

جامعة سعد دحلب بالبلدية

كلية الحقوق

قسم القانون الخاص

مذكرة ماجستير

التخصص : القانون العقاري و الزراعي

الملكية العقارية في موريتانيا

من طرف

عبد الله ولد سيد أمه

أمام اللجنة المشكلة من

الدكتور: العيد حداد

الدكتور: محمودي مراد

الدكتور: محمودي مسعود

الأستاذ: بن شويخ رشيد

أستاذ محاضر جامعة سعد دحلب البلدية

أستاذ محاضر جامعة سعد دحلب البلدية

أستاذ محاضر جامعة الجزائر

أستاذ مكلف بالدروس جامعة سعد دحلب البلدية

رئيسا

مشرفا و مقررا

عضوا مناقشا

عضوا مناقشا

البلدية أفريل 2004

ملخص

يعد هذا البحث من المواضيع التقليدية في القانون الخاص حيث انه يهتم بالملكية لكن الجديد فيه هو انه يتناول الملكية العقارية بشكل خاص في بلد يحل في الكثير من المشاكل في مجالات ملكية العقار، سواء كان هذا العقار حضر أو ريفيا.

ان ملكية العقار بصفة خاصة في موريتانيا كانت و لا تزال من اكبر المشاكل التي تعاني منها موريتانيا خاصة ان معظم الإصلاحات القانونية التي تناولت الملكية كان الهدف منها محاول وضع حل للملكية القبلية المنتشرة في هذا البلد، و معظم الإصلاحات القانونية التي تناولت موضوع الملكية العقارية في موريتانيا، أما أنها تعرضت للإلغاء أو التغييب بفعل جماعات الضغط القبلية داخل البرلمان أو انه الهدف المنشود من البعض الآخر لم يتحقق نتيجة لعدم حياد الإدارة في كل الحالات، حيث ان تطبيق الأمر القانون رقم 83-127 الذي كان ينتظر منه ان يكون نقلة نوعية في مجال ملكية العقار تعرض من الناحية العملية إلى عدم التطبيق.

وقد قسمت الموضوع إلى خمسة فصول رئيسية تناولت في الفصل الأول حق الملكية بوجه عام و قسمته إلى مبحثين تناولت في الأول عناصر حق الملكية بينما تناولت في المبحث الثاني خصائص حق الملكية، و قد مهدت بهذا الفصل للموضوع الأساسي الذي هو الملكية العقارية بشكل خاص.

خصصت الفصل الثاني للأحكام العقارية العامة في موريتانيا وقد تناولته من خلال مبحثين اثنين خصصت الأول للتعريف بالأحكام العقارية العامة في موريتانيا و تحديد عناصرها بينما تناولت في المبحث الثاني النظام القانوني للأحكام العقارية العامة في موريتانيا.

و تناولت في الفصل الثالث الملكية العقارية في موريتانيا عبر مراحلها التاريخية قبل و أثناء الاحتلال الفرنسي و قسمت هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث يتناول في الأول الملكية التقليدية للعقار في موريتانيا.

بينما خصصت المبحث الثاني لنظام الملكية التقليدية للعقار في موريتانيا قبل دخول الإسلام. وكان المبحث الثالث مخصصا لنظام الملكية العقارية أثناء الاحتلال الفرنسي. وقد درست نظام الملكية العقارية مباشرة عند الاستقلال من خلال فصل رابع و كان تحت عنوان تنظيم الملكية العقارية و في ظل قانون 60 – 139 الصادر بتاريخ 1960 المنظم للملكية العقارية بعد الاستقلال.

و تناولت من خلال المبحث الأول الحقوق العقارية و التحفيظ بينما خصصت المبحث الثاني لكيفية إسناد الأراضي طبقا لهذا القانون سواء كانت في الريف أو في الحضر.

بينما أفردت الفصل الخامس لموضوع الإصلاح أو هكذا أراد الحقوقيين في موريتانيا ان يسموه و المتمثل في الأمر القانوني الصادر بتاريخ 1983 و المسمى الأمر القانوني رقم 127 – 83.

وقد حاولت من خلال مبحثين ان أوضح الإصلاحات التي جاء بها هذا الأمر القانوني موضحا في المبحث الأول الاعتبارات التي قام عليها هذا الإصلاح بينما خصصت المبحث الثاني لاقتطاعات و تسيير النزاعات العقارية.

وقد حاولت من خلال الوصف و التحليل أن أبين الأخطاء و مواقع الخلل في مجال الملكية العقارية في موريتانيا، ذلك انه رغم كل المحاولات التي بذلت في هذا المجال فان المشاكل العقارية لم تحل و ظل القطاع العقاري سواء الفلاحي منه أو الحضر خارج دائرة عجلة التنمية. فهل المشكل قانوني أو ان المشكل في تطبيق القانون ؟

شكر

لا يسعني في نهاية هذا البحث إلا أن أتقدم بجزيل الشكر والتقدير والعرفان بالجميل إلى

أستاذي الفاضل : **الدكتور محمودى مراد**

على ما بذله من جهد صادق من أجل إنجاز هذا العمل حيث كانت ملاحظاته وتوجيهاته بمثابة النبراس الذي أضاء طريقي، وكما كان دائما عوناً لي خلال سنوات دراستي بالجزائر، فقد كان بحق أخاً لم تلده أمي.

كما أتوجه بالشكر الجزيل إلى أستاذي **الدكتور حداد العيد** على ما قدمه من مساعدة قيمة من أجل تذليل الصعاب أمامي.

وفي الختام أتوجه بشكري وعرفاني بالجميل للشعب الجزائري الكريم الذي آواني وجعلني أشعر بأنني في وطني .

الإهداء

إلى من أوقد شعلة شبابه لإنارة طريقي: والدي الكريم
إلى من سهرت الليالي من أجل أن أنام قرير العين: أمي الحنون
إلى من هم سندي في الحياة: أشقاء الأعمام
إلى من وصفهم الله تبارك وتعالى بقوله:
**'من المؤمنين رجال صدقوا ما عاهدوا الله عليه فمنهم من قضى نحبه ومنهم من ينتظر و ما بدلوا
تبديلا'**

صدق الله العظيم

إلى شهداء أمتنا الأبرار الذين ضحوا بدمائهم من أجل كرامة أمتنا في كل من الجزائر وفلسطين والعراق
وجنوب لبنان. إلى كل عربي أبي يابى المذلة والركوع تحت أقدام مغول العصر.

الفهرس

ملخص

شكر

إهداء

الفهرس

7	المقدمة :
13	1 : حق الملكية بوجه عام
15	1.1 : عناصر حق الملكية
15	1.1.1 : الإستعمال والإستغلال
19	1.2.1 : التصرف والشروط الإرادية المانعة من التصرف
36	2.1 : خصائص حق الملكية
36	1.2.1 : الملكية حق جامع مانع
39	1.2.2 : الملكية حق دائم
46	2 : الأملاك العقارية العامة في موريتانيا
47	1.2 : مفهوم ومكونات الأملاك العامة
48	1.1.2 : تعريف الأملاك العامة
48	2.1.2 : أنواع الأملاك العامة
48	1.2.1.2 : الأملاك العامة الطبيعية
49	2.2.1.2 : الأملاك العامة الإصطناعية
52	2.2 : النظام القانوني للأملاك العامة العقارية
52	1.2.2 : المال ملك لهيئة عمومية
53	2.2.2 : الآثار القانونية
55	3 : الملكية العقارية في موريتانيا قبل ظهور الدولة الحديثة وأثناء الإحتلال الفرنسي
57	1.3 : الملكية التقليدية في موريتانيا
57	1.1.3 : الملكية البدوية أو غير الحضرية
59	2.1.3 : الملكية شبه الحضرية أو الزراعية
63	2.3 : نظام الملكية العقارية في موريتانيا قبل دخول الإسلام
63	1.2.3 : أنواع الملكية العقارية في الشريعة الإسلامية

65	2.2.3: تصنيف الأراضي في موريتانيا بعد دخول الإسلام
68	3.3 : نظام الملكية العقارية خلال الاحتلال الفرنسي
68	1.3.3 : تكوين دوميين الدولة الفرنسية وتحديد الملكية الفعرفية
70	2.3.3: اجراءات اثبات الملكية العقارية في ظل مرسوم 1906
72	4 : تنظيم الملكية العقارية في ظل قانون 139-60
75	1.4 : الحقوق العقارية العرفية والتحفيز في ظل قانون 139-60
75	1.1.4 : الحقوق العقارية العرفية
76	2.1.4: التحفيز العقاري في ظل قانون 139-60
81	2.4 : منح أو اسناد أراضي الدولة في ظل قانون 139-60
82	1.2.4 : اسناد القطع الأرضية في الريف
85	2.2.4: الامتياز الحضري
89	5 : التنظيم القانوني للملكية العقارية بعد صدور الأمر القانوني رقم 83-127
91	1.5 : الإعتبارات التي قام عليها الإصلاح الجديد والتجديدات التي جاء بها
91	1.1.5 : الإعتبارات التي قام عليها الأمر القانوني رقم 83-127
93	2.1.5: تجديدات الأمر القانوني رقم 83-127
95	2.5 : الإقتطاعات العقارية وتسير النزاعات بعد إصلاح 83-127
96	1.2.5 : الإقتطاعات القانونية في ظل الأمر القانوني رقم 83-127
101	2.2.5: تسير النزاعات العقارية
105	الخاتمة :
109	قائمة المراجع :

المقدمة

لقد كانت الملكية في أول مفهوم لها - في المجتمعات البدائية - مجرد واقعة مادية تظهر في استيلاء الإنسان على ما تصل إليه يده من مادة و متاع, و كان اختصاص الفرد بالشئ يتوقف على حيازته له , و ما لم يقع تحت حيازته فهو ملك للجميع يقبل استيلاء أي حائز .
و قد اختلف الكتاب حول أصل الملكية في المجتمعات البدائية و توزعت آراؤهم بين اتجاهات متباينة بتباين النظرة إلى نوع الملكية الذي كان سائدا آنذاك على أساس أنه النظام الأمثل المتفق مع الفطرة وطبيعة الأشياء و الذي ينبغي أن يسود مستقبلا و حاضرا. و يمكن حصر هذا الاختلاف في اتجاهين أساسيين :

➤ **الرأي الأول:** قد تبناه أنصار المذهب الاشتراكي الذين ذهبوا إلى القول أن الملكية كانت في الأصل جماعية مشتركة و أن المجتمعات البدائية لم تعرف أي صورة للملكية الفردية, لأن أفراد هذه المجتمعات كانوا يمتلكون وسائل الإنتاج بصورة مشاعة و يستخدمونها لصالح الجماعة .

إن السبب في هذا التأصيل الجماعي لفكرة الملكية يرجع إلى روح هذا المذهب الذي يرى أن الملكية الاشتراكية هي النظام الأمثل و الطبيعي الذي يجب أن يسود.

وقد دعم أصحاب هذا المذهب القائل بأن الملكية بشكل عام كانت جماعية و من الأصح أن تظل كذلك بحجتين:

أولاهما حجة: تاريخية مستمدة من المجتمعات القديمة التي سادت فيها الملكية المشتركة للأموال و شيوعية استعمال وسائل العيش كالزوارق و أدوات الصيد, و الحجة الثانية: واقعية مستمدة من حياة جميع المجتمعات البدائية القبلية التي تحترم فكرة الملكية الجماعية للأرض والمراعي و المياه.

■ أما الرأي الثاني : فذهب إلى نقيض ذلك و قد تنبأه أصحاب المذهب الفردي الذين رأوا أن الملكية في المجتمعات البدائية كانت فردية أن الإنسان أول ما عرفه هو ملكيته الخاصة لضروريات الحياة و لأدواته الشخصية و ملابسه و أسلحته, و أن الملكية كانت مجرد وظيفة طبيعية فردية تلازم الحياة البشرية.

و كانت الملكية في العصور الوسطى في أوروبا تميزت بملكية الأفراد للمنقولات و ملكية الإقطاعي للأرض .

و لقد تميز نظام الإقطاع بظهور أنواع مختلفة من الملكية في مجال الأرض، فقد كانت ملكية الأرض على عدة أنواع و منها الأراضي التابعة للنبلاء الخاضعين لسيد الإقطاع و منها الأراضي التي تقتطع من طرف السيد للأقنان أو الأتباع مقابل خدمات يقدمونها، بالإضافة إلى هذه الأنواع تم الاعتراف بالملكية الجماعية للكثير من الأراضي الغابوية و كذلك أعترف للأفراد بملكية مساكنهم و حقهم في ملكية المنقول .

و مع أفول نجم الإقطاع و ظهور الثورة الصناعية و قيام الثورة الفرنسية تغيرت النظرة إلى الملكية بشكل عام و الملكية العقارية بشكل خاص , فقد كانت الثورة الفرنسية بمثابة إعلان عن نهاية ملكية الأرض من طرف السادة و النبلاء و تجسد ذلك في إقرار الجمعية الفرنسية بإلغاء الإقطاع و عودة الأراضي إلى الفلاحين بوصفهم الملاك الحقيقيون لها .

أما الشريعة الإسلامية فقد جعلت الإنسان مستخلف في الأرض أي أن له يد استخلاف، ذلك أن المالك الحقيقي للأرض و من عليها هو الله عز و جل و قد جعل الإنسان مستخلفا فيها و أوجب عليه تعميرها و بالتالي يجب على الإنسان أن يتصرف وفق أوامر مستخلفه لقوله تعالى "و أنفقوا مما جعلكم مستخلفين فيه " الآية 7 من سورة الحديد . هذه المسؤولية من الله للجماعة تشكل دعامة الحياة و هي مسؤولة أمامه عن تصرفات أفرادها في الأرض .

و هذه الجماعة بدورها تستخلف الأفراد في ثروات الأرض و هو ما يعبر عنه بالملكية الخاصة، إلا أن هذه الملكية مشروطة بالمصلحة العامة للجماعة.

و قد اعترف الإسلام بالملكية الفردية لا في إطلاقيتها بل في نسبيتها و ذلك لدورها الفعال و بذلك يمنع الشطط في استعمالها و يشترطها بالعمل , ومن هنا تبرز ثلاثة أنواع من الملكية وفقا للمفاهيم الإسلامية :

- ملكية أصلية و مطلقة و هي لله (يمكننا أن نقول إنها ملكية ميتافيزيقية).
 - ملكية لاحقة و مقيدة و هي الملكية الفردية .
 - حق الفرد المخصص له مكافأة على عمله (كل نفس بما كسبت رهينة) الآية 39 المذثر.
- وحددت الشريعة مصادرا للملكية نذكر منها: المعاوضات المالية , الميراث والوصايا ...الخ.

و قد اعتبر الإسلام الأرض عنصرا إنتاجيا هاما يتميز بالندرة و ترتبط وظيفته الاجتماعية بعدة أهداف أهمها:

ضمان حقوق الأمة في الأرض بوصفها عنصرا من عناصر الإنتاج و أحد أهم مصادر الدخل, و ضمان حقوق الأجيال القادمة في عوائد الأرض التي يجب أن تستغل لصالح الأمة حاضرها و مستقبلها.

وقد درجت معظم المراجع الإسلامية (كتب فقهية, تاريخ, سيرة) و التي تناولت طبيعة ملكية الأرض في الإسلام على أن تربط نوع ملكية الأرض بطريقة فتحها , فالأرض المفتوحة عنوة تصبح ملكيتها للأمة (أي عامة) و تلك التي أسلم عليها أهلها طوعا أو فتحت بالدعوة تظل ملكيتها لأصحابها بينما يحدد عقد الصلح طبيعة ملكية الأرض المفتوحة صلحا, هذا إلى جانب الأراضي الموات التي تمتلك بالإحياء بينما تعتبر الأرض العامرة طبيعيا كالغابات و الوديان ملكية عامة .

وهكذا يكون الإسلام قد نظر إلى الملكية بشكل عام و العقاري منها بشكل خاص نظرة مغايرة للنظرة الاشتراكية و الرأسمالية معا , فمن جهة سمح بالملكية الخاصة على خلاف الاشتراكيين و قيدها و أخضعها للمصلحة العامة مخالفا بذلك مبدأ حرية التملك الخاص بغض النظر عن قيود المنفعة العامة الذي دأب الرأسماليون على اعتباره مبدأ أساسيا.

و قد كانت ملكية الأرض في كل المجتمعات القديم منها و الحديث مصدرا للكثير من الخلافات ذلك أن الأرض تعتبر مصدر قوة و ثراء و لأهميتها فإن نظرة الشعوب إليها في كل الحضارات الإنسانية تميزت بالكثير من الأهمية و قد كانت الأرض والتشريعات الخاصة بها حاضرة وبقوة في المنظومة القانونية لأي مجتمع بشري.

و في موريتانيا التي عرفت بحضارتها البدوية قد كانت الأرض تعتبر مصدر قوة و كانت سببا للكثير من النزاعات القبلية , و قد كانت نظرة الإنسان الموريتاني إلى الأرض متأثرة إلى حد بعيد بالمرور الثقافي الإفريقي من جهة و الإسلامي من أخرى و ذلك بحكم موقعها الجغرافي بالإضافة إلى التركيبية الاجتماعية التي هي عبارة عن خليط من الزنوج الأفارقة و القبائل البربرية و العربية , فكانت لديه نظرة خاصة و متميزة إلى ملكية الأرض حيث تأثر الموريتاني بالقانون العرفي الإفريقي لملكية الأرض و الذي يعتبر الأرض ملكية جماعية للقبيلة و موروث الأحفاد من الأجداد الذي تجب المحافظة عليه و ذلك لإبقائها (الأرض) مصدرا لقوة و جبروت القبيلة كما أنه متأثر أيضا بالعادات البربرية التي لا تؤمن بالملكية الفردية للأرض و تعتبر الملكية الجماعية للأرض مصدرا لتضامن أفراد القبيلة من أجل الدفاع عن الملكية المشتركة لها و بالتالي فإن الأرض بالنسبة للموريتاني تعتبر من أقدس مقدساته , و قد كانت قوة القبائل في موريتانيا تقاس بمقدار ملكيتها من الأرض من أجل ملكية الأرض كانت القبائل في موريتانيا تتناحر و تدخل الحروب , و لم تكن ملكية الأرض في موريتانيا تخضع لضابط معين سوى أنها ملكية جماعية و مشاعة بين أفراد القبيلة الواحدة فلم تعرف موريتانيا الملكية الفردية المستقلة عن القبيلة في تاريخها القديم بل عرفت ملكية فردية و عائلية في داخل القبيلة و تظل الأرض دائما تنسب إلى القبيلة التي تنتمي إليها العائلة.

و قد استمر هذا الوضع حتى ظهور دولة المرابطين ليختفي و إن كان مؤقتا و تظهر البوادر الأولى لتطبيق مبادئ الشريعة الإسلامية و يتم تحديد الملكية العقارية على أسس إسلامية واضحة إلا أن هذه الوضعية لم تعمر طويلا فسرعان ما أفل نجم المرابطين في موريتانيا و تعود أرض المثلثين إلى الفوضى و تصارع القبائل و عودة الأشكال القديمة للملكية مع بقاء بعض الاستثناءات خاصة في المناطق التي يسيطر عليها الزوايا (وهم المشتغلون بالدين) إلا أن هؤلاء أيضا - كما أورد ذلك الخليل النحوي في كتابه شنقيط المنارة و الرباط- كانوا يحاربون من أجل ملكية الأرض و يدعون أن الأراضي التي يغتمونها هي أراضي فتوحات. و هو ما ينافي الحقيقة من وجهة نظرنا.

و قد استمر الوضع على هذا النحو - انتشار الفوضى و عدم إخضاع ملكية الأرض لأي منظومة تشريعية سواء كانت وضعية أو بالعودة إلى قواعد الشريعة الإسلامية - حتى مجيء المستعمر الفرنسي حيث بدأ تعامل آخر أساسه إخضاع كل الأراضي لمنظومة تشريعية وضعها الفرنسيون لمستعمراتهم في إفريقيا الغربية مبنية على أساس أن كل الأراضي ذات المردودية هي

ملكية للدولة الفرنسية (المناجم الأراضي الفلاحية ... الخ) مع السماح للقبائل بملكية الأراضي الأقل أهمية و ذلك مقابل التزامها بالتعامل مع المستعمر و دفع الضرائب إليه.

و قد أفرد المشرع الفرنسي بعض المراسيم و القرارات الخاصة بموريتانيا و كان الهدف منها محاولة إخضاع كل القطر الموريتاني لمنظومة تشريعية موحدة تحقق من جهة للمستعمر الفرنسي هدفه الأساسي من استعمار موريتانيا و هو الربط بين مستعمراته من جهة و من أخرى إضعاف شوكة القبائل و ذلك بإبعادهم عن المناطق ذات المردودية الاقتصادية.

منذ الاستقلال و حتى اليوم لم تعرف موريتانيا استقرارا في مجال التشريعات العقارية ذلك على الرغم مما حظي به موضوع الملكية العقارية من اهتمام من قبل كل الحكومات التي تعاقبت على إدارة البلاد من جهة و من أخرى فإن ملكية الأرض في موريتانيا ظلت متسمة بالغموض و عدم التحديد , مما كان له الأثر البالغ على استغلال الأرض ذلك أن الملكية القبلية للأرض ما زالت تشكل عقبة أمام أي تنظيم للملكية العقارية في موريتانيا و ما زالت الأراضي الفلاحية الشاسعة لم تستغل ذلك لعدم تحديد المالك الحقيقي لها (هل هو القبائل أو الدولة) كما أن الأحياء القصدية التي لا تخضع لأي تنظيم منتشرة في المدن الكبرى هذا بالإضافة إلى ظاهرة التقري العشوائي هذه الظاهرة الأخيرة التي تعتبر آخر رد من القبائل على الدولة تأكيداً منها على ملكيتها للأرض. هذه الوضعية و الموجودة بصفة خاصة في المجال العقاري هل سببها ضعف الدولة في مواجهة المجموعات التقليدية و التي استطاعت أن تجعل من التشريعات العقارية مجرد حبر على ورق؟ أم هل أن التشريعات التي صدرت منذ الاستقلال حتى اليوم ما زالت دون المستوى المطلوب ؟ بتعبير آخر هل أزمة العقار في موريتانيا هي أزمة تشريع أم تطبيق ؟ أم يكون الخلل في أمور أخرى ؟

هذه التساؤلات نطرحها في هذه المقدمة و التي تمهد من خلالها لموضوع من أشد المواضيع حساسية في المجتمع الموريتاني و في الدراسات القانونية على الخصوص ذلك أنه يطرح مشكلة لها عمر الدولة و يوضح أن كل المحاولات الخجولة التي بذلتها الحكومات باءت بالفشل و بالتالي يوضح كم هي الحكومات الموريتانية المتعاقبة ضعيفة أمام المجموعات التقليدية.

إن انعدام البحوث في مجال الملكية العقارية الموريتانية و نفور جميع القانونيين من تناولها في بحوثهم بالإضافة إلى رغبتني في الوقوف على حقيقة ما يثار حول الملكية العقارية في موريتانيا من

مشاكل من جهة و رفضي للانضمام أمام الواقع بالإضافة لثقتي بكل ما هو وطني كل هذه الأسباب كانت سببا لاختياري موضوع الملكية العقارية في موريتانيا .

وقد لاقيت الكثير من الصعوبات في سبيل إنجاز هذه المحاولة المتواضعة، و التي أريد من خلالها كسر الجمود و توجيه البحث إلى هذا المجال و من هذه الصعوبات:

قلة المراجع إن لم أقل انعدامها فهي و إن وجدت فإنها تكون قديمة و باللغة الفرنسية و متعلقة بوضعية عامة في إفريقيا الغربية و هي أبحاث أنجزت من طرف فرنسيين في وضعية قديمة و لا توجد في المكتبات الموريتانية بل غالبا ما تكون في بلدان مجاورة كالسنگال هذا بالإضافة إلى أن الأرشفة الموريتاني غير منظم ولا يوجد به ما يساعد الباحث هذا بالإضافة إلى أن المكتبات الموريتانية فقيرة إلى كل ما هو موريتاني.

و سنتناول هذا الموضوع من خلال خمسة فصول هي كالتالي :

الفصل الأول: حق الملكية بوجه عام.

الفصل الثاني: الأملاك العقارية العامة في موريتانيا.

الفصل الثالث: الملكية العقارية في موريتانيا قبل ظهور الدولة الحديثة و أثناء الاحتلال الفرنسي.

الفصل الرابع: تنظيم الملكية العقارية في ظل قانون 60-139 بعد الاستقلال.

الفصل الخامس: التنظيم القانوني للملكية العقارية بعد صدور الأمر القانوني رقم 83-127.

الخاتمة.

الملحقات.

الفصل 1

حق الملكية بوجه عام

تعريف حق الملكية

حق ملكية الشيء هو حق الاستئثار باستعماله وباستغلاله وبالتصرف فيه على وجه دائم، وكل ذلك في حدود القانون.

وقد كان التقنين المدني المصري السابق يعرف حق الملكية، في المادة 27/11 منه، على الوجه الآتي: " الملكية هي الحق للمالك في الانتفاع بما يملكه والتصرف فيه بطريقة مطلقة...". فكان حق الملكية في التقنين المدني السابق، على غرار حق الملكية في التقنين المدني الفرنسي، حقا مطلقا (Absolu).

ولم يشأ التقنين المدني الجديد، مسايرا في ذلك الاتجاهات الحديثة ، أن يجاري التقنين المدني السابق في جعل حق الملكية حقا مطلقا. فتجنب في النص أن يصفه بهذا الوصف، وزاد على ذلك بأن صرح بأن الحق مقيد إذ المالك يجب أن يلتزم حدود القانون. بل إن المشروع التمهيدي لنص المادة 802 مدني كان ينص صراحة على أن لحق الملكية وظيفة اجتماعية، إذ كان يقول: " لمالك الشيء، مادام ملتزما حدود القانون، أن يستعمله، وأن ينتفع به، وأن يتصرف فيه، دون أي تدخل من جانب الغير، بشرط أن يكون ذلك متفقا مع ما لحق الملكية من وظيفة اجتماعية ".

وبقي النص محتفظا بمعنى الوظيفة الاجتماعية في المشروع النهائي وفي المشروع الذي أقره مجلس النواب، حتى إذا قدم المشروع للجنة مجلس الشيوخ حذفت اللجنة عبارة " على أن يكون ذلك متفقا مع ما لحق الملكية من وظيفة اجتماعية " (لأنها أشكل بالإيضاحات الفقهية، وإن في التطبيقات التي أوردها المشروع ما يغني عنها) " . وقد قال ممثل الحكومة أمام لجنة مجلس

الشيوخ في هذا الصدد ما يأتي: " إن هذه الصفة (الصفة الاجتماعية لحق الملكية) " هي المتغلبة في التقنيات الجديدة، وهي التي تمثل النزعة الحديثة في تصور حق الملكية. فليس هذا الحق مطلقا لا حد له، بل هو وظيفة اجتماعية يطلب إلى المالك القيام بها، ويحميه القانون مادام يفعل.

أما إذا خرج على هذه الحدود فلا يعتبره القانون مستحقا لحمايته. ويترتب على ذلك نتيجتان:

1. حيث يتعارض حق الملكية مع مصلحة عامة، فالمصلحة العامة هي التي تقدم. حيث يتعارض حق المالك مع مصلحة خاصة هي أولى بالرعاية من حق المالك، فإن هذه المصلحة هي التي تقدم بعد أن يعرض المالك تعويضا عادلا.

2. ولم يكن اعتراض لجنة مجلس الشيوخ على العبارة وحذفها إياها على أساس أن اللجنة لا تشارك في الرأي القائل بأن لحق الملكية وظيفة اجتماعية، بل لأن "في هذا التعبير تصويرا لمذهب فلسفي " كما قال رئيس اللجنة، ولأن العبارة " أشكل بالإيضاحات الفقهية، وإن في التطبيقات التي أوردها المشروع ما يغني عنها" كما قالت اللجنة ذاتها^{P (1)}. فيجب التسليم إذن بأن عبارة " بشرط أن يكون ذلك متفقا مع ما لحق الملكية من وظيفة اجتماعية "، وإن حذفت في لفظها، لا تزال في معناها.

ومن ثم نستخلص من نص المادة 802 مدني سالف الذكر أمرين:

1. أن لحق الملكية عناصر وخصائص أشار إلى أكثرها النص^{P (1)}.

وأن لحق الملكية وظيفة اجتماعية^{P (1)}. وندناول بالبحث هذين الأمرين على التعاقب.

1. 1: عناصر حق الملكية

U الاستعمال و الاستغلال و التصرف

رأينا أن المادة 602 مدني تجعل عناصر حق الملكية ثلاثة : الاستعمال و الاستغلال و التصرف , و قد قدمنا $P^{(1)}$ أن حق الملكية هو أوسع الحقوق العينية نطاقا ، فمن له حق الملكية على شيء كان له استعماله (jus utendi) و حق استغلاله (jus fruendi) وحق التصرف فيه (jus abutendi), و بذلك يستجمع كل السلطات التي يعطيها القانون للشخص على الشيء . فلا يكون الحق في الشيء حق ملكية إذا منع صاحب الحق من استعمال هذا الشيء أو من استغلاله على نحو دائم , كذلك لا يكون الحق حق ملكية إذا منع صاحبه من التصرف في الشيء منعا أبديا و إنما يجوز أن يمنع من التصرف فيه لمدة معينة و سيأتي تفصيل ذلك .

و لما كان الاستعمال و الاستغلال يقربان أحدهما من الآخر ، فكلاهما استعمال للشيء , فإذا أستعمل المالك الشيء بشخصية سمي هذا استعمالا، و إذا استعمله بواسطة غيره في مقابل أجر يتقاضاه من الغير سمّي هذا استغلالا، وقد يستغل المالك الشيء مباشرة بنفسه، لذلك نجتمع بين الاستعمال و الاستغلال في مطلب واحد . و في المطلب الثاني نتكلم في التصرف وهو من أهم مميزات حق الملكية، ونقرن به بحث الشروط الإرادية المانعة من التصرف.

1.1 1: الاستعمال و الاستغلال U

U الاستعمال

يخول حق الملكية صاحبه أن يستعمل الشيء في كل ما أعَدَّ له هذا الشيء، وفي كل ما يمكن أن يستعمل فيه. فيستطيع أن يستعمل الشيء استعمالا شخصيا. فإذا كان الشيء منزلا كان له أن يسكنه، أو سيارة كان له أن يركبها، أو ملابس كان له أن يرتديها، أو مجوهرات كان له أن يحملها وقد يصل في الاستعمال إلى أبعد حد، فيستهلك الشيء، كما إذا كان طعاما فيأكله، أو حديقة فيأكل ثمرها. واستهلاك الشيء على هذا النحو قد يوصف بأنه تصرف مادي فيه، ويطلق اصطلاح (jus abutendi) عادة على كل من التصرف المادي والتصرف القانوني $P^{(1)}$.

ولكننا نفضل أن نقصر التصرف، فيما سيأتي، على التصرف القانوني الناقل للملكية أو للحقوق العينية. وقد لا يستعمل المالك الشيء بنفسه، بل يدعو غيره إلى استعماله تبرعا دون مقابل، كما إذا دعا الغير للصيد والقنص في أرضه، أو استضاف الغير مدة من الزمن، أو أنشأ ملجأ أو مصحة أو مستشفى على وجه التبرع دون أن يقصد استغلال شيء من ذلك.

ويعتبر من قبيل الاستعمال أعمال الحفظ والصيانة التي يقوم بها المالك في ملكه، كما إذا رمم منزله، أو أعاد بناءه بعد أن كاد ينهدم، أو سوّى الأرض الزراعية لجعلها صالحة للزراعة، أو حفر الترع والمصارف في الأرض الزراعية، أو سور الأرض أو أقام حوائط على جوانبها أو حفر خنادق على حدودها، أو أصلح السيارة أو قام بتزيينها أو تشحيمها.

ويتميز استعمال المالك من استعمال غير المالك كالمنتفع والمستأجر والمرتهن رهن حيازة، في أن المالك قد يصل إلى في استعمال الشيء إلى حد إتلافه إذا أراد ذلك. فله أن يقلع الأشجار، ويهدم المباني، ويتلف السيارة، ولا حد لسلطته في ذلك إلا ما يفرضه القانون عليه من قيود وإلا أن يحجز عليه لسفه أو لمرض عقلي. أما المنتفع والمستأجر والمرتهن حيازة فهو لا يجوز لهم في استعمالهم للشيء أن يتلفوه، بل يجب عليهم أن يحافظوا عليه حتى يردوه سليماً للمالك.

❖ U قيود الاستعمال U

ولكن المالك نفسه يتقيد مع ذلك، في استعماله للشيء، بالقيود التي فرضها القانون كما سبق القول. مثل ذلك أنه لا يجوز للمالك أن يفتح مطلا على جاره إلا على مسافة معينة حددها القانون، وليس له أن يقيم بناء خارجا عن خط التنظيم، وليس له أن يستعمل ملكه استعمالا من شأنه أن يضر بالجار ضررا غير مألوف.

ولكن يبقى مع ذلك فرق بين المالك وغير المالك، حتى في القيود التي يفرضها القانون. فالأصل في المالك أن كل استعمال، أيا كان، مباح له، إلا استعمالا يحرمه القانون، أي أن الأصل هو الإباحة والتحرير هو الاستثناء. أما غير المالك كالمنتفع والمستأجر والمرتهن رهن حيازة، فالأصل في هؤلاء أن كل استعمال محرم عليهم إلا ما أباحه القانون، أي أن الأصل هو التحريم والإباحة هي الاستثناء.

❖ U عدم الاستعمال والاستعمال حق للمالك U

وكما أن للمالك أن يستعمل ملكه كما يشاء، كذلك له ألا يستعمله. فإذا كان له منزل فإن له ألا يسكنه، وأن يتركه خاليا دون أن يؤجره، إلا إذا تدخل القانون وفرض على الملاك إسكان

منازلهم إذا لم يسكنوها بأنفسهم $P^{(1)}$. وإذا كان للمالك سيارة فإن له ألا يركبها، ولا يدع غيره يستعملها بأجر أو بغير أجر، وإذا كان له أن يتلف السيارة فأولى أن يتركها دون استعمال. وإذا كان له أرض زراعية فإن له ألا يزرعها، وألا يسلمها لغيره لزراعتها بأجر أو بغير أجر، إلا إذا فرض القانون عليه شيئاً من ذلك $P^{(1)}$. ذلك أن طبيعة في الإنسان من حب الكسب ما يكفي لدفعه إلى استغلال ملكه أو استعماله، دون حاجة في الكثرة الغالبة من الأحوال إلى تدخل المشرع.

وللمالك أن يترك ملكه، وهذا ما يسمى بالتارك (Abandon). فإذا كان الشيء منقولاً وتركه المالك، فإنه يصبح مالا لا مالك له، ويستطيع أي شخص أن يستولي عليه فيتملكه بالاستيلاء. وإذا كان الشيء عقاراً فإن للمالك أن يتركه، وبخاصة إذا أراد التخلص بتركه من التزام عيني مفروض على العقار، وذلك دون أن يفقد ملكيته إلى أن يتملكه شخص آخر. مثل ذلك أن يخلي الحائز للعقار المرهون حتى يتخلص من دعوى الرهن، وهذه التخلية (délaissement) تجعل إجراءات نزع الملكية لا توجه إلى الحائز، بل إلى حارس يعين لهذا الغرض.

U الاستغلال U

ويخول حق الملكية صاحبه، إلى جانب استعمال الشيء، استغلاله. و الاستغلال قد يكون استغلالاً مباشراً. مثل ذلك أن يزرع الأرض مالكة، ويجني ثمارها. والصيد والقنص، وقد اعتبرناهما استعمالاً للملك، يمكن أيضاً اعتبارهما استغلالاً مباشراً. ومالك السيارة يستغل سيارته استغلالاً مباشراً، إذا خصصها لركوب الجمهور واستعملها كتاكسي. وقد يستغل مالك المحجر محجره باستخراج الأحجار منه بنفسه، فيكون استغلالاً مباشراً.

وقد يكون الاستغلال استغلالاً غير مباشر. و الاستغلال غير المباشر يكون عن طريق جعل الغير يجني ثمار الشيء ويدفع مقابل الثمار للمالك. والمالك يقوم، في استغلاله للشيء استغلالاً غير مباشر، بعمل قانوني من أعمال الإدارة. فمالك المنزل يؤجره للغير، فيجني ثماره المدنية في صورة الأجرة. ومالك الأرض الزراعية يؤجرها لمن يزرعها، ويقبض الأجرة هو أيضاً وهذه هي غلة الأرض. وقد يؤجر المالك الأرض الزراعية مزارعة، فيحصل على جزء من المحصول هو غلة الأرض بالنسبة إليه، دون أن يقوم نفسه بالزراعة. وقد يستغل المالك المياه المعدنية الموجودة في أرضه، بأن يبيعها للناس ويقبض ثمنها ويعتبر هذا الثمن غلة ملكه. وقد يستغل صاحب السيارة سيارته بتأجيرها إلى سائق يستعملها لركوب الجمهور، والمال الذي يقبضه من السائق هو غلة السيارة.

و الاستغلال يمتد إلى جميع ما يمتد إليه نطاق حق الملكية. وسنرى أن هذا النطاق يشمل الثمار والمنتجات، كما يشمل العلو والعمق. فالمالك له ثمار الأرض سواء كانت طبيعية أو صناعية أو مدنية، والثمار المدنية هي التي يتمثل فيها الاستغلال. وللمالك أن يستغل العلو، فيؤجره مثلا لمن يبني فيه ويتقاضى أجرة من مالك هذا البناء. كما له أن يستغل العمق، كما في حالة المناجم والمحاجر مع مراعاة التشريعات التي صدرت في هذا الشأن.

❁ U قيود الاستغلال

ويرد على الاستغلال، كما يرد على الاستعمال، قيود يفرضها القانون. من ذلك ما يفرضه قانون إيجار الأماكن من تعيين حد أقصى للأجرة التي يتقاضاها المالك من المستأجر، ومن ضرورة استبقاء المستأجر في العين حتى بعد انتهاء الإيجار، فلا يستطيع طلب إخلاء العين إلا لأسباب معينة حددها القانون. ومن ذلك ما يفرضه قانون الإصلاح الزراعي من تحديد أجرة الأرض الزراعية بسبعة أمثال الضريبة، ومن ضرورة استبقاء المستأجر للأرض في جزء منها. وفي المزارعة لا يجوز للمالك أن يأخذ أكثر من نصف المحصول على الأقل. وقد يضع القانون قيودا على زراعة الأرض، فيحدد مثلا المساحة التي يجب أن تزرع قطنا، ويحضر زراعة الأرز إلا في مناطق معينة. وإذا أراد المالك استغلال محل مقلق للراحة أو ضار بالصحة، وجب عليه استيفاء شروط معينة والحصول على ترخيص إداري. كذلك إذا أراد المالك استغلال صيدلية، وجب عليه أن يقيم فيها صيدليا مؤهلا، إلى غير ذلك من قيود متنوعة ترد على الاستغلال.

❁ U عدم الاستغلال كاستغلال حق للمالك

إحالة :

وقد قدمنا في الاستعمال أن عدم الاستعمال يعدل الاستعمال، كلاهما حق للمالك. كذلك عدم الاستغلال يعدل الاستغلال، كلاهما حق للمالك. فيجوز للمالك أن يدع أرضه بورا لا يزرعها ولا يؤجرها للغير، كما يجوز له أن يبقي منزله خاليا لا يسكنه ولا يؤجره للغير ليسكنه، وذلك كله ما لم يفرض عليه القانون أن يقوم باستغلال ملكه، كأن يجبره على إيجار منزله الخالي، أو يفرض عليه زراعة أرضه حتى يساهم في تدبير الأقوات في أثناء الحروب أو في الأزمات التموينية. وقد سبق أن بينا ذلك فيما يتعلق بالاستعمال، فنحيل هنا إلى ما قدمناه هناك^{P(1)}.

1.2.1 : التصرف والشروط الإرادية المانعة من التصرف

U المقصود بالتصرف معناه الضيق

قدّمنا^{P(1)} أن الرأي السائد هو استعمال تعبير "التصرف" بمعنى واسع، فيشمل التصرف القانوني والتصرف المادي، ويدخل في التصرف المادي استهلاك الشيء وإتلافه، ولكننا أدخلنا التصرف المادي في نطاق استعمال الشيء، واستبقينا للتصرف معناه المألوف، وهو التصرف القانوني الذي ينقل الملكية أو حقا عينيا آخر. فأعمال التصرف هنا تقابل أعمال الإدارة فيما يتعلق بالاستغلال. ومن ثم يكون العنصر الثالث لحق الملكية هو التصرف، فيجوز للمالك أن يتصرف في ملكه بجميع أنواع التصرفات.

يجوز له أن ينقل ملكية الشيء الذي يملكه إلى غيره، بالبيع أو الهبة أو الشركة أو القرض أو غير ذلك من التصرفات الناقلة للملكية. ونقل الملكية على هذا الوجه هو أوسع ضروب التصرف الذي يستطيع المالك أن يقوم بها، فإنه إذا نقل الملكية لا يستبقي من ملكه شيئا، ويصبح غيره هو المالك، وقد يتقاضى مقابلا لذلك كما في البيع والشركة والقرض، وقد لا يتقاضى مقابلا كما في الهبة، ويصح أن ينقل جزء من ملكية الشيء، كأن يبيع نصف المنزل أو نصف الأرض، فيصبح غير مالك للجزء الذي نقل ملكيته للغير.

كذلك يجوز للمالك، دون أن ينقل الملكية كلها أو بعضها، أن ينقل عنصرا أو أكثر من عناصر الملكية مع استبقاء الملكية بعد استبعاد هذا العنصر. فله مثلا أن يرتب على المنزل المملوك له حق انتفاع (usufruit)، فينقل بذلك إلى المنتفع عنصري الاستعمال والاستغلال، ويستبقي الرقبة وحق التصرف فيها. وله أن ينقل حق الاستعمال وحده، فلا يجوز لصاحب هذا الحق إلا استعمال الشيء بنفسه. وله أن يخصص الاستعمال بالسكنى فينقل إلى الغير حق السكنى، فلا يجوز لصاحب هذا الحق أن يستعمل المنزل إلا لسكانه هو وأسرته. وله أن يرتب على العقار المملوك له حق ارتفاق، ويستبقي ملكية العين خالصة له ولكنها مقيدة بحق الارتفاق هذا. ويجوز للمالك كذلك أن يرتب على العقار المملوك له حق رهن رسمي، فيستبقي ملكية العقار خالصة له ولكنها مقيدة بحق الرهن، وهذا الحق يخول للدائن المرتهن عند حلول الدين أن يبيع العقار على مالكة جبرا ويستوفي حقه من الثمن الذي رسا به المزداد متقدما في ذلك على سائر الدائنين الذين هم دونه في المرتبة. ويجوز للمالك أيضا أن يرتب العين المملوكة حق رهن حيازة، فيستبقي ملكية العين ولكنه ينقل حيازتها إلى الدائن المرتهن الذي ينوب عنه في الاستعمال والاستغلال. ويكون للدائن المرتهن رهن حيازة، كما للدائن المرتهن رهنا رسميا، أن يبيع العين جبرا على مالكة عند حلول الدين، وأن يستوفي حقه من الثمن الذي رسا به المزداد في الترتيب الذي يخوله إياه القانون.

ويختلف التصرف في الملكية نفسها عن التصرف في عنصر من عناصرها في أن التصرف في الملكية ينقلها من المالك إلى غيره، فلا تعود له إلا بسبب جديد من أسباب كسب الملكية. أما التصرف في عنصر من عناصر الملكية، فإنه لا ينقل الملكية من المالك إلى غيره، بل يستبقى المالك ملكه، وهو في الكثرة الغالبة يسترد العنصر الذي تصرف فيه، بلا سبب جديد، بل بمجرد انقضاء حق الغير. فالمالك، إذا رتب على العين المملوكة له حق انتفاع أو حق استعمال أو حق سكنى أو حق رهن، يسترد العنصر الذي نقله إلى المنتفع أو صاحب حق السكنى بموت هؤلاء أو بانقضاء أجل حقوقهم، ويسترد العنصر الذي نقله إلى الدائن بوفاء الدين. وهو في غير حاجة لسبب جديد لاسترداد العنصر الذي نقله بالتصرف $P^{(1)}$. أما حق الارتفاق فقد يكون دائما دوام الملكية فلا يسترده المالك، وقد يكون مؤقتا بأجل فيزول بانقضاء الأجل وتعود للمالك ملكيته كاملة.

ويلاحظ أن غير المالك من أصحاب الحقوق يستطيع هو أيضا أن يتصرف في حقه، فيستطيع المنتفع أن يتصرف في حق الانتفاع (دون صاحب حق الاستعمال وصاحب حق السكنى فهذان لا يستطيعان التصرف في حقيهما)، ويستطيع الدائن المرتهن أن يحول حقه المضمون بالرهن فينتقل الرهن بالحوالة إلى الدائن الجديد. ولكن تصرف المالك يختلف عن تصرف غيره من أصحاب الحقوق الأخرى في أن المالك يستطيع أن يتصرف في رتبة الشيء ذاتها $P^{(1)}$ ، أما صاحب حق الانتفاع مثلا فلا يستطيع أن يتصرف إلا في حق انتفاعه ولا يستطيع أن يتصرف في الرتبة.

وكما أن المالك يستطيع أن يتصرف في الشيء على النحو الذي بسطناه فيما تقدم، كذلك يستطيع ألا يتصرف. ولكن القانون قد يفرض قيودا على التصرف كما سنرى، وقد يفرض قيودا على عدم التصرف كما في نزع الملكية جبرا على صاحبها وفي التأمين.

U قیود يفرضها القانون على التصرف U

قد يفرض القانون قيودا مؤقتة على حق المالك في التصرف في ملكيته، ما دام القيد مؤقتا فهو لا ينزع نهائيا حقه في التصرف، ويبقى مالكا. مثل ذلك ملكية الأسرة، وتقضي المادة 853 مدني بأنه لا يجوز لأي شريك في ملكية الأسرة أن يتصرف في نصيبه لأجنبي عن الأسرة إلا بموافقة الشركاء جميعا. وهذا القيد مؤقت من عدة وجوه. فهو أولا مقيد بالأجل الذي يتفق عليه لبقاء ملكية الأسرة، ولا يجوز أن يزيد على خمسة عشرة سنة (م 1/852 مدني). وهو ثانيا مقيد بمدة ستة أشهر فقط إذا لم يكن هناك اتفاق على أجل معين، إذ يستطيع الشريك بعد انقضاء هذه المدة إخراج

نصيبه من ملكية الأسرة، والتصرف فيه بعد ذلك (م 2/852 مدني). وهو أخيرا مقيد بجواز أن يتصرف الشريك في نصيبه لأجنبي بغير موافقة الشركاء، على ألا يبقى هذا النصيب مندمجا في ملكية الأسرة (م 2/853 مدني). ومثل ذلك أيضا قانون الإصلاح الزراعي، فهو يغل يد الفلاح عن التصرف في الأرض التي وزعت عليه قبل أن يوفي جميع أقساط ثمنها (م 16 من قانون الإصلاح الزراعي) ، والقيد كما نرى قيد مؤقت. وفي الشفعة فرض القانون ضربا من ضروب عدم التصرف إلا لشخص معين هو الشفيع، إذا طلب الشفعة واستوفى شرائطها. وفي قانون خمسة الأفدنة لم يمنع القانون المالك من التصرف في ملكه، وإنما منع الدائنين من الحجز على هذا الملك، فمنعهم بذلك من نزع الملكية جبرا على صاحبها ^{P(1)}P.

أما إذا كان المنع من التصرف الذي فرضه القانون منعا دائما غير مؤقت، كما في الأموال الموقوفة، فإن حق الملكية يفقد عنصرا أساسيا من عناصره، ومن ثم لا يمكن وصفه بأنه حق ملكية. فحق المستحق في الوقف ليس حق ملكية، وإن كان حقا عينيا، وهذا غير حقه الشخصي في تقاضي استحقاقه من الناظر.

✻ U الشروط الإدارية المانعة من التصرف ^{PU(*)}

وهناك شروط إرادية تمنع من التصرف (clauses d'inaliénabilité). وهذه لا يفرضها القانون كما في الأمثلة السابقة، بل يفرضها الاتفاق وهو عقد صادر من الجانبين، أو تفرضها الوصية وهي إرادة منفردة صادرة من جانب واحد، ومن ثم سمينا هذه الشروط بالشروط الإرادية المانعة من التصرف. وهي أيضا تمنع من التصرف منعا مؤقتا، فتصبح لأنها لا تسلب حق الملكية عنصرا أساسيا من عناصره

سلبا دائما ^{P(1)}P. ومتى استوفت شرائط صحتها، فإنه يترتب على قيامها صحيحة أن يكون كل تصرف يصدر من المالك، مخالفا للشرط المانع من التصرف في المدة التي يقوم فيها هذا الشرط، تصرفا باطلا.

فنتكلم في مسألتين:

- (2) متى يصح الشرط المانع من التصرف.
- (2) الجزاء الذي يترتب على قيام الشرط المانع من التصرف.

U متى يصح الشرط المانع من التصرف U

نص القانون: تنص المادة 823 مدني على ما يأتي:

1. " إذا تضمن العقد أو الوصية شرطا يقضي بمنع التصرف في مال، فلا يصح هذا الشرط ما لم يكن مبنيا على باعث مشروع، ومقصورا على مدة معقولة ".
 2. " ويكون الباعث مشروعا متى كان المراد بالمانع من التصرف حماية مصلحة مشروعة للمتصرف، أو للمتصرف إليه، أو للغير ".
 3. " والمدة المعقولة يجوز أن تستغرق مدى حياة المتصرف، أو المتصرف إليه، أو الغير " P(1).
- ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني السابق، ولكن القضاء في عهد هذا التقنين، كان يجري على أحكام النص P(1).

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى: - التقنين المدني السوري م 778-
التقنين المدني الليبي م 832 - ولا مقابل للنص في التقنين المدني العراقي، ولا في قانون الملكية العقارية اللبناني P(1).

U التصرفات التي تتضمن الشرط المانع من التصرف U

ويفهم من النص سالف الذكر أن الأصل هو تحريم الشرط المانع من التصرف، لسببين أحدهما قانوني والآخر اقتصادي. أما السبب القانوني فلأن من أخص عناصر الملكية هو أن للمالك حق التصرف في ملكه، فإذا منع من ذلك حرم من أخص عناصر حقه، فلا يكون حقه عند ذلك حق ملكية كما رأينا في حق المستحق في الوقف. أما السبب الاقتصادي فلأن تداول الأموال من الأمور الهامة التي تجب ملاحظتها، ومنع المال من التداول بتحريم التصرف فيه أمر خطير من الناحية الاقتصادية، فلا يجوز هذا المنع إلا لمسوغ قوي. لذلك تعتبر القاعدة القاضية بجواز التصرف في المال من النظام العام، وكل شرط يخالفها يكون شرطا مخالفا للنظام العام. وقد سار القضاء الفرنسي قديما على هذا النحو، فحرم كل شرط يمنع التصرف في المال P(1). ولكنه منذ منتصف القرن التاسع عشر أخذ يميز بين شرط مانع من التصرف منعا أبديا وهذا أبقاه على حكم التحريم، وشرط مانع من التصرف منعا مؤقتا لمسوغ مشروع وهذا حلله، وتوالت أحكام القضاء الفرنسي في هذا المعنى حتى أصبحت قضاء مستقرا لا يتزعزع P(1). وسار القضاء المصري في عهد التقنين المدني السابق على سنة القضاء الفرنسي حتى أصبحت القاعدة مستقرة هي أيضا في مصر، ومن ثم قننها التقنين المدني الجديد في نصوص تشريعية هي التي نتولى الآن شرحها.

ويلاحظ بادئ ذي بدء أن الشرط المانع من التصرف في المال يرد في تصرف قانوني، وهذا التصرف القانوني يكون إما عقداً أو وصية، وتقول الفقرة الأولى من المادة 823 مدني سالف الذكر: " إذا تضمن العقد أو الوصية شرطاً يقضي بمنع التصرف في مال...". والوصية أمرها واضح، فهي تصرف قانوني من جانب واحد على سبيل التبرع، فيوصي الشخص بمال للموصى له ويشترط عليه في الوصية ألا يتصرف في هذا المال لأحد، لمصلحة مشروعة ولمدة مؤقتة كما سيأتي. وأما العقد فالغالب أن يكون من عقود التبرع، هبة صريحة أو هبة مستترة في عقد بيع ^{P(1)}P، وقد يكون من عقود المعاوضة كأن يكون عقد بيع جدّي. فيهب الشخص أو يبيع مالا، و يشترط على المتصرف له ألا يتصرف في هذا المال، لمصلحة مشروعة ولمدة مؤقتة. والغالب أن يكون التصرف المتضمن للشرط المانع تصرفاً ينقل ملكية المال مع اشتراط عدم جواز التصرف فيه. ولكنه قد ينقل حق انتفاع لا حق ملكية، مع اشتراط عدم جواز التصرف في حق الانتفاع هذا. وقد ينشئ مجرد التزام دون أن ينقل ملكية أو حق انتفاع، والمثل البارز في هذا الصدد أن يتعهد شخص لآخر بترتيب إيراد له مدى حياته، ويكون قد قصد بذلك أن يوفر له أسباب المعيشة طول حياته فيشترط في تعهده عدم جواز التصرف في هذا الإيراد ^{P(1)}P.

فالشرط المانع من التصرف الذي تتضمنه أمثال هذه التصرفات لا يصح، طبقاً لأحكام الفقرة الأولى من المادة 823 مدني سالف الذكر، إلا إذا كان "مبنياً على باعث مشروع، ومقصوراً على مدة معقولة". فهناك إذن أمران لا بد من اجتماعهما حتى يصح الشرط المانع من التصرف: الباعث المشروع والمدة المعقولة. وكل منهما معيار مرن يساير الملبسات الخاصة بكل قضية من القضايا التي تعرض على المحاكم، فيكون القاضي أوسع حرية من في التقدير، ويتسنى له أن يعطي لكل حالة حكمها المناسب ^{P(1)}P.

1U- الباعث المشروع

U متى يكون الباعث مشروعاً

تقول الفقرة الثانية من المادة 823 مدني سالف الذكر: "ويكون الباعث مشروعاً متى كان المراد بالمنع من التصرف حماية مصلحة مشروعة للمتصرف أو للمتصرف إليه أو للغير". فالمفروض إذن، حتى يكون الباعث مشروعاً، والشرط المانع صحيحاً، أن يكون المتصرف قد قصد بالشرط المانع الذي ضمنه العقد أو الوصية حماية مصلحة مشروعة له هو، أو مصلحة مشروعة لمن تصرف له، أو مصلحة مشروعة لأجنبي أي للغير ^{P(1)}P.

U مصلحة مشروعة للمتصرف

قد تكون هناك مصلحة مشروعة للمتصرف يريد حمايتها عن طريق الشرط المانع. مثل ذلك أن يكون المتصرف قد وهب منزلاً لأحد ذويه، واشترط لنفسه حق الانتفاع أو حق السكنى طول حياته، ولا يريد أن تكون له علاقة في شأن حقه هذا إلا مع من تصرف له. فيعتمد إلى تضمين هبته شرطاً مانعاً من التصرف في المنزل، حتى يطمئن إلى أنه في استعمال حق انتفاعه بالمنزل أو حقه في سكناه لن تكون له علاقة إلا بالموهوب له، إذ يصبح غير جائز لهذا أن يتصرف في المنزل طول حياة الواهب. ومثل ذلك أيضاً أن يهب شخص لآخر عقاراً ويشترط على الموهوب له أن يرتب له إيرادات مدى الحياة، ولما كان يخشى أن يتصرف الموهوب له في العقار فيفقد المصدر الأصلي الذي يوفي منه الإيراد المرتب، فإنه يعمد إلى تضمين الهبة شرطاً يمنع الموهوب له من التصرف في العقار. ويصح أيضاً أن يبيع شخص لآخر عقاراً بثمن هو إيرادات مرتب مدى الحياة، ويشترط على المشتري عدم التصرف في العقار مدى حياة البائع، أو يبيع العقار بثمن مقسط لمدة خمسة سنوات مثلاً ويشترط على المشتري ألا يتصرف في العقار حتى يوفي جميع أقساط الثمن. وقد يبيع شخص جزءاً مفرزاً من عقاره لآخر، ويشترط على المشتري عدم جواز التصرف حتى يقتصر الجوار على المشتري دون شخص أجنبي آخر $P^{(1)}$. كذلك قد يهب شخص عقاراً لآخر ويرتبه رهناً رسمياً في الوقت ذاته لحق له في ذمة الموهوب له، فيشترط على الموهوب له ألا يتصرف في العقار المرهون حتى لا يتعرض الدائن المرتهن لخطر التطهير فيما إذا تصرف الموهوب له في العقار لشخص آخر، وهذا في رأي من يقول بصحة الشرط المانع في هذا الفرض $P^{(1)}$.

هذه وأمثالها $P^{(1)}$ مصالح مشروعة للمتصرف، يصح له أن يحميها بأن يضمن تصرفه شرطاً مانعاً من التصرف على النحو الذي يبيناه $P^{(1)}$.

✳ U مصلحة مشروعة للمتصرف له U

وكثيراً ما تتحقق هذه المصلحة للمتصرف له فيما إذا وهب شخص أو أوصى لآخر بعقار، ولما كان يعرف أن المتبرع له سيئ التدبير ويخشى عليه أن يضيع سفها العقار المتبرع له به، فيعتمد إلى تضمين تبرعه شرطاً بعدم جواز التصرف في هذا العقار $P^{(1)}$. وقد يهب المتصرف العقار لشخص صغير في السن تنقصه الخبرة والتجارب، فيشترط عليه عدم جواز التصرف في العقار حتى يصل إلى سن معينة يكون عند بلوغها قد أنضجته التجارب وحصل على الخبرة اللازمة. وقد يهب المتصرف العقار لقاصر له ولي يخشى من إسرافه، فيشترط عدم جواز التصرف في العقار حتى يبلغ القاصر سن الرشد فيتسلم العقار، ويعهد في الوقت ذاته إلى أمين يتولى إدارة العقار وصرف ريعه على تعليم القاصر حتى يبلغ سن الرشد $P^{(1)}$.

وقد لا يمنع المتصرف له من التصرف، ولكن يشترط عليه الاستبدال (Remploi). فإذا باع المتصرف له العقار الموهوب وجب عليه أن يشتري بثمنه عقارا آخر، ويبقى هذا العقار الآخر على هذا الشرط إذا باعه الموهوب له اشتري بثمنه عقارا آخر، وهكذا. و الاشتراط على هذا النحو يجمع إلى مزية النظر لمصلحة الموهوب له حتى لا يضيع العين الموهوبة مزية إطلاق يده في التصرف، فقد يرى عقارا أفضل فيبيع العقار الموهوب ليشتريه.

U مصلحة مشروعة للغير U

وقد تكون المصلحة المشروعة خاصة بأجنبي، فيهب شخص عقارا لآخر ويشترط عليه أن يرتب إيراد الأجنبي طول حياته، ويشترط في الوقت ذاته ألا يتصرف في العقار الموهوب مادام صاحب الإيراد حيا حتى يكفل له ضمنا لإيراده $P^{(1)}$. كذلك قد يكون للأجنبي حق انتفاع أو حق سكنى في العقار الموهوب، فيشترط الواهب على الموهوب له عدم التصرف في العقار. وقد لا يشترط الواهب عدم التصرف، ويقتصر على أن يشترط على الموهوب له، إذا أراد هذا بيع العقار، أن يعرضه أولا بالأفضلية على شخص معين، فإن قبل هذا الأخير شراؤه تعين على الموهوب له أن يبيعه إياه، فهذا شرط ليس مانعا من التصرف، ولكنه على كل حال مقيد لحرية المتصرف له في التصرف لمن يريد $P^{(1)}$.

U حكم التصرف الذي يتضمن شرطا مانعا ليس له باعث مشروع U

فإذا كان الشرط المانع ليس له باعث مشروع، ولم تكن هناك مصلحة مشروعة تراد حمايتها به لا للمتصرف ولا للمتصرف له ولا للغير، كان الشرط المانع باطلا. فإذا وهب شخص عقارا لآخر واشترط عليه عدم التصرف فيه، ليمنعه بذلك من القيام بمشروع علمي أو بعمل من أعمال الخير يعلم الواهب أن الموهوب له يحرص على تحقيقه وقد يبيع العقار الموهوب في سبيل ذلك، كان المانع هنا غير مشروع. فهو لا يحقق مصلحة مشروعة لا للواهب ولا للموهوب له ولا للغير، ومن ثم يكون الشرط باطلا. والمفروض أن للشرط للمانع باعثا مشروعا، إلا أن يثبت المتصرف له أن الباعث غير مشروع.

ثم ينظر بعد ذلك في مصير التبرع نفسه، فإن كان هذا الشرط المانع هو الدافع إلى التبرع، كان التبرع باطلا هو أيضا بطلان الشرط المانع. أما إذا لم يكن الشرط المانع هو الدافع إلى التبرع، فإن التبرع يبقى قائما مع بطلان الشرط المانع، ومن ثم يجوز للموهوب له مخالفة الشرط المانع

والتصرف في العقار الموهوب. وليس في هذه الأحكام إلا تطبيق للقواعد العامة. وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد: " ويكون التصرف الذي اشتمل على هذا الشرط (الباطل) باطلا أيضا إذا كان الشرط المانع هو الدافع إلى هذا التصرف. أما إذا كان التصرف تبرعا، ولم يكن الشرط المانع هو الدافع، صح التبرع ولغا الشرط " P⁽¹⁾.

U المدة المعقولة U

U المنع الدائم والمنع المؤقت U

يجب التمييز كما قدمنا بين المنع الدائم (interdiction perpétuelle) والمنع المؤقت (interdiction temporaire). فلكي يكون الشرط المانع صحيحا، يجب ألا يكون مانعا من التصرف منعا دائما، إذ تخرج العين بهذا المنع من دائرة التعامل بتاتا، وهذا أمر مخالف للنظام العام، ولا يجوز إلا بنص في القانون كما هي الحال في الوقف. ومن ثم يكون الشرط المانع منعا باطلا P⁽¹⁾، يلغو ويبقى التصرف الذي تضمن الشرط ما لم يكن الشرط هو الدافع إلى التصرف فيبطل كل من الشرط والتصرف.

ويشترط إذن لصحة الشرط المانع أن يكون المنع مؤقتا، ولمدة معقولة. فإذا طالت مدة المنع، وأصبحت بالنسبة إلى ظروف القضية وملايساتها مدة غير معقولة، فإن المنع المؤقت يكون في هذه الحالة في حكم المنع الدائم P⁽¹⁾، ومن ثم يكون الشرط المانع باطلا بالرغم من توقيته. ومعرفة ما إذا كانت مدة المنع المحددة طويلة إلى حد أن تكون مدة غير معقولة فيبطل الشرط من مسائل الواقع، يبت فيها قاضي الموضوع ولا معقب عليه من محكمة النقض P⁽¹⁾.

و تنص الفقرة الثالثة من المادة 853 مدني سالفه الذكر على ما يأتي: " والمدة المعقولة يجوز أن تستغرق مدى حياة المتصرف، أو المتصرف إليه، أو الغير ".

U الشرط المانع مدى حياة المتصرف U

في أكثر الأمثلة التي قدمناها لتحقيق مصلحة مشروعة للمتصرف تبرر الشرط المانع P⁽¹⁾، نرى أن الشرط المانع يجب أن تحدد له مدة تستغرق حياة المتصرف وتكون مع ذلك مدة معقولة. فإذا كان المتصرف قد اشترط لنفسه إيرادا مدى الحياة، أو حق انتفاع أو حق سكنى مدى الحياة. أو الإستيثاق من أن يقتصر الجوار على شخص المتصرف له، فمن الطبيعي في هذه الفروض أن يجعل الشرط المانع قائما لمدة تستغرق حياته، وتكون المدة في هذه الحالة مدة معقولة،

ومن ثم يكون الشرط صحيحا. لكن هناك فروض أخرى - بيع عقار بئمن مقسط أو بيع عقار يرتنه البائع - لا يكون فيها مبرر لأن تستغرق مدة المنع حياة المتصرف، ويكفي في حالة بيع عقار بئمن مقسط أن تكون مدة المنع هي المدة التي يوفي فيها المشتري بالإقساط جميعها، وفي حالة بيع عقار يرتنه البائع أن تكون مدة المنع هي المدة التي يوفي فيها المشتري بالدين المكفول بالرهن حتى يأمن البائع شر التطهير فيما إذا باع المشتري العقار قبل وفاء الدين.

إذا حددت للشرط المانع مدة تستغرق حياة المتصرف أو مدة أخرى معقولة. ومات المتصرف له قبل انقضاء هذه المدة، فإن العين تنتقل إلى ورثته مثقلة بالشرط المانع. فلا يجوز لهؤلاء أن يتصرفوا فيها حتى تنقضي المدة المحددة.

U الشرط المانع مدى حياة المتصرف إليه U

وقد يقتضي الأمر أن يحدد للشرط المانع مدة تستغرق حياة المتصرف له كما إذا كان هذا معروفا بسوء التدبير فيحرم عليه المتصرف أن يتصرف في العين الموهوبة طول مدة حياته، حتى إذا مات انتقلت العين إلى ورثته غير مثقلة بالشرط المانع، ويجوز للورثة عندئذ التصرف في العين. وتكون المدة في هذه الحالة، بالرغم من استغراقها لحياة المتصرف له، مدة معقولة، ومن ثم يكون الشرط المانع صحيحا $P^{(1)}$.

فإذا لم يكن هناك مقتض لأن تستغرق المدة حياة المتصرف له، لم يجز الوصول بالمدة إلى هذا الحد. مثل ذلك أن يكون المتصرف له قليل الخبرة والتجربة نظرا لصغر سنه أن يكون قاصرا، فيكفي في هذه الحالة تحديد مدة معقولة يستوفي في أثنائها الخبرة اللازمة، أو تحديد مدة يبلغ سن الرشد عند انقضائها. فإذا طالت المدة عن هذا الحد، كان الشرط باطلا، لأن المدة إذ ذاك تصبح مدة غير معقولة.

وإذا حدد للشرط المانع مدة معقولة على النحو الذي أسلفناه، ومات المتصرف قبل انقضاء هذه المدة، فإن الشرط المانع يبقى مع ذلك قائما إلى أن تنقضي المدة. ويحل ورثة المتصرف محله بعد موته في طلب بطلان التصرف المخالف للشرط المانع فيما إذا اقتضى الأمر ذلك.

U الشرط المانع مدى حياة الغير U

وإذا كان الشرط المانع يحقق مصلحة مشروعة للغير، فقد تحدد له مدة معقولة تستغرق حياة هذا الغير. وهذا واضح فيما قدمناه من الأمثلة $P^{(1)}$. فإذا اشترط الواهب على الموهوب له إيرادا يرتبه للغير مدى حياته، أو حق انتفاع أو حق سكنى يدوم مادام الغير على قيد الحياة، فإن المدة المعقولة للمنع من التصرف قد تستغرق هذه الحالة حياة الغير $P^{(1)}$. وإذا مات المتصرف له قبل موت الغير أي قبل انتهاء المدة المعقولة، انتقلت العين إلى ورثة المتصرف له بالشرط المانع، فلا يجوز لهؤلاء التصرف فيها مادام الغير حيا.

U حكم التصرف الذي يتضمن شرطاً مانعاً مدته غير معقولة

إحالة:

فإذا كان الشرط المانع مدته غير معقولة، كان باطلاً كما قدمنا. ثم ينظر بعد ذلك إلى مصير التبرع نفسه، فإذا كان الشرط المانع هو الدافع إلى التبرع، بطل التبرع هو أيضاً. أما إذا لم يكن الشرط المانع هو الدافع إلى التبرع، فإن التبرع يبقى قائماً مع بطلان الشرط المانع $P^{(1)}$ ، أو كما تقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي "صح التبرع ولغا الشرط" $P^{(1)}$. وقد سبق أن بسطنا ذلك في حكم التصرف الذي يتضمن شرطاً مانعاً ليس له باعث مشروع $P^{(1)}$ ، فنحيل هنا إلى ما قدمناه هناك.

U الجزء الذي يترتب على قيام الشرط المانع من التصرف ما يترتب على قيام الشرط

المانع من أحكام U

إذا قام الشرط المانع صحيحاً، أي كان ل باعث مشروع ولمدة معقولة على النحو الذي بسطنا، ترتب على ذلك أن يتمتع التصرف في العين المتبرع بها طول المدة التي حددت في الشرط المانع.

فلا يجوز للمتصرف له أن يتصرف في العين بأي نوع من أنواع التصرفات $P^{(1)}$. لا يجوز له أن يبيع العين، وأن يهبها، أو أن يقدمها حصة في شركة، أو أن يقرر عليها حق انتفاع أو حق ارتفاق، أو أن يرهنها رهناً رسمياً أو رهن حيازة $P^{(1)}$.

وإذا أخذ دائن للمتصرف له عليها حق اختصاص أو نرتب له حق امتياز، فلا يجوز لهذا الدائن أن يحجز على العين في أثناء المدة التي يبقى فيها الشرط المانع قائما، لأن العين تصبح غير قابلة للحجز عليها مادامت غير قابلة للتصرف فيها كما سنرى.

ولكن يجوز للمتصرف له أن يوصي بالعين، فإن الإيصاء ولو أنه تصرف إنما هو تصرف لما بعد الموت، والمقصود عدم التصرف في حال الحياة ^{P(1)}P. وذلك ما لم يكن الغرض الذي يراد تحقيقه من شرط المنع يقتضي منع الوصية، كما إذا قصد المتصرف من الشرط المانع أن تؤول العين بعد موت المتصرف له إلى ورثة هذا الأخير ^{P(1)}P.

وقد يكون الشرط المانع مقصورا على وجوب استبدال عين أخرى بالعين المتصرف فيها، ففي هذه الحالة يجوز التصرف في العين، ولكن يلتزم المتصرف له بأن يشتري بثمنها عينا أخرى، وقد سبقت الإشارة إلى ذلك ^{P(1)}P. كما قد يكون الشرط المانع مقصورا على وجوب عرض العين، عند الرغبة في التصرف فيها، على شخص معين بالأفضلية على غيره، فيجب قبل التصرف في العين لشخص آخر أن تعرض العين على هذا الشخص المعين حتى إذا رغب في شرائها كانت له الأفضلية على غيره، وقد تقدم بيان ذلك ^{P(1)}P.

وحتى يكون الشرط المانع في العقار نافذا في حق الغير، أي في حق شخص تصرف له من تلقي العين مثقلة بهذا الشرط، يجب تسجيل الشرط المانع. ويقع عادة هذا التسجيل ضمن تسجيل التصرف الأصلي الذي نقل العين مثقلة بالشرط، فيذكر في تسجيل التصرف الأصلي ما ورد في التصرف من نصوص متعلقة بالشرط المانع. ومن ثم يكون الشرط المانع حجة على الغير، فإذا وقع تصرف للغير مخالف للشرط المانع، كان التصرف باطلا كما سنرى وأمكن الإستحجاج على الغير بالبطلان.

ومتى كانت العين غير قابلة للتصرف فيها (inaliénable) بحكم الشرط المانع، وأصبحت أيضا غير قابلة للحجز عليها (insaisissable)، فإن المنع من التصرف يقتضي المنع من الحجز. ولو أن الحجز كان جائزا لأمكن التحايل على شرط المنع من التصرف، بأن يفترض المالك مالا ويدع الدائن يحجز على العين ويقتضي حقه منها، فيكون المالك قد تصرف في العين على هذا النحو بطريق غير مباشر ^{P(1)}P.

ولكن العين غير القابلة للتصرف فيها تكون مع ذلك قابلة للتملك بالتقادم. فإذا كانت عقارا، كما هو الغالب، كانت قابلة للتملك بالتقادم الطويل دون التقادم الخمسي، لأن التقادم الخمسي يقتضي وجود السبب الصحيح وهو التصرف الناقل للملكية، ومثل هذا التصرف في العين غير قابلة للتصرف فيها يكون باطلا كما سنرى، فلا يصلح أن يكون سببا صحيحا. وإذا كانت العين منقولا، وهذا نادر، فإنها تقبل التملك بالتقادم الطويل، ولكنها لا تقبل التملك بالحيازة لأن قاعدة الحيازة في المنقول تقتضي السبب الصحيح أي تصرفا ناقلا لملكية المنقول، ومثل هذا التصرف في المنقول غير القابل للتصرف فيه يكون باطلا، فلا يصلح أن يكون سببا صحيحا^{P(1)}.

وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد ما يأتي: "والمال الذي منع التصرف فيه قابل مع ذلك أن يتم تملكه بالتقادم"^{P(1)}.

U حكم التصرف المخالف للشرط المانع U

U القضاء الفرنسي

ذهب بعض الفقهاء في فرنسا إلى أن الشرط المانع الذي يتضمنه التصرف يكون الجزاء على مخالفته فسخ هذا التصرف تطبيقا للقواعد العامة في الفسخ. فقد تعهد المتصرف له ألا يتصرف في العين، فترتب في ذمته التزام بالامتناع عن عمل، وقد أحل بهذا الالتزام، فيكون جزاء هذا الإخلال هو فسخ التصرف الأصلي. ومن ثم تعود العين إلى ملك المتصرف إليه^{P(1)}.

ولكن القضاء الفرنسي لم يقف عند تطبيق القواعد العامة في هذه المسألة، فقد أجاز أن يطلب المتصرف (أو ذو المصلحة المشروعة)، لا فسخ التصرف الصادر منه، بل إبقاءه و الاقتصار على إبطال التصرف الذي صدر مخالفا للشرط المانع^{P(1)}. فيجوز إبطال كل تصرف مخالف للشرط المانع^{P(1)}، وكذلك إبطال كل رهن يصدر من المتصرف له إذ يكون هذا الرهن مخالفا للشرط المانع^{P(1)}، وكذلك إبطال كل نزول من جانب المتصرف له عن الرهن الذي يكفل ما تلقاه بالهبة أو الوصية من إيراد مرتب^{P(1)}. بل إن الإبطال يتناول ما ترتب على العين من رهن قانوني أو رهن قضائي^{P(1)}. ولا يكون المتصرف له الذي صدر منه التصرف المخالف للشرط المانع مسؤولا عن هذا التصرف الأخير، ومن ثم لا يجب عليه الضمان^{P(1)}.

والذي يطلب الإبطال هو من تقرر الشرط المانع لمصلحته. فإذا كان الشرط المانع قد تقرر لمصلحة الواهب، فالواهب وحده دون الموهوب له هو الذي يطلب الإبطال^{P(1)}. أما إذا كان

الشرط المانع قد تقرر لمصلحة الموهوب له أو لمصلحة أجنبي، فإن الموهوب له أو الأجنبي، دون الواهب، هو الذي يطلب الإبطال $P^{(1)}$.

وينفذ الإبطال في حق من تلقى التصرف المخالف للشرط المانع، حتى لو كان هذا حسن النية لا يعلم بهذا الشرط $P^{(1)}$. وقد قدمنا أنه يجب تسجيل الشرط المانع، فمتى سجل كان نافذا في حق من تلقى التصرف.

U الاعتراضات الموجهة للقضاء الفرنسي في هذا الصدد

لو أن القضاء الفرنسي اقتصر على تطبيق القواعد العامة، مادام لا يوجد نص خاص، لوجب أن يقضى بفسخ التصرف الأصلي الذي تضمن الشرط المانع على أساس أن المتصرف له لم يحم بالتزامه من الامتناع عن التصرف في العين. ولكن هذا الجزاء لا يجاوز في كثير من الأحيان الغرض الذي قصد إليه المتصرف من الشرط المانع، فهو لم يرد إذا خولف هذا الشرط أن يحرم المتصرف له من العين، بل كل ما أراد هو أن تبقى العين له دون أن يتصرف فيها لأحد. لذلك ترك القضاء الفرنسي التصرف الأصلي قائما، واقتصر على إبطال التصرف الذي صدر مخالفا للشرط المانع.

U فعلى أي أساس يقوم هذا القضاء ؟

قيل أن الشرط المانع يترتب التزاما في ذمة المتصرف له بالامتناع عن عمل، أي بالامتناع عن التصرف في العين؛ فإذا أخل الملتزم بهذا الالتزام وتصرف في العين، جاز أن يكون الجزاء على الإخلال بالالتزام هو التعويض العيني، أي إبطال التصرف الذي صدر مخالفا للشرط المانع. وهذا ما تقضي به المادة 1143 مدني فرنسي، فهي تقرر أن الدائن في الالتزام بالامتناع عن عمل من حقه أن يطلب إزالة ما تم مخالفا لهذا الالتزام (a le droit de demander que ce qui) $P^{(1)}$ (aurait été fait par contravention à l'engagement soit détruit). ولكن هذا القول مردود بأن المقصود بالعبارة " الإزالة " (soit détruit) الواردة في آخر المادة 1143 مدني فرنسي هو الهدم المادي، لا إبطال التصرف المخالف للالتزام بالامتناع $P^{(1)}$.

وقيل إن الشرط المانع إنما يجعل المتصرف له ناقص الأهلية، فلا يملك التصرف في العين تصرفا صحيحا، بل يكون تصرفه فيها قابلا للإبطال $P^{(1)}$.

وهذا القول مردود أيضا بأن نقص الأهلية إنما يحدده القانون، ولا يجوز للشخص بإرادته أن يجعل نفسه ناقص الأهلية $P^{(1)}$. ولو سلمنا جدلا بأن المتصرف له يصبح بالشرط المانع ناقص الأهلية، لكان هو وحده الذي يطلب إبطال التصرف الصادر منه مخالفا للشرط المانع، ولما جاز أن يطلبه المتصرف أو الغير، وقد رأينا أن القضاء الفرنسي يسلم بأن لأي من هذين طلب الإبطال متى كان الشرط المانع قد تقرر لمصلحته.

وقيل إن الشرط المانع إنما يقع على العين ذاتها فيجعلها غير قابلة للتصرف فيها، في حدود المصلحة التي تقرر الشرط المانع لحمايتها $P^{(1)}$. ويرد على هذا القول بما يأتي :

(1) إن القول بأن الشرط المانع يجعل العين غير قابلة للتصرف فيها لا يتفق مع القول بأن التصرف المخالف للشرط المانع إنما يكون قابلا للإبطال. فمتى كانت العين غير قابلة للتصرف فيها، ترتب على ذلك في منطق القانون أن يكون كل تصرف فيها باطلا، لا قابلا للإبطال.

(2) وحتى مع التسليم جدلا بالقابلية للإبطال (أي بالبطان النسبي) ، فإن أسباب القابلية للإبطال طبقا للقواعد العامة محددة على سبيل الحصر، فهي ترجع إما لنقص في الأهلية أو لعب في الرضاء، فلا يستطيع إذن الطرفان باتفاق بينهما، ودون نص خاص في القانون يجيز لهما ذلك، أن يخلقا سببا آخر للإبطال.

(3) ثم إن القول بالقابلية للإبطال لا يصيغ إلا للمتصرف له، وهو من تقررت القابلية للإبطال لمصلحته، أن يطلب الإبطال. وهذا يجعل الشرط المانع ليست له قيمة عملية، فإن المتصرف له لن يطلب إبطال تصرف صادر منه هو، فيعرض نفسه للرجوع عليه بالضمان ورد الثمن الذي قبضه، وهو حريص على أن يستبقي الثمن $P^{(1)}$.

(4) وإذا أراد القضاء الفرنسي أن يتحول من البطان النسبي إلى البطان المطلق، فإنه يصادف نفس العقبة إذ أن البطان المطلق يفترض أن العين غير قابلة للتصرف فيها كما قدمنا، وعدم قابلية العين للتصرف فيها أمر لا يصح أن تنشئه إرادة الطرفين، بل لابد فيه من نص تشريعي، وهذا النص التشريعي غير موجود في القانون الفرنسي $P^{(1)}$. والواقع أن القضاء الفرنسي قضاء اجتهادي محض، ينقصه النص التشريعي الذي يستند إليه. وهو في الوقت ذاته قضاء لا يخلو من التناقض، فهو يقيم دون نص الأساس للبطان المطلق، ثم يستخلص منه، دون نص كذلك، البطان

النسبي. هذا من الناحية النظرية. ومن الناحية العملية، هو قضاء لا يفي بالحاجات العملية، فهو لا يسمح للمتصرف أن يطلب إبطال التصرف الصادر من المتصرف له مخالفا للشرط المانع، والمتصرف له لن يطلب إبطال التصرف الصادر منه كما قدمنا، وبذلك يتجرد الشرط المانع من كل قيمة عملية $P^{(1)}$.

ويتبين من كل ذلك أن المسألة في حاجة إلى نص تشريعي يضع الأمور في نصابها، وهذا النص التشريعي قد وجد في التقنين المدني المصري.

البطلان في التقنين المصري بطلان مطلق

نص تشريعي

لم يشأ التقنين المدني المصري أن يسكت عن تحديد مصير التصرف الذي يقع مخالفا للشرط المانع، فنصت المادة 824 مدني على ما يأتي:

" إذا كان شرط المانع من التصرف الوارد في العقد أو الوصية صحيحا طبقا لأحكام المادة السابقة، فكل تصرف مخالف له يقع باطلا " $P^{(1)}$.

و يحسن، قبل تناول النص، أن نبين أولا التكييف القانوني للشرط المانع. فهل هذا الشرط يقتصر على ترتيب التزام شخصي في ذمة المتصرف له يمنعه من التصرف في العين، أو هو شرط يجعل العين ذاتها غير قابلة للتصرف فيها $P^{(1)}$ ؟ اختار التقنين المدني المصري التكييف الثاني، فجعل العين ذاتها غير قابلة للتصرف فيها. ويترتب على ذلك بطلان أي تصرف يقع مخالفا للشرط المانع بطلانا مطلقا، وهذه نتيجة منطقية، بل هي نتيجة بديهية، لجعل العين غير قابلة للتصرف فيها. ولما كان ذلك يحتاج إلى نص تشريعي، فقد أورد التقنين المدني هذا النص في المادة 824 مدني سالف الذكر، حيث صرح كما رأينا بأن كل تصرف مخالف للشرط المانع " يقع مانعا ". ولا شك في أن التصف الباطل، في لغة التقنين المدني المصري، هو التصرف الباطل بطلانا مطلقا ولا شيء غير ذلك. أما إذا كان التقنين يريد البطلان النسبي، فإنه يستعمل دائما لأداء هذا المعني عبارة " قابل للإبطال ".

فالتصرف المخالف للشرط المانع هو إذن، في التقنين المدني المصري، تصرف باطل بطلانا مطلقا بصريح النص. وهذا الحكم فيه مزيّتان يتفوق بهما على القضاء الفرنسي :

(المزية الأولى) أنه يتفق مع جعل العين ذاتها غير قابلة للتصرف فيها، فجزاء التصرف فيها هو البطلان المطلق لا البطلان النسبي. أما لو جعل المانع يقتصر على ترتيب التزام شخصي في ذمة المتصرف له بالامتناع عن التصرف، لكان جزاء التصرف المخالف ليس هو البطلان المطلق، ولا هو البطلان النسبي، بل هو فسخ التصرف الأصلي ولم يرد التقنين المدني المصري أن يجاوز ما قصد إليه المتصرف من إirاده للشرط المانع، فهو لم يقصد عند مخالفة الشرط فسخ التصرف الأصلي، بل إبقاء هذا التصرف قائما مع إلغاء ما صدر من المتصرف له من تصرف مخالف للشرط المانع، وقد سبقت الإشارة إلى ذلك.

(المزية الثانية) عالج التقنين المدني المصري بالحكم الذي أورده - البطلان المطلق - عيبا وقع فيه القضاء الفرنسي عندما اتجه إلى البطلان النسبي. فالبطلان المطلق يسمح للمتصرف، ولكل ذي شأن، أن يطلب بطلان التصرف المخالف للشرط، حتى لو كان الشرط قد تقرر لمصلحة المتصرف له وحده $P^{(1)}$. فأصبح للشرط المانع بذلك قيمة عملية تؤدي إلى إسقاط كل تصرف يصدر مخالفا لهذا الشرط، سواء تقرر الشرط لمصلحة المتصرف أو لمصلحة الغير. فالبطلان المطلق يستطيع أن يتمسك به كل ذي مصلحة، بل ويتمسك به من تلقى التصرف المخالف للشرط وهو الذي تعاقد مع المتصرف له. فمتى صدر من المتصرف له تصرف مخالف للشرط المانع إلى شخص معين، كان لكل من طرفي التصرف المخالف للشرط التمسك بالبطلان. وكان كذلك للمتصرف وله دائما مصلحة أدبية في عدم مخالفة الشرط المانع الذي فرضه، وللغير إذا تقرر الشرط المانع لمصلحته، التمسك بالبطلان.

وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد: "وإذا توافر الشرطان اللذان تقدم ذكرهما، فالشرط المانع من التصرف صحيح. فإن خولف، كان التصرف المخالف باطلا بطلانا مطلقا لعدم قابلية المال للتصرف. وقد حسم المشروع بهذا الحكم خلافاً قام حول هذه المسألة، إذ كان القضاء مترددا بين بطلان التصرف المخالف أو فسخ التصرف الأصلي. والذي يطلب بطلان التصرف المخالف هو المتصرف، إذ له دائما مصلحة في ذلك. ويطلبه كذلك المتصرف له أو الغير، إذا كان الشرط المانع أريد به أن يحمي مصلحة مشروعة لأحد منهما $P^{(1)}$. وهذه القاعدة التي سبق تقريرها في الاشتراط لمصلحة الغير " $P^{(1)}$.

2.1. : خصائص حق الملكية

U خصائص ثلاث لحق الملكية

يقال عادة إن حق الملكية له خصائص ثلاث:

- (1) فهو حق جامع (total).
- (2) وهو حق مانع (exclusif).
- (3) وهو حق دائم (perpétuel).

وكان يقال قديما إن الملكية حق مطلق (absolu)، ولقد رأينا $P^{(1)}$ أن الملكية على العكس من ذلك حق مقيد، إذ يجب على المالك أن يلتزم حدود القانون، وأن يقوم بما للملكية من وظيفة اجتماعية.

ونعالج الخاصيتين الأوليين - الملكية حق جامع مانع - في مطلب.
ونفرد للخاصية الثالثة - الملكية حق دائم - مطلباً ثانياً لأهميتها.

1.2.1 : الملكية حق جامع مانع U

U الملكية حق جامع

قدما أن الملكية حق يشتمل على أوسع السلطات التي يمكن أن تكون للشخص على الشيء، فهي تخول المالك الانتفاع بالشيء (jus utendi)، واستغلاله (jus fruendi)، والتصرف فيه (jus abutendi). وليس لصاحب أي حق عيني آخر على الشيء كل هذه السلطات جميعاً، بل لا يكون له إلا بعضها. ثم إن للمالك أن يصنع بملكه ما يشاء، إلا ما منع القانون. فالأصل في الملكية الإباحة، والتحریم هو الاستثناء. ولا بد في الاستثناء من نص، وهذا النص لا يجوز التوسع في تفسيره $P^{(1)}$. ومن ثم كانت الملكية حقاً جامعاً (plena in re potestates).

ويترتب على الملكية حق جامع أمران:

(الأمر الأول) أن الأصل في حق المالك أن يكون جامعاً لكل السلطات، ولا يكلف المالك إلا بإثبات ملكه طبقاً للطرق المقررة قانوناً. ومن يدعي أن له حقاً في ملك الغير، كحق انتفاع أو حق ارتفاق أو حق رهن، أو يدعي أن هناك قيوداً تقرر لمصلحته على ملك الغير كقيام شرط مانع من التصرف، فعليه هو، لا على المالك، يقع عبء الإثبات. ذلك أن المفروض هو أن المالك يجمع كل السلطات، فما لم يثبت أحد أن القانون أو الاتفاق خول له بعضها بقينا على حكم الأصل، واعتبرنا الملكية جامعة أي خالية من أي قيد $P^{(1)}$.

(والأمر الثاني) أن أي حق يتفرع عن الملكية يكون عادة مؤقتاً. فحق الانتفاع وما يلحقه من حق الاستعمال وحق السكنى هي بالضرورة حقوق مؤقتة، ولا يجوز أن تجاوز مدتها حياة صاحبها. وحقوق الارتفاق يمكن أن تكون حقوقاً مؤقتة، وإذا لم تحدد لها مدة فإن هناك أسباباً معينة ذكرها القانون لانقضائها سيأتي بيانها عند الكلام في حقوق الارتفاق (أنظر المواد 1023-1029 مدني). وحق الحكر لا يجوز أن تزيد مدته على ستين سنة، فإذا عينت مدة أطول أو أغفل تعيين المدة، اعتبر الحكر معقوداً لمدة ستين سنة (م 999 مدني). وحقوق الرهن و الاختصاص و الامتياز تزول حتماً بانقضاء الحقوق الشخصية التي تكفلها. ومتى تقرر أن الحقوق المتفرعة عن الملكية هي حقوق مؤقتة على النحو الذي رأيناه، فإن أي حق منها متى استوفى مدته، ارتد حتماً وبحكم القانون إلى الملكية، فيعود لحق الملكية ما كان قد انتقص منه بسبب قيام الحق المتفرع عنه. ذلك أن الملكية حق جامع شامل كما قدمنا، فإليه يعود جميع ما تفرع عنه من حقوق بعد أن تستنفد هذه الحقوق مدة بقائها. فإذا استنفد حق الانتفاع مثلاً مدة بقائه، ارتد إلى الرقبة، وعادت الملكية كاملة وكانت قبل ذلك ناقصة بقيام حق الانتفاع منفصلاً عنها^{P(1)}.

U الملكية حق مانع

ومعنى أن الملكية حق مانع هو أنها حق مقصور على المالك دون غيره، فلا يجوز لأحد أن يشاركه في ملكه، أو أن يتدخل في شؤون ملكيته. وقد رأينا أن المشروع التمهيدي للمادة 802 مدني كان يجري على الوجه الآتي: " لمالك الشيء، مادام ملتزماً بحدود القانون، أن يستعمله، وأن ينتفع به، وأن يتصرف فيه، دون أي تدخل من جانب الغير... ". وقد عدل النص في لجنة المراجعة، فأصبح يجرى على الوجه الآتي: " للمالك الشيء وحده... " ^{P(1)}، فحل لفظ "وحده" محل عبارة " دون أي تدخل من الغير "، دون تغيير في المعنى. وتأكيداً لمعنى أن الملكية حق مانع لا يجوز معه أن يتدخل الغير في انتفاع المالك بملكه، حذفت لجنة مجلس الشيوخ من مشروع التقنين المدني عندما كانت تنظره نصاً (م 1170 من المشروع التمهيدي) كان يجري على الوجه الآتي: " إذا تدخل الغير في انتفاع المالك بملكه، وكان هذا التدخل ضرورياً لتوقي خطر داهم هو أشد كثيراً من الضرر الذي يصيب المالك من التدخل، فليس للمالك أن يمنع ذلك، وإنما له أن يحصل على تعويض عما أصابه من الضرر " ^{P(1)}. وقالت اللجنة في تقريرها: " اقترح حذف المادة...، لما قد تؤدي إليه من انتهاك حرمة ملك الغير، وما قد تخلقه من مشاكل لا ضابط لها ولا تحد عقباها. وقد رأت اللجنة الأخذ بهذا الاقتراح، ولكن على أساس أن النتيجة العملية من النص تتحقق في الكثرة الغالبة من الأحوال دون حاجة إلى نص من ناحية، وأن في فكرة التعسف في استعمال الحق ما قد

يغني عن أحكام هذه المادة في كثير من الفروض التي تقصر فيها المروءة عن قضاء حق الضرورة " P⁽¹⁾.

وليس قصر الملكية على المالك خاصا بحق الملكية وحده، بل إن كل حق آخر، عينا كان الحق أو شخصا، مقصور على صاحبه. ولكن القصر في حق الملكية أكثر بروزا من القصر في غيره من الحقوق، لأن حق الملكية هو أوسع الحقوق نطاقا فقصره على صاحبه يكون أبلغ أثرا.

ويترتب على أن الملكية حق مانع أن الشيء الواحد لا يمكن أن يكون مملوكا لشخصين في وقت واحد. يجوز أن يكون الشيء الواحد مملوكا لشخصين على الشيوع، ولكن كلا من الشخصين لا يملك الشيء كله، بل يملك جزءاً منه شائعاً. ويجوز أن يملك البناء أشخاص متعددون، ولكن كلا من هؤلاء الأشخاص يملك طبقة أو أكثر من طبقات هذا البناء، دون أن يملك كل منهم البناء كله. ولو أمكن تصور أن يملك شخصان كل الشيء بحيث يملك كل منهما كل الشيء في وقت واحد، على نحو ما نراه في الحق الشعبي عندما يكون له دائنان متضامنان فيملك كل منهما الحق كله بالنسبة إلى المدين، لما كانت الملكية حقا مانعا، إذ هي لم تمنع أن يوجد إلى جانب مالك الشيء مالك آخر يملك في وقت واحد نفس الشيء وكل الشيء P⁽¹⁾.

U ما يرد من القيود على أن الملكية حق جامع مانع

وإذا قلنا إن الملكية حق جامع مانع، فإن هذا هو الأصل. ولكن يرد على هذا الأصل استثناءات كثيرة، من شأنها أن تقيد من شمول حق الملكية ومن قصرها على المالك.

فهناك قيود قانونية كثيرة تحد من سلطات المالك على الشيء، بل وتبيح تدخل الغير في ملكه. من ذلك ما يقرره القانون على الجيران من حقوق الشرب والمجرى والمسيل والمرور، وما يفرضه على الجار في ألا يجاوز مضار الجوار المألوفة، وفي مراعاة مسافة معينة في فتح مغل على جاره. وسيأتي بيان ذلك تفصيلا عند الكلام في القيود التي ترد على حق الملكية. ومن ذلك جواز نزع الملكية جبرا على صاحبها للمنفعة العامة، بعد أن يدفع للمالك مقدما تعويضا عادلا.

ومن ذلك ما هو مقرر من أن للملكية وظيفة اجتماعية، تفرض على المالك القيام بها.

ومن ذلك حق الشفعة وحق الاسترداد، ففيهما يجبر المالك على بيع ملكه لشخص معين دون المشتري الأصلي.

ومن ذلك ما أعطى للمستأجر، سواء كان مستأجر الأماكن أو مستأجر الأراضي الزراعية، من حقوق واسعة تقيد من سلطات المالك وتلزمه ألا يجاوز في تحديد الأجرة حداً معيناً، وفي ألا يخرج المستأجر من ملكه بعد انتهاء الإيجار.

ومن ذلك التسعير الجبري، وفيه يجبر المالك على بيع سلعته بثمن لا يجاوز حداً معيناً^{P(1)}.

ومن ذلك ما استحدث أخيراً من تأميم المشروعات الخاصة، فتتزع ملكيتها جبراً على أصحابها، وبعد أن كانت جزءاً من القطاع الخاص تصبح تابعة للقطاع العام.

ومن ذلك ما يفرضه قانون الإصلاح الزراعي من ألا تجاوز الملكية أو الحيازة حداً معيناً.

وسنعرض لهذه القيود تفصيلاً عند الكلام في القيود التي ترد على حق الملكية.

1. 2..2: الملكية حق دائم UPU(*)

U الملكية حق دائم بالنسبة إلى الشيء المملوك لا بالنسبة إلى شخص المالك

وإذا قلنا إن الملكية حق دائم، فإنما نقصد أنها حق دائم بالنسبة إلى الشيء المملوك، لا بالنسبة إلى شخص المالك. ذلك أن الملكية تبقى مادام الشيء المملوك باقياً، ولا تزول إلا بزوال هذا الشيء أي بهلاكه. فهي إذن حق دائم بالنسبة إلى الشيء المملوك، فما دام هذا الشيء باقياً لم يهلك فهي دائمة لا تزول.

ولكن شخص المالك لا يبقى واحداً على الدوام، فكثيراً ما تنتقل الملكية من شخص إلى آخر، فيتغير شخص المالك حتى لو كان هذا المالك شخصاً معنوياً. فإذا كان شخصاً طبيعياً، فالملكية لا شك منتقلة إلى شخص آخر بعد وقت محدود لا يجاوز عمر المالك، وإذا مات هذا انتقلت الملكية إلى وارثه أو إلى من أوصى له بالملك. ولكن تغير شخص المالك لا يعني عدم دوام الملكية، فالملكية باقية هي بعينها حتى لو انتقلت إلى شخص آخر، وانتقال الملكية لا يعني زوالها، ويقال في

هذا المعنى عادة إن الملكية تتأبد بانتقالها (la propriété se perpétue en se)
 $P^{(1)}P$ (transmettant).

و لدوام حق الملكية على النحو الذي بيناه معان ثلاثة، المعنيان الأولان لا خلاف فيهما،
 والمعنى الثالث وحده هو محل الخلاف.

U المعنى الأول لدوام حق الملكية - الملكية بطبيعتها غير مؤقتة

وأول معنى يفيد دوام حق الملكية أن هذا الحق هو بطبيعته غير مؤقت. وقد قدمنا أن
 الحقوق الأخرى غير حق الملكية تكون بطبيعتها مؤقتة، أو يمكن أن تكون مؤقتة. فالحق الشخصي
 لا يمكن أن يكون دائماً، ولا بد من انقضائه في وقت ما، تبعاً لما يرد عليه من أسباب الانقضاء.
 والحقوق العينية غير حق الملكية، كحق الانتفاع وحق الحكر وحقوق الرهن و الاختصاص و
 الامتياز، كلها حقوق مؤقتة على الوجه الذي بسطناه. وكذلك حقوق الإرتفاق يمكن تكون مؤقتة،
 وحتى لو لم يحدد لها أجل هناك أسباب ذكرها القانون تنقضي بها. وقد سبق بيان كل ذلك $P^{(1)}P$.
 فهذه الحقوق جميعاً تزول قبل أن يزول الشيء الذي ترتبت عليه، وليس من الضروري أن تبقى
 ببقاء هذا الشيء.

أما حق الملكية فيختلف عن كل هذه الحقوق في أنه يبقى مادام الشيء المملوك باقياً، وفي
 أن القانون لم يحدد له وقتاً معيناً لانقضائه. فهو حق دائم، وإذا انتقل إلى شخص آخر فإنه يتأبد بهذا
 الانتقال كما سبق القول $P^{(1)}P$.

وفي حين أن أسباب كسب الملكية، كمصادر الالتزام، أسباب متعددة يعنى القانون بتنظيمها
 عناية تامة، إذا بأسباب زوال حق الملكية، على خلاف أسباب انقضاء الالتزام، تنحصر في رأينا في
 هلاك الشيء المملوك. فالملكية إذن حق دائم، مادام الشيء المملوك قائماً.

U المعنى الثاني لدوام حق الملكية - الملكية لا تزول بعدم الاستعمال

والمعنى الثاني لدوام حق الملكية هو أن هذا الحق لا يزول بعدم الاستعمال (non-
 usage). وحق الملكية، دون الحقوق الأخرى، هو الذي يتميز بهذه الخاصية. فالحقوق الشخصية
 تنقضي بالتقادم المسقط، وتنقضي بانقضائها الحقوق العينية التبعية (التأمينات العينية) التي تضمنها.
 وكذلك تزول الحقوق العينية الأصلية - فيما عدا حق الملكية - بعدم الاستعمال. فحق الانتفاع (وكذلك
 حق الاستعمال وحق السكنى). تزول جميعاً بعدم الاستعمال مدة خمس عشرة سنة، كما هو صريح

النص (م 995 مدني و.م 997 مدني). "وحق الحكر ينتهي بعدم استعماله مدة خمس عشرة سنة" إلا إذا كان موقوفاً فينتهي بعدم استعماله مدة ثلاث وثلاثين سنة (م 1011 مدني). وتنتهي حقوق الارتفاق بعدم استعمالها مدة خمس عشرة سنة، فإن كان الارتفاق مقرراً لمصلحة عين موقوفة كانت المدة ثلاثاً وثلاثين سنة (م 1/1027 مدني). أما حق الملكية، فهو وحده الذي لم يرد في شأنه نص يقضي بزواله بعدم الاستعمال. وذلك أمر طبيعي، إذ حق الملكية حق دائم يبقى ما بقي الشيء المملوك، والمالك حر في أن يستعمل ملكه أو ألا يستعمله، ومهما طالت مدة عدم الاستعمال فإن حق الملكية باق لا يزول P(1).

ومادام حق الملكية لا يسقط بعدم الاستعمال، فإن الدعوى التي تحميه، وهي دعوى الاستحقاق. لا تسقط هي أيضاً بالتقادم P(1). ولا يتصور أن يكون الحق نفسه غير قابل للسقوط بالتقادم، وتسقط مع ذلك بالتقادم الدعوى التي يطلب بها هذا الحق P(1).

وإذا كان حق الملكية لا يسقط بالتقادم المسقط، فإن هذا لا يمنع من كسبه بالتقادم المكسب P(1). فإذا وضع شخص يده على مال مملوك لغيره، وانقضت مدة التقادم الطويلة أو القصيرة بحسب الأحوال، فإن ملكية المال تزول عن المالك وتنتقل إلى واضع اليد. ولكن ذلك لا يعني، كما هو ظاهر، أن الملكية زالت بالتقادم. ذلك أن زوال الملكية عن المالك الأصلي لم يأت عن طريق فقده للملكية بالتقادم المسقط، بل أتى عن طريق فقده للملكية بالتقادم المسقط، بل أتى عن طريق التقادم المكسب ففقد المالك الأصلي حق ملكيته لأن غيره قد كسب هذا الحق.

ولا يختلف المنقول عن العقار في شيء مما تقدم، فكلاهما لا يزول بالتقادم المسقط، وكلاهما يكسب بالتقادم المكسب P(1). غير أن المنقول يختص بحكم في هذا الصدد ينفرد به العقار، فقد نصت المادة 1/871 مدني على أنه: "يصبح المنقول لا مالك له، إذا تخلى عنه مالكه بقصد النزول عن ملكيته". فالتخلي عن المنقول (abandon) يزيل ملكيته، ويصبح المنقول لا مالك له إلى أن يملكه شخص آخر بطريق الاستيلاء. ولم يرد مثل هذا النص في العقار، فالتخلي إذن عن العقار (délaissement)، كما إذا تخلى الحائز للعقار المرهون عن العقار أو تخلى من يثقل عقاره حق عيني أو تكليف عيني للتخلص من هذا الحق أو التكليف، لا يفقد المالك ملكيته، بل يبقى العقار على ملكه إلى أن يكسب الملكية أحد غيره بطريق من طرق كسب الملكية P(1). ومهما يكن من أمر، فإن تخلي مالك المنقول عنه وفقده بذلك ملكيته لا يفيد أن حق الملكية في المنقول حق غير دائم. فهو حق دائم إلى أن ينزل عنه صاحبه، والنزول عن الحق لا يصح أن يعتبر توقيتاً له P(1).

أما في فرنسا، فيقوم خلاف فيما إذا كانت دعوى الاستحقاق في المنقول تسقط بالتقادم^{P(1)}، ولا شأن لنا بهذا الخلاف في مصر.

U المعنى الثالث لدوام حق الملكية - الملكية لا يجوز أن تقترن بأجل

وإذا كانت الملكية حقا دائما يبقى ما بقي الشيء المملوك على ما قدمنا، فالنتيجة المنطقية لذلك هي أنه لا يجوز أن تقترن الملكية بأجل، فاسخ أو واقف، وإلا كانت الملكية مؤقتة^{P(1)}. فإذا اشترى شخص مالا، حدد في عقد الشراء أجلا فاسخا تنتهي ملكيته للشيء المبيع بانقضائه وتعود هذه الملكية للبائع بمجرد انقضاء الأجل، فإن ذلك لا يجوز، لأن ملكية المشتري تكون في هذه الحالة ملكية مؤقتة بالأجل الفاسخ. والذي يجوز هو أن يرتب المالك الأصلي على الشيء حق انتفاع لغيره مقترنا بأجل فاسخ، فيبقى حق الانتفاع إلى أن ينقضي الأجل، فإذا ما انقضى زال حق الانتفاع وعادت الملكية كاملة للمالك الأصلي. ولا شيء يمنع من ذلك، فإن حق الانتفاع حق مؤقت بطبيعته، ويجوز أن يحدد له أجل فاسخ، وهو على كل حال لا بد منقوض بموت صاحب حق الانتفاع. كذلك لا يجوز أن تقترن الملكية بأجل واقف، فلا يجوز أن يشتري شخص من آخر شيئا على ألا تنتقل ملكية الشيء إلى المشتري إلا بعد انقضاء أجل معين، لأنه إذا اقترنت ملكية المشتري بأجل واقف كانت ملكية البائع في هذه الحالة ملكية مؤقتة تنتهي بانقضاء الأجل الواقف. والذي يجوز هو أن يلتزم البائع بنقل الملكية إلى المشتري عند حلول أجل معين، فيكون الالتزام بنقل الملكية، لا حق الملكية ذاته، هو المؤجل. ولا تكون ملكية البائع في هذه الحالة ملكية مؤقتة، وإنما هي ملكية دائمة يستطيع أن يتصرف فيها إلى مشتر آخر لتنتقل إليه، ويكون البائع عند ذلك قد أخل بالتزامه نحو المشتري الأول، ويلتزم بالتعويض لا بنقل الملكية، إلا إذا أمكن الطعن في التصرف الثاني بالدعوى البوليسية.

وهذا المعنى الثالث لحق الملكية، بخلاف المعنيين السابقين، ليس محل اتفاق لا في مصر^{P(1)} ولا في فرنسا^{P(1)}، بل هناك من يقول بجواز أن تقترن الملكية بأجل فتكون ملكية مؤقتة (temporaire).

ولكن الذي يدعونا إلى تأكيد هذا المعنى الثالث - عدم جواز اقتران الملكية بأجل - هو أن هذا المعنى ليس إلا نتيجة حتمية للقول بأن الملكية حق دائم، ويتنافى مع دوام حق الملكية أن تكون مقترنة بأجل^{P(1)}. ثم إن اقتران الملكية بأجل يتنافر تنافراً تاماً مع طبيعة الملكية ومع العناصر

التي تشتمل عليها. ويكفي أن نفترض ملكية مقترنة بأجل لمدة سنة مثلاً، فهذه الملكية المؤقتة لمدة سنة تتنافر مع ما يشتمل عليه حق الملكية من عناصر. فمن أخص عناصر الملكية أنه يجوز للمالك أن يتصرف في ملكه، بل له أن يستهلكه وإن يتلفه، ويتعين إذن أن نعطي هذه السلطات للمالك الشيء مدة سنة. فإذا تصرف هذا المالك في الشيء أو استهلكه أو أتلفه في خلال السنة التي يكون فيها مالكا، فكيف يمكن إذن تصور رجوع الملكية إلى صاحبها الأصلي بعد انقضاء السنة! ليس أمامنا هنا إلا أحد طريقين: فإما أن نقول بعدم جواز التصرف أو الاستهلاك أو الإتلاف حتى يعود الشيء سليماً إلى مالكه الأصلي بعد انقضاء السنة، وفي هذه الحالة لا تكون الملكية المؤقتة في حقيقتها إلا حق انتفاع لا يجوز لصاحبه أن يتصرف في الرقبة أو أن يستهلك الشيء أو يتلفه، ويعود الشيء إلى صاحبه الأصلي بعد زوال حق الانتفاع أي بعد انقضاء السنة، وإما أن نقول بجواز التصرف والاستهلاك والإتلاف، وفي هذه الحالة لا تكون الملكية مؤقتة، بل هي ملكية دائمة تصرف فيها صاحبها أو استهلك الشيء المملوك أو أتلفه، ومن ثم لا يعود الشيء إلى صاحبه الأصلي بعد انقضاء السنة. ولو أننا حللنا هذه الحالة الأخيرة تحليلاً دقيقاً، لتبين أن المالك لمدة سنة هو في الواقع من الأمر مالك ملكية دائمة، وقد وعد بإعادة الملكية إلى صاحبها الأصلي بعد انقضاء سنة، فإن قام بالوعد انتقلت الملكية إلى صاحبها الأصلي بعد انقضاء سنة، فإن قام بالوعد انتقلت الملكية إلى صاحبها الأصلي بعقد جديد، وإن أخل بالوعد لم يكن مسؤولاً إلا عن التعويض.

يتبين مما تقدم أن الملكية لا يجوز أن تقترن بأجل. والقائلون بجواز اقتران الملكية بأجل يقدمون سنداً لقولهم الحجج الآتية ^{P(1)}:

(1) لا خلاف في أن الملكية لا يجوز أن تقترن بشرط فاسخ، فإذا تحقق الشرط بعد مدة معينة انفسخت الملكية وزالت بعد هذه المدة، فتكون قبل ذلك ملكية مؤقتة. ويظهر في وضوح ضعف هذه الحجة، فالملكية المعلقة على شرط فاسخ ليست ملكية مؤقتة. ذلك أنه من الجائز ألا يتحقق الشرط الفاسخ - بخلاف الأجل الفاسخ فلا بد من حله - فتكون الملكية في هذه الحالة دائمة. أما إذا تحقق الشرط الفاسخ، فإن الملكية تنفسخ بأثر رجعي، وتعتبر كأنها لم تقم أصلاً، فلا تكون ملكية مؤقتة، والفرق واضح بين ملكية مؤقتة وملكية غير موجودة ^{P(1)}.

(2) ويقال أيضاً إن هناك نوعاً من الملكية المؤقتة، وهي الملكية الأدبية والفنية والصناعية، فقد حدد لها القانون أجلاً معيناً، لا تجاوز خمسين سنة بعد موت المالك. وظاهر أن هذه الحجة هي أيضاً لا تستقيم، فقد قدمنا أن الحقوق الذهنية التي ترد على الأشياء غير المادية ليست بحقوق ملكية، وقلنا في هذا الصدد: "من أجل ذلك يجب أن ننفي عن حق المؤلف أو المخترع صفة الملكية،

فالملكية حق استثنائي مؤبد، في حين أن حق المؤلف أو المخترع حق استغلال مؤقت ^{P(1)}P. وانتهينا إلى أن "حق المؤلف أو المخترع ليس حق ملكية، بل هو حق عيني أصلي يستقل عن حق الملكية بمقوماته الخاصة، وترجع هذه المقومات إلى أنه يقع على شيء غير مادي ^{P(1)}P".

(3) ويقال كذلك إن هناك ملكية مؤقتة إذا حرر عقد بيع ابتدائي وحدد أجلا معيناً لإمضاء عقد البيع النهائي وتسجيله، فملكية البائع تدوم إلى انقضاء الأجل المعين وإمضاء العقد النهائي وتسجيله، ومن ثم تكون ملكية مؤقتة. ويسهل الردّ على هذه الحجة بأن عقد البيع الابتدائي غير المسجل لم يجرّد البائع من ملكيته، بل أبقاها ملكية دائمة مقترنة بالتزام بنقلها إلى المشتري عند حلول الأجل المعين، فالمؤجل ليس هو الملكية ذاتها بل هو الالتزام بنقلها. ويقطع في صحة ذلك، وفي أن البائع ملكيته دائمة لا مؤقتة في خلال الأجل المعين، أنه يستطيع أن يتصرف في الشيء المبيع في خلال الأجل ببيعه مرة أخرى إلى مشترٍ ثانٍ، وإذا سجل هذا المشتري الثاني قبل أن يسجل المشتري الأول، انتقلت الملكية إلى المشتري الثاني دون المشتري الأول. أما إذا لم يتصرف البائع مرة أخرى وأمضى عقد البيع النهائي وسجل هذا العقد، سواء كان ذلك عند حلول الأجل المعين أو قبله أو بعده، فإن الملكية تنتقل إلى المشتري. فليست العبرة إذن بحلول الأجل، بل بإمضاء العقد النهائي وتسجيل هذا العقد. ولو كانت ملكية البائع مؤقتة بالأجل تبقى ببقائه وتزول بزواله، لكان مجرد حلول الأجل سبباً في نقل الملكية إلى المشتري، دون حاجة إلى إمضاء العقد النهائي وتسجيله ^{P(1)}P.

(4) ويقال أخيراً إن هناك ملكية مؤقتة في الصورة الآتية: يأذن المؤجر للمستأجر في إقامة مبانٍ في العين المؤجرة، على أن تكون هذه المباني عند نهاية الإيجار ملكاً للمؤجر، في مقابل تعويض أو بلا تعويض. فتكون ملكية المستأجر للمباني ملكية مؤقتة تبقى مدة الإيجار، فإذا انقضت هذه المدة آلت ملكية المباني إلى المؤجر ^{P(1)}P. وهذا تحليل غير سليم للوضع المفترض. والصحيح أنه مادام من المؤكد أن ملكية المباني تكون للمؤجر، سواء كان ذلك في مقابل تعويض أو بلا تعويض، فإن المؤجر يعتبر منذ إقامة المباني مالكا لها في الحال، وتبقى ملكيته دائمة في خلال مدة الإيجار وبعد انقضاء هذه المدة. أما المستأجر فليست له على المباني لا ملكية دائمة ولا ملكية مؤقتة، بل هو غير مالك أصلاً. وإنما يكون له حق الانتفاع بالمباني كما ينتفع بالعين المؤجرة، وذلك بموجب عقد الإيجار، وما ورد فيه من الشروط في خصوص المباني. وعلى المؤجر، وقد ملك المباني فور إقامتها، أن يدفع تعويضاً للمستأجر عند نهاية الإيجار إذا اشترط المستأجر عليه ذلك. وإلا فلا تعويض. وقد سبق أن قررنا ذلك في الجزء السادس من الوسيط في خصوص عقد الإيجار. فقلنا في هذا المعنى ما يأتي: "ففي الحالة الأولى - البناء أو الغراس يبقى حتماً في الأرض ملكاً للمؤجر -

يكون هذا البناء أو الغراس ملكا للمؤجر من وقت إنشائه، ولا يكون للمستأجر بالنسبة إليه إلا حق شخصي يخوله الانتفاع به انتفاعه بالعين المؤجرة نفسها. ويكون البناء أو الغراس عقارا واحدا مملوكا لشخص واحد هو المؤجر، فله أن يرهنه رهنا رسميا، وإذا باعه وجب التسجيل، وإذا توقع عليه حجز كان حجزاً عقاريا لا حجز منقول، والمؤجر هو الذي يدفع الضريبة المفروضة عليه $P^{(1)}$. ويترتب على ما قدمناه أن المستأجر لا ينتفع بالمباني التي أقامها في العين المؤجرة إلا انتفاعه بالعين المؤجرة ذاتها، ولا يكون له عليها حق ملكية كما قدمنا. فإذا لم يحافظ المستأجر على المباني ويبدل في ذلك عناية الرجل المعتاد، كان مسؤولا عن تقصيره أو عمله غير المشروع تجاه المؤجر ومن عسى أن تنتقل إليه الملكية من المؤجر من خلف خاص كمشتري أو خلف عام كوارث. وتأييدا لذلك قضت محكمة النقض بأنه متى كان عقد الإيجار منصوصا فيه على أن كل ما يحدثه المستأجر في الأعيان المؤجرة من إصلاحات أو إنشاءات يكون ملكا للمؤجر، ثم باع المؤجر هذه الأعيان، فكل الحقوق التي كسبها المؤجر قبل المستأجر من هذا العقد تعتبر من ملحقات المبيع، فتنتقل بحكم القانون إلى المشتري، وتبعا لذلك يكون للمشتري حق مطالبة المستأجر بتعويض الضرر الناتج عن فعله غير المشروع بتلك الأعيان $P^{(1)}$.

الفصل 2

الأمالك العقارية العامة في موريتانيا.

تقديم

إن الأمالك العامة في موريتانيا تم تحديدها أو تنظيمها بالقرار رقم 2745 الصادر بتاريخ 08-11-1928 م الصادر في الفترة الاستعمارية وهذا يعني أن الأمالك العامة في موريتانيا تم تحديدها وتعريفها طبقا للقانون الفرنسي، والذي يعتمد في تعريفه وتحديد له للأمالك العامة على اجتهادات القضاء الإداري الفرنسي، وقد تم تنظيم الأمالك العامة المنقولة والعقارية في موريتانيا بطريقة تخدم المستعمر الفرنسي وقد اعتمد المشرع الفرنسي في ذلك إلى التفرقة بين الأمالك العمومية غير القابلة للتصرف والأمالك الخاصة بالدولة والقابلة للتصرف.

وبعد الاستقلال الوطني في سنة 1960 استمر العمل بالقانون الفرنسي المنظم للأمالك العامة وتم استكمال هذه النصوص الخاصة بالأمالك العامة ببعض النصوص التشريعية المكملة كالقانون رقم 78-043 الصادر بتاريخ 20 نوفمبر 1978 والخاص بتحديد قوائم الأمالك العامة البحرية.

ولعل الهدف الذي جعل المشرع الموريتاني يعتمد النظرية الفرنسية في تحديد الأمالك العامة يعود إلى رغبة المشرع الموريتاني في الإبقاء على أكبر عدد من الأمالك العامة بحوزة الدولة خاصة العقارية منها. وسنتناول هذا الفصل من خلال مبحثين، نخصص الأول لمفهوم وأنواع الأمالك العامة والثاني للنظام القانوني للأمالك العامة.

1.2. مفهوم ومكونات الأمالك العامة.

1.1.2U: تعريف الأمالك العامة.

1U/ مفهوم الأملاك العامة

تضم الأملاك العامة كافة الأشياء التي أصبحت إما بالنظر إلى طبيعتها أو إلى ما أهلها له الإنسان ملكا للعموم وينجر عن ذلك عدم قابليتها لتملك الخواص^{P(2)} ، وأن الدولة بوصفها التشخيص القانوني للأمة هي التي تعود إليها الأملاك العامة، فلا يتنافى حقها في ممارسة السيادة بواسطة ضبطها مع حقها في التملك ، وتعرف الأملاك العامة في القانون الفرنسي بالرجوع إلى أحكام القضاء الإداري ويستند هذا التعريف في بعض الأحيان إلى معايير غير محددة، وتعرف الأملاك العامة الموريتانية بالاستناد أساسا إلى نصوص تشريعية أو ترتيبية . ولقد تم تعريف وتنظيم الأملاك العامة في موريتانيا وذلك لأول مرة بواسطة القرار رقم 2745 الصادر في 8-11-1928 الذي جاء عقب المرسوم الصادر في 29-09-1928 القاضي بتنظيم الأملاك العامة والخدمات ذات الفائدة العمومية داخل أقاليم إفريقيا الغربية الفرنسية، ولقد عمد المشرع الموريتاني- سعيا وراء العمل على تدعيم وإتمام عملية التشريع العقاري في البلاد إلى نصوص تشريعية مكملة (القانون رقم 78-043 الصادر في 28 فبراير 1978 الذي يحدد قوام الأملاك العامة البحرية) .

ولقد عملت لجنة إصلاح المجلة المدنية الفرنسية سنة 1947 على تعريف الأملاك العامة حيث نصت على:

" إن أموال المجموعات الإدارية والمؤسسات العمومية لا تعتبر من مشمولات الأملاك العامة إلا إذا كانت موضوعة أو متروكة للتصرف المباشر للجمهور أو كانت مخصصة لأحد المرافق العامة، وفي الحالة الأخرى يجب أن تكون مكيّفة إما بطبيعتها أو عن طريق استصلاحات خاصة للغاية التي تتوخاها هذه المرافق وذلك على سبيل الحصر " ^{P(3)}

ومن هذا التعريف يمكن اعتبار من المشمولات العامة:

➤ الأموال الإدارية التي خصصت للانتفاع المباشر للجمهور سواء كان ذلك الانتفاع جماعيا أو فرديا.

➤ أموال المرافق العامة المتأتية من بعض الأموال الإدارية ^{P(2)}،

2U/ مكونات الأملاك العامة

لقد تم تعداد مشمولات الأملاك العامة في المادة الأولى من القرار الصادر في 08 نوفمبر 1928 وعلاوة على الأموال التي أوردتها المادة، وتشمل الأملاك العامة كافة الأموال أيا كانت

طبيعتها والتي أكدت القوانين عدم قابليتها لتملك الخواص وعليه فيمكن ترتيب مشمولات الأملاك العامة في فئتين:

2.1.2U: أنواع الأملاك العامة

1.2.1.2U: الأملاك العامة الطبيعية

وتعني الأشياء التي لم يتدخل الإنسان من أجل إيجادها وإنما جاءت في شكل ظواهر طبيعية وتضم هذه، الأملاك البحرية والنهرية:

أ. U الأملاك البحرية

وتعني ذلك الجزء من الأملاك العامة الوطنية الذي يتكون من البحار وما تاخمها من مناطق يمكن أن تغطيها المياه إما بصفة دائمة أو بصفة مؤقتة وأصبحت تبعا لذلك تحت التأثير البحري المباشر، وحسب ما نصت عليه المادة 173 من القانون رقم 78-043 بتاريخ 28 فبراير 1978 تضم الأملاك البحرية:

➤ مجاري المياه القابلة للملاحة، البحيرات في حدود 25 م من أعماق المياه.

➤ محاذات الأودية : العيون الجارية مهما كان مصدرها أو طبيعتها أو عمقها P(4).

➤ بالنسبة للهضبة القارية ينص قانون البحرية التجارية المذكور في المادة 188 على أنها تعني : ما يضمه مجرى البحر وباطن المناطق المتاخمة للشواطئ التي توجد خارج حدود المياه الإقليمية، وتنصرف كلمة "الهضبة القارية" إلى الحافة الساحلية التي تنخفض شيئا فشيئا كلما دنونا من عمق المياه البحرية P(4).

وجعل من مشمولاتها : الأراضي البحرية وتخومها ولم تعر أية أهمية لهذه الأبعاد فيما مضى إلا أنه عندما تقدمت التقنيات الدراسية، بات من المحتمل أن هذه الأبعاد قد تصير مصدر ثروات طائلة لفائدة أممها وهكذا بدأت عدة دول تهتم بهذا الميدان حيث جعلته في تعداد مشمولات أملاكها العامة ومنها أصبح هذا الجزء ملكا للدولة المجاورة للمياه التي تضمه.

ب. U الأملاك النهرية

وتضم الأملاك النهرية:

➤ كافة المياه القابلة للملاحة والعبور ابتداء من النقطة العمق إلى غاية المصب، ولقد تم تعداد هذه المياه في مدونة، وتعتبر المياه القابلة للملاحة والبحيرات من مشمولات الأملاك العامة مع مراعاة المقاييس التي أخذ بها لقياس أعماق المياه.

➤ العيون الجارية.

➤ بطون الأودية وذلك في حدود الأبعاد المحددة لقياس أعماق المياه.

➤ العيون الجوفية مهما كانت مصادرها، طبيعتها أو عمقها $P^{(4)}$.

2.2.1.2U: الأملاك العامة الاصطناعية

تتأتى الأملاك العامة الاصطناعية من المبادرات التي يقوم بها الإنسان بواسطة بذل مجهوداته وتتجلى هذه في إقامة مرافق أو بنى تحتية ضرورية لممارسة نشاطها الفني و الاجتماعي في كافة ميادين الحياة وهي تبدو في شكل أموال مخصصة لانتفاع للجمهور وأموال مخصصة للمرافق العامة، وسندرس هذين النوعين على التوالي:

أ. U الأملاك العامة المخصصة لانتفاع الجمهور

1U. الطرق

لقد بعث القانون رقم 68-244 الصادر بتاريخ 30 يوليو 1968 الشبكة الوطنية للطرق وحدد نظامه القانوني المرسوم رقم 68-288 الصادر بتاريخ 05 أكتوبر 1968 قد قضى بشبكة الطرق نظام الطرق والشبكات.

وتتضمن الشبكة الوطنية للطرق كافة الطرق الموجودة وتلك التي تربط :

➤ إما موريتانيا بالدول المجاورة.

➤ إما عواصم المدن فيما بينها.

➤ إما ذات فائدة محلية أو متممة لشبكة كانت قائمة.

➤ أو لها مصلحة اقتصادية ، سياحية أو استراتيجية.

وتحدد خطوط هذه الشبكات بواسطة مرسوم يتخذ بمجلس الوزراء بناءً على اقتراح من الوزير المكلف بالبناء وتضم الطرق الوطنية فئتين:

1. الطرق الوطنية المرتبة.

2. الطرق الوطنية غير المرتبة $P^{(5)}$.

Uأولا : الطرق الوطنية المرتبة

يعتبر الطريق " مُرتبا " (Classée) إذا كان موضوع قرار ترتيب إداري يتخذ بواسطة مبادرة من وزير الأشغال العامة ويجب أن يتخذ هذا القرار قبل الشروع في أعمال البناء كما يجب أن تحدد حالة الأماكن .
ويهدف هذا القرار إلى إدماج (Incorporation) البقعة التي ضمها الطريق ضمن الأملاك العامة للدولة P⁽⁵⁾.

Uثانيا : الطرق الوطنية غير المرتبة

يعتبر الطريق " غير مرتب " (Non classée) إذا لم يكن موضوع أي قرار ترتيب (Acte de classement) وذلك إما بالنظر إلى سوء تحديد خاصياته الفنية والهندسية، وإما بالنظر إلى كون استعمالها كشبكة مواصلات ناجم إما عن استعمال الجمهور لها أو عن حالة جلية أصبحت قرينة آخذة في الزوال، فهذا الاستعمال لا يترتب عليه الإدماج ولا يستدعي مسؤولية الدولة عن صيانة هذه الطرق، على أن قواعد الضبط ونظام المرور تظل مطبقة عليها. وتطبيقا لنظرية التبعية توجد عناصر طبيعية واصطناعية مرفوقة بالطرق العمومية وتضم: المراحيز، حافات الطرق، الإعلانات الترويجية، الجسور الأنفاق، مفرغات المراحيز P⁽⁵⁾.

2.U. الأملاك العامة البحرية الإصطناعية U : وتضم:

- الموانئ البحرية وما شكلها – الرافعات - هويس القناة.
- البناءات المشيدة من أجل الملاحة البحرية P⁽⁴⁾.

3. الأملاك العامة النهرية الإصطناعية

وتشمل:

- الموانئ الموجودة بالممرات القابلة للعبور (Navigables)، المعديات (Les bacs)

➤ البناءات الموجودة على حافة الشواطئ من أجل تسهيل عمليات المرور.

ب. الأملاك العامة المخصصة لمرافق عمومية

1. الأملاك العامة السكنية:

وتضم:

➤ السكك الحديدية.

➤ البناءات المخصصة لاستقبال المسافرين.

➤ البناءات المخصصة لاختزان البضائع $P^{(4)}$.

2. الأملاك العامة الطيرانية :

تعد البقاع المعدة لهبوط وإقلاع الطائرات من مشمولات الأملاك العامة ويضاف إلى ذلك المحطات وما شكلها من التجهيزات المعدة لغاية المرور والعبور (Transit) وكافة الخدمات الجوية.

3. الأملاك العامة العسكرية :

لقد عمل المرسوم الصادر في فرنسا سنة 1928 على جعل وسائل الدفاع العسكرية من زمرة الأملاك العامة وأضاف إليها مساحة $250 P^2$ من جميع الجهات، و لا تدخل العمارات العسكرية (الثكنات) $P^{(6)}$ ، الموجودة داخل هذه المنطقة في حوزة الأملاك العامة للدولة بل إنها تعتبر من الأملاك الخاصة لها، ولا تدخل فيها كذلك ساحات تعليم الرماية ولا التماثيل التذكارية ولا المتاحف فهذه كلها من مشمولات الأملاك الخاصة إلا أن منطق الأمور يقتضي جعل هذه الأشياء تابعة للأملاك العامة.

وتوجد بعض الأشياء المنقولة التي يمكن -بالنظر إلى طبيعتها أن تعتبر جزءاً لا يتجزأ من الملكية التراثية الوطنية مثل: النجود (Tapisseries) واللوحات والمحفوظات الوطنية ومع كامل الأسف كان غياب نصوص تشريعية في موريتانيا تنظم هذه الممتلكات مدعاة إلى جعلها من زمرة الأملاك الخاصة بالدولة $P^{(3)}$.

2.2: النظام القانوني للأملاك العامة العقارية

لكي يعتبر المال من مشمولات الأملاك العامة فإنه لابد من توافر الشرطين التاليين:

➤ أن يكون المال ملكاً لهيئة عمومية.

➤ أن يكون مخصصاً لغايات محددة $P^{(3)}$.

2.2.1: المال ملك لهيئة عمومية

إن تملك الخواص للأمالك العمومية أمر غير وارد قانوناً ذلك أنه لا يمكن تملك هذه الأموال إلا من طرف هيئات عمومية، ولقد اهتم الفقه بمناقشة قضية تملك المؤسسات العمومية لأموال العامة، ولقد انتهت الآراء الفقهية إلى إعطاء ذمة التملك للمؤسسات العمومية الإدارية.

1.1.2.2: طبيعة الحق الذي تمارسه الأشخاص العمومية

إن ملكية الدومن العام توحى ببعض المعطيات والأشكال التي تقرّبها من طبيعة الملكية الخصوصية ولا يعني ذلك أن هذا التقارب سيحول دون إبراز المفارقات العميقة القائمة بين هذين النظامين وعليه فإن ملكية الأشخاص العامة تخضع لنظام قانوني خاص يختلف تمام الاختلاف عن نظام الملكية الخاصة :

1. أن الإدارة المالكة للأموال العامة تتمتع بصلاحيات معينة وتتحمل أعباء نجد قوامها في قانون الملكية في القانون العام ومن بين الصلاحيات التي تتمتع بها الإدارة نجد:

➤ حق الانتفاع بالأمالك العامة أو إعطائه للغير مقابل عائد مالي.

➤ حق الانتفاع بالتعويض الناتج عن أضرار جلبها الخواص على الأمالك العقارية .

➤ حق فرض أعباء مجاورة القانون العام في حالة مضايقة الأمالك العامة من طرف الخواص وعلى العكس من ذلك فإن الإدارة تجد نفسها أمام أعباء تقوم بها لصالح الملكية الخاصة.

➤ مصاريف صيانة الأمالك العقارية تعويض الخسائر التي تنجر للمواطنين من جراء متاخمة هذه الأمالك.

➤ استيفاء الضرائب والرسوم المستحقة من أمالك "الدومن العام".

2. إن نظام العقارية العمومية يتضمن قواعد تعطى للإدارة بعض الصلاحيات في بعض الأحيان ويضعها أمام التزامات في أحيان أخرى غير مألوفة في قانون الملكية المحددة في المجلة المدنية.

وتعتبر الامتيازات غير المألوفة التي تتمتع بها الإدارة مالكة الدومن العام هي:

➤ حق استعمال بعض الطرق الخاصة في القانون العام بغية امتلاك أمالك عقارية.

➤ حق تفريدها في تحديد الأمالك العامة^{P(7)}.

➤ حق استعمال إجراءات قسرية خاصة من أجل حماية الأمالك العامة من الاغتصاب والتطاول.

➤ إمكانية إقامة ضرائب مقابل خدمات إدارية مقام بها لصالح ملكيات متاخمة للدومن العام.

➤ إمتناعية التقادم و إمتناعية القبض على الأمالك العامة، وعلى العكس من ذلك تجد الإدارة

نفسها خاضعة لضغوط غير مألوفة في القانون العام: تحريم التصرف بأمالك الدومن العام بشكل هبة أو بمقابل.

➤ إضافة إلى وجود بعض المضايقات على حق الإدارة الانتفاع بالأماكن العقارية^{P(7)}.

2.2.2: الآثار القانونية

1. امتناعية التصرف

بما أن الأماكن العامة تعتبر ملكاً للجميع فإن أفراد أي شخص بالانتفاع بها يتنافى مع منطقية وجودها، وعليه فإن التنازل عن الأماكن العامة أو عن بعض ملحقاتها أمر معرض للإلغاء التلقائي، وهذا لا يعني أن أماكن الدومن العام لا يمكن بيعها بل يعني أن الأماكن العامة لا يمكن التصرف بها من طرف الإدارة ما دامت مخصصة للانتفاع العام أو لمرفق عام.

فبالنسبة للأماكن العامة الاصطناعية مثلاً فإن القاعدة تحرّم بيع هذه الأموال طالما لم يوجد إجراء مسبق يقضي بعملية الإسقاط، ولكن هذه الأموال يمكن بيعها بعد إتمام عملية الإسقاط، وهنا تكون امتناعية التصرف مرتبطة بطبيعة المال المخصص.

فبزوال هذا التخصيص المشاعي فإن المال ينتقل من مشمولات الأماكن العامة إلى زمرة الأماكن الخاصة ويمكن تبعاً لذلك التصرف به. ومن الملاحظ أن قاعدة امتناعية التصرف تعرض عمليات البيع الواردة على المال للإلغاء التلقائي فهي لا تحرم التصرفات الطوعية وحسب بل كذلك تلك التي تكون جبرية^{P(3)}.

ومن الجدير بالذكر أن إجراء نزع الملكية لا ينطبق على ملحقات الأماكن العامة^{P(3)}.

ب. امتناعية التقادم

وتعني هذه القاعدة بتحريم اكتساب الملكية بسبب التقادم في حق الأماكن العامة، وترتبط هذه القاعدة بقاعدة امتناعية التصرف فكلاهما تعنيان بمهمة واحدة هي: ضمان تخصيص الأماكن العامة وتقضي قاعدة امتناعية التقادم بتحريم رفع دعوى اكتساب من طرف الخواص ضد الإدارة في شأن ملحقات الأماكن العامة^{P(7)}.

ج. الخدمات الإدارية لصالح الأماكن العامة

يمكن للأماكن العامة أن تكون مسخرة من أجل إسداء بعض الخدمات لصالح الأماكن الخاصة، وعلى العكس من ذلك يحق للإدارة أن تضطلع بهذه الخدمات في حق الملكيات المتأخرة للأماكن

العامة و من الملاحظ أن بعض الخدمات الإدارية تقع على عاتق الملكيات الخاصة الموجودة في محاذات الأملاك العامة .

و ذلك من أجل ضمان و تحويل استعمال هذه الأملاك طبقا لما تقتضيه طبيعة مآلها^{P(7)} .

و يمكن للخدمات الإدارية أن تتجلى في شكل الإدارية الالتزام بعدم الفعل و يعني ذلك تحريم الإقدام على أي عمل مثل: الخدمات المتعلقة بالأغراس ... أو اشتراط رخص إدارية من أجل الإقدام على أعمال معينة^{P(7)} .

و هنالك بعض الخدمات التي تقضي بأن يكون الشخص مكرها بالإنفاق على بعض العمليات من دخله الخاص مثل: الخدمات التي يقوم بها من أجل الحفاظ على الأراضي الموجودة بالحيز المروري.

إن الممرات التي تكون داخل الإزدحامات القروية و التي جاءت صحبة طرق وطنية تشكل جزء لا يتجزأ من هذا الطريق و تبقى خاضعة لنفس النظام .

وفي كل الحالات فإن اتساع الحيز قد يقاس و لو كان ذلك على حساب البقاع المتاخمة.

كذلك في حالة الإسفاف و تبعا لحالات محددة فإن الحقوق المكتسبة تكون محمية فورما يتم تطبيق هذا القانون.

الفصل 3

الملكية العقارية في موريتانيا قبل ظهور الدولة الحديثة و أثناء الاحتلال الفرنسي

التقديم:

لم تكن الملكية عبر تاريخها الطويل على نفس الدرجة التي توجد عليها اليوم وفقا للمفاهيم القانونية والاقتصادية والسياسية، بل مرت بمراحل عديدة، اتخذت أشكالا مختلفة عبر العصور. ففي القديم كان الإنسان يعتمد على الجميع والالتقاط وكان نشاطه ينحصر في تحصيل رزقه اليومي من الثمار، لكن يتطور البشرية وانتقالها من تلك المراحل إلى مرحلة الاستئناس بالحيوان والانتفاع به بررت أول إرهاصات الملكية " البدوية " والتي تظهر مشاعة وإن كانت فردية في المنقولات فإنها مشاعة في الأرض والسلاح. وبظهور الزراعة اتخذت الملكية مساراً جديداً حيث ارتبط الإنسان بالأرض وظهرت المحاصيل الزراعية، وقد اختلفت الآراء حول أصل الملكية فمن قائل إن النزوع إلى حب التملك ولد مع الإنسان، وبينما يري البعض أن المفهوم الحديث للملكية جاء وليد تطور ذاتي للمجتمع وهي من إنتاجه حسب تطوره التاريخي، فكل حقبة تاريخية طبعت الملكية بطابعها الخاص، والذي عليه العمل هو أن أصل الملكية يتمثل في العمل ذلك أنها ثمرته والحافز عليه وأفضل ضمان لاستمراره.

كما أن الشريعة الإسلامية عرفت كلا من الملكية العامة والخاصة ووضعت هذه الأخيرة في خدمة المصلحة العامة مبررة بذلك ما للملكية الفردية من وظيفة اجتماعية، وبدوره فقد عرف القانون الروماني الملكية بمفهومها المطبق في فترات تاريخية لكنه عاد فقيدها بالمصلحة العامة في العصر الحديث وبدورها فإن الملكية العقارية في موريتانيا خلال تاريخها لم تعرف نسقا موحداً، فإذا كانت الملكية العقارية في موريتانيا قبل الإسلام قد اعتمدت على القانون العرفي كأساس قانوني وعرفت نتيجة لذلك الملكية الجماعية للأرض استناداً إلى المبدأ الذي يحدد قوة القبيلة وهيمنتها وتماسك أفرادها بمدى ما بحوزتها من أراضي، فإنها أثناء الفتوحات الإسلامية عرفت نمطا آخر من الملكية منظم بطريقة تجعل من الملكية الخاصة وسيلة لتنمية الملكية العامة، إلا أن هذا النمط لم يطبق بشكله المعروف في الدول الإسلامية نتيجة لمجموعة من العوامل نذكر أهمها وهو أن الدولة الإسلامية في موريتانيا لم تعمر طويلاً من جهة ومن جهة أخرى فإن تمسك المجتمع بالعادات الإفريقية لملكية الأرض كان من القوة بمكان جعل السكان يتمسكون به حتى بعد دخول الإسلام.

ومع البوادر الأولى للاحتلال الفرنسي أراد المستعمر إرساء نظام عقاري جديد مناقض تماما لما وجد عليه السكان، نظام يقوم على سيادة الدولة الفرنسية على كل الأراضي ويعتبر الملكية العرفية مجرد حيازة عرفية ويعتبر الملاك الأصليين مجرد حائزين غير شرعيين للأرض يجب نزعها منهم لأنهم لا يملكون سندات تثبت ملكيتهم للأرض.

و سنتناول هذا الفصل: الملكية العقارية في موريتانيا قبل ظهور الدولة وأثناء الاحتلال؛ من خلال ثلاث مباحث نخصص الأول للملكية التقليدية في موريتانيا والثاني للملكية العقارية بعد دخول الإسلام بينما نخصص الثالث لنظام الملكية العقارية أثناء الاحتلال الفرنسي.

تميز تاريخ موريتانيا القديم بانعدام سلطة مركزية واحدة تبسط نفوذها على مجموع التراب الوطني اللهم إلا ما كان من دولة المرابطين ، وبذلك لم تخضع هذه البلاد نوع موحد من السلطة بل كانت موزعة بين إمارات متطاحنة وكانت السلطة الروحية من حظ الزوايا أما القيادة فهي لبني حسان وكان باقي كبقايا المجتمع ملتفة حول هذه أو تلك لتؤمن لنفسها لقمة العيش وأكثر من ذلك كانت هذه الطبقات هي صاحبة النشاط الاقتصادي بأكمله " التنمية الزراعية " أما الملكيات العقارية العرفية فكانت بأكمله " التنمية الزراعية " أما الملكيات العقارية العرفية فكانت نصيب أصحاب النفوذ من قبائل بني حسان والزوايا ، فقد كانوا هم الملاك وكانت الطبقات الأخرى تتولى العمل اليدوي، حيث كانت الوضعية شبيهة بتلك التي عاشها الأوربيين في القرون الوسطى فكانت الطبقات المستضعفة تدفع الأتاوى والخراج للأمرء وشيوخ القبائل. ولعل ذلك راجع إلى التشكيلة الاجتماعية المعقدة التي عرفها المجتمع الموريتاني فمن جهة هناك القبائل الرّحل التي تنتجع المراعي ومن جهة هناك القبائل الريفية شبه المستقرة والتي تعتمد على الزراعة وهذا الاختلاف البين التركيبية الاجتماعية أدى إلى اختلاف جوهري في مفهوم الملكية العقارية ذلك المفهوم الذي يتناقض مع مفهوم الملكية في العصر الحديث كما أنه من الصعوبة بمكان تحديد آثار واضحة المعالم لإثبات تلك الملكيات العقارية العرفية إذا استثنينا آبار الماشية التي تحفر في المواسم ثم تندثر آثارها.

وسوف نتناول هذا المبحث في مطلبين أساسيين:

1: الملكية البدوية (أو غير الحضرية).

2: الملكية شبه الحضرية (أو الزراعية).

3U.1.1: الملكية البدوية (أو غير الحضرية)

1U.التعريف

تعرف الحياة البدوية بأنها تلك الحياة المتنقلة في المكان والثابتة في الزمان، والبدوي هو من يولي عناية واسعة لتربية المواشي، فإذا كان المزارع يكرّس جهده لمضاعفة إنتاجه الزراعي فإن البدوي هو الآخر بدوره يوجه كل عنايته إلى تربية حيواناته والبحث عن المراعي. ويعرّف البعض البداوة بأنها محصّلة جغرافية خاصة لا توجد إلا حيث تتحرّك هذه المجتمعات الإنسانية الحيوانية^{P(8)}.

ويقول ميشيل باشلي : " إن المجتمعات البدوية بالرغم من حركتها المتواصلة في المكان فإنها ثابتة في الزمان حيث تبدو وكأنها محصّنة من أصولاته ... فإذا كانت الحضارات الأولى قد تركت لنا ما يدل على قيامها بعد انقراضها فإن المجتمعات البدوية تسمع لعلم الأجناس بأن يكون عالم الآثار الحية لأنها مازالت موجودة خارج الزمان " P(8).

2U. الملكية البدوية (للأرض)

إن توافر المراعي في منطقة معينة كاف في نظر البدوي لوجود حقوق دورية لحيازة الأرض والملكية العقارية لديه (هي ببساطة إسقاط لشعوره لملكية الحيوانات على السطح). ومعيار الملكية العقارية لديه هي التجمعات الرعوية، في حين تكون ملكية المواشي فردية فإن ملكية المراعي تكون جماعية بين أفراد القبيلة، ويلعب العرف والتسامح دورا بارزا في مناطق الانتجاع وهي مع ذلك تابعة للنظام السياسي أكثر من تبعيتها للنظام القانوني، والحدود الرعوية يتم تحديدها بواسطة الإنفاق والعرف والتسامح وفي حالة أخرى يتولى التفوق العسكري ذلك الأمر.

وهنا نشير إلى أن حركية الحيازة البدوية جعلت الحقوق العرفية المتعلقة بالأرض غير محددة طبوغرافيا كما هو الحال في المجتمعات الزراعية ولا يبدو واضحا شعور البدوي بملكية عقارية فلية أو حقيقية نظرا لتنقله وكلما تقادمت ملكية هذه الأرض كلما كانت مثقلة بالتركات ومن هنا تظهر وكأنها خلق إنساني أكثر منها معطاة طبيعية.

والمجتمعات البدوية لا تؤثر حيازتها للأرض لأن هؤلاء لا يحلقون مناطق ريفية ريفية متميزة ولا يترك هؤلاء أي دليل على حيازة الأرض وذلك أن عوامل التعرية في البيئة الموريتانية الصحراوية جدًا تمحو كل معالم حياتهم حتى الآبار التي تحفر للماشية في المراسيم لا يبقى لها أي أثر مع العلم أن الآبار البدوية والتخميم لا تعتبر من قبيل الإحياء المعترف به قانونا وشرعا وحتى عرفا، غير أن منطق القوة كان يبرر لهؤلاء بسط نفوذهم على مئات الكيلومترات في نظرهم. وتتفق الملكية البدوية مع نظيرتها الزراعية في الغموض والعمومية.

ونستخلص مما تقدم أن وجود المراعي في أي منطقة هو الأساس الوحيد لحيازتها وأن ملكية المواشي ورعيها على سطح الأرض كاف في نظر البدوي الإفريقي – والموريتاني بوجه خاص – لإقرار ملكيته التامة للأرض.

وتعتبر الآبار أكبر دليل على هذه الملكية التي تعتبر شعورا أكثر مما هي ملكية واقعية. و الملكية البدوية للأرض لا تصل إلى حد الانتفاع بالأرض نفسها اللهم إذا استثنينا الأعشاب فهي دون درجة الملكية شبه الحضرية التي يسمح المنطق القبلي التقليدي باستغلالها و الانتفاع بها دون التصرف فيها. كما أن غياب فكرة الملكية العقارية لدى هؤلاء هو الذي جعل المستعمر- كما سنرى – يعتبر نفسه مالكا أصلا لكل الأراضي الموريتانية وأن هؤلاء ليسوا إلا مجرد حائزين عرضيين.

2.1.3U: الملكية الزراعية (أو شبه الحضرية)

لقد ارتبط الإنسان الإفريقي بأرضه لا بشعور أو موقف قانوني أو اقتصادي كما هو الحال عند الإنسان الغربي بل بشعور وموقف أسطوري ميتافيزيقي أملتته مؤسسات زراعية ناتجة في أغلبها عن مفهوم ديني أكثر منه اقتصادي ، هذا المفهوم الذي يوضح الهيكلة الاجتماعية والسياسية لهذه المجتمعات المكونة من مجموعات زراعية رعوية قبل كل شيء فقد لعبت الأسطورة والخرافة والدين دورا هاما في بلورة وتحديد العلاقة بين الفرد الإفريقي وأرض أجداده وتعتمد تلك العلاقة على عنصرين أساسيين :

- مراعاة الطقوس الدينية في الأعمال الزراعية .
- والثاني الارتباط النسبي أي انحدار الأسلاف من المحتلين الأوائل . فالطريقة الإفريقية لامتلاك الأرض لا يمكن تسميتها حيازة وإثما احتلالا، يقول (دَارْسَتْ) : " إن من الخطأ القول بوجود الملكية الخاصة وكذلك من الخطأ القول بعدم وجودها وخطأ كذلك إعطاؤها للأفراد وكذلك من الخطأ إلى الشيخ أو الملك "PT⁽⁹⁾ . ولا يعتبر هذا نفيا للملكية إذ يقف الإفريقي من الملكية موقف الأوربي من الأسطورة فكلاهما خيال مبتكر، وغياب الشعور بالملكية العقارية الفردية لدى الإفريقي جعل بعض فقهاء القانون الغربيين يرون أن الفرد لا يستطيع التصرف وإنما الجماعة هي التي تستطيع مباشرة كل الحقوق عليها لأنها تبدو أكثر حرية من أي فرد على حدة وذلك بما لها من سلطة ونفوذ على الأرض والأموال المشاعة بل وحتى على الأفراد أنفسهم إلا أن ملكية الجماعة لا تصل إلى درجة الملكية الحديثة عند مباشرتها للملكيات الزراعية فلا تستطيع التصرف بما يحول ملكية الأرض إلى عنصر لا ينتمي إلى نفس المجموعة فإن وجدت مبادلات عقارية فهي في إطار أفراد المجموعة أو القبيلة P⁽⁹⁾ ، وذلك أن تجزئة الأرض وفق الرؤية الإفريقية ما هو إلا تضيق لحق الملكية إذ أن أي تصرف لا يمكن أن يتم إلا في إطار علاقة القرابة والنسب والأرض ملك الأسلاف ويجب أن تظل محصورة في الدائرة النسبية على أن تنتقل الحقوق العرفية إن وجدت بين الأقارب أو العصب أو المتبنى . إن هذا الارتباط القوي بالماضي والتشبث بمقدساته جعل من الصعب اقتطاع أي شبر من دومن الجماعة الذي هو رمز حياتها واستمرارها وأهم مقوم لبقائها وهيمنتها وكبريائها .

ومن هنا كان أي تصرف في هذه الأموال المشاعة بما فيها الأرض يعتبر تصرفا كافرا أو هو كفر ويؤدي إلى ضياع المال التليد الذي ورثه الخلف عن السلف، وبالتالي فلا يوجد أي فرد يحمل حقا من حقوق الملكية على الأرض بل إن العشيرة لا تملك إلا حق الانتفاع . وما الأسرة والقبيلة سوى نظير أمين على إدارتها واستغلالها ومرد ذلك إلى أن هذه الأرض ملك للعشيرة

ورثتها جيلا عن جيل في الماضي وما زالت حتى يومنا هذا كذلك ، فالأرض ملك لهؤلاء لا تنطبق عليها خاصية الندرة التي تطبع جميع الموارد الطبيعية ، ومفهوم الملكية المتعارف عليه معدوم والأقلية تستطيع معارضة أي كان ومنعه من استغلال أرضها إلا أن انتشار الاقتصاد النقدي والمفاهيم الاقتصادية الحديثة علاوة على التزايد الديمغرافي للسكان كل ذلك أثر تأثيرا ملموسا على أكثر الأراضي وجعلها تتصف بالندرة النسبية.

وهكذا يكون الانتماء إلى القبيلة هو الشرط الأساسي الضروري والكافي للاستمتاع بالحقوق الشخصية على الأرض هذه الحقوق الشخصية التي لا تعطي إلا وضع أو صفة المنتفع $P^{(10)}$.

كما أن الطابع الجماعي للملكية العقارية لا يتعارض مع نشوء بعض الحقوق الشخصية كما أن التضامن بين أفراد القبيلة كان من القوة بمكان , إن هؤلاء لا يعتبرون أنفسهم شركاء في الأملاك المشاعة بل هم حماة لها.

فالمجتمعات الإفريقية رغم تخلفها تعتبر من أقوى المؤسسات البشرية ويبرز ذلك في مكانة الفرد فيها الذي هو إما حامي أو محمي. ومن الطبيعي أن تطبع الملكية العقارية في هذه المجتمعات بطابع التدرج المعاش فيها فالفلاح يدفع الضريبة تبعا لمركزه في القبيلة الذي هو عضو منها ويمثل ذلك حقوق المجموعة على الأفراد وواجبات هؤلاء تجاهها.

ومن الملاحظ أن النظم العقارية في إفريقيا تتدرج إلى مستويات ثلاث:

- أ. السيد أو المالك هو الحامل لحق الناس.
- ب. المستصلح للأرض وهو حامل لحقوق الناس .
- ج. المزارع وهو حامل للحقوق الوقتية أساسا.

إن الزراعة واجبة – حسب القانون التقليدي – ويتمتع الفلاح بحقه مدة الزراعة في حين يظل يتلقى الأوامر من المستصلح الذي يتمسك بحقه ما دامت الأرض لم تنبت من جديد, أما السيد فإن حقه مستمر مدي الحياة ويلعب الإنتاج ومستوي الاستغلال دورا هاما في تحديد مركز المجموعة في الهرم الاجتماعي $P^{(9)}$ إن غياب المحصلة الاقتصادية المتواجدة في الأرض لدى الإنسان الغربي في القانون الإفريقي هو ما يميزه عن نظيره الغربي فإذا كانت هناك ملكية موجودة في نظر من يحوز الأرض " السطح " فإنه ليست لها قيمة تجارية فهي مجردة من كل قيمة نقدية حتى بالنسبة لقيمتها الذاتية فيجب أن تبقى الأرض كما كانت ولا يمكن أن تتحول إلي نقود ذلك أن حق التصرف فيها غائب عن الفرد والجماعة معا $P^{(9)}$.

وهذا الموقف من الأرض ناتج عن الارتباط الأسطوري بها ويشكل هذا الشعور نحو الأرض عقبة كأداء في سبيل استغلالها وإذا كان العرف مجموعة قيم إنسانية عالية إرتضاها المجتمع وأقر بل وعاق على مخالفتها وإن كانت محكمة الضمير والسخط الاجتماعي تتولى ذلك فإنه لا توجد أهداف عصرية تنموية .

ونستنتج مما تقدم أن كثرة الأراضي آتلة إلى الانخفاض والتحول من الزراعة المعيشية إلى الزراعة التجارية وتغيير النظرة التقليدية للأرض إلى نظرة حديثة تعتبر الأرض عنصرا إنتاجيا مهما , كل هذا أصبح يفرض نفسه ويفوض أركان النظام التقليدي العقاري .

وخلاصة القول أن أركان الملكية الثلاثة غير متوفرة في الملكية الزراعية أو الملكية شبه الحضرية التي كانت سائدة في إفريقيا عموما وفي موريتانيا بشكل واضح لأن الأرض بالنسبة لهم مهد الأجداد ولكل فرد من أفراد العشيرة حق استغلالها و الانتفاع بها دون التصرف فيها فهي ليست ظاهرة طبيعية ولكنها مقر الأسلاف وهذا الموقف يتفق مع قول أبي العلاء المعري:

خفف الوطئ فما أظن أديم الأرض إلا من هذه الأحشاء

ويعصرف على خراجها جماعة المسلمين. أما الفريق الآخر فيري أن وقف الأرض هو يعني عدم قسمتها لكن يجوز التصرف فيها ويبقى الخراج مستمرا على الرقبة لذلك سميت بأرض الخراج.

U.ب. الأرض التي حلي عنها أهلها

ويعتبر هذا النوع من الأرض وقفا حسب جمهور الفقهاء , وحجتهم في ذلك أنها ليس لها غانم معين وبالتالي فهي تأخذ حكم الفيئ , و الفيء هو المال الذي حصل عليه المسلمون دون قتال وبالتالي فهو للمسلمين جميعا.

U.ج. أراضي الصلح

ويتحدد حق الملكية في هذا الصنف من الأراضي بموجب عقد الصلح ذاته , فإما أن يتضمن عقد الصلح انتقال ملكية الرقبة لجماعة المسلمين بينما يبقى حق الانتفاع لأهل الصلح فتصبح هذه الأرض خراجية يدفع عنها أصحابها الخراج , وإما أن ينص العقد على أن تبقى ملكية الرقبة للمصالحين ويدفعون خراجها وهو حيزية ولا ترفع عنهم إلا بدخولهم الإسلام .

U.د. الأرض الموات

وهي أرض تابعة للدولة الإسلامية لا ينتفع بها لسبب ما قد يكون قلة الماء أو الوعورة...الخ. وتصبح خراجية بالاعتماد على الحديث الشريف "من أحيا أرضا ميتة فهي له" غير أن المقصود

بانتقال الملكية هنا إنما هو حق الانتفاع بينما تبقى ملكية الرقبة من حق جماعة المسلمين ولا يجوز التصرف فيها من قبل الأفراد .

Uتقديم:

إن المتتبع لتاريخ الملكية العقارية أثناء الفتوحات الإسلامية وبعد قيام الدولة الإسلامية في المغرب العربي يعترضه سؤال هام جدا وهو : ما هي طبيعة نظام ملكية الأراضي في المغرب العربي عامة فهل أراضي المغرب العربي فتحت عنوة أم هي أراض أسلم أهلها عليها وهل أهالي المنطقة اعتنقوا الإسلام بهدف حماية ملكيتهم العقارية ؟
إنه لمن العسير الإجابة عن هذا السؤال وذلك لاعتبارات عدة منها:

➤ طبيعة الفتح الإسلامي الذي استمر فترة طويلة 647 إلى 711 هـ .

➤ الظروف التي ظهرت فيها الدولة الإسلامية في المغرب العربي وهل خضعت لها جميع الأراضي المغاربية .

➤ عدم تقيد الحكام آنذاك بأحكام الشريعة الإسلامية.

وقد ذكر الفقيه أبو بكر عبد الرحمن بأنه لا يعرف هل أرض بلاد صلح أو عنوة أن مالكيها اعتنقوا الإسلام قصد الاحتفاظ بها.

وهناك رأي آخر للكاتب "لويس ميلرات" (LOUIS MAILLART) في كتاب له يذكر فيه أن السهل فتح عنوة والجبل صلحا.

وموريتانيا كغيرها من بلدان المغرب العربي بل هي أكثر هذه البلدان غموضا في هذا المجال ذلك أن جميع المهتمين بالشأن الموريتاني لا يوجد بينهم إجماع حول موضوع دخول الإسلام إلى موريتانيا، خاصة إذا علمنا أن الدولة العثمانية لم يصل سلطانها إلى موريتانيا .
لهذه الأسباب تبدو الملكية العقارية في موريتانيا صعبة التحديد .

و سنتناول هذا البحث من خلال مطلبين اثنين نخصص الأول لأنواع ملكية الأرض في الشريعة الإسلامية بينما نخصص الثاني لأنواع الملكية العقارية في موريتانيا بعد دخول الإسلام.

U3.2.1: أنواع الملكية العقارية في الشريعة الإسلامية

إن المقصود بالملكية في الشريعة الإسلامية إنما هو ملكية حق الانتفاع لا الأرض لأن الفرد له يد استخلاف لا يد مالك وذلك لقوله تعالى : "وَأَنْفَقُوا مِمَّا جَعَلَكُمْ مُسْتَخْلَفِينَ فِيهِ"، فالأصل هو الملكية الجماعية لا الملكية الفردية وأن حكم الأراضي التابعة للدولة الإسلامية أوسع من تلك التابعة للأفراد.

وتتمثل الأراضي التي تمثل الملكية الجماعية فيما يلي:

أ. الأراضي التي فتحت عنوة : وهي تلك الأراضي التي فتحت عن طريق الحرب وقد اختلف الفقهاء فيما يتعلق بقسمة أو عدم قسمة هذه الأراضي على المحاربين، والتي وردت في شأنها الآية الكريمة: " واعلموا أن ما غنمتم من شيء فإن لله خمسة وللرسول ولذي القربى واليتامى " (الأنفال) ، فالخمس ينتقل إلى من ذكرتهم الآية الكريمة أي إلى المسلمين، أو بمعنى آخر يصبح ملكا للدولة الإسلامية ، أما الأربعة أخماس الباقية فتعود للغنمين، فإن طابت بتركها نفوس الغنمين بعوض أو بغير عوض فإن ولي الأمر يوقفها على مصالح المسلمين طبقا للآية الكريمة، أي أن الأرض التي فتحت عنوة لا ينتقل من ملكيتها للمسلمين إلا الخمس منها فقط، في حين يقسم الباقي على الغنمين، وقد ورد عنه صلى الله عليه وسلم أنه قسم الأرض في حالات ولم يقسمها في حالات أخرى فقد قسم أرض خيبر على الغنمين ولم يقسم أرمكة رغم أنها فتحت عنوة.

وهناك اختلاف بين المذاهب فيما إذا كانت الأرض المفتوحة عنوة تقسم أم لا فأصحاب المذهب المالكي، وهو الشائع في كل من موريتانيا والجزائر، يرون عدم تقسيمها بل توقف على المسلمين.

وخلاصة القول فإن هذه الأراضي وفقا للمذهب المالكي توقف على المسلمين بمجرد حيازتها، غير أن جمهور الفقهاء اختلفوا حول معنى الوقف، منهم من يرى حبس العين عن التصرف فلا يجوز بيعها مثلا لكن يجوز تأجيرها إيجارا مؤبدا.

ونستخلص مما تقدم أنه خلال فترة حكم المرابطين كانت ملكية الأراضي تابعة للدولة المرابطية وكانت تسيرها على الطريقة الإسلامية إلا أنه بمجرد أفول نجم المرابطين ظهرت من جديد الملكية الخاصة سواء كانت فردية أو جماعية مشاعة بين أفراد القبيلة ويؤكد الشيخ سيد عبد الله ولد الحاج إبراهيم ومحمد يحيى الولاتي بأن أهل هذه الأرض ليسوا أهل ترجيح وذلك لبيدهم عن سلطان الإسلام وبالتالي لا ينظر إلى أعرافهم وخاصة المخالفة لأصول الشريعة الإسلامية $P^{(12)}$ ، وكان هذا ردًا على من قالوا بأن الأرض المفتوحة عنوة في موريتانيا مملوكة ملكية خاصة $PT^{(12)}$ ذلك أن المرحلة المضيقية للدولة الإسلامية والتي هي المرجع هي الفترة النبوية والعهد الراشدي .

وتعتمد الملكية الخاصة في موريتانيا قبل الاستعمار الفرنسي على الإحياء الفردي والجماعي ومنها ما طرد عنه أهله في حروب داخلية لا تمت إلى الإسلام بصلة ومنها ما يدعي أصحابه شراءه من الملاك الأصليين ، كما أن هذه الملكية - كما تناولنا سابقا في الملكية البدوية والزراعية- تتسم بالغموض والعمومية وعدم اكتمال عناصر الملكية فهي أيضا تتسم بوضع شاذ فهي لا تقسم و لا تورث وتلك مسألة غريبة على الشرع الإسلامي ، وجمع الأدلة التي بحوزة مشايخ القبائل هي أدلة واهية ولا تدل على تملك الخواص لهذه الأرض ، إذ أن من بين هذه الأدلة القول بشرائها من عند الملاك الأصليين مع العلم أن هؤلاء الملاك الأصليين مجهولين وتلك مسألة فيها نظر .

أما الأراضي التابعة للأفراد أثناء الحكم الإسلامي فهي:

➤ الأراضي التي أسلم عليها أهلها وهذه الأراضي تبقى ملكية رقبتها لأهلها الذين أسلموا عليها طوعية وبدون قتال ، على أن يدفعوا ضريبة لبیت مال المسلمين (في شكل عشور) ، ويقول صلى الله عليه وسلم: "من أسلم على شيء في يده فهو له" ولا ينظر إلى سببه قبل الإسلام بل يغيره كما كان قبل الإسلام.

➤ أراضي الصلح وهي الأراضي التي اتفق على أن تبقى ملكية الأرض للمصالحين مقابل دفع ضريبة تسمى خراجا وهي في حقيقة الأمر جزية وهي خاصة بالذين لم يقاتلوا المسلمين ولم يدخلوا في الإسلام وتزول بالدخول في الإسلام.

➤ الأراضي التي تم إحيائها وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم: "من أحيا أرضا ميتة فهي له " وإن كان هذا التملك حسب معظم الفقهاء ينصب فقط على حق الانتفاع وهو انتفاع أبدي أو مستمر.

2.2.3U. تصنيف الأراضي في موريتانيا بعد دخول الإسلام

إذا كان الإسلام – كما تقدم – يربط بين طريقة الفتح وطبيعة ملكية الأرض المفتوحة، حيث أقر الإسلام أن كل أرض عنوة أو بالسلاح فإن ملكية الأرض تكون فيها عمومية ، وكل أرض أسلم عليها أهلها طوعا تكون لهم وليس عليهم سوى العشر ، في حين يحدد الصلح طبيعة ملكية الأرض المفتوحة صلحا ، حيث أن الاتفاق هو الذي يحدد ملكية الرقبة في أرض الصلح. لكن السؤال الذي يطرح نفسه هو هل الأرض في موريتانيا ملكية عامة أو ملكية خاصة ؟

لمعرفة الإجابة عن هذا السؤال لا بد من إلقاء نظرة ولو عابرة على تاريخ هذا البلد، فإذا علمنا أن بلدان المغرب العربي ^{P (12)} – والتي هي أقرب من الناحية الجغرافية إلى عاصمة الدولة الإسلامية سواء في العهد الراشدي أو الأموي أو حتى العباسي- لا يوجد اتفاق بين المهتمين

بالمجال التاريخي حول ما إذا كانت فتحت عنوة أي بحد السيف أم أن أهلها أسلموا عليها^{PT(12)} هذا بشكل عام عن بلدان المغرب العربي^{P(12)}، فما بالك إذا تعلق الأمر بموريتانيا مع العلم أنها من أكثر هذه البلدان غموضا من الناحية التاريخية ذلك لأنها بعيدة كل البعد عن مركز الدولة الإسلامية من جهة ومن جهة أخرى تعتبر من البلدان التي لم تحظ بالكثير من البحث من طرف المهتمين بتاريخها، كما أن عزلة الإنسان الموريتاني لفترة طويلة وعدم اهتمامه بتدوين الأحداث الكبرى في المنطقة التي يعيش فيها، هذه العوامل وغيرها جعلت من الصعوبة بمكان الجزم بما إذا كان يمكن اعتبار موريتاني من البلدان التي فتحت عنوة أم أن أهلها أسلموا عليها.

ومهما يكن من أمر فإن الإسلام دخل هذه البلاد في فترات مختلفة وحملات متعاقبة يرجع المؤرخون أوائلها إلى عقبة الفاتح أو أحد أحفاده وذلك فيما بين 117هـ - 118هـ إلا أنه لم تقم هناك دولة بالمعنى الصحيح ولا يهمننا البحث التاريخي إلا فيما يتعلق بطبيعة فتح هذه البلاد يمكننا أن نصنف نوعية أو أنواع الملكية العقارية في هذه الفترة وقبل دخول المستعمر، ويعتبر أبو بكر بن عامر اللمتوني الفاتح الفعلي لهذه المنطقة وحسب محمد المبارك اللمتوني فإن هذه البلاد فتحت عنوة حيث أورد ذلك في الأبيات التالية :

وذهب الأمير في اثني عشر ألف مقاتل رجالا عسكريا
لفتح صخرة السواد الأعظم أولي النفاق من بلاد العجم
ونزل الجل وفيه عكفا مدة شهر فلم يستكف^{PT(12)}

ويواصل محمد متولي اللمتوني قائلا إن هذا الأمير فتح بلاد شنقيط بحد السيف^{PT(12)}،^P كما أفتى بعض علمائنا مثل أباه ولد عبد الله بأن موريتانيا فتحت عنوة و أن أشكال الملكية الموجودة غير شرعية ويجب أن تعود إلى الدولة .

غير أنه بمجرد زوال الدولة المرابطية أو دولة المرابطين ظهرت إمارات الطوائف وانتشرت الملكية القبلية، هذا إذا سلمنا بأنها غابت ، ومما هو معروف أن الاستعمار الفرنسي جاء إلى موريتانيا وبها نوعين اثنين من الملكية :

- أ. ملكية خاصة و ضيقة.
- ب. ملكية قبلية واسعة^{P(12)}.

ونستخلص مما تقدم أن موريتانيا وحسب الراجح من الآراء فتحت عنوة وبالتالي فإن القول بوجود ملكية خاصة فيها سواء كانت فردية أو قبلية هو قول عار من الصحة، لكن الواقع الموريتاني قبل دخول المستعمر وبعد وصوله إلى موريتانيا يثبت أن الأرض كانت مملوكة ملكية خاصة منها ما هو فردي ومنها ما هو جماعي متمثل في ملكية القبائل.

U3.3. نظام الملكية العقارية أثناء الاحتلال الفرنسي U

كان الطابع الذي يميز الملكية العقارية في موريتانيا قبل الاستعمار الفرنسي هو أنها كانت جماعية لكل أفراد القبيلة ومشاعة داخل العائلة وكان القانون الذي يحكمها هو القانون العرفي

الإفريقي لملكية الأرض ، والذي يتميز بأنه غير مكتوب ويقوم على الملكية الجماعية للأرض باعتبارها إرث ، هذا بالإضافة إلى بعض قواعد الشريعة الإسلامية (ما وافق هوى الملاك) ونعود هذه الوضعية إلى أن موريتانيا في هذا التاريخ بالتحديد لم تكن تخضع لنظام سياسي محدد بل كانت عبارة عن مجموعة من القبائل والإمارات. هذه الطريقة في الملكية لم تكن توافق نظام الملكية العقارية في فرنسا من جهة كما أنها لا تساعد في تكوين ملكية عقارية استعمارية في موريتانيا.

وكنتيجة طبيعية لهذه المعطيات فإن الامتداد الاستعماري والاستفادة من الأراضي لن يتم إلا بتفكيك هذه الملكية العقارية القائمة على النظام العرفي وذلك بإدخال القانون الفرنسي وإحلاله محل العرف الإفريقي المحلي بل واستحداث مراسيم وأوامر و قرارات تتماشى مع مصالح المستعمر حتى وإن اختلفت مع القانون الفرنسي نفسه.

وسنتناول هذا المبحث بالدراسة من خلال مطلبين نخصص الأول لتكوين دومين الدولة الفرنسية في موريتانيا وتحديد الملكية العرفية , بينما نخصص الثاني لإجراءات إثبات الملكية.

1.3.3U: تكوين دومين الدولة الفرنسية وتحديد الملكية العرفية .

1.3.3U: تكوين دومين الدولة الفرنسية .

يقصد بدومين الدولة الدومين الخاص والأملاك الوطنية الخاصة. و قد تم تعريف الأملاك الوطنية الخاصة للدولة الفرنسية في موريتانيا من خلال القرار 2745 الصادر بتاريخ 1928/11/08م والذي جاء بعد المرسوم الصادر في 1928/09/29م القاضي بتنظيم الأملاك والخدمات العامة داخل إفريقيا الغربية الفرنسية.

Uأولاً: الوسائل المستعملة من قبل المستعمر لإنشاء دومين الدولة

لجأ المستعمر إلى مجموعة من الوسائل لتكوين دومين الدولة بعضها يقوم ظاهرياً على سند قانوني وبعضها يعتمد أسباباً سياسية واقتصادية بحتة وهي :

1. **تطبيق مبدأ إلغاء الملكية العرفية للأرض:** ففي سنة 1853م أصدر الحاكم الفرنسي في إفريقيا الغربية قراراً يلغي فيه حقوق الرعي ويخصص كل الأراضي لمرور الطرق الاستعمارية PT⁽¹⁵⁾ وكانت هذه بداية التعامل مع الملكية العقارية في إفريقيا الغربية الفرنسية وبعد صدور مرسوم 1906 م و الذي أكد ملكية الدولة الفرنسية على كل الأراضي الموجودة في إفريقيا الغربية الفرنسية ، و كان هذا القرار لا يعترف بالملكية العرفية بل يطالب أصحابها .

2. **بإثبات ملكيتهم بواسطة سندات حقيقية T:**^{P(14)}، وكان هذا أول تأكيد على ملكية الدولة الاستعمارية لكل الأراضي الموريتانية لأن المواطنين يعتبرون في نظر القانون الفرنسي مجرد حائزين غير شرعيين ، وقد أشار هذا المرسوم إلى إمكانية منح بعض الأراضي للمجموعات من طرف السلطات الفرنسية في موريتانيا أو في إفريقيا الغربية الفرنسية.

3. **مبدأ الأراضي الشاغرة:** لقد اعتبر المشرع الفرنسي في المادة الأولى من مرسوم 15 نوفمبر 1935 أن جميع الأراضي الخالية وغير المملوكة في إفريقيا الغربية تعتبر مملوكة للدولة الفرنسية وتجدر الإشارة PT⁽¹⁵⁾ إلى أن الملكية التي يعيها المشرع الفرنسي ليست الملكية العرفية بل الملكية طبقاً للتشريع الفرنسي أن يكون صاحبها حاصل على سند ملكية كان قد منح له من قبل الإدارة الفرنسية في موريتانيا . وقد أضاف المشرع على ما سبق الأراضي التي هي محل تمتع من قبل السكان المحليين أي أن هؤلاء السكان لهم حق الاستغلال على الأراضي التي هي بحوزتهم أما ملكيتها فهي للدولة.

4. **مبدأ المصادرة:** ويعني مبدأ المصادرة مصادرة كل الأراضي التي تمرد أصحابها أو رفضوا الاستعمار الفرنسي كعقوبة لهم مع العلم أن مبدأ مصادرة الأموال قد ألغي سنة 1841 م.

5. **مبدأ التحقيق في سندات الملكية:** استناداً إلى الحكم الذي أصدرته محكمة "بورديو" في 24 يوليو 1903م في قضية " ريوان بوي " فإن كل الأراضي التي لا يملك أصحابها سندات شرعية تثبت ملكيتهم لهذه الأراضي لا يعتبرون ملاكاً بل مجرد حائزين غير شرعيين وبالتالي فإن الأراضي التي هي بحوزتهم تعود ملكيتها إلى الدولة PT⁽⁸⁾ وهذا المبدأ طبق في موريتانيا.

2.1.3.3U: تحديد الأملاك العرفية

يقصد بتحديد الأراضي المملوكة من قبل المجموعات المحلية والقبائل والإمارات وضع حدود لهذه الأراضي التي كان الموريتانيون يستغلونها إما للزراعة أو الرعي أو حتى عملية يشكل مصدر قوة وتفوق. وقد تمت عملية التجديد بواسطة التفرقة بين أراضي الدومين والأراضي التابعة للقبائل وعندما صدر مرسوم 1906 فإنه لم يفرق بين الأراضي المملوكة عرفياً والتي تملكها الدولة بل أنه اعتبر أن كل الأراضي مملوكة من طرف الدولة مع سماحه بإعطاء المجموعات المحلية والقبائل حق الانتفاع على الأراضي التي بحوزتهم إذا لم تكن ضرورية لقيام مشاريع ذات نفع عام PT⁽¹⁴⁾ وقد أكد مرسوم 15 نوفمبر نفس المبدأ حيث اعتبر الأراضي التي تمارس عليها

المجموعة المحلية نشاطاتها الاقتصادية لا تستطيع أن تصبح محل تنازل أو إيجار إلا بموافقة حاكم الإقليم في موريتانيا PT⁽¹⁶⁾ ومع مجيء مرسوم 20 مايو 1955 تم الاعتراف بالملكية العرفية للقبائل حيث اعتبر هذا المرسوم أن كل الأراضي التي هي ليست موضع ملكية عقارية للدولة أو أحد الأشخاص المعنويين ولا يوجد أي سند ملكية عليها وتوجد مجموعة محلية تمارس عليها حقوق عرفية فردية أو جماعية يتم الاعتراف بملكيتها لها، هذا بالإضافة إلى الحقوق العرفية التي تكون السلطات الفرنسية قد منحت صاحبها سند ملكية قبل سريان مرسوم PT⁽¹⁷⁾ 1955 .

وقد تم تحديد الملكية القبلية العرفية بحدود ومعالم أو بمسميات وأعطى رؤساء المجموعات المحلية سندات تثبت ملكيتهم لهذه الأراضي وقد شكلت هذه السندات أثناء التعامل معها بعد الاستقلال الوطني عقبة كبيرة في سبيل إحداث تنظيم عقاري وطني واضح يساعد في عملية التنمية.

2.3.3U: إجراءات إثبات الملكية العقارية في ظل مرسوم 1906

تشمل هذه الإجراءات الطبيعية التي تخضع لها الملكية الجماعية ويتعلق بالأبعاد المادية أو التوبوغرافية للحقوق العقارية العرفية وتتم العملية بحضور جميع الأطراف : أصحاب الحقوق ومجاورهم في المكان فضلا عن شيخ القبيلة ، الذي يتلقى دعوة بهذا الشأن وتبدأ هذه الإجراءات بشهر ونشر جميع مستندات طالب الأرض .

إن إخضاع هذه الإجراءات يقصد من ورائه أن يتمكن أصحاب الحقوق الأخرى من إعلان مدفوعاتهم إن وجدت ، وهنا يلاحظ اهتمام المشرع الفرنسي المتزايد ففي المرحلة الأولى يقول بالإلزامية حضور جميع الأطراف لإجراءات التسجيل من أجل أن يكون السند العقاري نهائيا وغير قابل للطعن مشكلا بذلك ضمانات مهمة بعد التسجيل ، كما أن الإجراءات مفتوحة أمام الجميع في حالة الحقوق الجماعية ويمكن أن يقدم الطلب رئيس القبيلة أو أي شخص يكون محل ثقة في المجموعة ويحمل تفويضا منها PT⁽¹⁷⁾، و يطلب من ذوي الشأن تقديم تصميم للأرض التي يريدون تسجيلها حتى يمكن تحديد أبعادها ، ويتم عرض الأعراف والتقاليد التي تعد الدعيمة المركزية لطالب ملكية الأرض أمام رئيس المقاطعة الذي يتولى عملية تحديد الأراضي ويفحص كل الدفعات المقدمة ضد الحقوق المقرر تسجيلها وفي حالة قبول الدفعات تعرض أمام المحكمة المختصة التي توجد الأرض في دائرتها.

وعن مدى ملائمة الظروف الإجراءات القضائية المتخذة في المستعمرات في حالة المعارضة يورد "ميشيل باشلي" تعليقا لأحد الفقهاء يقول فيه: "من الأكيد أنه في دولة حديثة

وحيث الملكية لها أصل حيث تتمتع بخصائص مميزة بصفة عامة فإن النظام الإداري يكون نشيطا وجيد التسيير... " هذا ويعد النظام القضائي افضل في البلدان ذات الحضارات وذات الملكية العقارية المشتتة والغامضة الحقوق PT⁽⁸⁾ .

وبعد ذلك يتم تحرير محضر شامل تثبت فيه العمليات التي تتم على الأرض بما في ذلك المعارضات ويوقع عليه جميع الأطراف (الإدارة ، الوجهاء وصاحب الأرض) ، وإذا كان الوجهاء يحضرون عمليات التحفيظ بموجب مرسوم 08 أكتوبر 1925 م فإن ذلك بصفتهم مستشارين للإدارة المسؤولة التي تتمتع بكامل السلطة في إدارة عمليات التحفيظ واتخاذ القرارات النهائية بشأن الأرض . وبعد إتمام أجل شهرين والتحقق من الأدلة المقدمة ورفض كل الدفوع تقوم الإدارة المختصة في المنطقة بتسليم السند العقاري المكتوب الذي يمكن الاحتجاج به ويضمن جميع الحقوق التي يتوفر عليها المالك (حق الاستعمال و الاستغلال والتصرف) P⁽¹⁷⁾.

نستخلص مما تقدم أن النصوص الاستعمارية تثبت موقفا واحدا من الأرض وهو أن الملكية التقليدية في إفريقيا مجرد استثناء وأن الدولة الفرنسية هي المالك الشرعي لجميع الأراضي سواء الخالية منها أو الشاغرة أو تلك التي لا يتمتع أصحابها بسند شرعي مسلم من السلطات الفرنسية^{P(18)} هذا مع العلم أن هؤلاء السكان رفضوا في البداية التعامل مع المستعمر فكيف يحصلون على سند مكتوب من السلطات الفرنسية ؟ بل كيف يطلبون سندا على ما يعتبرون أنفسهم مالكين له ؟

الفصل 4

تنظيم الملكية العقارية في ظل قانون 60-139 بعد الاستقلال

تقديم

لقد عرفت موريتانيا تشكيلة اجتماعية وسياسية تقليدية مخالفة للنظام السياسي و الاجتماعي المعاصر وخصوصا في ميدان الملكية، إذ لم تعرف إلا نظام الملكية العرفية واستغلال الأراضي بطرق تشبه الإقطاع إلى حد كبير مما يتنافى مع المفهوم الحديث للملكية.

وقد حاولت الإدارة الاستعمارية كما أسلفنا أن ترسخ بعض المفاهيم القانونية، حيث اعتبرت الأراضي الخالية والتي لا مالك لها هي ملك للدولة واقتطعتها لمستوطنين جدد وكان ذلك بناء على القاعدة المستقرة لدى الإدارة الاستعمارية وهي أنها مالكة لكل أراضي المستعمر الموريتانية مما جعلها تطبق عليها بعض نصوص القانون الفرنسي وتصدر قوانين وقرارات اعتمادا على هذه النصوص أو المواد وذلك ابتداء من 1928م، وقد نصت المواد 713 و 539 من القانون المدني الفرنسي على أن الأراضي الخالية والتي لا مالك لها تدخل ضمن أملاك الدولة، كما تضمن قرار 1928م محتوى هذه المواد.

وإذا كان التأسيس الفقهي من الناحية النظرية سليما ، فإنه من الناحية العملية كان التناقض واضحا بين النصوص القانونية والواقع ، هذه النصوص القانونية التي تقر بملكية الدولة لكل الأراضي الخالية، والواقع الذي يجسد الحيابة العرفية لتلك الأراضي من طرف المجموعات التقليدية ، وبعبارة أخرى فإن هناك ما يوصف بأنه مفارقة بين قانون غربي أفرزته الثورة الصناعية الإمبريالية الاقتصادية وبين قانون تقليدي عرفي يطبعه طابع الاقتصاد المغلق الملكية الجماعية فهذا النزاع الذي لم تكن أطرافه متكافئة (الإدارة التي تدعي ملكية الأرض بحجة عدم الأثر البديهي، وطرف الحائزين على

الحقوق العرفية المستمدة من التاريخ و التقاليد الشفوية). والذين لم يسعفهم الحظ في إثبات حقوقهم كتابة، وقد زادت حدة الصراع بصدور مرسوم 05 نوفمبر 1935م الذي وسع من أملاك الدولة حيث تم ضم بالإضافة إلى الأراضي الخالية الأراضي غير المستعملة منذ عشر سنوات، وهذا التردّي في الأوضاع ولّد إصلاحًا جديدًا نمثل في مرسوم 20 مايو 1955م، وإذا كان هذا المرسوم قد جاء بجديد وهو إناطة عبء إثبات خلو الأرض أو مواتها بالدولة ولم يعد الحائز عرفيًا مطالب بأدلة ملكية الأرض التي يحوزها، وبذلك تقلصت مشمولات أملاك الدولة فلم تعد تشمل الأموال التي تحوزها الدولة بموجب إجراءات القانون المدني الفرنسي ونظام التحفيظ.

كانت تلك هي البيئة التي مهّدت لظهور الاستقلال السياسي للدولة، أو بعبارة أخرى محاولة " مَرْتَنَة " النصوص « أي وضع نصوص موريتانية » ، وإذا كان ذلك من الناحية اللفظية دون المضمون ، غير الوضعية المتجذرة والعقلية التقليدية المسيطرة - والتي تنظر إلى الأرض على أنها ملك للجماعة وأن الدولة وحش يريد أن يستولي على أملاك الأجداد - لا يمكن تغييرها بجرّة قلم ، ولا تملك السلطات آنذاك عصًا سحرية لحل هذا المشكل، بالإضافة إلى أن المواطن لم يستوعب آنذاك مفهوم الدولة الحديثة، فقد عاش حقبة طويلة تحت نير الاستعمار الذي بدّد خيراته وامتلك أراضيهم ممّا ولّد لديه عقلية مفادها أن الدولة حيوان مخيف يجب التعامل معه بحذر، وأن أموال الدولة ليست حرامًا وبالتالي يمكن التحايل عليها تمامًا كنظرة الجزائري إلى الأملاك العامة في إحدى فترات تاريخه على أنها أملاك للبايلك وبالتالي ليست ممنوعة.

هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن تشبث المواطن بالحقوق العرفية التقليدية ذات النظام شبه الإقطاعي في ملكية الأرض كل ذلك وقف حجر عثرة دون تنمية شاملة خصوصًا في الميدان الزراعي وبالتالي ظلت الوضعية علي ما كانت عليه حيث ظلت ملكية القبائل للأراضي هي الواقع المعاش بينما ظلت النصوص تعطي الدولة الأحقية في ملكية الأرض لأنها هي الممثل الشرعي والوحيد للأمة.

وفي هذا الخضم صدر قانون 60-139 الذي رجع إلي المفهوم الأوسع لأملاك الدولة والذي طرح مسألة دمج الأراضي غير المحفظة وغير الممنوحة بسند رسمي من الدومين. وقد تمحور هذا القانون حول النقاط التالية:

تشكل وتسيير أملاك الدولة .

تنشيط الحقوق العقارية والعرفية والنزاعات المتعلقة بأملاك الدولة.

وسوف يتناول نظام الملكية العقارية في موريتانيا بعد الاستقلال وفي ظل قانون 60-139 من خلال مبحثين:

فخصص الأول للحقوق العقارية العرفية: والتحفيز العقاري في ظل قانون 60-139 بينما نخصص المبحث الثاني لإسناد أراضي الدولة في ظل هذا القانون.

U

1.4: الحقوق العقارية العرفية والتحفيظ في ظل قانون 60-139

Uتمهيد :

بعد الاستقلال السياسي الموريتاني بدأت عملية مرتنة النصوص القانونية فجاء قانون-139 60 الخاص بالأحكام العقارية ، وقد حاول واضعوا هذا القانون من خلاله تقليص الأراضي التابعة للقبائل ومشايخها طبقا للقانون العرفي ، وذلك استنادا إلي أن الدولة يجب أن توسع من أملاكها في المجال العقاري من أجل النهوض بالبلاد اقتصاديا فجاء قانون60-139 الذي وسع دائرة أو نطاق الأملاك الخاصة للدولة فيقضي هذا القانون بإدماج الأراضي غير المحفظة وغير المسندة ضمن أملاك الدولة .

وسوف نتناول هذا المبحث من خلال مطلبين اثنين.

- 1- الحقوق العقارية العرفية .
- 2- التحفيظ العقاري في ظل قانون60-139.

U1.1.4: الحقوق العقارية العرفية

إن الحقوق العقارية العرفية متعلقة بالأراضي المملوكة لبعض المجموعات والأفراد طبقا للعرف والعادات أو طبقا للشريعة الإسلامية.

وهذا وقد أقر قانون60-139 الصادر بتاريخ 02 أغسطس 1960 الحقوق العرفية ولكنه ربط هذا الإقرار و الاعتراف بهذه الحقوق بشرطين أساسيين:
أولاً: وجود أثر بديهي ودائم على السطحPT⁽¹⁹⁾ P ويتمثل الأثر البديهي في البنايات والحقول و المزارع والآبار. أما المناطق السكنية حيث تختلف الأوضاع القانونية فإن البنايات يجب أن تكون مكونة أو مشيدة بمواد تعترف بها الوزارة المكلفة بالأشغال العامة.

وقد سكت هذا القانون عن الحقوق العرفية التقليدية المتعلقة بالسباح والغابات والمراعي، تبقي هذه الحقوق العرفية تابعة لمقتضيات الشريعة الإسلامية.

كما أن الأراضي التي هي مملوكة عرفيا للقبائل أو المجموعات المحلية والتي توصف بأنها خالية وعبء إثبات خلو هذه الأراضي يقع على عاتق الدولة حسب مرسوم20 مايو 1955والذي ما زال ساري المفعول في موريتانيا رغم أنه من إنتاج المستعمر، يتم ضمها إلي أملاك الدولة ولا يعترف

بأي حقوق عرفية عليها وكذلك الأراضي التي لم تستغل منذ عشر سنوات وكذلك الأراضي غير المسجلة PT⁽¹⁹⁾ P.

ومن خلال هذا القانون فإنه ينذر إثبات الملكيات العرفية وأنها سوف تكون محصورة في أضيق المساحات.

كما أن هذا القانون لا ينظم في حقيقة الأمر الاعتراف بالحقوق العقارية العرفية، ولكنه يتناول بالدرجة الأولى القيد المباشر على السجلات العقارية وبصفة أكثر بساطة فإنه من المستحيل تسجيل الحقوق العقارية الجماعية بينما يمكن تسجيل الحقوق العقارية العرفية الشخصية إذا ما توافر البديهي والدائم على السطح PT⁽¹⁹⁾ P وهو ما يثبت القول بأن الأرض يجب أن تكون محاطة بسياسج يمنعها من الحيوانات PT⁽¹⁹⁾ P وبالعودة إلى الأملاك العرفية القبلية نجد أنها من الضخامة و الشساعة بمكان مما يجعل القول بإحاطتها بسياسج أمر مستحيل.

ومن الواضح من خلال نص قانون 60-139 نزع المشروع الموريتانيا إلى إعطاء الدولة الحق في ضم أكبر عدد ممكن من المساحات إلى أملاكها الخاصة وهو أمر أمكن تبريره من خلال المادة السابعة من هذا القانون التي تحدد المساحات المسموح بها والتي يمكن تسجيلها والتي لا تساوي نصف المساحات التي تملكها القبائل استنادا إلى العرف والتقاليد PT⁽¹⁹⁾ P.

ذلك أنه من البيانات أقصى حد مسموح بـ 1000 م² P وفي المساحات المزروعة زارعات تتطلب استراحة المساحة لا تتعدى المساحة المزروعة مضروبة في أربعة PT⁽¹⁹⁾ P.

ونستخلص مما تقدم أن المشروع الموريتاني في الستينات كانت لديه الرغبة في توسع الدومين الخاص للدولة على حساب الملكية الجماعية العرفية وقد حاول أن يصل إلى هذا الهدف بطرق لا تثير نقمة القبائل.

U. 4. 1. 2: التحفيظ العقاري في ظل قانون 60-139

إن عملية التحفيظ بالسجلات العقارية (لدي محافظة الملكية العقارية) تهدف إلى إعطاء الملكية صيغة نهائية وضمان حقوق المتمتعين بها. و تتجدد في إعطاء سند نهائي يشكل "عقد ميلاد" العقار ودخوله إلى الحياة القانونية فهي نقطة الانطلاق للتغيرات المحتملة الوقوع والحقوق اللاحقة عليها.

أ. إجراءات التحفيظ العقاري

لقد تم تحديد إجراءات التحفيظ العقاري بالقانون الصادر في 2 أغسطس من سنة 1960 PT⁽¹⁹⁾ المتعلقة بالحقوق العقارية وبالمرسوم الصادر في 26 يوليو 1932م القاضي بإعادة تنظيم الملكية العقارية في إفريقيا الغربية الفرنسية.

فمن أجل تدعيم طلب التحفيظ يجب أن يرفق بشهادة إدارية يصدرها الحاكم (Prefet)، وتحدد هذه الشهادة بعد إجراءات التحقيق العلني الظروف التي اكتتفت التمسك بالعقار وتكون الشهادة الإدارة في شكل محضر في منتهى التفصيل إذا أمكن ذلك، فتبينت الظروف التي عمد فيها أصحاب الحق إلى التمسك بالعقار موضوع التحفيظ P⁽¹⁹⁾.

ويجب على الحاكم أن يوجه إلى وزارة المالية (إدارة العقارات والطوابع) في أجل شهرين ابتداءً من تاريخ استلام الطلب، علاوة على الشهادة الإدارية محضراً يفيد عملية الاستثمار معداً من طرف لجنة تضم PT⁽¹⁹⁾.

رئيس المجموعة .

القاضي بالمكان .

صاحب الحق .

ب. U معايير الإحياء

لقد حدد قانون 189-60 الصادر في 2 أغسطس 1960م، فقد حدد هذا القانون معايير الأحياء ولخصها بوجود أثر دائم وبديهي كالبناء وحفر الآبار ووجود الحقول والمزارع سواءً أي نوع من المزارع P⁽¹⁹⁾.

وبناءً على هذا الأثر الموجود والواضح على سطح الأرض يمكن تحفيظ الأراضي في حدود المساحات القصوى المحددة كما يلي P⁽¹⁹⁾ :

- بالنسبة للبنىات 1000 م²P .
- بالنسبة للآبار دائرة شعاع يساوي ضعف عمقه.
- بالنسبة للزراعات التي تتطلب استراحة المساحة المزروعة مضروبة في أربعة.
- زراعة الأشجار المثمرة و الفاكهية تقدر المساحة المستعملة في هكتار واحد عن كل 100 وحدة.
- زراعة المنازل المساحة المستعملة P⁽¹⁹⁾.

U. آثار التحفيظ في ظل قانون 139-60

يهدف النظام العقاري بصفة عامة إلى تحديد الأرض بدقة، فالدولة تسعى وكذلك الأشخاص الطبيعيين إلى المعرفة الكافية لكافة المتمسكين بالحقوق العقارية حتى تحدد الأعباء الملقاة على عاتقهم من جراء هذا التمسك كما أن للمتمسكين بملكية العقارات الحق في حماية عقاراتهم وهذه الحماية تتجلى في نشر سنداتهم العقارية بسجلات التحفيظ المسوكة لدى محافظة الملكية العقارية التي تعتبر مصلحة من إدارة العقارات و الطوابع وقد جاء تحديد دور محافظة الملكية العقارية بالمقرر رقم 94 الصادر في 15 ديسمبر 1980.

ويتم تسجيل الأرض موضوع التحفيظ بسجل عقاري ممسوك لهذا الغرض ومرقم برقم يسمى رقم السند العقاري وتسمى إحدى نسخ ذلك السجل العقاري نسخة ماسك الحق، وهذه النسخة شخصية أي تحمل اسم صاحبها ومصدقة من طرف محافظ الملكية العقارية.

أما بالنسبة للسند العقاري المملوك من طرف الدولة فهذا النوع يمكن تقسيمه إلى سندات متعددة شريطة أن يكون ذلك التقسيم سابقا على إسناد أي امتياز نهائي، يعني أن الأرض يجب أن تكون ملگا للدولة، فالدولة تحفظ على اسمها مساحات تكون مصدر سندات عقارية مثل (السنتين 167 و 199 بالنسبة لمدينة "نواكشوط" اللذين قسما في شكل 1800 صارت كل واحدة منها سندا عقاريا جديدا).

ومن الجدير بالملاحظة أن التحفيظ مدعاة لقيام أثرين أساسيين:

- (1) أن الحقوق المحفوظة لم تعد قابلة للاعتراض.
- (2) أن الحقوق التي أهملت إبان التحفيظ لا يمكن إلحاقها.

ويعني هذا أنّ كل الحقوق العقارية التي يتم تحفيظها في السجل العقاري أيّا كانت الأسباب وراء إهمال أصحابها هذا الواجب المتمثل في التسجيل في السجل العقاري لا يمكن إلحاقها أو تحفيظها بعد انتهاء عملية التحفيظ وبالتالي فإن حقوقهم لا غية وبدون أي أثر.

وبعد انتهاء عملية التحفيظ فإنّ الطريق يكون مسدوداً أمام أيّ دعوى للمطالبة. ونستخلص ممّا تقدّم : عملية التحفيظ كما أسلفنا كان المراد منها نزع ملكية القبائل ذلك أنّه من خلال المساحة المسموح بها بالإضافة إلى شخصية التسجيل في السجل العقاري كل هذه العوامل وغيرها توضح نية السلطات التشريعية آنذاك في زيادة أملاك الدومين الخاص للدولة من الأراضي التي كانت عرفياً ملكية للقبائل.

ونستخلص ممّا تناولنا بالدراسة في هذا الفصل أنّ قانون 139-60 المسمّى قانون 1960 ومراسيمه التطبيقية قد شكّلا على المستوى الدستوري الأساس القانوني للنظام العقاري المطبق في موريتانيا في الستينيات حتّى صدور الإصلاح القانوني أو كما أسماه المشرّع الموريتاني في الثمانينات .

وهذا القانون (139-60) يتمحور حول إثبات الحقوق العقارية العرفية من جهة ومن جهة أخرى فإنّه يسعى إلى تشكيل أملاك الدولة العقارية وتسييرها وتحديد الجهة المختصة في فض النزاعات التي تنجم عن تطبيق هذا القانون.

وقد تناولت النقطتين السابقتين الشرح ، وفيما يخصّ النقطة الأخيرة والخاصة بالاختصاص القضائي فإنّ الجهة المختصة بحلّ النزاعات في أملاك الدولة فهي من مشمولات القضاء الإداري (جهة الاختصاص هي المحكمة العليا) ، وذلك أنّ القضايا المتعلقة بالعقارات المحفظة والتي تمّ نزع ملكيتها للمنفعة العامة فإنّها من اختصاص الغرف المدنية « أي المحاكم الوضعية » . أما بالنسبة للعقارات غير المسجلة أو غير المملوكة بموجب سند رسمي، والتي تشكل الجزء الأكبر من المال العقاري، فإنّ الاختصاص فيها ينعقد للقضاء الإسلامي.

وأشير إلى أنّ القضاء الموريتاني يعيش منذ الستينيات ازدواجية، حيث يوجد نوعان من القضاء: قضاء إسلامي وآخر وضعي.

وقد كان قانون 139-60 موضع مجموعة من الانتقادات التي وجهها له مشرّع الثمانينات منها أنه قد اعترف بالحقوق العرفية ، هذه الحقوق التي قلّصت أملاك الدولة . إذن فإنّ مشرّع الثمانينات وجد في قانون 139-60 مجرد استمرار للنصوص الفرنسية.

وقد ظهرت هذه الانتقادات في السبعينيات وحاول المشرّع استدراك أخطائه فأصدر تعديلاً قانونياً جديداً عرف بـ " قانون استصلاح المناطق الريفية " سنة 1971م ولذلك لفسح المجال أمام مشاريع التنمية الزراعية و الفلاحية بشكل عام .

وقد أعلن هذا الإصلاح أو التعديل أن المناطق الخاضعة له هي مناطق ذات نفع عام ممّا استدعى إعادة ضمّها إلى الأملاك العقارية العامة وقد تم تحريرها من الحيازة العرفية ، وتضمّن هذا الإصلاح إمكانية تعويض أصحاب الحقوق العرفية المتضررين جرّاء تنفيذ هذا الإصلاح غير أن هذه المحاولة أجهضت نظراً لقوة تأثير مجموعات الضغط الممثلة في الجمعية الوطنية والتي وقفت حجر عثرة ضدّ تطبيق هذا الإصلاح والذي كانت الحكومة تعوّل عليه لإصلاح الوضع في البلاد .

وقد اعتبر هذا الإصلاح خطوة هامة في سبيل تأكيد ملكية الدولة للأرض وإلغاء الحيازة التقليدية التي تشكل عقبة في وجه التنمية، حيث ظلت السهول الخصبة مملوكة ملكية تقليدية ولم تساهم في التنمية الشاملة للبلاد، ممّا استدعى صدور الأمر القانوني 83-128 بتاريخ 05 يونيو 1983م.

U.4.2: منح أو إسناد أراضي الدولة في ظل قانون 139-60

Uتمهيد :

بالنظر إلى ما أشرنا إليه في المبحث الأول من هذا الفصل والذي نستخلص منه أن نص القانون الموريتاني رقم 60-139 الخاص بالتنظيم العقاري وحسب مناقشات الجمعية الوطنية جاء ليعطي للدولة الحق في الاستيلاء على جميع الأراضي التي لا مالك لها ، وكذلك تلك التي لا مالك لها منذ عشر سنوات ، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن حارب الملكية الجماعية والتي يستند أصحابها في دعواهم لمليكتها على القانون العرفي ، حيث حدد المساحات التي يمكن أن تكون محل تحفيظ وضيّقها كما أنه اشترط لقيام هذا الحق وجود الأثر البديهي الواضح على سطح الأرض كالبناء أو وجود منشآت فلاحية أو زراعية... الخ^{P(19)}.

ويبدو واضحا من خلال هذا النص نزوع المشرّع الموريتاني في الستينات إلى ضمّ أكبر عدد من الأراضي إلى الدومين الخاص للدولة وبالتالي فإن واضعي هذا النص أرادوا للدولة أن تضع يدها على كل الأملاك العقارية لتعيد تنظيمها . ويعد هذا النص أو هذه الإرادة استمرارا لنفس الإرادة التي جاء بها المرسوم الاستعماري الفرنسي المؤرّخ في 15 نوفمبر 1935م، حيث أن هذا المرسوم كان قد أقر في مادته الأولى بأن جميع الأراضي غير المملوكة والخالية والغير مستغلة منذ عشر سنوات تؤول ملكيتها إلى الدولة^{P(15)}. وبالتالي يصبح قانون 60-139 استمراراً لنفس المرسوم.

وبعد أن أقرّ هذا القانون أو حاول أن يقر مبدأ ملكية الدولة لكل الأراضي فإنه حاول تنظيمها بطريقة تعطي للفرد الحق في التملك لكن وفق شروط محددة من طرف الدولة في شكل امتياز بمثابة ترخيص للمستفيد يحمل وعداً بالبيع تحت شرط واقف وهو تحقيق الاستغلال في الأجل المحدد، وعندما يصبح الامتياز نهائيا تنتقل ملكية الأرض من الدولة إلى المستفيد ذلك أن أي شخص يثبت أو يدعي حسب القانون العرفي ملكيته لأرض يستطيع أن يستفيد من امتياز مؤقت وتصبح نهائية بعد تحقق الشروط الواردة في كراسة الشروط والمواصفات ^{P(20)} وانطلاقا من هذا فإن منح أراضي الدولة يمر بمرحلتين أساسيتين هما:

الامتياز المؤقت.

والحصول على الشهادة النهائية التي يستحقها المستفيد بعد تنفيذ التزاماته.

ونتناول هذا المبحث من خلال مطلب .

U.4.2.1: إسناد القطع الأرضية في الريف "الامتياز الريفى"

يتم إسناد القطع الأرضية في الريف طبقاً للقانون رقم 60-139 الصادر بتاريخ 02 أغسطس 1960 والأمر القانون المطبق لهذا القانون والذي يحمل الرقم 60-151 الصادر بتاريخ 11 أغسطس 1960 بواسطة مرسوم وزاري في شكل امتياز يسمى الامتياز الريفي.

1.1.2.4U: تعريف الامتياز الريفي

يعتبر الامتياز ريفياً إذا كان خارج محيط الحضرية، وهو ترخيص بحيازة قطعة أرضية ريفية طبقاً للشروط المحددة P⁽²⁰⁾ ويتحقق الإحياء المعترف به فإن الامتياز يصبح نهائياً وتنتقل ملكية القطعة الأرضية محل الامتياز من الدولة إلى المستفيد حسب الإجراءات المحددة في كراس (دفتر) الشروط.

فالامتياز يعني منح رخصة احتلال طبقاً لشروط محددة ومقابل التزام بالإحياء.

2.1.2.4U: إجراءات الحصول على الامتياز الريفي

يتم الحصول على الامتياز الريفي بواسطة مرسوم من مجلس الوزراء وباتباع الشروط الواجبة ويتم تقديم طلب إلى الحاكم الذي يحيله إلى وزارة المالية مروراً بالوالي على أن يتم اتخاذ القرار على المستوى الوزاري بمرسوم وزاري أو بقرار من وزير المالية ويجب أن يرفق الطلب بما يلي P⁽²⁰⁾ :

الحالة المدنية الكاملة، إعلان بتعيين جهة التقاضي، وصف مفصل للقطعة الأرضية (مساحتها، محتوياتها وحدودها) النشاط الذي ينوي المستفيد القيام به ونوع البناءات التي يريد تشييدها (إعلان يفيد أن صاحب الطلب قد اطلع على النصوص التشريعية المنظمة للمجال العقاري في موريتانيا، كما يجب أن يذيل هذا الطلب بنسخة طبق الأصل من بطاقة التعريف ونسخة من ثلاث أوجه موقعة من الملتمس ومؤشرة من الحاكم تفيد وضع القطعة الأرضية داخل معالم محددة ويسجل الطلب بتاريخ تسلمه تحت رقم في سجل خاص أعد لهذا الغرض لدى مكاتب كل مقاطعة P⁽²⁰⁾ .

وتجدر الإشارة إلى أن تقديم طلب لا يعطي للطالب أو صاحب الطلب أي حق امتياز على العقار، والذي يجب أن يظل ممتنعاً عن الاستغلال حتى صدور الاقتضاء القانوني، وفي حالة رفض

الطلب فإن الملتمس إذا كان قد قام بأي أشغال في القطعة الأرضية فإنه يكون ملتزما بإعادتها إلى الحالة التي كانت عليها ولا تكون الدولة ملتزمة بتعويضه مع إمكانية تغريمه^{P(21)}.

وبعد اكتمال الشروط وملائمة الطلب يقوم الحاكم بإخطار الجمهور بواسطة الشهر ، ثم يجتمع مندوبو الجماعات والوجهاء وطالب التسجيل ثم يقوم المجتمعون بمعاينة المكان ويختتم الحاكم الاجتماع بحضور الجميع ، وذلك بتحرير محضر موقع من طرف كل الحضور وبعد نهاية شهر من نشر الطلب في الجريدة الرسمية يقوم الحاكم بإرسال الملف^{P(20)} إلى وزارة المالية عن طريق السلم الإداري ، ويجب أن يتضمن هذا الملف كل الوثائق المشار إليها في كراس الشروط المادة رقم (1) من هذا الكراس^{P(20)} . وكذلك الاعتراضات المحتملة وكذلك تقرير من الجهات المختصة به كافة المعلومات بإمكانية المنح للملتمس وأخيرا الاقتراحات المتعلقة بشروط الإحياء وقبل أن يكون الامتياز نهائيا فإنه يكون مؤقتا^{P(21)}.

3.1.2.4U: الامتياز المؤقت ومداه

يتسلم الملتزم القطعة الأرضية في شكل امتياز مؤقت مدة ثلاث (03) سنوات^{P(21)} . ويملك صاحب الامتياز سطح الأرض وباطنها باستثناء المعادن والمحاجر التي قد يعثر عليها بالأرض ونشير هنا إلى أن معاد الملح قد تكون من مشمولات الامتياز إذا تعهد الملتزم باستغلالها. و لا يمكن للملتزم أن يملك مجاري المياه التي تتأخم أو التي تغمر أرضه على سبيل الري إلا إذا كان ذلك مطابقا للنصوص المنظمة للأحكام العامة ويتسلم الملتزم الأرض بالحالة التي عليها بدون أن يكون له الحق^{P(21)} في المطالبة بأي ضمانات أو تعويض أو تخفيف رسم من جراء العيوب التي تشتمل عليها الأرض^{P(21)}.

وقد يتعرض من جهة أخرى ، وبدون الحق في أي تعويض إلى تعديل إجراء العمل كما قد يطرد منها كلياً أو جزئياً خلال فترة الامتياز المؤقت^{P(21)} ، كما قد يكون عرضة لمطالبة الغير بالتعويض عن الحقوق المكتسبة وكذلك الحقوق اللاحقة على عمليات التحفيظ.

ويحضر على صاحب الالتزام نقل حقوقه المؤقتة بدون ترخيص من الإدارة^{P(21)} و مخالفة هذا النص تعرض صاحب الامتياز المؤقت لسحب منه بدون تعويض.

U4.1.2.4: فقدان الامتياز

من المحتمل أن يتعرض صاحب الامتياز المؤقت لفقدان امتيازهِ وسقوط حقوقهِ فيه وذلك إما بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بعد إنذار يكون قد وجه إليه بدون نتيجة $P^{(20)}$ ، ويحدد هذا الإنذار المهلة المعطاة للمستفيد للوفاء بالتزامه ويسقط هذا الأجل في الحالات التالية :

أ / لعدم تنفيذ الالتزام في الآجال المحددة، وهذه الالتزامات هي:

- تحصيل الأرض المسندة في أجل ستة أشهر ابتداء من تاريخ عقد الامتياز.
- إقامة تشييدات معمارية بمواد سرمدية مقبولة لدى مصلحة الأشغال العامة وذلك في أجل ثلاث سنوات .
- احترام قواعد الصحة والنظافة العامة وكذلك قواعد العمران .

ب/ عدم سداد الرسوم السنوية بصفة مسبقة .

ج/ كما يعلن عن فقدان الامتياز عندما يقوم الملتزم بالتنازل عن الأرض أو بتأجيرها بدون ترخيص مسبق من الإدارة.

وفي حالة فقدان الامتياز مع وجود منشآت عمرانية فإن على الملتزم:

- القيام برفعها خلال فترة ستة (06) أشهر.
- إحضار ملتزم يلتزم مكانه يتعهد ببند كراسة الشروط بشرط أن ينال هذا الأخير رضى الإدارة.

وفي حالة عدم قيام الملتزم بهذين الشرطين فإن الإدارة تقوم ببيع المكان بالمزاد العلني.

د/ نهاية الامتياز المؤقت .

توضع نهاية للامتياز في الحالات التالية $P^{(21)}$:

- بقرار من الإدارة.
- بنهاية الآجال المحددة إذا لم يوجد تمديد للآجال.
- بوفاة الملتزم إذا لم يقم الورثة بالمطالبة خلال ستة أشهر ابتداء من تاريخ الوفاة.
- بحل الشركة الملتزمة.
- بانتقال الامتياز من مؤقت إلى نهائي.

2.2.4U: الامتياز الحضري

أولاً : تعريف الامتياز الحضري

إن الامتياز الحضري هو كل اقتطاع يتم داخل محيط مركز حضري منظم^{P(21)}. ومن أجل تأمين وضمان نمو متناسق لأي مدينة فإنه يتعين احترام بعض المعايير والقواعد ويعني ذلك احترام الطرق وترتيب الحصص، وقبل أن يتم منح الأراضي بواسطة الامتياز الحضري فإنها تمر بمراحل أساسية^{P(20)} هي:

- (1) **التخطيط:** هو تقسيم مساحة أرضية إلى حصص لتوزيعها على السكان لإقامة المباني أو بعبارة أخرى هو تهيئة لتوزيع قطعة أرضية تكون تحت التصرف بواسطة تخطيط مسبق ويتم ذلك بأن تعد إدارة الإسكان والتعمير بالتنسيق مع السلطات المحلية وإدارة الدومين مخططاً للفرز طبقاً لما يتلاءم وحالة كل مكان على أن يعاين فنيون من مصلحة الطبوغرافيا ذلك المكان.
- (2) **المخطط الإجمالي:** تكلف إدارة الإسكان والعمران بالتعاون مع السلطات المحلية وإدارة العقارات والطوابع بإعداد المخطط الإجمالي للحصص طبقاً لحالة الأماكن التي تعلن عنها مصلحة الطبوغرافيا واضعة في الاعتبار:

➤ البناء بمواد سرمدية.

➤ السندات العقارية المملوكة من طرف الخواص.

➤ الامتيازات التي قد تكون مسندة وتم إحيائها والغير محفظة واستناداً إلى تلك المخططات

الإجمالية فإن لمصلحة الطبوغرافيا مشاريع أولية لتحديد الحصص^{P(20)}.

- (3) **المشاريع الأولية:** يقام بهذه المشاريع الأولية طبقاً للمسطر التالي:

➤ القيام بتحقيق حول مساوئ ومحاسن الشروع.

➤ دراسة المشاريع الأولية من طرف لجنة مختلطة تضم:

• رئيس الدائرة الإدارية.

• ممثل عن وزير الصحة.

• ممثل عن السكان.

• ممثل عن الأشغال العامة.

ثانياً: إسناد القطع الأرضية في المناطق الحضرية. تتم المناطق على إسناد القطع الأرضية بالأماكن الحضرية بواسطة مرسوم من مجلس الوزراء ويتم نقل ملكيتها بواسطة مناقصة عمومية أو عن طريق التراضي^{P(20)}، ويتم إسناد القطع الأرضية لصالح:

➤ أصحاب رخص الاحتلال أو رخص السكن.

المؤسسات العمومية أو الهيئات ذات الفائدة الاجتماعية.

ومن أجل الحصول على حصة (Lot) يجب أن يتوجه صاحب الطلب إلى وزارة المالية (إدارة العقارات) بواسطة الحاكم ويجب أن يضم طلبه:

- الاسم ، الحالة المدنية ، المهنة والجنسية.
- مقر الإقامة.
- تحديد الحصة المتوخاة وكذلك النشاط الذي سيقام به.
- معلومات عن الوضعية المالية.
- الالتزام بقبول السعر أو الثمن الذي سترسو عليه القطعة في حالة استحالة المزايدة.

1) **المناقصة** : يتم الإعلان عن المناقصة بعناية من طرف محصل الرسوم بإدارة العقارات وذلك عن طريق الملصقات قبل الشروع في عملية البيع بشهر على الأقل ويحدد هذا الإعلان مكان وتاريخ الجلسة العلنية كما يحدد مبلغ المساهمة والتعويضات التي قد تمنح للمطرودين من الأرض وتعد جلسة المناقصة في تاريخها وذلك بعد قراءة كراسة الشروط والبنود الخاصة، وترأس الجلسة من طرف الحاكم أو محصل العقارات، ويعلن رئيس الجلسة عن السعر الذي رست عليه المزايدة $P^{(20)}$.

إذا كانت الأرض قد منحت بصفة مؤقتة فإن لصاحبها الحق في التعويض عن الإبعاد وإذا كان صاحب الحق قد منحت له إمكانية التراضي فإن هذا التعويض تحدده لجنة تتألف من: « رئيس الدائرة الإدارية، مسؤول من مصلحة الأشغال العامة، إضافة إلى صاحب الحق وأحد أعيان السكان ». . ويمنح له هذا التعويض قبل الشروع في استلام القطعة منه و لا تسلم نسخة السند العقاري لمن اكتسب المزايدة قبل أن يمنح صاحب الحق تعويضه.

ويعلن مرسوم وزاري (من مجلس الوزراء):

- إما فقدان الحق.
 - إما تمديد المدة.
 - إما رفع اليد فيما يخص البند التحذيري.
- ولا تكون العملية نهائية إلا بعد المصادقة عليها من مجلس الوزراء.

(2) **التراضي:** يحق لكل شخص معنوي أو طبيعي الحصول على حصة عن طريق التراضي PT⁽²⁰⁾ وذلك شريطة الحصول المسبق على رخصة صريحة من الوزير المختص بناء على رأي حاكم المقاطعة التي توجد بها القطعة الأرضية.

ويسلم الملف الذي يلتزم صاحبه الحصول على قطعة أرضية عن طريق التراضي إلى إدارة العقاران والطوابع.

(3) **رخصة الاحتلال:** يحق للوزير المكلف بإدارة العقارات أن يمنح رخصة للاحتلال وذلك داخل المراكز عن المخصصة بناء على طلب يحترم نفس الإجراءات المتبعة من طرف طالب الحصول على الامتياز الريفي (سبق ذكرها) ، ومدعما بالوثائق الضرورية بالنسبة للقطع الموجودة على ضواحي مدينة " انواكشوط " فإن منحها من اختصاص والي " انواكشوط " ويقوم بهذا الاختصاص استنادا على رأي لجنة محددة بمقرر من نفس الوالي وذلك طبقا لمقتضيات PT⁽²¹⁾ المرسوم 78-125 الصادر بتاريخ 04 مايو 1978م ، كما تعتبر رخص الاحتلال شخصية ومؤقتة وعلى أنها تسمح لصاحبها بالشروع مباشرة في التمتع بالقطعة فهي غير نهائية وهذه الرخص لا تسمح بالقيام بالبناءات السرمدية ويعتبر منحها بشروطها بما يلي :

- موافقة صاحب الرخصة على التسبيقات النقدية لصالح إدارة العقارات .
- تنازله عن أي تعويض قد ينجر عن إجراءات إعادة تخطيط المنطقة .
- وتمنح هذه الرخصة لمدة سنة واحدة ابتداء من تاريخ إعدادها و يمكن أن تتجدد هذه المدة ضمنا لفترة مماثلة إذا لم يعلن أحد الأطراف ما يعارض ذلك ويمكن نقل ملكيتها على سبيل الاستثناء بترخيص من وزير المالية ويمكن أن تسقط حقوق صاحبها عن طريق تقدير من الحاكم بسبب :
- بعدم حلوله بالأرض في أجل سنة .
- عدم تسديد المبالغ في أجل ثلاثة أشهر بعد إنذار.
- تنازله عن حقوقه بدون ترخيص مسبق.
- إذا لم يطلب الشراء بالتراضي خلال الآجال المحددة.

(4) **رخصة السكن:** تضم المراكز المخصصة علاوة على الحصص التي قد تباع والحصص المتروكة حصرا من أجل السكن والتجارة بالتفصيل PT⁽²¹⁾ وتسلم رخص السكن بهذه الحصص للأشخاص الذين يتقدمون بطلباتهم وهي ممنوحة من طرف الحكام مجانية وتعتبر شخصية وغير قابلة للتعامل التجاري كما لا يحق للغير الانتفاع بها. ويعتبر عدم الإحياء مدعاة لسقوط حق صاحبها.

الفصل 5

التنظيم القانوني للملكية العقارية بعد صدور الأمر القانوني

تقديم

لقد صدر قانون 139-60 حسب لجنة الشؤون الاقتصادية والتخطيط التابعة للجمعية الوطنية وكان له طابع مزدوج^{P(22)}:

■ تهيئة الظروف والسماح بتنفيذ البرنامج الاقتصادي المسطر من طرف الحكومة في البلاد.

■ إرغام بعض المواطنين على الأراضي التي يحوزونها منذ عشرات السنين وحسب المذكرة الإيضاحية للأمر القانون رقم 83-127 فإن هذا القانون قد اتصف بمجموعة من العيوب منها أنه قد قلص ملكية الدولة وفسح المجال للحقوق العرفية الخاصة وتمثل ذلك في غياب التعريفات وغموض العبارات والتعارض الواضح ما بين المفهوم الإسلامي للأراضي الموات والأراضي الخالية حسب قانون 139-60 كما أنه يحمل الدولة عبء الإثبات في حين لا يمكن الحصول على الشهادات الضرورية في حالة النزاع مع الأفراد إذ كان من الضروري عند إعداده أن يقام بجرد شامل لجميع العقارات ومالكها الحقيقيين أو الظاهريين وذلك لتكوين سجل عقاري، غير أن غياب هذه السجلات قد أفقد الدولة مصدرا هاما للمعلومات العقارية والتي كانت ومازالت محل الكثير من النزاعات والمشاكل ففي المناطق الحضرية ظل المواطنون يحتلون القطع الأرضية وقد زادت هذه الظاهرة في سنوات الجفاف والتي عرفت فيها البلاد ، مما شكل عقبة أمام تنمية حضرية حقيقية وغيب الوجه الحضاري للمدن الكبرى في موريتانيا ، وفي الأرياف حيث يفترض أن الدولة هي المالك الحقيقي لكل الأراضي فإن القبائل تقسم تلك الأراضي وتمتلكها دون سند شرعي ، وتحرم الدولة من واحد من أهم مواردها حيث تبدو الدولة غائبة تماما في الأرياف سواء السلطة كل السلطة للقبائل ، هذا كله بالإضافة إلى أن قانون 139-60 قد أثبت الحقوق العقارية العرفية في دولة ذات قانون مكتوب^{PT(23)} التي يرى البعض أنها أصبحت متلاشية ويشبه اللفظ المستعمل من طرف المستعمر (الأهالي)، إن

استعمال كلمة العرف من طرف مشرع الستينات يرمي إلى إضفاء الشرعية على مؤسسات انحطاط مستمر على هامش الشرع الإسلامي^{P(23)}. إن اعتراف مشرع الستينات بهذه الحقوق يهدف حسب مشرع الثمانينات إلى تثبيت مكتسبات تنظيم عقاري متناقض وظالم (النظام التقليدي لحيازة الأرض^{P(23)} وهو النظام الذي ذكرناه في الفصل الأول من هذا البحث). ومن الواضح أن التشكيلة الاجتماعية والوضعية العقارية حالاً دون النهوض الاقتصادي بالبلاد، فقد وقف الملاك العرفيون رافضين استصلاح السهول الزراعية ((في بوكي وكوركل)) (مناطق خصبة في البلاد) .

ومهما يكن فإن هذا القانون 139-60 لا يمكننا أن نغفل عن مزاياه ولا يمكن اعتباره خال من أي هدف هو أمر عار من الصحة. فقد أسس لهذا القانون بدراسات أجراها مجموعة من القضاة إلا أنها كانت سطحية حسب واضعي الأمر القانون رقم 83-127 الذي جاء بعد وصول الجيش إلى السلطة ، لهذه الأسباب التي ذكرناها علل أعضاء اللجنة العسكرية التي شكلت البرلمان الانتقالي منذ وصول الجيش إلى السلطة في موريتانيا إلغاءهم قانون 139-60 مع أنهم أبقوا على المرسوم الصادر في 1955 والخاص بتنظيم العقارات في إفريقيا الغربية.

وستتناول هذا الفصل من خلال مبحثين نخصص الأول للاعتبارات التي قام عليها هذا الإصلاح والتجديدات التي جاء بها ، بينما نخصص الثاني للإقتطاعات العقارية وتسيير النزاعات العقارية في ظل الإصلاح الجديد .

U.1.5: الاعتبارات التي قام عليها الإصلاح الجديد والتجديدات التي جاء بها

Uتمهيد:

صدر الأمر القانون رقم 83-127 وموريتانيا تعيش ظروفًا استثنائية ذلك أن هذا الأمر القانون جاء بعد الانقلاب العسكري الذي أطاح بالنظام المدني الذي حكم البلاد منذ الاستقلال وقد تم حل البرلمان وشكل اللجنة العسكرية التي أصبحت بمثابة برلمان مؤقت ، وقد حاول النظام الجديد تلمس طريقه وسط ظروف اقتصادية خانقة ناتجة عن حرب الصحراء وبداية الجفاف ، هذه الظروف الاقتصادية الصعبة بالإضافة إلى التركيبية الاجتماعية المعقدة والمطالب الجماهيرية بالتغيير على كل المستويات كانت هي الموجة التي ركبها القادة الجدد في موريتانيا وأعلنوا عزمهم على تغيير الأوضاع الاقتصادية وتفعيل كل عوامل التنمية بما فيها الأرض التي ظلت معطلة حسب رأيهم عن أداء دورها في التنمية الوطنية وقد صاغوا مجموعة من الاعتبارات السياسية والاقتصادية والاجتماعية تدعوا إلى تغيير النظام العقاري في البلاد من أجل إحداث نهضة حقيقية تكون الأرض هي ركيزتها كما أن نمط ملكية الأرض له تأثير كبير على التركيبة الاجتماعية لهذا أرادوا تغيير التركيبة الاجتماعية عن طريق الملكية العقارية . و قد اعتبروا قانون مي -139 هو السبب في غياب هيبة الدولة كما انه حسبهم هو السبب المباشر في استمرار التركيبة الاجتماعية الفاسدة و كذلك اعتبر مشروع الثمانينات انه قانون 139 هو السبب المباشر في عدم تحقيق أي نوع من الاكتفاء الذاتي في المجال الزراعي . و سنتناول هذا المبحث من خلال مطلبين نخصص الأول للاعتبارات التي قام عليها هذا الإصلاح والثاني للتجديدات التي أحدثتها .

U1.1.5: الاعتبارات التي قام عليها الأمر القانون 83-127

1U. الاعتبارات السياسية

جاء هذا الأمر القانون في وقت توجهت فيه الدولة إلى تطبيق الشريعة الإسلامية في كل المجالات، تلم الشريعة التي تعتبر عقيدة وهوية هذا الشعب، في وقت شهد العالم صحة إسلامية ووعيا بمجريات الأمور مما يحتم عودة الدولة الإسلامية إلى أصولها.

وهكذا جاء الإصلاح العقاري الجديد تتويجا لمشاعر وتطلعات هذا الشعب بعد فشل مختلف النظريات العالمية. وقد اعتمد هذا الأمر القانوني على الشريعة الإسلامية كأساس له خصوصا فيما يتعلق بالإحياء وصيانة حقوق المستفيدين فضلا عن مبدأ ملكية العقارات الشاغرة ومنع جميع أوجه الاستغلال المنافية للإسلام كما يحيل إلى الشريعة الإسلامية فيما سكت عنه^{P(24)}.

فإذا كان قانون 139-60 يحضر دور القاضي الشرعي في النظر في دعوى العقار المسجل أو الذي لا يتمتع حائرة بسند رسمي فإن هذا الإصلاح كمبدأ أن الشريعة الإسلامية هي الإطار العام للتشريع العقاري فالمحاكم الإقليمية مختصة في الدعاوي الإسلامية تطبيق إجراءات القانون الوضعي فيما لا يتعارض مع الشرع^{P(24)} وتعتبر ملكية الدولة هي الأصل وتستطيع إسناد حقي الاستغلال والاستعمار للأفراد مقابل العمل.

U(ب) الإعتبرات الاقتصادية

يهدف هذا الإصلاح إلى إزالة العقبات التي تحول دون النهوض بالعالم الريفي وتمثل ذلك في تعزيز الامتيازات العقارية للدولة إذ دخلت جميع الأراضي غير المستصلحة في الدورة الاقتصادية^{P(23)} كل ذلك محاولة لاستغلال الثروات الطبيعية لأن الإنتاج يتأثر بنمط الملكية كما أن الدولة أصبحت تقوم بمشاريع اقتصادية تنموية (الميدان الزراعي) ولا يمكن أن تسمح بتعطيل الثروات في جو تسوده أبشع العلاقات الاجتماعية ومن هنا جاء مبدأ التفريد لضمان استقرار واطمئنان المواطن لأن العمل الفردي مصدر الإنتاج والحرية.

U(ج) الإعتبرات الاجتماعية

لقد أصبحت المشاكل العقارية في الفترة الأخيرة مصدرا لزعزعة الأمن والاستقرار إلى درجة إزهاق الأرواح في المناطق التنموية وقد ازدادت هذه النزاعات واشتدت حدتها بين المجموعات (الأسياء والعبيد) وزاد الجفاف من تأزم الوضع حيث نزح الكثير من سكان الأرياف إلى المدن وظهر مزارعون ومستوطنون حدد غير أن العقلية المتجذرة ظلت باقية، وقد اقتضت العدالة الاجتماعية إلغاء الرق وحسب واضعي الأمر القانوني 127-83 فإن قرار إلغاء العبودية لن يعطي أكله إلا بتطبيق إصلاح عقاري حقيقي وإذا وجد العبيد سابقا وهم اليد العاملة في تلك الفترة ما يعوضهم اقتصاديا عن خدمة أسيادهم فإن قرار تحديدهم سيظل عديم الجدوائية^{PT(10)}.

هذه هي الإعتبرات التي برر بها وضعوا الأمر القانوني 127-83 إلغاء هم لقانون 139-60 وإحلال هذا الأمر مكانه.

U.1.5.2: تجديدات الأمر القانوني رقم 127

تعكس المذكرة الإيضاحية لهذا الأمر القانوني التجديدات التي جاء بها وهي:
إعادة تجديد أملاك الدولة، إلغاء الحيازة التقليدية.

أ) U إعادة تحديد أملاك الدولة

لقد استبدل هذا الأمر القانوني مفهوم الأراضي الخالية الموروثة عن المستعمر والمخالف للفقهاء الإسلامي بمفهوم الأرض الموات وفي هذا المجال تنص المادة 9 من الأمر القانوني 127-83 على أن الأرض الموات هي الأرض التي تعتبر ميتة والتي لم تستغل أو يترك استغلالها أثرا بديهيًا عليها¹PT¹ وبذلك يكون الإحياء هو المعيار المعتمد، كما أن الدولة تكتسب الأراضي التي ندرس إحيائها وتضمها إلى تلك المملوكة بموجب قانون 139-60 ومن جهة أخرى فقد أعطي هذا الأمر القانوني قوة جديدة لحقوق الدولة حيث منحها حق نزع ملكية الأراضي التي تمت حيازتها بصورة غير شرعية وشرعية هنا بطريقة يخالف الشرع الإسلامي ، مع إمكانية تعويض^{P(24)} المتضرر وانيط عبء الإثبات بالأفراد فيما يتعلق بالأملاك العامة وذلك عكس قانون 139-60 وينحصر دور القاضي هنا بالنظر بما إذا كانت الأرض من الدومين العام أولا ولا يجوز له تعيين مالك آخر ولو صورة غير مباشرة وللحيلولة دون تعطيل الأرض عن الإنتاج مدة الإجراءات القضائية فقد حدد أجل شهر لتقديم الدعوى العقارية بعد تسلم الإنذار كما حدد شهرين أيضا لتقديم الأدلة وهما أجلان غير قابلين للتמיד ، الأحكام الصادرة في هذه النزاعات غير قابلة للاستئناف أما النقض الذي اعترف به فليس له أثر على الأحكام الصادرة في دعاوى أملاك الدولة^{PT(25)} ومن الجدير بالذكر أن هذا مجحفا بالأفراد ذلك أن تحديد أجل الدعوى بشهر واحد وأجل جميع الآجال الأخرى تحدد بشهرين هذا التقييد قد يتنافى مع الشريعة الإسلامية التي حسب واضعي هذا الأمر القانوني هي مصدر هذا الإصلاح الجديد.

ب) U إلغاء الحيازة التقليدية

لقد تم إلغاء الحيازة التقليدية للأرض وهذا ما نصت عليه المادة 03 من الأمر القانوني رقم 127-83 : "يعتبر لاغيا النظام التقليدي لحيازة الأرض (ملكيتها) ^{P(24)} كما أن كل أشكال الاستغلال المنافية للشرع تعتبر لاغية وهذا المبدأ من النظام العام حيث أشار إليه الأمر القانوني 127-83^{P(24)}.

¹ - المادة 9 من الأمر القانوني رقم 127-83 السابق

وكذلك تم إلغاء الملكية الجماعية للأرض فقد نصت المادة 04 على أن : " كل حق الملكية لا يتعلق مباشرة بشخص طبيعي أو معنوي وغير ناتج عن استثمار يحميه القانون يعتبر لاغيا "PT⁽²⁵⁾P

وتستطيع هذه المجموعات أن تتكفل في تعاونيات تكون لها الشخصية المعنوية ويستفيد كل الذين شاركوا في عملية الإستغلال . وفي حالة عدم الإتفاق على التقسيم فإن الإدارة تشرف على عمليات التوزيع إذا كان النظام الاجتماعي يفرض ذلك P^P، كما أنه تشطب الدعاوى العقارية في المحاكم و لايجوز الطعن في تلك الأحكام ، ويلاحظ أن هذا فيه خرق لحق الفرد في الإستئناف، وقد اعتمدت الملكية العرفية التي ألغيت على العرف وكذلك استندت إلى أحكام المحكمة العليا حيث رجعت في كثير من الأحيان إلى القانون العرفي لفض بعض النزاعاتPT⁽²⁴⁾P ويغلب على تلك القضايا طابع تفويض نائب عن القبيلة.

ونعتبر أن هناك إشكالية نلخصها في السؤال التالي: ما هو مصير الأراضي التي تم شطب الدعاوى بشأنها ؟ هل تترك للإدارة أم ماذا ؟.

Uج) تفريد الملكية

إن المشرع الموريتاني في المادة الأولى من الإصلاح القانوني الجديد عمد إلى صيانة الملكية الفردية والتي اشترط فيها العمل حيث نصت المادة الأولى على ما يلي: " الأرض ملك للأمة ويستطيع كل فرد دون تمييز أن يمتلك جزءاً منها وفقاً لما يتطلبه القانون "PT⁽²⁴⁾P وقد أكد هذا الأمر القانوني أن الدولة تعترف بالملكية الخاصة وتحميها شريطة مساهمة هذه الأخيرة في إنماء الإقتصاد الوطنيPT⁽²⁴⁾P وقد ألغى هذا الإصلاح الملكية التقليدية القبلية وأكد على تفريد الملكية وقد تدرج حيث أعطى للمجموعات والقبائل الحق في تشكيل تعاونيات منظمة يتساوى أعضاؤها في الحقوق والواجبات وفي مرحلة لاحقة وعند الضرورة تشرف الإدارة على التقسيم التي تتوقف على الظروف الفنية و الاقتصادية للإنتاج وهذا الإصلاح يخول للإدارة سلطات واسعة فيما يتعلق بالتقاضي.

U2.5: الإقتطاعات العقارية وتسيير النزاعات بعد إصلاح 83-127

Uتمهيد:

إن الأمر القانون 83-127 أو ما يسمى بالإصلاح العقاري الجديد والمراسيم التي صدرت لتطبيقه قد أحدثت مجموعة من التجديدات فقد ألغى الحيازة العرفية وفرد تفريد الملكية أي أنه فتت الملكية القبلية أو طالب على الأقل بذلك . و هذا وقد أعطى هذا الأمر القانوني للدولة الحق في الاستيلاء على كل الأملاك العقارية الشاغرة و كذلك الأراضي الموات و حسب هذا الأمر القانوني فإن الأرض للأمة التي تتجسد في الدولة و من حق كل مواطن الحصول على اقتطاع عقاري شريطة أن يسهم في الإنماء الاقتصادي للبلد .

وقد جاء هذا القانون ووجد الكثير من النزاعات العقارية بين الإدارة والمواطنين بشأن الأراضي الموات وكذلك الأراضي التي تعد مملوكة ملكية جماعية طبقا للعرف واستنادا إلى أن قانون 60-139 قد اعترف بالأملاك العقارية التقليدية التي لها سند عقاري أو التي يبدو عليها أثر الإحياء ، كما أن المواطنين أو بالأحرى القبائل ممثلة في مشايخها داخل البرلمان قد عرقلت الإصلاح الزراعي في السهول الخصبة مما انجر عنه تعطيل أحد أهم الموارد الطبيعية في بلد يعاني من مديونية ضخمة وتصحر قاتل وعجز في الميزانية نتيجة حرب الصحراء الغربية .

وكان على واضعي هذا الأمر القانوني أن يوازنوا بين حق المواطن في امتلاك الأرض وحاجة الدولة إلى أراضي لإقامة مشاريع زراعية تساعد في تخطي هذه الأزمة ، ومن هنا كان لابد من تحديد الإقتطاعات العقارية وكيفية الحصول عليها وشروط تملكها من جهة ومن جهة أخرى تسيير النزاعات القائمة آنذاك وإيجاد حلول للنزاعات المحتملة .

وستعرض لهذا المبحث بالدراسة من خلال مطلبين نخصص الأول للإقتطاعات العقارية بينما نفرّد الثاني لتسيير النزاعات العقارية بعد ظهور هذا الإصلاح الجديد .

U1.2.5: الإقتطاعات القانونية في ظل الأمر القانوني 83-127

Uتعريف الاقتطاع:

الاقتطاع هو تخصيص قطع أرضية لشخص تحت شروط معينة وهذا الاقتضاء الذي ورد في المرسوم التطبيقي رقم 089-2000 المطبق للأمر القانوني 83-127 هو عبارة عن امتياز عقاري مع الاختلاف في بعض الشروط، وتنقسم الإقتطاعات إلى اقتطاعات عقارية ريفية و اقتطاعات حضرية من جهة ومن جهة أخرى أشير إلى الإقتطاعات إما أن تكون نهائية أو مؤقتة.

U1.1.2.5: الإقتطاعات الريفية المؤقتة

يعرف الاقتطاع الريفي على أنه هو الإجراء الذي تتنازل بموجبه سلطة مختصة عن حقوق مؤقتة أو نمائية على أرض مملوكة للدولة تقع خارج المناطق الحضرية كما تحددها المخططات العمرانية PT⁽²⁶⁾ وتعتبر كذلك اقتطاعات ريفية تلك الممنوحة في منطقة حضرية أن تكون مقررّة في المخطط العمراني P⁽²⁶⁾.

وجهة الإختصاص في منح هذا النوع من القطع الأرضية هي وزير المالية بناء على اقتراح من الوالي P⁽²⁶⁾.

U2.1.2.5: إجراءات الحصول على اقتطاع في المناطق الريفية

إن المرسوم التطبيقي 089-2000 المطبق للأمر القانوني رقم 83-127 قد حدد إجراءات الحصول على اقتطاع عقاري في المناطق الريفية كالتالي:

- أن يقدم طلبا خطيا إلى حاكم المنطقة التي يقع الاقتضاء في دائرته الإدارية.
- نسخة من الجنسية أو نسخة من النصوص التأسيسية إذا كان طالب الاقتطاع شخصا معنويا.
- وصف للأرض مع تحديد موقعها الجغرافي.
- برنامج استغلال يبين الأعمال المزمعة P⁽²⁶⁾.

و يتم تسجيل الطلب تحت رقم تسلسلي بعناية الحاكم ومؤشر عليه بالأحرف الأولى من طرف رئيس محكمة المقاطعة P¹⁵. وبعد ذلك يتوجه الحاكم إلى المنطقة التي يوجد بها الاقتطاع وذلك للتأكد من ملكية الدولة للمنطقة من جهة وكذلك للتأكد من عدم تعارض الاقتطاع المطلوب مع متطلبات الاستغلال الرشيد للموارد الطبيعية PT⁽²⁶⁾.

بعد تأكد الحاكم من أن الأرض ملك للدولة ويوجد بشأنها أي نزاع أمام المحاكم وأنها ملك للدولة وبعد اجتماع اللجنتين العقاريتين المعنيتين والمخصصة لدراسة طلبات الاقتطاع يقوم الوالي والحاكم بإبلاغ الجمهور برأي اللجان المختصة عن طريق الإصاق في الأماكن المخصصة رسمياً لهذا الغرض^{P(26)}PT وتوضح الملتصقات هويات المستفيدين وموقع الأرض المقطعة ومساحتها وثمرتها^{P(26)}P.

يدفع المستفيدون من الإقتطاعات الريفية المبالغ المستحقة عليهم إلى الخزينة العامة التي تمنحهم وصلاً وبناءاً على هذا الوصل تقوم السلطة المانحة للمستفيدين لتوقيع التزام سابق على الاقتطاع المؤقت يحتوي بنود وشروط الاقتطاع المؤقت^{P(26)}P.

3.1.2.5U: نهاية الاقتطاع الريفي المؤقت

إن كل اقتطاع يراد الحصول عليه يجب أن يكون مؤقتاً قبل أن يكون نهائياً وتجدر الإشارة إلى أن الاقتطاع الريفي يظل مؤقتاً مدة خمس سنوات يمكن للدولة أن تسرجه كلما أخل الملتزم بأحد التزاماته كالاستغلال أو البناء^{P(26)}P الخ وينتهي الاقتطاع الريفي.

■ يتحول الاقتطاع المؤقت إلى نهائي .

■ بانقضاء أجل الاستغلال .

■ بالتنازل الاختياري الذي يحصل بإبلاغ المستفيد الإدارة تنازله طوعية عن اقتطاعه.

■ في حالة صاحب الاقتطاع شخص معنوي ينهي الاقتطاع بحله " شركة " .

■ بالانتزاع لعدم وفاء المستفيد بالالتزامات المنصوص عليها في المرسوم التطبيقي 2000-

^{P(26)}PT089 .

4.1.2.5U: الإقتطاع النهائي

يمنح الاقتطاع النهائي بناءً على طلب صاحب الاقتطاع المؤقت بعد إثبات إنجاز كل البرنامج الاستغلالي للأرض فإذا كانت الأراضي فلاحية أو زراعية يجب أن يكون المستفيد قد أستصلح هذه الأرض بممارسته الزراعة بها مدة ثلاث سنوات أو كانت أراضي مخصصة للبناء والتعمير يكون المستفيد قد قام بالبناء عليها وطبقاً للمخطط العمراني^{P(26)}PT .

من أجل أن يكون الإقتطاع نهائياً يجب أن يكون قد تم طبقاً لبنود وترتيبات دفتر الشروط، ويشمل هذا البرنامج ما يلي :

■ استصلاحاً يتناسب مع موضوع الاستغلال .

■ إنتاجا كافيا مقارنة مع معايير الإنتاج في مجال الاستغلال المزمع.

■ تجهيزات مناسبة لتأمين الاستغلال .

■ استغلالا فعليا للأرض P⁽²⁶⁾PT .

وبعد اكتمال الإجراءات الإدارية الضرورية كالتثبت من استغلال الأرض وتقرير اللجان العقارية يستفيد الملتزم من اقتطاع نهائي لا يمكن انتزاعه منه إلا بسبب المنفعة العامة وبعد تعويض عادل P⁽²⁶⁾P .

2.2.5U. الإقتطاعات الحضرية

تتكون المناطق الحضرية من الإقتطاعات الخاصة بالسكن وتلك الخاصة بالتجارة وبالمناطق الصناعية، كما قد تضم بصفة استثنائية مناطق زراعة P⁽²⁶⁾PT . هذا بالإضافة إلى قطع مقرررة خاصة بالصناعة التقليدية، وأخرى خاصة بالسكن المتنامي الذي لا يخضع لقواعد عمرانية محددة وتقوم مصالح الإسكان وال عمران بوضع مخططات الفرز وذلك بالتشاور مع وزير المالية والسلطات الإقليمية و البلدية المختصة وذلك بناء على التشخيص الذي وضعته مصالح الطبوغرافيا، وذلك مع مراعاة المباني المشيدة للخصوصيين والتي تكون على أراضي تم منحها سابقا ولم تسجل، وكما أشرنا تتولى الدولة عملية الفرز هذه للأراضي بواسطة مصالحها المختصة ويضم ملف مشروع الفرز بالإضافة إلى آراء المصالح المختصة التي سبق ذكرها دفتر الشروط الذي يحدد تخصيص مختلف المناطق والحد الأدنى المطلوب للإحياء و ارتفاعات مخطط التنظيم ونسبة وحجم البناء وبصفة عامة القواعد العمرانية المفروضة P⁽²⁶⁾PT ويتم اعتماد مشروع مخطط الفرز في مجلس الوزراء ويصرح مرسوم المصادقة بأن المشروع يكتسي طابع المنفعة العامة ، ويتم تسجيل القطع الأرضية المفروزة أو الأراضي أو موضوع الإفراز من قبل مصالح الإفراز باسم الدولة وذلك بعد استقراغ جميع الحقوق الخاصة P⁽²⁶⁾P .

1.2.2.5U: جهة الاختصاص في منح الإقتطاعات العقارية في المناطق الحضرية

في المناطق الحضرية يكون منح الإقتطاعات النهائية أو المؤقتة من اختصاص:

■ مجلس الوزراء إذا كانت المساحة تتجاوز 2000 متر مربع.

■ وزير المالية إذا كانت المساحة لا تتجاوز 1000 متر مربع.

في المناطق المناطق السكنية أو التجارية أو الصناعية أو المخصصة للصناعة التقليدية :
 ■ الوالي إذا كانت المساحة لا تتجاوز 1000 م²P في المناطق المخصصة للسكن المتناهي
 كما في المناطق غير المفروزة P⁽²⁶⁾PT .

3.1.2.5U: كيفية الحصول على قطعة أرضية في المناطق المفروزة

على الراغب في الحصول على قطعة أرضية أو اقتطاع عقاري حضري سواء في المناطق المخصصة للسكن أو للتجارة أو للصناعة أن:
 ■ يوجه طلبا إلى وزير المالية بواسطة السلطة الإدارية المختصة.
 وترفق بهذا الطلب الأوراق التالية :
 ■ شهادة الجنسية.
 ■ نسخة من النظام الأساسي إذا كان صاحب الطلب شخصا معنويا.

ويتم إحالة الطلب من طرف الحاكم إلى الوالي رفقة رأيه في صاحب الطلب.
 وتتم دراسة الطلبات من قبل لجنة تتكون من :
 الوالي، مدير العقارات، الحاكم المختص، مدير العمران، عمدة المدينة.

وتقترح هذه اللجنة لائحة بأسماء المستفيدين P⁽²⁶⁾PT ولا يمكن أن تمنح الإقتطاعات إلا للأشخاص بريئي الذمة من أي التزام تجاه البنوك، والضمان الاجتماعي والضرائب وكذلك المؤسسات المصرح بأنها تكتسي صيغة المنفعة العامة P⁽²⁶⁾PT .

وبعد استكمال كل الإجراءات فإن المستفيد يلتزم تحت طائلة انتزاع الأرض منه :

- بأن يسجلها خلال أجل لا يتجاوز سنتين .
- بأن يقوم بجميع شروط الإحياء المنصوص عليها في دفتر الشروط خلال خمسة سنوات.
- كما يلتزم باستخدامها شخصيا بحيث لا يمكن بيعها أو منحها أو تحويلها لأية جهة كانت مدة خمسة سنوات ، وهناك استثناء واحد هو انه يمكن في حالة وفاة المستفيد أن يحول الورثة هذا الاقتطاع إلى أسمائهم P⁽²⁶⁾PT .

3.1.2.5U: الاقتطاع النهائي

بعد إصدار الوالي رخصة البناء وبعد إنجاز الاستغلال المحدد في دفتر الشروط يمكن لصاحب الاقتطاع المؤقت الحصول بناء على طلبه على اقتطاع نهائي.

أما في المناطق المفترزة المخصصة للسكن المتناهي أو المناطق غير المفترزة فإن جهة الاختصاص في منحها هي إما وزير المالية أو الوالي ويتم تحديد ثمنها من قبل وزير المالية ، وبعد القيام بجميع الالتزامات الواردة في دفتر الشروط من طرف المستفيد يمكن لهذا الأخير الاستفادة من اقتطاع نهائي PT⁽²⁶⁾ .

هذا ونشير إلى أن جميع الإقتطاعات الحضرية لا تكون نهائية إلا بعد القيام بجميع الالتزامات والتأكد من القيام بهذه الالتزامات من قبل لجان تشكل لهذا الغرض، ولا يوجد أي اقتطاع نهائي بشكل مباشر بل إن جميع الإقتطاعات تكون مؤقتة ولمدة خمسة سنوات وذلك للتأكد من أن المستفيدين سوف يقوم بالالتزامات التي وافقوا عليها.

3.2.5U: تسيير النزاعات العقارية

تطبيقا للأمر القانوني رقم 83-127 الخاص بتنظيم العقارات والأماكن العامة فإن جميع الدعاوى الجماعية تعتبر لاغية والجماعية هنا تعني الدعوى المرفوعة من قبل إحدى القبائل ضد الدولة ممثلة في الإدارة PT⁽²⁶⁾ وهذا سعي من المشرع المورني من جهة لإظهار هيمنة الدولة وهيبتها الذي يرى أن مشرع الستينات قد أضاعها ، ومن جهة أخرى فإن المشرع المورني أراد تفتيت الملكية القبلية وذلك لمنح الطبقات الدنيا أو العامة في المجتمع أراضي تساعد في تغيير وضعيتها الاجتماعية .

وقد وضع المشرع هيئات خاصة بتسوية النزاعات العقارية عن طريق تعريف المحتلين للأرض بصفة غير شرعية وأمر بإجلائهم من جهة ، وتسيير النزاعات الجماعية و وضع حلول لها وأخيرا التثبت من الحقوق الموجودة على الأرض وإيجاد تسويات عقارية .

1.3.2.5U: تعريف المحتلين للأرض

يعرف المحتل غير الشرعي للأرض من وجهة نظر المشرع الموريتاني بأنه كل شخص تستعمل بصورة دائمة أرضا ملكا للدولة بدون الحصول على إذن من السلطات المختصة، وقد أكد المشرع الموريتاني أن هؤلاء المحتلين ليست لهم حقوق على الأرض التي يحتلونها ويجب طردهم منها بعد إنذارهم بإجلائها من طرف السلطات المختصة بالطريقة التي تجعلهم جميعا على علم بهذا الإنذار في أجل ثلاثين (30) يوما يمكن تقليصها من قبل السلطات الإدارية ، ولا يخول الاحتلال إذا كان داخل محمية عقارية أو ريفية أو ضمن نطاق غابة أو قرب المقابر أو داخل أي مجال محمي آخر أي حقوق PT⁽²⁶⁾ وذهب المشرع الموريتاني في تأكيده على ضرورة احترام أراضي الدولة ومنع

احتلالها إلى القول إن أي موظف ساعد المحتلين بأي طريقة كانت على الحصول على سندات تساعدهم في احتلالهم يتعرض للمتابعات التأديبية والمدنية والجزائية.

2.3.2.5U: تسيير النزاعات الجماعية

إن جميع الدعاوى -كما أسلفنا- التي يكون أحد أطرافها مجموعة تقليدية (تعتبر لاغية) وجهة الاختصاص في تسييرها اللجنة العقارية في المقاطعة.

وهذه اللجنة تعتبر صاحبة الرأي فيما إذا كان النزاع من مشمولات المادة 07 من الأمر القانوني رقم 83-127 التي تلغي جميع الدعاوى التي يكون أحد أطرافها مجموعة تقليدية PT⁽⁶²⁾ ، أو أنه قابل للمرافعة أمام المحاكم بالتالي هو خارج عن نطاق اختصاصها وفي هذه الحالة فإن اللجنة العقارية تبلغ الأطراف بأنها غير مختصة وتأمروهم بالتوجه إلى العدالة PT⁽²⁶⁾.

وهذه اللجان العقارية تختص في النزاعات التي لا يمكن عرضها على المحاكم وقد تم تشكيلها لإيجاد حلول لبعض هذه المشاكل سواء عن طريق التراضي أو بقرار تحكيم صادر عنها أو عن الوزير المكلف بالداخلية، ويوجد تدرج يبدأ باللجنة العقارية للمقاطعة التي -كما أسلفنا- لها اختصاص التحكيم وإيجاد حلول للنزاعات ما بين الأطراف في المقاطعة وفي حالة عدم قبول الأطراف بقرار التحكيم فإن اللجنة العقارية للمقاطعة تحيل النزاع على اللجنة الولائية هذه الأخرى لها نفس الاختصاص ولها الحق في القيام ببعض التحريات وعدم إيجاد حل توفيق بين الأطراف فإن اللجنة الولائية تلجأ إلى التحكيم وفي حالة رفض قرار التحكيم فإنها تحيل القضية إلى اللجنة الوطنية لتسيير النزاعات العقارية والتحكيم ، كما يرفع إلى وزير الداخلية تقريراً مفصلاً عن النزاع ، وتجتمع اللجنة الوطنية للتحكيم العقاري وذلك بعد اكتمال تحرياتهم وتقتراح حلاً عادلاً للنزاع، ويكتسي قرار تحكيم الوزير صبغة النفاذ ويجب على الوالي إبلاغ الوزير عن ظروف تنفيذ التحكيم في الأيام الثمانية الموالية لتطبيقه ولا يمكن أن يعلق قرار تحكيم الوزير أو إجراء تطبيقه إلا بأمر من الوزير أو بطلب من الأطراف في شكل رسالة مكتوبة يطلبون فيها التعليق من أجل إيجاد حل عن طريق الصلح في أجل لا يتجاوز الثلاثة (03) أشهر PT⁽²⁶⁾.

هذا وأشير هنا إلى أن النزاعات التي قد تنشأ بين المجموعات المحلية والتي جهة الاختصاص فيها هي اللجان العقارية في كل مقاطعة واللجنة الوطنية العقارية على المستوى الوطني ، بالنسبة لقرارات التحكيم التي لها تشكيلة خاصة والتي من حقها أن تشكل هي أيضاً لجنة فرعية داخلية برئاسة العمدة وعضوية كل من مفتش التنمية الريفية وقائد فرقة الدرك ، هذا وأكد على أن هذه الصيغة التي

اهتدى إليها المشرع لتفادي غبن الإدارة للمواطنين وكذلك للحد من النزاعات التي قد تنشأ بين القبائل أو المجموعات التقليدية بسبب ملكية الأرض كانت رائدة في حد ذاتها إلا أن تطبيقها أدى إلى الكثير من النزاعات التي مازالت حية حتى اليوم بسبب الفساد الإداري وانتشار الرشوة .

3.3.2.5U: التثبيت من الحقوق العقارية على الأرض و التسويات العقارية

لقد عرّف المشرع الموريتاني التسوية العقارية بأنها الإجراء الذي تسلم بمقتضاه سلطة مختصة بموجب المرسوم 89-2000 المطبق للأمر القانوني رقم 83-127 الخاص بتنظيم العقارات وأمالك الدولة إلى شخص يحتل أرضا يفترض أنها للدولة اقتطاعا مؤقتا أو سند ملكية حسب الوضع الأصلي للمحتل^{P(26)}. وهذا مع أن الدولة هي المالك الحقيقي لكل الأراضي حسب نص الأمر القانوني رقم 83-127 التي هي ليست موضع اقتطاع أو شهادة ملكية، ويمكن لكل الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين والمجموعات العائلية غير المنقسمة الذين استغلوا أرضا قبل سريان قانون 139-60 الصادر في 02 أغسطس 1960م والخاص بالتنظيم العقاري أن يحصلوا - إذا لم يكن أثر الاستغلال قد تعرض لاندراس - على شهادة ملكية يصدرها الوالي المختص^{P(26)}PT .

U إجراءات التسوية العقارية

إن المجموعات التي تريد تسوية عقارية عليها أن ترفع طلبا إلى الحاكم المختص ترابيا مع بيان تاريخ استغلال الأرض المحتلة ومساحتها وموقعها، ويدرس هذا الطلب من قبل اللجنة العقارية في المقاطعة والتي يمكنها أن تعين لجنة فرعية برئاسة العمدة المختص ترابيا لإجراء تحقيق بشأن التسوية المزمع القيام بها ، يجب أن يتم في التحقيق المعد لإجراء التسوية العقارية الشكلية للحقوق المكتسبة قبل قانون 139-60 التثبيت والتأكد من العناصر التالية :

- وجود استغلال وآثاره البيئية .
- التاريخ الفعلي لبداية الاستغلال .
- وجود القرار الإداري أو الحكم القضائي المثبت للحق على هذه الأرض.
- محتوى الأرض^{P(26)}PT .

وتتأكد اللجنة من صحة المعلومات بكافة الطرق التي تراها ضرورية (أهل المنطقة، أشخاص ثقة... الخ) ، ويعرض تقرير اللجنة الفرعية على اللجنة العقارية في المنطقة والتي عليها تقرير مآل هذا الطلب، ولها إما أن ترفض هذا الأخير أو تطلب المزيد من المعلومات أو تقرر الشروع في إجراء استفراغ الحقوق المحتملة للدولة والخواص على الأرض محل المطالبة ، وبعد استفراغ كل الحقوق

فإن الوالي له الحق في منح شهادة الملكية وذلك بعد أخذ رأي اللجنة العقارية، وفي حالة ما إذا كانت الأرض مملوكة لمجموعة محلية فإنه لا يمكن تسليم شهادة الملكية إلا بعد الانتهاء من تقرير الملكية، ولا يمكن أن تتجاوز المساحات موضع شهادة الملكية أو الاقتطاع النهائي المساحات التي تم استغلالها بصورة مستمرة ويتم تسجيل هذه المساحات ضمن الحدود النوعية التالية :

- البناء: المساحة المبنية فعلا .
- الزراعة: المساحة المستغلة بصفة منتظمة.
- الأشجار المثمرة: المساحة المستغلة بواقع 100 وحدة للهكتار.

ولا يمكن الاستظهار في مواجهة الدولة للتسجيل إلا بالقرارات الإدارية والقضائية التي تمنح أو تعين حقوقا لخصوصيين على أرض ريفية قبل الأمر القانوني رقم 83-127 إلا في حدود المساحات المستغلة فعلا بموجب تلك القرارات والتي لم يطلها الإندراس^{P(62)} وبعد انتهاء التحقيق الممهد للتسوية العقارية إلى استنتاج أن الأرض ملك للدولة فإن اللجنة العقارية تبلغ الملتمس بذلك عن طريق رسالة من الحاكم مرفوعة بنسخة من محضر إثبات صفة ملكية الدولة للأرض^{P(26)} . وبناء على هذه الرسالة فإن الملتمس إما اللجوء إلى القضاء طبقا للمواد 14 و 17 و 25 من الأمر القانوني 83-127 الصادر في 05 يونيو 1983 أو طلب اقتطاع مؤقت لهذه الأرض المعينة، وفي هذه الحالة الأخيرة فإن الملتمس إذا كان مجموعة تقليدية لا يمكنها الحصول على هذا الاقتطاع المؤقت ما لم تنتظم في شخصية معنوية تضم جميع الأشخاص الذين شاركوا في إحياء الأرض. وتمنح الإقتطاعات المؤقتة في الريف والتي هي قيد التسوية تبعا لنفس المسطرة وطبق نفس الشروط التي ذكرناها سابقا تطبيقا للمادة 127 من المرسوم التطبيقي 83-200. ويجب أن يتساوى أعضاء المجموعات الذين ساهموا في إحياء الأرض^{P(26)} PT.

قائمة المراجع

المراجع :

1. عبد الرزاق السنهوري ، U الوسيط في شرح القانون المدني (حق الملكية بوجه عام) U. دار إحياء التراث العربي بيروت – لبنان.
2. هو نفس التعريف الذي أورده المادة رقم 12 من قانون 84 – 16 الخاص بالأموال الوطنية الجزائرية حسب ما أشار إليه الأستاذ أمد رحمان في سلسلة المحاضرات التي تلقى على طلبة السنة الثالثة في المدرسة الوطنية للإدارة عن الأملاك الوطنية محاضرات منشورة (المدرسة الوطنية للإدارة)
3. ميشيل باتشيلي ، U النظام العقاري الإفريقي والإصلاح الزراعي U ، طبعة بدون تاريخ.
4. دارست ، U الملكية العقارية والإصلاحات الزراعية في إفريقيا الغربية الفرنسية U.
5. الحسن ولد المختار ، U الملكية العقارية والتشريعات العقارية في موريتانيا U ، مجلة القانون و الاقتصاد الصادرة عن كلية العلوم القانونية والاقتصادية سنة 1998.
6. الأستاذ شياط ، U سلسلة محاضرات أقيمت على طلبة السداسي الثاني ماجستير قسم القانون العقاري والزراعي U ، السداسي الثاني في سنة 1998 في معهد العلوم الإدارية و القانونية بجامعة البليدة.
7. د. ناصر الدين سعيدوني ، U دراسات في الملكية العقارية الجزائرية U سنة 1986.
8. محمد عبد الرحمن ولد عدي ، (U رسالة تأكيد القضاء U) ، مخطوط لم يطبع بدار الثقافة الموريتانية.

المواد القانونية :

1. المادة 3 من القرار رقم 2745 الصادر بتاريخ 1928/11/8 .
2. المواد 5 و 6 من القرار رقم 2745 الصادر بتاريخ 1928/11/8.
3. المواد 173 إلى 175 من القانون رقم 043 – 78 الصادر بتاريخ 28 فبراير 1978 المحدد لقوائم الأملاك الوطنية البحرية .
4. المادة 176 من القانون رقم 048 – 78 الخاص بتحديد الأملاك الوطنية البحرية.

5. المادة 5 من القانون رقم 244 - 68 الصادر بتاريخ 30 يوليو 1968 المنشئ للشبكة الوطنية للطرق .
6. المواد من 9 إلى 14 من القانون رقم 244 - 68.
7. المواد من 101 - 104 من القانون رقم 78-048 .
8. المادة رقم 55 من القانون 68-048 .
9. المادة رقم 10 من المرسوم الصادر قبل الاستقلال و الساري المفعول في موريتانيا و الصادر بتاريخ 1928.
10. المادتين 7 و 8 من القرار 2475 الخاص بتنظيم الأملاك العامة الوطنية .
11. المادة 6 و 10 من القرار 2475 الصادر بتاريخ 1928/11/8.
12. المواد من 16 إلى 20 من المرسوم الصادر بتاريخ 1928/09/29 القاضي بتنظيم الأملاك العامة و الخدمات ذات الفائدة العمومية .
13. المواد من 25 و 26 و 27 من القرار رقم 2475 .
14. المواد من 29 إلى 31 من المرسوم 1928/09/29 .
15. المادة الأولى من قرار 1859 الذي أصدره الحاكم الفرنسي لإفريقيا الغربية (غير مرقم).
16. المادة الثالثة من مرسوم 1906 (غير مرقم) .
17. المادة الأولى من مرسوم 15 نوفمبر 1935.
18. المادة الخامسة من مرسوم 1906.
19. المادتين 3 و 4 من مرسوم 20 مايو 1955.
20. مرسوم 8 أكتوبر 1925 و مرسوم 10 فبراير 1938 المطبقين في إفريقيا الغربية .
21. مرسوم 28 أوت 1926.
22. المادة الأولى من قانون 60 - 139 الصادر بتاريخ 02 أوت 1962
23. المادة الثالثة من قانون 60- 139 الخاص بالتنظيم العقاري الصادر بتاريخ 02 أوت 1960.
24. المادة رقم 4 من قانون 60 - 139 الخاص بالتنظيم العقاري الصادر بتاريخ 02 أوت 1960.
25. المادة 4 الفقرة الثانية من قانون 60 - 139 السابق الذكر .
26. المادة السابعة من قانون 60- 139 الخاص بالتنظيم العقاري الصادر بتاريخ 02 أوت 1960.
27. المادة السابعة الفقرة الثانية من قانون 60 - 139 الخاص بالتنظيم العقاري الصادر بتاريخ 02 أوت 1960 .
28. المادة السابعة الفقرتين الثانية و الثالثة من قانون 60 - 139 الصادر في 02 أغسطس 1960
29. المادة الثامنة من قانون 60 - 139 الخاص بالتنظيم العقاري الصادر بتاريخ 02 أوت 1960 .
30. قانون رقم 60 - 139 الصادر بتاريخ 02 أغسطس 1960 المادة رقم 05 و كذلك

المرسوم الصادر في 26 يوليو 1932 عن السلطات الفرنسية و المطبق في إفريقيا الغربية الفرنسية.

13. المادة رقم 01 من مرسوم 15 نوفمبر 1935 الخاص بتنظيم العقارات و طريقة ملكية الأرض في إفريقيا الغربية الفرنسية.

32. المادة رقم 02 من المرسوم رقم 60 – 151 الصادر بتاريخ 11 أوت 1960 المطبق للقانون رقم 60-139 الخاص بالتنظيم العقاري .

33. المادة رقم 3 من المرسوم رقم 050 – 66 الصادر بتاريخ 24 مارس 1966 المعدل و المكمل للمرسوم 60 – 151 الصادر بتاريخ 11 أوت 1960.

34. المواد 2-4-5-6 من المرسوم 60 – 151 المطبق للقانون رقم 60-139 الخاص بالتنظيم العقاري .

35. المادتين 11 و 12 من المرسوم رقم 66 – 050 المكمل للمرسوم رقم 60 – 151 .

36. المادة رقم 3 من المرسوم رقم 050 – 66 الصادر بتاريخ 24 مارس 1966 المعدل و المكمل للمرسوم 60 – 151 الصادر بتاريخ 11 أوت 1960.

37. المادة رقم 9 من المرسوم 60 – 151 .

38. المادتين 13 و 15 من المرسوم رقم 66 – 050 المكمل للمرسوم رقم 60-151 .

39. المواد 15 و 16 و 17 من المرسوم 60 – 151 المطبق للقانون 60-139 .

40. المواد من 19 إلى 21 من المرسوم 60 – 151 المطبق للقانون رقم 60-139

41. المواد 14 ، 20 و 22 من المرسوم رقم 60 – 151 .

42. المادة 17 من المرسوم 66 – 050 المكمل للمرسومين 60-051 و المرسوم 60-50 المطبقين للقانون رقم 60-139 الخاص بالتنظيم العقاري .

43. المادة 24 من المرسوم رقم 60 – 151.

44. T المواد 24-25 من المرسوم 66 – 050 المكمل للمرسوم 60-150 المطبق للقانون 60-139-60.

الجريدة الرسمية نقاشات الجمعية الوطنية- جلسة 3 يوليو 1960 ص 49 .

45. T المذكرة الإيضاحية للأمر القانوني رقم 83-127 الخاص بإعادة تنظيم العقارات و الأملاك العامة.

46. المواد 26 و 27 من الأمر القانوني رقم 83-127 .

47. المادة الأولى من الأمر القانوني رقم 83 – 127

48. المادة الثانية من الأمر القانوني رقم 83 – 127

49. المادة رقم 3 من الأمر القانوني رقم 83 – 127 .

05. المواد 4 , 5 , 7 من الأمر القانوني 83-127

51. المادة رقم 8 من الأمر القانوني 127 – 83 .
52. المادة 9 من الأمر القانوني رقم 127- 83 .
53. المواد 53 , 60 , 61 , 62 و 63 من المرسوم التطبيقي رقم 2000- 089 المطبق للأمر القانوني 127 – 83 الخاص بإعادة تنظيم العقارات و الأملاك العامة.
54. المواد 69 , 71 و 72 من المرسوم التطبيقي رقم 2000- 89 .
55. المواد 93 , 94 و 95 من المرسوم التطبيقي رقم 2000 – 089 .
56. المواد 98 , 99 و 100 من المرسوم التطبيقي رقم 2000 – 089 .
57. المواد من 102 إلى 105 من المرسوم التطبيقي رقم 2000 – 089 .
58. المادة 105 فقرة 2 من المرسوم التطبيقي 2000 – 89 .
59. المواد من 114 إلى 120 من المرسوم التطبيقي رقم 2000 – 089 .
60. المادتين 121 و 122 من المرسوم التطبيقي رقم 2000 – 089 .
61. المواد من 122 إلى 127 من المرسوم التطبيقي رقم 2000 – 089 .
62. المادتين 127 و 128 من المرسوم التطبيقي رقم 2000 – 089 .
63. المواد من 138 إلى 140 من المرسوم التطبيقي رقم 2000 – 089 .
64. المواد من 143 إلى 148 من المرسوم التطبيقي رقم 2000 – 089 .
65. المواد من 151 إلى 153 من المرسوم التطبيقي رقم 2000 – 089 .

الأرشيف :

1. أرشيف المحكمة العليا الموريتانية.

الخاتمة

لقد كانت الملكية و لا تزال مسرحا هاما لتضارب الآراء الفلسفية عبر العصور، ففي حين يرى أفلاطون أن الدولة وحدها هي مالكة الأشياء يرى تلميذه سقراط أن أهم عناصر السعادة هو شعور الإنسان بتملكه لشيء يستطيع ممارسة سلطة عليه ، إلا أن الملكية ضرورية لتلبية الحاجات الإنسانية و هي فوق تعبير عن النزعة الفطرية (حب التملك ، حب الذات)، وقد حدد مفهوم الملكية في القانون الروماني بحق الاستعمال و الاستغلال و التصرف .

كما راعت الشريعة الإسلامية التوازن بين الملكية الفردية و المصلحة العامة حيث جعلت الأولى في خدمة الثانية.

و في العصر الحديث تناول الفلاسفة و المفكرون موضوع الملكة فقد اعتبرها جانجاك روسو مصدر الظلم الاجتماعي ؛ الملكية الفردية هي مصدر الآلام التي يعاني منها الجنس البشري منذ و أن قام أول إنسان بتشييد حائط حول قطعة أرضية و زعم أنها له و وجد من البسطاء من يصدق ذلك فالملكية الفردية حسب روسو هي رمز الظلم و بالتالي يجب الرجوع إلى المشاعة التي تعطي الثمار للكل و الأرض للجميع .

كما حاول جزييف ابرودون في كتابه ما هي الملكية تحطيم المبررات التي أسست عليها الملكية الفردية (فبالنسبة لهذا الاشتراك الحر المناهض للدولة و الذي يعتبره الماركسيون مالكا سيئ التوبة فغن العمل يبرر ملكية المنتوجات لا الوسائل).

فالحق ينصب على الثمار و المنتوجات دون وسائل الإنتاج ، كما ذهب إلى أن الملكية الفردية نوع من السرقة . و مهما تعدت الآراء و النظريات حول أساس الملكية و مشروعيتها فقد أثبت التاريخ أنها ضرورية و لا مناص منها ما دامت لا تخرج عن وظيفتها الاجتماعية و دورها الفعال.

و إذا كانت موريتانيا و التي سميت في إحدى مراحلها التاريخية الأرض السائب، وهو تعبير يدل على عدم وجود نظام للملكية العقارية بها ؛ إلا أن هذا الوضع لم يستمر طويلا حيث تم تطبيق القانون العرفي الإفريقي لملكية الأرض هذا النظام الذي ينظر إلى الأرض كمورث مقدسة تجب حمايتها و المحافظة عليه ، حيث أن ملكية القبيلة أو العشيرة في القانون العرفي الإفريقي هي ملكية مقدسة و جماعية و يجب الدفاع عنها لأنها تمثل قوة و كيان العشيرة، و نفاس قوة القبائل الإفريقية بمدى ما تملكه من الأرض . هذه الملكية التي كانت تقوم إما على وضع اليد أو على الغنائم أو الأراضي التي يتم احتلالها أثر بعض الحروب العشائرية، هذا القانون العرفي لملكية تنبيه القبائل لا البربرية التي وسط إلى أرض موريتانيا و ظل قائما حتى بعد مجيء القبائل العربية بل و ظل كذلك حتى بعد دخول الإسلام إلى موريتانيا ، حيث احتفظت القبائل الموريتانية بما تملكه من أراضي بعد قيام دولة المرابطين نتيجة إلى عدة أسباب من أهمها أن الدولة المرابطين لم تعد طويلا في موريتانيا و انتقلت إلى المغرب و ظل الوضع على ما كان عليه بل تم تشريع ملكية القبائل لهذه الأراضي و ذلك لعدم وجود سلطة مركزية قوية لتنظيم ملكية الأرض حيث أنه بعد ذلك ظهرت مجموعة من الإمارات التي قادها بنو حسان و لم يظهر أي تنظيم مركزي و ظلت الوضعية على ما كانت عليه حتى جاء الاستعمار الفرنسي ، لتبدأ مرحلة من مراحل التنظيم العقاري في موريتانيا الحديث و إن كانت هذه المرحلة اتسمت بسياسة استعمارية حيث تم إخضاع الملكية العقارية في موريتانيا لنظام خاص يخدم بالدرجة الأولى المصالح الاستعمارية حيث تم ضم موريتانيا إلى المستعمرات الموجودة في غرب إفريقيا تم تطبيق القوانين و المراسيم التي تم إصدارها في المستعمر الفرنسي، هذه القوانين أو التشريعات التي أعلنت عن إلغاء النظام العرفي لملكية الأرض و إحلال القانون الفرنسي محله حيث أن الأراضي التي كانت مملوكة طبقا للقانون العرفي الإفريقي تمت مصادرتها من طرف المستعمر الفرنسي و اشترطت لملكية الأرض موافقة السلطات الفرنسية و بعد الدفع المسبق لثمنها على أن تظل هذه الأراضي مملوكة من طرف الدولة بينما يملك المواطنون حق الاستعمال و الاستغلال أي أن تظل ملكية الرقبة للدولة الفرنسية و يقتصر حق المواطنين على الانتفاع .

هذه التشريعات التي أصدرتها السلطات الفرنسية و إن كانت بداية أو محاولة من المستعمر الفرنسي لا جاء ثوابت لتنظيم الملكية العقارية في موريتانيا ، إلا إنما و إن كانت وضعت أسس للملكية على أسس قانونية وضعية في مجتمع ريفي يعتمد على الزراعة و الرعي و يؤمن بالملكية التقليدية لأرضه ، فإنها من جهة أخرى أقرت بالملكية القبيلة حيث زودت معظم رؤساء القبائل بوثائق تثبت ملكيتهم للأرض ، هذه الوثائق التي سوف تشكل أكبر عائق أمام إيجاد تنظيم عقاري

بعد الاستقلال الوطني في الستينات ، حيث أن كل التشريعات التي أصدر بها حكومة الاستقلال أو كل التشريعات التي صدرت بعد الاستقلال كانت تصطدم دائما بواقع أن الأرض مملوكة تقليدي (من طرف المجموعات المحلية هذه المجموعات أو القبائل التي لا ترى في الدولة إلى مستعمرا جيدا لهذا فإن التشريع أو الإصلاح العقاري الذي جاء بعد الاستقلال الوطني و المعروف بقانون 00-139 و المراسيم المطبق له لن تعطي النتائج المتوقعة منها. حيث وضعت المجموعات القبلية ضده و ظل حبيس إدراج الجمعية الوطنية ، حيث لم يعرف تطبيقا فعليا و ظل مقتصرا إلى أبعد الحدود في تطبيقه على المناطق الحضرية و التي حاولت الدولة تنظيمها و بسط تَعودها على الأراضي الحضرية إلا أن مشكل تطبيق القوانين العقارية في المدن طرح مشكلة كبيرة حيث تم احتلال الأراضي من طرف المواطنين و لم تستطع الدولة إرغامهم على مغادرتها و بذلك انتشرت الأحياء الفوضوية في العاصمة و غيرها. و في المناطق الفلاحية بمحاذاة نهر صنهاجة أو نهر السنغال رفضت القبائل الاتباع للإصلاح العقاري الجديد و وقعت مجموعات الضغط في البرلمان ضد إصدار إصلاح زراعي ينظم الملكية الفلاحية في المناطق الفلاحية مما كان له الأثر البالغ على المنتج الزراعي و أجل بذلك مهمة الدولة في إنجاز أو إيجاد تنظيم عقاري يفي بالحاجات الضرورية و كانت الأزمة أزمة تطبيق و لم تكن أزمة تشريعية حيث أن التشريع الذي تم إصداره في سنة 1960 و الذي حاول المشرع الموريتاني من خلاله وضع أسس و ثوابت للملكية العقارية في موريتانيا .

و بعد التعبير السياسي في موريتانيا و الذي حصل في 1979 و معنى الجيش إلى السلطة بدء التفكير بإيجاد إصلاح عقاري جديد ينظم موضوع الملكية العقارية من أجل تنظيم الحياة العقارية بصورة دقيقة و 1983 صدر الأمر القانوني 83 - 127 و الذي أعلن إلغاء الملكية العرفية أو التقليدية و أعلى ملكية الدولة لجميع الأراضي ، منح الملكية الجماعية للأرض و اعتبر أن الأرض ملك للامة و لكل مواطن الحق في تملك جزء منها و اعتبر أن الأرض الميثة لمن أحيائها هذا المبدأ المستمد من الشريعة الإسلامية و أكدت المادة 2 من الأمر القانوني 83-127 على أن الدولة تعترف بالملكية الخاصة و تضمنها شريطة أن تسهر في الاقتصاد الوطني ، ونشير إلى أن المشرع الموريتاني وعيا منه لدور الملكية و المخاطر التي قد تنجم عن سوء استعمالها عمد إلى صيانة الملكية الفردية و التي اشترطها بالعمل .

و من جهة أخرى فإن هذا الإصلاح قد خول للإدارة سلطات واسعة فيما يتعلق بإجراءات التقاضي ، ومن جهة أخرى منح للإدارة صلاحية تحديد الأراضي التابعة للدولة و خولها كذلك سلطة نزع الأراضي المملوكة بطريقة غير شرعية .

و إذا كان الطابع الذي يميز إصلاح 1983 أو الأمر القانوني رقم 83-127 المنظم للملكية العقارية في موريتانيا هو تشجيعه للملكية العامة في المجال العقاري فإنه مع ذلك سمح بالملكية الفردية.

و إذا كان لنا أن ندلي بملاحظة أو تعليق فهو أن هذا الإصلاح يمكن أن يشكل الإطار الملائم لتنظيم الملكية العقارية في موريتانيا ، هذا من جهة لكن الإطار شيء و التطبيق شيء آخر ، خاصة أنه يعد عقد من تطبيق هذا الإصلاح كما يحلوا للبعض تسميته هكذا أو الأمر القانون رقم 83-127 فإن الوضعية لم يتغير كثيرا فالأراضي الفلاحية في معظمها مازالت معطلة نتيجة لعدم وجود تطبيق عملي لهذا الأمر القانوني و بالتالي فإن ملكية الأراضي في معظمها من الناحية العملية هي ملكية قبلية و جماعية و بالتالي تتعارض مع نص القانوني و هذا الوضع أفضى إلى أن تظل الأراضي الفلاحية خارج دائرة الإنتاج و معطلة تماما من جهة و كذلك فإن الأراضي الحضرية لم تشهد تنظيم دقيقا يمنع انتشار الأحياء الفوضوية و سادت حالة عدم النظام في الحواضر و المدن .

و في الختام أقول أن المشكل العقاري في موريتانيا و الذي له عمر الدولة الموريتانية ساهمت أطراف عدة في تعقيده فمن جهة فإن القائمين على تطبيق السياسة يبدوا أن الجسر القبلي لديهم أقوى من الحسن الوطني و من جهة أخرى لا للحصر فإن اللوبيات القبلية داخل الحكومات الموريتانية كانوا دائما ضد أي تفعيل لأي تشريع لا يتماشى مع المصالح القبلية و ستظل هذه الوضعية قائمة و لن تحل المشكلة العقارية بإصدار تشريعات جديدة من وجهة نظرنا بل أن الحل يكمن في التطبيق و تفعيل النصوص القانونية و تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة .

و الله ولي التوفيق