

العدالة في القانون المدني

الحقوق المتفرعة عن حق الملكية

في ضوء آراء الفقهاء والتشريع وأحكام القضاء

حق الإنتفاع - حقوق والتزامات المنتفع - إستحقاق المنتفع الثمار - إستعمال العين وفقاً لما أعد له - إلتزام المنتفع بتكاليف العين المعتادة - إلتزام المنتفع بحفظ العين - إلتزام المنتفع بإخطار المالك بما يهدد العين - أحكام الإنتفاع بمنقول - إنتهاء حق الإنتفاع بإنتفاء الأجل - إنتهاء حق الإنتفاع بهلاك العين - إنتهاء حق الإنتفاع بعدم الإستعمال - نطاق حق الإستعمال وحق السكنى - النزول عن حق الإستعمال وحق السكنى - حق الحكر - عقد الحكر وشهره - انتقال حق الحكر - ملكية المنشآت والتصرف فيها - إلتزام المحتكر بالأجرة - أجرة الحكر - فسخ الحكر - بعض أنواع الحكر - عقد خلو الإنتفاع - حق الإرتفاق - إكتساب حق الإرتفاق - تكييف الدعوى - إلتزامات مالك العقار المرتفق - أسباب إنتهاء حقوق الإرتفاق - إنهاء الإرتفاق بفقد منفعته .

المستشار

إبراهيم سيد أحمد

رئيس محكمة الاستئناف

المستشار القانوني

أشرف أحمد عبد الوهاب

المحامي بالنقض والإدارية العليا

الطبعة الأولى ٢٠١٨

دار العدالة للنشر والتوزيع

٨٥ شارع محمد فريد - الدور (٥) - عابدين - القاهرة

Tel: 00202/23916135 - fax: 00202/23955271

WWW. ELADALAH.COM -002/ 01002551699

اسم الكتاب : الحقوق المتفرعة عن حق الملكية في ضوء آراء
الفقهاء والتشريع وأحكام القضاء

المؤلف : المستشار القانوني / أشرف أحمد عبد الوهاب
المحامي بالنقض والإدارية العليا

الناشر : دار العدالة للنشر والتوزيع ٨٥ شارع محمد
فريد - الدور (٥) - القاهرة

Tel: 00202/23916135 – fax: 00202/23955271

حقوق التأليف : جميع حقوق الطبع محفوظة ولا يجوز إعادة طبع
أو استخدام كل أو جزء من هذا الكتاب إلا وفقاً
للأصول العلمية والقانونية المتعارف عليها.

الطبعة : الأولى.

سنة الطبع : ٢٠١٨

الترقيم الدولي :

رقم الإيداع :

الموقع : [www. ELADALAH.com](http://www.ELADALAH.com)

الإيميل : eladalashrf@gmail.com

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قال الله سبحانه وتعالى:

﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا ۝ ﴾

صدقة الله العظيم

قال العماد الأصفهاني...

"إني رأيت أنه لا يكتب إنسان كتاباً من يومه إلا قال في غده: لو غير هذا لكان أحسن، ولو زيد كذا لكان يستحسن، ولو قدم هذا لكان أفضل، ولو ترك هذا لكان أجمل، وهذا من أعظم العبر، وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر..."

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مُقَدِّمَةٌ

هذا الكتاب (الحقوق المتفرعة عن حق الملكية) يتضمن شرحاً فقهيّاً وتعليقاً بآراء الفقهاء كما تضمنته أيضاً أهم المبادئ القضائية الحديثة التي أرسّت قواعدها المحاكم المصرية والعربية. تيسيراً لمهمة القاضي والمحامي والباحث في الوصول إلى الرأي الصحيح ، والمبدأ المستقر . راجياً من ذلك أن أكون - بهذا الجهد المتواضع - قد أسهمت في إلقاء بعض الضوء على أهم قوانيننا ارتباطاً بالحياة والمعاملات.

والله وحده المستعان . . . وهو نعم المولى ونعم النصير،،

المستشار القانوني

أشرف أحمد عبد الوهاب

المحامي بالنقض والإدارية العليا

٢٠١٨/١/١٣

١- حق الإنتفاع

النص التشريعي (مادة ٩٨٥):

- ١- حق الإنتفاع يكسب بعمل قانونى أو بالشفعة أو بالتقادم.
- ٢- ويجوز أن يوصى بحق الإنتفاع لأشخاص متعاقبين إذا كانوا موجودين على قيد الحياة وقت الوصية، كما يجوز للحمل المستكن.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية،
والمواد التالية:

مادة ٩٣٧ سورى و ٩٨٩ لىبى و ١٢٤٩ عراقى و ٢٣ لبنانى و ٨٠٣
سودانى.

الأعمال التحضيرية:

١- حدد هذا النص الطرق التى يكسب بها حق الإنتفاع، وهى نفس
الطرق التى يكسب به حق الملكية بعد استبعاد مالا ينطبق منها على حق
الإنتفاع، فيكسب حق الإنتفاع بالعمل القانونى ويشمل العقد والوصية،
ويكسب أيضاً بالشفعة والتقادم. ويخرج الميراث لأن حق الإنتفاع لا يورث
بل ينتهى حتماً بموت صاحبه. ويخرج أيضاً الاستيلاء والالتصاق لأنهما لا
ينطبقان على طبيعة حق الإنتفاع.

٢- وقد أجاز المشروع أن يوصى بحق الإنتفاع لأشخاص متعاقبين
أى لواحد بعد الآخر. ولكن حتى لا يشتبه ذلك بالوقف اشترط أن يتعين
الأشخاص الموصى لهم وقت الوصية. أما الوقف فلا يتعين وقت إنشائه إلا
الطبقة الأولى من المستحقين فيه^(١).

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٦ - ص ٥٣٢.

من أحكام القضاء:

١- لئن كان إقرار المطعون ضده المشار إليه لدى تحرير محضر الجرد جاء خلواً من الإشارة إلى احتفاظه بحق الإنتفاع بريع ٩/١ العمارة مدى حياته، إلا أنه لا يقطع بعدم احتفاظه به. وإذا أخذت محكمة الموضوع بهذا الإقرار غير القضائي بشراء المطعون ضده بصفته وكيلاً عن ابنته مورثة القاصرتين ٩/١ العمارة سالفة البيان بالعقد المؤرخ ١٩٦٤/١٢/١٤، ورأت في هذا الإقرار والعقد الذى قدمه المطعون ضده أمام المحكمة والمتضمن احتفاظه بحق الإنتفاع مدى حياته مما يجعل طلب القاصرتين ريع ٩/١ العمارة حال حياة المطعون ضده على غير سند من القانون، وكانت محكمة الموضوع غير مقيدة برأى الخبير لأنها لا تقضى إلا على أساس ما تطمئن إليهن وبحسبها أن تقيم قضاءها على أسباب كافية لحمله، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص استخلاصاً سائعاً عدم استحقاق القاصرتين ريع ٩/١ العمارة عن مدة المطالبة، فإن النعى على الحكم المطعون فيه لهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً مما لا يجوز التحدى به أمام محكمة النقض.

(نقض - جلسة ١٩٨٢/٤/٢٥ - الطعن رقم ١٠٩٢ لسنة ٤٨ق)

٢- لما كان التحقق من أحقية المورث فى الإنتفاع بالعين المتصرف فيها مدى حياته لحسابه نفسه، استناداً إلى حق لا يستطيع المتصرف إليه حرمانه منه لثبوت قيام القرينة المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى هو سلطة لمحكمة الموضوع بغير معقب من محكمة النقض متى كان استخلاصها سائعاً.

(نقض - جلسة ١٩٨٤/١/٥ - الطعن ٩٧٤ لسنة ٥٣ق)

٣- صاحب حق الإنتفاع، حقه فى حماية حيازته بدعاوى الحيازة. شرطه. إثبات اكتساب حقه استناداً إلى أى من الأسباب المقررة فى المادة ٩٨٥ مدنى (مثال بصدد أراضى الدولة التى تزرع خفية).
(نقض- جلسة ١٩٨٧/١١/٢٦- الطعن ٤٥٢ لسنة ٥٤ق)

٤- النص فى المادة ٩٨٥ من القانون المدنى، والنص فى المادة ٩٩٣ منه، يدل على أن حق الإنتفاع لا يكتسب عن طريق الميراث، وأنه حق موقوف ينقضى بانقضاء أقرب الأجلين المدة المقررة له أو وفاة المنتفع، وكان القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ يفرض رسم أيلولة على التركات قد خلا من النص صراحة على إخضاع حق الإنتفاع الذى ينقضى بوفاة صاحبه لرسم الأيلولة على التركات على حين أخضع هذا القانون بصريح النص الاستحقاق فى الوقف والوصية والهبة وعقود التأمين والتأمينات التى استحق سدادها بسبب وفاة الوارث إلى رسم الأيلولة، وكان ذلك استثناء من القاعدة الأصلية لا يجوز القياس عليه، وكان حق الإنتفاع موضوع النزاع لم ينتقل من ذمة المتوفاة إلى ذمة المطعون عليهم (المشتريين) بل انتقل بسبب وفاة صاحبه فإنه لا يكون خاضعاً لأحكام القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ ولا يستحق عليه أية رسوم أيلولة أو ضريبة تركات.
(نقض- جلسة ١٩٨١/٢/٢٦- الطعن ١٨٦ لسنة ٤٧ق)

٥- حق الملكية. اختلافه عن حق الإنتفاع. نطاق كل منهما.
(نقض- جلسة ١٩٨٧/١٢/٣ الطعن ٥٩٨ السنة ٥٥ق و ١٠٩٣ السنة ٥٣ق)

٦- حق الإنتفاع. حق عيني يخول صاحبه إستعمال الشئ وإستغلاله بنفسه أو بواسطة غيره. شرطه. ألا يتجاوز حق الرقبة.
(الطعن ٢٦٢٧ لسنة ٦٠ق- جلسة ١٩٩٤/١١/٣ س ٤٥ ص ١٣٢٨)

٧ - حق الإنتفاع. ماهيته. حق مؤقت ينتهى بنهاية مدته أو بموت المنتفع. لازمه. أن يكون المنتفع شخصاً آخر غير مالك الرقبة. مؤداه. مالك الشئ ملكية كاملة. إنتفاعه بالمال لا يعتبر مباشرة لحق الإنتفاع وإنما مباشرة لحق الملكية الكاملة. أساس ذلك. المواد من ٩٨٥ إلى ٩٩٥ مدني. حق الإنتفاع يتقرر للمنتفع من صاحب حق الملكية ومن ثم فهو حق عيني في الإنتفاع بشئ مملوك للغير بشرط الإحتفاظ بذات الشئ لرده إلى صاحبه عند نهاية حق الإنتفاع الذى يجب أن ينتهى حتما بموت المنتفع بما لازمه أن يكون المنتفع شخصاً آخر غير مالك الرقبة ولا يقال لمن يملك المال ملكية كاملة أنه يملك كلا من الرقبة وحق الإنتفاع بل أن إنتفاعه بالمال لا يعتبر مباشرة لحق الإنتفاع وإنما هو مباشرة لحق الملكية الكاملة. (الطعن ٨٥٨٣ لسنة ٦٦ق - جلسة ١٩٩٨/٤/١٥ لم ينشر بعد)

٨ - ثمار الشئ المنتفع. حق للمنتفع بنسبة مدة إنتفاعه. م ٩٨٧ مدني . مؤدى نص المادة ٩٨٧ من القانون المدني أن ثمار الشئ المنتفع به حق للمنتفع بنسبة مدة إنتفاعه.

(الطعن ١٥٦١ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٠/١/٣ س ٤١ ص ١٠٢)

* * *

حقوق والتزامات المنتفع

النص التشريعي (مادة ٩٨٦):

يراعى فى حقوق المنتفع والتزاماته السند الذى أنشأ حق الإنتفاع وكذلك الأحكام المقررة فى المواد الآتية:

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالإقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩٩١ لىبى و ١٣٥١ عراقى و ٨٠٤ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

انظر - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة

٩٨٧ من القانون المدنى.

من أحكام القضاء:

١- لا محل لما تقررره الشركة الطاعنة بأن العقد قصد منه ترتيب

حق إنتفاع على المبنى يخضع لحكم المادتين ٩٨٦، ١/٩٨٩ من القانون

المدنى ذلك أن هذا الحق - مع فرض أن العقد قد توافرت فيه خصائصه

- حيث يرد على عقار لا ينشأ لا بالنسبة إلى الغير ولا فيما بين المتعاقدين

إلا بالتسجيل بإعتباره حقاً عينياً، ولم يدع الطاعن أن العقد المذكور قد تم

تسجيله.

(الطعن رقم ١٥٤٣ - لسنة ٥١ ق - تاريخ الجلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٨٦)

٢- البين من إستعراض نصوص القانون المدنى في المواد ٩٨٥ إلى

٩٩٥ منه أنه اعتبر حق الإنتفاع من الحقوق العينية وذلك بإدراجه في باب

الحقوق المقررة عن حق الملكية، وهو في نظر القانون المصرى حق

مالي قائم بذاته ولا يعتبر من القيود الواردة على حق الملكية، ومن ثم فإن حق الإنتفاع باعتباره من الحقوق العينية يخول صاحبه استعمال الشيء واستغلاله بنفسه أو بواسطة غيره دون قيود بشرط ألا يتجاوز حق الرقبة.
(الطعن رقم ٢٦٢٧ - لسنة ٦٠ ق - تاريخ الجلسة ٣ / ١١ / ١٩٩٤)

* * *

إستحقاق المنتفع الثمار

النص التشريعي (مادة ٩٨٧):

تكون ثمار الشئ المنتفع به من حق المنتفع بنسبة مدة إنتفاعه مع مراعاة أحكام الفقرة الثانية من المادة ٩٩٣.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:

مادة ٩٤٤ سورى، ٩٩١ لیبى و ١٢٥٢ عراقى و ٤٠ لبنانى و ٨٠٥

سودانى.

الأعمال التحضيرية:

للمنتفع حق عينى على الشئ المنتفع به، فهو يختلف عن المستأجر فى ذلك، ويعطيه هذا الحق ثمار الشئ، فإذا كانت مدنية فهى له من وقت بدء الإنتفاع إلى نهايته، وإن كانت طبيعية فله القائم منها وقت بدء الإنتفاع (دون إخلال بحقوق الغير كما إذا كانت الثمار قد ألحقت بالعقار) على أن يرد إلى مالك الرقبة ما أنفقه. وله أيضاً ما قبض منها طول مدة الإنتفاع أما القائم عند نهاية الإنتفاع فيراعى فيه الحكم الوارد فى المادة ١٢٤٨ فقرة ثانية "فتترك الأرض للمنتفع أو الورثة إلى حين إدراك الزراع، على أن يدفعوا أجرة المثل عن هذه الفترة من الزمن"، ويجب تعديل المادة ١٢٤١ حتى تودى هذا المعنى فتستقيم النصوص ولا تتعارض المادة ١٢٤١ مع المادة ١٢٤٨ فقرة ٢^(١).

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٦ - ص ٥٣٦.

من أحكام القضاء:

١- حق الإنتفاع. حق عيني يخول صاحبه إستعمال الشئ وإستغلاله بنفسه أو بواسطة غيره. شرطه ألا يتجاوز حق الرقبة.

البين من إستعراض نصوص القانون المدني في المواد ٩٨٥ إلى ٩٩٥ منه أنه إعتبر حق الإنتفاع من الحقوق العينية وذلك بإدراجه في باب الحقوق المتفرعة عن حق الملكية، وهو في نظر القانون المصري حق مالى قائم بذاته ولا يعتبر من القيود الواردة على حق الملكية، ومن ثم فإن حق الإنتفاع بإعتباره من الحقوق العينية يخول صاحبه إستعمال الشئ وإستغلاله بنفسه أو بواسطة غيره دون قيود بشرط ألا يتجاوز حق الرقبة.

(الطعن ٢٦٢٧ لسنة ٦٠ق- جلسة ١٩٩٤/١١/٣ ص ٤٥ ص ١٣٢٨)

* * *

إستعمال العين وفقاً لما أعد له

النص التشريعي (مادة ٩٨٨):

(١) على المنتفع أن يستعمل الشئ بحالته التي تسلمه بها وبحسب ما أعد له وأن يديره إدارة حسنة.

(٢) وللمالك أن يعترض على أى إستعمال غير مشروع أو غير متفق مع طبيعة الشئ فإذا أثبت أن حقوقه فى خطر جاز له أن يطالب بتقديمك تأمينات، فإن لم يقدمها المنتفع أو ظل على الرغم من اعتراض المالك يستعمل العين إستعمالاً غير مشروع أو غير متفق مع طبيعتها، فللقاضى أن ينزع هذه العين من تحت يده وأن يسلمها إلى آخر يتولى إدارتها، بل له تبعاً لخطورة الحال أن يحكم بانتهاء حق الإنتفاع دون إخلال بحقوق الغير.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالإقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩٤٨ سورى و ٩٩٢ لیبى و ١٢٥٤ عراقى و ٤٤ لبنانى و ٨٠٦

سودانى.

الأعمال التحضيرية:

١- تعرض نصوص المواد من ١٢٤٣ - ١٢٤٧ - إلزامات المنتفع، وهى إلزامات تجب فى ذمته لأن فى يده رقبة العين المنتفع بها فيستطيع إذن ان يتخلص منها إذا هو تخلص عن حقه فى الإنتفاع. وتطور الإلتزامات كلها حول وجوب المحافظة على العين مراعاة لحق صاحب الرقبة.

٢- فيجب على المنتفع أن يستعمل الشئ بحسب ما أعد له. فإن استعمله فى غير ذلك بحيث تصبح الرقبة فى خطر جاز لصاحب الرقبة أن يمنع من هذا الإستعمال غير المشروع وأن يطالبه بتأمينات. فإذا أخل المنتفع بما يجب عليه من تقديم التأمينات أو من إستعمال الشئ إستعمالاً

مشروعاً، جاز للقاضي أن ينزع العين من تحت يد المنتفع ويعهد به إلى أمين يديرها ويسلم غلتها للمنتفع. بل يجوز للقاضي أن يحكم بانتهاء حق الإنتفاع مع المحافظة على حقوق الغير (كدائن مرتهن لحق الإنتفاع) إذا رأى مقتضياً لذلك (م ١٢٤٣ من المشروع وتقابل م ٣٩/٢٠ من التقنين الحالي) ^(١).

من أحكام القضاء:

١- البين من إستعراض نصوص القانون المدني في المواد ٩٨٥ إلى ٩٩٥ منه أنه اعتبر حق الإنتفاع من الحقوق العينية وذلك بإدراجه في باب الحقوق المتفرعة عن حق الملكية، وهو في نظر القانون المصري حق مالي قائم بذاته ولا يعتبر من القيود الواردة على حق الملكية، ومن ثم فإن حق الإنتفاع باعتباره من الحقوق العينية يخول صاحبه استعمال الشيء واستغلاله بنفسه أو بواسطة غيره دون قيود بشرط ألا يتجاوز حق الرقبة. (الطعن رقم ٢٦٢٧ - لسنة ٦٠ ق - تاريخ الجلسة ١١ / ٠٣ / ١٩٩٤)

* * *

إلتزام المنتفع بتكاليف العين المعتادة

النص التشريعي (مادة ٩٨٩):

(١) المنتفع ملزم أثناء إنتفاعه بكل ما يفرض على العين المنتفع بها من التكاليف المعتادة، وبكل النفقات التى تقتضيها أعمال الصيانة.

(٢) أما التكاليف غير المعتادة والإصلاحات الجسيمة التى لم تنشأ عن خطأ المنتفع فإنها تكون على المالك، ويلتزم المنتفع بأن يؤدى للمالك فوائد ما أنفقه فى ذلك. فإن كان المنتفع هو الذى قام بالإنتفاق كان له استرداد رأس المال عند انتهاء حق الإنتفاع.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩٤٩ سورى و ٩٩٣ لیبى و ١٢٥٥ عراقى و ٤٥ لبنانى و ٨٠٧ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

مصروفات الصيانة والإدارة على المنتفع. أما التكاليف غير المعتادة والإصلاحات الجسيمة فعلى المنتفع أيضاً إذا كانت قد نشأت عن خطئه، وإلا فإن صاحب الرقبة هو الذى يتحملها، وليس معنى ذلك أنه ملزم بها فإنه بخلاف المؤجر لا يلتزم بشئ نحو المنتفع. ولكن إذا رأى وجوب القيام بها محافظة على العين فهو الذى يتحمل نفقاتها. ويدفع المنتفع فوائد هذه النفقات بالسعر القانونى طول مدة الإنتفاع. وإذا لم يقم صاحب الرقبة بالإصلاحات الجسيمة جاز للمنتفع أن يقوم هو بها حتى يستكمل إنتفاعه بالعين، وله أن يسترد رأس المال عند انتهاء حق الإنتفاع^(١).

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - الجزء ٦ - ص ٥٤١.

من أحكام القضاء:

١- لا محل لما تقرره الشركة الطاعنة بأن العقد قصد منه ترتيب حق إنتفاع على المبنى يخضع لحكم المادتين ٩٨٦، ٩٨٩/١ من القانون المدني ذلك أن هذا الحق - مع فرض أن العقد قد توافرت فيه خصائصه - حيث يرد على عقار لا ينشأ لا بالنسبة إلى الغير ولا فيما بين المتعاقدين إلا بالتسجيل بإعتباره حقاً عينياً، ولم يدع الطاعن أن العقد المذكور قد تم تسجيله .

(الطعن رقم ١٥٤٣ - لسنة ٥١ ق - تاريخ الجلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٨٦)

٢- البين من إستعراض نصوص القانون المدني في المواد ٩٨٥ إلى ٩٩٥ منه أنه اعتبر حق الإنتفاع من الحقوق العينية وذلك بإدراجه في باب الحقوق المتفرعة عن حق الملكية، وهو في نظر القانون المصري حق مالي قائم بذاته ولا يعتبر من القيود الواردة على حق الملكية، ومن ثم فإن حق الإنتفاع باعتباره من الحقوق العينية يخول صاحبه استعمال الشيء واستغلاله بنفسه أو بواسطة غيره دون قيود بشرط ألا يتجاوز حق الرقبة .

(الطعن رقم ٢٦٢٧ - لسنة ٦٠ ق - تاريخ الجلسة ٠٣ / ١١ / ١٩٩٤)

* * *

إلتزام المنتفع بحفظ العين

النص التشريعي (مادة ٩٩٠):

على المنتفع أن يبذل من العناية فى حفظ الشئ، ما يبذله الشخص المعتاد. وهو مسئول عن هلاك الشئ ولو بسبب أجنبى إذا كان قد تأخر عن رده إلى صاحبه بعد انتهاء حق الإنتفاع.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية: مادة ٩٤٨ سورى و ٩٩٤/٩٩٥ لیبى و ١١٥٤ عراقى و ٤٤ لبنانى و ٨٠٨ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

على المنتفع أيضاً أن يحافظ على الشئ ويبذل من العناية فى ذلك ما يبذله الشخص المعتاد. فإن انتهى حق الإنتفاع عليه الرد، فإذا تأخر الرد وهلك الشئ، ولو بسبب أجنبى، كان مسئولاً عن الهلاك حتى لو كان المالك لم يطلب الرد^(١).

من أحكام القضاء:

١- البين من إستعراض نصوص القانون المدنى فى المواد ٩٨٥ إلى ٩٩٥ منه أنه اعتبر حق الإنتفاع من الحقوق العينية وذلك بإدراجه فى باب الحقوق المقررة عن حق الملكية، وهو فى نظر القانون المصرى حق مالى قائم بذاته ولا يعتبر من القيود الواردة على حق الملكية، ومن ثم فإن حق الإنتفاع باعتباره من الحقوق العينية يخول صاحبه استعمال الشئ واستغلاله بنفسه أو بواسطة غيره دون قيود بشرط ألا يتجاوز حق الرقبة. (الطعن رقم ٢٦٢٧ - لسنة ٦٠ ق - تاريخ الجلسة ٣ / ١١ / ١٩٩٤)

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - الجزء ٦ - ص ٥٤٣.

إلتزام المنتفع بإخطار المالك بما يهدد العين

النص التشريعي (مادة ٩٩١):

إذا هلك الشئ أو تلف أو احتاج إلى إصلاحات جسيمة مما يوجب على المالك أن يتحمل نفقاته، أو إلى اتخاذ إجراء بقية خطر لم يكن منظوراً، فعلى المنتفع أن يبادر بإخطار المالك. وعليه إخطاره أيضاً إذا استمسك أجنبي بحق يدعيه على الشئ نفسه.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية: مادة ٩٤٨ سورى و ٩٩٥ لیبى و ٤٤ لبنانى و ٨٠٩ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

يجب على المنتفع أن يبادر بإخطار صاحب الرقبة إذا هلكت العين أو تلفت أو احتاجت إلى إصلاحات جسيمة، أو إلى اتخاذ إجراء يقيها من خطر لم يكن منظوراً، أو إذا اغتصب أجنبي حقاً عليها، فإن لم يفعل، وأصاب صاحب الرقبة ضرر من هذا الإهمال كان المنتفع مسئولاً عن تقصيره^(١).

من أحكام القضاء:

١- البين من إستعراض نصوص القانون المدني في المواد ٩٨٥ إلى ٩٩٥ منه أنه اعتبر حق الإنتفاع من الحقوق العينية وذلك بإدراجه في باب الحقوق المتفرعة عن حق الملكية، وهو في نظر القانون المصري حق مالي قائم بذاته ولا يعتبر من القيود الواردة على حق الملكية، ومن ثم فإن حق الإنتفاع باعتباره من الحقوق العينية يخول صاحبه استعمال الشيء واستغلاله بنفسه أو بواسطة غيره دون قيود بشرط ألا يتجاوز حق الرقبة.

(الطعن رقم ٢٦٢٧ - لسنة ٦٠ ق - تاريخ الجلسة ١١ / ٠٢ / ١٩٩٤)

أحكام الإنتفاع بمنقول - إلتزام المنتفع بتقديم كفالة

النص التشريعي (مادة ٩٩٢):

(١) إذا كان المال المقرر عليه حق إنتفاع منقولاً، وجب جرده، ولزم المنتفع تقديم كفالة بهن فإن لم يقدمها بيع المال المذكور ووظف ثمنه فى شراء سندات عامة يستولى المنتفع على أرباحها.

(٢) وللمنتفع الذى قدم الكفالة أن يستعمل الأشياء القابلة للاستهلاك، وإنما عليه أن يرد بدلها عند انتهاء حقه فى الإنتفاع، وله نتاج المواشى بعد أن يعوض منها ما نفق من الأصل بحادث مفاجئ.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩٢٩ سورى و ٩٩٦ لىبى و ١٢٥٦ عراقى و ٣٥ لبنانى و ٨٠٩

سودانى.

الأعمال التحضيرية:

فى حق الإنتفاع بالمنقول يلتزم المنتفع، فوق ما تقدم، أن يجرّد الشئ وأن يقدم كفالة به شخصية أو عينية، وإلا بيع المنقول ووظف ثمنه فى شراء سندات عامة (أى للحكومة) يستولى المنتفع على أرباحها. ولا يدخل فى هذه الأرباح ما عسى أن يكسبه السند من جائزة كما يقع فى بعض الأحيان، وإذا قدم المنتفع كفالة فله أن يستعمل المنقول فيما أعد له، وما كان منه يهلك بالإستعمال برد مثله عند انتهاء الحق، وله فى المواشى النتاج بعد أن يعوض منها ما نفق من الأصل بحادث جبرى^(١).

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٦ - ص ٥٤٧.

من أحكام القضاء:

١- البين من إستعراض نصوص القانون المدني في المواد ٩٨٥ إلى ٩٩٥ منه أنه اعتبر حق الإنتفاع من الحقوق العينية وذلك بإدراجه في باب الحقوق المتفرعة عن حق الملكية، وهو في نظر القانون المصري حق مالي قائم بذاته ولا يعتبر من القيود الواردة على حق الملكية، ومن ثم فإن حق الإنتفاع باعتباره من الحقوق العينية يخول صاحبه استعمال الشيء واستغلاله بنفسه أو بواسطة غيره دون قيود بشرط ألا يتجاوز حق الرقبة.
(الطعن رقم ٢٦٢٧ - لسنة ٦٠ ق - تاريخ الجلسة ١١ / ٠٢ / ١٩٩٤)

* * *

إنهاء حق الإنتفاع بإنقضاء الأجل

النص التشريعي (مادة ٩٩٣):

(١) ينتهى حق الإنتفاع بانقضاء الأجل المعين، فإن لم يعين له أجل عد مقررأ لحياة المنتفع، وهو ينتهى على أى حال بموت المنتفع حتى قبل انقضاء الأجل المعين.
(٢) وإذا كانت الأرض المنتفع بها مشغولة عند انقضاء الأجل أو موت المنتفع بزرع قائم، تركت الأرض للمنتفع أو لورثته إلى حين إدراك الزرع، على أن يدفعوا أجرة الأرض عن هذه الفترة من الزمن.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩٥٤ سورى و ٩٩٧ لىبى و ١٢٥٧ عراقى و ٥٠ لبنانى و ٨١٠

سودانى.

الأعمال التحضيرية:

ينتهى حق الإنتفاع بانتهاء الأجل المحدد، على ألا يجاوز حياة المنتفع، ولو كان شخصاً معنوياً، فإذا لم يحدد أجل عد الحق مقررأ مدة حياة المنتفع. فحق الإنتفاع إذن لا يورث فى أى حال. وإذا كان هناك زرع قائم عند انتهاء الحق تركت الأرض للمنتفع أو لورثته إلى حين إدراك الزرع على أن يدفعوا أجرة الأرض عن هذه الفترة من الزمن (انظر ما سبق ذكره بصدد المادة ١٢٤١)^(١).

من أحكام القضاء:

١- نصت المادة ٩٩٣ من القانون المدنى صراحة على أن ينتهى حق

الانتفاع بانقضاء الأجل المعين فإن لم يعين أجل عد مقررأ لحياة المنتفع

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٦ - ص ٥٥٠.

وهو ينتهي على أي حال بموت المنتفع حتى قبل انقضاء الأجل المعين. وأمام صراحة النص فلا محل للخروج عليه أو تأويله وأمام عموميته فلا محل لتخصيصه ويكون الحكم المطعون فيه قد التزم صحيح القانون حين قال بسريان هذه الأحكام على جميع الأحوال أياً كان مصدر حق الانتفاع وسواء أكان قد نشأ بطريق مباشر أو بطريق غير مباشر.

(الطعن رقم ٦٨٥ - لسنة ٤٥ ق - تاريخ الجلسة ٢٨ / ٥ / ١٩٨٠)

٢- النص في المادة ٩٨٥ من القانون المدني على أن "حق الإنتفاع يكسب بعمل قانوني أو بالشفعة أو بالتقادم ويجوز أن يوصى بحق الإنتفاع لأشخاص متعاقبين إذا كانوا موجودين على قيد الحياة وقت الوصية كما يجوز للحمل المستكن" والنص في المادة ٩٩٣ من ذات القانون على أن "ينتهي حق الإنتفاع بانقضاء الأجل المعين فإن لم يعين له أجل عد مقررأً لحياة المنتفع وهو ينتهي على أي حال بموت المنتفع حتى قبل إنقضاء الأجل المعين" يدل على أن حق الإنتفاع لا يكتسب عن طريق الميراث وأنه حق موقوف ينقضي بانقضاء أقرب الأجلين المدة المقررة له أو وفاة المنتفع، وكان القانون رقم ١٤٢ سنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات قد خلا من النص صراحة على إخضاع حق الإنتفاع الذي ينقضي بوفاة صاحبه لرسم الأيلولة على التركات على حين أخضع هذا القانون بصريح النص الإستحقاق في الوقف والوصية والهبة وعقود التأمين والتأمينات التي استحق سدادها بسبب وفاة المورث إلى رسم الأيلولة، وكان ذلك منه استثناء من القاعدة الأصلية وهي أن الرسم لا يستحق أصلاً إلا على الأموال التي تنتقل بطريق الميراث، ولما كان الإستثناء لا يجوز

القياس عليه ولو أراد المشرع إخضاع حق الإنتفاع الذي ينقضي بوفاة صاحبه لرسم الأيلولة، على التركات لنص على ذلك صراحة كما نص على غيره من التصرفات التي أخضعها لهذا الرسم وكان حق الإنتفاع موضوع النزاع لم ينتقل من ذمة المتوفاة إلى ذمة المطعون عليها المشتري بل إنقضى بسبب وفاة صاحبه فإنه لا يكون خاضعاً لأحكام القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ ولا يستحق عليه بالتالي أية رسوم أيلولة أو ضريبة تركات، ولا محل للتحدي بنص المادة ٤/٣٦ من هذا القانون التي بينت أساس تقدير حق الإنتفاع ذلك أن حق الإنتفاع يجوز أن يوصى به لأشخاص متعاقبين موجودين على قيد الحياة وقت الوصية كما يجوز للحمل المستكن وفقاً لما تنص عليه المادة ٩٨٥ مدني وتكون الوفاة هي الواقعة المنشئة لإستحقاق الرسم لأن المال قد آل إلى الموصى له بسببها وفي هذه الحالة يستحق رسم أيلولة طبقاً للقاعدة العامة التي نصت عليها المادة الثالثة من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ من أن الأموال التي تنتقل بطريق الوصية يكون حكمها حكم الأموال التي تنتقل بطريق الإرث ويحصل عليها الرسم وإذ إنتهى الحكم المطعون عليه إلى عدم خضوع حق الإنتفاع موضوع النزاع لرسم الأيلولة فإنه يكون قد التزم صحيح القانون.

(الطعن رقم ١٨٦ - لسنة ٤٧ ق - تاريخ الجلسة ١٦ / ٠٢ / ١٩٨١)

٢- حق الملكية يغير في طبيعته و حكمه في القانون حق الإنتفاع، فحق الملكية هو جماع الحقوق العينية إذ مالك العقار يكون له حق إستعمال و حق إستغلال و حق التصرف فيه، فإذا أنشأ هذا المالك لآخر حقاً بالإنتفاع فإن هذا الحق يجرّد الملكية من عنصرى الإستعمال و الإستغلال و لا يبقى لها إلا العنصر الثالث و هو حق التصرف فتصبح الملكية المثقلة

بحق الإنتفاع هي ملكية الرقبة فيجتمع في العقار حقان عينيان، حق الرقبة للمالك و حق الإنتفاع للمنتفع، و هذا الحق بالإنتفاع موقوت ينتهي بإنتهاء الأجل المعين له، فإن لم يعين له أجل عد مقررأ لحياة المنتفع و ينتهي على أى حال بموت المنتفع وفقاً لما تقضى به المادة ٩٩٣ من القانون المدني .

(الطعن رقم ١٥٨٩ - لسنة ٥٥ ق - تاريخ الجلسة ١٢ / ٠٣ / ١٩٨٧)

٣- القاعدة العامة أن موت المستأجر لا ينهى عقد الإيجار بل تنتقل الحقوق والإلتزامات الناشئة عنه إلى ورثته أخذاً بأن الأصل فى العقود المالية أنها لا تبرم عادة لإعتبارات شخصية والأصل من أن الحقوق والإلتزامات الناشئة عند العقد تنتقل إلى ورثة المستأجر وإن كان لهم حق إنهائه إذا كان لم يعقد إلا بسبب حرفة مورثهم أو لإعتبارات أخرى متعلقة بشخصه وذلك بخلاف حق الإنتفاع الذى ينتهى حتماً بموت المنتفع طبقاً للمادة ١/٩٩٣ من القانون المدني حتى قبل إنقضاء الأجل المعين له لما ينطوى عليه من إنتقاص من حق الملكية.

(الطعن رقم ٣٣٥ - لسنة ٥٣ ق - تاريخ الجلسة ٢٣ / ٠٥ / ١٩٩١)

(الطعن رقم ٣٣٦ - لسنة ٥٣ ق - تاريخ الجلسة ٢٣ / ٠٥ / ١٩٩١)

٤- البين من إستعراض نصوص القانون المدني في المواد ٩٨٥ إلى ٩٩٥ منه أنه اعتبر حق الإنتفاع من الحقوق العينية وذلك بإدراجه في باب الحقوق المتفرعة عن حق الملكية، وهو في نظر القانون المصري حق مالي قائم بذاته ولا يعتبر من القيود الواردة على حق الملكية، ومن ثم فإن حق الإنتفاع باعتباره من الحقوق العينية يخول صاحبه استعمال الشيء واستغلاله بنفسه أو بواسطة غيره دون قيود بشرط ألا يتجاوز حق الرقبة.

(الطعن رقم ٢٦٢٧ - لسنة ٦٠ ق - تاريخ الجلسة ١١ / ٠٣ / ١٩٩٤)

إنتهاء حق الإنتفاع بهلاك العين

النص التشريعي (مادة ٩٩٤):

(١) ينتهى حق الإنتفاع بهلاك الشئ، إلا أنه ينتقل من هذا الشئ إلى ما يقوم مقامه من عوض.

(٢) وإذا لم يكن الهلاك راجعاً إلى خطأ المالك، فلا يجبر على إعادة الشئ لأصله، ولكنه إذا أعاده رجع للمنتفع حق الإنتفاع إذا لم يكن الهلاك بسببه. وفى هذه الحالة تطبق المادة ٩٨٩ الفقرة الثانية.

النصوص العربية المقابلة:

مادة ٩٥٤ سورى و ٩٩٨ لىبى و ١٢٥٨ عراقى و ٥٠ لبنانى و ٨١٠ سودانى هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

الأعمال التحضيرية:

إذا هلكت العين انتهى حق الإنتفاع إلا إذا كان الهلاك يرجع إلى خطأ المالك فيجبر على إعادة الشئ لأصله، ويعود حق الإنتفاع مع تعويض المنتفع عن المدة التى فاتته، أما إذا كان الهلاك يرجع إلى خطأ المنتفع فإنه يلزم بإعادة الشئ إلى أصله على سبيل التعويض ويعود حق الإنتفاع. وإذا كان الهلاك قضاء وقدرًا فلا يجبر المالك على إعادة الشئ ولا يستطيع المنتفع أن يعيده إذا رفض المالك ذلك، وينتقل حق الإنتفاع إلى مبلغ التأمين أو إلى التعويض إن وجد، وإذا أعاد المالك الشئ من تلقاء نفسه عاد حق الإنتفاع^(١).

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٦ - ص ٥٥٢.

من أحكام القضاء:

١- البين من إستعراض نصوص القانون المدني في المواد ٩٨٥ إلى ٩٩٥ منه أنه اعتبر حق الإنتفاع من الحقوق العينية وذلك بإدراجه في باب الحقوق المتفرعة عن حق الملكية، وهو في نظر القانون المصري حق مالي قائم بذاته ولا يعتبر من القيود الواردة على حق الملكية، ومن ثم فإن حق الإنتفاع باعتباره من الحقوق العينية يخول صاحبه استعمال الشيء واستغلاله بنفسه أو بواسطة غيره دون قيود بشرط ألا يتجاوز حق الرقبة.
(الطعن رقم ٢٦٢٧ - لسنة ٦٠ ق - تاريخ الجلسة ١١ / ٠٢ / ١٩٩٤)

* * *

إنهاء حق الإنتفاع بعدم الإستعمال

النص التشريعي (مادة ٩٩٥):

ينتهى حق الإنتفاع بعدم الإستعمال مدة خمس عشرة سنة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد

التالية:

مادة ٩٩٩ ليبى و ١٢٦٠٠ عراقى و ٨١٠ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

ينتهى حق الإنتفاع كما هو الأمر فى كل حق عينى عدا حق الملكية،

بعدم الإستعمال خمس عشرة سنة، فيعود الحق إلى صاحب الرقبة. وغنى عن

البيان أن فقد حق الإنتفاع بالتقادم المسقط غير كسبه بالتقادم المكسب^(١).

٢- حق الإستعمال وحق السكنى.

من أحكام القضاء:

١- البين من إستعراض نصوص القانون المدني في المواد ٩٨٥ إلى

٩٩٥ منه أنه اعتبر حق الإنتفاع من الحقوق العينية وذلك بإدراجه في باب

الحقوق المقررة عن حق الملكية، وهو في نظر القانون المصري حق

مالى قائم بذاته ولا يعتبر من القيود الواردة على حق الملكية، ومن ثم فإن

حق الإنتفاع باعتباره من الحقوق العينية يخول صاحبه استعمال الشيء

واستغلاله بنفسه أو بواسطة غيره دون قيود بشرط ألا يتجاوز حق الرقبة.

(الطعن رقم ٢٦٢٧ - لسنة ٦٠ ق - تاريخ الجلسة ١١ / ١١ / ١٩٩٤)

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٦ - ص ٥٥٤.

٢- حق الإستعمال وحق السكنى

النص التشريعي (مادة ٩٩٦):

نطاق حق الإستعمال وحق السكنى يتحدد بمقدار ما يحتاج إليه صاحب الحق هو وأسرته لخاصة أنفسهم، وذلك دون إخلال بما يقرره السند المنشئ للحق من أحكام.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:

مادة ١٠٠٠ لىبى و ١٢٩٢ عراقى و ٨١١ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

ينظر - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة ٩٩٧ من القانون المدنى.

من أحكام القضاء:

١- إذ كان البين من عقد الإيجار المؤرخ / / سند الدعوى إنه تضمن في مقدمته بياناً بأسماء طرفي العلاقة الإيجارية وهما المالك السابق للعقار كمؤجرة والسيدة كمستأجرة وأعقب هذا البيان وصف العين المؤجرة وتحديدها بأنها الشقة رقم ١١ في العقار بنمرة بشارع ثم وردت عبارة العقد " لسكنها خاصة هي وكريمتها " وذيل العقد بتوقيع والددة المطعون ضدها تحت كلمة المستأجرة مما يدل على أن العبارات واضحة الدلالة على أن والددة المطعون ضدها - هي المستأجرة وأن ما ورد بالعبارة اللاحقة لبيان العين المؤجرة ما هو إلا تبياناً للغرض من الإيجار وهو استعمال العين المؤجرة لسكنى المستأجرة وإبنتها وإذ خالف

الحكم المطعون فيه هذا النظر واستخلص من تلك العبارة أن المطعون ضدها مستأجرة أصلية للعين المؤجرة مع والدتها فإنه يكون قد انحرف عن عبارات العقد والواضحة وأعطى المطعون ضدها صفة غير قائمة في العقد مما يعيبه بالخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٢٤٨٠ - لسنة ٥٤ ق - تاريخ الجلسة ١٩٩٠ / ٠١ / ٠٤)

٢- غير صحيح ما قرره الطاعنة الأولى أنها مستأجرة أصلية لعين النزاع إذ أن النص في عقد الإيجار على أن إستئجار المكان لسكنى المستأجر وعائلته - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو بيان للغرض من الإستعمال، لما لعقد إيجار المسكن من طابع عائلي وجماعي لا يتعاقد فيه المستأجر ليسكن بمفرده بل ليعيش معه أفراد أسرته المقيمين بالعين المؤجرة.

(الطعن رقم ١٨٠٣ - لسنة ٥٤ ق - تاريخ الجلسة ١٩٩٠ / ٠٣ / ٠٨)

* * *

النزول عن حق الإستعمال وحق السكنى

النص التشريعي (مادة ٩٩٧):

لا يجوز النزول للغير عن حق الإستعمال أو عن حق السكنى إلا بناء على شرط صريح أو مبرر قوى.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ١٠٠١ ليبي و ١٢٦٣ عراقى و ٥٣٩ لبنانى و ٨١٣ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

حق الإستعمال وحق السكنى يتميزان عن حق الإنتفاع بأنهما مقصورات على ما يكون صاحب الحق فى حاجة إليه هو وأسرته، فلا يجوز لها النزول عنهما إلى الغير إلا إذا اشترط ذلك صراحة، أو وجد مبرر قوى لهذا النزول. وقد أدخل المشروع بهذا الاستثناء شيئاً من المرونة على حق السكنى بنوع خاص لأن المبرر كثيراً ما يتحقق فى حق السكنى بأن تقدم الدار الموصى بسكنائها أو تصبح غير لائقة لسكن المنتفع، فيكون له فى هذه الحالة أن يؤجرها، ويتميز هذان الحقان أحدهما عن الآخر بأن حق السكنى تخصيص لحق الإستعمال إذ هو إستعمال بطريق السكنى^(١).

* * *

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٦ - ص ٥٥٧.

سريان أحكام حق الإنتفاع على الإستعمال والسكنى

النص التشريعي (مادة ٩٩٨):

فيما عدا الأحكام المتقدمة تسرى الأحكام الخاصة بحق الإنتفاع على حق الإستعمال وحق السكنى متى كانت لا تتعارض مع طبيعة هذين الحقين.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد

التالية: مادة ١٠٠٢ لىبى و ١٢٦٣ عراقى و ٨١٣ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

فيما عدا ما تقدم من الأحكام، ينطبق على حق الإستعمال والسكنى ما سبق بيانه من الأحكام فى حق الإنتفاع فيما لا يتعارض مع طبيعة الحقين، فلا ينطبق فى حق السكنى مثلاً أن ينتزع القاضى العين من يد صاحب هذا الحق ليسلمها لأمين وفقاً للمادة ١٢٤٣ فقرة ٢^(١).

من أحكام القضاء:

١- من المقرر كذلك، أن حق مستأجر العين فى إستعمالها، مصدره العقد دائماً، ولازال هذا الحق - حتى مع قيام هذا التنظيم الخاص وتحديد أبعاده بقوانين استثنائية - حقاً شخصياً يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجراً معلوماً، وليس حقاً عينياً ينحل إلى سلطة مباشرة على العين المؤجرة ذاتها، يمارسها مستأجرها دون تدخل من مؤجرها. ولازم ذلك أن يكون بقاء مستأجر العين فيها، مرتبطاً بضرورة شغلها بوصفها مكاناً يأويه هو وأسرته. فإذا

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٦ - ص ٥٥٩.

تخلى عنها تاركاً لها، وأفصح بذلك عن قصده إنهاء الإجارة التي كان طرفاً فيها زایلته الأحكام الإستثنائية التي بسطها المشرع عليها لحمايته، ولم يعد لغيره إحياء حق أصبح منقضياً، ذلك أن عدم لا يولد نباتاً.
(الطعن رقم ٦ - لسنة ٩٩ ق - تاريخ الجلسة ١٨ / ٣ / ١٩٩٥)

* * *

حق الحكر

النص التشريعي (مادة ٩٩٩):

لا يجوز التحكير لمدة تزيد على ستين سنة. فإذا عينت مدة أطول أو أغفل تعيين المدة اعتبر الحكر معقوداً لمدة ستين سنة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:

مادة ٩٩٤ - ٩٩٧ سوري و ١٢٦٦ - ١٢٧٠ عراقي.

الأعمال التحضيرية:

١- عقد الحكر يرتب حقاً عينياً على الأرض المحتكرة، هو حق الحكر، ويعطى للمحتكر الحق في الإنتفاع بالأرض من طريق إصلاحها وإقامة بناء عليها أو إستعمالها للغراس أو للزراعة، وهذا لا يمنع من إستعمالها لأغراض أخرى وفقاً لشروط العقد.

٢- ويجب ألا تزيد مدة الحكر على تسع وتسعين سنة، وهذا تعديل في أحكام الحكر استحدثه المشروع للحد من هذا الحق، فلا يجوز تأييده كما هو الأمر في الوقت الحاضر. فإذا اتفق المتعاقدان على مدة أطول أو لم يتفقا على مدة ما، اعتبرت مدة الحكر تسعاً وتسعين سنة. على أن حق الحكر لا ينتهي بانقضاء هذه المدة إذا كان البناء أو الغراس لا يزال باقياً، بل يبقى الحق حتى يزول البناء أو الغراس أو حتى يبيع صاحب الرقبة أو المحتكر حقه لصاحبه وفقاً للأحكام التي سيأتي ذكرها^(١).

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٦ - ص ٥٦٨.

من أحكام القضاء:

١ - إختلاف عقد الحكر عن عقد الإيجار. ماهية كل منهما. الحكر حق عيني ينشأ مؤبداً أو لمدة طويلة مقابل أجر المثل الإيجار حق شخصي ينشأ لمدة مؤقتة بأجرة ثابتة.

إبرام العقد محل النزاع في سنة ١٩٢٨ في ظل العمل بالتقنين المدني القديم الذي خلت أحكامه من تنظيم خاص لحق الحكر، فإنه يتعين الرجوع إلى القواعد التي إستقرت عليها الشريعة الإسلامية في شأن الحكر بإعتبارها هي منشأ هذا النظام، والتي كانت تجيز تحكير الوقف وغير الوقف على خلاف ما يقضى به التقنين المدني الحالي الذي قصر الحكر على الأراضي الموقوفة وقد عرف الفقهاء الحكر بأنه عقد إيجار يبيح للمحتكر الإنتفاع بالأرض المحكرة إلى أجل غير محدد، أو إلى أجل طويل معين مقابل دفع أجر المثل المقرر على الأرض خالية، وحق الحكر يخول للمحتكر الحق في الإنتفاع بالأرض بكافة أوجه الإنتفاع وله الحق بجميع أنواع التصرفات فله أن يبيعه أو يهبه، أو يرتب عليه حق إنتفاع، وله أن يؤجره للغير وينتقل عنه بالميراث، ومن المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن للمحتكر حق عيني تتحمله العين المحكرة في يد كل حائز لها، ولذلك فلا محل لقياس حالته على حالة المستأجر صاحب الحق الشخصي الذي يقيم بناء على الأرض التي إستأجرها، ومفاد ما تقدم أن عقد الحكر يختلف عن عقد الإيجار في أمور جوهرية فهو ينشأ مؤبداً أو لمدة طويلة بينما الإيجار حق شخصي ينشأ لمدة مؤقتة. والأجرة في الحكر في أجرة المثل تزيد وتنقص تبعاً لزيادة أو نقص أجرة المثل، أما في عقد الإيجار فالأجرة ثابتة.

٢ - إنهاء الحكر. ق ٢٩٥ لسنة ١٩٥٤، ق ٩٢ لسنة ١٩٦٠ شرطه. صدور قرار به من وزير الأوقاف وإتباع الإجراءات المنصوص عليها في كل من هذين القانونين.

(الطعن ٢٣٦٨ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٩٣/٦/٢٤ لم ينشر بعد)

٣ - حظر إنشاء الأحكار على الأراضي غير الموقوفة وقصر ترتيب حق الحكر منذ العمل بالقانون المدني الجديد في ١٥/١٠/١٩٤٩ على الأراضي الموقوفة وفقاً خيراً. خضوع الأحكار على الأراضي غير الموقوفة القائمة في هذا التاريخ لأحكام هذا القانون بشأن الحد الأقصى لمدة التحكير. مؤداه. تعيين مدة أطول أو إغفال تعيين تلك المدة. إعتبار الحكر معقوداً لمدة ستين سنة. المادتان ٩٩٩، ١٠٠٨ من القانون المدني.

(الطعن ٨٧١ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٤/١١/٢٣ س ٤٥ ص ١٤٦٢)

٤ - حق المحتكر في إقامة ما يشاء من مباني على الأرض المحكرة والقرار ببنائه وملكيته ما أحدثه من مبان زيادة وتعديلاً. إنتقال هذا الحق عنه إلى خلفه العام أو الخاص. للمحتكر أيضاً الحق في حيازة العقار المحتكر والإنتفاع به دون غيره ما لم يرتب هو لغيره حقاً يجبر له الحيازة والإنتفاع. مؤدى ذلك. أن يكون للمحتكر رفع دعاوى الملكية وإسترداد العقار المحكور من مغتصبه.

(الطعن ١٧٦٦ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٦/٤/١٤ س ٤٧ ص ٦٦٠)

* * *

عقد الحكر وشهره

النص التشريعي (مادة ١٠٠٠):

لا يجوز التحكير إلا لضرورة أو مصلحة وبإذن من المحكمة الابتدائية الشرعية التي تقع فى دائرتها الأرض كلها أو أكثرها قيمة، ويجب أن يصدر به عقد على يد رئيس المحكمة أو من يحيله عليه من القضاة أو الموثقين، ويجب شهره وفقاً لأحكام قانون تنظيم الشهر العقارى.

الأعمال التحضيرية:

مذكرة المشروع التمهيدي:

يكون الحكر بورقة رسمية إشعاراً بخطرته، والرسمية شرط للانعقاد. فإن كانت العين موقوفة، وهو الغالب، فلا تكفى الرسمية العادية، بل يجب أن يستصدر ناظر الوقف من المحكمة الشرعية التي تقع فى دائرتها الأرض الموقوفة حجة شرعية، لأن الحكر ضرب من ضروب التصرف ولا يجوز التصرف فى الوقف إلا بإذن من القاضى.

ويجب أن يقدم الناظر مبرر للتحكير بأن يثبت أن إنشاء الحكر أمر تقتضيه المحافظة على العين الموقوفة، ويكون ذلك عادة بإثبات أن الوقف مخرب ولا يكفى ريعه لإصلاحه، فيحكر حتى يستصلحه المحتكر^(١).

من أحكام القضاء:

١- من مقتضى عقد الحكر - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض أن للمحتكر إقامة ما شاء من المباني على الأرض المحتكرة، وله حق القرار ببنائه حتى ينتهى حق الحكر، وله ملكية ما أحدثه من بناء ملكاً تاماً،

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٦ - ص ٥٤٧٢.

يتصرف فيه وحده أو مقترناً بحق الحكر، وينتقل عنه هذا الحق إلى ورثته، ولكنه فى كل هذا تكون حيازته للأرض المحكرة حيازة وقتية لا تكسبه الملك.

(نقض- جلسة ١٩٧٢/٣/٧ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢٣ - ص ٣٠٥)

٢- تنص المادة التاسعة من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٠ - بشأن إعادة تنظيم إنهاء الحكر على الأعيان الموقوفة - على أن: "عقد الاستبدال يتم بالتوقيع عليه من وزير الأوقاف وبشهر العقد"، وهذا العقد هو بمثابة عقد بيع أجرى بطريق المزايدة، وتترتب على صدوره ذات الآثار التى تترتب على انعقاد البيع الاختيارى أو حكم إيقاع البيع الذى يصدره قاضى البيوع.

(نقض- جلسة ١٩٧٢/٣/٢٢ - المرجع السابق - ص ٤٩٩)

٣- وضع يد المحتكر وورثته من بعده مؤقتاً، مانع من كسب الملكية ما لم يتغير سبب الحيازة بما يزيل عنها صفة الوقتية وجوب اقتران تغيير النية بنفع إيجابى يدل على إنكار حق المالك وعزم ذى اليد على الاستئثار به دونه.

(نقض- جلسة ١٩٨٦/١/١٥ - الطعن ٩٩٠ سنة ٤٩٩ق)

(ونقض- جلسة ١٩٨١/٢/١٩ - الطعن ١٨٨٨ السنة ٤٩٩ق)

٤- عقد الحكر. مفاده. للمحتكر تملك ما يحدثه من بناء وإنتقاله منه إلى خلفه.

(نقض- جلسة ١٩٨٦/٤/١ - الطعن ١٨٠٧ السنة ٥٢ق)

(ونقض- جلسة ١٩٦٤/٤/٢٠ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٥ - ص ٢٤٤)

انتقال حق الحكر

النص التشريعي (مادة ١٠٠١):

للمحتكر أن يتصرف فى حقه، وينتقل هذا الحق بالمراث.

الأعمال التحضيرية:

١- للمحتكر حق عينى على الأرض المحتكرة كما تقدم، وهذا الحق يخوله السلطة فى أن يبني أو يغرس فى الأرض أو يستعملها فى الغرض الذى اتفق عليه. والمهم فيما يقوم به من عمل أن يؤدى فى النهاية إلى استصلاح الأرض.

وإذا كان فى الأرض بناء أو كان المحتكر هو الذى أقام البناء فله أن يعلو به وله أن يحدث فيه زيادة أو تعديلاً إلا إذا نص عقد الحكر على غير ذلك.

٢- ولما كان للمحتكر هذا الحق العينى، فله أن يتصرف فيه بالبيع أو بغيره من التصرفات، كما تنتقل منه بالمراث. ويجوز له أن يقفه، فإذا كان الحكر قائماً على أرض موقوفة كان كل من الحكر والرقبة موقوفاً. وللمحتكر دعاوى الملكية والحيازة ككل ذى حق عينى^(١).

من أحكام القضاء:

١ - عقد الحكر. للمحتكر إقامة ما يشاء من المباني على الأرض المحكرة، له حق القرار إلى إنتهاء الحكر وحق ملكية ما أحدثه من بناء والتصرف فيه وإنتقاله إلى ورثته. شرطه. أن يدفع أجر المثل.

عقد الحكر يجيز للمحتكر إقامة ما يشاء من المباني على الأرض المحكرة، بإعتبار أن له حق القرار إلى أن ينتهى الحكر، وحق ملكية ما أحدثه من بناء ملكاً تاماً يتصرف فيه وحده وينتقل منه إلى ورثته مادام يدفع أجر التمثل.

(الطعن ٢٥٢٢ لسنة ٦٣ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٣٠ لم ينشر بعد)

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٦ - ص ٥٧٦.

٢ - تمسك الطاعنة بأن المطعون ضده يضع يده على أرض النزاع ويسدد مقابل إنتفاعه بها وبأنه غاصب لها. تضمن تقرير الخبير أن الأرض كانت محكرة من الإصلاح الزراعي وأن الأخير أقام عليها مبان. إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه برفض دعوى الطاعنة على سند مما ورد بتقرير الخبير من عدم تقديمها المستندات التى تلزم المطعون ضده بعدم إقامة مبان عليها دون تحديد طبيعة العلاقة بين الطرفين وما إذا كانت الأرض محكرة أو مؤجرة أم وضع الأخير يده عليها غصباً. قصور مبطل. علة ذلك .

لما كان الثابت بالأوراق أن دفاع هيئة الأوقاف الطاعنة جرى في شق منه بأن المطعون ضده يضع يده على قطعة الارض موضوع النزاع ويسدد مقابل إنتفاعه بها، وفي شق آخر بأنه غاصب للأرض، في حين جاء بتقرير الخبيرة المندوبة في الدعوى، وفي ردها على إعتراضات الطاعنة على هذا التقدير أن تلك الأرض كانت محكرة من الإصلاح الزراعي منذ عام ١٩٦٤، وأن المطعون ضده أقام عليها مبان بالطوب الأحمر في المادة السابقة على عام ١٩٧٢، ثم إستبدلها بمبان بالطوب الأحمر والخرسانة المسلحة في عام ١٩٧٩، وكان البين من الحكم الإبتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برفض الدعوى على سند مما ورد بتقرير الخبير المندوب فيها من أن هيئة الأوقاف لم تقدم المستندات التى تلزم المطعون ضده بعدم إقامة مبان خرسانية على الأرض محل النزاع، ولم يعن بتحديد طبيعة العلاقة التى تربط بين طرفي الدعوى، وبيان ما إذا كانت تلك الأرض محكرة، أم مؤجرة،

أم أن المطعون ضده كان يضع يده عليها بطريق الغصب، الأمر الذى يبين منه أن محكمة الموضوع لم تحدد واقعة الدعوى تحديداً كافياً يكشف عن أنها فهمت هذا الوقاع فهماً صحيحاً مستمداً من أصول ثابتة في الأوراق، فإن حكمها يكون معيباً بقصور يبطله.

(الطعن ٢٥٢٢ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣٠ لم ينشر بعد)

* * *

ملكية المنشآت والتصرف فيها

النص التشريعي (مادة ١٠٠٢):

يملك المحتكر ما أحدثه من بناء أو غراس أو غيره ملكاً تاماً وله أن يتصرف فيه وحده أو مقترناً بحق الحكر.
الأعمال التحضيرية:

ما يقيمه المحتكر على الأرض من بناء أو غراس يملكه ملكاً خالصاً، وتتميز هذه الملكية عن حق الحكر. وينبنى على ذلك أن للمحتكر أن يتصرف في البناء أو الغراس منفصلاً عن حق الحكر، كما إذا باع البناء لمشتري واكتفى بأن يؤجره حق الحكر، فيكون للعقار في هذه الحالة ملاك ثلاثة. صاحب الرقبة، والمحتكر، وصاحب البناء، وفي المحتكر بأجرة الحكر لصالح الرقبة ويستوفى الأجرة المشترطة من صاحب البناء. كما يجوز أن يتصرف المحتكر في حق الحكر دون البناء أو الغراس، ويصبح هو المستأجر لحق الحكر في هذه الحالة مع بقاءه مالكا للبناء أو الغراس. ولكن الغالب أن يتصرف المحتكر في حقيقة مجتمعين لأن كلا منهما مكمل للآخر^(١).

من أحكام القضاء:

١- من مقتضى عقد الحكر أن للمحتكر إقامة ما يشاء من المباني على الأرض المحتكرة وله حق القرار ببنائه حتى ينتهي حق الحكر، كما أن له أن يحدث في المباني زيادة وتعديلاً، وله ملكية ما أحدثه من بناء ملكاً تاماً يتصرف فيه وحده أو مقترناً بحق الحكر، وينتقل عنه هذا الحق إلى ورثته. ولكنه في كل هذا تكون حيازته للأرض المحتكرة حيازة وقتية لا تكسبه الملك إلا إذا حصل تغيير في سبب حيازته يزيل عنها صفة

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٦ - ص ٥٧٨.

الوقتية، ولا يكفي في ذلك مجرد تغيير الحائز الوقتي لنيته بل يجب أن يقترن تغيير النية بفعل إيجابي ظاهر يجابه به مالك الحق بالإنكار الساطع والمعارضة العلنية ويدل دلالة جازمة على أن ذا اليد الوقتية مزعم إنكار الملكية على صاحبها والاستئثار بها دونه.

(الطعن رقم ٢١٨ - لسنة ٢٩ ق - تاريخ الجلسة ٢٠ / ٠٢ / ١٩٦٤)

٢- من مقتضى عقد الحكر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن للمحتكر إقامة ما يشاء من المباني على الأرض المحكرة، وله حق القرار ببنائه حتى ينتهي حق الحكر، وله ملكية ما أحدثه من بناء ملكاً تاماً، يتصرف فيه وحده أو مقترناً بحق الحكر، وينتقل عنه هذا الحق إلى ورثته، ولكنه في كل هذا تكون حيازته للأرض المحكرة حيازة وقتية لا تكسبه الملك.

(الطعن رقم ١٢٢ - لسنة ٣٧ ق - تاريخ الجلسة ٠٧ / ٠٣ / ١٩٧٢)

٣- من مقتضى عقد الحكر أن يملك المستحكر حق الانتفاع بالأرض المحكرة بالبناء، أو الغراس بينما يحتفظ المحكر بملكية الرقبة المحكرة، كما أن للمستحكر أن يتصرف في حق الحكر بالبيع أو بغيره من التصرفات.

(الطعن رقم ١٤١٥ - لسنة ٥٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٤ / ٠٣ / ١٩٨١)

٤- المقرر أيضاً في قضاء هذه المحكمة أن من مقتضى عقد الحكر أن للمحتكر إقامة ما يشاء من المباني على الأرض المحكرة وله حق القرار ببيانه حتى ينتهي حق الحكر، وله حق ملكية ما أحدثه من بناء ملكاً تاماً يتصرف فيه وحده وينتقل عنه هذا الحق إلى ورثته، ولكنه في كل هذا تكون حيازته للأرض المحكرة حيازة عرضية لا تكسبه الملك.

(الطعن رقم ١٠٧٤ - لسنة ٥٣ ق - تاريخ الجلسة ٢٠ / ٠٦ / ١٩٨٤ - مكتب في ٣٥ -

رقم الجزء ٢ - رقم الصفحة ١٧٠٠ - تم قبول هذا الطعن)

٥- مقتضى عقد الحكر أن المحتكر له - فوق التصرف في حق الحكر بجميع أنواع التصرفات - حق الانتفاع بالأرض المحكرة وإقامة ما يشاء من المباني عليها وله حق القرار ببنائه، وملكية ما يحدثه في المباني زيادة وتعديلاً ملكاً تاماً، وينتقل عنه هذا الحق إلى خلفه العام أو الخاص، كما أنه يعطي للمحتكر الحق في حيازة العقار المحتكر والانتفاع به دون غيره بكافة وجوه الانتفاع ما لم يرتب هو لغيره حقاً يجيز له الحيازة والانتفاع إذ أن حق القرار حق عيني أصلى تتحمله العين المحكرة في يد كل حائز لها طالما بقى الحكر قائماً. ومن ثم فإنه يقوم إلى جانب حق الرقبة - الذي هو للمحكر - حق المنفعة المطلق للمحتكر ويستتبع ذلك أن يكون لهذا الأخير رفع دعاوى الملكية واسترداد العقار المحكور ممن يغتصبه.

(الطعن رقم ١٧٦٦ - لسنة ٦١ ق - تاريخ الجلسة ١٤ / ٠٤ / ١٩٩٦)

٦- مقتضى حق الحكر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن للمحتكر إقامة ما يشاء من المباني على الأرض المحكرة وله حق القرار ببنائه حتى ينتهي حق الحكر وله ملكية ما أحدثه من بناء ملكاً تاماً يتصرف فيه وحده أو مقترناً بحق الحكر وينتقل عنه هذا الحق إلى ورثته الذين يكون لهم مصلحة قانونية في الدفاع عن هذا الحق وعن تملكهم البناء المقام على الأرض المحكرة.

(الطعن رقم ٤٣٣٤ - لسنة ٦١ ق - تاريخ الجلسة ٢٦ / ٠٤ / ١٩٩٧)

إلتزام المحتكر بالأجرة

النص التشريعي (مادة ١٠٠٣):

- ١- على المحتكر أن يؤدي الأجرة المتفق عليها إلى المحكر.
 - ٢- وتكون الأجرة مستحقة الدفع فى نهاية كل سنة ما لم ينص عقد التحكير على غير ذلك.
- الأعمال التحضيرية:**

ينظر - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الواردة على نص المادة ١٠٠٥ من القانون المدنى.

من أحكام القضاء:

- ١- يلتزم المحتكر بمقتضى المواد ١٠٠٣، ١٠٠٤، ١٠٠٥ من القانون المدنى بأداء المقابل المتفق عليه إلى المحكر وعلى أن يكون هذا المقابل مستحق الدفع فى نهاية كل سنة ما لم ينص عقد التحكير على غير ذلك وبزيادة المقابل وفقاً لأجر المثل وصقع المكان وذلك بخلاف إيجار الوقف إذ العبرة فيه بأجرة المثل وفقاً لنص المادة ٦٣٢ من القانون المدنى بالوقت الذي أبرم فيه عقد الإيجار فلا يقيد بما يستجد من ظروف اقتصادية بعد ذلك ترفع من قيمة المقابل.

(الطعن رقم ١٠٧٤ - لسنة ٥٣ ق - تاريخ الجلسة ٢٠ / ٠٦ / ١٩٨٤)

* * *

أجرة الحكر

النص التشريعي (مادة ١٠٠٤):

- ١- لا يجوز التحكير بأقل من أجرة المثل.
 - ٢- وتزيد هذه الأجرة أو تنقص كلما بلغ التغيير فى أجرة المثل حداً يجاوز الخمس زيادة أو نقصاً، على أن يكون قد مضى ثماني سنوات على آخر تقدير.
- الأعمال التحضيرية:**

يراجع - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الواردة على نص المادة ١٠٠٥ من القانون المدنى.

من أحكام القضاء:

- ١- ما تشترطه المادة ١٠٠٤ من القانون المدنى القائم لقبول طلب تعديل أجرة الحكر من مضى ثماني سنوات على آخر تقدير هو حكم مستحدث، وليس فى أحكام الشريعة الإسلامية ولا فى القواعد التى قررها الفقه والقضاء قبل صدور هذا القانون ما كان يفيد تصحيح هذا الحكر بوجوب معنى مدة معينة على آخر تقدير، بل إن ما تقضى به أحكام الشريعة الإسلامية هو أن المحتكر تلزمه الزيادة كلما زادت أجرة المثل زيادة فاحشة. ولقد كان من المقرر فى ظل القانون المدنى الملغى أن تقدير ما إذا كان التغيير الذى طرأ على أجرة المثل بلغ الحد الذى يببرر طلب الزيادة أو لم يبلغه من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع.
- (نقض- جلسة ١٦/٤/١٩٦٤ - مجموعة المكتب الفنى- السنة ١٥ - ص ٥٦)

- ٢ - عقد الحكر. للمحتكر إقامة ما يشاء من المباني على الأرض المحكرة. له حق القرار إلى إنتهاء الحكر وحق ملكية ما أحدثه من بناء والتصرف فيه وإنتقاله إلى ورثته. شرطه. أن يدفع أجر المثل.

عقد الحكر يجيز للمحتكر إقامة ما يشاء من المباني على الأراضى المحكرة. له حق القرار إلى أن ينتهى الحكر، وحق ملكية ما أحدثه من بناء ملكاً تاماً يتصرف فيه وحده وينتقل منه إلى ورثته ما دام يدفع أجر المثل.

(الطعن ٢٥٢٢ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٣٠ لم ينشر بعد)

* * *

تقدير أجرة الحكر عند التصفية

النص التشريعي (مادة ١٠٠٥):

يرجع فى تقدير الزيادة أو النقص إلى ما للأرض من قيمة إيجارية وقت التقدير، ويراعى فى ذلك صقع الأرض ورغبات الناس فيها بغض النظر عما يوجد فيها من بناء أو غراس، ودون اعتبار لما أحدثه المحتكر فيها من تحسين أو إتلاف فى ذات الأرض أو فى صقع الجهة، ودون تأثر بما للمحتكر على الأرض من حق القرار.

الأعمال التحضيرية:

١- تعرض هذه النصوص لأهم إلزام على المحتكر، وهو دفع أجرة الحكم، فعليه أن يؤدى لصاحب الرقبة الأجرة المتفق عليها فى نهاية كل سنة، إلا إذا حدد ميعاد آخر للدفع. والخاصية الجوهرية فى أجرة الحكر هى وجوب أن تكون أجرة المثل من مبدأ التعاقد، ويجب أن تبقى أجرة المثل طول المدة، فتزيد الأجرة المتفق عليها أو تنقص كلما بلغ التغيير فى أجرة المثل حداً كبيراً زيادة أو نقصاً، سواء أكان ذلك فى الأراضى الموقوفة أو فى الأراضى غير الموقوفة. إلا أن الأراضى غير الموقوفة يمكن الإتفاق فى تحكيرها على غير أجرة المثل وعلى بقاء الأجرة دون تغيير.

٢- بقى أن يعرف كيف تتعدل الأجرة تبعاً لتغير أجرة المثل، وفى هذا فند المشروع القضاء المصرى والشريعة الإسلامية فنص فى المادة ١٢٦٤ على أنه: "يرجع فى تقدير الزيادة أو النقص إلى القيمة الإيجارية للأرض وقت التقدير على أن يراعى فى ذلك الغرض الذى أعدت له الأرض وحالتها عند التحكير وموقعها ورغبات الناس فيها دون اعتبار لما أحدثه المحتكر فى الأرض من تحسين أو إتلاف، وبغض النظر عما يوجد فيها من بناء أو غرس"، وهذا ما يسمى بتصقيع الحكر. والقاعدة فى التصقيع

هى ما قرره قانون العدل والإنصاف فى المواد ٣٣٦، ٣٣٧، ٣٣٩ (مؤيداً بالمادتين ٢٠، ٢٣ من لائحة إجراءات وزارة الأوقاف المصدق عليها بالأمر العالى الصادر فى ١٣ يولية سنة ١٨٩٥) وأقرته محكمة النقض فى حكمها الصادر فى ١٤ يونية سنة ١٩٣٤ (مج نقض ١ ص ٤٣٩ رقم ١٩٨) من أنه يجب أولاً تقدير قيمة الأرض وقت ابتداء التحكير، وهذا يقتضى معرفة ماذا كانت عليه حالة الأرض عند التحكير، فربما كانت بركة أو قاعاً منحطاً أو تلاً أو أنقاضاً متهدمة، فردمها المحتكر أو أزال التل والأنقاض بنفقة طائلة من طرفه حتى أصبحت صالحة للبناء أو الغراس، فمثل هذه الأرض عند تقدير أجرتها لابد من أن يكون التقدير باعتبار أنها بركة أو قاع أو تل أو أنقاض متراكمة. وبما أن كثيراً من الأوقاف المحتكرة تصعب معرفة أصل حالتها عند التحكير لمضى الزمن، فالمحتكر هو المكلف بإثبات حالتها تلك القديمة، إذ هذه من قبيل دعوى مخالفة للظاهر من الأمر".

فإذا قدرت قيمة الأرض وقت ابتداء التحكير على هذا النحو نسبت إليها الأجرة التى اتفق عليها وقتذاك ثم تقدر قيمة الأرض وقت التصقيع، ويكون هذا التقدير على اعتبار أن الأرض حرة خالية من البناء، ولا يلاحظ فى التقدير سوى حالة الصقع (أى الجهة أو الناحية) الذى فيه الأرض المحكورة ورغبات الناس فيها، وأن يصرف النظر عن التحسين اللاحق بذات الأرض أو بصقع الجهة بسبب البناء الذى أقامه المحتكر، "فحق القرار الذى للمحتكر، وإن كان لا تأثير له فى تقدير قيمة الحكر، إلا أن البناء الذى يقيمه المحتكر فى أرض الوقف من شأنه أن يقلل من قيمة الحكر وهى أجر المثل إذا كان له دخل ما فى تحسين صقع الجهة التى فيها

أرض الوقف بحيث أن قاضى الموضوع متى اقتطع من أجر المثل قدرًا ما مقررًا أنه ثبت له أن بناء المحتكر قد زاد فى الصقع بقدر هذه الحطيطة التى يقطّعها فلا رقابة لأحد عليه، وتكون النسبة ما بين الأجرة الجديدة والقيمة التى قدرت للأرض وقت التصحيح هى نفس النسبة ما بين الأجرة القديمة والقيمة التى قدرت للأرض وقت ابتداء التحكير. لا يسرى التقدير الجديد إلا من الوقت الذى يتفق فيه الطرفان عليه، وإن لم يتفقا فمن يوم رفع الدعوى^(١).

من أحكام القضاء:

١- إن حكم القانون فى تقدير أجرة الحكر - على ما سبق أن قررته محكمة النقض - هو أنه لا يعتبر فيه بحق البقاء والقرار الذى للمحتكر فإن حق البقاء والقرار هو فى مقابل أجرة الأرض المحكرة وصاحبه لا يحصل عليه إلا بهذا المقابل، فلا يمكن أن يكون لهذا الحق أثر فى تقدير المقابل له. ومن ثم يكون المحتكر ملزماً دائماً ولا بد بأجرة المثل كاملة غير منقوصة. أما القول بتقدير القيمة على أساس نسبة الثلث إلى الثلثين من قيمة الأرض، على ما ورد فى قانون رسم الأيلولة على التركات، فمحلّه إنما يكون عند تقدير قيمة حق كل من المحكر والمحتكر بعد أن يكون المحتكر قد حصل على حق البقاء والاستقرار مقابل الأجرة سواء لتحصيل الضريبة المستحقة عليهما أو فى حالة استبدال الأرض المحكرة.

(طعن رقم ٦١ لسنة ١٥ ق جلسة ١٩٤٦/٤/١١)

١- القاعدة الصحيحة الواجبة الاتباع فى تقدير أجرة الحكر عند طلب تصحيحه، وعلى ما قررته محكمة النقض، أخذاً من المبادئ الشرعية، فى

حكمها الصادر في ١٤ من يونيو سنة ١٩٣٤، وجرى عليه قضاؤها، أن يكون التقدير على اعتبار أن الأرض حرة خالية من البناء، وألا يلاحظ فيه سوى حالة الصقع الذي فيه الأرض المحكرة ورغبات الناس فيها، وأن يصرف النظر عن التحسين اللاحق بذات الأرض وبصقع الجهة بسبب البناء الذي أقامها المحكر، وألا يكون الحق والقرار الذي للمحتكر تأثير في التقدير.

(نقض - جلسة ١٦/٤/١٩٦٤ - مجموعة المكتب الفني - السنة ١٥ - ص ٥٥٦)

٢- تقدير القيمة الإيجارية للأرض المحكرة طبقاً لنص المادة ١٠٠٥ من القانون المدني لا يكون إلا على اعتبار أنها حرة خالية من البناء أو الغراس، ولا يراعى فيه غير صقع الأرض ورغبات الناس فيها، ولا يجوز أن يتأثر بما للمحتكرين عليها من حق في القرار.

(نقض - جلسة ٨/٤/١٩٧١ - المرجع السابق - السنة ٢٢ ص ٤٦٧)

٣- القاعدة الصحيحة الواجبة الاتباع، في تقدير أجره الحكر، عند صلب تصقيعه، هي أخذ من المبادئ الشرعية أن يكون التقدير على اعتبار أن الأرض المحكرة حرة خالية من البناء، وأن لا يلاحظ فيه سوى حالة الصقع الذي فيه الأرض المحكرة ورغبات الناس فيها، وأن يصرف النظر عن التحسين اللاحق بذات الأرض وبصقع الجهة بسبب البناء الذي أقامه المحتكر، وأن لا يكون لحق البناء والقرار الذي للمحتكر تأثير في التقدير وأنه لا محل للأخذ بنظرية "النسبة" التي تقضى بالمحافظة على النسبة بين أجره الحكر وقت التحكير، وقيمة الأرض في ذلك الوقت، إذ لا أصل لها في الشريعة الإسلامية، وأن أجره الحكر يجب أن تكون دائماً هي أجره

المثل. وقد أخذ المشرع بهذه القاعدة وقننها بما نص عليه في المادة ١٠٠٥ من القانون المدني.

(نقض - جلسة ١٩٧١/١/٥ - المرجع السابق - ص ٩)

٤- أجره الحكر - طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية - تتغير تبعاً لتغير أجره المثل، متى بلغ هذا التغير حداً كبيراً زيادة أو نقصاً، فهي بطبيعتها قابلة للتغيير.

(نقض - جلسة ١٩٧٢/٦/١٢ - المرجع السابق - السنة ٢٣ - ص ١١٢١)

* * *

سريان التقدير الجديد للأجرة

النص التشريعي (مادة ١٠٠٦):

لا يسرى التقدير الجديد إلا من الوقت الذى يتفق الطرفان عليه، والا فمن يوم رفع الدعوى.

الأعمال التحضيرية:

ينظر - سابقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة ١٠٠٥ من القانون المدنى.

من أحكام القضاء:

١- الدعوى بطلب الزيادة في أجرة الحكر أي بتصقيع الحكر تعتبر متفرعة عن أصل حق المحكر لأنه يطلب بها تعديلاً في حقه كمحكر ليزيد المقابل لهذا الحق وهو دائماً أجر المثل، فهي دعوى تتطلب بحث ماهية الإستحكار وأثر تغيير صقع الأرض المحكرة على قيمة الحكر المقدر وكذلك فعل المستحكر في تحسين الصقع وكل هذا في صميم عقد الحكر ومرتبب بأصله. ولقد راعى المشرع ذلك في تقنين المرافعات بما نص عليه في المادة ٣٤ من أن يكون تقدير هذه الدعوى باعتبار قيمة الزيادة المطلوبة في سنة مضروبة في عشرين وليس باعتبار مجموع الأجرة المطلوبة فحسب والتعبير في هذه المادة بعبارة الزيادة في قيمة الحكر لا يمكن أن ينصرف إلى بدل الحكر لأن قيمة هذا البدل - وهو الذي يتنازل في مقابله المحكر عن حق الرقبة للمحتكر - هذه القيمة متى تم الإتفاق عليها لا ترد عليها بعد ذلك أية زيادة بحجة تصقيع الحكر لأنه بأيلولة حق الرقبة إلى المحتكر بمقتضى هذا التنازل تصبح الأرض مملوكة له ملكية تامة وينتهي حق الحكر باتحاد الذمة في شخصه - وعلى ذلك يكون حقيقة

المقصود بدعوى زيادة قيمة الحكر إلى قيمة معينة المشار إليها في المادة ٣٤ سالفه الذكر إنما هو الدعوى بتصقيع الحكر التي تحدد فيها الزيادة المطلوبة بمبلغ معين.

(الطعن رقم ١١٣ - لسنة ٢٩ ق - تاريخ الجلسة ١٩٦٤ / ٠١ / ٠٢)

* * *

وقت سريان التقدير الجديد للأجرة

النص التشريعي (مادة ١٠٠٧):

على المحتكر أن يتخذ من الوسائل ما يلزم لجعل الأراضي صالحة للإستغلال مراعيًا في ذلك الشروط المتفق عليها، وطبيعة الأرض، والغرض الذي أعدت له، وما يقضى به عرف الجهة.

الأعمال التحضيرية:

الإلتزام الثانى على المحتكر هو أن يتخذ الوسائل اللازمة لجعل الأرض صالحة للإستعمال، مراعيًا في ذلك الشروط المتفق عليها والعرف وطبيعة الأرض والغرض الذى أعدت له، ولا يجوز للمحتكر أن يهمل الأرض أو أن يتركها دون استغلال، وهذا أمر جوهري في الحكر كما تقدم^(١).

من أحكام القضاء:

١- من مقتضى عقد الحكر أن للمحتكر إقامة ما يشاء من المباني على الأرض المحتكرة وله حق القرار ببناؤه حتى ينتهي حق الحكر، كما أن له أن يحدث في المباني زيادة وتعديلاً، وله ملكية ما أحدثه من بناء ملكاً تاماً يتصرف فيه وحده أو مقترناً بحق الحكر، وينتقل عنه هذا الحق إلى ورثته. ولكنه في كل هذا تكون حيازته للأرض المحتكرة حيازة وقتية لا تكسبه الملك إلا إذا حصل تغيير في سبب حيازته يزيل عنها صفة الوقتية، ولا يكفي في ذلك مجرد تغيير الحائز الوقتي لنيته بل يجب أن يقترن تغيير النية بفعل إيجابي ظاهر يجابه به مالك الحق بالإنكار الساطع

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - الجزء ٦ - ص ٥٩٢.

والمعارضة العلنية ويدل دلالة جازمة على أن ذا اليد الوقتية مزعم إنكار الملكية على صاحبها والاستئثار بها دونه.

(الطعن رقم ٢١٨ - لسنة ٢٩ ق - تاريخ الجلسة ٢٠ / ٠٢ / ١٩٦٤)

٢- لما كان القانون المدني القديم لم يقنن أحكام حق الحكر، وكان منشأ هذا العقد الشريعة الإسلامية فقد استقر الرأي على الأخذ بأحكامها التي تعطى للمحتكر الحق في الإنتفاع بالعقار المحتكر إلى الأبد أو لمدة طويلة، وحق البناء عليه والتصرف في ذات الحق وفي البناء - وهو حق يعتبر من أعمال التصرف لا من أعمال الإدارة - وإذ كان من المقرر أن ناظر الوقف ليس له أن يعطى الوقف بالحكر بغير إذن القاضي، وكان العقد الذي إستند إليه الطاعن قد صدر من ناظرة الوقف وتحددت مدته بثلاث سنوات وحرّم المحتكر من التصرف في حق الحكر وفيما يقيمه على العقار المحتكر من بناء، فإن تفسير محكمة الموضوع لعبارات العقد وتكييفها له بأنه عقد إيجار لا عقد حكر يكون صحيحاً في القانون، ولا ينال منه عنوانه العقد بأنه عقد إيجار حكر ولا وصف المؤجر فيه بأنه محكر والمستأجر بأنه محتكر ولا النص في العقد على تجديده لمدة أخرى وسريانه على المحتكر وذريته طبقة بعد طبقة ومن يرثهم.

(الطعن رقم ٤٦٩ - لسنة ٣٥ ق - تاريخ الجلسة ٠٨ / ٠١ / ١٩٧٠)

٣- من مقتضى عقد الحكر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن للمحتكر إقامة ما يشاء من المباني على الأرض المحكرة، وله حق القرار ببناؤه حتى ينتهي حق الحكر، وله ملكية ما أحدثه من بناء ملكاً تاماً، يتصرف فيه وحده أو مقترناً بحق الحكر، وينتقل عنه هذا الحق إلى ورثته،

ولكنه في كل هذا تكون حيازته للأرض المحكرة حيازة وقتية لا تكسبه الملك.

(الطعن رقم ١٢٢ - لسنة ٣٧ ق - تاريخ الجلسة ١٩٧٢/٠٣/٠٧)

٤- من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن للمحتكر إقامة ما يشاء من المباني على الأرض المحكرة وله حق القرار ببناؤه حتى ينتهي الحكر، كما أن له أن يحدث في المباني زيادة وتعديلاً وله ملكية ما أحدثه من بناء ملكاً تاماً يتصرف فيه وحده أو مقترناً بحق الحكر ولكنه في كل ذلك تكون حيازته للأرض المحكرة حيازة وقتية لا تكسب الملك، وتظل هذه الحيازة على حالها غير متغيرة ولا يجوز للمحتكر في صدر تمسكه بتغيير صفة وضع يده الحاصل ابتداء بسبب التحكير أن يتحدى بإنهاء عقد الحكر ووضع يده على العين مهما طال مدتة ذلك أن تغيير الحيازة - وعلى ما تقضي به المادة ٢/٩٧٢ من القانون المدني - يستلزم أن يتلقى ذو اليد الوقتية ملكيته العين من شخص من الأغيار يعتقد أنه المالك لها أو أن يجابه مالك العين مجابهة صريحة بصفة فعلية تدل على أنه مزعم إنكار الملكية على المالك والإستئثار بها دونه.

(الطعن رقم ٢٧٥٤ - لسنة ٦٠ ق - تاريخ الجلسة ١٩٩٤/١٠/٢٠)

٥- مقتضى عقد الحكر أن المحتكر له - فوق التصرف في حق الحكر بجميع أنواع التصرفات - حق الانتفاع بالأرض المحكرة وإقامة ما يشاء من المباني عليها وله حق القرار ببناؤه، وملكية ما يحدثه في المباني زيادة وتعديلاً ملكاً تاماً، وينتقل عنه هذا الحق إلى خلفه العام أو الخاص، كما أنه يعطي للمحتكر الحق في حيازة العقار المحتكر والانتفاع به دون غيره بكافة وجوه الانتفاع ما لم يرتب هو لغيره حقاً يجيز له الحيازة

والانتفاع إذ أن حق القرار حق عيني أصلي تتحمله العين المحتكرة في يد كل حائز لها طالما بقى الحكر قائماً. ومن ثم فإنه يقوم إلى جانب حق الرقبة — الذي هو للمحكر — حق المنفعة المطلق للمحكر ويستتبع ذلك أن يكون لهذا الأخير رفع دعاوى الملكية واسترداد العقار المحكور ممن يغتصبه.

(الطعن رقم ١٧٦٦ - لسنة ٦١ ق - تاريخ الجلسة ١٤ / ٠٤ / ١٩٩٦)

٦- مقتضى حق الحكر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن للمحكر إقامة ما يشاء من المباني على الأرض المحكرة وله حق القرار ببناؤه حتى ينتهي حق الحكر وله ملكية ما أحدثه من بناء ملكاً تاماً يتصرف فيه وحده أو مقترناً بحق الحكر وينتقل عنه هذا الحق إلى ورثته الذين يكون لهم مصلحة قانونية في الدفاع عن هذا الحق وعن تملكهم البناء المقام على الأرض المحكرة.

(الطعن رقم ٤٣٣٤ - لسنة ٦١ ق - تاريخ الجلسة ٢٦ / ٤ / ١٩٩٧)

* * *

إنهاء الحكم بإنهاء مدته أو بالوفاة أو بزوال صفة الوقف

النص التشريعي (مادة ١٠٠٨):

- ١- ينتهي حق الحكر بحلول الأجل المعين له.
- ٢- ومع ذلك ينتهي هذا الحق قبل حلول الأجل إذا مات المحتكر قبل أن يبنى أو يغرس، إلا إذا طلب جميع الورثة بقاء الحكر.
- ٣- وينتهي حق الحكر أيضاً قبل حلول الأجل إذا زالت صفة الوقف عن الأرض المحكرة، إلا إذا كان زوال هذه الصفة بسبب رجوع الواقف في وقفه أو انقاصه لمدته، ففي هذه الحالة يبقى الحكر إلى انتهاء مدته.

الأعمال التحضيرية:

ينظر - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة

١٠١١ من القانون المدني.

من أحكام القضاء:

- ١- إذ تنص المادة ١٠٠٨ من القانون المدني في فقرتها الثالثة على انتهاء حق الحكر إذ زالت صفة الوقف عن الأرض المحكرة إلا إذا كان زوال هذه الصفة بسبب رجوع الواقف في وقفه أو إنقاصه لمدته، وكانت المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات تنص على أنه "يعتبر منتهياً كل وقف لا يكون مصرفه لجهة من جهات البر" فإن مقتضى هذين النصين مرتبطين هو إنهاء الأحكام القائمة على الأراضي التي كانت موقوفة وفقاً لأهلها بزوال صفة هذا الوقف. وهذا هو ما أكدته الشارع بما نص عليه صراحة في المادة السابعة من المرسوم بقانون الآنف الذكر من أنه "يعتبر منتهياً بسبب زوال صفة الوقف، كل حكر كان مرتباً على أرض إنتهى وقفها وفقاً لأحكام هذا القانون".

(الطعن رقم ٣٨٩ - لسنة ٣٣ ق - تاريخ الجلسة ١٤ / ٢ / ١٩٦٧)

٢- مقتضى أحكام المادتين الثانية والسابعة من المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ - بإنهاء الوقف على غير الخيرات - الذي صدر وعمل به في ١٤/٩/١٩٥٢ والمادة ٣/١٠٠٨ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو إنتهاء الأحكام القائمة على الأراضي التي كانت موقوفة وفقاً لأهلها بزوال صفة هذا الوقف ويتعين على المحتكر تبعاً لإنهاء الحكر في ١٤/٩/١٩٥٢ أن يرد الأرض المحكرة التي تحت يده إلى المحكر ليستغلها على الوجه الذي يراه، فإن هو بقى في العين بغير سند، فإنه يلزم بريعتها للمحكر تعويضاً عما حرمه من ثمار، وليس له أن يتحدى في هذا الخصوص بالأجرة التي حددتها قوانين الإيجار لأن هذه القوانين لا تحكم سوى العلاقة الإيجارية التي تقوم بين طرفي العقد، وهما المحتكر والمستأجرين منه دون العلاقة بين المحكر والمحتكر.

(الطعن رقم ٤٤٢ - لسنة ٣٥ ق - تاريخ الجلسة ٢٧/١٠/١٩٧٠)

٣- النص في الفقرتين الأولى والثانية من المادة ١٠١٢ من القانون المدني على أنه "١" من وقت العمل بهذا القانون لا يجوز ترتيب حق حكر على أرض غير موقوفة وذلك مع عدم الإخلال بحكم المادة ١٠٠٨ الفقرة الثالثة "٢" الأحكام القائمة على أرض غير موقوفة وقت العمل بهذا القانون تسري في شأنها الأحكام المبينة في المواد السابقة - يدل على أن المشرع اتجه إلى تطبيق نطاق الحكر فمنع الاحتكار على الأراضي غير الموقوفة وبذلك يكون قد قصر ترتيب حق الحكر منذ تاريخ العمل بهذا القانون في ١٥ أكتوبر ١٩٤٩ على الأراضي الموقوفة وفقاً خيراً بعد إلغاء الوقف الأهلي وأخضع المشرع الأحكام القديمة على أرض غير موقوفة والقائمة وقت العمل بأحكام هذا القانون لنص المادة ٩٩٩ منه التي حددت الحد

الأقصى لمدة التحكير بجعلها ستين سنة فإذا عينت مدة أطول أو أغفل
تعيين المدة اعتبر الحكر معقوداً لمدة ستين سنة.
(الطعن رقم ٨٧١ - لسنة ٦٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٣ / ١١ / ١٩٩٤)

* * *

فسخ الحكر

النص التشريعي (مادة ١٠٠٩):

يجوز للمحتكر إذا لم تدفع له الأجرة، ثلاث سنين متوالية أن يطلب فسخ العقد.

الأعمال التحضيرية:

ينظر - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة ١٠١١ من القانون المدني.

من أحكام القضاء:

١ - لا يعد مجرد التأخير في رفع دعوى الفسخ في حد ذاته دليلاً على التنازل عن طلب الفسخ مادامت الأوراق قد خلت من دليل قاطع على قيام ذلك التنازل.

(الطعن ٢٨٥٩ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤ لم ينشر بعد)

٢ - تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بعد إمكان إعادة الحال إلى ما كان عليه وتسليمه أرض المطعون ضدهم خالية كأثر من آثار فسخ العقد تأسيساً على أن البناء محل التداعي أقيم على هذه الأرض وأخرى ضمت إليها وأنه لا يتصور تسليم أي جزء من الأرض خالية إلا إذا هدم العقار بأكمله. دفاع جوهرى. إلتفات الحكم المطعون فيه عنه دون بحثه والرد عليه. قصور.

(الطعن ١٣٩٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/١ لم ينشر بعد)

٣ - الشرط الصريح الفاسخ. خلو عقد البيع منه وثبوت وفاء الطاعنين بباقي الثمن أمام محكمة الإستئناف بعرضه على وكيل المطعون ضده بالجلسة وقبوله العرض وإستلامه المبلغ. أثره. إمتناع إجابة طلب الفسخ.

إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بالفسخ على أساس الشرط الفاسخ الضمني وعلى أن الفسخ وقع وفقاً للعقد من تاريخ التخلف عن السداد وأن الحكم ليس منشئاً للفسخ بل مقررراً له. خطأ.

(الطعن ٧٩٥ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٩ لم ينشر بعد)

٤ - الإعفاء من الإعذار في الفسخ الإتفاقي. وجوب الإتفاق عليه صراحة. م ١٥٨ مدني مؤداه. تضمن العقد شرطاً بإعتباره مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حكم قضائي. لا يعفى الدائن من الإعذار قبل رفع دعوى الفسخ. عدم وجود تعارض بين إعذار الدائن للمدين وتكليفه بالتنفيذ وبين المطالبة بالفسخ. إعتبار الإعذار شرط لرفع الدعوى لوضع المدين في وضع المتأخر في تنفيذ التزامه. لا يفيد من ذلك إعتبار مجرد رفع الدعوى بالفسخ إعذاراً. وجوب إشتمال صحيفتها على تكليف المدين بالوفاء بالتزامه.

(الطعن ٤٨٩٩ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٧ لم ينشر بعد)

* * *

مقابل المنشآت عند إنتهاء أو فسخ العقد

النص التشريعي (مادة ١٠١٠):

١- عند فسخ العقد أو إنتهائه يكون للمحكر أن يطلب، إما إزالة البناء والغراس أو استبقاءها مقابل دفع أقل قيمتها مستحقة الإزالة أو البقاء، وهذا كله ما لم يوجد اتفاق يقضى بغيره.

٢- وللمحكمة أن تمهل المحكر فى الدفع إذا كانت هناك ظروف استثنائية تبرر الإمهال، وفى هذه الحالة يقدم المحكر كفالة لضمان الوفاء بما يستحق فى ذمته.

الأعمال التحضيرية:

ينظر - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الواردة على نص المادة ١٠١١ من القانون المدنى.

من أحكام القضاء:

١- لما كانت الفقرة الأولى من المادة ١٠١٠ من القانون المدنى التى تواجه تسوية حساب البناء أو الغراس أو استبقاءهما مقابل دفع أقل قيمتهما مستحقى الإزالة أو البقاء، وكان الثابت فى الأوراق أن المطعون ضدها الأولى قد طلبت - إستعمال حقها فى الخيار - إزالة البناء، وقضى لها بهذا طلب، فإن الحكم إذ يستجب لطلب ندب خبير تقدير قيمة البناء، تأسيساً على أن المطعون ضدها الأولى، قد اختارت طلب الإزالة لا يكون قد خاف القانون.

(نقض - جلسة ١٩٦٧/٣/١٤ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٨ - ص ٦١٨)

إنهاء الحكر بعدم الإستعمال

النص التشريعي (مادة ١٠١):

ينتهي حق الحكر بعدم إستعماله مدة خمس عشرة سنة، إذا كان حق الحكر موقوفاً فينتهى بعدم إستعماله مدة ثلاث وثلاثين سنة.
الأعمال التحضيرية:

١- ينتهى حق الحكر كذلك بحلو الأجل المحدد، وقد تقدم أنه يجب ألا يزيد على تسع وتسعين سنة. فإذا انتهى الأجل وكان البناء قد تهدم أو الغرس قد تلف، لم يبق هناك ما يدعوى المحكر إلى البقاء. أما إذا كان البناء لا يزال قائماً والغراس لا يزال موجوداً، فإن المحكر يبقى مادام قائماً بدفع أجرة الحكر (م ١٢٦٨ من المشروع) وهكذا إلى تسع وتسعين سنة، وبعد ذلك يكون لك من مالك الرقبة والمحكر أن يطلب شراء حق صاحبه، فإن طلب كل من مالك الرقبة والمحكر أن يطلب شراء حق صاحبه، فإن طلب كل منهما الشراء أجيب طلب المحكر (م ١٢٧٣ من المشروع). وقيمة الشراء تعين بالطريقة التى أقرتها محكمة النقض فى الحكم المشار إليه فيما تقدم، فتتخذ القيمة الإيجارية للأرض بالحالة التى هى عليها أساساً للتقدير، ويكون الثمن بقدر الأجرة عشرين سنة إلا أن كان صقع الأرض لا يسمح لصاحبها أن يحصل على ثمنها فى تلك المدة وإنما يتطلب ذلك مدة أطول، وفى هذه الحالة تقدر الأجرة عشرين سنة إلا أن كان صقع الأرض لا يسمح لصاحبها أن يحصل على ثمنها فى تلك المدة وإنما يتطلب ذلك مدة أطول، وفى هذه الحالة تقدر الأجرة عن المدة الأطول، ويكون ذلك ثمناً لعين كلها، يختص حق الرقبة منه بالثلث وحق

الحكر بائنين (م ١٢٧٤ من المشروع). وتقوم محكمة النقض فى هذا الصدد ما يأتى: "أما كون هذه الأجرة التى وقف تكون الثلث من كامل الأجرة، فهذا لا أساس له سوى التحكم الذى لا بد منه، ولكن ربما كان تحكماً قريباً من الصواب إذ قانون المرافعات فى تقدير قيمة الدعاوى يقدر رقبة العين بنصف قيمة. وإذ كان إنتفاع المحتكر ممكناً أن يدوم بدوام دفعه أجرة المثل، أمكن أن يقال أن قيمته يصح أن تكون أكثر من قيمة حق الإنتفاع العادى الذى أكثر ما يطول يكون على قدر مدة حياة المنتفع" هذا، ولا يوجد ما يمنع من اشتراط انتهاء الحكم بعد المدة المحددة حتى لو كان هناك بناء أو غراس قائم، ويسوى حساب البناء أو الغراس طبقاً لما عسى أن يكون قد تم من الإتفاق بشأن ذلك. فإن لم يكن هناك إتفاق فى هذا الشأن طبقت المادة ١٢٧١ التى سيأتى ذكرها.

ويتبين مما تقدم أن الحكم ينتهى بانقضاء الأجل، فإذا وجد بناء أو غراس، فينتهى بانقضاء الأجل أو بشراء أحد الحقلين، وقد ينتهى الحكر قبل انقضاء الأجل إذا باع مالك الرقبة أو المحتكر حقه، فيشفع الآخر فى الحق المبيع، والفرق بين الشراء بعد انقضاء الأجل والشراء بطريق الشفعة، أن حق الشراء فى الحالة الأولى لا يثبت إلا بعد انقضاء تسع وتسعين من إنشاء الحكم، وللمشتري أن يتقدم للشراء ولو لم يرغب البائع فى البيع، ويقدر الثمن وفقاً للأسس التى تقدمها بيانها، أما حق الشراء فى الحالة الثانية فيثبت حتى قبل انقضاء الأجل المحدد لإنهاء الحكر، ولكن أحد الطرفين لا يأخذ بالشفعة إلا إذا باع الطرف الآخر حقه لأجنبى، ويكون الثمن الذى بيع به الحق للأجنبى هو الثمن الذى يدفعه الشفيع، وقد يقع أن يثبت لأحد

الطرفين حق الشراء بعد انقضاء تسع وتسعين سنة من إنشاء الحكر، فيشتري الطرف الأول الحق المبيع بطريق الشراء ابتداءً) ويكون ذلك من المشتري الأجنبي) أو بطريق الشفعة ورائده في ذلك أن يدفع أقل الثمنين.

٢- وينتهى الحكر أيضاً بالفسخ إذا لم يقيم المحتكر بأحد التزامية، بأن تأخر عن دفع الأجرة ثلاث سنين متوالية، أو بأن أهمل إهمالاً جسيماً في استصلاح الأرض، وقد يكون في بناء أو غراس عند فسخ العقد، فإن لم يوجد إتفاق في هذا الشأن، جاز لمالك الرقبة أن يطلب الإزالة، فإذا كانت الإزالة تلحق ضرراً جسيماً بالأرض فله أن يستبقى البناء أو الغراس في مقابل دفع قيمتهما مستحقى الإزالة والمحكمة أن تمهله في الدفع إذا كانت هناك ظروف استثنائية تبرر ذلك، أما إذا كانت الإزالة لا تلحق ضرراً جسيماً بالأرض فللمحتكر أن يرفض استبقاء مالك الرقبة للبناء أو الغراس على أن يعرضه عن الضرر الذي يصيب الأرض بسبب الإزالة (انظر م ١٢٧١ من المشروع).

٣- وينتهى الحكر أيضاً بإتخاذ الذمة، كأن يشتري المحتكر الرقبة أو يشتري مالك الرقبة الحكر، أو أن يرض أحدهما الآخر (م ١٢٧٢ من المشروع).

٤- وينتهى الحكر أيضاً بهلاك الأرض المحكرة، والصورة العملية لذلك أن تنتزع ملكية الأرض للمنفعة العامة، فتقدر قيمتها وفقاً للأسس التي تقم بيانها، وتوزع هذه القيمة على الرقبة والحكر، للرقبة الثلث وللحكر الثلثان (م ١٢٧٥ من المشروع).

٥- وينتهي الحكر أخيراً بعدم الإستعمال مدة خمس عشرة سنة فإن كان موقفاً فلا ينتهي إلا بثلاث وثلاثين سنة (م ١٢٧٦ من المشروع)^(١).

من أحكام القضاء:

١- النص في المادة الأولى من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٨٢ على أن " يعتبر حق الحكر منتهياً دون تعويض في الأعيان الموقوفة الخالية من أي بناء أو غراس عند العمل بهذا القانون وتعتبر الأرض ملكاً خالصاً لجهة الوقف ولا يعتد بأي بناء أو غراس تقام في الأرض الفضاء المحكرة بعد العمل بهذا القانون " والنص في المادة الثانية من ذات القانون على أنه "ينتهي حق الحكر على الأعيان الموقوفة المشغولة ببناء أو غراس بقرار يصدره وزير الأوقاف..... " يدل على أن حق الحكر ينتهي بقوة القانون دون اتخاذ أي إجراء متى كانت أعيان الوقف المرتب عليها حق الحكر فضاء غير مشغولة ببناء أو غراس عند بدء العمل بالقانون أما تلك المقام عليها بناء أو بها غراس فلا ينتهي حق الحكر في شأنها إلا بقرار يصدره وزير الأوقاف يستوي في ذلك أن يكون من أقام البناء أو غرس الغراس صاحب حق الحكر أم أحد غيره ذلك أن إنهاء حق الحكر بقوة القانون منوط بأن تكون أعيان الوقف المحكرة خالية وقت بدء سريان القانون سالف الذكر دون النظر إلى من شغلها سواء بالبناء أو الغراس ومن مقتضى ذلك أنه يتعين لانتهاك الحكر بقوة القانون أن يثبت أن الأرض الموقوفة المحكرة كانت خالية من أي بناء أو غراس عند بدء العمل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٨٢ في يوم ٢٥/٦/١٩٨٢.

(الطعن رقم ١٨٦ - لسنة ٥٣ ق - تاريخ الجلسة ١٣ / ١١ / ١٩٨٣)

٢- النص في المادة الأولى من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٠ على أن ينتهي الحكر بقرار من وزير الأوقاف على أن يتم إنهاء جميع الأحكار في مدة لا تجاوز خمس سنوات من تاريخ العمل بالقانون مفاده أن المشرع إستلزم لإنهاء الحكر من جانب المطعون ضدها الثانية صدور قرار بذلك من وزير الأوقاف وإتباعاً للإجراءات المنصوص عليها في ذلك القانون فلا تثيريب على الحكم المطعون فيه إذا هو رتب على عدم إتخاذ الإجراءات المشار إليها بقاء حق الحكر قائماً.

(الطعن رقم ١٨٦ - لسنة ٥٣ ق - تاريخ الجلسة ١٣ / ١١ / ١٩٨٣)

* * *

حظر إنشاء أحكار جديدة

النص التشريعي (مادة ١٠١٢):

- ١- من وقت العمل بهذا القانون لا يجوز ترتيب حق حكر على أرض غير موقوفة، وذلك مع عدم الإخلال بحكم المادة ١٠٠٨ الفقرة الثالثة.
 - ٢- والأحكار القائمة على أرض غير موقوفة وقت العمل بهذا القانون تسرى في شأنها الأحكام المبينة في المواد السابقة.
- من أحكام القضاء:**

١- حظر إنشاء الأحكار على الأراضى غير الموقوفة وقصر ترتيب حق الحكر منذ العمل بالقانون المدني الجديد في ١٥/١٠/١٩٤٩ على الأراضى الموقوفة وفقاً خيراً. خضوع الأحكار على الأراضى غير الموقوفة القائمة في هذا التاريخ لأحكام هذا القانون بشأن الحد الأقصى لمدة التحكير. مؤداه. تعيين مدة أطول أو إغفال تعيين تلك المادة. إعتبار الحكر معقوداً لمدة ستين سنة. المادتان ٩٩٩، ١٠٠٨ من القانون المدني.

(الطعن ٨٧١ لسنة ٦٠ق- جلسة ١٩٩٤/١١/٢٣ س ٤٥ ص ١٤٦٢)

٢- إنتهاء الأحكار القائمة على الأراضى الموقوفة وفقاً أهلياً بتاريخ ١٤/٩/١٩٥٢ بصدور المرسوم بقانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإنهاء الوقف على غير الخيرات. أثره. إلترام المستحكر برد الأراضى التى تحت يديه. إهمال المستحقين في المطالبة بها وقيام أحد باكتسابها بوضع اليد عليها. مؤداه. صيرورتها له.

(الطعن ٢٩٧٦ لسنة ٦٣ق- جلسة ٢٠٠١/٣/١٨ لم ينشر بعد)

بعض أنواع الحكر

عقد الإجاريتين

النص التشريعي (مادة ١٠١٣):

١- عقد الإجاريتين هو أن يحكر الوقف أرضاً عليها فى حاجة إلى الإصلاح مقابل مبلغ منجز من المال مساو لقيمة هذا البناء وأجرة سنوية للأرض مساوية لأجر المثل.

٢- وتسرى عليه أحكام الحكر إلا فيما نصت عليه الفقرة السابقة.

الأعمال التحضيرية:

خاصية عقد الإجاريتين أن الأرض المحتكرة لا بد أن تكون أرضاً موقوفة، وعليها بناء فى حاجة إلى الإصلاح، فيشتري صاحب الإجاريتين البناء بمبلغ منجز مساو لقيمته، ثم يدفع أجرة سنوية مساوية لأجر المثل، ويتبع فى تصقيع الإجاريتين ما سبق بيانه فى الحكم، كما تتبع سائر الأحكام التى تقدم ذكرها، كإنشاء الحق بحجة شرعية. ويترتب على الإجاريتين ما يترتب على الحكر من الآثار^(١).

من أحكام القضاء:

١- القول بأن الحكر حق عينى، بل هو حق متداخل مع ملكية المالك الأصلى، والتحدى بنصوص المادتين ١٠٨٦ و ١٠٨٧ من مشروع القانون المدنى الجديد، مردود بأنه يبين مما ورد بالأعمال التحضيرية فى باب الحكر أن المشرع إنما أراد تقنين أركان الشريعة الإسلامية على الوجه الذى أقره القضاء، كما يبين منها أن لجنة القانون المدنى بمجلس الشيوخ لم توافق على نصوص المادتين ١٠٨٦ و ١٠٨٧ من المشروع، واستبدلت

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٦ - ص ٦١٧.

بهما فى بادئ الأمر نص المادة ١٠١٢ من مشروعهما، وكان هذا النص يجعل الاستبدال إجبارياً على صاحب الرقبة نظير كل قيمة الأرض المحكرة لا نظير ثلث قيمتها، ثم قدم اقتراح بحذف المادة ١٠١٢ وإعادة النصوص التى وردت فى المادتين ١٠٨٦ و ١٠٨٧ من المشروع كما أقره مجلس النواب، وقد ورد بتقرير اللجنة الإضافى ما يلى: "ولم تر اللجنة الأخذ بهذا الاقتراح على إطلاقه، وإنما أقرت حذف المادة المقترح حذفها دون أن تستعيز عنها بنص آخر حتى لا تقطع بالرأى فى مسألة تعارضت فيها المصالح والحقوق تعارضاً يستعصى على التوفيق، ويحسن أن تترك هذه الحقوق والمصالح على حالها إلى أن يصدر فى شأنها تشريع خاص".

(نقض - جلسة ١٩٥٨/١٢/٢٥ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٩ - ص ٨١٦)

* * *

عقد خلو الإنتفاع

النص التشريعي (مادة ١٠١٤):

١- خلو الإنتفاع عقد يؤجر به الوقف عيناً ولو بغير إذن القاضى مقابل أجره ثابتة لزمن غير معين.

٢- ويلتزم المستأجر بمقتضى هذا العقد أن يجعل العين صالحة للاستغلال، ويحق للوقف أن يفسخ العقد فى أى وقت بعد التنبيه فى الميعاد القانونى طبقاً للقواعد الخاصة بعقد الإجارة على شرط أن يعوض الوقف المستأجر عن النفقات طبقاً لأحكام المادة ١٧٩.

٣- وتسرى عليه الأحكام الخاصة بإيجار العقارات الموقوفة دون إخلال بما نصت عليه الفقرتان السابقتان.

الأعمال التحضيرية:

يتميز خلو الإنتفاع عن الحكر بما يأتى:

(١) لا يكون خلو الإنتفاع إلا فى أرض موقوفة، وهو حق شخصى لا عينى فلا حاجة فيه لإذن القاضى.

(٢) ليس لخلو الإنتفاع أجل محدد، فللوقف أن يفسخ العقد فى أى وقت بعد التنبيه على المواعيد القانونية (وهى المواعيد التى سبق بيانها فى عقد الإيجار م ٧٦١ من المشروع).

(٣) ولو أن صاحب خلو الإنتفاع يلتزم باستصلاح الأرض الموقوفة كالمحتكر إلا أنه يسترد عند انتهاء حقه ما أنفقه فى الاستصلاح وفقاً لقواعد الإيجار.

من أحكام القضاء:

١- إن التزامات المؤجر فى القانون المدنى القديم كانت سلبية وذلك بترك المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة ولا يلزم المؤجر بإجراء الترميمات

اللازمة في العين المؤجرة أثناء مدة الانتفاع إلا إذا اشترط ذلك في العقد كما كان المستأجر ملزماً برد العين المؤجرة بالحالة التي هي عليها. ومفاد ذلك إعفاء المؤجر من أداء المصروفات النافعة إلا عند الاتفاق عليها بالعقد ومن ثم فلا يكون الحكم قد خالف القانون إذ قضى برفض تعويض المستأجر عن إصلاح البور وإحياء الموات بالعين المؤجرة ما دام لم يثبت حصول الاتفاق عليها.

(الطعن رقم ٣١٢ - لسنة ٢٢ ق - تاريخ الجلسة ١٠٧ / ٠٦ / ١٩٥٦)

٢- إلتزامات المؤجر في القانون المدني القديم - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - إلتزامات سلبية بترك المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة - ما لم ينص بالعقد على شرط مخالف - ومفاد ذلك ألا يلتزم المؤجر بمصروفات الأعمال النافعة إلا إذا وجد اتفاق بشأنها.

(الطعن رقم ٣ - لسنة ٢٢ ق - تاريخ الجلسة ١٠ / ٠٥ / ١٩٦٦)

٣- إذا كانت المادة ٣٧٠ من القانون المدني الملغى قد نصت في فقرتها الأولى على أن لا يكلف المؤجر بعمل أية مرممة كانت إلا إذا اشترط في العقد إلزامه بذلك وكان عقد الإيجار المبرم بين الطرفين قد خلا من مثل هذا الشرط فإن مقتضى ذلك أنه لا يجوز للمستأجر أن يرجع على المؤجر بما أنفقه في الترميمات الضرورية التي قصد بإجرائها إلى مجرد استكمال الانتفاع بالعين المؤجرة ولا بما أنفقه في التحسينات التي أجراها لأنه أراد بها فائدته لا فائدة المؤجر. أما المصروفات الضرورية التي ينفقها المستأجر لحفظ العين من الهلاك فله أن يرجع بها على المؤجر طبقاً للقواعد العامة واستناداً إلى نص المادة ٣/٦٠٥ من القانون المدني الملغى التي كانت تقرر الحق في حبس العين لمن صرف عليها مصاريف

ضرورية أو مصاريف لصيانتها، وللمستأجر أن يرجع بهذه المصاريف على المؤجر سواء أذن بها أم لا. فإذا لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذه القواعد ولم يفرق بين المصاريف الضرورية اللازمة لحفظ العين المؤجرة من الهلاك والتي يجوز للمستأجر الرجوع بها على المؤجر وبين مصاريف الترميمات الضرورية الخاصة باستيفاء المنفعة ومصاريف التحسينات التي لا يجوز الرجوع بأي منها على المؤجر في ظل القانون المدني الملغى فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٤٨٩ - لسنة ٣٤ ق - تاريخ الجلسة ١٤ / ١١ / ١٩٦٨)

٤- حق الحكر يعد حقاً عينياً لصاحبه على أرض الغير ويراد به الانتفاع بالأرض مدة طويلة هي مدة الحكر فيكون للمحتكر الإستقرار والبقاء فيها.

(الطعن رقم ١١٦٩ - لسنة ٤٨ ق - تاريخ الجلسة ١٤ / ١١ / ١٩٨٢)

٥- المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الإحتكار من وضع فقهاء الشريعة الإسلامية وهو عندهم عقد لإيجار يعطى للمحتكر حق البقاء والقرار على الأرض المحكورة ما دام يدفع أجره المثل ونصوا على أنه لو خرب بناء المحتكر أو جف شجرة ولم يبق لهما أثر في أرض الوقف ومضت مدة الإحتكار عادت الأرض إلى جهة الوقف ولم يكن للمحتكر ولا لورثته حق البقاء وإعادة البناء ونصوا أيضاً على أنه إذا لم يكُ الإنتفاع بالعين المؤجرة يفسخ العقد وتسقط الأجرة عن المحتكر عن المدة الباقية - لما كان ذلك - وكان البين من الأعمال التحضيرية للقانون المدني الحالي أن النص في المادة ٩٩٩ منه على توقيت الحكر وتحديد مدته إنما يسرى على الإحكار الجديدة التي تنشأ في ظل العمل به اعتباراً من

١٥/١٠/١٩٤٩ أما الإحكار السابقة على هذا التاريخ فلم ينص على كيفية انتهائها وتركها إلى أن يصدر في شأنها تشريع خاص بعد أن تعارضت مصالح وحقوق المحكرين والمحتكرين تعارضاً يستعصى على التوفيق وبذلك تبقى هذه الأحكار خاضعة لقواعد الشريعة الإسلامية التي كانت تحكمها وقت إنشائها.

(الطعن رقم ٦٤٥ - لسنة ٥٤ ق - تاريخ الجلسة ٢٥ / ٥ / ١٩٨٨)

* * *

حق الارتفاق

النص التشريعي (مادة ١٠١٥):

الارتفاق حق يحد من منفعة عقار لفائدة عقار غيره يملكه شخص آخر. ويجوز أن يترتب الارتفاق على مال عام إن كان لا يتعارض مع الإستعمال الذى خصص له هذا المال.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٩٦٠ سورى و ١٠١٨ لىبى و ١٢٧١ عراقى و ٥٦ لبنانى و ٨١٤ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

حق الارتفاق هو خدمة مقررة لعقار على عقار آخر، وتكون هذه الخدمة غالباً شيئاً مما نص عليه فى القيود القانونية التى ترد على حق الملكية شرب أو مجرى أو مسيل أو مطل أو مرور أو غير ذلك، ومن أجل ذلك سميت هذه القيود بحقوق الارتفاق القانونية.

والخدمة يؤديها العقار المرفق به للعقار المرتفق، أما صاحب العقار المرتفق به فلا يلتزم شخصياً بشئ، إلا أن يكون عملاً إضافياً يقتضيه إستعمال حق الارتفاق على الوجه المألوف، كإصلاح حق المرور. وله على كل حال أن يتخلص من هذا الإلتزام بتخليه عن ملكية الجزء المرتفق به.

وقد يترتب الارتفاق على مال عام إن كان لا يتعارض مع الإستعمال الذى خصص له هذا المال، كحق إقامة أكشاك للاستحمام على شاطئ البحر^(١).

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٦ - ص ٦٢٤.

من أحكام القضاء:

١- حق الارتفاق طبقاً للمادة ١٠١٥ من القانون المدني هو خدمة يؤديها العقار المرتفق به للعقار المرتفق، فيحد من منفعة الأول ويجعله متقلاً بتكليف لفائدة الثانى، وهو وإن لم يحرم مالك العقار الخام من ملكيته متكلاً بتكليف ينتقص من نطاقها فيحرمه من القيام بأعمال فى عقاره كان له الحق فى أن يقوم بها لولا وجود حق الارتفاق، كما أنه يوجب عليه ألا يمس فى إستعماله لحقوق ملكيته بحق الارتفاق فلا يعوق إستعماله أو نقصه أو يجعله أكثر مشقة.

(نقض - جلسة ١٩٧٧/٥/١٠ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢٨ - ص ١١٥٨)

٢- علاقة التبعية التى ينشئها المالك بين العقارين تدل عليها واقعة مادية أجاز المشرع إثباتها بأى طريق من طرق الإثبات. هى إقامة المالك الأصلى للعقارين يخدم الآخر، بحيث تبدو هذه التبعية مؤدية تامة للمهمة الاقتصادية للاتفاق الذى لم يبرز وجوده قانوناً بسبب إتحاد المالك. فإذا كان من أقام العلاقة الظاهرة ليس هو المالك للعقارين، فإن استيفاء الأخير للوضع الفعلى القائم كما هو بعد أن تلقاه قائماً يتحقق به قيام التبعية بين العقارين ليخدم أحدهما الآخر. تلك العلامة التى لا تشكل فى حد ذاتها إرتفاقاً بالمعنى القانونى المنصوص عليه فى المادة ١٠١٥ مدنى من حيث كونه مرتباً على عقار لفائدة عقار غيره يملكه شخص آخر، وإنما تظل فى أداء مهمته إلى أن ينشأ من الناحية القانونية عندما يصبح العقاران مملوكين لمالكين مختلفين مع بقائهما على حالهما، وذلك على أساس أن العلاقة الظاهرة الدالة على تبعية العقارين كانت ماثلة أمام مالك العقار المرتفق به فلم يبد اعتراضاً عليها، مما يعد رضاء ضمناً بنشوء حق إرتفاق على

عقاره، وهو لا يشترط لنشوئه أن يكون لازماً لزوماً ضمناً للعقار المخدم.

(نقض - جلسة ١٢/١٣/١٩٧٨ - المرجع السابق - السنة ٢٩ - ص ١٩٠٤)

٣- حق الارتفاق. ماهيته. تكليف ينقل العقار المرتفق به لفائدة العقار المرتفق وإنقاص من ملكية العقار الخادم. مؤدى ذلك. عدم حرمان مالك العقار الخادم من مباشرة حقوقه على ملكه. شرطه. عدم المساس بحق الارتفاق.

(الطعن ١٨٥ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٧/٤/١٩٩٤ لم ينشر بعد)

٤- حق الارتفاق. من الحقوق العينية الأصلية المتفرعة عن الملكية. مؤداه. وجوب تسجيل التصرف القانوني المنشئ له سواء كان عقد معاوضة أو من عقود التبرع. عدم تسجيله. عدم نشأته فما بين طرفيه أو بالنسبة للغير.

لما كان حق الارتفاق من الحقوق العينية الأصلية المتفرعة عن الملكية، فإنها سواء كان التصرف القانوني المنشئ لهذا الحق عقد معاوضة أو عقداً من عقود التبرع، فإنه يتعين تسجيله. وإذا كان لم يسجل فإنه لا ينشئ الحق لا فيما بين طرفيه. ولا بالنسبة للغير.

(الطعن ٩٢٩ لسنة ٦٢ق - جلسة ٧/١١/٢٠٠١ لم ينشر بعد)

* * *

إكتساب حق الإرتفاق - الإرتفاقات الإيجابية -

إكتساب حق الإرتفاق بالتقادم

النص التشريعي (مادة ١٠١٦):

- ١- حق الإرتفاق يكسب بعمل قانونى أو الميراث.
 - ٢- ولا يكسب بالتقادم إلا الإرتفاقات الظاهرة بما فيها حق المرور.
- النصوص العربية المقابلة:**

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:
 مادة ٩٦١ سورى و ١٠١٩ لىبى و ٢٧٢ عراقى و ٥٧ لبنانى و ٨١٥
 سودانى.

الأعمال التحضيرية:

ينظر - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة
 ١٠١٧ من القانون المدنى.

من أحكام القضاء:

١- النص فى المادة ١٠١٦ من القانون المدنى على أن: "حق الإرتفاق
 يكسب بعمل قانونى أو الميراث" يدل على أن الأفراد أن يتفقوا على إنشاء
 حقوق الإرتفاق التى يختارونها، سواء أكانت إيجابية أم سلبية، مع مراعاة
 أن تكون فى حدود القانون والنظام العام والآداب.

(نقض- جلسة ١٠/٥/١٩٧٧ - مجموعة المكتب الفنى- السنة ٢٨ - ص ١١٥٨)

٢- حق الإرتفاق إذا توافر له شرطاً الظهور والإستمرار بنية إستعمال
 هذا الحق، جاز كسبه بالتقادم إعمالاً لما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة
 ١٠١٦ من القانون المدنى، وكان بين من تقارير خبراء الدعوى المقدمة
 صورها الرسمية بأوراق الطعن والتى أخذت بها محكمة الموضوع، أن

مطلات منزل المطعون عليهم عبارة عن نوافذ بالجهة الشرقية بالطوابق الأرضى والمسروق الأول والثانى العلويين، وأن تاريخ فتحها يرجع إلى مدة لا تقل عن تسع عشرة سنة، وكان البين من حكم محكمة أول درجة الذى أخذ بتقريرى خبيرى الجدول ومكتب خبراء وزارة العدل، والمؤيد بالحكم المطعون فيه أن هناك حق إرتفاق بالطلب لعقار المطعون عليهم على عقار الطاعن قد اكتسب بالتقادم بعد أن توافرت شروطه، إذ أن علامة هذا الحق الظاهرة هى تلك النوافذ المفتوحة على عقار الطاعن، وكان الطاعن لم يتحدى بأنه تمسك بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع بأن المطلات موضوع التداعى على سبيل التسامح، فإن النفى بما جاء بهذا الوجه يكون غير مقبول.

(نقض - جلسة ١٩٨٠/١٢/٤ - الطعن ٤٩٠ لسنة ٤٩ق)

٣ - حق الإرتفاق بالمطل. إكتسابه بالتقادم. تحققه بتوافر شرطي الظهور والإستمرار بنية إستعمال الحق مدة خمس عشرة سنة. م ١٠١٦/٢ مدني.

حق الإرتفاق إذا توافر له شرطاً الظهور والإستمرار بنية إستعمال هذا الحق جاز كسبه بالتقادم إعمالاً لما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة ١٠١٦ من القانون المدني.

(الطعن ٢٩٧ لسنة ٦٦ق - جلسة ١٩٩٧/١٢/١٠ س ٤٨ ص ١٤٢٦)

٤ - وحيث أن هذا النعى سديد، ذلك أن المادة ٨١٩ من القانون المدني تنص على أنه " (١) لا يجوز للجار أن يكون له على جاره مطل مواجه على مسافة تقل عن متر، وتقاس المسافة من ظهر الحائط الذى فيه المطل أو من حافة المشربة أو الخارجة (٢) وإذا كسب أحد بالتقادم الحق

في ظل مواجهه لملك الجار على مسافة تقل عن متر، فلا يحق لهذا الجار أن يبني على أقل من متر يقاس بالطريقة السابق بيانها وذلك على طول البناء الذي فتح فيه المطل "، مما مفاده أن المطل إذا كان مفتوحاً على مسافة أقل من متر وظل على هذا النحو مدة خمس عشرة سنة وكانت الحيازة مستوفية لشرائطها وليست على سبيل التسامح فإن صاحب المطل يكسب حق إرتفاق بالمطل بالتقادم ويكون له الحق في إستبقاء مطله مفتوحاً على أقل من المسافة القانونية كما هو، وليس لصاحب العقار المجاور أن يعترض، حتى لو كان المطل مفتوحاً في حائط مقام على الخط لفاص بين العقارين بل ليس له في هذه الحالة أن يقيم حائطاً في ملكه إلا بعد أن يبتعد عن الخط الفاصل بمسافة متر وذلك حتى لا يسد المطل المكتسب بالتقادم لما كان ذلك، وكان حق الإرتفاق إذا توافر له شرطاً الظهور والإستمرار بنية إستعمال هذا الحق جاز كسبه بالتقادم إعمالاً لما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة ١٠١٦ من القانون المدني، ولما كان الواقع في الدعوى أخذاً من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمسك بدفاع مؤداه أن كسب حق المطل بالتقادم وطلب تحقيقه على النحو الوارد في دفاعه، فإن الحكم المطعون فيه إذا أ طرح - دون تحقيق- هذا الوجه من الدفاع على سند أنه جاء مرسلأ ولا دليل عليه في الأوراق وهو ما لا يكفي بذاته للرد على هذا الدفاع الذي إن صح لتغير وجه الرأي في النزاع ،وهو ما يعيبه بالقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة.

(الطعن ٢٩٧ لسنة ٦٦ق- جلسة ١٠/١٢/١٩٩٧ س ٤٨ ص ١٤٢٦)

٥- لما كان حق الارتفاق إذا توافر له شرط الظهور والاستمرار بنية استعمال هذا الحق جاز كسبه بالتقادم إعمالاً لما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة ١٠١٦ من القانون المدني.

(الطعن رقم ٦٧٣٦ - لسنة ٦٣ ق - تاريخ الجلسة ١٢ / ٦ / ٢٠١٠)

٦- لمحكمة الموضوع الحق في تقدير أدلة الدعوى واستخلاص الواقع منها إلا أنه يتعين أن تكون هذه الأدلة مستندة من أوراقها ومستخلصة منها استخلاصاً سائغاً لا خروج فيه على ما هو ثابت بها، وأن يكون من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها حكمها، فإذا لم يبين الحكم المصدر الذي استخلص منه ثبوت الواقعة التي أقام عليها قضاءه حتى يتأتى لمحكمة النقض أن تعمل رقابتها على سداده فإنه يكون معيباً بالقصور والفساد في الاستدلال.

(الطعن رقم ٦٧٣٦ - لسنة ٦٣ ق - تاريخ الجلسة ١٢ / ٦ / ٢٠١٠)

* * *

ترتيب الإرتفاق بتخصيص المالك الأصلي - تكييف الدعوى

النص التشريعي (مادة ١٠١٧):

- ١- يجوز فى الإرتفاقات الظاهرة أن ترتب أيضاً تخصيص من المالك الأصلي.
- ٢- ويكون هناك تخصيص من المالك الأصلي إذا تبين بأى طريق من طرق الإثبات أن مالك عقارين منفصلين قد أقام بينهما علامة ظاهرة، فأنشأ بذلك علاقة تبعية بينهما من شأنها أن تدل على وجود إرتفاق لو أن العقارين كانا مملوكين لملاك مختلفين، ففى هذه الحالة إذا انتقل العقاران إلى أيدي ملاك مختلفين دون تغيير فى حالتهم، عدا الإرتفاق مرتباً بين العقارين لهما وعليهما ما لم يكن ثمة شرط صريح يخالف ذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد

التالية:

مادة ١٠٢٠ لىبى و ١٢٧٣ عراقى و ٨١٦ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

- ١- أسباب كسب حق الإرتفاق هى أسباب كسب حق الملكية، إلا أن يكون سبب كسب الملكية متعارضاً مع طبيعة حق الإرتفاق. فيخرج بذلك الاستيلاء والالتصاق والشفعة، ويبقى العمل القانونى (العقد والوصية) والميراث والتقادم. واشترط فى كسب حق الإرتفاق بالتقادم أن يكون ظاهر، وذلك حتى لا يشوب الحيابة عيب الخفاء، ولم يشترط الإستمرار بماله من معنى خاص فى حقوق الإرتفاق، أى أن يكون الإرتفاق غير محتاج فى إستعماله إلى عمل الإنسان، وبذلك أصبح جائزاً أن يملك حق المرور بالتقادم، خلافاً لما يقضى به التقنين الفرنسى اتباعاً لقاعدة فرنسية تقليدية لا مبرر لها ولا معنى للأخذ بها فى مصر.

٢- ويدخل فى الإتفاق الضمنى لكسب حق الإرتفاق ما يسمى بتخصيص المالك الأصى، وشروطه هى:

(أ) وجود عقارين منفصلين لمالك واحد.

(ب) وجعل أحد العقارين يخدم بالفعل العقار الآخر.

(ج) ووضع علامة ظاهرة لذلك، فإذا ملك العقارين بعد ذلك مالكان مختلفان دون أن تتغير حالتها، عند حق الإرتفاق مرتباً لأحد العقارين على الآخر ولصالح الشأن أن يثبت توافر هذه الشروط بجميع الطرق، بما فى ذلك البينة والقرائن^(١).

من أحكام القضاء:

١- مفاد نص المادة ١٠١٧ من التقنين المدنى - التى عرفت الإرتفاق الذى يترتب بتخصيص من المالك الأصى - أن علاقة التبعية التى أوجدها المالك بين العقارين لا تشكل إرتفاقاً بالمعنى القانونى إلا عندما يصبح العقاران مملوكين لشخصين مختلفين.

ومن هذا الوقت فقط. أما قبل ذلك، فإن هذه العلاقة وإن كانت تقوم فعلاً إلا أنها لا تعتبر إرتفاقاً، وذلك لما يتطلبه القانون فى الإرتفاق من أن يكون مرتباً على عقار لفائدة عقار غيره يملكه شخص آخر (م ١٠١٥ مدنى).

كما تقضى المادة ١٠١٧ من التقنين المدنى بأن الإرتفاق الذى يترتب بتخصيص المالك الأصى يعتبر بعد انفصال ملكية العقارين مرتباً بينهما لهما وعليهما ما لم يوجد شرط صريح يخالف ذلك. والمقصود بالشرط

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٦ - ص ٦٢٧.

الصريح أن يذكر الطرفان صراحة أنهما لا يريدان الإبقاء على علاقة التبعية القائمة بين العقارين، ومن ثم فإن تضمين عقد بيع أحد العقارين أن البائع يضمن خلو العقار المبيع من كافة الحقوق العينية الأصلية كانت أو التبعية، الظاهرة والخفية. هذا النص لا يعتبر شرط بالمعنى المقصود من المادة ١٠١٧ سالف الذكر.

(نقض - جلسة ١٩٦٥/١٢/٣٠ - مجموعة المكتب الفني - السنة ١٦ - ص ١٢٩٣)

٢- مفاد نص المادة ١٠١٧ من التقنين المدني أن الإرتفاق لا ينشأ بتخصيص المالك الأصلي إلا إذا كان إرتفاقاً ظاهراً بأن تكون له علامة خارجية ظاهرة تتم عن وجوده على سبيل الجزم واليقين، وتعلن إعلاناً محققاً لا يحتمل الشك عن أن المالك الأصلي أنشأ علاقة تبعية بين العقارين على وجه دائم ومستقر وأن تبقى هذه العلاقة قائمة حتى وقت انفصال العقارين، وإذا كان مجرد وجود ممر بين عقارى الطاعن والمطعون ضده لا يتحقق به شرط الظهور الذى إستلزمه القانون حتى ولو كان هذا الإرتفاق قد بوشر فى علانية من سكان عقار المطعون ضده بإذن المالك الأصلي، لأن العلامة المادية الظاهرة والماثلة وقت إنتقال العقار المرتفق به إلى مالكه عن الطريق الوحيد الذى اختاره المشرع للتدليل على وجود الإرتفاق الظاهر، وإذا كانت هذه العلامة يجب أن تنظره فى العقار المرتفق أو العقار المرتفق به حيث يتحدد نطاق إستعمال الإرتفاق ولا يجوز استخلاص هذا الإرتفاق من وجود علامة فى عقار ثالث، فإن الحكم المطعون فيه بتقريره أن العقار المطعون ضد حق إرتفاق بالمرور على ممر النزاع استناداً إلى الأسباب التى أوردها يكون قد خالف القانون.

(نقض جلسة ١٩٧٢/٤/٨ س ٢٣ ص ٦٧٧)

٣- وجود بربخ فى باطن الممر - حتى بفرض أن له صلة بعقار المطعون ضده لا يعتبر علامة ظاهرة فى حكم المادة ١٠١٧ من القانون المدنى، لأن وجود أنابيب أو مواسير مدفونة فى باطن الأرض ولا يراها الناس، وليس لها أى مظهر خارجى لا يعتبر إرتفاقاً ظاهراً، ولا يمكن ترتيبه بتخصيص المالك الأصلى.

(الطعن رقم ٢٨١ سنة ٢٧ق- جلسة ١٩٧٢/٤/٨ س ٢٣ ص ٦٧٦)

٤- لما كان الثابت أن المطعون عليهما أقاما الدعوى بطلب تقرير حق إرتفاق بالمرور لعقاريهما إلى أرض الطاعن بتخصيص المالك الأصلى تطبيقاً لنص المادة ١٠١٧ من القانون المدنى. وطلبا احتياطياً الحكم بإنشاء ممر قانون فى أرض الطاعنة للوصول من أرضهما للطريق العام عملاً بما تقضى به المادة ٨١٢ من القانون المذكور من أن مالك الأرض المحبوسة عن الطريق العام أو التى لا يصلها بهذا الطريق ممر كاف يكون له حق المرور فى الأراضى المجاورة بالقدر اللازم لاستغلال أرضه وإستعمالها على الوجه المألوف وذلك فى نظير تعويض عادل، وإذ قضت محكمة أول درجة برفض الطلب الأصلى مع الاحتفاظ للمطعون عليهما برفع دعوى مبتدأ بالطلب الاحتياطى. فقد استأنفا الحكم الابتدائى طالبين إلغائه والحكم لهما بالطلب الأصلى أو الطلب الاحتياطى، ولما كان موضوع الطلبين سالفى الذكر لم يتغير وهو حق المرور، وأن تغير مصدر الحق فيهما وهو الإتفاق فى حالة ترتيب حق المرور بتخصيص المالك الأصلى، والقانون فى حالة الطلب الخاص بإنشاء الممر القانونى، ولا تعد المطالبة بأيهما فى دعوى واحدة جمعاً بين دعويين مختلفتين فى الموضوع، وكانت المادة ٣/٤١١ من قانون المرافعات السابق الذى رفع

الاستئناف فى ظله قد أجازت للخصوم فى الاستئناف مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حالة تغيير سببه والإضافة إليه، لما كان ذلك فإن تولى محكمة أول درجة عن الفصل فى الطلب الاحتياطى لا يؤثر على قبوله أمام محكمة الاستئناف، وإذ قضى الحكم المطعون فيه فى هذا الطلب بإيجاد ممر قانونى فى أرض الطاعنة ليصل أرض المطعون عليها بالطرق العام، فإنه لا يكون قد خالف القانون ويكون النعى عليه بأنه فصل فى الدعوى بإنشاء الممر دون أن يصدر فيها قضاء من محكمة أول درجة مخالفاً بذلك نظام التقاضى على درجتين فى غير محله.

(نقض جلسة ١٩٧٤/١٢/٣١ طعن ٤٠١ س ٣٦ ق)

٥- حق الارتفاق بتخصيص المالك الأصلى - وعلى ما يستفاد من نص المادة ١٠١٧ من القانون المدنى - لا ينشأ فى وقت تملك المالك الأصلى للعقارين. وجعله أحدهما يخدم الآخر. وإقامته بينهما علامة ظاهرة من شأنها أن تنشئ علاقة تبعية بينهما، وإنما ينشأ هذا الحق من وقت أن يصبح العقاران مملوكين لمالكين مختلفين مع بقائهما على هذا الوضع، إذ فى استيفاء المالكين لهذا الوضع ما يدل على أنهما أرادا أن يبرز حق الارتفاق إلى الوجود. وقد كان كامناً ويطله على الظهور أن العقارين مملوكان لمالك واحد، أما وقد أصبحا مملوكين لمالكين مختلفين فلم يعد هناك ما يمنع من ظهوره، ولا يشترط لنشوءه أن يكون لازماً لزوماً حتمياً للعقار المخدوم.

(نقض جلسة ١٩٧٥/١/٨ س ٢٦ مج فنى مدنى ص ١٤١)

٦- من المقرر قانوناً أن الوقف هو حبس العين على حكم ملك الله تعالى فلا يملكها أحد من العباد، وناظر الوقف هو صاحب الولاية عليه

المفوض فى القيام بمصالحه واستغلاله على أصلح وجه، وأنه وحده - فى نطاق هذه الولاية وعدم وجود مالك للوقف - الذى يمثل جهة الوقف ومصلحة كل من أعيانه فإذا اقتضى حسن الاستغلال وضع عقار من عقاراته فى خدمة عقار آخر وإقامة علامة ظاهرة تدل على ذلك فإن ناظر الوقف وحده هو الذى يملك إقامتها دون أن يكون ذلك تقرير لحق إرتفاق بل إقامة العلاقة بين العقارين ينشأ بها علاقة التبعية بينهما ويكون ذلك بمثابة التخصيص من المالك العقارين المنصوص عليه فى المادة ١٠١٧ مدنى، وإذا كان الثابت من تقريرى الخبيرين المنتدبين أمام لجنة القسمة ومحكمة أول درجة وجود ممر أسفل العقار (.....) يوصل إلى مدخل العقار (.....) ووجود علامات ظاهرة تنبئ عن تخصيص هذا الممر للدخول للعقار الأخير منذ مدة سابقة على سنة ١٩٣٦ إبان اجتماع ملكيتهما للوقف وأن هذا الوضع الفعلى ظل قائماً من بعد إلغاء الوقف الأهلى فى سنة ١٩٥٢ وأيلولة ملكية أعيانه للمستحقين فاستبقوه قائماً كما هو حتى انتقلت ملكية أحد العقارين للطاعن والآخر للمطعون ضده دون تغيير فى حالتها، فإن الإرتفاق بالمرور يكون قد نشأ لصالح عقار المطعون ضده على عقار الطاعن دون أن يعوق نشوؤه وجود مدخل آخر للعقار المخدم.

(نقض جلسة ١٩٧٨/١٢/١٣ طعن ٤٣١ س ٤٥ق)

٧- تنص المادة ١٠١٧ من القانون المدنى على أنه "يجوز فى الإرتفاقات الظاهرة أن ترتب أيضاً بتخصيص المالك الأصلى، ويكون هناك تخصيص من المالك الأصلى إذا تبين بأى طريق من طرق الإثبات أن مالك عقارين منفصلين قد أقام بينهما علامة ظاهرة، فنشأ بذلك علاقة تبعية بينهما من شأنها أن تنص على وجود إرتفاق لو أن العقارين كانا مملوكين لمالك

مختلفين. ففي هذه الحالة إذا انتقل العقاران إلى أيدي ملاك مختلفين دون تغيير في حالتهم. عد الإرتفاق مرتباً: بين العقارين لهما وعليهما ما لم يكن ثمة شرط صريح يخالف ذلك" مما مفاده أن حق الإرتفاق - بتخصيص المالك الأصلي - لا ينشأ في وقت تملك المالك الأصلي للعقارين وجعله أحدهما يخدم الآخر واللجنة بينهما علامة ظاهرة من شأنها أن تنشئ علاقة تبعية بينهما، ولهما بينهما هذا الحق من وقت أن يصبح العقاران مملوكين لمالكين مختلفين مع بقائهما على هذا الوضع، إذ في استبقاء لمالكين لهذا الوضع ما يدل على أنهما أرادا أن العقارين مملوكان لمالك واحد، أما وقد أصبحا مملوكين لمالكين مختلفين فلم يعد هناك ما يمنع من ظهوره، وإن هذا الإرتفاق يعتبر بعد انفصال ملكية العقارين مرتباً بينهما وعليهما بموجب إتفاق ضمنى بين المالكين المختلفين لا يلغيه إلا شرط صريح بأن يذكر المالكان صراحة أنهما لا يريدان الإبقاء على علاقة التبعية القائمة بين العقارين ومن ثم لا يعتبر شرطاً خلو عقد البيع من النص على شموله حق الإرتفاق، أو تضمن عقد بيع أحد العقارين أن البائع يضمن خلو العقار المبيع من كافة الحقوق العينية أصلية كان أو تبعية وظاهرة أو خفية.

(نقض جلسة ١٩٨٠/٤/١٥ - طعن رقم ١١٠٤ لسنة ٤٧ع)

٨- مفاد نصت عليه المادة ١٠١٧ من القانون المدني أن على من يتمسك بأنه اكتسب حق إرتفاق بتخصيص المالك الأصلي أن يثبت أن العقار المملوك هو العقار الذى يدعى أنه اكتسب عليه حق إرتفاق كانا مملوكين لمالك واحد وأنه أثناء اجتماع ملكية العقارين أقام المالك الأصلي علاقة تبعية بينهما من شأنها، تعتبر إرتفاقاً ظاهراً لو أن العقارين كانا مملوكين لملاك مختلفين، وأن هذه العلاقة بين العقارين استمرت إلى ما

بعد إنفصال ملكيتهما. إذ كان الثابت من الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أن المرحوم المالك الأصلي لعقارى طرفى النزاع توفى سنة ١٩٣٧، ومن عقد شراء مورث الطاعنين المساحة التى أقيم عليها البناء المحكوم بسد مطالبته من السيدة/..... والمقدم بحافضة مستندات الطاعنين أنه صدر بتاريخ ١٩٥٤/٦/٢٨ وأن هذه الأخيرة اشترت هذه المساحة بموجب عقد مؤرخ فى فبراير سنة ١٩٥٠ أى بعد وفاة المالك الأصلي بنحو ثلاثة عشر عاماً.

(نقض ١٩٨١/١/١٥ - الطعن ٦٩٩ لسنة ٤٧ق)

* * *

حقوق الإرتفاق المتبادلة قيود البناء الإتفاقيه

النص التشريعي (مادة ١٠١٨):

- ١- إذا فرضت قيود معينة تحد من حق مالك العقار فى البناء عليه كيف شاء، كان يمنع من تجاوز حد معين فى الإرتفاق بالبناء أو فى مساحة رقعته، فإن هذه القيود تكون حقوق إرتفاق على هذا العقار لفائدة العقارات التى فرضت لمصلحتها هذه القيود. هذا ما لم يكن هناك إتفاق يقضى بغيره.
- ٢- وكل مخالفة لهذه القيود تجوز المطالبة بإصلاحها عيناً، ومع ذلك يجوز الإقتصار على الحكم بالتعويض إذا رأت المحكمة ما يبرر ذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية،
والمواد التالية:

مادة ١٠٢١ لىبى و ١٢٧٤ عراقى و ٨١٧ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

- ١- تعتبر قيود البناء هذه حقوق إرتفاق لفائدة العقارات المجاورة. وقد تكون مفرغة فى قالب الاشتراط لمصلحة الغير. ومهما يكن من أمر فإن لأصحاب العقارات المجاورة أن يطالبوا صاحب العقار المرتفق به بهذا الحق. وفى هذا تبسيط الموضوع دون حاجة للالتجاء إلى نظرية الاستخلاف، فيما إذا كيفت هذه القيود بأنها إلتزامات شخصية تنتقل إلى الخلف الخاص.

- ٢- والأصل المطالبة بتنفيذ هذه القيود عيناً، ولكن قد يترتب على ذلك إرهاب صاحب العقار المرتفق به، إذا طلب منها إزالة بناء ضخم أقامه مخالفة لما فرض عليه من القيود. فيجوز فى هذه الحالة الاكتفاء بالتعويض إذا وجد القاضى أن هذا جزاء عادل فيه الكفاية. وقد سبق أن أقر المشروع

(م ٢٧٩) هذه القاعدة فى تنفيذ الإلتزام إذا كان فى التنفيذ العينى إرهاب للمدين، والآن ينتقل المشروع بالقاعدة من دائرة الحق الشخصى إلى دائرة الحق العينى^(١).

من أحكام القضاء:

١- إذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى بإلزام الطاعن بإزالة المبانى التى استحدثها فى المنطقة المحظورة البناء عليه، فإن لا يجدى تمسكه بنص الفقرة الثانية من المادة ١٠١٨ من القانون المدنى، طالما أن هذا النص يجعل الحكم بالإزالة أو التعويض أمراً تقديرأً لمحكمة الموضوع.
(نقض- جلسة ١٩٦٠/٢/٢٦- مجموعة المكتب الفنى- السنة ١١- ص ١٨٤)

٢- مفاد الفقرة الثانية من المادة ١٠١٨ من القانون المدنى أن القانون قد جعل الحكم بالتعويض بديلاً عن الحكم بالإصلاح العينى - عند مخالفة أحد الملاك لقيود البناء الإتفاقية - فى الأحوال التى تجوز فيها المطالبة بإصلاح المخالفات عيناً، والتى نرى فيها المحكمة أن فى ذلك إرهاباً لصالح العقار المرتفق به المالك المخالف. ففى هذه الأحوال يجوز للمحكمة الاكتفاء بالحكم بالتعويض.

٣- إذا كان الحكم المطعون فيه قد استعرض الشروط الواردة بعقد البيع الأصلى الصادر من الشركة المطعون عليها وما نص عليه فى قائمة الشروط الملحقة به من وجوب ترك منطقة قضاء تغرس بالنباتات بعرض ستة أمتار ومن أن القيد يعتبر حق إرتفاق مثقل بقطعة الأرض المباعة وأنه فى حالة مخالفة المشتري لهذا القيد يكون للشركة الحق فى هدم ما يجريه المشتري فى هذه المنطقة الممنوع فيها البناء، ثم أشار الحكم إلى أن الشارع فيما استحدثه من نصوص بالمادة ١٠١٨ من القانون الجديد قد أقر

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٦ - ص ٦٣١.

اعتبار هذه القيود التي تحد من حق المالك في البناء حقوق إرتفاق، فإن هذا الذى قرره الحكم المطعون فيه لا يفيد أنه قد طبق القانون الجديد على واقعة الدعوى وإنما يدل على أن القانون الجديد قد تلاقى مع القانون القديم فى تكييف هذه القيود والاشتراطات ومن ثم يكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون لإعماله أحكام القانون المدنى الجديد قد تلاقى مع القانون القديم فى تكييف هذه القيود والاشتراطات ومن ثم يكون النعى عليه بالغاً فى تطبيق القانون - لأعماله أحكام القانون المدنى الجديد على نزاع تنشأ عن تعاقد أبرم قبل العمل به فى غير محله.

(طعن رقم ٢٨٠ سنة ٢٥ق - جلسة ١٩٦٠/٢/٢٥ س ١١ ص ١٨٤)

٤- ليس فى القانون ما يمنع التنازل عن قيود البناء الإتفاقية المقررة لمنفعة كافة العقارات فى منطقة معينة ممن يملك التنازل عنها سواء كان هذا التنازل صريحاً أو ضمناً إذ لم يشترط القانون لتحقيقه صورة معينة.

(نقض جلسة ١٩٦٢/١/٢٥ س ١٣ ص ٩٧)

٥- مفاد نص المادة ١٨/١٠١٢ من القانون المدنى أن القانون وقد اعتبر قيود البناء الإتفاقية حقوق إرتفاق، جعل لمالكي العقارات المرتفعة أن يطالبوا بها مالك العقار المرتفع به، وفى حالة مخالفته لتلك القيود فإن الأصل أن يطالبوه بتنفيذها عيناً عن طريق طلب الإصلاح العينى للمخالفة غير أن المشرع رأى أنه قد يترتب على ذلك إرهاب صاحب العقار المرتفع به إذا طلب من إزالة بناء ضخم أقامه مخالفاً لما فرض عليه من القيود، فأجاز فى هذه الحالة الاكتفاء بالتعويض إذا وجد القاضى أن هذا جزاء عادل فيه الكفاية وذلك على غرار ما قرره المشرع فى المادة ٢٠٣ فى شأن تنفيذ الإلتزام إذا كان فى التنفيذ العينى إرهاب للمدين.

(نقض جلسة ١٩٦٨/٢/١٩ س ١٨٩ ص ٤٢٨)

٦- قيود البناء الإتفاقية تعتبر - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - حقوق إرتفاق متبادلة مقررة لفائدة جميع العقارات الكائنة فى الحى والتى فرضت لمصلحتها تلك القيود فإذا خالفها أغلب أهل العقارات الكائنة فى الحى والتى فرضت لمصلحتها تلك القيود فإذا خالفها أغلب أهل الحى أصبح صاحب العقار المرتفق به فى حل من الإلتزام بها لانتفاء سبب هذا الإلتزام.

(نقض جلسة ١٩٦٨/٢/١٩ س ١٩ ص ٤٢٨)

٧- نص المادة ١٠١٨ من القانون المدنى فى فقرتها الأولى، يدل على أن قيود البناء الإتفاقية التى تدرج عادة فى بيوع الأراضى المقسمة وتلزم المشترين لهذه الأراضى بالبناء على مساحة محددة وعلى نمط معين أو بعدم تجاوز ارتفاع محدد أو غير ذلك، تكون منشئة لحقوق إرتفاق متبادلة لفائدة جميع العقارات، ما لم يقر الدليل على أن الطرفين قصداً إلى غير ذلك، ويكون لأصحاب العقار المقررة لها هذه الحقوق أن يطالبوا صاحب العقار المرتفق به بالإلتزام بها، ولا يجوز باتفاق بين البائع وأحد المشترين دون موافقة الباقي الإعفاء منها كلها أو بعضها إلا أنه إذا ما ألف أغلب ملاك الأراضى مخالفة تلك القيود ودوجوا على ذلك، أصبح صاحب العقار المرتفق به فى حل من الإلتزام بها لانتفاء سبب الإلتزام.

- إذا كان الثابت من تقرير الخبير - الذى استند إليه الحكم المطعون فيه - أن قطع الأرض الخاضعة لتقسيم تبلغ تسعة وسبعين قطعة خالف أصحاب أربعة عشرة منها شروط التقسيم بعدم تركهم المسافات المقررة مع إقامة دكاكين، كما خالف أصحاب ست منها الارتفاع المسموح به، وأن نسبة المخالفين للقيود خمسة وعشرين فى المائة وهو عدد قليل بالنسبة لمن لم يخالف قيود التقسيم، وإذا استخلص الحكم أن غالبية الملاك لم تتنازل عن

القيود الإتفاقية المذكورة، وأن من حقها التمسك بها قبل من خالفها وأن من خالفها لا يعدو أن يكون عدداً ضئيلاً، وأن المطعون عليه - أحد الملاك - لم يتنازل عنها صراحة أو ضمناً، وهو استخلاص سائع من وقائع تؤدي إليه ولا معقب عليه لتعلقه بأمر موضوعي، لما كان ذلك وكان الحكم قد انتهى إلى أن للمطعون عليه وهو ممن التزم بقيود التقسيم الحق في مطالبة الطاعن - وهو جار ملاصق أخل بشروط التقسيم - بالتنفيذ العيني أو التعويض، فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(نقض - جلسة ١٩٧٦/٥/٢٥ - مجموعة المكتب الفني - السنة ٢٧ - ص ١١٧٦)

٨- قيود البناء. م ١٠١٨ مدني. ماهيتها. حقوق إرتفاق عينية تتبع العقار. إنتقالها إلى كل من آلت إليه ملكيته. عدم إعتبارها إلتزامات شخصية. أثره. إنتقال العقار ذاته محملاً بما له أو عليه من حقوق الإرتفاق المقررة على العقارات الأخرى مؤداه. للحكم أن يستقى من مصدر صحيح في الأوراق أن العقارين المرتفق والمرتفق به محملان بتلك الحقوق مهما تعدد البائعون أو المشترون.

النص في الفقرة الأولى من المادة ١٠١٨ من القانون المدني على أن النص " إذا فرضت قيود معينة تحد من حق مالك العقار في البناء عليه كيف شاء، كأن يمنع من تجاوز حد معين في الإرتفاع بالبناء أو في مساحة رقعته، فإن القيود تكون حقوق إرتفاق على هذا العقار لفائدة العقارات التي فرضت لمصلحتها هذه القيود " - يدل على أن هذه القيود لا تمثل إلتزامات شخصية ترد في عقود البيع، وإنما هي حقوق إرتفاق عينية تتبع العقار وتنتقل معه إلى كل من آلت إليه ملكيته، بإعتبارها مقررة لتكاليف مستمرة ينطبق عليها النص، ومن ثم فإن العقار ذاته ينتقل محملاً بما له أو عليه

من حقوق الإرتفاق المقررة على العقارات الأخرى وبالتالي فحسب الحكم أن يستقى من مصدر صحيح في أوراق الدعوى أن العقارين المرتفق والمرتفق به محملان بتلك الحقوق مهما تعدد البائعون أو المشترون.

(الطعن ٤٣٤٧ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٣٠ لم ينشر بعد)

٩- إستخلاص الحكم المطعون فيه إستخلاصاً سائغاً من تقرير الخبير أن المالكة الأصلية للأرض التي أقام عليها الطاعن البناء موضوع النزاع ضمنت عقد البيع الصادر منها قيداً يمنع تجاوز إرتفاع البناء حداً معيناً وأن الطاعن خالف ذلك. لا قصور.

إذا كان البين من الحكم المطعون فيه أنه إستخلص من تقرير الخبيرة المندوبة في الدعوى أن شركة المعادى - المالكة الأصلية لقطعة الأرض التي أقام عليها الطاعن البناء موضوع النزاع - ضمنت عقد البيع الصادر منها قيداً يمنع من تجاوز إرتفاع البناء خمسة عشرة متراً بما يعادل أربعة طوابق، وأن الطاعن خالف هذا القيد، وإذ كان هذا الإستخلاص سائغاً له أصل ثابت في الأوراق، فإن النعى بهذا الوجه (القصور في التسبيب) يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ٤٣٤٧ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٣٠)

١٠- إنه يتعين الرجوع إلى قيود البناء الاتفاقية المنصوص عليها في المادة ١٠١٨ من القانون المدني والتي تعتبر - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - حقوق ارتفاق متبادلة مقررة لفائدة جميع العقارات التي تقام في حى معين إذ يترتب عليها أن تصبح قطعة الأرض مرتقفاً بها لمنفعة جميع العقارات الأخرى في الحى ذاته بحيث إذا خالفها غالبية الملاك أصبح الآخرون في حل من الالتزام بها لانقضاء سبب هذا الالتزام والحكمة منه.

(الطعن رقم ١٨٠٤٥ لسنة ٧٧ق - جلسة ٢٠٠٩/٢/١٩)

مدى حق الارتفاق وحق الركوب

النص التشريعي (مادة ١٠١٩):

تخضع حقوق الارتفاق للقواعد المقررة فى سند إنشائها ولما جرى به عرف الجهة ولأحكام الآتية.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد

التالية:

مادة ٩٨٧ سورى و ١٠٢٢ لىبى و ١٢٧٥ عراقى و ٨٤ لبنانى و

٨١٨ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

ينظر - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة

١٠٢٢ من القانون المدنى.

من أحكام القضاء:

١- حقوق الارتفاق - وفقاً للمادة ١٠٠٩ من القانون المدنى - تخضع

للقواعد العامة فى سند إنشائها. وإذا كان ترتيب حق الارتفاق بتخصيص

المالك الأصلى ليس مبنياً على مجرد نية المالك فى الوقت الذى رتب فيه

علاقة التبعية بين العقارين بحيث لو انفصل لكان لأحدهما حق إرتفاق على

الآخر، وإنما مبناه - على ما أوضحه مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون

المدنى - الإتفاق الضمنى بين المالكين، وهو السند الذى يعين مدى حق

الإرتفاق ويرسم حدوده.

(نقض - جلسة ١٩٧٢/٤/٨ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢٣ - ص ٦٧٦)

إستعمال حق الإرتفاق

النص التشريعي (مادة ١٠٢٠):

١- لمالك العقار المرتفق أن يجري من الأعمال ما هو ضروري لإستعمال حقه فى الإرتفاق، وما يلزم للمحافظة عليه، وأن يستعمل هذا الحق على الوجه الذى لا ينشأ عنه إلا أقل ضرر ممكن.

٢- ولا يجوز أن يترتب على ما يجد من حاجات العقار المرتفق أية زيادة فى عبء الإرتفاق.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩٨٩ سورى و ١٠٢٣ لىبى و ١٢٧٦ عراقى و ٨٦ لبنانى و ٨١٩ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

ينظر - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة ١٠٢٢ من القانون المدنى.

من أحكام القضاء:

١- إن حق الإرتفاق المكتسب بالتراضي يجب أن يبقى ويستمر بشكله فى حدوده التى بدأ بها، فلا يملك أحد من المنتفعين به العبث به أو استعماله فى غير مصلحة له أو لمجرد العنت والإساءة إلى الغير. ففي دعوى بطلب الحكم بمنع تعرض المدعى عليه للمدعى فى صرف مياه أرضه فى مصرف معين وإزالة ما به من السدود والعوائق إذا دفع المدعى عليه بأن المدعى وإن كان له حق الإرتفاق بالصرف إلا أنه لم يدع حقه

هذا على حالته وقت التعاقد بل إنه غير منها بأن أقام نضاحة على أطيانه ليستعين بها على صرف المياه وما دام هو قد فعل هذا فإنه يكون من حقه هو أن يمنعه من الصرف بوضع سدود في المصرف - إذا دفع بهذا وحصلت المحكمة من وقائع الدعوى طريقة انتفاع الطرفين بحق الارتفاق المقرر باتفاقهما، وتبينت أن المدعي كان هو البادي بإحداث التغيير في طبيعة هذا الحق بإقامة النضاحة عليه وأن المدعى عليه لم يكن منه إلا أن وضع سداً في المصرف أمام أرضه ليحول دون مرور مياه الصرف فيه حتى يحمي أرضه من الضرر الذي يلحقها من جراء ذلك، كما استظهرت أن المدعي لم يمتص على انتفاعه بالتغيير الذي أحدثه إلا فترة وجيزة لا تستأهل حماية وضع اليد، وبناء على ذلك قضت برفض الدعوى فإن حكمها يكون مطابقاً للقانون.

(الطعن رقم ٣٢ - لسنة ١٤ ق - تاريخ الجلسة ١٤ / ١٢ / ١٩٤٤)

٢- إذا تعهد شخص باحترام حق ارتفاق بالمصرف مقرر على عقاره لمصلحة جيرانه بموجب اتفاق عقد بين الطرفين وأنه إذا أراد تغطية المصرف منعاً لانتشار البعوض فعليه وضع مواسير تزيد سعتها على المتر وبطريقة فنية تضمن سير المياه سيراً عادياً ولكنه لم ينفذ التزامه بل عمد إلى التخلص منه بالالتجاء للجهات الإدارية لتحرير محضر مخالفة ضده ولما صدر الحكم فيها نفذه بوضع مواسير وإن كانت لا تخالف في اتساعها مقتضى حكم المخالفة إلا أنها أقل سعة مما تعهد به وما يقتضيه التزامه من ضمان عدم الإضرار بالمنتفعين، فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتبره مسئولاً عن الإخلال بالتزامه التعاقدي لا يكون قد خالف القانون، ولا يغير من ذلك أن يكون تنفيذ الحكم الصادر في المخالفة قد تم تحت

إشراف مندوب من قبل النيابة العمومية متى كان الحكم قد أثبت أن المدين هو الذي أشرف فعلاً على التنفيذ.

(الطعن رقم ٢١٣ - لسنة ٢١ ق - تاريخ الجلسة ١٠ / ٠٣ / ١٩٥٥)

٣- مناط التفرقة بين حق الارتفاق كحق عيني وبين مجرد الحق الشخصي هو ما إذا كان التكليف على العقار مقررًا لفائدة عقار آخر فيكون حق ارتفاق أم لفائدة شخص بعقد لا ينشئ إلا حقوقاً شخصية فيكون حقاً شخصياً. لما كان ذلك وكان التخصيص من المالك الأصلي من أسباب كسب الارتفاقات الظاهرة، فإن مجرد إقامة العلامة الظاهرة بين العقارين وإنشاء علاقة تبعية بينهما من شأنه أن يدل على وجود ارتفاق لو أن العقارين كانا مملوكين لملاك مختلفين ولا يدل على أن التكليف مقرر لفائدة شخص. كما أن النص على الارتفاق في عقود الإيجار أو عدم لزومه لزوماً ضمناً للعقار المخدوم لا يغير من طبيعته العينية.

(الطعن رقم ٤٣١ - لسنة ٤٥ ق - تاريخ الجلسة ١٣ / ١٢ / ١٩٧٨)

* * *

إلتزامات مالك العقار المرتفق

النص التشريعي (مادة ١٠٢١):

لا يلزم مالك العقار المرتفق به أن يقوم بأى عمل لمصلحة العقار المرتفق إلا أن يكون عملاً إضافياً يقتضيه استعمال الإرتفاق على الوجه المألوف ما لم يشترط غير ذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ١٠٢٤ لىبى و ٨٢٠ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

ينظر - سابقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة

١٠١٥ من القانون المدنى.

من أحكام القضاء:

١- من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن قيود البناء الإتفاقية تعتبر حقوق إرتفاق متبادلة مقررة لفائدة جميع العقارات التى تقام فى حي معين إذ يترتب عليها أن تصبح كل قطعة من الأرض مرتفقاً بها لمنفعة جميع القطع الأخرى التى فى نفس الحي بحيث إذا خالفها بعض الملاك أصبح الآخرون فى حل من الإلتزام بها لإنقضاء سبب هذا الإلتزام أو الحكمة منه.
(الطعن رقم ٢٣٠ - لسنة ٥٢ ق - تاريخ الجلسة ٢٧ / ١ / ١٩٨٣)

* * *

نفقات الإستعمال والحفظ

النص التشريعي (مادة ١٠٢٢):

١- نفقة الأعمال اللازمة لإستعمال حق الإرتفاق والمحافظة عليه تكون على مالك العقار المرتفق ما لم يشترط غير ذلك.

٢- فإذا كان مالك العقار المرتفق به هو المكلف بأن يقوم بتلك الأعمال على نفقته، كان له دائماً أن يتخلص من هذا التكليف بالتخلي عن العقار المرتفق به كله أو بعضه لمالك العقار المرتفق.

٣- وإذا كانت الأعمال نافعة أيضاً لمالك العقار المرتفق به، كانت نفقة الصيانة على الطرفين كل بنسبة ما يعود عليه من الفائدة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩٩٠ سورى و ١٠٢٤ لیبى و ١٢٥٧ عراقى و ٨٧ لبنانى

و ٨٢٠ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

١- لصاحب العقار المرتفق حق عيني، أى سلطة على العقار المرتفق به تخول له أن يستعمل حقه، وأن يستوفى الخدمة المطلوبة من العقار المرتفق به، على وجه ألا ينشأ عنه إلا أقل ضرر للعقار المرتفق به. وهذا الحق يتحدد وقت إنشائه ولا يجوز أن يزيد بزيادة حاجات العقار المرتفق إلا باتفاق جديد أو بحكم القانون.

٢- ونفقة الأعمال اللازمة لإستعمال حق الإرتفاق والمحافظة عليه تكون بداهة على صاحب العقار المرتفق، إلا إذا اتفق على غير ذلك. فإن اشترط أن تكون على صاحب العقار المرتفق به، فإن هذا يستطيع التخلص منها بتخليه عن الجزء المرتفق به من عقاره، وإذا كانت الأعمال نافعة

للطرفين، كما فى صيانة الأرض التى يستعمل عليها حق المرور، فالنفقة شركة بينهما ما يعود على كل منهما من الفائدة^(١).

* * *

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٦ - ص ٦٣٩.

عدم التعرض لصاحب العقار المرتفق - تغيير موضع الارتفاق

النص التشريعي (مادة ١٠٢٣):

لا يجوز لمالك العقار المرتفق به أن يعمل شيئاً يؤدي إلى الانتقاص من استعمال حق الارتفاق أو جعله أكثر مشقة. ولا يجوز له بوجه خاص أن يغير من الوضع القائم أو أن يبدل بالموضع المعين أصلاً لإستعمال حق الارتفاق موضعاً آخر.

٢- ومع ذلك إذا كان الموضع الذى عين أصلاً قد أصبح من شأنه أن يزيد فى عبء الارتفاق، أو أصبح الارتفاق مانعاً من إحداث تحسينات فى العقار المرتفق به، فلمالك هذا العقار أن يطلب نقل الارتفاق إلى موضع آخر من العقار أو إلى عقار آخر يملكه هو أو يملكه أجنبى إذا قبل الأجنبى ذلك. كل هذا متى كان إستعمال الارتفاق فى وضعه الجديد ميسوراً لمالك العقار المرتفق بالقدر الذى كان ميسوراً به فى وضعه السابق.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأنظار العربية المواد التالية:

مادة ٩٩٢ سورى و ١٠٢٦ لىبى و ١٢٧٨ عراقى و ٨٩ لبنانى و

٨٢١ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

ينظر - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة

١٠٢٥ من القانون المدنى.

من أحكام القضاء:

١- يجب فى حق الارتفاق التبعى أن يكون ضرورياً للإنتفاع بحق الارتفاق الأصلى وبالقدر اللازم لتوافر هذا الإنتفاع، وإن كانت المادة ١٠٢٣ من القانون المدنى - التى قننت ما كان مقررأ فى ظل القانون المدنى القديم قد أجازت فى حالة ما إذا كان الموضع الذى عين أصلاً لإستعمال حق الارتفاق قد أصبح من شأنه أن يزيد فى عبء الارتفاق، أو

أصبح الإرتفاق مانعاً من إحداث تحسينات فى العقار المرتفق به أن يكون مالك هذا العقار نقل الإرتفاق إلى موضع آخر متى كان إستعمال الإرتفاق فى موضعه الجديد ميسوراً لمالك العقار المرتفق به بالقدر الذى كان ميسوراً به فى موضعه السابق. فإنه يتأدى من ذلك جواز تعديل حق الإرتفاق الأسمى فى الأحوال المبينة بالمادة ١٠٢٣ مدنى سالفه الذكر، ومن باب أولى جواز تعديل حق الإرتفاق التبعى فى ذلك الأحوال كذلك.

(نقض- جلسة ١٩٦١/١٢/١٤ - مجموعة المكتب الفنى- السنة ١٢ - ص ٧٨٦)

٢- حق الإرتفاق. ماهيته. تكليف يتقل العقار المرتفق به لفائدة العقار المرتفق. عدم حرمان مالك العقار الخادم من مباشرة حقوقه على ملكه. شرطه. عدم المساس بحق الإرتفاق. يخالفه ذلك. أثره. إلزامه بإعادة الحال الى ما كانت عليه مع التعويض ان كان له مقتضى. طلب مالك العقار المرتفق ابطال تصرف المالك فى العقار المرتفق به أو محو تسجيله غير جائز (م ١٠١٥ و ١٠٣٢ مدنى).

(نقض- جلسة ١٩٨٧/٤/٨ - الطعن ٥٧٢ لسنة ٥٣ق)

* * *

الإرتفاق في حال تجزئة العقار المرتفق

النص التشريعي (مادة ١٠٢٤):

- ١- إذا جرىء العقار المرتفق بقى الإرتفاق مستحقاً لكل جزء منه، على ألا يزيد ذلك فى العبء الواقع على العقار المرتفق به.
 - ٢- غير أنه إذا كان حق الإرتفاق لا يفيد فى الواقع إلا جزءاً من هذه الأجزاء؛، فلمالك العقار المرتفق به أن يطلب زوال هذا الحق عن الأجزاء الأخرى.
- النصوص العربية المقابلة:**

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩٩١ سورى و ١٠٢٧ لىبى و ١٢٧٩ عراقى و ٨٨ لبنانى و ٨٢٢

سودانى.

الأعمال التحضيرية:

ينظر - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة

١٠٢٥ من القانون المدنى.

* * *

الإرتفاق في حالة تجزئة العقار المرتفق به

النص التشريعي (مادة ١٠٢٥):

إذا جرى العقار المرتفق به بقى حق الإرتفاق واقعاً على كل جزء منه غير أنه إذا كان حق الإرتفاق لا يستعمل فى الواقع على بعض هذه الأجزاء، ولا يمكن أن يستعمل عليها، فلمالك كل جزء منها أن يطلب زوال هذا الحق عن الجزء الذى يملكه.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية: مادة ١٠٢٨ لىبى و ١٢٨٠ عراقى و ٨٢٣ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

١- ليس على صاحب العقار المرتفق به إلّزام ما. وكل ما يطلب منه هو ألا يتعرض لصاحب العقار المرتفق فى تمتعه بحقه، فلا يعمل شيئاً يؤدى إلى الانتفاض من هذا الحق أو جعله أكثر مشقة، ولا يجوز له أن يغير من الوضع القائم، أو ان ينقل إستعمال الحق إلى موضع آخر دون إتفاق مع العقار المرتفق.

٢- على أنه يجوز تعديل حق الإرتفاق بين الطرفين فى الأحوال

الآتية:

(أ) إذا كان الوضع الذى عين أصلاً لحق الإرتفاق أصبح من أنه أن يزيد فى العبء أو أن يمنع من أحداث التحسينات فى العقار المرتفق به، فيجوز نقله إلى موضع آخر من العقار نفسه أو إلى عقار آخر يملكه نفس صاحب العقار المرتفق به أو يملكه أجنبى إذا رضى الأجنبى بذلك، وكل ذلك بشرط أن يكون الإستعمال ميسوراً بالقدر الذى كان به من قبل، كما

يجوز أن يطلب هذا صاحب العقار المرتفق إذا كان له فى ذلك فائدة محسوسة دون أن يعود على صاحب العقار المرتفق به من وراء ذلك ضرر محسوس.

(ب) إذا جرىء العقار المرتفق به فيبقى حق الإرتفاق ثابتاً لكل جزء دون زيادة فى العبء إلا إذا كان حق الإرتفاق لا يفيد إلا أجزاء معينة دون الأجزاء الأخرى فيزول بالنسبة للأجزاء التى لا يفيدها.

(ج) إذا جرىء العقار المرتفق به فيبقى حق الإرتفاق واقعاً على كل جزء منه إلا إذا كان لا يستعمل، ولا يمكن إستعماله، فى الواقع، على بعض الأجزاء فيزول بالنسبة لها^(١).

* * *

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٦ - ص ٦٤٥.

أسباب إنتهاء حقوق الإرتفاق

النص التشريعي (مادة ١٠٢٦):

تنتهى حقوق الإرتفاق بانقضاء الأجل المعين وبهلاك العقار المرتفق به أو العقار المرتفق هلاكاً تاماً وباجتماع العقارين فى يد مالك واحد، إلا أنه إذا زالت حالة الاجتماع هذه زوالاً يرجع أثره إلى الماضى فإن حق الإرتفاق يعود.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى فى الأقطار العربية،

المواد التالية:

مادة ٩٣٣ سورى و ١٠٢٩ لىبى و ١٢٨١ عراقى و ٩٠ لبنانى و

٨٢٤ سوادانى.

الأعمال التحضيرية:

يزول حق الارتفاق بانقضاء أجله، ويصح أن يكون مؤبداً تآبيد حق الملكية، وبهلاك أحد العقارين، وباتخاذ الذمة المالية كما إذا اشترى صاحب الحق أحد العقارين العقار الآخر ولكن إذا فسخ البيع كان لذلك أثر رجعى ويعود حق الإرتفاق^(١).

من أحكام القضاء:

١- لقاضى الموضوع السلطة التامة فى تعرف حقيقة الدعوى من وقائعها ومن الأدلة المقدمة إليه فيها، كما أن له تلك السلطة فى تفسير المشاركات والعقود وسائر المحررات على حسب ما يراه أدنى إلى نية عاقيدها أو أصحاب الشأن فيها، مستند فى ذلك بوقائع الدعوى وظروفها. ولما كان الحكم المطعون فيه قد خلص فى حدود سلطة المحكمة الموضوعية إلى

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٦ - ص ٦٤٨.

تكيف ذلك الحق أنه حق إرتفاق لا يتصور وجوده بغير العقار المرتفق، فإنه لا يكون قد خالف القانون. ولا محل بعد ذلك للحديث عن الملكية المشتركة ملكية الطبقات، ويكون النهى - على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون وتأويله - على غير أساس، إذ لا يعدو أن يكون مجرد جدل فى المحكمة فى تفسير المشارطات والعقود.

(نقض - جلسة ١٩٧٤/١٢/٩ - الطعن ٢٩٧ لسنة ٢٨ق)

٢- حق الإرتفاق إذا توافر له شرطاً الظهور والإستمرار بنية إستعمال هذا الحق، جاز كسبه بالتقادم أعمالاً لما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة ١٠١٦ من القانون المدنى، وينتهى أعمالاً لما تنص عليه المادة ١٠٢٦ من القانون المدنى بهلاك العقار المرتفق به أو العقار المرتفق هلاكاً تاماً.

(نقض - جلسة ١٩٨٠/١٢/٤ - الطعن ٤٩٠ لسنة ٤٩ق)

٣- النصوص الخاصة بقيود المسافة على المطلات. عدم تفرقتها بين باب ونافذة. سريانها على المطلات جميعاً. شرطه. إمكان الإطلال منها مباشرة على ملك الجار عن الحد الفاصل بين عقارين. للأخير طلب الحكم بسدها عند عدم مراعاة المسافة القانونية ولو كان العقار المطل عليه أرضاً فضاء. علة ذلك. إعتبره فتح المطل في هذه الحالة إعتداء على المالك يترتب على تركه إكتساب المعتدى حق إرتفاق بالمطل. أثره. إلزام صاحب العقار لمطل عليه بمراعاة المسافة القانونية بين المطل وما قد يقيمه من بعد من بناء.

إذ جاءت النصوص الخاصة بوضع قيود مسافة على المطلات عامة دون تفرقة بين باب ونافذة - فإنها تسرى على المطلات جميعاً متى أمكن

الإطلال منها مباشرة على ملك الجار عند الحد الفاصل بين عقارين، ويكون للأخير طلب الحكم بسدها عند عدم مراعاة المسافة القانونية، ولو كان العقار المطل عليه أرضاً فضاء بإعتبار أن فتح المطل في هذه الحالة إعتداء على الملك، يترتب على تركه إكتساب المعتدى حق إرتفاق بالمطل يلزم صاحب العقار المطل عليه بمراعاة المسافة القانونية بين المطل وما قد يقيمه من بعد من بناء وهي نتيجة تتأبى مع النظر القانوني الصحيح.

(الطعن رقم ٨٥٩٥ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٢/١/٨ لم ينشر بعد)

٤- إذ كان يشترط لانتهاك حقوق الارتفاق بهلاك العقار المرتفق به أو العقار المرتفق إعمالاً لحكم المادة ١٠٢٦ من القانون المدني أن يكون الهلاك تاماً كما إذا هدم أحد العقارين ولم يعد بناؤه أما إذا جدد العقار المتهدم عاد حق الارتفاق ما لم يكن قد انتهى بعدم الاستعمال تطبيقاً لحكم المادة ١٠٢٨ من القانون المدني.

(الطعن رقم ٢٨١ - لسنة ٧١ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٢/٥/٢)

* * *

تقادم حقوق الارتفاق بعدم الإستعمال

النص التشريعي (مادة ١٠٢٧):

(١) تنتهى حقوق الارتفاق بعدم إستعمالها مدى خمس عشرة سنة، فإن كان الارتفاق مقرراً لمصلحة موقوفة كانت المدة ثلاثاً وثلاثين سنة وكما يسقط التقادم حق الارتفاق يجوز كذلك بالطريقة ذاتها أن يعدل من الكيفية التى يستعمل بها.

(٢) وإذا ملك العقار عدة شركاء على الشيوع فإنتفاع أحدهم بالارتفاق يقطع التقادم لمصلحة الباقين، كما أن وقف التقادم لمصلحة أحد هؤلاء الشركاء يجعله موقوفاً لمصلحة سائرهم.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ١٠٣٠ لىبى و ١٢٨٢ عراقى و ٨٢٥ سودانى

الأعمال التحضيرية:

يزول حق الارتفاق أيضاً بعدم الإستعمال خمس عشرة سنة. فإن كان مقرراً لمصلحة عين موقوفة فيزول بعدم الإستعمال ثلاثاً وثلاثين سنة.

أما إذا كان مقرراً على أرض موقوفة فى الحالات التى يجوز فيها ذلك، فيزول بعدم الإستعمال خمس عشرة سنة إذا كان العقار المرتفق عيناً غير موقوفة. وكما يزول حق الارتفاق بالتقادم يجوز أيضاً أن يتعدل بالتقادم، كأن يستعمل حق المرور على وجه أقل أو أكثر مما هو ثابت بسنده، فينتقض الحق بالتقادم المسقط أو يزيد بالتقادم المكسب.

إذا ملك الإتفاق عدة شركاء فقطع أحدهم التقادم أو وقف التقادم بالنسبة له يفيد الباقين، كما هى القاعدة فى المدينين المتضامنين.

(نقض - جلسة ١٣/١١/١٩٨٣ - الطعن ١٣٥٣ لسنة ٥٢ق)

من أحكام القضاء:

١- من المقرر قانوناً بالمادة ١٠٢٧ من القانون المدني انتهاء حق الارتفاق بعدم إستعماله مدة خمسة عشرة سنة، وكانت الطاعة قد تمسكت فى جميع مراحل الدعوى بأنه قد مضى على إقامة المبنى محل النزاع ما يزيد على خمس عشرة سنة سابقة على رفع الدعوى بما يسقط حق المطعون ضدها فى أقامتها، وهو دفاع جوهرى يتغير بثبوته وجه الرأى فى الدعوى، ذلك أن حق الارتفاق يتعطل إستعماله بغض النظر عن تعديل أو تعلية البناء، وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع الجوهرى فإنه يكون معيباً بالقصور.

٢- المقرر قانوناً بالمادة ١٠٢٧ من القانون المدني إنتهاء حق الارتفاق بعدم إستعماله مدة خمس عشرة سنة.
(الطعن رقم ١٢٥٣ - لسنة ٥٢ ق - تاريخ الجلسة ٣ / ١١ / ١٩٨٣)

* * *

إنهاء الإرتفاق بعودة وضع الأشياء - عودة الإرتفاق بفقد منفعته

النص التشريعي (مادة ١٠٢٨):

(١) ينتهى حق الإرتفاق إذا تغير وضع الأشياء بحيث تصبح فى حالة لا يمكن فيها إستعمال هذا الحق.

(٢) ويعود إذا عادت الأشياء إلى وضع يمكن معه إستعمال الحق.

إلا أن يكون قد انتهى بعدم الإستعمال.

النصوص العربية المقابلة:

مادة ٩٩٣ سورى و ١٠٣١ لىبى و ١٢٨٣ عراقى و ٩٠ لبنانى

و ٨٢٦ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

ينتهى حق الإرتفاق إذا تغير وضع الأشياء بحيث تصبح فى حالة لا يمكن فيها إستعمال الحق، كما إذا أنحبس العقار الذى تقرر عليه حق المرور لمصلحة عقار آخر فأصبح لا يمكن الوصول منه إلى الطريق العام.

فإن عاد العقار به إلى حالته الأولى متصلاً بالطريق العام عاد حق الإرتفاق، إلا أن يكون قد مضى على عدم إستعماله المدة التى يسقط بها، ولا يحسب فى هذه المدة الوقت الذى تعذر فيه إستعمال حق المرور بسبب حبس العقار المرتفق^(١).

من أحكام القضاء:

١- تنص الفقرة الأولى من المادة ١٠٢٨ من القانون المدنى على أن

ن حق الإرتفاق ينتهى إذا تغير وضع الأشياء بحيث تصبح فى حالة لا يمكن فيها إستعمال هذا الحق، ومن ثم فإذا كان الثابت من الأوراق أن

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٣ - ص ٦٥٢.

منزل الطاعن - الذى كان مقررا لصالحه حق إرتفاق المثل - قد هدم وأعيد بناؤه بوضع أصبح معه لا يحتوى على مطلات أو مناور، وأصبح فى حالة لا يمكن معها إستعمال حق المثل، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أساس زوال ذلك الحق، فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق.

(نقض - جلسة ١٩٦١/١٢/١٤ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٢ - ص ٧٨٦)

٢- من المقرر أنه إذا انهدم العقار القديم وأعيد بناؤه فإن حق الإرتفاق بالمطل يعود بالمطل يعود العقار الجديد (م ١٠٢٨ مدنى)، إلا أن هذه العودة يجب أن تقدر، وأن تتقيد بمضمون الإرتفاق الأصلى بالمطل لايجاوز الدور الأرضى من العقار القديم، فإن الحكم المطعون فيه بتقريره حق المثل لكافة الطوابق التى تعلو الطابق الأرضى من عقار المطعون ضده الجديد يكون قد خالف القانون.

(نقض - جلسة ١٩٧٢/٤/٨ - المرجع السابق - السنة ٢٣ - ص ٦٧٦)

٣ - حق الإرتفاق. إستحالة إستعماله إستحالة مطلقة لتغير حدث فى العقار المرتفق أو فى العقار المرتفق به نتيجة حادث فجائي أو قوة قاهرة أو بفعل صاحب العقار المرتفق أو صاحب العقار المرتفق به أو بفعل من الغير. أثره. إنتهاؤه. عودته بعودة الأشياء إلى وضع يمكن معه إستعماله. شرطه. ألا يكون الإستعمال أكثر مشقة .

(الطعن ٣٧٥٤ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/٢/١٨ لم ينشر بعد)

٤ - إنتهاء الحكم إلى أن العقار المقرر لصالحه حق الإرتفاق بالركوب هدم وأعيد بناؤه بوضع يمكن معه إستعمال هذا الحق. عدم إقامة الدليل على ذلك أو بيان المصدر الذى إستقاه منه مع إنكار أصحاب العقار المرتفق به له. قصور.

(الطعن ٣٧٥٤ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/٢/١٨ لم ينشر بعد)

٥- إذ كان يشترط لانتهاك حقوق الارتفاق بهلاك العقار المرتفق به أو العقار المرتفق إعمالاً لحكم المادة ١٠٢٦ من القانون المدني أن يكون الهلاك تاماً كما إذا هدم أحد العقارين ولم يعد بناؤه أما إذا جدد العقار المتهدم عاد حق الارتفاق ما لم يكن قد انتهى بعدم الاستعمال تطبيقاً لحكم المادة ١٠٢٨ من القانون المدني.

(الطعن رقم ٢٨١ - لسنة ٧١ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٢/٥/٢)

* * *

إنهاء الإرتفاق بفقد منفعته

النص التشريعي (مادة ١٠٢٩):

لمالك العقار المرتفق به أن يتحرر من الإرتفاق كله أو بعضه إذا فقد الإرتفاق كل منفعة للعقار المرتفق، أو لم تبق له غير فائدة محدودة لا تتناسب البتة مع الأعباء الواقعة على العقار المرتفق به.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، الماد التالية:

مادة ٩٩٢ سورى و ١٠٢٢ لیبی و ١٢٨٤ عراقی و ٩٠ لبنانی و ٨٢٧

سودانی.

الأعمال التحضيرية:

ينتهى حق الإرتفاق أخيراً إذا لم يصبح له فائدة، أو أصبحت فائدته محدودة لا تتناسب - مع الأعباء الواقعة على العقار المرتفق به، كما إذا كان الإرتفاق حق مرور وانفتحت للعقار المرتفق سبل أخرى إلى الطريق العام أقرب وأيسر، فيجوز لصاحب العقار المرتفق به، في هذه الحالة أن يطلب تحرير عقاره من حق الإرتفاق على أن يدفع تعويضاً مناسباً إذا كان هناك محل لذلك^(١).

من أحكام القضاء:

١- لا يتم التنازل عن حق الإرتفاق وفقاً للقانون إلا إذا كان هذا التنازل قد حصل شهره وفقاً لقانون الشهر العقاري. والشهر ليس لازم إلا للاحتجاج بالتنازل على الغير وفي التنازلات الصريحة.

(نقض - جلسة ١٠/١١/١٩٥٥ - مجموعة القواعد القانونية (٢٥ عام - ص ١٦٩)

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٦ - ص ٦٥٣.

٢- ليس فى القانون ما يمنع التنازل عن قيود البناء الإيتفاقية المقررة لمنفعة كافة العقارات فى منطقة معينة ممن يملك التنازل عنها، سواء أكان هذا صريحاً أو ضمناً، إذا لم يشترط القانون لتحققه صورة معينة. فمتى استخلصت محكمة الموضوع هذا التنازل ولو كان ضمناً- استخلاصاً سائغاً من وقائع تؤدى إليه فلا معقب على حكمها فى ذلك لتعلقه بأمر موضوعى.

(نقض- جلسة ١٩٦٢/١/٢٥ - مجموعة المكاتب الفنى- السنة ١٣- ص ٩٧)

٣- فى حقوق الإرتفاق التبادلية يكون سبب إلزام مالك العقار باحترام حق الإرتفاق المقرر على عقاره لمصلحة عقار آخر هو إلزام مالك هذا العقار الآخر باحترام الإرتفاق المقابل المقرر لمصلحة مالك العقار الأول، فإذا خرج أيهما عن الإلتزام المفروض عليه وخالف شروط عقده أو قيوده، فإنه يكون قد أسقط حقه فى إلزام جاره مالك العقار الآخر بتنفيذ إلزامه الذى يغدو بلا سبب.

(نقض- جلسة ١٩٦٥/٤/٢٩- المرجع السابق- السنة ١٦ ص ٥٢٨)

٤- متى كان الطاعن قد نص على الحكم المطعون فيه أنه لم يعمل حكم المادة ١٠٢٩ من القانون المدنى التى تجيز لمالك العقار المرتفق به أن يحرر عقاره من الإرتفاق إذا فقد منفعته، أو لم يتبق له غير منفعة محدودة لا تتناسب البتة مع العبء الواقع على العقار المرتفق به. وكانت أوراق الدعوى قد خلت مما يفيد أن الطاعن طلب ذلك من محكمة الموضوع حتى تحقق هذا الطلب وتقضى فيه، وهى لا تملك أن تقضى به من تلقاء نفسها فيه، وهى تملك أن تقضى به من تلقاء نفسها، فإن نهيه يكون غير مقبول أن استخلاص القرائن مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع التقديرية بلا معقب عليها من محكمة النقض إذا كان استخلاصها سائغاً ومقبولاً، كما أن

الأخذ بقرينه دون غيرها مما يدخل فى سلطتها التامة فى الموازنة بين الأدلة والترجيح بينها.

(نقض - جلسة ١٩٧٥/١/٨ - المرجع السابق - السنة ٢٦ - ص ١٤١)

٥ - حق الارتفاق جواز التحرر منه. شرطه. إفتقاده كل منفعة للعقار المرتفق أو عدم تناسب فائدته مع العبء الذى يلقيه على العقار المرتفق به. موافقة صاحب الحق المرتفق به لا محل لها. م ١٠٢٩ مدني.

(الطعن ١٥٦ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٠/١٠/٢١ س ٤١ ص ٥٣٢)

٦ - قضاء الحكم المطعون فيه بالتعويض عن الضرر الناشئ عن سلب حيازة حق إرتفاق بالمرور تأسيساً على ثبوت هذا الحق بالحكم المستعجل الصادر برد حيازته الظاهرة ودون بحث في أصل الحق وأساسه وإفتقاده الحجية في الدعوى الموضوعية بالتعويض.

خط بين ثبوت الحق وبين مجرد حيازته. أثره. إنعدام الأساس القانوني للحكم وقصور في التسبيب.

(الطعن ٨٨٣٥ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٥/١٠/٢٥ س ٤٦ ص ١٠٣٦)

٧ - قيود البناء الإتفاقية. حقوق إرتفاق متبادلة لفائدة جميع العقارات عدم جواز إتفاق البائع ومشتري أحد العقارات على الإعفاء منها كلها أو بعضها دون موافقة باقى أصحاب العقارات. مخالفة غالبية الملاك للقيود. أثره. تحلل صاحب العقار المرتفق به من الإلتزام بها. (مثال بشأن تجاوز الإرتفاع بالبناء الحد المتفق عليه).

(الطعن ١٧٧٥ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٥/٤/٢٦ س ٤٦ ص ٧٠٥)



فهرس المحتويات

الصفحة	الموضوع
٥	مقدمة
٧	١ - حق الإنتفاع
٧	النص التشريعي (مادة ٩٨٥)
٧	النصوص العربية المقابلة
٧	الأعمال التحضيرية
٨	أحكام القضاء
١١	حقوق والتزامات المنتفع
١١	النص التشريعي (مادة ٩٨٦)
١١	النصوص العربية المقابلة
١١	الأعمال التحضيرية
١١	أحكام القضاء
١٣	إستحقاق المنتفع الثمار
١٣	النص التشريعي (مادة ٩٨٧)
١٣	النصوص العربية المقابلة
١٣	الأعمال التحضيرية
١٤	أحكام القضاء
١٥	إستعمال العين وفقاً لما أعد له
١٥	النص التشريعي (مادة ٩٨٨)
١٥	النصوص العربية المقابلة
١٥	الأعمال التحضيرية
١٦	أحكام القضاء

الصفحة	الموضوع
١٧	إلتزام المنتفع بتكاليف العين المعتادة
١٧	النص التشريعي (مادة ٩٨٩).....
١٧	النصوص العربية المقابلة.....
١٧	الأعمال التحضيرية.....
١٨	أحكام القضاء.....
١٩	إلتزام المنتفع بحفظ العين
١٩	النص التشريعي (مادة ٩٩٠).....
١٩	النصوص العربية المقابلة.....
١٩	الأعمال التحضيرية.....
١٩	أحكام القضاء.....
٢٠	إلتزام المنتفع بإخطار المالك بما يهدد العين
٢٠	النص التشريعي (مادة ٩٩١).....
٢٠	النصوص العربية المقابلة.....
٢٠	الأعمال التحضيرية.....
٢٠	أحكام القضاء.....
٢١	أحكام الإنتفاع بمنقول - إلتزام المنتفع بتقديم كفالة
٢١	النص التشريعي (مادة ٩٩٢).....
٢١	النصوص العربية المقابلة.....
٢١	الأعمال التحضيرية.....
٢٢	أحكام القضاء.....

الصفحة	الموضوع
٢٣	إنهاء حق الإنتفاع بإنقضاء الأجل
٢٣	النص التشريعي (مادة ٩٩٣).....
٢٣	النصوص العربية المقابلة.....
٢٣	الأعمال التحضيرية.....
٢٣	أحكام القضاء.....
٢٧	إنهاء حق الإنتفاع بهلاك العين
٢٧	النص التشريعي (مادة ٩٩٤).....
٢٧	النصوص العربية المقابلة.....
٢٧	الأعمال التحضيرية.....
٢٨	أحكام القضاء.....
٢٩	إنهاء حق الإنتفاع بعدم الإستعمال
٢٩	النص التشريعي (مادة ٩٩٥).....
٢٩	النصوص العربية المقابلة.....
٢٩	الأعمال التحضيرية.....
٢٩	أحكام القضاء.....
٣٠	٢- حق الإستعمال وحق السكنى
٣٠	النص التشريعي (مادة ٩٩٦).....
٣٠	النصوص العربية المقابلة.....
٣٠	الأعمال التحضيرية.....
٣٠	أحكام القضاء.....

الصفحة	الموضوع
٣٢	النزول عن حق الإستعمال وحق السكنى
٣٢	النص التشريعي (مادة ٩٩٧).....
٣٢	النصوص العربية المقابلة.....
٣٢	الأعمال التحضيرية.....
٣٣	سريان أحكام حق الإنتفاع على الإستعمال والسكنى
٣٣	النص التشريعي (مادة ٩٩٨).....
٣٣	النصوص العربية المقابلة.....
٣٣	الأعمال التحضيرية.....
٣٣	أحكام القضاء.....
٣٥	حق الحكر
٣٥	النص التشريعي (مادة ٩٩٩).....
٣٥	النصوص العربية المقابلة.....
٣٥	الأعمال التحضيرية.....
٣٦	أحكام القضاء الحديثة.....
٣٨	عقد الحكر وشهره
٣٨	النص التشريعي (مادة ١٠٠٠).....
٣٨	النصوص العربية المقابلة.....
٣٨	الأعمال التحضيرية.....
٣٨	أحكام القضاء الحديثة.....
٤٠	انتقال حق الحكر
٤٠	النص التشريعي (مادة ١٠٠١).....

الصفحة	الموضوع
٤٠	النصوص العربية المقابلة
٤٠	الأعمال التحضيرية
٤٠	أحكام القضاء
٤٣	ملكية المنشآت والتصرف فيها
٤٣	النص التشريعي (مادة ١٠٠٢)
٤٣	الأعمال التحضيرية
٤٣	أحكام القضاء
٤٦	إلتزام المحتكر بالأجرة
٤٦	النص التشريعي (مادة ١٠٠٣)
٤٦	الأعمال التحضيرية
٤٦	أحكام القضاء
٤٧	أجرة الحكر
٤٧	النص التشريعي (مادة ١٠٠٤)
٤٧	الأعمال التحضيرية
٤٧	أحكام القضاء
٤٩	تقدير أجرة الحكر عند التصفية
٤٩	النص التشريعي (مادة ١٠٠٥)
٤٩	الأعمال التحضيرية
٥١	أحكام القضاء الحديثة
٥٤	سريان التقدير الجديد للأجرة
٥٤	النص التشريعي (مادة ١٠٠٦)

الصفحة	الموضوع
٥٤	الأعمال التحضيرية
٥٤	أحكام القضاء
٥٦	وقت سريان التقدير الجديد للأجرة
٥٦	النص التشريعي (مادة ١٠٠٧)
٥٦	الأعمال التحضيرية
٥٦	أحكام القضاء
٦٠	إنهاء الحكم بإنهاء مدته أو بالوفاة أو بزوال صفة الوقف
٦٠	النص التشريعي (مادة ١٠٠٨)
٦٠	الأعمال التحضيرية
٦٠	أحكام القضاء
٦٣	فسخ الحكر
٦٣	النص التشريعي (مادة ١٠٠٩)
٦٣	الأعمال التحضيرية
٦٣	أحكام القضاء
٦٥	مقابل المنشآت عند إنهاء أو فسخ العقد
٦٥	النص التشريعي (مادة ١٠١٠)
٦٥	الأعمال التحضيرية
٦٥	أحكام القضاء
٦٦	إنهاء الحكر بعدم الإستعمال
٦٦	النص التشريعي (مادة ١٠١١)
٦٦	الأعمال التحضيرية

الصفحة	الموضوع
٦٩	أحكام القضاء.....
٧١	حظر إنشاء أحكار جديدة
٧١	النص التشريعي (مادة ١٠١٢).....
٧١	أحكام القضاء.....
	بعض أنواع الحكر
٧٢	عقد الاجارتين
٧٢	النص التشريعي (مادة ١٠١٣).....
٧٢	الأعمال التحضيرية.....
٧٢	أحكام القضاء.....
٧٤	عقد خلو الإنتفاع
٧٤	النص التشريعي (مادة ١٠١٤).....
٧٤	الأعمال التحضيرية.....
٧٤	أحكام القضاء.....
٧٨	حق الإرتفاق
٧٨	النص التشريعي (مادة ١٠١٥).....
٧٨	الأعمال التحضيرية.....
٧٩	أحكام القضاء.....
	إكتساب حق الإرتفاق ـ الإرتفاقات الإيجابية –
٨١	إكتساب حق الإرتفاق بالتقادم
٨١	النص التشريعي (مادة ١٠١٦).....
٨١	النصوص العربية المقابلة.....

الصفحة	الموضوع
٨١	الأعمال التحضيرية
٨١	أحكام القضاء
٨٥	ترتيب الإرتفاق بتخصيص المالك الأصلي - تكييف الدعوى
٨٥	النص التشريعي (مادة ١٠١٧)
٨٥	النصوص العربية المقابلة
٨٥	الأعمال التحضيرية
٨٦	أحكام القضاء
٩٣	حقوق الإرتفاق المتبادلة قيود البناء الإتفاقية
٩٣	النص التشريعي (مادة ١٠١٨)
٩٣	النصوص العربية المقابلة
٩٣	الأعمال التحضيرية
٩٤	أحكام القضاء
٩٩	مدى حق الإرتفاق وحق الركوب
٩٩	النص التشريعي (مادة ١٠١٩)
٩٩	النصوص العربية المقابلة
٩٩	الأعمال التحضيرية
٩٩	أحكام القضاء
١٠٠	إستعمال حق الإرتفاق
١٠٠	النص التشريعي (مادة ١٠٢٠)
١٠٠	النصوص العربية المقابلة
١٠٠	الأعمال التحضيرية
١٠٠	أحكام القضاء

الصفحة	الموضوع
١٠٣	إلتزامات مالك العقار المرتفق
١٠٣	النص التشريعي (مادة ١٠٢١)
١٠٣	النصوص العربية المقابلة
١٠٣	الأعمال التحضيرية
١٠٣	أحكام القضاء الحديثة
١٠٤	نفقات الإستعمال والحفظ
١٠٤	النص التشريعي (مادة ١٠٢٢)
١٠٤	النصوص العربية المقابلة
١٠٤	الأعمال التحضيرية
١٠٦	عدم التعرض لصاحب العقار المرتفق - تغيير موضع الإرتفاق
١٠٦	النص التشريعي (مادة ١٠٢٣)
١٠٦	النصوص العربية المقابلة
١٠٦	الأعمال التحضيرية
١٠٦	رأي الفقه
١٠٦	أحكام القضاء
١٠٨	الإرتفاق في حال تجزئة العقار المرتفق
١٠٨	النص التشريعي (مادة ١٠٢٤)
١٠٨	النصوص العربية المقابلة
١٠٨	الأعمال التحضيرية

الصفحة	الموضوع
١٠٩	الإرتفاق في حالة تجزئة العقار المرتفق به
١٠٩	النص التشريعي (مادة ١٠٢٥)
١٠٩	النصوص العربية المقابلة
١٠٩	الأعمال التحضيرية
١١١	أسباب إنتهاء حقوق الإرتفاق
١١١	النص التشريعي (مادة ١٠٢٦)
١١١	النصوص العربية المقابلة
١١١	الأعمال التحضيرية
١١١	أحكام القضاء
١١٤	تقادم حقوق الإرتفاق بعدم الإستعمال
١١٤	النص التشريعي (مادة ١٠٢٧)
١١٤	النصوص العربية المقابلة
١١٤	الأعمال التحضيرية
١١٥	أحكام القضاء
١١٦	إنتهاء الإرتفاق بعودة وضع الأشياء - عودة الإرتفاق بفقد منفعته
١١٦	النص التشريعي (مادة ١٠٢٨)
١١٦	النصوص العربية المقابلة
١١٦	الأعمال التحضيرية
١١٦	أحكام القضاء
١١٩	إنهاء الإرتفاق بفقد منفعته
١١٩	النص التشريعي (مادة ١٠٢٩)

الصفحة	الموضوع
١١٩	النصوص العربية المقابلة
١١٩	الأعمال التحضيرية
١١٩	أحكام القضاء
١٢٣	فهرس المحتويات

تم بحمد الله