد برز الدور الهام للجماعات المحلية في المجال العقاري ، و الذي أعطى نتائج إيجابية متميزة، أما في فرنسا، فقد ظهرت بها مؤسسات متخصصة تقوم بتسيير العمليات العقارية على المستوى الحضري و إن كان بشكل محدود على غرار الوكالة العقارية للمنطقة الباريسية⁵¹⁹.

وأن مختلف السياسات و الاستراتيجيات المعتمدة في المجال العقاري تؤكد ضرورة تدخل السلطات العمومية للقيام بعمليات اقتناء الأراضي قبل استعمالها لأغراض التمدن و أهمية هذه العملية تبرز بالنظر إلى الاحتياط المتوفر من الودعاء العقاري على المستوى المحلي أو الجهوي أو الوطني و هذا ما يشكل الأساس و الدعامة للتحكم في التنمية عموما . إن عمليات الاحتياطات العقارية تحقق عدة مزايا أهمها :

- استعادة الدولة من الربيع الناتج عن تجهيز هذه الأراضي بتوفيرها للإمكانيات الاقتصادية المناسبة .

- تساهم في القضاء على السكن غير القانوني و العشوائى و المسبب لانعدام التوازن الاقتصادي و الاجتماعي.

- مراقبة تطور القيم العقارية فتتدخل الدولة في هذا الجانب و أمام الحاجة إلى الأرصدة العقارية يسمح بقطع الطريق أمام جميع أشكال المضاربات العقارية التي تعتبر رأس المشاكل و بالتالي يكون دور الدولة هو السهر على استقرار السوق العقاري و من ثم الأثمنة الخاصة بها⁵²⁰

519 محمد الوكاري : م س ص 258

520 محمد الوكاري م س ص 262 و 263

وللوصول بهذه المزايا والغايات في حد ذاتها يرى بعض الفقه⁵²¹ ضرورة إعادة تأهيل مختلف المهن المرتبطة بالمجال العقاري

الفقرة الثالثة: تأهيل المهن العقارية

أصبحت الحاجة ملحة إلى إعادة النظر في وضعية المهن العقارية لتكون رهن إشارة الاستثمار و التنمية بمفهومها الاقتصادي و الاجتماعي ،ذلك أن الوصول إلى هذه الغاية يستلزم جرد المهن ذات الصلة بالمجال العقاري و تنظيمها داخل إطار يساعد على إيجاد المناصب و فرص الشغل بالتأهيل و تدريب الكفاءات في كلية الحقوق و التوثيق العقاري و مكاتب التبليغ وتهيئ مطالب التحفيظ العقاري و إعدادها قبل التوجه إلى الوكالة الوطنية للتحفيظ العقاري و إنجاز المحررات العقارية و تفعيل الدور المنوط بوكيل اتحاد الملاك المشتركين في العقارات المبنية و إيجاد محاكم عقارية متخصصة في المنازعات العقارية بين الأطراف إسوة بالمحاكم التجارية و الإدارية، و تكوين القضاة في العلوم العقارية و التوثيق و المحاسبة و الإعلاميات و الهندسة،بدلا من القضاة العادي تأمينا لسرعة في تصفية المنازعات العقارية و الحفاظ بذلك على ثبات و استقرار أوضاع الملكية العقارية، الأمر الذي لا يتحقق في ظل القضاء العادي و مساطره الطويلة و المعقدة .

كما يجب إعادة تأهيل و تنظيم مهنة الوكيل العقاري بشتى اختصاصاته لإستيعاب جانب مهم من المهن العقارية علما بأن المجال العقاري يمكنه استخدام طاقات، و إمكانيات و كفاءات مختصة في العقار في نطاق الشغل الحر، و المبادرة المستقلة و هو ما سيساهم حقا في وضع العقار في مساره الصحيح للتنمية المستدامة و سيقترح الألفق لتأسيس أراضية استثمارية خصبة تحقق الأهداف الاقتصادية و الاجتماعية⁵²²

⁵²¹ محمد بونبات م س ص 43

⁵²² محمد بونبات م س ص 43

خلاصة الباب الثاني:

أستخلص من كل ما سبق دراسته في هذا الباب مدى أهمية قاعدة التطهير الناتجة عن التحفيظ العقاري من حيث كونها الإطار العام الذي تتمحور حوله باقي الخصائص الأخرى. فلا بد لنظام عقاري قانوني يعول عليه في خلق بنية عقارية ثابتة تعتبر مطلقاً لتأسيس المشاريع الاستثمارية الكبرى الداخلية ، و الخارجية و خلق الائتمان العقاري و تثبيت الملكية ، و حفظها من الترامي و الادعاءات من قاعدة صلبة تطهيرية تنظف الحالة المدنية للعقار و تؤسس لانطلاقة جديدة تبتدى من الصفر.

و رغم ما قيل من قاعدة التطهير من حيث كونها مقتضيات ظالمة سنها المستعمر لخدمة مصالحه، و تثبيت للملكية في يد الأجنب فإن هذا لا يمنع من الاعتراف بجميل هذه القاعدة و ما حققته من إيجابيات خاصة في حالات و مساطر التحفيظ الإجباري.

فمن الإيجابيات التي حققتها قاعدة التطهير في حالات ، و مساطر التحفيظ الإجباري أنه يعد من العوامل الأساسية لاستقرار المعاملات العقارية، و يعد كذلك من الضمانات الأساسية التي تعتمد عليها الأبنك في منح القروض، فالعقار المحفظ يلعب دوراً أساسياً في تحقيق التنمية الاقتصادية، و الاجتماعية المنشودة داخل المجال الحضري و القروي، ذلك أنه لا تنمية بدون استثمار، و لا استثمار بدون وعاء عقاري قوي و أرضية عقارية صلبة و ثابتة، وصالحة لبناء المشروعات الاقتصادية و ممارسة الأنشطة التجارية بحيث يرى عدد من الخبراء في السياسة الاقتصادية، أن الاستثمار يشكل لبنة أساسية في التنمية الاقتصادية و عملاً أساسياً من عوامل توجيه السياسة العمومية .

ذلك أن تطهير العقار يعد عملاً أساسياً في الرفع من قيمته في السوق الاستثمارية و تشجيع المستثمر الوطني ، و الأجنبي من الاستثمار في العقار، وإقامة المشاريع الكبرى فوق العقار المحفظ لأنه يكون واثق من أن ملكيته ثابتة و لا منازعة فيها و رغم هذه الإيجابيات التي حققتها قاعدة التطهير في تحقيق الأمن العقاري ومدى تأثيرها على التنمية الاقتصادية و الاجتماعية ، فإنه لا زالت هناك عدة عوائق و إكراهات يكون لها تأثير في بعض الأحيان على الاستثمار لدى يجب إعادة النظر فيها حتى تحقق التنمية المنشودة .

خاتمة :

إن دراسة موضوع " انعكاس إجبارية التحفيظ العقاري على السياسة العقارية بالمغرب ، دراسة تقييمية "مكننا من رفع الغموض عن مساطر و حالات التحفيظ الإجباري و بيان مجال تطبيقها، و خصوصيتها و الإشكاليات التي يثيرها ، و التوقف عند مختلف الأدوار التي اطلعت بها في تحقيق أهداف السياسة العقارية المتبعة حسب كل مرحلة مند فترة الحماية الى حدود كتابة هذه الأسطر ، حيث استعملت خلال فترة الحماية كآلية للسيطرة على أجود الأراضي و هو ما تبين لنا من خلال التعقيد المسطري للتحديد الإداري لأملاك الدولة الخاصة وأراضي الجموع ، في حين أدت دورا تحصيليا للوعاء العقاري للدولة بعد حصول المغرب على الاستقلال .

لكن رغم ذلك و أمام توجه المشرع المغربي في طريق يبدو لا رجوع فيه خاصة بعد حصوله على الاستقلال ،و أمام التحدي الذي تبناه المغرب .

أولا تعميم نظام التحفيظ العقاري ، وبما تملكه المسطرة التحفيظ الإجباري من أداة للسلطات الوصية على التحفيظ الإجباري في المغرب وثانيا من أجل العمل على تطوير هذا النظام بما يتجاوب مع التحديات و الأزمات التي تعرفها مسطرة التحفيظ الإجباري سواء فيما يتعلق بسير المسطرة ،أو بالنسبة للعمليات الواردة على العقار المحفظ ، إذ يجب العمل على التحديث و التطوير معا في هذا المجال ،وذلك من خلال القواعد القانونية الجديدة القادرة على الرفع من فعالية نظام التحفيظ الإجباري سواء أثناء المسطرة أو أثناء التحفيظ، و كذا مواكبة المحافظة و التطوير معا في هذا المجال ،وذلك من خلال القواعد القانونية الجديدة القادرة على الرفع من فعالية نظام التحفيظ الإجباري سواء أثناء المسطرة أو أثناء التحفيظ، و كذا مواكبة المحافظات العقارية و عناصرها البشرية للتطور المعوماتي، و الرقمي للأجهزة المستعملة بهذا الخصوص.

كما عملت من خلال هذه الأطروحة على التوقف أكثر فها يخص مسطرة ضم الأراضي الفلاحية ،و مسطرة التحفيظ الإجباري المنصوص عليها في المواد 51 مكرر 19 مرة و الدور المنتظر منهما من أجل تعميم نظام التحفيظ العقاري لأنها تتويج للمناداة التي ما فتئ يطالب بها جل الباحثين و المهنيين و المستغلين في الميدان العقاري، نظرا لما شكته مبدأ الاختيارية في التحفيظ العقاري عائقا أمام تعميم هذا النظام .

ثم عملت على البحث في أهمية حالات و مساطر التحفيظ الإجباري خاصة فيما يتعلق بالغة التطهيرية للرسم العقاري الناتج عنهما و ما طرحه من إشكاليات تهدد في بعض الأحيان الأمن العقاري، وإن كانت قد حققت مجموعة من أهداف السياسة العقارية كاستقرار الملكية و التقليل من النزاعات العقارية .

أو على مستوى الاقتصادي، و الاجتماعي كتنشيط السوق الرهنية و تسهيل عمليات تداول الأملاك العقارية، لما لها من أثر إيجابية في الدفع بعجلة الاقتصاد الوطني و تنمية مجموعة من القطاعات خاصة القطاع الفلاحي، و العمراني منها و ما يترتب عن ذلك من آثار على التنمية الاجتماعية .

و عموما فإن الإطار التشريعي لمساطر التحفيظ الإجباري ببلادنا لازالت تعترضه مجموعة من النواقص و الثغرات تجعل التدخل التشريعي يبقى أمرا ملحا لتفادي ما يمكن تفاديه حتى تكون هذه المساطر خدمة لأهداف السياسة العقارية لذلك سأعتمد الفرصة لأدلي ببعض الاقتراحات التالية:

1 :فيما يتعلق بحالات و مساطر التحفيظ الإجباري

إلغاء حالات التحفيظ الإجباري المتعلقة بالتعرضات الواردة على مسطرة التحديد الإداري لأملاك الدولة و أراضي الجموع نظرا لقدم نصوصها و عدم مسابقتها للتطورات الاقتصادية و الاجتماعية .

صياغة مدونة خاصة بالتحفيظ الإجباري و لم شتات النصوص التشريعية المنظمة لهما كما هو الحال بالنسبة للتشريع التونسي .

البدء في تفعيل مسطرة التحفيظ الإجباري الواردة في المادة 51مكرر 19 مرة و الصادرة في التعديل الأخير ل قانون 14_ 07 المتعلق بالتحفيظ العقاري، في المناطق القروية التي لا تشهد حركة تعميرية كبيرة قصد استنباط مختلف الإشكاليات العملية ومعالجتها بمذكرات داخلية صادرة عن المحافظ العام للمحافظة العقارية و الممسح العقاري و الخرائطية .

ـ إحداث لجنة خاصة يعهد إليها مهمة إجراء البحوث اللازمة عند فتح مناطق التحفيظ الإجباري تتكون من جميع الفعاليات ذات الصلة بالشأن العقاري للمناطق المفتوحة و إسناد رأستها للجهز القضائي بدل السلطة المحلية .

ـ العمل على تقليص من عدد الأجهزة ، و الإدارات المتخلة في انجاز مساطر التحفيظ الإجباري و كذا وضع ضوابط قانونية محددة لاختصاص كل جهاز أو إدارة .

ـ وضع قواعد قانونية توضح بدقة الإجراءات و المعايير التي يجب إتباعها خلال فتح مناطق للتحفيظ الإجباري وفق الفرع السادس من قانون 07114 المتعلق بالتحفيظ الإجباري .

ـ ضرورة مراجعة ظهير ضم الأراضي الفلاحية و التطرق بالتنظيم لمختلف المشاكل العملية التي أظهرتها التجربة الميدانية الطويلة والمرتبطة بما عرفه المغرب من خلق و انجاز العديد من المشاريع و لمدة طويلة من الزمن ، مع ضرورة اشتغال كافة الأطراف التي لها ارتباط وثيق بتطبيق هذا القانون عن قرب و بصفة خاصة ممثلي الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري و الخرائطية، و كذا رجال القضاء.

- ضرورة مراجعة المادة 5 من قانون 90_25 المتعلق بالتجزئات العقاري والمجوعات السكنية وتقسيم العقارات إذ أنها تقف حاجزا أمام تطور المجال الحضري لأن مقتضيات هذه المادة حمائية ليس إلا ، لدى وجب التفكير في جعلها أكثر مرونة و في نفس الصدد يجب إحداث نصوص قانونية قصد الحد من المضاربات العقارية أو توجيهها كما يجب إصدار قانون خاص بالمجموعات السكنية نظرا لخصوصيتها التي تتميز بها وكذلك التطور السريع الذي تعرفه .

ـ تخفيض واجبات التحفيظ العقاري لتشجيع الملاك على إدخال عقاراتهم إلى نظام التحفيظ العقاري.

2: فما يخص الأمن العقاري و الاستثمار.

أ: في الجانب المتعلق بالأمن العقاري
ـ اعتماد وسائل إشهار كافية لجميع مراحل التحفيظ الإجباري و آثاره بآليات تليق بثقافة المجتمع و تنوعه و خاصة الصفة النهائية لقرار التحفيظ حتى يكون جميع أفراد

المجتمع على دراية بها وأن يتم الإشهار بلغة مفهومة و إن اقتضى الحال بالجهات الدراجة و الامازيغية.

__ إحداث محاكم عقارية متخصصة مؤلفة من قضاة لهم تكوين و دراية بالمجال العقاري

__ التخصيص على إجبارية تحيين الرسوم العقارية و جعلها مطابقة للواقع حتى تعبر عن الواقع التشريعي و المادي للعقار.

__ ضرورة التنسيق بين عمل المحافظة العقارية و العمل القضائي عن طريق عقد ندوات و أيام دراسية ، لإيجاد الحلول الملائمة للمشاكل التي تطررها المنازعات العقارية .

__ نهج أساليب زجرية صارمة عن كل اعتداء مادي على الملكية العقارية .

__ لضمان نجاح سياسة عقارية فعالة يجب بعث الطمأنينة في نفوس الأفراد اتجاه القوانين و القضاء لما ينتج عنه من تحقيق الأمن القانوني و القضائي في المجال العقاري وكذلك لا بد من انفتاح السلطة التشريعية و السلطة القضائية على الواقع العملي ومقارنتها بأرض الواقع قبل تشريعها و تفعيلها

ب: في الجانب المتعلق بالاستثمار

__ خلق خلايا داخل مديريات الأجهزة الإدارية و القضائية تتكفل باستقبال و إرشاد المواطنين والمستثمرين و المنعشين العقاريين الذين يودون تفسير بعض المقضيات القانونية التي تساهم في تحسين علاقة الإدارة بإفراد المجتمع .

__ إحداث لجنة مستقلة عن لجنة الضم مهتمها منح بعض الترخيصات للملاك للقيام ببعض التصرفات التي لها تأثير على مشروع الضم حتى لا يتم الإضرار بحقوق الملاك .
__ نهج سياسة تشجيع الاستثمار و توفير الضمانات الكافية للمستثمرين سواء الوطنيين أو الأجانب.

وفي الأخير لا يسعني سوى أن أؤكد على أهمية و خطورة إجبارية التحفيظ العقاري في السياسة العقارية تقتضي من الجميع الاهتمام و الجهد و العمل الدؤوب لإصلاح منظومتنا القانونية و ترشيد سبل العمل على إنجازها و ذلك اعتبارا لما حققته من تنمية اقتصادية و اجتماعية و ما تساهم به في تحقيق نظام التحفيظ العقاري بالمغرب .

لائحة المراجع:

الكتب العامة:

- أحمد لفروحي، "التاجر وقانون التجارة بالمغرب"، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، الطبعة الثانية 1999.
- إدريس الفاخوري، "نظام التحفيظ العقاري بالمغرب"، دار النشر الجسور و جدة الطبعة الاولى سنة 2000.
- إدريس العلوي العبدلاوي، "شرح قانون المدني – النظرية العامة للائترام، الإرادة المنفردة، الإتراء بلا سبب، المسؤولية التقصيرية، القانون"، ج الثاني، الطبعة 2000/1421
- إدريس العلوي العبدلاوي، "وسائل الإثبات في التشريع المغربي"، مطبعة فضالة المحمدية، الطبعة الأولى 1977
- إدريس الفاخوري، "نظام التحفيظ العقاري وفق مستجدات قانون 14.07" مطبعة المعارف الجديدة الرباط طبعة 2013.
- بثينة الغلوط، "القسمة القضائية للعقار"، مطبعة دار السلام – الرباط، الطبعة الأولى 2005
- الجاح شكرة، "الوجيز في قانون التعمير المغربي"، الطبعة الرابعة 2009
- الجبلاي بوجبس، "قراءة في القانون العقاري وقانون البناء"، مطبعة الأمنية الرباط، الطبعة الأولى – دون ذكر السنة
- خالد الميداوي، "مسطرة التحفيظ العقاري"، مطبعة القلم الدار البيضاء، الطبعة الأولى 2000
- خالد الميداوي، "تطور نظام التحفيظ العقاري بشمال المغرب"، مطبعة امريال الرباط الطبعة الأولى 1997

- خالد سعيد، "الإثبات في المنازعات المدنية دراسة عملية على ضوء القانون المغربي والاجتهاد القضائي"، محكمة النقض، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع - الرباط، الطبعة الأولى 2014
- سعد عاشور : حجية التسجيل وفق نظام التحفيظ العقاري بالمغرب مطبوعة الوراقة الوطنية مراكش الطبعة الاولى 1997
- سهام ثابت، "دور القضاء في معالجة قضايا نزح الملكية من أجل المنفعة العامة"، طبعة دار الأفاق المغربية للنشر و التوزيع، المطبعة والوراقة الوطنية الدار البيضاء، طبعة 2017
- الشيخ خليل بن إسحاق المالكي، "مختصر العلامة خليل"، صححه وعلق عليه الشيخ أحمد نصر، المكتبة المالكية، الطبعة الأخيرة 1401/1981
- عادل الحاميدي، "القواعد الفقهية و تطبيقاتها القضائية في المادة العقارية و المدنية"، الطبعة الأولى مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء لسنة 2012
- عبد الرزاق السنهوري، "الوجيز في شرح القانون المدني نظرية الالتزام بوجه عام"، مكتبة دار النهضة العربية - القاهرة، 1979
- عبد العزيز توفيق "قضاء المجلس الأعلى في التحفيظ خلال 40 سنة"، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء الطبعة الأولى 1999
- عبد العزيز توفيق: قرارات المجلس الأعلى في التحفيظ العقاري من سنة 1991 إلى سنة 2001 مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء الطبعة الأولى 2003
- عبد القادر العرعاري، "مصادر الالتزام الكتاب الثاني - المسؤولية المدنية"، مطبعة الأمنية - الرباط، الطبعة الثالثة 2014
- عبد الكريم الطالب، "الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية- دراسة في ضوء مستجدات مسودة مشروع 2015"، مكتبة المعارف - مراكش، الطبعة الأولى 2015
- عبد الكريم شهبون، "الشافعي في شرح التحفيظ العقاري 14.07"، مكتبة الرشاد سطات، الطبعة الأولى 2014

- عبد الواحد رافع، "مقاضاة الدولة والمؤسسات العمومية في التشريع المغربي"، المطبعة والوراقة الوطنية – مراكش، الطبعة الأولى 1987
- عبد الوهاب رافع، "أراضي الجموع بين التنظيم والوصاية"، المطبعة والوراقة الوطنية، الطبعة الأولى 1999،
- عمر أزوكار : مستجدات التحفيظ العقاري في ضوء قانون 14.07 ومدونة الحقوق العينية دراسة علمية مطبوعة النجاح الجديدة الدار البيضاء الطبعة الاولى سنة 2012
- كريم لحرش، "القانون الإداري المغربي- نشاط الإدارة وامتيازاتها"، ج الثاني، مطبعة الأمنية – الرباط، الطبعة الثالثة 2016
- لمترجي علوي السعيد، "العقار في طور التحفيظ وحماية الخلف الخاص"، مطبعة دار القلم الرباط، الطبعة الأولى 2012
- لولي مارسيل بوماري، "نظام الملكية المشتركة في العقارات المقسمة إلى شقق"، تعريب ادريس ملين، منشورات جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية، مطبعة الأمنية 1990
- مامون الكزبري : التحفيظ العقاري و الحقوق العينية الأصلية و التبعية في ضوء التشريع المغربي الجزء الأول التحفيظ العقاري شركة الهلال العربية للطبع و النشر الطبعة الثانية الرباط 1987
- محمد ابن معجوز : الحقوق العينية في الفقه الاسلامي و التقنين المغربي مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء الطبعة الثانية 1999
- محمد أحمد بونبات، "نظام الملكية المشتركة للعقارات المبنية دراسة في ضوء القانون 18.00"، المطبعة والوراقة الوطنية مراكش، سلسلة آفاق القانون – العدد 10 سنة 2004
- محمد الجم، "التحفيظ العقاري في المغرب"، نشر دار الثقافة – الدار البيضاء، الطبعة الثالثة 1986

- محمد الحيايى، "المحافظ العقاري والمسؤولية التقصيرية واقع وأفاق"، مؤسسة النخلة، وجدة 2003
- محمد الحيايى، "نظام التحفيظ العقاري"، ج الأول، مطبعة مؤسسة النخلة للكتاب، وجدة، الطبعة الأولى، سنة 2004
- محمد المكي الناصري، "الأجاس الإسلامية في الملكية المغربية"، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، مطبعة فضالة المحمدية 1412/1992
- محمد المهدي الجم: التحفيظ العقاري في المغرب دار المغرب للتأليف و الترجمة و النشر الدار البيضاء 1997
- محمد خيرى، "التعرضات أثناء التحفيظ العقاري في التشريع المغربي"، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى 1983
- محمد خيرى، "حماية الملكية العقارية ونظام التحفيظ العقاري بالمغرب"، مطبعة دار النشر المعرفة الرباط، طبعة 2010
- محمد خيرى، "قضايا التحفيظ العقاري في التشريع المغربي"، مطبعة المعارف الجديدة، الطبعة الخامسة 2009،
- محمد خيرى، "مستجدات قضايا التحفيظ العقاري في التشريع المغربي"، دار النشر المعرفة – الرباط، الطبعة 2015،
- محمد شهبون، "الثقافي في شرح مدونة الحقوق العينية الجديدة وفق قانون رقم 08-39"، توزيع مكتبة الرشاد سطات، طبعة 2017
- محمد كشيور، "بيع العقار بين الرضائية والشككية"، سلسلة الدراسات القانونية المعاصرة، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى 1997
- محمد كشيور، "نزاع الملكية من أجل المنفعة العامة"، مطبعة النجاح الجديدة، الطبعة الثانية 2007،
- محمد لمكشاورى، "مدونة الحقوق العينية الجديدة على ضوء التشريع و الفقه والقضاء"، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء الطبعة الاولى سنة 2013

- المختار بن أحمد العطار، "التحفيظ العقاري في ضوء القانون المغربي"، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء طبعة 2010
 - المختار بن محمد العطار، "النظرية العامة للاتزامات في ضوء القانون المغربي"، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى 1432-2011
 - مصطفى أشيبان، "تنظيم الملكية المشتركة في التشريع المغربي – دراسة تحليلية لملكية الشقق والطبقات والمحالات"، مطبعة دار النشر المغربية، دار البيضاء، الطبعة الأولى 2009،
 - يوسف مختري، "الحقوق الواردة على العقار في طور التحفيظ"، سلسلة أعمال جامعية مجلة القضاء المدني، الطبعة الأولى 2016.
- الكتب الخاصة:
- أحمد أدريوش، "أصول نظام التحفيظ العقاري- بحث في مصادرهِ المادية والرسمية وفي توجه الفقهاء لنظرة التشريع الإسلامي"، منشورات سلسلة المعرفة القانونية، مطبعة الأمنية الرباط، الطبعة الأولى 2003/1424
 - أحمد العطار: المساطر الخاصة للتحفيظ العقاري دراسة في ضوء الاجتهاد الفقهي والقضائي والممارسة العملية، الجزء الأول، مجلة القضاء المدني سلسلة دراسات وأبحاث دار الأفاق المغربية الدار البيضاء، طبعة 2015
 - بوشعيب الإدريسي، "التطهير في نظام التحفيظ العقاري وفق القانون 14-07"، منشورات مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية – سلسلة البحوث الجامعية، العدد 2 سنة 2014
 - جابر بابا، "نور التحديد الإداري في حماية ملك الدولة الخاص"، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية – سلسلة البحوث الجامعية، العدد 4 سنة 2014،
 - جيلالي بوجبس : مقالات في القانون العقاري و البناء ، مطبعة دار القلم للطباعة والنشر الجسور وجدة طبعة 2001_ 2002
 - حياة البجديني، "قضاء محكمة النقض في منازعات أراضي الجماعات السلاية"، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، طبعة 2017

- رشيد ملوكي : التقطيع الجهوي و مسلسل التشكل الترابي بالمغرب السياقات و الوظائف و الأبعاد مكتبة الرشاد طبعته 2017
- صابرينا بالحداني، "القواعد الإجرائية في مدونة الأوقاف"، منشورات المعارف، دار النشر المعرفة، مطبعة المعارف الجديدة – الرباط، طبعته 2015
- عبد الهادي مقداد، "السياسة العقارية في ميدان التعمير السكني"، مطبعة النجاح الجديدة، الطبعة الأولى 2000
- محمد المحجوبي، "قراءة في قوانين التعمير المغربية"، دار النشر المغربية – الدار البيضاء، الطبعة الثانية 2006
- محمد الهواري، "مسطرة الضم والتحديد الإداري في التحفيظ العقاري"، منشورات مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية – سلسلة البحوث الجامعية، العدد 11 سنة 2016
- محمد أفتوت، "وضعية المهندس المساح الطوبوغرافي في التشريع العقاري المغربي"، منشورات المنبر القانوني – سلسلة أعمال جامعة 2017
- محمد أوزيان، "الأحكام المخزنية بالمغرب – النظام القانوني والمنازعات القضائية دراسة في نظام أملاك الدولة الخاصة في ظل التطور التشريعي والعمل القضائي"، مطبعة الأمانة المعارف الجديدة، طبعة 2013
- محمد ايداز : خصوصيات التعرض على المساطر الخاصة مسطرة تحفيظ الأراضي المضمومة و التحديد الإداري نموذجا سلسلة الرسائل الجامعية مطبعة المعارف الجديدة الرباط طبعته 2018
- محمد بن الحاج السالمي: سياسة التحفيظ العقاري في المغرب بين الأشهر العقاري و التخطيط الاجتماعي الاقتصادي , دار النشر عكاظ الرباط الطبعة الاولى 2002
- محمد بن الحاج السلمي، "مقالات وأبحاث في التحفيظ العقاري"، دار القلم للطباعة والنشر - الرباط، الطبعة الأولى – مارس 2004

- محمد بونبات، "الحماية القانونية لمكتري الأراضي الفلاحية – دراسة مقارنة"، سلسلة أفاق القانون – مطبعة الوراثة الوطنية، مراكش 1998
- محمد بونبات، "العقار والتنمية طرح لمسألة إدماج العقار في التنمية في ضوء مشروع قانون 19.01"، أعمال الدراسات المخصصة – سلسلة آفاق القانون ، عدد 13 – الطبعة الأولى 2006
- محمد بونبات، "العقار والتنمية"، سلسلة أفاق القانون، ع 13، مطبعة الوراثة الوطنية، الطبعة الأولى 2006
- محمد كشيور، "التطهير الناتج عن تحفيظ العقار – تطور القضاء المغربي قراءة المجلس الأعلى بتاريخ 29
- محمد مومن، "أملاك الجماعات السلالية وأراضي الكيش"، مساهمة في أشغال الحوار الوطني حول الأراضي الجماعية تحت شعار الأراضي الجماعية من أجل تنمية مستدامة – الأنظمة العقارية بالمغرب – الجزء الأول، سلسلة المعارف القانونية والقضائية - الاصدار 23، سنة 2014 منشورات مجلة الحقوق
- منية بلماح، "قانون الأملاك العمومية بالمغرب"، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية – سلسلة مؤلفات وأعمال جامعية، الطبعة الأولى 2009
- هناء بنطامة: نزع الملكية كإجراء لتنفيذ وثائق التعمير، منشورات مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، سلسلة البحوث الجامعية، العدد 16، سنة 2017
- ويس فقهي، "الشهر العقاري في القانون الجزائري والقوانين المقارنة"، مطبعة دار هومة، طبعة 2015
- الأطروحات:
 - ادريسية الحفاوي، "إشكالات تعميم نظام التحفيظ العقاري بالمغرب"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص وحدة التكوين والبحث في القانون المدني، جامعة القاضي عياض، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، السنة الجامعية 2013/2012

- أمال جراوي، "المؤسسات المتدخلة في مسطرة التحفيظ العقاري – بحث في توزيع الاختصاص بين ضوابط النص والتطبيق العملي على ضوء قانون 14.07"، بحثيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ووحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار – جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية، وجدة، السنة الجامعية 2011/2012
- حسن الخيش، "ملك الدولة الخاص، المقارنة القانونية والمالية"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية – فاس، أمدال السنة الجامعية 2001/2002،
- حنان السعيدى: **نهائية قرار التحفيظ بين صحة المؤيدات وسلامة الإجراءات**، روضة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص و وحدة التكوين والبحث في قانون العقود و العقار جامعة محمد الأول كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و جدة السنة الجامعية 2010-2011
- جيمود المختار، "دور سياسة التعمير في تنمية وتنظيم المجال الحضري"، مساهمة في دراسة المجال الحضري المغربي، نموذج عمالة بن مسيك سيدي عثمان، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ووحدة العقار و التعمير ، السنة الجامعية 2000/2001
- سمرة مجدوب، "الازدواجية الإجرائية أمام قضاء التحفيظ العقاري على ضوء الاجتهاد القضائي ومستجدات القانون 14-07"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص – وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية – وجدة، السنة الجامعية 2012/2013
- عادل المعروفى، " المساطر الجماعية ودورها في تعميم نظام التحفيظ العقاري"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، مركز الدراسات للدكتوراه القانون والاقتصاد والتدبير، جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، طنجة – السنة الجامعية 2017/2018،

- عبد الرحيم المودن، "النظام القانوني لعقد الحساب الجاري البنكي"، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون الأعمال، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية – أكادال، الرباط، السنة الجامعية 2003/2004
- عز الدين المختاري، "مساطر تطهير ملك الدولة الخاص في القانون المغربي بين واقع النص والتطبيق العملي"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص – وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية – وجدة، السنة الجامعية 2015/2016
- كززة الغنام، "مسطرة التعرض في ضوء القانون العقاري والمساطر الخاصة"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص – وحدة التكوين والبحث في القانون المدني، جامعة القاضي عياض، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مراكش، السنة الجامعية 2015/2016.
- محمد زعاج، "أثر تعدد التشريعات والأنظمة العقارية والتوثيقي على السياسية العقارية بالمغرب"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص – مختبر الأنظمة المدنية والمهنية تخصص قانون العقود والعقار، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، وجدة 2015/2016،
- عبد العالي الدقوقي، الإلغاء و التثقيب في التشريع المغربي أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص وحدة التكوين و البحث في القانون المدني، جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية – الرباط أكادال، السنة الجامعية 2001/2002
- وردة غزال، "دور الاجتهاد القضائي في مسطرة التحفيظ العقاري"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، السنة الجامعية 2011/2012

الرسائل الجامعية:

- أبو الصبر عبد الحفيظ، "مسؤولية المحافظ على الأملاك العقارية والرهون بالمغرب"، رسالة لنيل دبلوم السلك العالي للمدرسة الوطنية للإدارة العمومية – الرباط، السنة الجامعية 1992-1993
- الطاف لوكلي، "الأثر التطهيري للحفاظ العقاري بين مقتضيات النصوص القانونية وإكراهات الواقع"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، وحدة العقود والعقار، جامعة محمد الأول كلية العلوم القانونية والاقتصادية، وجدة، السنة الجامعية 2006/2007
- أوخيا هشامي، "الحفظ الجماعي"، تقرير نهاية التدريب بالمحافظة العقارية، معهد الحسن الثاني للزراعة والبيطرة مركز تدريب المرافقين المساعدين على الأملاك العقارية بالرباط – فوج 20، السنة الجامعية 1994/1995
- بوشعيب الوارث، "قانون ضم الأراضي الفلاحية إقليم بني ملال نموذجا"، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في القانون المدني العميق، جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكدال، السنة الجامعية 2006. 2007.
- الحسن الفيداح، "ظاهرة عدم تحيين الرسوم العقارية أثارها وسبل مواجهتها – دراسة مقارنة"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، شعبة القانون الخاص، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، وجدة، السنة الجامعية 2003/2004
- حكيمة الإدريسي المكوني، "سياسة التحفيظ العقاري بين الممارسة والقانون تقييم عام"، بحث لنيل دبلوم السلك العادي للدراسة الوطنية للإدارة، السنة الجامعية 1996-1997
- حليلة قليش، "المساطر الجماعية للحفاظ العقاري ودورها في تميم نظام التحفيظ العقاري"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص – وحدة

- التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، جامعة محمد الخامس – كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، وحدة – السنة الجامعية 2006/2007
- خالد الميداوي، "تطور نظام التحفيظ العقاري في منطقة الشمال"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص – وحدة القانون المدني، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية – أكادال، الرباط، السنة الجامعية 1994/1995
- خليل القديري، "الوضعية العقارية وضم الأراضي القروية بمنطقة اللكوس"، رسالة لنيل دبلوم السلك العالي للمدرسة الوطنية للإدارة – الرباط، السنة الجامعية 1985
- رقية واحماني، "خصوصيات قضايا التحفيظ بالمغرب"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص ووحدة التكوين والبحث في القانون المدني، جامعة القاضي عياض، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية – مراكش، السنة الجامعية 2000/2001
- زبير علي، "مسؤولية المحافظ في ميدان التحفيظ العقاري"، بحث لنيل دبلوم السلك العادي للمدرسة الوطنية للإدارة العمومية – الرباط، السنة الجامعية 1991/1992
- سعاد أيت بلخير، "قرارات المحافظ على الملكية العقارية بين إمكانية الطعن وحق التعويض"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، جامعة محمد الأول كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، وحدة، السنة الجامعية 2003/2004
- طاشي بوشعيب- طالب لطيفة، "مؤسسة المحافظ بين تعدد الاختصاصات وجمامة المسؤولية"، بحث لنيل دبلوم السلك التكوين في التدبير الإداري، سلك التدبير العمومي تخصص الإدارة العقارية، الفوج الأول، المدرسة الوطنية للإدارة – الرباط، السنة الجامعية 2003/2004

➤ عمر العوضي، "إجراءات تحقيق الرهن الرسمي"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث في قانون العقود والعقار، جامعة محمد الأول – كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية – وحدة، السنة الجامعية 2005/2004

➤ فاطمة الحروف، "حجية القيد في السجل العقاري"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص – وحدة القانون المدني المعمق، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، أكدال، السنة الجامعية 1994/1993

➤ كليكو شعيب، "المسطرة الإدارية للتخطيط"، تقرير نهاية التدريب بالمحافظة العقارية بمكناس ووزارة الفلاحة والإصلاح الزراعي، معهد الحسن الثاني للزراعة والبيطرة – مركز تدريب المراقبين المساعدين، السنة الجامعية 1990/1989

➤ نور الدين الدياحي، "الأملاك المخزنية – التنظيم والاستراتيجية"، رسالة لنيل دبلوم السلك العالي في التدبير – المدرسة الوطنية للإدارة، سنة 2005-2003

المقالات و الندوات :

- إبراهيم البحماني، "عملية ضم الأراضي الصعوبات المطروحة"، مجلة المحامون – العدد 3 لسنة 1993
- إبراهيم قادم، "مستجدات مسطرة التحفيظ العقاري في ضوء قى 14.07"، مقال منشور بمجلة القيس المغربية – العدد الثالث يوليوز 2012
- أحمد أجديرة، "ملاحظات حول قانون التحفيظ العقاري أسباب وأهمية تعميم وتبسيط مسطرتة"، ندوة 80 سنة من التحفيظ العقاري الحصيلة والأفاق 1913 يومي 24-25 نوفمبر 1993 – الرابط
- أحمد أجعون، "المحافظ العقاري اختصاصاته ومسؤوليته وظيفته الإدارية"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، ع 54-55 يناير 2004
- أحمد ادريوش: تأملات عامة حول إصلاح القوانين العقارية، مجلة الحقوق سلسلة الأنظمة والمنازعات العقارية، الإصدار السابع فبراير 2011

- أحمد الداودي، "ارتباط نظام التحفيظ العقاري بالأنظمة العقارية"، مجلة الأملاك، ع المزود ج 4-5 سنة 2008.
- أحمد الداودي، "ارتباط نظام التحفيظ العقاري بالأنظمة العقارية"، مساهمة في أعمال الندوة الوطنية حول التحفيظ العقاري بالمغرب – مركز الدراسات القانونية والاجتماعية – مراكش سنة 2008
- احمد الشحتي : التحفيظ العقاري بين إكراهات التعميم و ازدواجية النظام العقاري مقال منشور بأشغال الندوة الوطنية حول العقار و التعمير و الاستثمار يومي 25 و26 نونبر 2016 مطبعة المعارف الجديدة الرباط طبعة 2017
- أحمد الشحتي، محمد الصغير، "الطمن في قرارات المحافظ بين اختصاصات القضاء العادي والقضاء الإداري"، مجلة المناظرة، ع 8 يونيو 2003
- أحمد المالكي و عبد الواحد الإدريسي، "التحفيظ العقاري في سياسة التعمير على ضوء التوجهات الراهنة"، مداخلة في ندوة سياسة التحفيظ العقاري في المغرب، الندوة الوطنية التي نظمتها مختبر الدراسات القانونية والمدنية والعقارية، كلية الحقوق مراكش 18-19 أبريل 2008، المجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن، ع 5 – السنة 2008
- أحمد المريني، "وضعية الهياكل العقارية الفلاحية بالمغرب"، مقال منشور بمناسبة الندوة الوطنية التي نظمتها كلية الحقوق
- أحمد الهرجاني، "العقار كأساس للتخطيط وانعكاساته على التنمية المستدامة مساهمة في ندوة الدراسات القانونية والمدنية والعقارية"، كلية الحقوق مراكش بتاريخ 19 يونيو 2003، المطبعة والوراقة الوطنية – مراكش – الطبعة الأولى 2005
- أمال جناح، "الأثر الاقتصادي لنظام التحفيظ العقاري"، مجلة الأنظمة العقارية في المغرب – أعمال الندوة الوطنية التي نظمتها مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية بجامعة القاضي عياض- كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية –

- مراكش 6/5 أبريل 2002 منشورات مراكز الدراسات القانونية والمدنية والعقارية –
كلية الحقوق، مراكش، المطبعة الوطنية، الطبعة الأولى 2003
- أمنية ناعمي، "توثيق التصرفات العقارية على ضوء مدونة الحقوق العينية
واجتهادات محكمة النقض"، منشورات سلسلة الأنظمة العقارية، مجلة الحقوق،
الإصدار الخامس/ ماي 2012
- بمر اكش بتعاون مع مركز الدراسات القانونية والعقارية – أيام 5-6 أبريل 2002،
منشورات كلية الحقوق مراكش 2003
- حفيفة نفساوي، "مسؤولية المحافظ في التشريع المغربي"، مجلة القانون المغربي،
ع 1 – سنة 2002
- جيمود شكيب، " التحفيظ الإجباري وفق مقتضيات القانون 14.07"، أعمال الندوة
التي نظمتها مجلة المنبر القانوني بشراكة مع القضاء المدني – يوم 5 ماي 2012
بيزنيت – منشورات المنبر القانوني، الرباط، مطبعة المعارف الجديدة 2012
- رشيد الحداوي، "تحفيظ الأراضي القروية دعامة أساسية للتنمية الفلاحية الجهة
الشرقية نموذجا"، أشغال الندوة الوطنية المنظمة يومي 25-26 نونبر 2016، كلية
الحقوق، وجدة، مطبعة المعارف الجديدة، طبعة 2017، ص 284.
- رشيد العراقي، "بعض المشاكل التي تنشأ عن تحفيظ والتسجيل والتي لها انعكاسات
على الإتعاش العقاري والتعمير"، مداخلة في ندوة النظام العقاري لإنعاش العقاري
والتعمير – المجلة المغربية للقانون والاقتصاد والتنمية، دجنبر 1986
- زكرياء العماري، " خصوصية التحفيظ العقاري لأمالك الوقفية دراسة في ضوء
مستجدات القانون 14.07 ومقتضيات مدونة الأوقاف"، الندوة الوطنية حول الأمن
العقاري، دفاتر محكمة النقض، مطبعة الأمانة-الرباط 2015
- سعيد البكوري، "تجليات تسريع وتبسيط الإجراءات في مؤسسة التعرض وفق
القانون 14.07 المتعلق بالتحفيظ العقاري"، مجلة الحقوق – سلسلة الأنظمة
والمنازعات العقارية – الإصدار السابع فبراير 2013

- سفيان العسري، "الضوابط القانونية المحدثة للتجزئات العقارية على ضوء القانون 90-25"، مقال منشور بمناسبة الندوة المنظمة بتاريخ 8-9 ماي 2009 بين مختبر الدراسات القانونية المدنية والعقارية ومختبر الدراسات و الأبحاث في حقوق الإنسان – بكلية الحقوق مراكش، الطبعة الأولى 2010
- سمير أيت أرجال، "خصوصية المنازعات العقارية المتعلقة بأراضي الجموع، جهة الشاوية ورديغة نموذجا"، مجلة الحقوق المغربية، سلسلة الأنظمة والمنازعات العقارية، الإصدار الأول يناير 2010
- سهام مطيع، "قانون التحفيظ العقاري وسؤال التنمية بالمغرب"، مجلة دراسات ووقائع دستورية وسياسية، ع 9 سنة 2013
- طارق الترفادي، "المستجدات المتعلقة بالأجال في نظام التحفيظ العقاري على ضوء القانون 14.07"، مجلة العلوم القانونية – سلسلة البحث الأكاديمي، العدد 6، مطبعة الأمانة، الطبعة الأولى 2015
- الطيب بن المقدم، "الطعن في قرارات المحافظ على الأملاك العقارية بشأن التحفيظ والتعرضات وآثارها"، مجلة رسالة المحاماة، ع 3 أبريل 1986
- عبد الرزاق أصبحي، "دراسة قانونية لعشر قضايا، إشكالية في مدونة الأوقاف المغربية مقارنة ببعض التشريعات العربية"، مقال منشور بمجلة الأوقاف، إصدار الأمانة العامة – الكويت، العدد 22 سنة 2012
- عبد الرزاق الصبحي، "اتجاه القضاء المغربي في موضوع إثبات الأوقاف"، مجلة الأوقاف الصادرة عن الأمانة العامة للأوقاف – دولة الكويت، العدد 18 سنة 2012
- عبد السلام شكيري، "حالات إجبارية التحفيظ العقاري نموذج المجال العمراني"، مقال منشور بمجلة أملاك العدد الرابع والخامس 2008
- عبد الصادق ميلروي، "الإشكاليات الإجرائية الناتجة عن البيت في التعرضات أمام قضاء التحفيظ"، المجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن – أعمال الندوة الوطنية حول سياسة التحفيظ في المغرب التي نضمها مختبر الدراسات القانونية المدنية والعقارية بكلية الحقوق – مراكش يومي 8-9 أبريل 2008

- عبد العالي لعديري: تعزيز البعد الحمائي لأموال الدولة الخاصة دراسة المساطر القانونية والقضائية، سلسلة أملاك الدولة، منشورات مجلة الحقوق المغربية، العدد الثاني، سنة 2013
- عبد الفتاح الذهبي: سياسة إعداد التراب بالمغرب في أفق الألفية الثالثة المجلة المغربية لإدارة المحلية والتنمية يناير فيبرابر العدد 30 سنة 2000
- عبد القادر البوبكري، "التعرضات على مسطرة التحفيظ الإجمالي في ضوء مستجدات القانون 14.07"، الندوة العلمية التي نظمتها مجلة المنبر القانوني بشراكة مع القضاء المدني بتزيت تحت عنوان قانون التحفيظ العقاري بين روح ظهير 1913 ومستجدات قانون 14.07 يوم 05 ماي 2012
- عبد القادر بوبكري، "التعرض التحديد الإداري للأراضي السلاية إشكالية قانونية والعملية"، مقال منشور بالندوة الوطنية المنظمة يومي 26/25 نونبر 2018 حول العقار و التعبير و الاستثمار جامعة محمد الأول كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية و جدة
- عبد القادر لشقر، "إشكالية الطعن في قرار المحافظ على الأملاك العقارية في ضوء مستجدات قانون التحفيظ العقاري رقم 14-07 ودستور 2011"، مجلة الحقوق – العدد السابع، فبراير 2011
- عبد الكريم بنخشوس، "عدم التمركز الإداري بين العمالة أو الإقليم والجهة"، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزوج 97 لسنة 2011،
- عبد الله أجراء: نهائية الرسم العقاري ومدى حمايتها للحقوق مجلة القانون المدني العدد الأول سنة 2014
- عبد الله موجود، "التعرض الاستثنائي – حالة ضم الأراضي القروية"، مجلة التحفيظ العقاري، عدد 4 سنة 1996
- عبد المنعم لزعر، "الحجية المطلقة لقرار التحفيظ بين ثوابت قانون التحفيظ العقاري ومستجدات دستور 2011"، المجلة المغربية للدراسات القانونية والقضائية، ع 9 دجنبر 2012

- عبد الواحد الإدريسي أحمد المالك، "العقار غير المحفظ وأثره على تنفيذ وثائق التعمير"، مركز الدراسات القانونية والمدنية والعقارية بكلية الحقوق، المطبعة ووراقة بمر اكش، الطبعة الأولى 2004
- عبد الواحد الإدريسي وأحمد المالك، "التحفيظ العقاري في سياسة التعمير على ضوء التوجهات الراهنة"، مقال منشور بالمجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن بمناسبة الندوة المنظمة من طرف مختبر الدراسات القانونية والمدنية والعقارية بمر اكش يومي 18 – 19 أبريل 2008، العدد 50
- عبد الوهاب بنسعيد، "مسطرة التحفيظ العقاري وأثره"، مجلة المحامون، ع 9، سنة 2011
- العربي ميد، "التحديد الإداري للأموال الدولة الخاصة"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 27 لسنة 1999
- العربي ميد، الاستثمار في أملاك الدولة الخاصة، سلسلة أملاك الدولة منشورات مجلة الحقوق المغربية، العدد الأول، سنة 2012، ص 161
- عمر أزوكار، "التعرض على مسطرة الإيداع : الفصل 84 من قانون التحفيظ العقاري"، أشغال الندوة – التحفيظ العقاري بين روح ظهير 1913 ومستجدات قانون 14.07 ، 05 ماي 2012
- فاتح كمال وأشنوا محند، "الإشكاليات القانونية المرتبطة بأراضي الضم – القسمة نموذجا"، ندوة حول موضوع المنازل العقارية من خلال اجتهاد المجلس الأعلى – الندوة الجهوية الخامسة بالسطات 26-27 أبريل 2007
- محمد أجعون، "تحفيظ العقارات موضوع مسطرة نزع الملكية من أجل المنفعة العامة"، مقال منشور بمجلة الحقوق المغربية – سلسلة الأنظمة والمنازعات العقارية القواعد الشكلية والموضوعية في مساطر المنازعات العقارية، الجزء الثاني 2007
- محمد الحياي، "دور التحفيظ العقاري في التنمية الاقتصادية والاجتماعية"، المجلة المغربية للاقتصاد والقانون، ع 5 سنة 2002

- محمد الهيني، "إثبات الحيازة الاستحقاقية في الفقه المالكي بين النظر والعمل"، مجلة الحقوق المغربية – القواعد الموضوعية والشكلية في المنازعات العقارية، ج الثاني، 2010
- محمد الوكاري، "العراقيل التي يطرحها العقار أمام التنمية الحضرية ومحاولة التغلب عليها"، مقال منشور بالمجلة المغربية للقانون والاقتصاد والتنمية سنة 2008
- محمد بن الحاج السالمي، "ضرورة التخطيط في ميدان التخطيط"، مجلة التحفيظ العقاري، العدد 6 سنة 1997
- محمد بن الحاج السلمي، "دور التحفيظ في تنمية السلف الرهني" – أشغال الندوة المشتركة حول نظام التحفيظ العقاري المنظمة من قبل جمعية المحافظين العقاريين والمراقبين على الملكية العقارية، بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية – الرباط 4-5 ماي 1990
- محمد بونبات، "التحفيظ العقاري بين عمل الإدارة والاختصاص القضائي"، الندوة الوطنية المنظمة من قبل كلية الحقوق مع مركز الدراسات القانونية والعقارية 5-6، كلية الحقوق – مراكش 2003
- محمد بونبات، "التعامل مع بيع التجزئات العقارية"، مقال منشور بمناسبة أشغال يوم دراسي ينظمه مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية والمجلس الجماعي مراكش، والوكالة الحضرية بمراكش وجمعية أطلس تانسيفت الحور للمقاولات الصغرى والمتوسطة يوم الأربعاء 23 يونيو 2004، الطبعة الأولى 2005
- محمد بونبات، "توثيق بيع عقار في التشريعات العقارية الجديدة"، مجلة الأملاك – ع 10، سنة 2011
- محمد بونبات، "رؤية التحديد في التشريع العقاري المغربي"، مجلة الأملاك – العدد الأول، سنة 2016
- محمد بونبات، "مخاطر التراجع عن المادة 5 من قانون 90-25"، مداخلة في ندوة سياسة التحفيظ في المغرب- المجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن، ع 35 سنة 2008،

- محمد خيربي، "العقار في طور التحفيظ والشهادة الخاصة بالرهن"، مجلة الحدث القانوني، ع 15 أبريل 1999
- محمد خيربي، "نطاق تطبيق القانون المنظم للعقارات المقسمة إلى شقق وطبقات"، مقال منشور بمناسبة أعمال اليوم الدراسي الذي نظمه مركز الدراسات القانونية المدنية والعقارية بكلية الحقوق – مراكش يوم الخميس 24 أبريل 2003، سلسلة الندوات والأيام الدراسية – العدد 20
- محمد رياض، "نظرات في العقار غير المحفظ"، مداخلة ضمن أشغال الندوة الوطنية المنظمة يومي 27 و 28 فبراير 2004 تحت عنوان العقار غير المحفظ إلى أين، منشورات مراكش، المطبعة الوراقة الوطنية مراكش، الطبعة الأولى 2004
- محمد صغير: دور المحافظ على الأملاك العقارية في عملية التحديد الإداري للندوة المشتركة حول التحفيظ العقاري المنعقدة بالرباط 4 و 5 ماي 1990 منشورات مديرية الأملاك العقارية والأشغال الطوبوغرافية، غشت 1990،
- محمد مومن، " التدابير المقترحة لإدماج العقار غير المحفظ في التنمية"، مداخلة أقيمت في اليوم الدراسي حول التوثيق والاستثمار العقاري بـ أصيلا يوم 2 يونيو 2007 المنظم من طرف المجلس الجهوي لهيئة عدول استئنافية طنجة بشراكة مع كلية الحقوق بطنجة – منشورة بمجلة الأملاك، ع المزدوج الخامس/السادس، 2009
- محمد مومن، "معيقات الاستثمار في أراضي الجموع"، مجلة الحقوق المغربية سلسلة الأنظمة والمنازعات العقارية دار الافاق المغربية للنشر و التوزيع الدار البيضاء، الإصدار الأول سنة 2010
- المختار العطار، "الأهمية القانونية والاقتصادية للعقار المحفظ"، مجلة الأملاك، ع الرابع والخامس، سنة 2008
- المختار عطار، "قانون التحفيظ العقاري والتجزئة العقارية أي ضمانة لاستثمار"، مقال منشور بمناسبة – الندوة المنظمة بتاريخ 2001 في مركز الدراسات القانونية والمدنية والعقارية بجامعة القاضي عياض- كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية – مراكش المنارة، الطبعة الأولى 2001/2002

- ملكة بامي: إثبات ملك الدولة الخاص والجماعات السلالية والغابوي، الندوة الوطنية في موضوع الامن العقاري منشورات دفاثر محكمة النفض، عدد 26 سنة 2015
- نجيب شوقي، "مسطرة التحفيظ الإجباري بشأن ضم الأراضي الفلاحية بعضها ببعض ظهير 30 يونيو 1962 وأثرها على التنمية في المجال القروي"، أشغال الندوة الوطنية حول العقار والاستثمار المنظمة من طرف وحدة التكوين والبحث لنيل الدكتوراه ودبلوم الدراسات العليا المعمقة في قانون العقود والعقار- بكلية الحقوق، جامعة محمد الأول – وجدة، 19-20 ماي 2006
- نور الدين العسري، "التعرض الاستثنائي الإشكاليات والأفاق"، مساهمة في الندوة الوطنية الجهوية الخامسة حول المنازعات العقارية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى – أبريل 2007
- الهادي مقداد، "التجزئات ودورها في تخفيف أزمة السكنى"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون العام، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية – أكادال، 1987/1988
- يوسف المختاري، "منافذ السطو على العقارات في نظام التحفيظ العقاري"، ندوة ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير في ضوء الرسالة الملكية السامية الموجهة إلى وزير العدل والحريات – جامعة مولاي إسماعيل كلية الحقوق مكاس، مختبر القانون والتنمية بتاريخ 16 يونيو 2017
- يونس الزهري، "التحديد الإداري للملك الغابوي"، سلسلة الاجتهاد القضائي، العدد الثاني ماي 2011.

دوريات المحافظ العام

- مذكرة المحافظ العام رقم – 0/4145 بتاريخ 24 نونبر 2000
- مذكرة المحافظ العام منكرة عدد 1054 بتاريخ 24 مارس 2003
- دورية للمحافظ العام – عدد 381 صادر بتاريخ دجنبر 2008
- دورية للسيد المحافظ العام في شأن مسطرة التحديد الإداري عدد 380 بتاريخ 12 ماي 2010

- مذكرة المدير العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية تحت رقم 122 بتاريخ 5 دجنبر 2012 بشأن انجاز عملية التحديد الإداري والعمليات الهندسية اللاحقة
- مذكرة المحافظ العام رقم 410 الصادرة في 6 أكتوبر 2016
- مذكرة المحافظ العام رقم 2016/24 الموجة إلى السادة المحافظين العقارين بمناسبة صدور الجريدة الرسمية عدد 6484 بتاريخ 1437 شوال 21 يوليوز 2016)
- المرسوم رقم 2.16.375 المؤرخ في 13 شوال 1437 (18 يوليوز 2016) بتحديد تعريفة وجيبات المحافظة العقارية الذي نسخ مرسوم 1997/09/30
- مذكرة المحافظ العام الموجهة للسادة المحافظين على الأملاك العقارية ذات عدد 7/2017 المؤرخ في 3 مارس 2017 في شأن التصرفات العقارية الصادرة عن الشركات المدنية العقارية.
- مذكرة عدد 2056 الصادرة عن المحافظ العام بتاريخ 15 فبراير 2017 الموجهة للسادة المحافظين والسادة رؤساء مصالح المسح العقاري.
- مذكرة المحافظ العام عدد 2017/05 المؤرخة في 13 فبراير 2017 بشأن التدابير الرامية إلى مواجهة ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير
- الدلائل العلمية
- دليل الاستثمار العقاري، وزارة السكنى، مطبعة وزارة السكنى 1985
- دليل أملاك الجماعات المحلية المساكن المغربية – وزارة الداخلية "المديرية العامة للجماعات المحلية"، الطبعة الأولى 2009
- دليل جمعيات السكان العاملة في الأحياء وضع وتنسيق محمد عامر، ومحمد العواضي تحت إشراف برنامج التدبير الحضري المغرب الحضري، سنة 2000
- محمد برادة غزبول، "الدليل العملي للعقار المحفظ" – منشورات جمعية نشر المعلومات القانونية والقضائية – سلسلة الدراسات والأبحاث، ع 2 فبراير 2008.

Les ouvrages:

- A.grillet, « **traité pratique des lotissement au Maroc** » Recueil sery – paris 1938
- AndreMesurreur, « **la propriété foncier au Maroc libraire Vuibert** », Paris 1921
- Jean mary auly et Pier droit administrative des lien Dalloz paris 1992
- **JACQUES AUDIER**, “**droit RURAL**” Dalloz edition 5 – Année 2016
- **ROBERTE SAUY**, “**droit de l’ urbanisme**”, presse universitaires de France 1981
- **MURIEL MESTER** et outre , «**droit de l’immobilier** » libraire Dumod parie Edition 2016
- Mechel Rousset, “**droit Administration Marocain**” edition la parte 6° edit 2003

Les mémoires :

- Amina Mabrouk Mahlaoui : , « **prosodie collectif d’immatriculation foncier** », mémoire pour obtenir le Diplome supérieur ANAPE année 1979/1980
- Azanimohamed : **porte de l’effet constitutif et de la forcé portante desinscription sur les livres foncier** mémoire DESA des a faculté de droit Mohammed 5 agal année 1987 :1988

- **BADRE IDRISSEI, « le formalisme solennels en droit immobilier »**, mémoire pour le tentions du diplôme de master en droit privé option droit immobilier et notariat université Kadi Ayad – Faculté des droits Marrakech – Année 2014/2015
- **FATIMA AFKIR, « le formalisme en matière de vente cumulation »** étude a la lumière de la jurisprudence marocaine – mémoire pour l’obtention du diplôme de master en droit privé option droit immobilier et notariat université cadi ayyad, faculté de droit Marrakech année université 2016/2017
- **RAFFAA MOHAMED Yassine, « la prénotation a la lumière de la loi 14-07 »** mémoire pour l’obtention du diplôme de master droit immobilier et notariat université cadi ayad faculté de droit Marrakech année universitaire 2015/2016

Les revues :

- **Amna mabrouk Mahlouï, « L’opposition à la délimitation Administratif »** - Revue : de L’imatrucation Foncier Edition 05/10/1995
- **AMINE MABROUK MAHLoui , « Réflexions sur la délimitation administrative »**. Revue de l’immatriculation foncier Revue de l’association des conservateur et des contrôle de la propriété foncier numéro 7 janvier 2000
- **Circulaire N° 54 du février 1930** Relative régler à suivre pour le dépôt des réquisition d’amnutruclation foncier les oppositions a démettions des bien domaine ou des collective

- direction de la conservation foncier : instruction sur l'enquet juridique effectuée dans le cadre de remembrement revus de l'immatriculation foncier N° 6 Avril 1997
- Khalid LYAZIDI, « **le régime de livre foncier après 80 ans d'expérience** », collège organise par le directeur général – des conservation fonciers 24-25 novembre 1992
- LYARID KHALID, « **la Responsabilité Du conservateur** », colloque organisé le 4 et 5 Mai a rabat 1990
- Mohamed Belal, « **Le breable de la préemption dominable** : **Remalde** N° :18 janvier – mars :1997
- SALEL, « **la Responsabilité civile de conservateur** », Revue sillât al wasl N° 2 Février 1985

الجزائر

- أحمد أو عياش – رئيس الفيدرالية المهنية للأشطة الحبوب – أخبار اليوم عدد 20800 بتاريخ 25 يوليوز 2017
- الملكي الحسين، "تحديد الملك الغابوي آية أهداف"، جريدة العالم 21253 بتاريخ 14 يناير 2009
- الملكي الحسين، "تحديد الملك الغابوي بالمغرب آية أهداف وآية مشروعية"، منشور بجريدة العلم بتاريخ 2008/08/27، العدد 21135

