



كلية العلوم القانونية والاقتصادية
والاجتماعية - طنجة
FSJES TANGER

ماستر الدراسات العقارية الفوج الثالث

عرض في مادة البيوع العقارية

تحت عنوان :

الأمن العقاري ودوره في تحقيق الاستثمار

من إعداد الطلبة:

محمد الزبيدي

عبد الرحيم اللهوي

محمد علمي مجاطي

محمد أيتونا

حمزة المروجي

اسماعيل عياد

محمد المساوي

هاجر بولعيز

هدى الهبوب

سناء مرصو

سمية غمران

وحيدة العدوتي

تحت إشراف الدكتورة :

وداد العيدوني

السنة الجامعية 2016 / 2017

مقدمة

يلعب العقار دورا حيويا في تحقيق التنمية المستدامة في شتى تجلياتها، باعتباره الأرضية الأساسية التي تنبني عليها السياسات العمومية للدولة في مختلف المجالات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والبيئية، وذلك من خلال توفير الوعاء العقاري اللازم لانجاز البنيات التحتية الأساسية والمرافق العمومية، وتوفير السكن المتنوع الذي يستجيب لحاجيات مختلف الفئات الاجتماعية والمرافق العمومية، فضلا عن دعم الاستثمار في مختلف المجالات الفلاحية والصناعية والسياحية والخدمات وغيرها¹.

فالنظام العقاري بالمغرب عرف مجموعة من التطورات التشريعية عبر الزمن، صدرت خلال القرن العشرين سلسلة من القوانين ابرزها الظهير الشريف المؤرخ في 12 غشت 1913 بإحداث ظهير التحفيظ العقاري، والظهير الشريف الصادر بتاريخ 12 يونيو المحدد للتشريع المطبق على العقارات المحفظة وما عززه من مراسيم تطبيقية وتعديلات مست اهم القوانين المتعلقة بالعقار.

ولعل ما حصلت عليه بلادنا اخيرا من مراكز متقدمة في العلاقات الاقتصادية الدولية ليعتبر بحق مكسبا لتحقيق الطموحات المستقبلية الهادفة في شتى المجالات، خصوصا منها

¹ مناظرة وطنية في موضوع السياسة العقارية للدولة ودورها في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، تقرير تركيبي حول واقع قطاع العقار بالمغرب اهم عناصر التشخيص، دجنبر 2015، ص 3.

العمرانية لإبرازها في فكر قانوني متطور مواكب للتطلعات التنموية ، وضامن للاستقرار والطمأنينة والأمان في جميع المجالات سواء الصناعية او التجارية او السياحية وما الى ذلك من مجالات².

وعليه يمكن القول ان تدخل الدولة في مجال ضبط وتصفية الملكية العقارية وضمان الامن العقاري اساسي من خلال السهر على تحصين الملكية العقارية وتنظيم وتيسير تداولها وانتقالها ، بما يكفل استقرار المعاملات العقارية وحماية حقوق الملاك وأصحاب الحقوق العينية ، ويعزز الثقة والائتمان العقاريين .

ويكتسي موضوع الامن العقاري اهمية بالغة في مجال المعاملات العقارية ، لما للعقار من حضور وازن في الحياة الاقتصادية والاجتماعية .

وستنولى معالجة الموضوع عن طريق تقسمه الى مبحثين اساسيين سنخصص (المبحث الاول) للتطرق لأهم الضمانات القانونية لتحقيق الامن العقاري وانعكاسه على الاستثمار في حين سنخصص (المبحث الثاني) لرصد اهم الاكراهات القانونية والواقية التي تخول دون تحقيق الامن العقاري ككل .

²الحسن البوعزاوي "الضمانات القانونية للأمن العقاري" مقال منشور بدفاتر محكمة النقض عدد 26 "الندوة الوطنية في موضوع الامن العقاري صفحة 308.

المبحث الأول : الضمانات القانونية لتحقيق الأمن العقاري وانعكاسه على الاستثمار

إذا كان العقار يعد الأرضية الأساسية التي تنطلق منها مختلف المشاريع العمومية في مختلف القطاعات الاقتصادية والاجتماعية والسياحية وكذا العمرانية، من توفير الأوعية العقارية الضرورية لإحداث وإقامة المشروعات والبنيات التحتية المهيكلية للمجال، ويعتبر السكن من المتطلبات العامة بالنسبة للمجتمع المغربي ومن الأولويات والأساسيات التي يسعى الفرد إلى تحقيقها، فإن استقرار الملكية العقارية وضمان ما يرد عليها من معاملات، يعد أساس الأمن العقاري وجوهره، فالأمن العقاري يعتبر عاملاً أساسياً في ازدهار وتنمية استثمار العقار وآلية مهمة في دعم عملية الاقتراض البنكي والحد من أزمة السكن.

لذلك كرست الدولة قدراتها على المستوى التشريعي بسنها مجموعة من القواعد القانونية التي من شأنها أن تسير وتواكب التحولات التي يعرفها المغرب في هذا القطاع؛ كالقوانين العقارية المتمثلة في القانون رقم 18.00 المتعلق بنظام الملكية المشتركة للعقارات المبنية، وكذا قانون التعمير رقم 12.90، ثم قانون 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية.

مع تعدد الأنظمة العقارية بالمغرب سنعمل للإحاطة بهذا الموضوع؛ على دراسة كل من دور الأنظمة العقارية التقليدية في تحقيق الأمن العقاري (المطلب الأول)، إلى جانب دور الأنظمة العقارية الخاصة الجديدة في تحقيق هذا الأمن (المطلب الثاني).

المطلب الأول: دور الانظمة العقارية التقليدية في تحقيق الأمن العقاري

من خلال هذا المطلب سنعمل على بيان اهم تجليات تحقيق الأمن العقاري من خلال نظام التحفيظ العقاري (الفقرة الأولى)، وفي اطار مدونة الحقوق العينية (الفقرة الثانية).

◀ الفقرة الأولى: دور ظهير التحفيظ العقاري

تم اصدار قانون التحفيظ العقاري بالمغرب سنة 1913 ثم بعد ذلك ظهير 2 يونيو 1915 الذي حدد في مضمونه التشريع الذي يسري على العقارات المحفظة فإذا كان الاول يعمل على اقرار وتوضيح المسطرة التي بموجبها يصبح للعقار اسما ووضعية قانونية فان القانون الثاني عمد الى تحديد مفهوم العقار وطبيعة التشريع الذي يسري عليه³.

مما جعل المغرب يسعى الى انتقال قانون التحفيظ العقاري من صورته الحيازية الى صورة تنموية في اطار اعادة البناء وتحقيق التنمية الشاملة.

ويلعب نظام التحفيظ العقاري دورا اساسا وألوية في انشاء ارضية قانونية وهندسية صلبة للملكية العقارية، تمكن مالك العقار وكذا باقي المتعاملين معه بما فيها مؤسسة القرض للاطمئنان على الوضعية القانونية لهذا العقار بحيث ان الرسوم العقارية تشكل في حد ذاتها دليل كافيا وقاطعا لحق الملكية والحقوق العينية والتحملات العقارية المتعلقة بالعقار ومن ثم فهي تطلع الكل بكيفية سهلة على الوضعية القانونية والمادية للعقار⁴.

³ محمد محبوب، أساسيات في نظام التحفيظ العقاري والحقوق العينية العقارية وفق المستجدات التشريعية للقانون رقم 14.07 و 93.08، طبعة 2014 – مطبعة المعارف الجديدة، ص 8.

⁴ محمد لبن الحاج السلمي " سياسة التحفيظ العقاري بالمغرب بين الأشهار العقاري والتحفيظ الاجتماعي والاقتصادي، منشورات عكاظ، الرباط، طبعة ماي 2002، الصفحة 213.

وعليه ، يمكن ان نتطرق لأهم المزايا والمبادئ⁵ التي تحقق الامن العقاري الذي يعتبر استقرار الملكية العقارية من اهم تجلياته :

✓ مبدأ التطهير المسبق للعقار المحفظ من الحقوق والتكاليف الغير مصرح بها خلال مسطرة التحفيظ مع تأسيس رسم عقاري يشكل هوية العقار ويكون نهائيا وغير قابل للطعن .

✓ ضبط الوضعية المادية للعقار عن طريق تحديده بدقة وبيان حدوده ومساحته ومشمولاته من خلال وضع التصميم العقاري له.

✓ مبدأ العلنية في التقييدات وإقرار الاثر الانشائي والقوة الثبوتية لها المضمنة بالسجلات العقارية وعدم قابلية الحقوق المقيدة بالتقادم المكسب.

✓ يعكس الرسم العقاري اذا ما تم تهيئته باستمرار، الوضعية العقارية للعقار من الناحيتين القانونية والمادية من حيث التعريف بمالك العقار والحقوق العينية الواردة عليه وبأصحاب هذه الحقوق وتواريخ نشوئها وكذا التغيرات الطارئة على حدوده ومساحته ومشمولاته.

✓ اشهار التصرفات الواردة على العقار بما يمكن الجميع من الاطلاع على وضعيته الحقيقية.

⁵ مناظرة وطنية في موضوع السياسة العقارية للدولة ودورها في التنمية الاقتصادية والاجتماعية ، تقرير تركيبي حول واقع قطاع العقار بالمغرب اهم عناصر التشخيص ، دجنبر 2015، ص 6.

✓ تسهيل تداول الملكية العقارية والقوة الائتمانية الكبيرة للعقار بفضل الضمانات العينية التي ترد عليه.

ان كل هذه المزايا والمبادئ التي يقوم عليها نظام التحفيز العقاري تجعل منه الية لضمان الامن العقاري كما يعتبر فاعلا اساسيا في تامين الملكية العقارية وإدماجها في الدورة الاقتصادية لما يولده العقار المحفظ من طمأنينة في نفوس المتعاملين وجعله قاعدة صلبة تشجع الائتمان والاستثمار.

◀ الفقرة الثانية : دور مدونة الحقوق العينية

إن صدور مدونة الحقوق العينية 39.08 أكد نية المشرع الصادقة في وضع اسس قانونية تطبق على العقارات سواء كانت محفظة او غير محفظة والمعاملات الجارية عليها حيث جاء في الفقرة الاولى " تسري مقتضيات هذا القانون على الملكية العقارية والحقوق العينية مالم تتعارض مع التشريعات الخاصة بالعقار " فالغاية من المدونة المذكورة هو تحقيق قانون موحد متكامل يطبق على العقارات المحفظة والغير محفظة وينظم الحقوق العينية المرتبطة بها.

ومن هنا يمكن القول ان هذه الخطوة جد ايجابية لإدماج العقارات غير محفظة او التي هي في طور التحفيز في الدورة القانونية المنشودة في مجال التحديث برسم قواعدها القانونية

الالزامية في التطبيق⁶ وذلك من اجل تجاوز صعوبات متعددة التي تعرقل عمل القضاء وتعصف بمجهودات توحيدته التي من شأنها هدم اسس استقرار الملكية العقارية.

كما انه من بين اهم اهداف هذه المدونة هو اعادة الثقة للمواطنين والمستثمرين في العقار غير المحفظ ومحو ذلك الاعتقاد السائد بان هذا النوع من العقارات مشوب بالمنازعات وعدم الاستقرار وتبني النصوص القانونية الكفيلة بإدماجه في المعاملات العقارية ومواكبة الاشكال الجديد للتعاقد وإعادة النظر في الائتمان العقاري للحصول على القروض بواسطته ،بالإضافة الى ان اشتراط رسمية العقود في التصرفات العقارية من شأنه القضاء على ازدواجية المحررات ولخلق جو من الثقة والائتمان لدى المتعاملين وحماية حقوق الاطراف العلاقات التوثيقية والاغيار ودعم مسؤولية محرر العقد.

خاصة حماية الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية من بعض الشروط التعسفية التي تخل بمبدأ التوازن العقدي والطرف الضعيف غالبا ما يكون المشتري او المؤجر وذلك في اطار المعاملات العقارية ،بحث ان هذه الاختلالات من شأنها الحيلولة دون تحقيق الامن العقاري والأمن القانوني.

فالتوثيق يشكل ضرورة قصوى في الحياة العملية واليومية للأفراد لما يؤمنه من ضمانة وحماية للحقوق والمصالح على ان هذه الضرورة تصل مداها اذا ما اخذنا بعين الاعتبار حفاظه على تامين الملكية العقارية والحقوق المرتبطة بها .

⁶ الحسن البوعزاوي، "الضمانات القانونية للأمن العقاري" مقال منشور بدفاتر محكمة النقض عدد 26 "الندوة الوطنية في موضوع الامن العقاري صفحة 312.

المطلب الثاني : دور الأنظمة العقارية الخاصة في تحقيق الأمن العقاري

أدت أزمة السكن التي اجتاحت المغرب إلى ظهور أوضاع عمرانية لا تواءم رغبات الدولة المغربية الحديثة في عصنة قطاعها السكني ومواجهة تحديات القرن العشرين الشيء الذي دفع هذه الأخيرة إلى التدخل في قطاع الإسكان والتعمير لمحاولة حل الأزمة فاتخذ تدخلها هذا عدة أشكال سواء على المستوى الواقعي من خلال برامج عملية لتوفير المباني أو على المستوى التشريعي من خلال سن القوانين عقاري تتناسب ولتكل البرامج.

من هنا ارتأينا تقسيم المطلب إلى فقرتين نتطرق في (الفقرة الأولى) إلى الضمانات التي جاءت بها قوانين التعمير، بينما نخصص الدراسة في (الفقرة الثانية) إلى دور القوانين العقارية الخاصة الجديدة في تحقيق الأمن العقاري.

◀ الفقرة الأولى: دور قوانين التعمير

إن التخفيف من أزمة السكن يقتضي اعتماد سياسة للتعمير ذات أبعاد مختلفة تراعي من جهة متطلبات الأفراد المتزايدة في مجال السكني وتحرص من جهة أخرى على تنظيم المدن والتجمعات العمرانية بالاستناد إلى معايير جمالية ووظيفية محددة مسبقا، ومن شأنها الاستجابة إلى متطلبات مكانها.⁷

وفي هذا السياق كان طبيعيا أن يهتم المشرع المغربي بتنظيم المجال العمراني فاصدر جملة من النصوص القانونية ويعتبر ظهور 19 أبريل 1919 المتعلق بتصنيف الأبنية والطرق والتصاميم

⁷ - مجلة الأملاك العدد السابع 2010 ص 18

الموضوعة لتهيئة المدن و توسيع نطاقها أول تشريع ثم وضعه من طرف سلطان الحماية ينظم المجال العمراني⁸.

وتم تعديل هذا الظهير بتشريع جديد في مجال التعمير ألا وهو الظهير الشريف الصادر في 30 يوليوز 1952 ، إلا أن هذه الظهائر قد ساهمت في انتشار متزايد لدور الصفيح، وكذا التجمعات الغير اللائقة بالمواطن بدل أن تنظم المجال العمراني.

الأمر الذي حاول المشرع تجاوزه وتداركه قوانين التعمير الحديثة القانون رقم 12.09 المتعلق بالتعمير والقانون رقم 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقاري. وهكذا اهتم القانون 12.90 باعتماد مخططات توجيهية تخص لغاية والأهداف والمبادئ العامة الأساسية لتنمية التجمعات السكنية ، ويتم بموجبها رسم الإطار العام للتجمع العمراني وتحديد عناصر تطوره الأساسية.⁹ وبهذا يمكن القول أن قانون التعمير رقم 12.90 قد عزز قوانين التعمير السابقة بمقتضيات جديدة تواكب مستلزمات النمو السريع للتمدن من خلال :

✓ تحقيق المرونة الضرورية للتطبيق السليم الوثائق التعمير من جهة وتبسيط إجراءات وضعها والمصادقة عليها من جهة ثانية .

✓ تحقيق الأهداف المزدوجة والتي تجمع بين الجهود المعمارية وسلامة البناء وجودته.¹⁰

✓ وضع الأساس القانوني لمخطط توجيه التهيئة العمرانية.

⁸ - ادريس الفاخوري ، الحقوق العينية وفق 39.09 الطبعة 2013 ص 45 - 46

⁹ - مجلة الأملاك ، مرجع سابق، ص 19

¹⁰ - ادريس فاخوري ، م س ، ص 45

✓ وضع نظام زجري أكثر فعالية.¹¹

ولما كانت التجزئات العقارية هي الأداة المناسبة التحفيظ من أزمة السكن وتنفيذ أهداف وثائق التعمير فإن المشرع المغربي من أجل ضمان تحكيم أخطاء في النمو الحضري على كل مستوياته قد أصدر قانون رقم 25.90 المتعلق بالتجزئة العقارية وذلك لتجاوز ثغرات القوانين ومحاربة التجزئات العقارية وغير قانونية من خلال اعتماد سياسة وقائية تتمثل في ما يلي:

- ▲ توسيع مفهوم التجزئات العقارية وتقسيم العقارات؛
- ▲ تحديد اجراءات بحث ملفات التجزئات العقارية؛
- ▲ اللجوء الإلزامي لذوي الاختصاص من المهندسين المختصين؛
- ▲ إعادة هيكلة التجزئات العقاري الغير قانونية؛
- ▲ تشديد بالعقوبات على مخالط مقتضياته؛
- ▲ توفير تسهيلات جدية للمجزئ العقاري لتجهيز اشغال التجزئة¹².

◀ الفقرة الثانية : دور القوانين العقارية الجديدة الخاصة

صدر ظهير 16 نونبر 1946 المتعلق بالملكية المشتركة نتيجة تزايد النمو السكاني بالمجال الحضري وضعف دخل المواطن المغربي وغلاء الأراضي الحضرية مما أفرز عن ذلك اعتماد السكن الاقتصادي الذي نشأ علاقات جوار جديدة وغير مألوفة تتهم بصعوبة تعايش الأسرة

¹¹ - مجلة الأملاك م س ص 19

¹² - ادريس الفاخوري ، م س، بتصرف ص 46 - 47

وعدم احترام القواعد وضوابط الملكية المشتركة، إلا أن هذا القانون بدوره لم يتمكن من الإحاطة بجميع الصعوبات والمشاكل التي يطرحها هذا النوع من السكن وهذا راجع لمجموعة من العيوب و السلبيات التي شابهته.

وبذلك كان لازما على المشرع المغربي وضع قانون جديد ينظم الملكية المشتركة محال من خلاله سد ثغرات قانون 1946، بصور قانون 18.00 الذي تحكمت في صدوره مجموعة من الاعتبارات منها ما هو قانون اقتصادي واجتماعي مساهما بذلة في حل أزمة السكن. وعموما يمكن الإشارة إلى بعض الخطوط العريضة لهذا القانون منها:

- ✓ توسيع نطاق تطبيقه؛
- ✓ سريانه على العقارات كيف ما كان نوعها؛
- ✓ إلزامية وضع نظام لكل ملكية مشتركة؛
- ✓ الإبقاء على حق الأفضلية الذي كان مقررات في الظهير السابق مع تحديد شروط تطبيقه من طرف الملاك المشتركين.

والمستجد الأبرز الذي جاء به قانون 18.00 هو وجود توثيق جميع التصرفات الواردة على الملكية المشتركة في محرر رسمي أو محرر ثابت التاريخ، وذلك تحت طائلة البطلان، إلا من طرف مهني ينتمي إلى مهنة قانونية ومنظمة يخولها القانون تحرير العقود.¹³

¹³ - مجلة الأملاك م س ص 20

ونستشف من ذلك أن المشرع المغربي قد ضيق من فئة الأشخاص المؤهلون لتحرير هذه التصرفات وفي ذلك حماية للأشخاص المتعاملين في إطار الملكية المشتركة وبذلك يكون المشرع المغربي على وضع حد الكثير من التلاعبات التي تتعرض كثير من الأشخاص وتعرضهم لعمليات النصب والاحتيال.

والإيجار المفضي إلى تملك العقار من أجل التخفيف من أزمة السكن التي يعرفها المغرب وتمكين ذوي الدخل المحدود على تملك السكن صدر قانون 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي- لتملك العقار متوخيا من ذلك ضمانات مشجعة لطرفي العقد وهي ضمانات لا تختلف عن تلك التي أقرها المشرع المغربي في قانون 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة خاصة ما هو مرتبط بتوثيق هذه العقود.

ومن أهم ما أقره المشرع من ضمانات للمكثري في هذا الإطار أن مكنه من إجراء تقييد الاحتياطي على عقد البيع الابتدائي إذا تعلق الأمر بعقار محفظ أو إيداع نسخة من العقد بالسجل الخاص لكتابة المحكمة الابتدائية بدائرة موقع العقار متى تعلق الأمر بعقار غير محفظ.

ويبقى أهم مقتضيات جاء به قانون 51.00 تنصيبه على إلزامية تضمين العقد بمرجع عقد

التأمين المبرم من قبل البائع لتوفير نوع من الضمان لحقوق المكثري.¹⁴

¹⁴ - ادريس الفاخوري، مرجع سابق ص 53 - 52

المشرع المغربي في إطار هذا القانون لم يغفل مصالح البائع بحيث تبقى ملكية العقار بيده ولا تنتقل للمكثري المتعلق بعد إبرام عقد البيع النهائي وسداد كافة الثمن تحت طائلة المطالبة بفسخ العقد.

ومن هنا يتضح لنا بجلاء أن المشرع المغربي قد وفق بين مصالح المكثري والبائع بهدف حل أزمة السكن وتمكين ذوي الدخل المحدود من حصول على سكن لائق فكان بذلك وسيلة فعالة لتسويق الرصيد السكني المجمع على مستوى بعض المدن.

المبحث الثاني: إكراهات تحقيق الأمن العقاري وانعكاسه على الاستثمار

يكشف تشخيص واقع تدبير قطاع العقار بالمغرب، في ارتباطه بالاستثمار بمختلف تجلياته، عن جملة من الاختلالات والإكراهات التي من شأنها أن تثني العقار عن القيام بوظيفته الاستثمارية بالفعالية والنجاعة المطلوبين، وهي الإكراهات التي أمكن رصدها على جملة من المستويات، وهو ما سنتطرق له من خلال (مطلب أول) إكراهات قانون التحفيز العقاري وسياسة التعمير، على أن نخصص (المطلب الثاني) للحديث مظاهر القصور في القوانين العقارية الجديدة وانعكاسها على تحقيق الأمن العقاري.

المطلب الأول: إكراهات قانون التحفيز العقاري وسياسة التعمير

يعرف المغرب بنية عقارية مركبة ومعقدة ناتجة عن تداخل مجموعة من العوامل التاريخية والاجتماعية والاقتصادية وغيرها. وقد نتج عن هذه الوضعية تنوع في الأنظمة القانونية المؤطرة للعقار، مما أفرز بدوره جملة من الإكراهات والاختلالات والقيود التي تعيق تصفية الوضعية القانونية والمادية للعقار وتنظيم تداوله واستعماله.

ويتعلق الأمر بجملة من الاختلالات و المعوقات سواء المرتبطة بقانون التحفيز العقاري

(الفقرة الأولى) أو المرتبطة بسياسة التعمير (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : المعوقات المرتبطة بنظام التحفيظ العقاري

يعتبر نظام التحفيظ العقاري المغربي بمثابة ولادة جديدة للعقار يعطيه اسما ورقما وعنوانا وإحداثيات بسجل التحفيظ العقاري، ولادة تقطع علاقته بالماضي و تعطيه نقطة بداية انطلاق حقوق عينية و تحملات عقارية متواجدة بالعقار، و تجعله نهائيا غير قابل للإلغاء باستثناء حالات معينة سنها المشرع المغربي لحماية للملك العام للدولة¹⁵، إلا أن المسطرة المتبعة حاليا بالمغرب تكتنفها عدة معيقات و صعوبات منها ما هو تقني و ما هو إداري كذلك صعوبات تعيق تعميم نظام التحفيظ العقاري.

المعيقات التقنية:

- ✓ عدم التزام الوكالة بمواعيد التحديد.
- ✓ تعدد الحالات المعقدة لبعض الملفات الموروثة
- ✓ قلة الموارد البشرية و المعدات اللوجيستكية الكفيلة بتلبية الضغط المتزايد على الوكالة¹⁶.
- ✓ الوضعية العقارية داخل المدن التي يصعب التعرف عليها لعدم وجود سجل هندسي متكامل.

¹⁵الدكتور عبد الكريم شهبون، "الشافعي في شرح قانون التحفيظ العقاري الجديد" ق. رقم 07.14

¹⁶قانون رقم 00-58 المحدث للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية و المسح العقاري و الخرائطي

المعوقات الإدارية:

تتمثل في المسطرة الإدارية لنظام التحفيظ العقاري بالمغرب كونها تستغرق وقتا طويلا و أن مواجهتها قضائيا يزيد من عمر هذه المسطرة، هذا بالإضافة إلى اتسام التعرضات بكثير من السلبيات و هو ما ينعكس سلبا على تأسيس الرسوم العقارية ، فظهور متعرضين يطالبون بحقوق لهم على العقار موضوع مطلب التحفيظ أمر يؤدي إلى إطالة أمد المسطرة و إمكانية نقلها من المرحلة الإدارية باعتبارها الأصل إلى المرحلة القضائية ، كل هذا يعطل الهدف الأساسي المتوخى ألا وهو تأسيس الرسم العقاري للعقار موضوع مطلب التحفيظ¹⁷ ، حيث يتسنى لصاحبه الاستفادة منه باعتباره السند الوحيد للملكية الذي يكتسب الحجية المطلقة.

معوقات تعميم نظام التحفيظ العقاري:

- ✓ الطابع الاختياري للتحفيظ وجهل الملاك بمزايا التحفيظ¹⁸ ؛
- ✓ ارتفاع كلفة التحفيظ بالنظر للقدرة الشرائية للمواطنين؛
- ✓ المشاكل المرتبطة بمسطرة التحفيظ في المناطق الشمالية (إشكالية الرسوم الخلفية)؛

¹⁸ الفصل 6 من ظهير 12 غشت 1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري المعدل و المتمم بموجب قانون 07-14

✓ عدم تحيين الشبكة الجيوديزية الوطنية التي لم تعد قادرة على وضع تصاميم شاملة ومحينة لمجموع تراب المملكة، وعدم توفر المملكة على سجل المسح العقاري الشمولي لجميع الأراضي باختلاف أنظمتها القانونية كما هو معمول به في الدول المتقدمة.

◀ الفقرة الثانية: المعوقات المرتبطة بسياسة التعمير

تكن الإكراهات والمشاكل التي يطرحها العقار، في ارتباطه بالتعمير والتخطيط العمراني وإعداد التراب، أساسا في تعقد المقتضيات القانونية وتعدد الأنظمة العقارية وضعف نسبة الأراضي المحفظة وعدم تحيين الخريطة العقارية.

فإذا كانت النصوص القانونية المتعلقة بالتعمير تعير اهتماما بالغاً للمسألة العقارية، إذ تعتبر التعمير وسيلة فعالة لتصفية المشاكل العقارية العالقة، إلا أن توقعات وثائق التعمير نادرا ما تأخذ واقع النظام العقاري والتقسيمات العقارية بعين الاعتبار.

ومن أهم الإكراهات المسجلة والمرتبطة بسياسة التعمير:

✓ تعدد النصوص القانونية المؤطرة لمجال التعمير والتخطيط العمراني، وعدم ملائمة البعض منها للمعطيات الاقتصادية والاجتماعية الجديدة¹⁹؛

¹⁹ حاميد أعور، "معيقات التحفيز العقاري بالمغرب" مقال عدد 41493، منشور بجريدة أخبارنا بتاريخ 13 نونبر 2013.

- ✓ تعدد الفاعلين المؤسستين في مجال التعمير والتخطيط العمراني، وتداخل اختصاصاتهم أحيانا في غياب التنسيق والالتقائية، وعدم وجود رؤية شمولية واستراتيجية في مجال التخطيط العمراني وإعداد التراب؛
- ✓ بطء مسطرة إنجاز واعتماد وثائق التعمير؛
- ✓ عجز وثائق التعمير عن تدبير التهيئة المجالية وعن مواكبة الدينامية الحضرية، واستراتيجيات التنمية الاجتماعية والاقتصادية؛
- ✓ ضعف ومحدودية تنزيل مقتضيات وثائق التعمير على أرض الواقع، بما في ذلك إنجاز البنيات التحتية والتجهيزات والمرافق العمومية ذات الطابع الإداري والاقتصادي والاجتماعي؛
- ✓ غياب العدالة العقارية في وثائق التعمير في مجال تخصيص الأراضي للتجهيزات والمرافق العمومية والطرق والمساحات الخضراء، وسوء توزيع القيمة المضافة الناجمة عن فتح العقارات
- ✓ استنزاف العقار العمومي لتلبية حاجيات المشاريع التنموية (المدن الجديدة، مشاريع التأهيل الحضري، السكن الاجتماعي، في غياب تجديد الاحتياطي العقاري للدولة؛
- ✓ عدم ضبط مسطرة منح الاستثناءات في مجال التعمير؛

- ✓ ضعف تفعيل إجراء تخصيص مناطق للاحتياطي العقاري باعتباره الإجراء الوحيد، في مجال تدبير العقار، الذي تنص عليه وثائق التعمير الحالية، والذي يهدف إلى الحفاظ على المناطق القابلة للتعمير ومراقبتها من خلال إخضاع مناطق حساسة للمراقبة والتأمل في انتظار توفر ظروف تجهيزها واستكمال منظور تهيئتها²⁰؛
- ✓ ضعف فعالية تدخل الدولة في مجال ضبط السوق العقارية، وعدم نجاعة النظام الضريبي في مواجهة المضاربة العقارية، لاسيما في المناطق المهيمنة.
- ✓ صعوبة تدبير حالة الشيعاء بين الملاك يؤدي في كثير من الأحيان إلى تجميد استعمال الأراضي لعدم حصول الاتفاق بين ملاكها بخصوص تجهيزها أو بيعها، يضاف إلى ذلك استحالة القسمة القضائية بشأن الأملاك المشاعة إذا كانت مغطاة بوثيقة التعمير، حيث تكون قابلة فقط للتجزئة التي تتطلب حصول الاتفاق بين الملاك؛
- ✓ تجميد الأراضي بسبب المضاربة العقارية، لاسيما الأراضي الموجودة داخل المدن والحوضر، مما يكرس اللجوء إلى الضواحي قصد إنجاز المشاريع العمرانية ويعمق بالتالي من ظاهرة التمدد الحضري.

²⁰ المناظرة الوطنية تحت موضوع "السياسة العقارية للدولة و دورها في التنمية الاقتصادية و الاجتماعية" تقرير تركيبي حول واقع قطاع العقار بالمغرب أهم عناصر التشخيص، دجنبر 2015.

المطلب الثاني: مظاهر القصور في القوانين العقارية الجديدة وانعكاسها على تحقيق الأمن العقاري

إن سن المشرع المغربي القوانين العقارية الجديدة الخاصة جاءت بمجموعة من الضمانات القانونية من أجل إيجاد نوع من التوازن بين المتعاقدين والمتعاملين في إطار هذه القوانين وبشكل خاص من أجل تحقيق مجموعة من الأهداف الأساسية الأخرى من بينها حل أزمة السكن واستقرار الملكية العقارية وضمان ما يرد عليها من معاملات وذلك عن طريق تحقيق الأمن العقاري الذي يعتبر عاملاً أساسياً في ازدهار الاستثمارات في المجال العقاري.

إلا أن تحقيق تلك الأهداف لم يخلو من صعوبات ناجمة عن القوانين العقارية الجديدة نفسها.

◀ الفقرة الأولى : الإكراهات القانونية والواقعية المرتبطة بالقوانين العقارية الجديدة

إن القوانين العقارية التي سنّها المشرع المغربي عرف تطبيقها العديد من العراقيل فبالرغم من المجهود التشريعي الهام إلا أن هذه الترسنة القانونية لا تزال تتسم بمجموعة من الاختلالات التي تؤثر سلباً عن استقرار الملكية العقارية في سبيل تحقيق الأمن العقاري وتوفير عنصر-الاطمئنان.

ويأتي في مقدمة هذه العراقيل مسألة توثيق العقود المؤطرة لعلاقة الأطراف المتعاقدة في إطار نظام الملكية المشتركة المنظم بمقتضى القانون رقم 18.00 المعدل والمتمم بالقانون 12.106 وكذا القانون رقم 44.00 المنظم لبيع العقار في طور الانجاز المعدل والمتمم بمقتضى- القانون 12.107 والقانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار.

بحيث يتضح من خلال قراءة متأنية لمواد هذه القوانين أن المشرع المغربي حصر- الجهات المؤهلة لتوثيق هذه المعاملات في الموثقين والعدول والقضاء بناء على أحكام قضائية إضافة إلى المحامين المقبولين للترافع أمام محكمة النقض و المنتمين إلى مهنة منظمة قانونا والمحامين الصادرة بشأنهم لائحة سنوية عن وزير العدل تخولهم صلاحية تحرير هذه العقود²¹.

ويرى أحد الفقهاء²² أنه كان على المشرع التدخل بنص صريح من أجل تحديد الفئة أو الفئات المخول لها هذا الحق دون ترك الباب مفتوح للائحة التي يصدرها وزير العدل بالنظر لكون توثيق هذه التصرفات أمر معقد يستلزم إسناده لفئة متخصصة تحيط بظواهر وسرائر هذه القوانين من أجل المساهمة في استقرار المعاملات العقارية وتحقيق الامن العقاري عن طريق توفير عنصر الامان في الملكية العقارية.

بالإضافة إلى ذلك يرى الأستاذ محمد خيري²³ بأن قيام المشرع المغربي بالتمييز بين المحامين المقبولين للترافع أمام المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) والمحامين غير المقبولين للترافع أمام المجلس الأعلى فيما يخص تحرير العقود العرفية المتعلقة بهذه القوانين مسألة غير مبنية على أساس ومبرر قانوني.

فالمحاميين المقبولين أمام المجلس الأعلى مؤهل تلقائية القيام بهذه المهمة وبدون ترخيص أما المحامين الغير مقبول للترافع أمام المجلس الأعلى فحتى يستفيد من ذلك يجب أن يكون مقيد

²¹ - الفصل 12 من القانون رقم 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة العقارات المبنية والفصل 618-3 من القانون رقم 44.00 المتعلق ببيع العقار في طور الانجاز المعدل والمتمم بمقتضى القانون رقم 107.12 والمادة 4 من القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار.

²² - إدريس الفاخوري السكن في ظل التشريعات العقارية الخاصة، مقال منشور بمجلة الأملاك، العدد السابع السنة 2010 ص 27

²³ - محمد خيري ، الجهات المؤهلة لتحرير العقود المتعلقة بالملكية المشتركة والعقارات في طور للانجاز ، ندون العقار والإسكان ص 137 - 138

بلائحة الأشخاص المؤهلين والمنتمين إلى مهنة منظمة قانونا التي يصدرها وزير العدل ،مع العلم ان اللائحة المعنية لم تصدر ولو لمرة واحدة منذ سنة 2003.

وبحسب المادة 30 من القانون المنظم لمهنة المحاماة لهم صلاحية تحرير العقود العرفية كيفما كانت نوعها .

وعليه فهذا المقتضى الوارد في القوانين العقارية الجديدة بتحرير مثل هذه التصرفات مخالف للمادة 30 من قانون المحاماة وهو ما من شأنه أن يكون مادة النزاع في هذه المعاملات وتضارب الاجتهادات القضائية بشأنها الذي قد يؤدي لا محال إلى عدم استقرار الملكية العقارية.

كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع المغربي أحاط عمليات التعاقد في إطار القوانين العقارية الجديدة بمجموعة من الضمانات فعلى مستوى بيع العقار في طور الانجاز مثلا قام بفرض إبرام عقد البيع على مرحلتين عقد ابتدائي أولا ثم عقد بيع نهائي بعد سداد كافة الاقساط المتفق عليها ،فإن هذا الامر يجعل المستفيد من العقار مالك مفترض لا مالك حقيقي مما يحول دون توفر عنصر الثبات والقوة والاطمئنان في الملكية العقارية رغم ما يوفره التأمين من ضمانات في هذا الإطار²⁴.

وفي إطار القانون رقم 51.00 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقار فالمشرع المغربي اتخذ نفس النهج في قانون بيع العقار في طور الانجاز من خلال إلزامه إبرام العقد على مرحلتين

²⁴ - مصطفى حبيتي، بعض الضمانات لمستوى العقار في طور الانجاز على ضوء القانون 44.00 والقواعد العامة مقال منشور ضمن أشغال للندوة الوطنية المنظمة من طرف وحدتي البحث والتكوين لنيل الدكتوراه ودبلوم الدراسات العليا المعمقة في قانون العقود والعقار بكلية الحقوق جامعة محمد الأول بوجدة حول العقار والاستثمار 19 - 20 مارس 2006 تحت إعداد وتنسيق الدكتور إدريس القفاخوري مطبعة دار النشر الجسور ص 42

ولكن بطريقة أخرى إذ يستمر المكثري في أداء الأقساط الشهرية باعتبارها سومة كرائية إلى حين حلول تاريخ الخيار حيث يكون للمكثري حق الاسبقية في الاقتناء بأدائه لمبلغ محدد مسبقاً إلا أن الاشكال المثار في هذا الصدد والذي يؤدي إضعاف ضمانات هذا القانون هو عدم أحقية المكثري في استرجاع الأقساط المدفوعة مسبقاً كاملة في حالة عجزه على الاستمرار في العلاقات التعاقدية وإبرام عقد بيع النهائي²⁵ مما يحول معه عدم استقرار الملكية العقارية وسوء تداولها واستعمالها .

وفيما يتعلق بالقانون رقم 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية فقد لقي عدة عراقيل ساهمت في عرقلة اهدافه الاقتصادية والاجتماعية وترتبط بعدم الإلمام الدقيق بهذه القوانين وعدم تأقلم الملاك مع هذا النوع الجديد من السكن والعلاقات التي تنجم عنه²⁶، لكن نأمل ان يتم التنزيل السليم لمقتضيات قانون 12.106 تنزيل سليم على مستوى الواقع .

◀ **الفقرة الثانية : الاكراهات المسطرية والمشاكل المرتبطة بإدماج العقار غير محفظ**
سنعمل في هذه الفقرة على الحديث على أهم الاكراهات القانونية والواقعية التي تشكل عائق يحول دون تحقيق الاستقرار اللازم للملكية العقارية كعنصر أساسي لضمان الامن العقاري.

وعليه سنقسم إلى **(أولاً)** للحديث على اهم المشاكل المسطرية والإدارية ، ثم سنخصص **(ثانياً)** المشاكل المرتبطة بإدماج العقار غير المحفظ وانعكاسها على تحقيق الاستقرار للملكية العقارية وضمان الامن العقار

²⁵ - إدريس الفاخوري ، مرجع سابق، ص 28

²⁶ - إدريس الفاخوري ، الحقوق العينية وفق القانون رقم 39.08 طبعة 2015 ص 58

أولاً- الاكراهات المسطرية والإدارية :

من بين اهم الاكراهات المسطرية والإدارية المسجلة بخصوص الامن العقاري واستقرار الملكية العقارية :

✓ استمرار حالات الاعتداء للإدارة على املاك الخواص ، مما يشكل مساس بحق الملكية المضمون بمقتضى الدستور .

✓ سوء تدبير النزاعات العقارية ، وغياب قضاء متخصص للبث في النزاعات ، الامر الذي يؤدي الى طول امد البث في القضايا العقارية.

✓ ضعف تكوين الموارد البشرية العاملة في قطاع العقار .

✓ بطء مسطرة نزاع الملكية من اجل المنفعة العامة وتعقد اجراءاتها ، مما يؤدي الى عدم تمكين الملاكين المنزوعة ملكيتهم من تعويض سريع وعادل وفعال عن نزاع ملكيتهم .

✓ ضعف الخبرة التي تقوم بها اللجان الادارية للتقييم .

ثانياً- المشاكل المرتبطة بإدماج للعقار العقار غير محفظ:

لا يخفى على أحد مدى أهمية الامن العقاري من الناحية الاقتصادية ومساهمة في مخططات التنمية وتشجيع الاستثمارات.

وعليه ،سعت الدولة المغربية إلى تجاوز مجموعة من المشاكل المرتبطة بتوفير الرصيد العقاري عن طريق تعبئة الرصيد العقاري غير محفظ وإدماجه في السياسة التنموية²⁷.

وهو ما يتضح جليا من خلال نصوص القوانين العقارية الجديدة الخاصة من القانون رقم 18.00 و 44.00 و 51.00 فالمشروع المغربي نص على ان مقتضيات هذه القوانين تشمل العقارات المحفظة وغير المحفظ.

إلا أن هذه الخطوة التي أقدم عليها المشرع المغربي اصطدمت بمجموعة من المعوقات القانونية والواقعية التي يمكن ان نشمّلها فيما يلي:

✓ إن مسألة إدماج العقار غير محفظ تتعارض مع التوجه العام الذي تنادي به الجهات الرسمية والمتمثل في مبدأ تعميم نظام التحفيظ العقاري لماله من آثار ايجابية على المستوى الاقتصادي والاجتماعي.

✓ هشاشة الوضعية القانونية والمادية للعقارات غير المحفظ فالعقود العرفية التي يعتمد عليها لإثبات حق الملكية لا تتوفر في غالب الاحيان على المعلومات المدقق لا من الناحية القانونية ولا من الناحية الطبوغرافية من حيث المساحة والحدود والمشتملات .

✓ عدم استقرار الوضعية القانونية والمادية وكذا التصرفات التي تقع على هذا النوع من العقارات مما يجعلها مفتوحة للنزاعات بشكل مكثف ويعرض الحقوق غالبا للضياع.

²⁷ - إدريس الفاخوري ، ممرجع سابق، ص 25

✓ عدم إشهار الحقوق العينية الواردة على هذه العقارات الأمر الذي يصعب معه في كثير من الأحيان تتبع الوضعية القانونية لهذه العقارات ومعرفة ملاكها الحقيقيين وأصحاب الحقوق العينية الواردة عليها.

✓ غياب جهة محددة لتقيد التحملات العقارية الواردة على العقارات غير محفظة.

✓ ضعف سندات اثبات ملكية هذه العقارات وباقي الحقوق العينية الواردة عليها وتعدد المنازعات المتعلقة بها وكذا طول الفترة الزمنية للبت فيها.

إن هذه المعوقات والأكراهات التي تعترض العقارات غير محفظة يجعل جزء كبير من الوعاء العقاري خارج الدورة الاقتصادية لذا أضحي من اللازم على المشرع المغربي إيجاد مجموعة من الحلول القانونية لتجاوز هذه المشاكل على أساس أن تحقيق الأمن العقاري أصبح من الأولويات لانطلاق المشروعات الاقتصادية والاجتماعية وعلى اعتبار أن هذا الأخير لن يحقق إلا بوجود رصيد عقاري مستقر وثابت وخالي من النزاعات²⁸.

²⁸ - مناظرة وطنية "السياسة العقارية للدولة ودورها التنموية الاقتصادية والاجتماعية" تقرير تركيبي حول واقع قطاع العقار بالمغرب أهم عناصر التشخيص دجنبر 2015 ص 5.

خاتمة

وفي الختام يمكن القول ان بالرغم من تحديث الترساة القانونية للمنظمة العقارية بالمغرب الى ان واقع قطاع العقار ببلادنا يعاني من مجموعة من الاختلالات والاكراهات التي لا تزال تعيق اضطلاع العقار بدوره في التنمية والاستثمار سواء على مستوى ضبط البنية العقارية وتأمين الوعاء العقاري وتصفيه وعيته القانونية والمادية او على مستوى استعماله وتعبئته. وعليه ورعيا للمصالح العامة والخاصة في ضمان حماية الحقوق ونظرا لما اضحى عليه امر تدبير المن من هيكلية وتحديث وتحسين لما اصبح عليه الامر من تسارع نحو الوصول الى تحقيق الاهداف بشتى الوسائل .

لذا يتعين احاطة المنظومة العقارية بضوابط قانونية، كاجبة لإجهاض كل ما يمكن ان يتسرب اليها من استغلال غير مشروع وذلك بنهج حس قانوني يستقر على مضامين الجزئيات الدقيقة.

لائحة المراجع

أولاً: الكتب:

📖 محمد محبوب، أساسيات في نظام التحفيز العقاري والحقوق العينية العقارية وفق المستجدات التشريعية للقانون رقم 14.07 و 93.08، طبعة 2014 – مطبعة المعارف الجديدة.

📖 محمد بن الحاج السلمي " سياسة التحفيز العقاري بالمغرب بين الاشهار العقاري والتحفيز الاجتماعي والاقتصادي "، منشورات عكاظ، الرباط، طبعة ماي 2002.

📖 إدريس الفاخوري ، الحقوق العينية وفق 39.09 الطبعة 2013.

📖 عبد الكريم شهبون، "الشافى في شرح قانون التحفيز العقاري الجديد" ق. رقم 07.14

ثانياً: المقالات والندوات:

📄 الحسن البوعزاوي، "الضمانات القانونية للأمن العقاري" مقال منشور بدفاتر محكمة النقض عدد 26 "الندوة الوطنية في موضوع الأمن العقاري".

📄 حاميد أعرو، "معيقات التحفيز العقاري بالمغرب" مقال عدد 41493، منشور بجريدة أخبارنا بتاريخ 13 نونبر 2013.

📄 إدريس الفاخوري السكن في ظل التشريعات العقارية الخاصة، مقال منشور بمجلة الأملاك، العدد السابع السنة 2010

📄 محمد خيرى، الجهات المؤهلة لتحرير العقود المتعلقة بالملكية المشتركة وبالعقارات في طور للإنجاز، ندوة العقار والإسكان.

📄 مصطفى حنيتي، بعض الضمانات لمستوى العقار في طور الانجاز على ضوء القانون 44.00 والقواعد العامة مقال منشور ضمن أشغال للندوة الوطنية المنظمة من طرف وحدتي البحث والتكوين لنيل الدكتوراه ودبلوم الدراسات العليا المعمقة في قانون العقود والعقار بكلية الحقوق جامعة محمد الأول بوجدة حول العقار والاستثمار 19 – 20 مارس 2006 تحت إعداد وتنسيق الدكتور إدريس الفاخوري مطبعة دار النشر الجسور

📄 مجلة الأملاك العدد السابع 2010

مناظرة وطنية في موضوع السياسة العقارية للدولة ودورها في التنمية الاقتصادية والاجتماعية ، تقرير تركيبي حول واقع قطاع العقار بالمغرب اهم عناصر التشخيص ،دجنبر 2015.

فهرس الموضوعات

2.....	مقدمة
4.....	المبحث الأول : الضمانات القانونية لتحقيق الأمن العقاري وانعكاسه على الاستثمار
5.....	المطلب الأول: دور الانظمة العقارية التقليدية في تحقيق الأمن العقاري
5.....	الفقرة الأولى: دور ظهير التحفيز العقاري
7.....	الفقرة الثانية : دور مدونة الحقوق العينية
9.....	المطلب الثاني : دور الأنظمة العقارية الخاصة في تحقيق الأمن العقاري
9.....	الفقرة الأولى: دور قوانين التعمير
11.....	الفقرة الثانية : دور القوانين العقارية الجديدة الخاصة
15.....	المبحث الثاني: إكراهات تحقيق الأمن العقاري وانعكاسه على الاستثمار
15.....	المطلب الأول: إكراهات قانون التحفيز العقاري وسياسة التعمير
16.....	الفقرة الأولى : المعوقات المرتبطة بنظام التحفيز العقاري
18.....	الفقرة الثانية: المعوقات المرتبطة بسياسة التعمير
21.....	المطلب الثاني: مظاهر القصور في القوانين العقارية الجديدة وانعكاسها على تحقيق الأمن العقاري
21.....	الفقرة الأولى : الإكراهات القانونية والواقعية المرتبطة بالقوانين العقارية الجديدة..
24.....	الفقرة الثانية : الإكراهات المسطرية والمشاكل المرتبطة بإدماج العقار غير محفظ..
25.....	أولا- الإكراهات المسطرية والإدارية
25.....	ثانيا- المشاكل المرتبطة بإدماج للعقار غير محفظ:
28.....	خاتمة
29.....	لائحة المراجع
31.....	فهرس الموضوعات