

تمديد وتعميم نظام التحفيظ العقاري

من إعداد الباحثة :

أوبوزور لمياء

عرف المغرب في عهد الحماية عدة تقسيمات حيث قسم لثلاث مناطق مناطق نفوذ تخضع كل منطقة لحماية دولة مستعمرة وبالتالي لنظام قانوني خاص ومختلف من منطقة لأخرى مما أدى لتعدد الانظمة والقوانين وخاصة في الميدان العقاري. فقد طبق في منطقة الحماية الفرنسية ظهير 12 غشت 1913 وفي منطقة الحماية الإسبانية الظهير الخليفي 1 يونيو 1914 أما منطقة طنجة الدولية فقد كانت خاضعة للقانون العام بمقتضى ظهير 15 يناير 1925. وبعد حصول المغرب على الاستقلال ظهرت الحاجة إلى التوحيد وفرض السيادة السياسية للمغرب على أرضه مما سيتبعه سيادة قانونية تتمثل في وحدة القوانين¹

ولتحقيق ذلك قام المشرع باصدار ظهير 1958 المتعلق بتوحيد التشريع في مجموع التراب الوطني باختيار نضام التحفيظ العقاري المعمول به في منطقة الحماية الفرنسية نظرا للمميزات والخصائص الهامة التي تتميز بها ودوره في حماية الملكية العقارية وزرع الثقة في نفوس المتعاملين بالعقار فتم تمديد تطبيقه إلى منطقة طنجة الدولية بمقتضى القرار الوزاري رقم 809-60 المؤرخ في 18 غشت 1960 تطبيقا للظهير رقم 1-58-100 بتاريخ 31 ماي 1985 ثم المنطقة الشمالية للمملكة بمقتضى مرسوم 24 اكتوبر 1966 ثم إلى المنطقة الجنوبية بمقتضى عدة ظهائر تخص كل منطقة على حدة فأصبح بذلك ظهير 12 غشت 1913 هو القانون المعمول به كتضام للتحفيظ العقاري في مجموعة التراب الوطني.

بعد ذلك اتجه التفكير نحو ضرورة تعميم هذا النظام ليشمل جميع أنواع العقارات في المدن والبوادي غير ان مبدأ الاختيارية الذي يقوم عليه هذا النظام سلهم في تأخير تحقيق هذه العملية إلا

¹- الاستاذ سعيد الدغيمر.محاضرات السنة الرابعة معلومات أساسية حول نضام التحفيظ العقاري

ان المشرع قد وضع مجموعة من المناظر الخاصة للتحفيظ الجماعي تساهم بشكل أساسي في تحقيق التعميم.

سنتناول هذا الموضوع في فصلين. نخص الأول لدراسة مراحل تمديد نضام التحفيظ العقاري على مجموعة التراب الوطني حيث ستركز على منطقة الشمال والمناطق الصحراوية إما منطقة طنجة الدولية فهي لا تثير أي إشكال في هذا الإطار ثم نخصص الفصل الثاني لتعميم نظام التحفيظ على جمع العقارات نتطرق فيه لإشكالية مبدأ الاختيارية و الحالة الاستثنائية الواردة عليهم تم تنتقل للحديث عن بعض مساطر التحفيظ العقاري.

الفصل الأول: التدرج في تمديد ظهير 12 غشت 1913 إلى مجموع التراب الوطني

المبحث الأول: التمديد لمنطقة الشمال

المبحث الثاني: التمديد لمناطق الصحراوية المسترجعة

الفصل الثاني: تعميم نضام التحفيظ على جميع أنواع العقارات

المبحث الأول: تاتير مبدأ الاختيارية على تعميم النظام

المبحث الثاني: مساهمة المساطر الجماعية للتحفيظ في تعميم النظام

القانوني

الفصل الأول-التدرج في تمديد ظهير 12 غشت 1913 إلى مجموعة التراب الوطني

بعد الاستقلال تم تمديد ظهير 12 غشت 1913 إلى مجموعة التراب الوطني مرورا بعدة مراحل حيث تم التمديد إلى منطقة طنجة الدولية كما تم تمديد هذا النظام ليطبق على جميع الأراضي الجماعية الواقعة بأجزاء المنطقة غير الجاري عليها هذا النظام². وتم تمديده أيضا ليطبق على العقارات الحسبية الكائنة في أنحاء البلاد غير الجاري عليها هذا النظام³. تم بعد ذلك تم التمديد لمنطقة الشمال التي اتارت عدة مشاكل قانونية تم عمد المشرع إلى تمديد النظام إلى مجموع المناطق المسترجعة إلى دائرة سيدي افني و الأقاليم الصحراوية الثلاث. العيون بوجور وسمارة تم إقليم وادي الذهب. وسنخصص مطلبين للمنطقتين الأخيرتين لكونها تثير بعض الإشكالات.

المبحث الأول-تمديد الظهير لمنطقة الشمال

لقد عرف تمديد نضام التحفيظ العقاري بمنطقة الحماية الاسبانية على عدة محطات تشريعية اد لا يمكن لأي مهتم بهذا النظام ان ينسى النصوص الصادرة في يونيو 1914 و اكتوبر 1966

² - بموجب الظهير الشريف رقم 1.61.414 الصادر في 7 فبراير 1962

³ - بموجب مرسوم رقم 2.65.008 بتاريخ 29 رمضان 1384 (2 يناير 1965)

وشتنبر 1977 والنصوص التي عرضت على البرلمان سواء مشاريع القوانين(1978-1988) او مقترحات القوانين(1986-1987) ⁴

فقد طبق المستعمر في المنطقة الشمالية الظهير الخيفي بمثابة نظام للتحفيظ العقاري المؤرخ في 1 يونيو 1914 وظل قائما به اكثر من نصف قرن, وهو أول محاولة تشريعية لاختصاص العقارات في الشمال لنظام قانوني حديث حيث ان هذا النظام الخلفي قريب من نظام التحفيظ المطبق في منطقة الحماية الفرنسية من حيث مسطرة الاشهار والتحديد العلني وقبول التعرض اسناد البث فيها الى المحاكم المختصة. وبعد الاستقلال جاء مرسوم ملكي بتاريخ 24 اكتوبر 1966 ⁵, الذي نص على تمديد النظام العقاري المطبق في المنطقة الجنوبية بمقتضى ظهير 12 غشت 1913 والإلغاء الجزئي للظهير الخيفي المعمول به في المنطقة السابقة للحماية الاسبانية وقد اورد المرسوم كذلك إحداث مسطرة خاصة لمعالجة الرسوم التي يتم انجازها من طرف المسجلين العقاريين.

فالمعلوم انه في منطقة الشمال حتى 1966 كان يتعايش نظامان قانونيان هما نظام شرعي و نظام خيفي فأصبح الآن من اللازم التوفيق بين 3 نضم قانونية النظام الشرعي و النظام الخيفي تم نظام التحفيظ العقاري⁶

بالاضافة لذلك فقد حدد هذا المرسوم مقتضيات النصوص التشريعية والتنظيمية التي تطبق بالمنطقة السابقة للحماية الاسبانية⁷

سنتناول ادن الإلغاء الجزئي لمقتضيات الظهير الخيفي بمقتضى ظهير 1966 والمسطرة الخاصة(المطلب 1) تم نتحدث عن المشاكل واجهت هذا التمديد خاصة اشكالية الرسوم الخيفية(المطلب 2)

المطلب الأول: الإلغاء الجزئي لمقتضيات الظهير الخيفي 1914 وتطبيق المسطرة الخاصة

⁴ - الحبيب الدقاق "نظام التحفيظ العقاري بالمنطقة الخاضعة سابقا للحماية الاسبانية". الندوة

المشتركة حول نظام التحفيظ العقاري بالمغرب الرباط في 5 ماي 1990

⁵ - مرسوم ملكي رقم 66.144 بتاريخ 9 رجب 1386 الموافق ل 24 اكتوبر 1966

⁶ - الندوة المشار إليها الحبيب الدقاق ص, 152

⁷ - الفصل الأول من المرسوم

من بين الإجراءات التي نص عليها مرسوم 24 أكتوبر 1966 إلغاء مقتضيات الظهير الخليفي المطبق بالمنطقة السابقة للحماية الاسبانية حيث أوقف المرسوم جمع إيداعات مطالب التحفيظ طبقا للنظام القديم كما أمر كذلك بوقف جميع الإجراءات المتعلقة بالتحفيظ والتي كانت سارية بمقتضى الظهير الخليفي تحت إشراف المسجل العقاري والتي لم يوضع لها بعد رسوم عقارية غير ان المشرع قد استثنى من هذا الإلغاء التقييدات الموائية المنصوص عليها في الفصل 22 من المرسوم كما استثنى جميع الإجراءات المتعلقة بالعقار في منطقة ضم الأراضي ويعتبر هذا الإلغاء منطقيا مع تمديد النظام الجديد وذلك لتفادي خضوع المنطقة لنظامين قانونيين مختلفين وللحد من آثار نظام التحفيظ القديم والقضاء عليه غير أن المشرع قد أبقى على التقييدات اللاحقة المترتبة على العقارات المسلمة لها رسوم من طرف المسجلين العقاريين قبل نقل المحفوظات و من طرف المحافظين بعد تسلمهم لهذه الأخيرة طبقا للفصل 22 من المرسوم إلى ان توضع لها رسوم عقارية جديدة وذلك بعد إجراء المسطرة الخاصة كما أمر نفس الفصل بتقبل هذه التقييدات بالتحفظ الصريح نتيجة عمليات المسح الطبوغرافي غير ان استثناء المرسوم التقييدات الموائية من إجراءات الإلغاء يؤدي إلى تطبيق قانونين حيث انه ستكون أمام نظام التحفيظ العقاري المطبق بمقتضى ظهير 1913 الذي تم تمديده و الذي سيسري على مطالب التحفيظ الجديدة تم نظام التحفيظ المطبق بمقتضى الظهير الخليفي المراد إلغاءه وسيجري على التقييدات اللاحقة على الرسوم غير انه قد يبدو ان المشرع كان يهدف من أبقائه على التقييدات اللاحقة عدم عرقلة المعاملات العقارية و التجارية نظرا لأهميتها في مجال التنمية الاجتماعية و الاقتصادية إضافة إلى ان تطبيق ظهير 1913 على هذه التقييدات تؤكد الاعتراف الضمني بصحة هذه الرسوم وهذا ما يسعى المشرع إلى تجنبه على ما يظهر⁸

فظهرت بذلك اشكالية الرسوم الخليفية التي ظلت عالقة لذلك فقد المشرع مسطرة خاصة حيث نص الفصل 24 من المرسوم على إجراء مسطرة خاصة تهدف لمعالجة الرسوم المنجزة من طرف المكلفين بالتسجيل وإعادة تحديدها وتطهيرها وذلك بنص الفصل 4 من المرسوم الملكي و القضاء على غيوب هذه الرسوم المتمثلة بالأساس في قابليتها للطعن إضافة إلى ان عدم وجود تقنيات وطبوغرافية أدى إلى احتمال حدوث تداخل فيما بين العقارات ووجود أكثر من رسم عقار واحد و تتميز هذه المسطرة بازواجيتها فهي تتكون من إجراءات إدارية وقضائية إضافة إلى إجراء التعرض.

8 - " تمديد نظام التحفيظ العقاري المحدث بظهير 12 غشت 1913 إلى المنطقة السابقة للحماية الاسبانية " اعداد : عبد السلام قروق، عبد العزيز الصبيحي، محمد بنعيسى حسيني، تحت اشراف الاسناذ أحمد الدريوش، بحث نهاية الدروس بالسلك العادي للمدرسة الوطنية للإدارة العمومية، 1984-1985، ص 51

جاء بعد ذلك الظهير 1977 الذي غير وتم مرسوم 24 أكتوبر 1966 حيث ألغى الفصول من الفصل 2 إلى 25 بمقتضى الفصل 1 و غير عنوانه بان حذف العبارة التي تشير إلى المسطرة الخاصة بتحديد العقارات الموضوعة لها رسوم عقارية بمقتضى الفصل 2 وقد اكتفى بتمديد مقتضيات ظهير 1913 إلى المنطقة الشمالية دون أي تمييز واخضع كذلك جميع العقارات الموضوعة لها رسوم خليفية إلى مسطرة التحفيظ المنصوص عليها في ظهير 1913 دون أي تمييز إضافة إلى تعديل الرسوم الخليفية التي تعذرت تصفيتها رغم مرور أكثر من 10 سنوات على مطالب التحفيظ طبقاً للمسطرة التي أسست بمقتضى ظهير 12 غشت 1913.

فقد الغي المسطرة الخاصة لإعادة تحديد العقارات التي لها رسوم خليفية استحدثها مرسوم 1966 حيث ألزم هذا الظهير المعنيين بالأمر بتقديم الرسوم الخليفية التي في حوزتهم إلى المحافظات العقارية داخل أجل سنة واحدة من تاريخ نشر الظهير بالجريدة الرسمية حسب الفصل 3 من أجل تصحيحها واستبدالها برسوم عقارية غير أن المجلس الأعلى في لأحد قراراته حدد هذا الأجل في 6 أشهر من تاريخ نشر الظهير بالجريدة الرسمية⁹ وإلا اعتبرت مجرد عقود تأسيسية لحق الملكية وكأن الأمر يتعلق بعقارات غير محفظة غير أنه يمكن أن يترتب عنها إيداع مطالب للتحفيظ طبقاً لمقتضيات ظهير 1913.

غير ان المحاولة التشريعية التي وضعت الحل النهائي لمشكل الرسوم الخليفية كانت هي قانون 13 يونيو 1988 الذي لم يصدر إلا في 1993 الذي يعتبر تجرية تشريعية رائدة و جريئة أقدم عليها المشرع وتمكن من خلالها من التخفيف من مشكلة الرسوم الخليفية المتبقية بمنطقة الشمال وتطرق كذلك لمسألة الحيازة في العقارات الموضوعة لها رسوم خليفية والبت فيها, غير أنه لم يتم القضاء بشكل نهائي على الرسوم الخليفية في منطقة الشمال,

المطلب الثاني: المشاكل المترتبة عن تمديد النظام لمنطقة الشمال.

يمكن إجمال هذه المشاكل في ثلاثة: الأولى تتعلق بتطبيق النصوص الخاصة والمشكلة الثانية تتعلق بتعدد النظم القانونية أما المشكلة الثالثة فتتعلق بتحديد وحصر الرسوم الخليفية المعنية بتمديد تطبيق نظام التحفيظ.

حيث أنه بمجرد دخول مرسوم 1966 إلى حيز الوجود ظهرت مجموعة من المشاكل فقد فتح المجال أمام التعرض على التحديد في حدود المليمتر الواحد من التصميم وقد أدت هذه الإمكانية لنفور السكان من إيداع رسومهم لدى المحافظة العقارية قصد إعادة تحديدها لأن التعرضات المقدمة لا تنحصر في الحدود بل تمتد لتشمل جميع الملك على خلاف ما جاء به المرسوم مما

9 - ملف شرعي قرار 56 صادر بتاريخ 1982.2.9 منشور في مجلة قضاء المجلس الأعلى دجنبر 2000 عدد 30 ص 69

جعل الناس يتخوفون و يتشبثون برسومهم الخليفة ويرفضون إيداعها لدى المحافظ. ولعل الدافع وراء كل تلك التخوفات كان هو التعسف في ممارسة حق التعرض¹⁰ فقد أصبحت المحاكم تتلقى عددا من الملفات موضوعها تعرضات تعسفية و السبب هو أن مرسوم 1966 لم يحدد صفة المتعرض كما لم يحدد كذلك مفهوم الحد او الحدود القابلة للتعرض عليها¹¹ مما أدى لتدمير سكان الشمال وفقدانهم الثقة في التدخل التشريعي وقد احتدت هذه المشاكل بصدور ظهير 19 شتنبر 1977 حيث جاء بمقتضيات معدلة لظهير 1966 تعتبر مسا خطيرا بحق الملكية الذي أقرته الرسوم الخليفة وذلك حينما اعتبر أن الرسوم الخليفة بالمنطقة الشمالية تعتبر لاغية ولا قيمة لها إلا قيمة قرينة على الملكية وفي هذا مس بمبدأ عدم رجعية القوانين وبالمبدأ الدستوري الذي يضمن حق الملكية مما جعل الناس يقابلون هذا الظهير بالرفض مما جعل الملاكون يرفضون تقديم رسومهم للمحافظة فأصبحوا يمارسون ضغوطا بكل الوسائل مما أدى إلى تراجع الحكومة مباشرة حيث تقدمت بمشروع قانوني يغير ظهير 1977 في سنة 1978 .

أدى ذلك إلى ظهور مشكلة ثانية تتعلق بتعدد النظم القانونية حيث أنه بعد دخول مرسوم 1966 و 1977 حيز التطبيق أصبح لدينا مجموعة من النظم القانونية تتداخل فيما بينها و قد تتعارض في بعض الأحيان بل قد يلغي بعضها البعض مما أثر بشكل سلبي على عملية تمديد تطبيق نظام التحفيظ العقاري إلى المنطقة الشمالية¹² حيث أصبحت لدينا ملكية عقارية بال عقود العرفية و ملكية عقارية بالرسوم الخلفية و ملكية عقارية بالحيازة إضافة إلى استمرار التصرف في عقار واحد قد يكون مملوكا لعدة أشخاص أما فيما يتعلق بمشكلة تحديد الرسوم الخليفة المعنية بتمديد تطبيق نظام التحفيظ حيث ظهر خلاف حول تحديد الرسوم الخليفة التي تخضع لمسطرة التحفيظ المنصوص عليها في نظام 1913 أو 1966 حيث ظهر رأيان فهناك من يرى جميع الرسوم الخليفة المؤسسة في عهد الحماية الإسبانية يجب أن تخضع من جديد لمسطرة التحفيظ وهناك من يرى أن الرسوم المؤسسة في فترة ما بين 1956 - 1966 هي التي يجب أن تخضع لمسطرة التحفيظ وهناك من يرى أن الرسوم الخليفة تتمتع جميعها بنفس القوة التبتوتية كالرسوم العقارية¹³

المبحث الثاني: التمديد للمناطق الصحراوية الجنوبية

لم يعرف التمديد للمناطق الجنوبية نفس المشاكل التي عرفها التمديد لمنطقة الشمال. حيث انه بعد استرجاع المغرب لأقاليمه الجنوبية و تطبيقا لمقتضيات قانون التوحيد خاصة الفصل 3 إلى تمديد

10 - الحبيب الدقاق الندوة السابقة ص 185

11 - الحبيب الدقاق نفس الندوة ص 185

12 - عبد الخالق أحمدون، " نظام التحفيظ العقاري :مقتضياته القانونية واشكالاته الواقعية" الطبعة الثانية 2006 ص 36

13 - الحبيب الدقاق الندوة السابقة ص 188

نصوص ظهير 1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري الى المناطق الصحراوية دون إحداث مسطرة خاصة كما حددت بالنسبة لمنطقة الشمال .
فتم التمديد لمنطقة سيدي افني و المناطق الصحراوية الثلاثة العيون وبوجدور وسماره و إقليم وادي الذهب.

المطلب الأول : التمديد لمنطقة سيدي افني

استرجع المغرب هذه المنطقة بمقتضى الاتفاقية الموقع عليها بين المغرب و اسبانيا بتاريخ 4 يناير 1969 و قد صدر ظهير شريف بتاريخ 19 يناير 1970¹⁴ يطبق بموجبه بإقليم سيدي افني التشريع و النظام المعمول به في المملكة. جاء بعد ذلك ظهيرا بمثابة قانون رقم 172.518 بتاريخ 3 ذي الحجة 1892 موافق 2 يناير 1974¹⁵ المتعلق بتمديد نظام التحفيظ العقاري إلى هذا الإقليم و قد حدد إجراءات التطبيق الخاصة بنظام التحفيظ العقاري حيث أعطى لحامل صكوك الملكية المسلمة من طرف السلطات الاسبانية مدة 4 سنوات لإيداعها بمقر المحافظة بأكادير قصد المطالبة بتحفيظها مجانا حسب المسطرة المؤسسة بمقتضى ظهير غشت 1913 و عند انصرام هذا الأجل دون القيام بهذه الإجراءات فإن العقارات تعتبر غير محفظة¹⁶.
فقد أعطى إمكانية تقديم رسوم الملكية المتعلقة بهذه العقارات في كل وقت و حين لدعم مطالب التحفيظ و يتم في هذه الحالة تطبيق إجراءات و عمليات المسطرة الخاصة بالتعريف المعمول بها عند إيداع مطالب التحفيظ .

المطلب الثاني: تمديد الظهير للمناطق الصحراوية

تشمل هذه المناطق الصحراوية أقاليم بوجدور و السمارة و العيون و قد كانت هذه الأقاليم خاضعة للقانون الاسباني المؤرخ في 12 دجنبر 1949 , و بعد استرجاع هذه المناطق كان من الضروري تمديد النظام المعمول في باقي أرجاء البلاد خاصة وأن السلطات الاسبانية احتفظت بل ماله علاقة بالوثائق و السندات الإدارية الشئ الذي يساعد المشرفين على المحافظة العقارية بمدينة العيون مع الشروع في تطبيق ظهير 1913¹⁷ وفي هذا الصدد أصدر المشرع ظهيرا شريفا بمثابة قانون رقم 1077.100 بتاريخ 23 شوال 1397 الموافق ل 9 أكتوبر 1977 يتعلق بتحديد الكيفيات الخاصة بتطبيق نظام التحفيظ العقاري بالمناطق الصحراوية الثلاث بوجدور, السمارة و العيون حيث منح بمقتضى هذا الظهير أجل سنة لملاك هذه العقارات التي هي موضوع رسوم للملكية مسلمة من طرف السلطات الاسبانية لإيداعها بالمحافظة العقارية قصد إجراء عمليات التحفيظ

14 - ظهير شريف رقم 1-69-326 الصادر بتاريخ 11 ذي القعدة 1389 الموافق ل 19 يناير 1970

15 - ج.ر عدد 3194 الصادر بتاريخ 16 يناير 1974 ص 71

16 - محمد جلال السعيد, " تعميم التحفيظ العقاري على مجموع التراب الوطني" نفس الندوة السابقة ص 148

17 - محمد جلال السعيد نفس الندوة ص 148

حسب المسطرة المذكورة وقد اعتبرت العقارات التي لم يقدم بشأنها طلب التحفيظ عند انصرام الأجل المحدد بمثابة عقارات غير محفظة. وقد أعطى إجراءات وعمليات التحفيظ المطلوبة خلال الأجل المحدد وكذا الإجراءات و العمليات المتعلقة بالتعرضات من استخلاص الرسوم. أما بالنسبة لإقليم وادي الذهب فقد تم تمديد نظام التحفيظ المعمول به بباقي أقاليم المملكة بموجب الظهير الشريف¹⁸ الصادر بتاريخ 6 ماي 1982 الذي يتضمن الأمر بتنفيذ القانون 36.80 المتعلق بتحديد الإجراءات الانتقالية لتطبيق نظام التحفيظ العقاري بهذا الإقليم. وقد لوحظ بأن تمديد نظام التحفيظ العقاري إلى إقليم سيدي افني و الأقاليم الصحراوية المسترجعة تم في ظروف جيدة وذلك راجع لكون الأراضي كانت في ملك الدولة وجل العقارات المحفظة أو القابلة للتحفيظ هي حضارية لها حدود ومعالم مرسومة.

الفصل الثاني: محاولة تعميم نظام التحفيظ العقاري على جميع أنواع العقارات

بعد أن نجح المشرع في توحيد النظام القانوني المتعلق بالتحفيظ العقاري على مجموع التراب الوطني و التخلص من تعدد النظم القانونية من منطقة لأخرى. سعى المشرع إلى تعميم هذا النظام على المستوى جمع أنواع العقارات بهدف التخلص من ازدواجية النظام الذي يعرفه الوضع القانوني الحالي فهناك عقارات تخضع لنظام التحفيظ العقاري وهناك عقارات غير محفظة تخضع للفقهاء الإسلامي غير أن سياسة التعميم هذه وجدت أمامها مجموعة عدة عوائق أهمها مبدأ الاختيارية الذي يتميز به نظام التحفيظ العقاري. غير أن المشرع قد وضع مساطر التحفيظ الجماعي تكرر إجبارية التحفيظ في بعض الحالات مما يدعم سياسة التعميم. لذلك سنخصص المبحث الأول للحديث عن مبدأ الاختيارية وسلبياته وحالات التحفيظ الإجباري تم نخصص المبحث الثاني لمسطرة ضم الأراضي و تحفيظ العقارات الواقعة داخل دوائر التحفيظ الإجمالي.

¹⁸ - ظهير رقم 1-82-115 بتاريخ 11 رجب 1402 الموافق ل 6 ماي 1982

المبحث الأول: تأثير مبدأ الاختيارية على تعميم نظام التحفيظ العقاري

إن من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها ظهير 12 غشت 1913 هو مبدأ الاختيارية فكل فرد الحرية في تقديم مطلب لتحفيظ عقاري وقد أبان هذا المبدأ على عدة نتائج سلبية تؤثر في تطبيق سياسة التعميم غير أن هناك حالات استثنائية يتقرر فيها إجبارية التحفيظ .

المطلب الأول : مبدأ اختيارية التحفيظ

إن التحفيظ العقاري يتسم بطابع اختياري وهذا ما أكده الفصل 6 من قانون التحفيظ العقاري فكل مالك عقار أو صاحب حق عيني عقاري يستطيع له حرية تقديم مطلب تحفيظ بهدف جعل عقاره أو حقه العيني خاضعا لنظام السجل العقاري أو عدم تقديمه فلا توجد وسيلة على إرغامه على ذلك غير أن هذه الاختيارية لا يستفيد منها إلا صاحب العقار غير المحفظ إما صاحب العقار المحفظ فهو لا يتمتع بهذا الامتياز وليس بمقدوره المطالبة بإخضاع عقاره لنظام العقارات غير المحفظة لأنه من المفترض أنه قد استعمل هذا الخيار وهذا ما أكده الفصل الأول من ظهير التحفيظ العقاري¹⁹ إضافة إلى أن المالك أو صاحب الحق العيني اد قدم مطالبا بالتحفيظ فلا يمكنه العدول عن هذا المطلب حيث الفقرة الأخيرة من الفصل السادس وقد يكون الهدف من هذا الفصل هو تمهيد إجبارية التحفيظ في المستقبل كما يرى الدكتور خيرى بان طالب التحفيظ رغم تقييده بهذا النص فهو يستطيع اذا شاء تعطيل هذا المطلب و الحلولة دون اقرانه بنتيجة ايجابية من حيث التحفيظ باللجوء إلى أحد الطرق التالية²⁰:

1-تغيب طالب التحفيظ بدون عذر

2- الامتناع عن تقديم الحجج الكافية

3-الامتناع عن متابعة مسطرة التحفيظ

3-انتقال العقار للغير أثناء سريان المسطرة.

غير أن هذا المبدأ قد أبان عن نتائج سلبية على تعميم نظام التحفيظ العقاري يتمثل ذلك في قلة مطالب التحفيظ المقدمة و قلة إقبال السكان على تحفيظ عقاراتهم حيث يلاحظ من خلال الإحصاءات الصادرة عن الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية و المسح العقاري و الخرائطية²¹، ففيما يتعلق بالوسط القروي في مدينة الدار البيضاء تم تقديم 605 مطلب تحفيظ في حدود سنة 2006 بمساحة 362 هكتار و الرباط سلا زمور زعير تم إيداع 811 مطلب في 2004 لمساحة

19 - زيد قدرى الترجمان الندوة السابقة ص 22

20 - زيد قدرى الترجمان نفس الندوة ص 22

21 - انظر الملحق

1906 هكتار و 833 مطلب سنة 2005 لمساحة 2407 هكتار و 2682 مطلب تشمل 6421 هكتار سنة 2006.

أما نسبة مطالب التحفيظ حسب المحافظة العقارية و الجهة (حضري قروي) فمحافظة الدار البيضاء الكبرى تلقت الحدود 2006.715 مطلب تحفيظ تشمل مساحة 481 هكتار و محافظة الرباط-سلا-زمور-زعير تفلت 3000 مطلب تحفيظ في 2006 لمساحة 6512 هكتار و محافظة طنجة تطوان تلقت 7245 مطلب سنة 2006 لمساحة 19062 هكتار.

وقد وصلت المطالب التي تم إيداعها مند 1913 إلى الآن إلى 870 ألف مطلب تحفيظ تغطي مساحة 7600 هكتار¹ أما عن نسبة الرسوم العقارية المنجزة الناتجة عن التحفيظ حسب المحافظة العقارية والجهة (حضري،قروي) فقد وصلت الرسوم المنجزة في محافظة الدار البيضاء الكبرى سنة 2006.129 رسم عقاري يقضي 131 هكتار.

ومحافظة الرباط. سلا.زمور.زعير في نفس السنة 1332 رسم عقاري يغطي 3349 هكتار. محافظة طنجة تطوان أصدرت 2276 رسم عقاري تغطي مساحة 3632 هكتار. فقد وصلت الرسوم العقارية المنجزة من 1913 إلى الآن إلى 2 مليون 700 رسم تغطي مساحة 4 مليون هكتار²².

يظهر ان من هذه الإحصاءات ان مبدأ الاختيارية لا يساهم بشكل كافي في تعميم نظام التحفيظ العقاري على جميع العقارات.

لكن رغم التنصيص على هذا المبدأ بنص القانون) غير انه اذا كان الاختيارية التحفيظ هو المبدأ فان المشرع قد حدد بعض الحالات الاستثنائية التي يكون فيها التحفيظ إجباري²³

المطلب الثاني: حالات التحفيظ الإجباري

حدد الفصل 7 و 8 من ظهير 9 رمضان 1331 الحالات الاستثنائية التي يكون فيها التحفيظ إجباري و تتمثل فيما يلي

1- بيع عقار من أملاك الدولة الخاصة او المقايضة عليه حيث انه اذا تم تفويت عقار من أملاك الدولة الخاصة وكان هذا العقار غير محفظ ووجب على المشترك العمل على التحفيظ هذا العقار و كذلك الأمر بالنسبة للدولة حيث تلزم بتحفيظ العقار الذي اشترته.

2- العقارات الكائنة في مناطق التحديد الإداري حيث ألزم المشرع بتحفيظها

3-العقارات العائدة للجمعيات النقابية

²² - معلومة محصل عليها من موظف في مصلحة الاحصائيات بالوكالة الوطنية للمحافظة العقارية و المسح العقاري و الخرائطية
²³ - الفصول 7 و 8 من ظهير 12 غشت 1913

4- العقارات الموجودة بالمناطق العرفية حيث لا يجوز التصرف في هذه العقارات بالبيع إلا بعد التحفيظ

5-مقايضة عقار محبس حبيسا عموميا فهذا النوع من العقارات لا يحق لوزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية ان تبيعها و إنما يجوز لها ان تقايض عليها فاذا كان هذا العقار غير محفظ فانه يلزم تحفيظ هذا العقار قبل إتمام المقايضة بطلب من وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية أو يطلب من صاحب العقار المقايض به

6-التحفيظ بناء على أمر المحكمة أثناء إجراءات الحجز على العقار حيث جاء في الفصل 8 من ظهير 9 رمضان 1331 على انه التحفيظ يكون إجباري كلما أمرت به المحكمة أثناء إجراءات الحجز العقاري.ادن يجوز للمحكمة ان تأمر بوقف بيع العقار المحجوز حتى يتم تحفيظه كما يحق لمن رست عليه المزايدة في عملية بيع عقار محجوز غير محفظ ان يعلق أداء الثمن على وجوب تحفيظ العقار ومعنى الجواز هنا ان المحكمة غير مجبرة على إصدار الأمر بتحفيظ العقار المحجوز حتما خاصة اذا علمنا ان إجراءات التحفيظ تطول فتؤخر تنفيذ الحجز مما يضر بمصلحة طالب التنفيذ فضلا عن ان التحفيظ عقار هو من اختصاص المحافظة على الملكية العقارية²⁴.

7-التحفيظ الإجباري للمجموعات السكنية المنصوص عليه في المواد 5و6 من القانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية و المجموعات السكنية و تقسيم العقارات

8-العقارات الموجودة داخل مناطق الضم اى ضم الأراضي الفلاحية بعضها إلى بعض حسب المرسوم 1962.07.25 و التحفيظ الجماعي المنظم بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.69.174 بتاريخ 25/07/1962²⁵

ادن فقد حصر المشرع الحالات الاستثنائية التي يكون فيها التحفيظ إلزامي لكن هناك بوادر لتقرير إجبارية التحفيظ بشكل تدريجي في مشروع قانون رقم 14.07 حيث جاء في الفصل الثاني الملغى و المعدل للفصل 7 يكون التحفيظ إجباري في الحالات المنصوص عليها في قوانين خاصة وفي المنطق التي سيتم فتحها لهذه الغاية بقرار يتخذه الوزير الوصي على الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية و المسح العقاري و لخرائطي بناء على اقتراح من مديرها .

المبحث الثاني: مساهمة المساطر الجماعية للتحفيظ في تعميم نظام التحفيظ على مجمع العقارات
وضع المشرع مجموعة من المساطر الجماعية للتحفيظ بهدف التشجيع على خضوع جميع العقارات لنظام التحفيظ خاصة العقارات الواقعة داخل المجال القروي حيث بدلت عدة مجهودات

²⁴ - المخنار بن أحمد عطار, التحفيظ العقاري في ضوء القانون المغربي "الطبعة الأولى 2008 ص 41

²⁵ - سنتناول هاتان المسطرتان في المبحث الثاني نظرا لأهميتهما

في سبيل تسجيع تعميم نظام التحفيظ العقاري بالمناطق القروية نذكر على الخصوص المنشور²⁶ المشترك بين وزارة الفلاحة و الإصلاح الزراعي ووزارة العدل ووزارة الداخلية ووزارة المالية بالرباط بتاريخ 5 ربيع الثاني 1405 الموافق ل 9 دجنبر 1985 الذي جاء تمثيا مع الخطوط العريضة للتوجيهات الرشيدة لصاحب الجلالة إلى تعميم نظام التحفيظ العقاري بالمناطق القروية باعتباره ركيزة أساسية لتمكين الملكية العقارية الفلاحية من أن تلعب دورها الحيوي في الحركة الاقتصادية للبلاد فتم القيام بعدة تدابير تتمثل أساسا في تعديل الفصل 94 من مدونة التسجيل بمقتضى ظهير 1983/07/29 و صدور مرسوم عدد 2.83.606 المؤرخ في 1983/7/29 المغربي والمتمم للمرسوم عدد 746.79.2 المؤرخ في 1979/12/31 الذي حدد تعريفة رسوم المحافظة على الأملاك العقارية كما جاء هذا المنشور بمسطرة خاصة تساعد الفلاحين في الحصول على صكوك تثبت ملكيتهم.

و من أهم هذه المساطر الجماعية للتحفيظ هناك مسطرتان مسطرة ضم الأراضي المنظمة بمقتضى ظهير 30 يونيو 1962 المتعلق بضم الأراضي الفلاحية بعضها إلى بعض²⁷ المعدل و المتمم بمقتضى ظهير 25 يوليوز 1969²⁸ و مسطرة تحفيظ العقارات الواقعة داخل دوائر التحفيظ الإجمالي المنظمة بمقتضى ظهير 25 يوليوز 1969

المطلب الأول: تحفيظ العقارات الواقعة داخل دوائر ضم الأراضي

بادر المشرع المغربي بعد الاستقلال إلى إبداء رغبته في تاطير و هيكله المجال الفلاحي في بنيته و توجهه فاتخذ عدة تدابير من جملتها إصدار ظهير 30 يونيو 1962 الخاص بعمليات ضم الأراضي و خصوصا في مناطق السقي أو مناطق البور.

حيث ان الغاية الأساسية من ضم الأراضي الفلاحية بعضها إلى بعض تنحصر في تحسين استغلالها و إعادة ترتيب القطع المبعثرة أو التي ليس لها شكل منظم لتتكون منها أملاك موحدة الأطراف أو أملاك محتوية على قطع أرضية كبيرة منسجمة الشكل وتكون صالحة للاستفادة من التحسينات العقارية الممكن إدخالها عليها وقد نص الفصل 4 من الظهير على وجوب تحفيظ العقارات الموجودة في دائرة الضم و يمكن ان يباشر تحفيظها بصفة تلقائية و يلزم كذلك إعداد رسوم عقارية للأملاك المحفوظة التي تدخل في نفس الدائرة بحيث تكون دائما مطابقة للواقع ونفقات الضم تتحملها الدولة أو المكتب الوطني للتجديد القروي أو الجماعات المحلية²⁹.

²⁶ منشور رقم 24 م م ع أ ط بتاريخ 5 ربيع الثاني 1405 الموافق ل 28 دجنبر 1985 أنظر الملحق

²⁷ - ظهير رقم 1-62-105 صادر بتاريخ 30 يونيو 1962، ج.ر. عدد 2595 ص 1705

²⁸ - ظهير رقم 1-69-32 صادر بتاريخ 10 جمادى الأولى 1389 الموافق ل 25 يوليوز 1969

²⁹ - الفصل 5 من ظهير رقم 1-62-105

غير ان هذه العملية رغم ما تستهدفه من إعادة بنية العقار و إجبارية التحفيظ من اجل خلق مناخ اقوي للاستثمار و الانتعاش الفلاحي فان مداها بقي محدود جدا بالنسبة للمساحات الفلاحية النافعة التي من المفروض ان تستفيد من عمليات الضم هاته.

غير ان عمليات ضم الأراضي تعترضها بعض الصعوبات ترجع أساسا إلى تعقد عمليات الضم وكيفية انجازها و كونها تتطلب مصاريف باهظة مما جعل هذا الظهير لا يحقق مبتغاه بحيث ان العديد من الفلاحين بالمناطق المعنية بضم الأراضي ما زالوا يخضعون أملاكهم للتجزئة بشكل واقعي دون ان يكون هذا التشريع قادرا على منعهم من ذلك.

المطلب الثاني: تحفيظ العقارات الواقعة داخل دوائر التحفيظ الإجمالي

وضع المشرع مسطرة تنظم التحفيظ الجماعي للعقارات الواقعة في دوائر الري بمقتضى ظهير شريف رقم 1-69-174 الصادر بتاريخ 10 جمادى الأولى 1389 الموافق ل 25 يوليوز 1969³⁰.

تتجلى أهمية هذه المسطرة الجماعية للتحفيظ في كون الدولة هي التي تتخذ فيها المبادرة في عملية التحفيظ و لا تتركها للأفراد و بالتالي فهي تخلق مسطرة إجبارية للتحفيظ من جهة أولى و جماعية من جهة ثانية و مجانية من جهة ثالثة .

حيث تحدد منطقة للتحفيظ العقاري الجماعي و يجري بشأنها إشهار محلي علاوة على نشرها في الجريدة الرسمية و جميع العمليات المتعلقة بتحفيظ العقارات الداخلة في منطقة التحفيظ العقاري الجماعي تنجز دون صائر بشرط ان تكون مطالب التحفيظ مقيدة في اجل سنة واحدة من تاريخ نشر القرار المنصوص عليه في الفصل 1 من الظهير و يمكن تمديد هذا الاجل لسنة أشهر أخرى اذا اقتضى الحال ذلك

بعد مرور المدة المحددة يودع المحافظ بمقر السلطة المحلية ملفا يحتوي على بيان و تصميم مفصلين للأملاك الجارية عليها هذه المسطرة و تتبع في هذه المرحلة مسطرة الإشهار في الجريدة الرسمية و التحديد و الإعلان عن بداية التحديد و انتهاءه و التعرضات.

رغم طول هذه الإجراءات و تعقدها فان المساطر الجماعية للتحفيظ تعتبر خير وسيلة لتعميم التحفيظ العقاري على أغلب عقارات المملكة ان لم تقل جميعها.

³⁰ - ج.ر. عدد 2960 مكرر بتاريخ 20 يوليوز 1969 ص 2042

في الأخير يمكن القول بأن التعميم الشامل والنهائي لنظام التحفيظ العقاري على جميع العقارات في المملكة رهين بانخاذا مجموعة من الاجراءات للتخلص من الأسباب والعواقب التي تعيق تحقيق هذا الهدف، أهم هذه التدابير هي إعادة النظر في مبدأ الاختيارية و فرض اجبارية التحفيظ وتبسيط المساطر إضافة إلى تشجيع الملاك على الاقبال على التحفيظ عقاراتهم عن طريق التخفيف من الصوائر.

ولعل أن هذه التدابير سبتم الالتفات إليها في قانون 07.14 للمغير والمنعم للظهير الشريف 12 غشت 1913 الذي وصف بكونه يساهم في النهوض بسياسة تعميم نظام التحفيظ العقاري وتبسيط ونسريع مسطرة واجراءات التحفيظ.

لائحة المراجع

الكتب

- *أحمد الدريوش: "أصول نظام التحفيظ العقاري" 2003
- *المختار أحمد عطار: "التحفيظ العقاري في ضوء القانون المغربي" 2008
- *خالد مداوي: "تطور نظام التحفيظ العقاري بمنطقة شمال المغرب" 1997
- *سعاد عاشور: "حجية التسجيل وفق نظام التحفيظ العقاري بالمغرب" الطبعة الثالثة 2005
- *عبد الخالق أحمدون: "نظام التحفيظ العقاري بالمغرب. مقتضياته القانونية واشكالاته الواقعية" الطبعة الثانية 2006.
- *محمد ابن الحاج السلمي: "سياسة التحفيظ العقاري في المغرب: بين الأشهار العقاري والتخطيط الاجتماعي_الاقتصادي" ماي 2002 .
- *محمد المهدي الجم: "التحفيظ العقاري بالمغرب" 1979.
- محاضرات
- *الاستاذ سعيد الدخيمر: "معلومات أساسية حول نظام التحفيظ العقاري". محاضرات السنة الرابعة من الاجازة.

الندوات :

- * الندوة العلمية حول موضوع " ثمانون سنة من التحفيظ العقاري " حصيلة و آفاق 1993-1913
- *الندوة المشتركة حول نظام المحفيظ العقاري بالمغرب الرباط 4_5 ماي 1990.

البحوث

*اميرة جمال_الرواس نور الدين "نظام التحفيظ العقاري ومشاكل تعميمه" بحث نهاية
الدروس بالسلك العادي للمدرسة الوطنية للإدارة العمومية,تحت اشراف: أمينة المهلاوي,

1992-1991

*عبد السلام قرقور_عبد العزيز الصبحي_محمد بنعيسى حسيني:"تمديد نظام التحفيظ
العقاري المحدث بظهير 12 غشت 1913 إلى المنطقة السابقة للحماية الإسبانية" . بحث
نهاية الدروس بالسلك العادي للمدرسة الوطنية للإدارة العمومية تحت اشراف الاستاذ: أحمد
الديوش, 1984_1985 .

الفهرس القانوني

*ظهير 12 غشت 1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري بالمغرب

*ظهير 2 يونيو 1915 المتعلق بالتشريع المطبق على العقارات المحفظة

*ظهير 19 جمادى الثانية 1343 الموافق 15 يناير 1925 المتعلق بنظام التحفيظ العقاري
بمنطقة طنجة الدولية,

*القرار الوزيري رقم 60_809 بتاريخ 18/08/1960 المتعلق بتطبيق بنظام التحفيظ
العقاري بمنطقة طنجة الدولية.(ج.ر عدد 2506 بتاريخ 04/11/1960 ص 1902
بالفرنسية) .

*الظهير الخلفي 7 رجب 1332 موافق ل 1 يونيو 1914 المتعلق بنظام التحفيظ العقاري
بالمطقة الشمالية

*مرسوم رقم 114.66 الصادر في 9 رجب 1386 الموافق 24 أكتوبر 1966 بمثابة قانون
يطبق بموجبه نظام التحفيظ العقاري المطبق في المنطقة الجنوبية بمقتضى ظهير 12 غشت
1913 في المنطقة السابقة للحماية الإسبانية و إحداث مسطرة خاصة لتحديد العقارات

الموضوعة لها رسوم عقارية (ج.ر عدد 2817 بتاريخ 26/10/1966 ص 1175)

*ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.75.301 بتاريخ 5 شوال 1397 الموافق ل 19 شتنبر

1977 .(ج,ر عدد 3388 بتاريخ 5 أكتوبر 1977 ص 2762)

*ظهير شريف رقم 1-69-326 الصادر بتاريخ 11 ذي القعدة 1389 الموافق ل 19 يناير 1970. يطبق بموجبه بنظام التحفيظ العقاري بإقليم سيدي افني التشريع و النظام المعمول به في المملكة

*ظهير بمثابة قانون رقم 172.518 بتاريخ 3 ذي الحجة 1892 موافق 2 يناير 1974 – (ج,ر عدد 3194 بتاريخ 16 يناير 1974 ص 71)المتعلق بتمديد نظام التحفيظ العقاري إلى اقليم سيدي افني

*الظهير الشريف رقم 1_58_110 الصادر بتاريخ 12 ذوالقعدة 1377 الموافق 31 ماي 1958المتعلق بتوحيد التشريع بمجموع التراب الوطني (ج,ر عدد 2883 بتاريخ 1958/6/27 ص 996)

*الظهير الشريف رقم 1-82-115 الصادر بتاريخ 11 رجب 1402 6 ماي 1982 الذي يتضمن الأمر بتنفيذ القانون 36.80 المتعلق بتحديد الإجراءات الانتقالية لتطبيق نظام التحفيظ العقاري بإقليم وادي الذهب .

*منشور رقم 24 م م ع أ ط بتاريخ 5 ربيع الثاني 1405 الموافق ل 28 دجنبر 1985

احصائيات

النشرة الاحصائية السنوية للمغرب صادرة عن المندوبية السامية للتخطيط 2007