

٥٥٨ - ما أرفقه التقنين المدني الجديد منه بعد بروت علي التقنين المدني

السابق في مفهوم من الارتفاق : أهم ما استحدثه التقنين المدني الجديد من التعديلات في هذا الخصوص هو أنه ميز تمييزاً واضحاً ما بين حق الارتفاق بمعناه الصحيح وهو قيد يخرج بالعتار عن التنظيم العام المألوف في حق الملكية ، وبين قيود الملكية التي يفرضها القانون وهي قيود تمثل هذا التنظيم العام المألوف ، وذلك على النحو الذي بسطناه فيما تقدم (١) .

وأكمل التقنين المدني الجديد أسباب كسب حق الارتفاق ، فأضاف إلى هذه الأسباب تخصيص المالك الأصلي (م ١٠١٧ مدني) ، وكان هذا السبب على أهميته مسكوتاً عنه في التقنين المدني السابق . واستحدث تعديلاً هاماً في كسب حق الارتفاق بالتقادم : فلم بشرط إلا أن يكون حق الارتفاق ظاهراً حتى يجوز كسبه بالتقادم ، وبذلك استبعد شرط الاستمرار . ونص صراحة على أن حق المرور ، وهو حق ارتفاق غير مستمر ، يجوز كسبه بالتقادم متى كان ظاهراً (م ١٠١٦ / ٢ مدني) . وحسم خلافاً كان قائماً في عهد التقنين المدني السابق في طبيعة القيود التي تفرضها عادة شركات الأراضي على المالك عند إقامة بناء في الأرض التي اشتراها من الشركة ، فقرر أن هذه القيود تعتبر في الأصل حقوق ارتفاق لفائدة العقارات المجاورة ، وأن الضرر الذي ينشأ عن مخالفة هذه القيود يمكن المطالبة باصلاحه عينا ، إلا إذا تبين أن الحكم بالتعويض جزاء عادل فيه الكفاية (م ١٠١٨ مدني) .

وأدخل مرونة كبيرة في استعمال حق الارتفاق ، فأجاز تعديل هذا الحق أو نقله إلى عقار آخر أو زواله ، إذا كان ذلك يدفع الضرر عن العقار المرتفق به دون أن يصيب العقار المرتفق بخسارة جسيمة . وأجاز أيضاً إنهاء حق

(١) أنظر آنفاً فقرة ٥٥٧ - كان التقنين المدني السابق ، ناهجاً في ذلك نهج التقنين المدني الفرنسي ، يخلط ما بين حقوق الارتفاق والقيود التي ترد على حق الملكية ، فيعتبر هذه القيود حقوق ارتفاق حقيقية ، ويدرجها مع حقوق الارتفاق التي يرثها القيد ، كما فعل التقنين المدني الفرنسي . ولذلك كانت هذه القيود يطلق عليها ، في عهد التقنين المدني السابق ، اسم حقوق الارتفاق القانونية . وتعتبر حقوق ارتفاق مصدرها القانون بدلاً من أن يكون مصدرها القيد .

الارتفاق إذا تغير وضع الأشياء بحيث تصبح في حالة لا يمكن معها استعمال هذا الحق ، أو إذا لم يعد للارتفاق المنفعة التي كانت له (١) .

٥٥٩ - **نقطة البحث :** وبحث - حق الارتفاق في فصول ثلاثة :

(١) أسباب كسب حق الارتفاق . (٢) الآثار التي تترتب على قيام حق الارتفاق . (٣) أسباب انتهاء حق الارتفاق .

الفصل الأول

أسباب كسب حق الارتفاق

٥٦٠ - **نص قانوني :** تنص المادة ١٠١٦ مدني على ما يأتي :

- ١ - « حق الارتفاق يكسب بعمل قانوني أو بالميراث » .
- ٢ - « ولا يكسب بالتقادم إلا الارتفاقات الظاهرة ، بما فيها حق المرور » (٢) .

ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني السابق .

ويقابل في التقنينات المدنية العربية : في التقنين المدني السوري م ٩٦١

- ٩٦٢ - وفي التقنين المدني الليبي م ١٠١٩ . وفي التقنين المدني العراقي م ١٢٧٢ - وفي قانون الملكية العقارية اللبناني م ٥٧ - ٥٨ (٣) .

(١) أنظر في كل ذلك المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في مجموعة الأعمال التحضيرية

٦ ص ٦٢١ - ص ٦٢٢ .

(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٢٨٨ من المشروع التمهيدي على وجه

مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم ١١٠٠ في مشروع النهاى . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١٠٩٧ ، فجلس الشيوخ تحت رقم ١٠١٦ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٢٥ - ص ٦٢٧) .

(٣) التقنينات المدنية العربية الأخرى : التقنين المدني السوري م ٩٦١ : ينتج الارتفاق

إما من الوضعية الطبيعية للأماكن ، وإما من التزامات مفروضة بالقانون ، وإما من اتفاقات مفردة بين ملاك المقارات .

م ٩٦٢ : ١ - خلافاً للنصوص المتعلقة بالسجل العقارى تمنى من أشهر ستون

الارتفاق الناتجة عن الوضعية الطبيعية للأماكن وعن الالتزامات المفروضة بالقانون . ٢ - يبد أن الارتفاق المختص بحق المرور المائد لأرض محاطة بأرض أخرى يمكن تحديده بوضوح ، بناء على طلب مالك العقار المرتفق به .

ويجب أن نميز تمييزاً دقيقاً بين كسب حق الارتفاق وانتقالاً وبين كسبه ابتداءً .

٥٦١ - كسب حق الارتفاق انتقالي : وهنا يختلف حق الارتفاق عن حق الانتفاع . فعندما نحثنا حق الانتفاع انتقالاً (١) ، كان مفروضاً أن حق الانتفاع قد تم إنشاؤه وأنه ينتقل استقلالاً من شخص إلى شخص آخر . أما حق الارتفاق فلا يتصور ، بعد أن يتم إنشاؤه . أن ينتقل استقلالاً من شخص إلى شخص آخر . وإنما هو ينتقل بالضرورة مع العقار المرتفق وتبعاً له ، لأنه حق تابع كما سبق القول (٢) . فكسب حق الارتفاق انتقالاً إذن إنما يتم بنفس الأسباب التي يتم بها كسب ملكية العذر المرتفق ، فأينما تنتقل ملكية هذا العقار ينتقل معها حق الارتفاق .

وعلى ذلك لا توجد أسباب خاصة لكسب حق الارتفاق انتقالاً . بل هي نفس الأسباب التي تنتقل بها ملكية العقار المرتفق . فالعقار الذي تقرر لفائده حق ارتفاق تنتقل ملكيته بالميراث والوصية والعقد والشفعة والتقدم ، وقد استبعدنا الاستيلاء لأن الملكية تكسب به ابتداءً ، واستبعدنا الالتصاق لأنه لا يتصور فيما نحن بصددده . وكذلك ينتقل حق الارتفاق المقرر لفائدة هذا العقار بالأسباب نفسها ، فإذا انتقل العقار بالميراث انتقل معه حق الارتفاق بالميراث أيضاً ، أو انتقل بالوصية أو العقد أو الشفعة أو التقدم انتقل معه حق الارتفاق بأي سبب من هذه الأسباب .

(والتقنين المدني السوري يجاري قانون الملكية العقارية اللبناني والتقنين الفرنسي ، ويدخل ضمن حقوق الارتفاق القيود القانونية الواردة على حق الملكية . ولا يورد النص السوري من بين أسباب كسب حق الارتفاق التقدم ولا تخصيص المالك الأصل) .

التقنين المدني الليبي م ١٠١٩ (مطابق) .

التقنين المدني المراق م ١٢٧٢ (موافق) .

قانون الملكية العقارية اللبناني م ٥٧ (مطابقة للمادة ٩٦١ مدني سوري ، وللنص السوري

مأخوذ من هذه المادة) .

م ٥٨ (موافقة للمادة ٩٦٢ مدني سوري ، والنص السوري مأخوذ من هذه المادة) .

(١) أنظر آنفاً فقرة ٤٨٣ .

(٢) أنظر آنفاً فقرة ٥٥٠ .

ولا يعيننا هنا أن نبحث هذه الأسباب ، فقد سبق بحثها عند الكلام في أسباب كسب الملكية . والذي يعيننا هو بحث أسباب كسب حق الارتفاق ابتداء ، لا أسباب كسبه انتقالا .

٥٦٢ - كسب من الارتفاق ابتداء : والمفروض في كسب حق الارتفاق ابتداء أن هذا الحق لم ينشأ بعد ، والمقصود هو بحث الأسباب التي تنشئه . فالأسباب التي يكسب بها حق الارتفاق ابتداء هي إذن نفس الأسباب التي تنشئ هذا الحق .

وإذا استعرضنا أسباب كسب الملكية لئرى ما ينطبق منها على حق الارتفاق ، وجب استبعاد الاستيلاء والالتصاق لاستحالتهما ، ووجب أيضاً استبعاد الميراث والشفعة لأنهما سيان لكسب حق الارتفاق انتقالا ، لالكسبه ابتداء . ويبقى بعد ذلك الوصية والعقد - أى التصرف القانوني - والتقادم ، فهذه هي الأسباب التي يكسب بها حق الارتفاق ابتداء ، أى الأسباب التي تنشئه . ويدخل في هذه الأسباب تخصيص المالك الأصلي ، فسرى أنه يقوم على اتفاق ضمنى ، أى على تصرف قانوني .

وقد حددت المادة ١٠١٦ مدني ، فيما رأينا (١) ، هذه الأسباب ، فذكرت العمل القانوني (أى التصرف القانوني) والتقادم ، ويجب استكمالها بتخصيص المالك الأصلي وقد ورد في المادة ١٠١٨ فيما سترى - غير أن المادة ١٠١٦ ذكرت أيضاً ، إلى جانب هذه الأسباب ، الميراث ، وذكر الميراث هنا غير دقيق لأنه سبب لكسب حق الارتفاق انتقالا لا ابتداء (٢) . فالواجب إذن قصر المادة ١٠١٦ على أسباب كسب حق الارتفاق ابتداء ، لأن كسبه انتقالا لا يعيننا كما سبق القول ، وحذف الميراث من بين الأسباب التي يكسب بها حق الارتفاق ابتداء (٣) .

(١) أنظر آنفاً فقرة ٥٦٠ .

(٢) وإذا كان المراد تعداد الأسباب التي يكسب بها حق الارتفاق ابتداء ، فإن الميراث لا يدخل ضمن هذه الأسباب ، لأنه كما قدما سبب لكسب حق الارتفاق انتقالا لا لكسبه ابتداء . أما إذا كان المراد تعداد جميع الأسباب التي يكسب بها حق الارتفاق ، ابتداء كان ذلك أو انتقالا ، فلماذا لم يورد النص الشفة ضمن هذه الأسباب ، وهي كالميراث يكسب بها حق الارتفاق انتقالا ؟

(٣) أنظر المذكرة الإيضاحية لمشروع التمهيد في مجموعة الأعمال التحضيرية ص ٦٢٨ .

وتكون الأسباب التي يكسب بها حق الارتفاق ابتداءً إذن . أو الأسباب التي تنشئ حق الارتفاق ، هي : (١) التصرف القانوني . أي العقد والوصية . (٢) تخصيص المالك الأصلي ، وقد قدمنا أنه اتفاق ضمنى فيلحق بالتصرف القانوني . (٣) التقادم المكسب .

المبحث الأول

التصرف القانوني

(acte juridique)

٥٦٣ - مآلناه : نبحث في هذا الصدد : (١) أنواع التصرف القانوني الذي ينشئ حق الارتفاق . (٢) الحدود التي يقف عندها التصرف القانوني في إنشاء حق الارتفاق .

المطلب الأول

أنواع التصرف القانوني الذي ينشئ حق الارتفاق

٥٦٤ - العقد والوصية : التصرف القانوني الذي ينشئ حق الارتفاق إما أن يكون اتفاقاً صادراً من الجانبين وهذا هو العقد ، أو أن يكون إرادة منفردة صادرة من جانب واحد وهذه هي الوصية . والعقد هو السبب المألوف لكسب حق الارتفاق ابتداءً ، وهو الذي يلجأ إليه عادة مالكا العقار المرتفق والعقار المرتفق به لإنشاء حق ارتفاق على العقار الثاني لفائدة العقار الأول . أما الوصية فنادرة الوقوع . والأسباب الأخرى لإنشاء حق الارتفاق ، وهي تخصيص المالك الأصلي والتقادم ، هي أيضاً أقل وقوعاً من العقد . والوصية تصرف قانوني واحد لا يتنوع ، وتصدر من الموصي وهو مالك العقار المرتفق به ، يرتب بموجبها حق ارتفاق على عقاره لفائدة عقار آخر هو العقار المرتفق ، ويكون مالك هذا العقار المرتفق هو الموصي له . أما العقد الذي ينشئ حق الارتفاق فيتنوع . وهو إما عقد معاوضة أو عقد تبرع . وعلى رأس عقود المعاوضة التي تنشئ حق الارتفاق البيع . وبه ينشئ مالك العقار المرتفق به على عقاره حق ارتفاق لفائدة عقار آخر هو العقار المرتفق ، في مقابل ثمن من النقود . ويكون مالك العقار المرتفق به هو

البائع ، ومالك العقار المرتفق هو المشتري ، والشئ المبيع هو حق الارتفاق . وقد يكون عند المعاوضة الذي ينشئ حق الارتفاق مقايضة . فيصح مثلا أن يرتب مالك العقار المرتفق به على عقاره حق ارتفاق لفائدة عقار آخر هو العقار المرتفق ، في مقابل أن يرتب مالك العقار المرتفق حق ارتفاق على عقاره لفائدة العقار المرتفق به ، فيكون كل من العقارين عقارا مرتفقا وعقاراً مرتفقا به . مثل ذلك أن يرتب كل من المالكين حق مرور على عقاره لفائدة العقار الآخر ، فيكون لكل من العقارين حق ارتفاق بالمرور في العقار الآخر . ويصح أيضاً أن يرتب مالك العقار المرتفق به على عقاره حق ارتفاق لفائدة عقار آخر هو العقار المرتفق ، في مقابل أن يرتب مالك العقار المرتفق على هذا العقار أو على عقار آخر يملكه حق انتفاع لمصلحة مالك العقار المرتفق به يدوم طول حياة المنتفع . وقد تكون المقايضة ترتيب حق ارتفاق على عقار ، في مقابل نقل ملكية عقار أو منقول لصاحب العقار المرتفق به . ومن عقود المعاوضة التي تنشئ حق الارتفاق الوفاء بمقابل ، فيصح أن يرتب صاحب العقار المرتفق به على عقاره حق ارتفاق لفائدة حق عقار آخر هو العقار المرتفق ، وفاء لدين في ذمة صاحب العقار المرتفق به لصاحب العقار المرتفق . وهكذا تنوع عقود المعاوضة التي تنشئ حق الارتفاق .

أما عقد التبرع الذي ينشئ حق الارتفاق فهو الهبة ، فيرتب صاحب العقار المرتفق به على عقاره حق ارتفاق لفائدة عقار آخر هو العقار المرتفق ، وذلك دون مقابل . فيكون صاحب العقار المرتفق به هو الواهب ، وصاحب العقار المرتفق هو الموهوب له ، والشئ الموهوب هو حق الارتفاق .

وفي كل ما قدمناه يكون التصرف القانوني سبباً لكسب حق الارتفاق بطريق الإنشاء (par voie de constitution) . وقد يكون التصرف القانوني ، كما في حق الانتفاع ، سبباً لكسب حق الارتفاق بطريق الاحتفاظ بهذا الحق (par voie de rétention) . فيبيع مثلا مالك العقار عقاره لشخص ، ويحتفظ في عقد البيع بحق ارتفاق يرتب على العقار المبيع لفائدة عقار آخر يملكه البائع .

والتصرف القانوني أياً كان ، عقد معاوضة أو عقد تبرع أو وصية ، ينشئ حق الارتفاق من أى تقسيم كان . فينشئ حق الارتفاق المستمر كحق الشرب ، كما ينشئ حق الارتفاق غير المستمر كحق المرور . وينشئ حق الارتفاق الظاهر كحق المظل ، كما ينشئ حق الارتفاق غير الظاهر كحق رعى المراشى . وينشئ حق الارتفاق الإيجابي كحق اغتراف المياه ، كما ينشئ حق الارتفاق السبي كالحق في عدم البناء (١) . أما الأسباب الأخرى التي تنشئ حق الارتفاق ، وهي تخصيص المالك الأصلي والتقدم ، فلا تنشئ من حقوق الارتفاق إلا ما كان ظاهراً ، فلا تنشئ حق الارتفاق غير الظاهر ، ولا تنشئ حق الارتفاق السلبي لأنه يكتن دائماً غير ظاهر كما سبق القول (٢) .

٥٦٥ - الامتياز السكنية للتصرف القانوني : وتجب مراعاة الأوضاع

الشكلية اللازمة للتصرف القانوني الذي ينشئ حق الارتفاق . فإذا كان هذا التصرف القانوني وصية أو هبة ، وجب إفراغه في الشكل الذي يتطلبه القانون . أما إذا كان التصرف عقد معاوضة كالبيع . فلا يلزم لانهقاده شكل خاص .

وتسرى في إثبات التصرف القانوني الذي ينشئ حق الارتفاق القواعد العامة المقررة في الإثبات . فإذا كانت قيمة حق الارتفاق تزيد على عشرة جنيهات ، فلا يثبت التصرف القانوني إلا بالكتابة أو بما يقوم مقامها أو بالإقرار أو باليمين . وإذا لم تزد قيمة حق الارتفاق على عشرة جنيهات ، وهذا نادر ، جاز إثبات التصرف القانوني بجميع طرق الإثبات ، ويدخل في ذلك البينة والقرائن .

٥٦٦ - الامتياز الموضوعية للتصرف القانوني : وتسرى القواعد

العامة أيضاً في الأحكام الموضوعية التي يخضع لها التصرف القانوني المنشئ لحق الارتفاق .

(١) بودرى وشوفو ققرة ١٠٩٤ ص ٨٢٢ - بلانيول وريبير ويكار ٢ ققرة ٩٥٠

ص ٩٢٨ .

(٢) أنظر أيضاً ققرة ٥٥٦ .

فإذا كان هذا التصرف وصية ، سرت أحكام الوصية من حيث وجوب توافر شروط الصحة في الموصى له وفي الموصى به (١) ، ومن حيث جواز رجوع الموصى عن الوصية (٢) ، ومن حيث جواز قبول الموصى له للوصية ورده إياها (٣) ، ومن حيث جواز الوصية بالثلث للوارث وغيره (٤) ، وتسرى كذلك الأحكام الموضوعية الأخرى .

وإذا كان التصرف المنشئ لحق الارتفاق عقداً ، معاوضة أو تبرعاً ، سرت الأحكام الموضوعية التي تخضع لها عقود المعاوضة أو عقود التبرع ، والمتعاقدان هما من يرتب حق العقار ومن يرتب له هذا الحق .

فمن يرتب حق الارتفاق يجب أن يكون المالك للعقار المرتفق به . ويجب أن يكون أهلاً للتصرف إذا كان عقداً معاوضة ، أو أهلاً للتبرع إذا كان العقد تبرعاً . ويجوز أن يكون مالكا في الشيوع للعقار المرتفق به ، وفي هذه الحالة يجب رضا سائر الملاك في الشيوع لأنه لا يجوز ترتيب حق ارتفاق على جزء شائع في العقار ، بل يجب أن يكون حق الارتفاق مترتباً على العقار الشائع في مجموعه ، ويجب لذلك اتفاق جميع الملاك في الشيوع (٥) . ولما كان حق الارتفاق يجوز تعليقه على شرط كما سيأتي . فإنه يجوز لشخص أن يرتب حق ارتفاق على عقار لم يملكه بعد ، ويعلق الحق على شرط واقف هو أن يملك هذا العقار (٦) . كذلك يجوز ترتيب حق الارتفاق على عقار ترتبت عليه حقوق عينية من قبل ، كحق ارتفاق سابق أو حق انتفاع أو حق رهن رسمي . وفي هذه الحالة لا يجوز أن يضار أصحاب الحقوق العينية السابقة بحق الارتفاق

(١) أنظر آنفاً فقرة ٧٤ .

(٢) أنظر آنفاً فقرة ٧٥ .

(٣) أنظر آنفاً فقرة ٧٦ .

(٤) أنظر آنفاً فقرة ٧٨ .

(٥) أنظر آنفاً فقرة ٥٥٠ في آخرها - وإذا لم يرتب حق الارتفاق إلا أحد الملاك

في الشيوع ، فإن مصير الحق يتوقف على نتيجة القسمة ، فان وقع العقار كله في نصيب المالك الذي رتب حق الارتفاق نفذ الحق بفضل الأثر الرجعي للقسمة ، وإلا سقط (بودرى وشوفو فقرة ١٠٩٦ ص ٨٢٦ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٥١ ص ٩٢٨) .

(٦) أنظر آنفاً فقرة ٥٤٩ في آخرها في الهامش - بودرى وشوفو فقرة ١٠٩٦

الجديد ؛ إذا كانوا قد قاموا بشهر حقوقهم قبل شهر حق الارتفاق (١) ؛ وإذا كان مالك العقار المرتفق به لا يملك إلا رقبته ، فإن حق الارتفاق الذي يرتبه على العقار لا يجوز أن يضار به صاحب الانتفاع (٢) . أما صاحب الانتفاع نفسه ، فلا يملك أن يرتب حق ارتفاق لا على العقار لأنه لا يملك رقبته ، ولا على حق الانتفاع لأن حق الارتفاق إنما يترتب على الرقبة (٣) . وإذا كان مالك العقار المرتفق به يملكه ملكة تحت شرط فاسخ أو قابلة للفسخ أو للتقص ، وزالت هذه الملكية ، فإن حق الارتفاق يزول بزوالها . أما إذا كان مجرد حائز للعقار المرتفق به ، ولو كان حسن النية ، فإن حق الارتفاق الذي يرتبه على العقار لا يكون نافذاً في حق المالك الحقيقي للعقار إلا إذا أدت الحيازة إلى تملك العقار بالتقادم (٤) .

ومن يترتب له حق الارتفاق يجب أن يكون مالكا للعقار المرتفق . ويجب أن يكون أهلا للتصرف إذا كان قد تلقى حق الارتفاق بعوض ، ولا تشترط فيه أهلية التصرف بل تكفي أهلية التعاقد إذا كان قد تلقى حق الارتفاق تبرعاً . وقد يتم التعاقد باسم مالك العقار المرتفق ويكون ذلك في الوكالة والنضالة ، أو يتم لمصلحة هذا المالك ويكون ذلك في الاشتراط لمصلحة

(١) فلا يجوز أن يتعارض هذا الحق الأخير مع حق ارتفاق سابق أو مع حق انتفاع ، كما يجوز للدائن المرتهن أن ينفذ على العقار المرهون باعتباره خالياً من حق الارتفاق الذي سجل بعد قيده (أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥٠ ص ١٠٢ وهامش ٨٥٧ - بودرى وشوفو فقرة ١٠٩٦ ص ٨٢٧ - ص ٨٢٨ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٥١) . وانظر فيما يتعلق بترتيب حق ارتفاق على عقار مرهون استئناف مصر ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٦ اجازة ١٧ رقم ٤٣٨ ص ٨٦٨ .

(٢) فإذا تعارض استعمال حق ارتفاق مع حق صاحب الانتفاع ، لم يجز لمالك العقار المرتفق أن يستعمل حق الارتفاق إلا بعد انتهاء حق الانتفاع (أنظر آنفاً فقرة ٥٢٧ - بودرى وشوفو فقرة ١٠٩٦ ص ٨٢٧) .

(٣) وكل ما يملك هو أن يرتب في ذمته التزاماً شخصياً نحو مالك العقار الآخر (أنظر آنفاً فقرة ٥٠٧ في آخرها في الهامش - بودرى وشوفو فقرة ١٠٩٦ ص ٨٢٧) . وانظر عكس ذلك شفيق شحاتة فقرة ٩٣ ص ١١٢ وفقرة ٣٢٨ ص ٣٢٣ هامش (١) .

(٤) بودرى وشوفو فقرة ١٠٩٦ ص ٨٢٦ - ولا يجوز من باب أولى للتأجير أن يرتب على العقار المؤجر حق ارتفاق لمصلحة عقار مجاور يملكه له (استئناف مختلط ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٣٦ م ٤٩ ص ٤٩) .

الغير وفي التعهد عن الغير (١) . ويجوز أن يكون مالك العقار المرتفق مالكا له في الشبوع مع شركاء آخرين ، وفي هذه الحالة لا ينفذ حق الارتفاق إلا برضاء هؤلاء الشركاء الآخرين حتى يتقرر حق الارتفاق لفائدة كل العقار الشائع ، أو إلا إذا وقع العقار الشائع عند التسمية في نصيب الشريك الذي تعاقد على حق الارتفاق (٢) . ويجوز للشخص أن يحصل على حق ارتفاق لفائدة عقار لم يملكه بعد ، ويكون حق الارتفاق في هذه الحالة معاقماً على شرط واقف هو أن يمتلك الشخص هذا العقار (٣) . ويجوز من باب أولى أن يكون مالك العقار المرتفق ، الذي يحصل على حق ارتفاق لفائدة هذا العقار ، لا يملك إلا رتبة هذا العقار . أما صاحب حق الانتفاع فليست له صفة في الحصول على حق ارتفاق لفائدة العقار المنتفع به ، وكل ما يملك هو أن يحصل على حق شخصي يكون محله الأعمال المكونة لحق الارتفاق (٤) . وإذا كان مالك العقار المرتفق يملكه ملكية تحت شرط فاسخ أو قابلة للفسخ أو للنقض ، وزالت هذه الملكية ، فان حق الارتفاق يزول بزوالها (٥) . أما إذا كان مجرد حائز للعقار المرتفق ، ولو كان حسن النية ، فإنه لا يمكن أن يحصل على حق ارتفاق لفائدة هذا العقار إلا إذا أدت الحيازة إلى تملكه بالتقادم (٦) .

هذا إذا كسب حق الارتفاق بالتصرف القانوني ، عقداً كان التصرف أو وصية ، فإنه يجوز تعليق حق الارتفاق على شرط فاسخ أو على شرط واقف ، وتسرى القواعد العامة المتعلقة بالشرط . كما يجوز أن يكون حق الارتفاق

-
- (١) أوبري وروفقرة ٢٥٠ ص ١٠٣ - بودري وشوفو فقرة ١٠٩٨ ص ٨٢٨ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٥١ ص ٩٢٨ .
 (٢) بودري وشوفو فقرة ١٠٩٨ ص ٨٢٨ .
 (٣) بودري وشوفو فقرة ١٠٩٨ ص ٨٢٨ .
 (٤) بودري وشوفو فقرة ١٠٩٨ .
 (٥) بودري وشوفو فقرة ١٠٩٨ ص ٨٢٨ .
 (٦) بودري وشوفو فقرة ١٠٩٨ ص ٨٢٨ - وهناك رأي يذهب إلى جواز أن يحصل الحائز على حق ارتفاق لمصلحة للعقار الذي يحوزه ، وتطبق عنده أحكام الفسالة (شفيق لحانا فقرة ٣٢٧ ص ٣٢٢) .

مقترناً بأجل فاسخ أو بأجل واقف ، فيترتب لمدة معينة ينتهي بانقضائها ، أو يترتب عند حلول أجل معين ، وقد تقدم بيان ذلك عند الكلام فيما هو المقصود بأن حق الارتفاق حق دائم (١) .

٥٦٧ _ التسجيل : ولما كان حق الارتفاق هو دائماً حق عيني عقارى ، فان التصرف القانوني الذي ينشئه يجب دائماً تسجيله .

فاذا كان التصرف القانوني عقداً ، معاوضة كان أو تبرعاً ، فان حق الارتفاق لا ينشأ ، لا بالنسبة إلى الغير ولا فيما بين مالك العقار المرتفق ومالك العقار المرتفق به ، إلا بتسجيل العقد . وتسرى جميع قواعد التسجيل المقررة في هذا الشأن (٢) .

وإذا كان التصرف القانوني وصية ، وجب أيضاً تسجيلها طبقاً لنص المادة ٩ من قانون الشهر العقارى الذى ورد فيه ذكر الوصية بالذات . وجزاء عدم تسجيل الوصية أن حق الارتفاق لا ينشأ ، لا بالنسبة إلى الغير ، ولا فيما الورثة والموصى له بحق الارتفاق (٣) .

(١) أنظر آنفاً فقرة ٥٥٠ - ٢ .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا كان الحكم ، حيث قضى بأحقية المدعى فى الرى والصرف من مسق ومصرف معينين استناداً إلى اتفاق غير مسجل محرر بين المدعى عليه وبين ملاك الأطيان الأصليين الذين آلت إليهم الملكية من المدعى ، قد أسس ذلك على أن الحق موضوع هذا الاتفاق، منشأ كان أو مقررأ ، إن هو إلا من توابع الأطيان ينتقل معها إلى من توول إليهم حليكتها ، وأن هذا الاتفاق يعتبر اشتراطاً لمصلحة الغير من توول إليهم ملكية الأطيان يترتب عليه نشوء الحق مباشرة للمشرط بلا حاجة إلى نقله بطريق الحوالة ، وذلك دون أن يبين الحكم أن المدعى عليه مالك أوغير مالك لمجرى المصرف أوالمسق ، وهل هو صاحب حق فى مياهما أو لا . فان كان مالكاً أو صاحب حق فهل الاتفاق المذكور منشئ للحق الذى هو محله فيكون تسجيله لازماً لإنشاء الحق بين العاقدين أنفسهم ، أم مقرر له فلا يلزم تسجيله ، أما إن لم يكن مالكاً ولا صاحب حق فيكون هذا الاتفاق مجرد تعهد بعدم التعرض من جانب المدعى عليه فيما ليس له حق فيه ويكون القضاء للمدعى بالحق فى الرى والصرف غير متوقف على وجوده وعلى تسجيله - فهذا الحكم يكون معلوم الأساس ، معجزاً محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون (نقض ملن ١١ مارس سنة ١٩٤٨ مجموعة المكتب اتنى لأحكام النقض فى ٢٥ عاماً جزء لمول ص ١٧٠ رقم ٢٥) .

(٣) أنظر فى تفصيل ذلك آنفاً فقرة ٨٦ .

المطلب الثاني

الحدود التي يقف عندها التصرف القانوني في إنشاء حق الارتفاق

٥٦٨ - تطبيق القواعد العامة : بعد أن طبقنا القواعد العامة على التصرف

القانوني الذي ينشئ حق الارتفاق فبما يتعلق بطرفيه مالك العقار المرتفق ومالك العقار المرتفق به ، ننتقل الآن إلى تطبيق القواعد العامة على محل التصرف القانوني المنشئ لحق الارتفاق ، وهذا المحل هو نفس مضمون حق الارتفاق .

ولما كان مضمون حق الارتفاق هو قيام مالك العقار المرتفق بعمل معين في العقار المرتفق به في الارتفاق الإيجابي ، أو امتناع مالك العقار المرتفق به عن القيام بعمل معين في عقاره في الارتفاق السلبي ، فهذا العمل أو هذا الامتناع عن العمل يجب أن يكون ، طبقاً للقواعد العامة ، مشروعاً . أي غير مخالف للقانون أو النظام العام أو الآداب . وقل أن يوجد تطبيق عملي لحق ارتفاق غير مشروع ، وإذا وجد فإن التصرف القانوني الذي أنشأ حق الارتفاق يكون باطلاً . فيمكن أن تصور مثلاً أن مالك العقار المرتفق به باع لمالك العقار المرتفق حق ارتفاق بالمرور في أرضه حاملاً معه أشياء مهربة (contrebande) أو مخدرات أو حشيشاً أو أسلحة غير مرخص فيها أو غير ذلك من الأشياء المنوعة ، فيكون بيع حق الارتفاق في هذه الحالة باطلاً لمخالفة المحل للقانون وللنظام العام (١) .

والذي يقع عادة أن يكون مضمون حق الارتفاق عملاً من الأعمال التي تدخل في نطاق حق الملكية . فاما أن يقوم به مالك العقار المرتفق في العقار المرتفق به ، كأن يمر في هذا العقار ، فينتقص من نطاق ملكيته . أو أن تمتنع عن القيام به مالك العقار المرتفق به ، كأن تمتنع عن البناء في أرضه ، فيكون في هذا أيضاً انتقاص من نطاق ملكيته . والأعمال التي تدخل في نطاق الملكية . وبصح أن تكون مضموناً لحق الارتفاق أو محلاً له . كثيرة متنوعة (٢) . منها أعمال سبق أن جعلها المشرع ، بشروط معينة ، مضموناً لتقيود القانونية

(١) بودري وشوفرفقرة ١٠٧٦ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٤٠ ص ٩١٧ .

(٢) وللأفراد أن يختاروا ما يشاءون منها ، في حدود القانون والنظام العام والآداب .

فيجعلوها مضموناً أو محلاً لحقوق ارتفاق إرادية (أنظر م ٩٨٦ مدو فرنسي) .

التي أوردتها على حق الملكية ، فيعمد الأفراد بإرادتهم ، وخارج هذه الشروط إلى جعلها مضموناً لحقوق ارتفاق إرادية . ومنها أعمال لا شأن لها بمضمون القيود القانونية الواردة على حق الملكية ، ولكن الأفراد يختارونها ليجعلوها هي أيضاً مضموناً لحقوق ارتفاق إرادية . ونستعرض كلا من هاتين الطائفتين من الأعمال .

٥٦٩ - تحويل القيود القانونية الواردة على حق الملكية إلى حقوق

ارتفاق إرادية : وقد سبق أن بسطنا ، عند الكلام في حق الملكية في الجزء الثامن من الوسيط ، القيود القانونية التي ترد على حق الملكية للمصاححة الخاصة ، وقسمناها إلى حالات ترجع إلى الرى والصرف من شرب ومجرى ومسيل . وحالات ترجع إلى التلاصق فى الجوار وتعلق بوضع الحدود وحق المرور والمطلات (١) . وقررنا أن التكيف الصحيح لهذه الحالات هى أنها قيود قانونية ترد على حق الملكية ، وليست حقوق ارتفاق حقيقية . فحق الارتفاق الحقيقي هو خروج عن التنظيم العام المألوف لحق الملكية . فى حين أن هذه القيود القانونية ليست خروجاً عن التنظيم العام المألوف . بل هى ذاتها التنظيم العام المألوف لحق الملكية (٢) .

ولكن هذه القيود القانونية قد تتحول إلى حقوق ارتفاق حقيقية . إذا هى خرجت عن التنظيم العام المألوف لحق الملكية . ويكون ذلك بالألا تتوافر الشروط التى يتطلبها القانون لفرض هذه القيود ، وبالرغم من ذلك يفرضها الأفراد بإرادتهم ، فيخرجون بها عن التنظيم العام المألوف الذى فرضه القانون وجعل له شروطاً لم تراعى الأفراد توافرها . ومن أجل ذلك قلنا إن هذه القيود تتحول من قيود قانونية توافرت فيها شروط التنظيم العام المألوف الذى وضعه القانون لحق الملكية ، إلى حقوق ارتفاق حقيقية تخرج على هذا التنظيم العام المألوف إذ هى لم تتوافر فيها شروطه . ونستعرض هذه القيود القانونية قبدأ قبدأ ، لرى كيف تتحول على هذا النحو من قيود قانونية إلى حقوق

(١) أنظر الوسيط ٨ فقرة ٤٤١ - فقرة ٤٨٢ .

(٢) أنظر آنفاً فقرة ٥٥٧ - وانظر الوسيط ٨ فقرة ٢٩٢ .

ارتفاع حقيقة . فلم إلاماً سريعاً ، بهذا القصد ، بقيود الشرب والمجرى والمسبل ووضع الحدود والمرور والمطل .

أما الشرب ، فحتى يكون قيداً يرد على ملكية صاحب المسقاة وليس بحق ارتفاع ، يجب أن يكون صاحب المسقاة قد استوفى حاجته منها لرى أرضه رياً كافياً وفاضت منها مياه بعد ذلك ، وأن تكون أرض الجار مجاورة لأرض صاحب المسقاة ، وأن يكون الجار في حاجة إلى رى أرضه (١) . ويمكن تحويل هذا القيد إلى حق ارتفاع إذا اختل شرط من هذه الشروط ، واستتبع ذلك ألا يكون للجار الحق بحكم القانون في أن يأخذ ما فاض من مياه المسقاة لرى أرضه . إذ يجوز عندئذ للجار أن يتفق مع صاحب المسقاة في أن يكون له حق ارتفاع بالشرب من هذه المسقاة ، بمقابل أو بغير مقابل بحسب ما يتفقان عليه . فإذا كان أرض الجار غير ملاصقة لأرض المسقاة ، فلا يكون للجار الحق بحكم القانون أن يأخذ شيئاً من مياه المسقاة . ومع ذلك إذا اتفق الجار مع صاحب المسقاة على أن يكون له حق ارتفاع بالشرب من المسقاة ، كان هذا الاتفاق وهو تصرف قانوني منشأً لحق ارتفاع إرادى ، وهو حق ارتفاع حقيقى وليس قيداً قانونياً كما يكون الأمر لو أن شرط التلاصق فى الجوار قد توافر . وبذلك يتحول القيد القانونى بالشرب إلى حق ارتفاع بالشرب ، مصدره التصرف القانونى (الاتفاق) لا القانون . ويكون مضمون حق الارتفاع بالشرب هنا هو نفس مضمون القيد القانونى بالشرب ، أو يكون أوسع أو أضيق بحسب ما يحدده الاتفاق . وكذلك الحال لو أن المسقاة لا يفيض منها مياه بعد أن يروى صاحبها أرضه منها رياً كافياً ، فلا يكون للجار الحق بحكم القانون أن يأخذ شيئاً من مياه المسقاة . ومع ذلك يتفق الجار مع صاحب المسقاة على أن يكون له حق لارتفاع بالشرب من المسقاة ، ويكون صاحب المسقاة فى هذا الفرض قد اكتفى برى أرضه رياً جزئياً أو حضر بشر لرتوازياً ليستكمل ربه أو اتخذ غير ذلك من التدابير حتى يتمكن أن يرتب حق ارتفاع بالشرب على مسقاته لمصلحة جاره .

(١) الربيط ٨ فقرة ٤٤٤ - فقرة ٤٤٧ .

وأما المجرى والمسيل ، فعنى يكونا قبيدين على ملكية مالك الأرض وليس بحق ارتفاق ، يجب أن يكون الجار الذى يسلطهما من مالك الأرض فى حاجة إلى رى أرضه عن طريق المجرى أو إلى صرف مياهه عن طريق الصرف (١) . ويمكن تحويل هذين القيدين إلى حق ارتفاق إذا اختلف هذا الشرط . واستتبع ذلك ألا يكون للجزار بحكم القانون أن يحصل فى أرض جاره على مجرى أو مصرف . فإذا كان الجار لديه وسيلة أخرى للرى كأن كان يستطيع رى أرضه رياً كافياً عن طريق آبار إرتوازية ، أو كانت لديه وسيلة أخرى للصرف كأن كان يستطيع أن يصرف المياه من طريق آخر ولو كان بعيداً ، لم يعد له عند ذلك أن يطلب حق المجرى أو حق المسيل فى أرض جاره ، ولكنه يستطيع مع ذلك أن يتفق مع مالك الأرض ، بمقابل أو بغير مقابل ، على أن يكون له فى الأرض حق ارتفاق بالمجرى أو حق ارتفاق بالمسيل . وبذلك ينحول القيد القانونى بالمجرى إلى حق ارتفاق بالمجرى ، والقيد القانونى بالمسيل إلى حق ارتفاق بالمسيل . ومصدر كل من هذين الحقين الاتفاق لا القانون .

وأما وضع الحدود فهو قيد على حق الملكية . إذ أن كل مالك من المالكين المتلاصقين يجبر على المساهمة فى وضع الحدود . فتتبد بذلك حريته فى ملكه بعد أن كان حراً فى تحديد هذا الملك أو عدم تحديده (٢) . وكل ما يستطيع المالك أن يطالب به جاره الملاصق بموجب هذا القيد القانونى ، هو أن يشاركه فى إقامة حدود ثابتة بين أرضيهما . فإذا زاد على ذلك ، وطلب من جاره مثلاً تحويط أرضه بسلك أو بسور أو بسياج أو بنحو ذلك ، لم يجبر الجار على هذا التحويط (م ١/٨١٨ مدنى) (٣) . ومع ذلك إذا اتفق الجاران على أن يكون لكل منهما حق ارتفاق على أرض الآخر ، بأن يشتركا فى تحويط أرضيهما دون الاقتصار على وضع حدود ثابتة بينهما ، فإمنا بذلك فضول الناس وعبث العابثين وسطو اللصوص . كان هذا الاتفاق منشأً لحق ارتفاق

(١) الوسيط ، فقرة ١٥٢ .

(٢) وسيب ٨ فقرة ٥٦ - فقرة ٥٣ .

(٣) أنظر الوسيط ٨ فقرة ٦٤ ، وقرة ٦٠٩ - فقرة ٦١٠ .

إرادى . وبذلك يتحول القيد القانونى بوضع الحدود إلى حق ارتفاق بالتحويط ويكون مصدر حق الارتفاق بالتحويط هو الارتفاق لا القانون . ومضمونه تحويط الملكين لا الاقتصار على وضع الحدود فيما بينهما .

وأما المرور ، فحتى يكون قيدا قانونياً على أرض الجار ، يجب أن تكون أرض المالك المجاور محبوسة عن الطريق العام ، ولا منفذ لها إلا بالمرور من أرض الجار (١) . فاذا فرض أن المالك المجاور قد حصل على حق المرور من أرض الجار ، ثم انفك حبس أرضه ، بأن استحدث مثلاً طريق عام بجوارها أو كسب المالك ملكية أرض مجاورة لها منفذ إلى الطريق العام فانفك بهذا المنفذ حبس أرضه الأولى ، فان حق المرور يفقد السبب في بقاءه ومن ثم يزول . ذلك أن هذا الحق ليس بحق ارتفاق ، بل هو قيد على ملكية الأرض المجاورة . وهذا القيد منوط بانحباس الأرض التي يمارس صاحبها حق المرور ، فاذا انفك الحبس لم يعد للقيد مبرر ، وأصبح صاحب الأرض المجاورة غير ملزم بتحمل هذا القيد بعد أن زال سبب قيامه . فاذا طالب هذا الأخير بانهاء حق المرور كان له ذلك ، بعد أن أصبح للأرض التي كانت محبوسة ممر آخر يؤدي إلى الطريق العام . وإذا رضى ببقاء حق المرور متفقاً على ذلك مع المالك المجاور ، وكان له ذلك أيضاً ، ولكن حق المرور في هذه الحالة ينقلب من قيد قانونى مصدره القانون إلى حق ارتفاق حقيقى مصدره الارتفاق (٢) . كذلك ينقلب القيد القانونى إلى حق ارتفاق حقيقى إذا كان صاحب الأرض المحبوسة قد اتفق مع الجار على أن يمر في موضع من الأرض المجاورة ليس هو الأخف ضرراً ، أو كان هو الطريق الأطول دون مبرر ، أو كانت الأرض غير محبوسة ولكن صاحبها اتفق مع الجار على المرور في أرضه لأن المسافة منها إلى الطريق العام أقصر وأيسر .

وأما المطل ، فانه إذا كان مطلاً مواجهها وجب ألا يفتح على مسافة تقل عن متر من حدود ملك الجار ، وإذا كان مطلاً منحرفاً قلت المسافة فأصبحت نصف متر بدلاً من متر (٣) . فاذا استوفى المطل حدود هذه المسافة ، لم

(١) الوسيط ٨ فقرة ٤٦٦ .

(٢) أنظر الوسيط ٨ فقرة ٤٦٧ .

(٣) الوسيط ٨ فقرة ٤٧٥ .

يعتبر ، مواجهها كان أو منحرفاً ، حق ارتفاع على العقار المجاور ، بل هو قيد من قيود الملكية لمصلحة العقار المجاور . وينقلب هذا القيد إلى حق ارتفاع ، إذا اتفق صاحب المثل مع صاحب العقار المجاور على فتح المثل على مسافة أقل من المسافة القانونية ، فيفتح المثل المواجه على مسافة أقل من متر ، أو المثل المنحرف على مسافة أقل من نصف متر . وفي هذه الحالة يتم الانقلاب من وجهين : يتحول القيد القانوني ومصدره القانون إلى حق ارتفاع حقيقي ومصدره الاتفاق ، ثم إن القيد القانوني الذي كان مقرراً لمصلحة العقار المجاور ينقلب إلى حق ارتفاع على هذا العقار لا لمصلحته . وإذا تم لصاحب المثل كسب حق الارتفاع بالمثل على هذا الوجه ، فليس لصاحب العقار المجاور أن يقيم حائطاً في ملكه إلا بعد أن يتعد عن المثل المفتوح بمسافة متر أو نصف متر بحسب ما يكون المثل مواجهاً أو منحرفاً ، وذلك حتى يسلم للمثل مسافته القانونية . فإذا التزم صاحب العقار المجاور ترك المسافة القانونية من حد المثل وأقام بناء ، فليس لصاحب المثل أن يطالب بهدم البناء ، لأنه لم يكسب إلا حق ارتفاع بالمثل وقد سلم له مطلقه بمسافته القانونية ، دون أن يكسب حق ارتفاع بعدم البناء ، وإذا أقام صاحب العقار المجاور حائطاً في ملكه بعد ترك المسافة القانونية ، فإنه يجوز له أن يفتح في هذا الحائط مطلاً بشرط أن يراعى هو أيضاً المسافة القانونية . فإذا كان المثل الأول مفتوحاً في حائط مقام على الخط الفاصل ، كان لصاحب العقار المجاور أن يقيم حائطاً يبعد عن المثل أي عن الخط الفاصل بمسافة متر ، وله في هذه الحالة أن يفتح مطلاً مواجهاً في حائطه لأن هذا المثل يكون في هذه الحالة مفتوحاً في حدود المسافة القانونية فهو يبعد عن الخط الفاصل بمسافة متر (١) .

٥٧٠ - اعتبار أعمال أخرى غير دائمة في القيود القانونية الواردة

على من الملكية محروم حقوق ارتفاعه إرادياً : وفيما قدمناه (٢) بيان بأهم الأعمال التي تصح أن تكون مضموناً لحقوق ارتفاعه إرادياً . استعيرت من

(١) أنظر في ذلك الوسيط ٨ فقرة ٤٧٨ .

(٢) أنظر آنفاً فقرة ٥٦٩ .

مضمون القيود القانونية الواردة على حق الملكية بعد أن حولنا هذه القيود القانونية إلى حقوق ارتفاق إرادية على الوجه الذي بسطناه فيما تقدم . ولكن حقوق الارتفاق الإرادية لا تنقيد ، كما تنقيد القيود القانونية الواردة على حق الملكية ، بمضمون معين . بل إن الإرادة حرة تختار ما تشاء من الأعمال مضموناً لحقوق الارتفاق الإرادية . في حدود القانون والنظام العام والآداب . ولذلك جاز للأفراد أن يتفقوا على حقوق ارتفاق يكون مضمونها أعمالاً غير الأعمال التي سردناها فيما تقدم . ونذكر على سبيل المثال ، لا على سبيل الحصر ، بعض حقوق الارتفاق التي يجوز كسبها عن طريق التصرف القانوني ، فنشئها الإرادة ، عقداً كانت أو وصية .

فهناك حقوق ارتفاق إيجابية . ومن أمثلتها حق الارتفاق باغتراف المياه (*puisage*) ، وحق الارتفاق برعى المواشي (*pacage*) ، وحق الارتفاق باستخراج الأحجار والمعادن والمواد الأخرى (*extraction de matériaux*) . وحق الارتفاق بمسيل مياه المطر والمياه المنزلية (*égout des eaux pluviales et des eaux ménagères*) . وحق الارتفاق بالقاء القمامة (*jeter des immondices*) . وحق الارتفاق بالاحتطاب (*prendre des bois nécessaires*) (*au chauffage*) ، وحق الارتفاق بوضع عوارض من الخشب على الحائط الفاصل (*placé des poutres et des solives dans le mur du voisin*) ، وحق الارتفاق باختراق عقار الجار لإصلاح منزل أو حائط ملاصق (*tour d'échelle*) وغير ذلك من حقوق الارتفاق (١) .

وهناك حقوق ارتفاق سلبية . ومن أمثلتها حق الارتفاق بعدم البناء (*aedificandi*) . وحق الارتفاق بعدم تعلية البناء لأزيد من ارتفاع معين (*non altius tollendi*) ، وحق الارتفاق بعدم البناء في أزيد من

(١) ومن ذلك تحميل منزل المالك أو جداره على منزل الجار أو جداره : *servitude d'appui* . وحق شفة *abreuvement* . وحق في توصيل حيوانات عقار إلى عين أو غدير أو مستنقع ملك لآخر لتشرب منها ويشتمل هذا حق المرعى *pacage et pâturage* . أنظر في ذلك محمد كامل مرسي ٢ فقرة ٤٦٣ وقرة ٤٦٧ وقرة ٤٦٨ .

مساحة رقعة معينة (م ١٠١٨ مدني) . وحق الارتفاق بالرؤية (prospect)
 وحق الارتفاق بعدم الحفر للكشف عن المياه الجوفية (non fodendi) ،
 وحق الارتفاق بعدم مسئولية مستغل المنجم (concessionnaire d'une mine) عن
 الأضرار التي تنجم عن استغلاله وتصيب سطح الأرض .
 وهذا كله إلى جانب حقوق الارتفاق المترعة من القيود القانونية
 الواردة على حق الملكية بعد أن تحولت هذه القيود إلى حقوق ارتفاق حقيقية :
 حق الارتفاق بالشرب ، وحق الارتفاق بالمجرى . وحق الارتفاق بالمسيل ،
 وحق الارتفاق بوضع الحدود ، وحق الارتفاق بالمرور ، وحق الارتفاق
 بالمطل (١) .

٥٧١ - قيده أسـبابه بمحده من قوة التصرف القانوني في إنشاء

من الارتفاق : ومهما يكن من تنوع حقوق الارتفاق الإرادية ، فإن هناك
 حدوداً يقف عندها التصرف القانوني في إنشاء حق الارتفاق . فالجانب
 القيد الرئيسي العام ، وهو ما أسلفناه من وجوب أن يكون مضمون حق
 الارتفاق الإرادي مشروعاً أي غير مخالف للقانون ولا النظام العام ولا
 الآداب ، هناك قيودان أساسيان آخران خاصان بحق الارتفاق تجب إضافتهما
 إلى هذا القيد الرئيسي العام . وهذان القيودان يمكن استخلاصهما من نفس
 تعريف حق الارتفاق كما ورد في المادة ١٠١٥ مدني ، فقد رأينا (٢) هذا
 النص يترو : « الارتفاق حق يحد من منة عقار لفائدة عقار غيره بملكه
 شخص آخر » . فهناك إذن قيودان أساسيان يتقيد بهما حق الارتفاق بوجه عام ،
 أيما كان سبب كسب هذا الحق ، وسواء كان هذا السبب هو التصرف القانوني
 أو تخصيص المالك الأصلي أو التقادم . وهذان القيودان هما : (أولاً) يجب أن
 يكون حق الارتفاق بحيث يحد من منفعة عقار ، فيجب إذن أن يتقرر هذا
 الحق على عقار . لا أن يفرض على شخص . (ثانياً) ويجب أن يتقرر حق
 الارتفاق لفائدة عقار غير العقار الأول بملكه شخص آخر ، فيجب إذن

(١) أنظر بياناً مفصلاً بحقوق الارتفاق المشيئة في بيلبون وريبير وبيكار « فقرة

٩٤٠ ص ٩١٧ هاشم ١ .

(٢) أنظر آنفاً فقرة ٥٤٩ .

أن يتقرر هذا الحق لفائدة عقار . لا لفائدة شخص^(١) .
فحق الارتفاق إذن يترتب على عقار لا على شخص ، وينشأ لفائدة
عقار لا لفائدة شخص . هذان هما القيدان الأساسيان اللذان نتولى الآن بحثهما ،
وقد وردا صراحة في المادة ٦٨٦ من التقنين المدني الفرنسي ، إذ تقول عن
التكاليف التي يقررها حق الارتفاق أنها « يجب ألا تكون مفروضة على
شخص وللمصلحة شخص ، بل يجب أن تفرض على عقار وللمصلحة عقار » (٢) .

٥٧٢ - القيد الأول - هو الارتفاق يتقرر على عقار لا على شخص -

نص قانوني : فلا يجوز أن يكون مضمون حق الارتفاق التزاماً شخصياً
يترتب في ذمة مالك العقار المرتفق به لمصلحة مالك العقار المرتفق . بل يجب
أن يكون هذا المضمون تكليفاً عينياً يترتب على العقار المرتفق به . ولا يترتب
في ذمة مالكة . ذلك بأن حق الارتفاق إنما هو حق عيني متفرع عن حق
الملكية . فيجب أن يكون جزءاً من حق الملكية يجعل لمالك العقار المرتفق أن
يباشر بعض سلطات الملكية على العقار المرتفق به . فحق الارتفاق ، كحق
الملكية وكل حق عيني آخر : سلطة مباشرة يستعملها صاحب هذا الحق على

(١) وقد كانت حقوق الارتفاق ، في العهد الإقطاعي في فرنسا ، لا تقتصر على أن تكون
حقوقاً عينية تفرض على عقار لمصلحة عقار آخر . بل كانت تجاوز العقار إلى الشخص ،
فتفرض التزامات شخصية في ذمة مالك العقار المرتفق به لمصلحة مالك العقار المرتفق ، وكانت
بذلك تجعل ملاك العقارات المرتفق بها طبقة اجتماعية تخضع لسيادة طبقة اجتماعية أخرى هي
طائفة ملاك العقارات المرتفقة . وقد هدمت الثورة الفرنسية كل هذه الفروق الطبقة وبحث
سكان عهد الإصلاح قد حسم من سيادة أرض على أرض ، وهي سيادة تضمن سيادة صفة هي
صيقة . وانسحب من سنين المنى الفرنسي ما قدمت به الثورة الفرنسية في هذا السبيل ، فأضاف
إلى كلمة *servitudes* التي كان عهد الإقطاع يقتصر عليها رمزاً لخضوع أرض لسيادة أرض
أخرى ، عبارة *services fonciers* حتى يمحوا هذا الرمز ، ونص صراحة في المادة ٦٣٨ منه
هل أن « حق الارتفاق لا يتضمن البتة استعلاء *préeminence* عقار على عقار آخر » (أنظر
بلائيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٤٠) .

وقد بلغ الأمر ، في عهد الإقطاع ، في جعل الارتفاق يتضمن خدمات شخصية ، إلى حد
جعل هذا الحق يفرض على صاحب العقار المرتفق به أن يقلب مياه مستنقع حتى يمنع الضفادع
من إقلاق نوم السيد المجاور (أنظر بودري وشوفو فقرة ١٠٧٧ ص ٨١١) .

(٢) وهذه عبارة المادة ٦٨٦ من التقنين المدني الفرنسي الأصلية *pourvu néanmoins que les services établis ne soient imposés ni à la personne, ni en faveur de la personne, mais seulement à un fonds et pour un fonds..* "

وانظر المادة ١/٩٨٧ من مدني سوري ، والمادة ١/٨٤ من قانون الملكية العقارية اللبناني .

العقار المرتفق به ذاته دون وساطة مالك هذا العقار ، فلا يترتب في ذمة هذا المالك أى التزام شخصي نحو صاحب حق الارتفاق . وإذا التزم مالك العقار المرتفق به نحو مالك العقار المرتفق بالتزام شخصي . فائماً يكون ذلك لا بموجب حق الارتفاق ، بل يكون أجنبياً عن هذا الحق ، وبناء على مصدر من مصادر الالتزام . ولا يلتزم مالك العقار المرتفق به في هذه الحالة باعتباره مالكا لهذا العقار ، بل بصفته الشخصية . ولا ينتقل التزامه إلى من يخلفه في ملكية العقار المرتفق به ، بل ينتقل مع تركته إلى ورثته الشخصيين (٢) . ولا يجوز أن يكون هذا الالتزام الشخصي مؤبداً . فان الالتزامات الشخصية لا تتأبد ، وهذا دليل آخر على الأعلaque لهذا الالتزام بحق الارتفاق فان حق الارتفاق يصح أن يكون مؤبداً (٣) .

وعلى ذلك لا يجوز أن يكون مضمون حق الارتفاق هو التزام مالك العقار المرتفق به التزاماً شخصياً بخدمة العقار المرتفق ، على أساس أن هذا الالتزام الشخصي ينتقل إلى كل مالك للعقار المرتفق به . فلا يجوز مثلا أن يكون هذا المضمون التزام مالك الأرض المرتفق بها بحرق الأرض المرتفعة ، أو بتسميدها ، أو بجنى محصولاتها ، أو بتسويق هذه المحصولات ، أو بتقنية الدودة والآفات الزراعية الأخرى ، أو نحو ذلك من الالتزامات الشخصية التي وإن أفادت الأرض المرتفعة ، إلا أنها التزامات تترتب في ذمة شخص ، لا تكاليف تنقرر على عقار (٤) .

(١) فصاحب حق الارتفاق بالمرور مثلا يباشر هذا الحق على أرض الجار مباشرة ، ويمر فيها، دون أن يلتزم الجار نحوه بأى التزام شخصي *servitus non in faciendo consistit* . فلا يطلب من الجار أن يعينه على حق المرور ، أو أن يقوم بأى عمل لتسكينه من ذلك ، وكل ما يطلب من الجار هو ألا يضع أمامه عائقاً يحول بينه وبين المرور . ذلك بأن الجار يجب عليه احترام حق الارتفاق العيني ، شأنه في ذلك شأن أى شخص آخر ، إذ يجب على الناس كافة احترام الحقوق العينية عندما يستعملها أصحابها . انظر أيضاً بودرى وشوفو فقرة ١٠٧٨ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٤١ .

(٢) فلو انتقلت ملكية العقار إلى شخص آخر ، فان الالتزام لا ينتقل معه إلا في الحدود التي قررها القانون لانتقال الالتزام إلى الخلف الخاص . وفي خارج هذه الحدود يبقى الالتزام في ذمة الشخصية ولا ينتقل مع العقار ، ويبقى بعد موته في تركته كما سبق القول .

(٣) بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٤١ ص ٩١٩ .

(٤) بودرى وشوفو فقرة ١٠٧٣ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٤١ ص ٩١٨ .

والذي يجوز هو أن يلتزم صاحب العقار المرتفق به بالقيام بعمل ثانوي لا يكون هو أصل مضمون الارتفاق ، بل يكون عملاً إضافياً (accessoire) تابعاً له ويقتضيه استعمال الارتفاق على الوجه المألوف . وهذا ما تنص عليه صراحة المادة ١٠٢١ مدني إذ تقول : « لا يلتزم مالك العقار المرتفق به أن يقوم بأي عمل لمصلحة العقار المرتفق ، إلا أن يكون عملاً إضافياً يقتضيه استعمال الارتفاق على الوجه المألوف ، ما لم يشترط غير ذلك » (١) . فيجوز أن

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في الفقرة الثانية من المادة ١٢٨٦ من المشروع التمهيدي على الوجه الآتي : « ولا يجوز أن يلزم مالك العقار المرتفق أن يقوم بأي عمل ، إلا أن عملاً إضافياً يقتضيه استعمال الارتفاق على الوجه المألوف » . وفي لجنة المراجعة استبدلت عبارة « لا يلزم » بعبارة « ولا يجوز أن يلزم » ، وأضيفت عبارة « ما لم يشترط غير ذلك » ، وأصبح النص رقمه ١١٠٥ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٠٢ . وفي لجنة مجلس الشيوخ أضيفت عبارة « لمصلحة العقار المرتفق » بعد عبارة « لا يلزم مالك العقار المرتفق به أن يقوم بأي عمل » ، فأصبح النص مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وصار رقمه ١٠٢٠ . ووافق عليه مجلس الشيوخ كما عدته لجنة (مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٣٦ - ص ٦٣٨) .

ويلاحظ في شأن هذا النص ما يأتي : (١) أضافت لجنة المراجعة إليه عبارة « ما لم يشترط غير ذلك » دون أن تذكر سبب هذه الإضافة . وليس للإضافة معنى ، فإن المفروض أن العمل الإضافي الذي يلزم به مالك العقار المرتفق به إنما يلزم به بموجب شرط خاص ، لا أن يلزم به بموجب القانون « ما لم يشترط غير ذلك » . (٢) فصلت لجنة المراجعة النص من مكانه حيث كان فقرة ثانية للمادة ١٢٨٦ من المشروع التمهيدي وهو المكان المناسب ، إلى مكان أقل مناسبة ، دون أن تذكر السبب في ذلك . وهذا والنص مأخوذ من المادة ١٨٥ من المشروع الفرنسي الإيطالي ، ولم ترد فيها عبارة « ما لم يشترط غير ذلك » (مشروع تنقيح القانون المدني - المذكرة الإيضاحية جزء ٤ ص ١٣١) . وقد ورد في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في شأن هذا النص : « أما صاحب العقار المرتفق به فلا يلتزم شخصياً بشيء ، إلا أن يكون عملاً إضافياً يقتضيه استعمال حق الارتفاق على الوجه المألوف ، كإصلاح حق المرور ، وله عمل كل حال أن يتخلص من هذا الالتزام بتخليه عن ملكية الجزء المرتفق به (مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٢٤) .

ولا مقابل للنص في التقنين المدني السابق .

ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري لا مقابل .

التقنين المدني الليبي م ١٠٢٤ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي لا مقابل .

قانون الملكية العقارية اللبناني لا مقابل .

يلتزم مالك العقار المرتفق به بأن يتعهد بصيانة الطريق الذي يستعمل فيه حق الارتفاق بالمرور ، أو بتطهير المصرف الذي يستعمل فيه حق الارتفاق بالمسيل ، أو بصيانة المروى أو ممر المياه الذي يستعمل فيه حق الارتفاق بالشرب أو حق الارتفاق بالمجرى ، أو بكسر الأحجار أو المواد الأخرى في المكان الذي يستعمل فيه حق الارتفاق باستخراج الأجرار وغيرها من المواد ، أو باعداد التيار الكهربائي في المكان الذي يستعمل فيه حق الارتفاق باستمداد الكهرباء (١) . وينتقل هذا الالتزام من ذمة مالك العقار المرتفق به إلى ذمة كل من يخلفه على ملكية هذا العقار (٢) . ويلاحظ في شأن هذا الالتزام أمور ثلاثة : (١) أنه التزام يقتضيه استعمال حق الارتفاق على الوجه المألوف . (٢) وأن محله ليس هو المضمون الأصلي للارتفاق : بل هو عمل إضافي تابع لهذا المضمون الأصلي . (٣) وأنه التزام عيني يجوز للمالك العقار المرتفق به أن يتخلص منه بالتخلي (abandon) عن هذا العقار (٤) .

٥٧٣ - الفيدرالي - من الارتفاق ينشأ لفائدة عقار لا لفائدة شخص :

وكما يجب أن يترتب حق الارتفاق على عقار لا على شخص . كذلك يجب أن ينشأ لفائدة عقار لا لفائدة شخص . والمقصود بإنشاء حق الارتفاق لفائدة عقار أن يكون هناك ارتباط وثيق بين مضمون الارتفاق وبين الأغراض التي أعد لها العقار ، بحيث يكون من شأن حق الارتفاق أن يزيد في فائدة العقار أو في تجميله ، فتكون هناك علاقة طبيعية rapport de nature بين حق الارتفاق وبين العقار . فإذا لم يوجد هذا الاتصال الوثيق ، بل كان التكليف المقرر على العقار المرتفق به إنما قصد به تقديم فائدة شخصية للمالك العقار المرتفق لاصلة لها بهذا العقار الأخير . لم يجوز

(١) أنظر بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٤٢ - مازو فقرة ١٧٢٢ .

(٢) أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥٣ ص ١٢٦ - بودري وشوفو فقرة ١١٣١ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٤٢ ص ٩٢٠ ..

(٣) أنظر باورد في الالتزام العيني في شأن هذا الالتزام : الوسيط ٨ فقرة ١٠٠

وانظر بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٤٢ ص ٩٢٠ - عبد المنعم البدر اوى فقرة ٢٧٤

أن يكون هذا التكليف حق ارتفاق (١) . فإذا كان لمالك العقار الحق في التنزه في حديقة جاره وفي قطف الثمار والزهور منها ، فهذا الحق لا صلة له بعقار المالك ، وقد تقرر لفائدة شخص المالك دون عقاره ، بل قد تقرر لفائدته الشخصية حتى لو لم يكن مالكا لأى عقار ، فالحق حق انتفاع أو حق استعمال وليس بحق ارتفاق (٢) . أما إذا كان لمالك العقار الحق في أخذ سباح وأتربة من أرض جاره لتسميد أرضه ولتسويتها ، فان هذا الحق متصل اتصالاً وثيقاً بعقار المالك وقد تقرر لفائدة هذا العقار دون شخص المالك ، فهو إذن حق ارتفاق لاحق انتفاع .

وقس على ذلك ما إذا تقرر الحق للمالك في استعمال الملاعب الرياضية المنشأة في أرض جاره ، أو في الاستحمام في بركة السباحة المنشأة في حديقة الحار ، فان هذا الحق لا صلة له بأرض المالك وقد تقرر لفائدة المالك شخصياً ، فهو إذن حق استعمال لاحق ارتفاق . أما إذا تقرر حق للمالك منزل في أن يحطب في أرض جاره ليجلب منها الأخشاب اللازمة لتدفئة المنزل ، أو في أن يغترف من أرض جاره المياه اللازمة للحاجات المنزلية من شرب وغسيل ونحو ذلك ، أو في أن يستمد من أرض جاره الكهرباء اللازمة لإنارة المنزل ، فهذه التكاليف كلها لها صلة وثيقة بالمنزل وقد تقرر لفائدة المنزل ذاته بقطع النظر عن يسكنه ، فهي إذن حقوق ارتفاق (٢) .

٥٧٤ - تطبيقات مختلفة - حالات يعتبر فيها الحق منشأ لفائدة عقار

وأخرى يعتبر فيها منشأ لفائدة شخصي : ومن الحالات التي يعتبر فيها الحق منشأ لفائدة عقار ، ومن ثم يكون هناك حق ارتفاق ، أن يقسم المالك أرضه لبيعها قطعاً بعد أن ينشئ بينها شوارع وميادين يتعهد بإنارتها وصيانتها

(١) وكان الرومان يميزون حق الارتفاق عن حق الانتفاع على هذا الأساس . فإذا كان التكليف قد تقرر لمالك العقار المرتفق بصفته مالكا لهذا العقار ، وكان متصلاً اتصالاً وثيقاً بالعقار ويزيد في فائدته ، فالحق حق ارتفاق . أما إذا كان التكليف قد تقرر لمالك العقار المرتفق لاصفة مالكا لهذا العقار بل بصفته الشخصية ، وكان يفيد شخص المالك دون اعتبار لأنه يملك العقار إذ لا صلة بين العقار والتكليف فالحق حق انتفاع . أنظر بلانبول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٤٤ .

(٢) أنظر بودرى وشوفو فقرة ١٠٧٤ ص ٨٠٦ .

(٣) أنظر بودرى وشوفو فقرة ١٠٧٥ .

وكنسها . ويدرج في قائمة الشروط أن يكون للمشتريين لحدود التمتع الحق في استعمال هذه الشوارع والميادين للمرور على أن يدفع كل منهم مبلغاً سنوياً يتناسب مع اتساع قطعه ونمطها . ففي هذه الحالة يكون لمشتري القطعة حق ارتفاع بالمرور في الشوارع والميادين ، وعليه أن يدفع المبلغ الذي يخصه في نظير صيانة هذه الشوارع والميادين وإنارتها وكنسها (١) . وكذلك إذا تعهد البائع في عقد بيع قطعة الأرض بألا يبيع القطع الأخرى لمصانع أو لمن يتجرون في سلع معينة حتى يتيسر بذلك إنشاء حي « بورجوازي » للسكنى . ففي هذه الحالة يكون للمالك كل قطعة حق ارتفاع على القطع الأخرى - بألا تستعمل هذه القطع لإقامة مصانع أو للإتجار في هذه السلع (٢) . وإذا تعهد مالك منزل مجاور لمكان معد للعبادة بألا يقيم حفلات راقصة في منزله . أمكن اعتبار أن هناك حق ارتفاع لفائدة المكان المعد للعبادة على المنزل المجاور (٣) . وإذا اتفق مستغل المنجم مع من يشتري منه السطح على ألا يكون الأول مسئولاً عن الأضرار التي تصيب السطح من جراء استغلال المنجم ، جاز أن يكون هذا الاتفاق منشئاً لحق ارتفاع على السطح لفائدة المنجم (٤) .

وإذا أقيم مصنع في أرض أعدت خصيصاً للمصنع بحيث لا يمكن فصل المصنع عن الأرض ، أو كان المصنع قد أقيم على الأرض لاستغلال مافي جوفها من مواد ومعادن ، فإن المصنع والأرض يصبحان عقاراً غير قابل لتجزئة ، وما يشترط لفائدة المصنع يعتبر مشتملاً لفائدة الأرض . ومن

(١) نقض فرنسي ٥ فبراير سنة ١٩٢٥ جازيت دي باليه ١٩٣٠ - ١ - ٧٢٤ - ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٣٨ جازيت دي باليه ١٩٣٨ - ٢ - ٨٣٩ .

(٢) نقض فرنسي ٢٩ مارس سنة ١٩٣٣ جازيت دي باليه ١٩٣٣ - ٢ - ٤٢ - باريس ٦ يونيو سنة ١٩٣٠ جازيت دي تربينو ١٩٣٠ - ٢ - ١٩١ - وقارن نقض فرنسي ٣٠ أبريل سنة ١٩٠٨ دالوز ١٩٠٨ - ١ - ٥١٩ - ٣٠ يونيو سنة ١٩٣٦ دالوز ١٩٣٨ - ١ - ٦٥ .

(٣) رويه ١٢ مارس سنة ١٩٠٠ - رويه ١٩٠٥ - ٢ - ١٣٠ .

(٤) نقض فرنسي ١٢ ديسمبر سنة ١٨٩٩ دالوز ١٩٠٠ - ١ - ٢٥١ - رويه

١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٦ جازيت باليه ١٩٣٧ - ١ - ٥١١ - بلانيول وريبير وبكار ٢

قوة ٥٤٢ وفقرة ٩٤٥ ص ٩٢٣ .

ثم يعتبر حق ارتفاق مقرر المصلحة الأرض ماعسى أن يحصل عليه المصنع من مالك أرض مجاورة من تعهد بامداد المصنع بمواد مستخرجة من هذه الأرض المجاورة ، كأثرية تمد مصنعا للطوب أو للفخار أو للصيني ، أو فحم بمد مصنعا للزجاج ، أو تيار كهربائي يستمده المصنع من مسقط للمياه مجاور له (١) . ولكن لا يعتبر حق ارتفاق أن يشترط صاحب المصنع ، وهو يبيع عقارا مجاورا لمصنعه ، على مشتري هذا العقار ألا يقيم به مصنعا مماثلا لمصنعه ومزاحما إياه ، فان شرط عدم المزاحمة إنما تقرر لمصلحة المصنع الاستغلالية لالفائدة الأرض التي أقيم عليها المصنع (٢) .

ولا يعتبر حق ارتفاق أن يتفق مالك منزل مع مالك أرض على أن يكون للمالك المنزل حق الصيد أو القنص في الأرض . فان هذا الحق قد تقرر لمالك المنزل شخصيا ولا صلة له بالمنزل . ومثل مالك المنزل في الحصول على حق الصيد والقنص في أرض الغير مثل المالك الذي يحصل على حق استعمال الملاعب الرياضية أو بركة السباحة الموجودة في أرض الغير ، أو على حق التنزه أو قطف الثمار والزهور في حديقة الغير . وكل هؤلاء لا يتقرر لعقاراتهم حق ارتفاق ، وإنما يتقرر لهم شخصيا حق انتفاع أو حق استعمال ، وقد يقتصر الانتفاع أو الاستعمال على مجرد حق شخصي (créance) يحصلون عليه عن طريق الإيجار ، وكان يمكن لأى منهم أن يحصل على حق الصيد والقنص دون أن يكون مالكا لأى عقار (٣) .

ونرى مما تقدم أن تكليفا مقررأ على عقار قد يكون حق ارتفاق ، إذا كان هذا التكليف قد تقرر لفائدة عقار آخر لا لفائدة شخصية تعود على مالك هذا العقار . وقد يكون التكليف حق انتفاع ، إذا كان قد تقرر لفائدة الشخص لا لفائدة العقار ، بعقد منشيء للحقوق العينية . وقد يكون التكليف مجرد حق شخصي (créance) ، إذا كان قد تقرر لفائدة

(١) بودرى وشوفو فقرة ١٠٧٦ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٤ .

(٢) أنظر في شرط عدم المزاحمة بودرى وشوفو فقرة ١٠٧٦ ص ٨٠٩ - بلانيول

وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٤٦ .

(٣) أنظر بودرى وشوفو فقرة ١٠٧٤ ص ٨٠٧ - مارت ورينو فقرة ١٤٠ ص ١٦٠

وقارن بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٤٨ .

الشخص لا لفائدة العقار . بعقد لا ينشئ ، إلا حقوقاً شخصية كعقد الإيجار . فإذا كان التكليف حق ارتفاع . فإن صاحب هذا الحق يجب أن يكون مالكا لعقار هو العقار المرتفق ، ويصح أن يكون الحق أبدياً ، وينتقل إلى كل من يملك العقار المرتفق سواء كان خلفاً عاماً أو كان خلفاً خاصاً . وإذا كان التكليف حق انتفاع . فلا يشترط أن يكون صاحب الحق مالكا لعقار ، ولا يكون الحق أبدياً بل يجب أن ينتهي حتماً بموت صاحبه ، ولا ينتقل إلا إلى خلف خاص . وإذا كان التكليف حقاً شخصياً ، فإنه يشترك مع حق الانتفاع في أنه لا يشترط أن يكون صاحب الحق مالكا لعقار ، ولا يكون الحق أبدياً ، ولكنه يختلف عنه في أنه لا ينتهي حتماً بموت صاحبه بل يبقى في التركة . ويختلف الحق الشخصي عن كل من حق الارتفاع وحق الانتفاع في أن المدين بالحق الشخصي قد يكون ملتزماً التزاماً أصلياً بعمل إيجابي ، أما مالك العقار المرتفق به أو مالك الرقبة فلا يجوز أن يلتزم التزاماً أصلياً بعمل إيجابي (١) .

٥٧٥ - تطبيق خاص لمنشأ لفائدة عقار - قيود البناء - نص

فانوني : تنص المادة ١٠١٨ مدني على ما يأتي :

« ١ - إذا فرضت قيود معينة تحد من حق مالك العقار في البناء عليه كيف شاء ، كأن يمنع من تجاوز حدمعين في الارتفاع بالبناء أو في مساحة رقعته ، فإن هذه القيود تكون حقوق ارتفاع على هذا العقار لفائدة العقارات التي فرضت لمصلحتها هذه القيود . هذا ما لم يكن هناك اتفاق يقضى بغيره » .

« ٢ - وكل مخالفة لهذه القيود تجوز المطالبة باصلاحها عيناً ، ومع ذلك يجوز الاقتصار على الحكم بالتعويض إذا رأت المحكمة ما يبرر ذلك » (٢) .

(١) أنظر في ذلك بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٤٩ . وانظر بودري وشوفو

فقرة ١٠٧٦ ص ٨١٠ .

(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٢٩٠ من المشروع التمهيدى على الوحد

الآن : « إذا فرضت قيود معينة على حق مالك العقار في أن يبنى كيف شاء ، كأن يمنع من تجاوز حدمعين في أن يرتفع بالبناء أو أن يمدفه ، فإن هذه القيود تكون حقوق ارتفاع على هذا العقار لفائدة العقارات المجاورة ، هذا ما لم يكن هناك اتفاق يقضى بغيره . وكل ضرر =

وقد حسم هذا النص خلافًا كان قائماً في القضاء في عهد التقنين المدني السابق في تكييف الطبيعة القانونية لقيود البناء ، وهي قيود ألفت الحكومة وشركات الأراضي ، عندما تجزىء هذه وتلك أراضيها إلى قطع لتبيعها للجمهور ، أن تدرجها ضمن شروط البيع . وتقصدها أن تنشئ أحياء سكنية على قدر من التنسيق والنظام ومراعاة الشروط الصحية ، بحيث يكون السكن فيها مرغوباً فيه . وهذا دون شك قصد محمود ، يحقق مصلحة الجميع . يحقق مصلحة بائع هذه الأراضي ، إذ أن هذه الشروط يكون من شأنها تصقيع الأراضي وارتفاع ثمنها . ويحقق مصلحة المشترين ، إذ يستطيع كل مشتر أن يطمئن إلى أن غيره من المشترين سيتقيد بما يتقيد به هو عندما يبني أرضه ، فينشأ بسبب ذلك حي صحي متنسق يرتاح للإقامة فيه . ويحقق المصلحة العامة ، إذ أن إنشاء هذه الأحياء السكنية الصحية المنسقة على هذا

ينشأ من مخالفة هذه القيود تجوز المطالبة باصلاحه عيناً ، إلا إذا تبين أن الحكم بالتعويض جزاء عادل فيه الكفاية» . ووافقت لجنة المراجعة على النص بفقرته تحت رقم ١١٠٢ في المشروع النهائي ، بعد تعديل الفقرة الأولى على الوجه الآتي : «إذا فرضت قيود معينة تحد من حق مالك العقار في البناء عليه كيف شاء ، كأن يمنع من تجاوز حد معين في الارتفاع بالبناء أو في مساحة رقبته ، فإن هذه القيود تكون حقوق ارتفاق على هذا العقار لفائدة العقارات المجاورة . هذا ما لم يكن هناك اتفاق يقضى بغيره» . ووافق مجلس النواب على النص تحت رقم ١٠٩٩ . وفي بنة مجلس الشيوخ استبدلت في الفقرة الأولى بكلمة «المجاورة» عبارة «التي فرضت لمصلحتها هذه القيود» ، حتى لا يقتصر الأمر على مجرد الحوار وإنما يتناول العقارات التي تقع في احيى الذي فرضت هذه القيود لمصلحته من حيث التنسيق أو الأوضاع الصحية وما إليها . أما الفقرة الثانية فقد عدلت على الوجه الآتي لإظهار الغرض منها : «وكل مخالفة لهذه القيود تجوز المطالبة باصلاحها عيناً ، ومع ذلك يجوز الاقتصار على الحكم بالتعويض إذا رأت المحكمة ما يبرز ذلك» . وقد أصبح النص ، بعد هذه التعديلات مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، ووافقت عليه اللجنة تحت رقم ١٠١٨ . ووافق عليه مجلس الشيوخ كما عدلته بلته (مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٣٠ - ص ٦٣٣) .

ولامقابل هذا النص في التقنين المدني السابق .

ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري لامقابل .

التقنين المدني الليبي م ١٠٢١ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ١٢٧٤ (موافق) .

قانون الملكية العقارية اللبناني لامقابل .

الوجه من شأنه تجميل المدينة التي يوجد فيها هذه الأحياء . وتوفير المساكن المصالحة لعدد كبير من السكان (١). ومن أمثلة هذه الشروط ما ألفت الحكومة إدراجه في عقود بيعها لأراضيها في أحياء معينة كالأزمالك والجزيرة ومنشية البكري . وكذلك بعض شركات الأراضي كشركة أراضي الجزيرة وشركة المعادي . فيلتزم المشتري بموجب هذه الشروط الأيبي على الأرض التي يشتريها سوى منزل واحد مخصص للسكنى . وألا يتجاوز في الارتفاع بالمباني خمسة عشر متراً . وأن يبعد بالبناء عن حافة الشارع مترين على الأقل . وعن أى حد من الحدود الفاصلة بينه وبين القطع المجاورة ثلاثة أمتار على الأقل . وألا يشغل بمسطح البناء الذي يقام على الأرض أكثر من نصف مساحتها . وأن يراعى شروطاً صحية معينة في بناء المطابخ ومحلات التجميل والمراحيض والمواسير المتصلة بها . وتنتهي قائمة هذه الشروط عادة بشرط يجري على النحو الآتي : «الشروط الموضحة قبل ضرورية وجوهية للبيع . وللحكومة الحق في أى وقت كان في إجبار المشتري أو من يقوم مقامه باتباع تلك الشروط بوجه الدقة . وإلا وجب هدم ما بناه في الحال بمصاريف على طرفه» (٢) .

(١) وقد يقال إن العقد الذي يختم على هذه القيود والاشتراطات يعتبر من عقود الإذعان . وإذا صح التسليم بأنه فعلا من عقود الإذعان ، فإن مؤدى ذلك أنه يجوز للقاضي تعديل الشروط التفسيرية أو إعفاء الطرف المذعن منها . وذلك وفقاً لما تقتضيه العدالة (م ١٤٩ مدني) - ولما كانت الشروط المألوف إدراجها في مثل هذه العقود ترمي إلى تحقيق مصلحة الجميع على الوجه الذي بيناه ، فإنه يندر أن يرد بيننا شروط تفسيرية يصح للقاضي إلغاؤها . ولم يتبنا محكمة النقض أن تبني في هذه المسألة المعنية . ولكننا قررت في أحد أحكامها عدم جواز طرح المسألة لأول مرة أمامها إذا لم يسبق طرحها من قبل أمام محكمة الموضوع . فقضت بأن التمسك بأن قيود البناء الواردة في عقد البيع الصادر من الشركة المطعون عليها يعتبر من شروط الإذعان التي لا سبيل للمشتري عند توقيعه إلى المناقشة فيها لا يصح التحدي به لأول مرة أمام محكمة النقض ، مادام أنه لم يسبق طرحه من قبل أمام محكمة الموضوع (نقض مدني ٢٥ فبراير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ٧ رقم ٢٩ ص ١٨٤) .

(٢) أنظر نص شروط خمسة بالبناء بأراضي الحكومة بالرمات وغرب البحر الأسنى : محمد كامل مرسى ٢ فقرة ٦٩ : هامش ١ . وانظر في الخلاف الذي كان قائماً في القضاء : ص. مستعجل ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ المحاماة ٢٩ رقم ٣١٠ ص ٦٤٠ .

قضت بعض المحاكم ، في عهد التقنين المدني السابق ، بأن هذه الشروط ليست إلا التزامات شخصية . لا يرتبط بها إلا مشترى الأرض نحو البائع ، وليست حقوق ارتفاق (١) . وينبني على تكليف هذه الشروط بأنها التزامات شخصية . لاحقوق ارتفاق عينية ، ما يأتي : (أولاً) أن البائع وحده هو الذي يستطيع المطالبة بهذه الالتزامات وهو الذي ارتبط نحوه المشتري فأصبح وحده هو الدائن . ومن ثم لا يستطيع مشترى قطعة أرض أن يطالب بهذه الالتزامات مشترىً لقطعة أرض أخرى ، إذ لا تقوم علاقة بين الاثنين ، وليس أي منهما دائناً للآخر . (ثانياً) والبائع لا يستطيع أن يطالب بتنفيذ هذه الالتزامات إلا المشتري منه مباشرة فهو الذي ارتبط معه بالعقد ، ولا يستطيع أن يطالب بتنفيذها المشتري من المشتري أو من تسلسل بعد هذا من المشتري . إلا على أساس أنه خلف خاص للمشتري انتقلت إليه التزامات السلف . ولم يكن التقنين المدني السابق يسلم بانتقال الالتزام إلى الخلف الخاص . وإذا سلم التقنين المدني الجديد بانتقال الالتزام إليه ، فانه يشترط لذلك أن يكون هذا الخلف عائلاً بهذا الالتزام وقت انتقال الأرض إليه (م ١٤٦ مدني) . فيكفي إذن . حتى لا ينتقل الالتزام ، أن يعجز البائع عن إثبات علم الخلف الخاص به . (ثالثاً) وإذا اقتصرنا على العلاقة فيما بين البائع والمشتري منه مباشرة . فان البائع يكون دائناً عادياً للمشتري . وإذا خالف المشتري الشروط ، فقل أن يستطيع البائع أن يظفر بالتنفيذ العيني للالتزام . ويكفي لذلك أن يرهن المشتري الأرض مثلاً ، حتى يقدم الدائن المرتهن على البائع . (رابعاً) ومادام البائع هو الدائن وحده بهذه الشروط . فانه يستطيع أن يلزم بها مشترياً دون مشترى . وله أن يتفق مع بعض المشتري على ما يخالفها .

(١) محكمة استئناف مصر ٢٤ مايو سنة ١٩٣٢ المحماة ١٣ رقم ٢٠٦ ص ٤١١ - مصر الكلية ٣١ مايو سنة ١٩٢٧ مجلة كلية الحقوق ٢ ص ٨٥ - استئناف مختلط أول أبريل سنة ١٩٢٦ م ٣٨ ص ٣١٩ - أول مايو سنة ١٩٢٨ م ٤٠ ص ٣٢٨ - ٢٠ فبراير سنة ١٩٤٠ م ٥٢ ص ١٥٧ - وقد استند هذا القضاء إلى أن كلمة «ارتفاق» لم ترد بعقود البيع ، وبموجب توكيل سكوت الشركة عن استعمال هذه الكلمة المأثورة الجارية بأنها أرادت بذلك تقرير هذا الحق . هذا إلى أن الارتفاقات من المبادئ التي لا يجوز اتوسع فيها . وقد أبحاث شركة لأحد المشتريين . في مقبول منع من ائذل مخالفة هذه الشروط ، ولو كان هناك ارتفاق لما صح ذلك ، ولو سلمت الشركة هذا الحق (محمد كرم مرس ٢ فقرة ٢٢٢) .

ولكن محاكم أخرى قضيت بعكس ما تقدم . وبأن هذه الشروط ليست التزامات شخصية . بل هي حقوق ارتفاق عينية متبادلة بين جميع القطع المبيعة . وهي تتبع العقار و تنتقل معه بالبيع إلى كل مشتري تال (١) . وقد أيدت محكمة النقض : في عهد التتئين المدني السابق . هذا الرأي الأخير ، وقضت بأن الاشتراطات التي وضعها الحكومة في عقد البيع وصفت في العقد ذاته بأنها حقوق ارتفاق وقيود (servitudes et restreintes) وهذه القيود والشرايط . الموصوفة ودونها الحقيقي في عقد البيع ، مقررة لتكاليف مستمرة ينطبق عليها نص المادة ٣٠ من التتئين المدني السابق . إذ كل قطعة تصبح بوجوبها مرتفقاً بها لمنفعة سائر القطع ، تحديقاً للغرض المنشود ، وهو تشييد دور ذات نظام خاص تتوافر فيها أسباب الراحة والهدوء ، ويتكون منها حي ممتاز يطيب المآم فيه (٢) .

(١) استئناف مصر ٨ مايو سنة ١٩٢٨ الحامة ٨ رقم ٩٧؛ ص ٨١٤ (وقالت المحكمة في أسباب حكمها إن هذا التمهيد الضمني من جانب البائعة ومن حل محلها بمراعاة الشروط المدونة في عقود البيع مستفاد في القضية الحالية منذ بيع أول قطعة بشروط ما كان في الإمكان تحقيقها بدقة إلا بتضمينها المبيعات الأخرى . فنذ هذا الوقت انعقد اتفاق الطرفين الصريح على الأخذ في تنفيذ تلك الشروط بالتدرج إلى النهاية . فهناك إذن في صالح أرض المتأنف الحال من جانب . وعلى أرض المتأنف عليه العلاقة الآخرون من حيث آخر . على ارتفاق بدم الله في منطقة خصبة . وحق آخر بدم تجاوز ارتفاق معين في البسة . ومن شأن هذه الحقوق أن توجد بينهم رابطة قانونية لانزاع فيما . تحميا الدعوى العينية ، وتجعل للمتأنف الحق في رفع هذه الدعوى بطلب الإزالة ، وكذلك إذا لزم الحال بمطالبهم بتعويضات) .

(٢) نقض مدني ٩ فبراير سنة ١٩٢٣ الحامة ١٣ رقم ٨٧؛ ص ٩٨٧ - ٢٢ أبريل سنة ١٩٤٣ مجموعة المكتب الفني لأحكام النقض في ٢٥ عاماً جزء أول ص ١٦٨ رقم ١٨ ورقم ١٩) . وانظر أيضاً نقض مدني ٢٥ فبراير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ١١ رقم ٢٩ ص ١٨٤ - ٢٥ يناير سنة ١٩٦٢ مجموعة أحكام النقض ١٣ رقم ١٥ ص ٩٧ . وقد استند هذا القضاء إلى أن الشركة كانت ترمى إلى إنشاء حي جميل صحي، وكانت لا تعمل لمصلحتها فحسب ، بل كانت تعمل بوجه خاص لمصلحة جماعة المشترين . ومن المؤكد أن المشترين كانوا يتمتعون عن الشراء لو كانوا يعلمون أن هذه القيود قد قررت فقط لمصلحة البائعة ، وأن حق المطالبة بتيفنذ هذه الشروط لا يكون إلا للشركة وحدها ، وهي الشركة التي إذا تم الغرض الذي من أجله قد انشئت لا بد أن تستفي عجلاً أو آجلاً . فلتفسد مشترك لجميع المتدعين الداحين في كل المشتريات التي تمت في تلك المنطقة ، وهو ترتيب حقوق ارتفاق متبادلة فيما بينهم . مستفاد فمسا وبطريقة يقينية من الظروف التي أدت إلى الانقذات التي تمت ، وكذلك من مجموع

وقد حسم التقنين المدني الجديد هذا الخلاف كما قدمنا ، فقرر في المادة ١٠١٨ مدني سالفة الذكر أن الأصل في هذه القيود والاشتراطات أن تكون حقوق ارتفاع على كل عقار لفائدة العقارات الأخرى ، وذلك ما لم يقض الاتفاق بغيره . فهناك إذن قرينة قانونية على أن هذه القيود والاشتراطات هي حقوق ارتفاع ، ولكنها قرينة قانونية قابلة لإثبات العكس . وتكون الشركة البائعة قد رتبت حقوق ارتفاع على كل قطعة من الأرض لفائدة جميع القطع الأخرى . ففي بيع أول قطعة من هذه القطع ، انفتحت الشركة مع المشتري على ترتيب حقوق الارتفاع هذه على القطعة المباعة لفائدة جميع القطع الأخرى التي لم تبعها ولا تزال مماوكة لها ، كما رتبت حقوق الارتفاع نفسها على هذه القطع لفائدة القطعة المباعة . ثم لما باعت القطعة الثانية وهي من ضمن القطع التي تقرر لها وعليها حقوق الارتفاع ، باعتها للمشتري بما لها وعليها من حقوق الارتفاع هذه . ويمكن القول أيضاً بأن الشركة قد اشترطت على كل مشتريها له قطعة من الأرض ، لمصلحة جميع الذين سبقوه والذين سيملكونه ، حقوق الارتفاع التي تضمنتها هذه الاشتراطات والقيود (١) . وعلى هذا النحو أصبحت كل قطعة محملة بحقوق ارتفاع لفائدة كل قطعة من القطع الأخرى ، وأصبح لها في الوقت ذاته نفس حقوق

العقود العديدة المتشابهة التي أبرمت عن هذه المنطقة وكلها بنماذج مطبوعة ذات صيغة واحدة ، وكذا من العرف الجاري في مثل هذه الأحوال . ولا يقبل القول بأن هذه الاشتراطات إنما هي تمهيدات شخصية ، إذ لو كانت كذلك لما صلحت لتحقيق الغرض المقصود ، ولأدت إلى تجريد مالك الأرض أياً كان من كل سلاح للدفاع عن حقه ، ولجملته تحت رجة البائع الذي قد لا تكون له مصلحة في وقت ما في طلب الإزالة ، وهذه النتيجة التي لا يمكن التسليم بها تكفي للدلالة على فساد هذه النظرية (محمد كامل مرسي ٢ فقرة ٤٧٣) .

(١) وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى في هذا الصدد : « تعتبر قيود البناء هذه حقوق ارتفاع لفائدة العقارات المجاورة ، وقد تكون مفرغة في قالب الاشتراط لمصلحة الغير . ومهما يكن من أمر ، فإن لأصحاب العقارات المجاورة أن يطالبوا صاحب العقار المرتفق به بهذا الحق . وفي هذا تبسيط للموضوع ، دون حاجة للاستحسان إلى نظرية الاستخلاف فيما إذا كيفت هذه القيود بأنها التزامات شخصية تنتقل إلى الخلف الخاص » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٩ ص ٦٣١) .

الارتفاق على كل قطعة من هذه القطع (١). ويترتب على ذلك عكس النتائج التي استخلصناها من تكييف الشروط بأثر التزامات شخصية ، ويخلص من تطبيق المادة ١٠١٨ مدني سالفة الذكر النتائج الآتية (٢) :

أولاً - لما كانت كل قطعة محملة بحقوق الارتفاق المشترطة ، فإن أي مشر ، وقد اشترطت هذه الارتفاقات لمصلحة قطعتة ، يستطيع أن يطالب أي مشر آخر بتنفيذ هذه الارتفاقات ، ولا يحتكر البائع وحده حق المطالبة بتنفيذها .

ثانياً - ويستطيع أي مشر أن يطالب بتنفيذ الارتفاقات ، ليس فحسب أي مشر لقطعة أخرى ، بل أيضاً المشتري من هذا المشتري ، وكذلك المشتري من المشتري الثاني ، وهكذا مهما تعاقب المشترون . ذلك بأن كل قطعة تنتقل من مشر إلى آخر محملة بحقوق الارتفاق لفائدة أية قطعة من القطع الأخرى . وكذلك يستطيع مشر من المشتري . والمشتري الذي يخلفه مهما تعاقب المشترون . أن يطالب بتنفيذ الارتفاقات أي مالك لقطعة أخرى . ذلك بأن كل قطعة تنتقل من مشر إلى آخر بما لها من حقوق الارتفاق المقررة على أية قطعة من القطع الأخرى .

(١) وقد ساير التقنين المدني الجديد بهذا النص الحكم الذي كان راجحاً في عهد التقنين المدني السابق ، والذي أخذت به محكمة النقض . وقد قضت محكمة النقض في هذا المعنى بأنه إذا كان الحكم المطعون فيه قد استعرض الشروط الواردة بمقتضى البيع الأصيل الصادر من الشركة المطعون فيها ، وما نص عليه في قائمة الشروط الملحقة به من وجوب ترك منطقة فضاء تفرس بالنباتات بعرض ستة أمتار ، ومن أن هذا القيد يعتبر حق ارتفاق منقول لقطعة الأرض المبيعة ، وأنه في حالة مخالفة المشتري لهذا القيد يكون للشركة الحق في هدم ما يجريد المشتري في هذه المنطقة المنوع فيها البناء . ثم أشار الحكم إلى أن الشارع فيما استحدثه من نصوص المادة ١٠١٨ من القانون المدني الجديد قد أقر اعتبار هذه القيود التي تحد من حق المالك في إنشاء حقوق ارتفاق . فإن هذا الذي قرره الحكم المطعون فيه لا يقيد أنه قد طبق القانون الجديد على واقعة الدعوى ، وإنما يدل على أن القانون الجديد قد تلاقى مع القانون القديم في تكييف هذه القيود والاشتراطات . ومن ثم يكون العمى عليه بالخطأ في تطبيق القانون . لإعماله أحكام القانون المدني الجديد على نزاع نشأ عن تعاقد أبرم قبل العمل به ، في غير محله (نقض مدني ٢٥ فبراير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام نخس ١١ رقم ٣٩ ص ١٨٤ - ونشر أيضاً بغير رقم ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٦٢ مجموعة أحكام النقض ١٣ رقم ١٥ ص ٩٧) .

(٢) انظر عبد المسم الدرأوي نقرة ٢٩٠ - نقرة ٢٩١ - الساميل غانم ص ٢٨ .

الحيوان يعتبر من التلمذ الطبيعية أو من المنتجات (١) ، فان نص المادة ٩٩٢/٢ مدني سالف الذكر صريح في أن نتاج المواشى ، سواء اعتبر من الثمار الطبيعية أو من المنتجات ، يكون للمنتفع . ولكن التاج لا يخلص له كاملاً ، بل عليه أولاً أن يعرض منه ما نفق من القطيع بحادث مفاجيء حتى يستكمل القطيع عدده . وهذا يدل على أن التاج مندمج في مجموع القطيع ، وأن ما يستحدثة القطيع يعرض ما فقدته ، ولا يخلص للمنتفع كثمار للقطيع إلا الباقي من التاج بعد إجراء هذا التعويض . ولا يشترط أن يكون التعويض من التاج الذي يوجد بعد نفق ما نفق من الأصل ، بل يكون التعويض أيضاً من التاج الذي وجد قبل ذلك ، بل من ثمن هذا التاج إذا كان المنتفع قد تصرف فيه وقت أن كان أصل القطيع كاملاً (٢) . أما إذا كان ما نفق من القطيع لم ينفق بحادث مفاجيء ، بل بخطأ الغير ، كان هذا الغير هو المسئول عن التعويض . وإذا كان النفق بخطأ المنتفع نفسه ، كان هذا مسئولاً عن التعويض كاملاً ولو زاد ما نفق على مقدار التاج ، ولا يقف التعويض عند حدود مقدار التاج كما هو الأمر فيما إذا كان النفق بحادث مفاجيء . وإذا نفق القطيع كله بحادث مفاجيء أو بمرض لا يد للمنتفع فيه ، لم يكن المنتفع ملزماً أن يرد للمالك إلا ما بقى نافعاً بعد نفق القطيع كالجلود أو قيمتها إذا كان المنتفع قد تصرف فيها أو استهلكها (م ٦١٦ مدني فرنسي) . وللمنتفع أن يتصرف في أفراد الماشية إذا أصبحت غير صالحة لما أعدت له من نتاج أو ألبان ، على أن يعرض ما تصرف فيه منها بالتاج أو ثمنه على النحو الذي قلّمناه في تعويض ما نفق من الماشية بحادث مفاجيء (٣) .

وإذا كان القطيع من المواشى ملحقاً بأرض زراعية ، وجب أن يعتبر القطيع تابعاً للأرض . وعلى ذلك لا يأخذ المنتفع نتاج المواشى إلا بعد أن

(١) انظر آتفاً فقرة ٤٦٦ - الوسيط ٨ فقرة ٣٦٣ ص ٥٨٩ هامش ١ وفقرة ٣٦٤

ص ٥٩٠ .

(٢) أدبري ورو ٢ فقرة ٢٣٦ وهامش ١٦ - بلانيول وريبير ويكار ٣ فقرة ٧٨٩ -

تولان وكابيتان ودي لامورانديير ١ فقرة ١٠٦٧ ص ٨٦٤ - عكس ذلك بودري وشوفو فقرة ٧٢٤ .

(٣) أدبري ورو ١ فقرة ٣٢٦ ص ٧١٣ - بلانيول وريبير ويكار ٣ فقرة ٧٨٩ .

فلا يجوز باتفاق بين البائع وأحد المشتريين ، دون موافقة الباقي ، الإغفاء من هذه الحقوق كلها أو بعضها . وإنما يجوز . إذا انت ملك الأراضي مخالفة الشروط ودرجوا على ذلك مدداً طويلة ، أن ينسر ذلك على أنه نزول ضمنى منهم عن حقوق الارتفاق ، أو على أن هذه الحقوق قد انتهت بعدم الاستعمال (١) .

المبحث الثاني

تخصيص المالك الأصلي

(Destination du père de famille)

٥٧٦ - نص قانوني : تنص المادة ١٠١٧ مدني على ما يأتي :

١ - « يجوز في الارتفاقات الظاهرة أن ترتب أيضاً بتخصيص 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 ،

(١) وقد قفت محكمة النقض بأنه ليس في القانون ما يمنع التنازل عن حقوق الارتفاق هذه من يملك التنازل عنها ، سواء كان التنازل صريحاً أو ضمناً إذا لم يشترط القانون لتحقيقه صورة معينة . فتي استخلصت محكمة الموضوع هذا التنازل ، ولو كان ضمناً ، استخلاصاً سائناً من وقائع تروى إليه ، فلا منقب على حكمها في ذلك لتعلقه بأمر موضوعي . ولا يجوز القانون الحكم بالتعويض طبقاً للفقرة الثانية من المادة ١٠١٨ مدني إلا في الأحوال التي يجوز فيها المطالبة بإصلاح الضرر الناتج عن مخالفة القيود المفروضة عيناً ، والتي ترى فيها المحكمة أن في الحكم بالإصلاح عيناً إرهاباً لصاحب العقار المرتفق به . وإذن فإذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أنه لا حق للطالب في طلب الإصلاح عيناً لتنازلهما وغيروهما من أصحاب العقارات التي فرضت لمسلحتها تلك القيود فيها ، فإن رفض طلب التعويض لا يكون مخالفاً للقانون (نقض مدني ٢٥ يناير سنة ١٩٦٢ مجموعة أحكام النقض ١٣ رقم ١٥ ص ٩٧) . وقضت محكمة استئناف مصر بأنه إذا كان الجار الملاصق ، بعد أن أهل عدد كبير من سكنه حتى أو أغلب سكانه مراعاة القيود ، قد ارتكب هو أيضاً مخالفتين : فإن جاره يندرج إذا اعتقد أن الجار المخالف قد انضم إلى من سبقوه في إهمال تلك الحقوق المتبادلة والتنازل عنها . فبني بعده وارتكب مخالفة أيضاً ولو من جنس آخر ، لأن العبارة بتدوير المخالفات لا ينوعها . وإزالة ذلك الجار لسخفتين التين وقتما منه فيما بعد لا يفيد ، بعد أن ترتب لجاره حق اعتبار أن حقوق الارتفاق قد زالت وبني منزله فلا (استئناف مصر ١٢ أبريل سنة ١٩٤٢ الحاماة ٢٣ رقم ٥٠ ص ٩١) .

فإنشأ بذلك علاقة تبعية بينهما من شأنها أن تدل على وجود ارتفاع لو أن العقارين كانا مملوكين لملاك مختلفين . ففي هذه الحالة إذا انتقل العقاران إلى أيدي ملاك مختلفين دون تغيير في حالتهما، عد الارتفاع مرتبا بين العقارين لهما وعليهما ، ما لم يكن عمه شرط صريح يخالف ذلك « (١) .
ولا مقابل للنص في التقنين المدني السابق ، ولكن الحكم كان معمولا به دون نص (٢) .

ويقابل النص في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري لا مقابل - وفي التقنين المدني الليبي م ١٠٢٠ - وفي التقنين المدني العراقي م ١٢٧٣ - وفي قانون الملكية العقارية اللبناني لا مقابل (٣) .

٥٧٧ - كيف يرتب من الارتفاع تخصيص المالك الأصلي وعلى أي

أساس يقوم : ويتبين من نص المادة ١٠١٧ مدني سالف الذكر أن حق الارتفاع

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٢٨٩ من المشروع التمهيدي على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، فيما عدا أن المشروع التمهيدي قد اشتمل في الفقرة الثانية على كلمة « بناء » فذكر أن « مالك عقارين منفصلين قد أقام بينهما بناء أو علامة ظاهرة أخرى » . ووافقت لجنة المراجعة على النص تحت رقم ١١٠١ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١٠٩٨ . وفي لجنة مجلس الشيوخ حذفت كلمة « بناء » « لأن العلامة الظاهرة التي تدل على حق الارتفاع تشمل البناء ، وقد يكون التخصيص بالبناء أكثر مما يمتد إليه قصد المشرع » ، ووافقت اللجنة على النص بهذا التعديل تحت رقم ١٠١٧ . ووافق مجلس الشيوخ على النص كما عدله لجنته (مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٢٧ - ص ٦٣٠) .

(٢) التقنين المدني السابق - أحكام قضائية تؤيد النص : نقض مدني ٢٤ أبريل سنة ١٩٤١ المحاماة ٢٢ رقم ٤٢ ص ٨١ - استئناف مصر ٢ ديسمبر سنة ١٩٣١ المحاماة ١٢ رقم ٣٧١ ص ٧٥٤ - ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣١ المجموعة الرسمية ٣٣ رقم ٩٦ ص ١٢٤ - استئناف مخلط ١٢ أبريل سنة ١٩٠٣ م ١٥ ص ٢٢٤ - ٢٧ يناير سنة ١٩١٠ م ٢٢ ص ١٣١ - ٢٠ أبريل سنة ١٩٢٠ م ٣٢ ص ٢٨١ - أول أبريل سنة ١٩٢٦ م ٣٨ ص ٣١٩ - ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣١ م ٤٤ ص ٢٣ - ٢٦ يناير سنة ١٩٣٧ م ٤٩ ص ٨٠ - ٢٣ مايو سنة ١٩٤٠ م ٥٢ ص ٢٦٤ - ١٣ يونيو سنة ١٩٤٤ م ٥٦ ص ١٨٧ - ولكن قارن استئناف مخلط ٧ يونيو سنة ١٩٠٠ م ١٢ ص ٣٤١ .

(٣) التقنينات المدنية العربية الأخرى : التقنين المدني السوري لا مقابل .

التقنين المدني الليبي م ١٠٢٠ (مطبق) .

التقنين المدني العراقي م ٢٧٣ (مطبق) - وقد

ورد في نص التقنين العراقي كلمة « بناء » .

قانون الملكية العقارية اللبناني لا مقابل .

الظاهر يترتب بتخصيص المالك الأصلي ؛ إذا كان هذا المالك يملك عقارين منفصلين ، وقد جعل أحدهما يخدم الآخر كما لو كان على العقار الأول حق ارتفاق لنائدة العقار الآخر ، وجعل لهذه الخدمة علامة ظاهرة . وإلى هنا لا يمكن أن يقوم حق ارتفاق لأن العقارين مملوكان للمالك واحد (*nemini res sua servit*) ، ولكن إذا أصبح العقاران مملوكين للمالكين مختلفين ، مع بقاءهما على هذا الوضع ، فإن المفروض أن هذين المالكين المختلفين باستبقائهما هذا الوضع قد أرادا أن يبرز حق الارتفاق إلى الوجود . وقد كان هذا الحق كامنا (*servitude causale*) في الوضع السابق للعقارين ، وكان يعطله عن الظهور أن العقارين مملوكان للمالك واحد . أما وقد أصبحت مملوكين للمالكين مختلفين ، فلم يعد هناك ما يمنع من ظهور حق الارتفاق ، فبنشأ هذا الحق (*servitude formelle, véritable*) من وقت اختلاف المالك .

فاذا كان شخص يملك أرضا وقد بنى في وسطها منزلا ففتح فيه مطلات تطل على الأرض من جميع جوانبها ، فانه يكون بذلك قد خصص كل جانب من الأرض لخدمة المنزل بفتح هذه المطلات . فاذا باع جانبا من هذه الأرض والمطلات مفتوحة عاينها في غير المسافة القانونية ، فان المشتري ، بارتضائه الشراء والأرض على هذا الوضع ، يكون قد ارتضى ضمنا أن يبرز إلى الوجود حق الارتفاق بالمطل الذي كان كامنا . فيكون للمنتزل حق ارتفاق بالمطل على الجانب المبيع من الأرض ، وقد نشأ هذا الارتفاق بتخصيص المالك الأصلي ، أى بالوضع السابق الذي هيأه المالك الأصلي وارتضى به المشتري دون أن يعترض . وإذا كان شخص يملك قطعتي أرض متجاورتين في إحداها مسقاة ، وقد حفر قناة تأخذ المياه من المسقاة وتوصلها إلى القطعة الأخرى لريها ، فانه يكون بذلك قد خصص قطعة الأرض التي فيها المسقاة لخدمة القطعة الأخرى . فاذا باع القطعة الأولى وهي على هذا الوضع بالنسبة إلى القطعة الأخرى ، فان المشتري ، بارتضائه الشراء والقطعة على هذا الوضع ، يكون قد ارتضى ضمنا أن يبرز إلى الوجود حق الارتفاق بالشرب الذي كان كامنا ؛ فيكون للقطعة الأخرى التي استبقاها المالك حق ارتفاق بالشرب على القطعة

الأولى التي باعها ، وقد نشأ هذا الارتفاق بتخصيص المالك الأصلي ، أى بالوضع السابق الذى هياه المالك الأصلي وارتضى به المشتري دون أن يعترض . وإذا كان شخص يملك منزلا ويملك قطعة أرض فضاء مجاورة للمنزل ، وقد عبد طريقا فى هذه الأرض يمر منه سكان المنزل ليصلوا إلى الطريق العام ، ورصف هذا الطريق أو حدده بعلامات ظاهرة ، فانه يكون بذلك قد خصص الأرض لخدمة المنزل ، بشقه طريقا فى الأرض وجعله مخصصا للمرور . فاذا باع الأرض وهى على هذا الوضع بالنسبة إلى المنزل ، فان المشتري ، بارتضائه الشراء والأرض على هذا الوضع ، يكون قد ارتضى ضمنا أن يبرز إلى الوجود حق الارتفاق بالمرور الذى كان كامنا . فيكون للمنزل حق ارتفاق بالمرور على الأرض ، وقد نشأ هذا الاتفاق بتخصيص المالك الأصلي ، أى بالوضع السابق الذى هياه المالك الأصلي وارتضى به المشتري دون أن يعترض (١) .

ويخلص من الفروض التي قدمناها أن حق الارتفاق الذى ينشأ بتخصيص المالك الأصلي ، إنما ينشأ بموجب اتفاق ضمني بين المالكين المختلفين للعقارين منذ أن أصبح العقاران مملوكين للمالكين مختلفين . فيكون الأساس الذى يقوم عليه الارتفاق فى هذه الحالة ، أى سبب نشوء حق الارتفاق ، هو هذا الاتفاق الضمني . والاتفاق الضمني ليس إلا عقدا ، أى تصرفا قانونيا ، فالارتفاق الذى ينشأ بتخصيص المالك الأصلي إنما ينشأ بموجب تصرف قانوني (٢) . ولذلك جعلنا الكلام فى تخصيص المالك الأصلي يعقب مباشرة الكلام فى التصرف القانوني كسبب لكسب حق الارتفاق (٣) .

(١) ومن هنا كانت إرادة المالك الأصل هي البارزة ، وقد اقترن بها قبول مفترض من جانب المشتري (عبد المنعم البدر اوى فقرة ٣٠٠) .

هذا وإنشاء حق الارتفاق بتخصيص المالك الأصلي لم يكن معروفا فى القانون الروماني . وبدأ فى القانون الفرنسى القديم ، بأن أقره بعض العادات القديمة فى فرنسا (مازو فقرة ١٧٢١ ص ١٣٥٦) .

(٢) بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٦٦ ص ٩٤٦ .

(٣) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي فى هذا المعنى : « ويدخل فى الاتفاق الضمني لكسب حق الارتفاق ما يسمى بتخصيص المالك الأصلي » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٢٩) .

٥٧٨ - الشروط الواجب توافرها لترتيب الارتفاق : منحصر المالك

الأصلي : ويتبين أيضا مما قدمناه أن هناك شروطا أربعة يجب توافرها حتى يترتب الارتفاق بتخصيص المالك الأصلي : (١) وجود عقارين مملوكين لمالك واحد . (٢) جعل هذا المالك الواحد أحد العقارين يخدم بالفعل العقار الآخر . (٣) وضع علامة ظاهرة لذلك . (٤) سيوردة العقارين مملوكين لمالكين مختلفين . فتي توافرت هذه الشروط ، نشأ حق الارتفاق بتخصيص المالك الأصلي ، وعد مرتبا لأحد العقارين على العقار الآخر (١) .

وهذه الشروط الأربعة كلها وقائع مادية يجوز إثباتها بجميع الطرق ، ولا تشترط الكتابة لإثباتها . فمن يدعى أن حق ارتفاق ترتب لفائدة عقاره على عقار آخر ، عليه أن يثبت توافر الشروط الأربعة التي تقدم ذكرها . وله أن يثبتها كلها بجميع طرق الإثبات . وبدخل في ذلك البينة والقرائن . وتقول الفقرة الثانية من المادة ١٠١٧ مدني في صدرها كما رأينا (٢) : « إذا تبين بأى طريق من طرق الإثبات ... » (٣) .

ونستعرض الآن الشروط الأربعة على التعاقب .

§ ١ - وجود عقارين مملوكين لمالك واحد

٥٧٩ - عقارانه منقسمه لمالك واحد : وهذا هو الفرض الغالب ، فيكون مالك واحد مالكا لعقارين منفصلين : أرضين منفصلتين ، أو بناهين منفصلين ، أو أرض وبناء . وليس من الضروري أن يكون هذان العقاران

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن المادة ١٠١٧ مدني تقضي بأن على من يتسك بأنه اكتسب حق ارتفاق بتخصيص المالك الأصلي أن يثبت أن العقار المملوك له والعقار الذي يدعى أنه اكتسب حق ارتفاق عليه كانا مملوكين لمالك واحد ، وأنه في أثناء اجتماع ملكية العقارين أقدم المالك الأصلي علاقة تبعية بينها من شأنها أن تعتبر ارتفاقاً ظاهراً لو أن العقارين كانا مملوكين لمالكين مختلفين ، وأن هذه العلاقة استمرت بين العقارين إلى ما بعد انفصال ملكيتهما ، وذلك ما لم يتضمن التصرف الذي ترتب عليه انفصال ملكية العقارين شرطاً صريحاً يخالف ذلك (نقض مدني ٧ فبراير سنة ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض ١٨ رقم ٤٨ ص ٣١٢) . وانظر مصر مستجل ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ المحاماة ٢٩ رقم ٣١٠ ص ٦٤٠ .

(٢) انظر آند فقرة ٥٧٦ .

(٣) انظر المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى في مجموعة الأعمال التحضيرية : ص ٦٠٢٩ .

قضت بعض المحاكم ، في عهد التقنين المدني السابق ، بأن هذه الشروط ليست إلا التزامات شخصية . لا يرتبط بها إلا مشتري الأرض نحو البائع ، وليست حقوق ارتفاق (١) . وينبني على تكليف هذه الشروط بأنها التزامات شخصية . لاحقوق ارتفاق عينية . ما يأتي : (أولاً) أن البائع وحده هو الذي يستطيع المطالبة بهذه الالتزامات وهو الذي ارتبط نحوه المشتري فأصبح وحده هو الدائن . ومن ثم لا يستطيع مشتر لقطعة أرض أن يطالب بهذه الالتزامات مشرباً لقطعة أرض أخرى ، إذ لا تقوم علاقة بين الاثنين ، وليس أى منهما دائماً للآخر . (ثانياً) والبائع لا يستطيع أن يطالب بتنفيذ هذه الالتزامات إلا المشتري منه مباشرة فهو الذي ارتبط معه بالعقد ، ولا يستطيع أن يطالب بتنفيذها المشتري من المشتري أو من تسلسل بعد هذا من المشترين . إلا على أساس أنه خلف خاص للمشتري انتقلت إليه التزامات السلف . ولم يكن التقنين المدني السابق يسلم بانتقال الالتزام إلى الخلف الخاص . وإذا سلم التقنين المدني الجديد بانتقال الالتزام إليه ، فإنه يشترط لذلك أن يكون هذا الخلف عالياً بهذا الالتزام وقت انتقال الأرض إليه (م ١٤٦ مدني) . فيكفي إذن : حتى لا ينتقل الالتزام : أن يعجز البائع عن إثبات علم الخلف الخاص به . (ثالثاً) وإذا اقتصرنا على العلاقة فيما بين البائع والمشتري منه مباشرة . فإن البائع يكون دائماً عادياً للمشتري . وإذا خالف المشتري الشروط ، فقل أن يستطيع البائع أن يظفر بالتنفيذ العيني للالتزام . ويكفي لذلك أن يرهن المشتري الأرض مثلاً ، حتى يقدم الدائن المرتهن على البائع . (رابعاً) ومادام البائع هو الدائن وحده بهذه الشروط . فإنه يستطيع أن يلزم بها مشترياً دون مشتر ، وله أن يتفق مع بعض المشترين على ما يخالفها .

(١) محكمة استئناف مصر ٢٤ مايو سنة ١٩٣٢ المحماة ١٣ رقم ٢٠٦ ص ٤١١ - مصر الكلية ٣١ مايو سنة ١٩٢٧ مجلة كلية الحقوق ٢ ص ٨٥ - استئناف مخطط أول أبريل سنة ١٩٢٦ م ٣٨ ص ٣١٩ - أول مايو سنة ١٩٢٨ م ٤٠ ص ٣٢٨ - ٢٠ فبراير سنة ١٩٤٠ م ٥٢ ص ١٥٧ - وقد استند هذا القضاء إلى أن كلمة «ارتفاق» لم ترد بمقود البيع ، ويصعب تأويل سكوت الشركة عن استعمال هذه الكلمة المأثورة الجارية بيناً أرادت مع ذلك تقرير هذا الحق . هذا إلى أن الارتفاقات من المسائل التي لا يجوز التوسع فيها . وقد أبحاث الشركة لأحد المشترين ، في مقابل مبلغ من المال مخالفة هذه الشروط ، ولو كان هناك ارتفاق لما صح ذلك ، ولما ملكت الشركة هذا الحق (محمد كامل مرسى ٢ فقرة ٤٧٢) .

دائم . وإن لم يكن للارتفاق وجود قانوني بعد . وأخذ المياه بواسطة قناة من مستماه موجودة في أحد العقارين لرى العقار الآخر يجعل هذا العقار الآخر متمتعاً بالفعل بارتفاق الشرب . وإن لم يتمتع به قانوناً بعد . وتعبيد ضريبتين ورصفه في أحد العقارين لخدمة العقار الآخر يجعل هذا العقار الآخر متمتعاً بالفعل بارتفاق المرور . وإن لم يوجد هذا الارتفاق قانوناً بسبب اتحاد المالك . وفي جميع هذه الفروض يظهر في جلاء ووضوح أن المالك أراد على وجه لا يحتمل الشك إخضاع أحد العقارين لخدمة العقار الآخر خدمة نهائية دائمة ، بحيث أنه لو لا اتحاد المالك لكان هناك ارتفاق قانوني مكان هذا الارتفاق الفعلي . وهو الآن كامن (*à l'état latent, servitude causale*) في الوضع القائم ما بين العقارين . ولا ينتظر إلا أن يختلف المالك لحل من العقارين حتى يبرز ويصبح ارتفاقاً قانونياً (*servitude formelle, véritable*) بعد أن تكاملت له أسبابه .

ويرتب على ما تقدم أنه إذا كان الوضع الفعلي للعقارين لا يستفاد منه على سبيل اليقين أن المالك الأصلي أراد إخضاع أحد العقارين لخدمة العقار الآخر على وجه مستقر نهائي دائم ، فإن الشرط لا يتوافر ، ولا يعود هناك محل للقول بنشوء حق الارتفاق بتخصيص المالك الأصلي . فاذا تبين مثلاً أن المالك الأصلي إنما قصد بالوضع الذي أنشأه فيما بين العقارين توفير أسباب الرفاهة لنفسه أو الوفاء بحاجة شخصية له ، ولم يقصد إخضاع أحد العقارين لخدمة العقار الآخر على سبيل الارتفاق الدائم : لم يكن هذا كافياً للقول بتوافر هذا الشرط . فقد يكون المالك قد أنشأ ممراً بين منزلين يملكهما ويسكنهما معاً لتيسير التنقل من منزل إلى آخر ، أو يكون قد أنشأ مساحة للألعاب الرياضية في الأرض التي يملكها مجاورة لمنزله لاستعماله الشخصي هو وذويه . أو يكون قد أنشأ ممراً في الأرض التي يملكها مجاورة لمنزله ليعبر منه إلى محل عمله الشخصي . فلا يكون في هذه الأوضاع ما يستفاد منه أنه قصد إخضاع أحد العقارين لخدمة الآخر على وجه دائم . إذ أن الظاهر أنه إنما قصد استيفاء خدمة شخصية لنفسه لا للعقار (١) ، وعلى نحو موقت لا على نحو دائم . وقاضى الموضوع هو الذي

بيت ، دون رقابة عليه من محكمة النقض ، فيما إذا كان الوضع الذى أنشأه المالك قد قصد به خدمة شخصية موقته ، أو قصد به إخضاع أحد العقارين لخدمة العقار على وجه دائم (١) .

٥٨٢ - المالك الأصلي للعقارين هو الذى أنشأ الوضع الفعلى القائم :

ويجب أن يكون المالك الأصلي للعقارين هو الذى أنشأ الوضع الفعلى القائم ، أو فى القليل يكون قد استبقاه كما هو بعد أن تلقاه قائماً . ويتحقق الفرض الأخير فيما إذا سبق للعقارين أن كانا مملوكين للمالكين مختلفين ، وكان حق ارتفاق مقررًا لأحدهما على الآخر ، ثم أصبحا مملوكين للمالك واحد فزال حق الارتفاق باتحاد الذمة ، ومع ذلك استبقى المالك الجديد الوضع الفعلى للارتفاق قائماً كما كان (٢) .

فاذا كان الذى أنشأ الوضع الفعلى ليس هو المالك للعقارين ، أو نائب عنه مفوض فى ذلك ، بل أنشأه مستأجر للعقارين أو صاحب حق انتفاع على كل منهما ، فليس هذا بتخصيص المالك الأصلي ، لأن المالك الأصلي وحده هو الذى يملك إنشاء وضع يترتب عليه نشوء حق ارتفاق على أحد العقارين لفائدة العقار الآخر . وهو وحده الذى يمثل مصلحة كل من العقارين (٣) .

وإذا كان الذى أنشأ الوضع الفعلى هو المالك للعقارين ، ولكنه كان يملك أحدهما أو كليهما بسبب قابل للفسح أو للإبطال أو للنقض ، ثم فسخت ملكيته أو أبطلت أو نقضت ، فإن الأثر الرجعى لزوال ملكيته على هذا الوجه يجعله غير مالك للعقار أو للعقارين معاً وقت أن أنشأ الوضع الفعلى القائم ، ومن ثم لا يعتد بهذا الوضع (٤) .

(١) بلانيول وريبير ديكار ٣ فقرة ٩٦٨ ص ٩٤٨ .

(٢) ويتحقق أيضاً فيما إذا كان الذى أنشأ الوضع الفعلى ليس هو المالك ، بل كان مستأجراً أو كان صاحب حق انتفاع ، ثم رجع المقاران إلى حيازة المالك فاستبقى الوضع الفعلى القائم كما هو .

(٣) بودرى وشوفو فقرة ١١١٨ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٦٩ - اساميل غانم ص ٣٤ .

(٤) بودرى وشوفو فقرة ١١١٧ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٦٩ - اساميل

غانم ص ٣٤ .

وإذا كان هناك عقاران مملوكان على الشيوع لشريكين ، وكان الشريكان هما اللذان أنشأ الوضع الفعلي القائم ، ثم حصلت القسمة وختص كل من الشريكين بعقار ، لم يعتد بالوضع الفعلي الذي أنشأه وقت أن كانا مالكين على الشيوع فإن الأثر الرجعي للقسمة جعل كلا منهما غير مالك للعقار الذي لم يختص به وقت انشاء الوضع الفعلي ، فلم ينشأ هذا الوضع مالك واحد للعقارين معاً . والذي كان يملك إنشاء الوضع الفعلي في هذه الحالة هو المالك الأصلي للعقارين معاً ، قبل أن تنتقل ملكيتهما إلى الشريكين على الشيوع (١) .

§ ٣ - وضع عقار: ظاهرة تكسّف عن الوضع الفعلي

٥٨٣ - الارتفاق الظاهر ومدته هو الزمى بكسب: فخصص المالك الأصلي ولا يكسب بتخصيص المالك الأصلي إلا حتى الارتفاق الظاهر ، وتنص الفقرة الأولى من المادة ١٠١٧ مدني على ذلك صراحة ، كما رأينا (٢) ، إذ تقول : « يجوز في الارتفاقات الظاهرة أن ترتب أيضاً بتخصيص من المالك الأصلي » . والارتفاق الظاهر هو ، كما قدمنا (٣) ، ارتفاق ينشأ عن وجوده أعمال خارجية كإيجار أو نافذة أو مجرى .

ولما كان يشترط أن يكون الارتفاق الذي يكسب بتخصيص المالك الأصلي ارتفاقاً ظاهراً كما قدمنا ، أي أن تكون له علامة ظاهرة ، فقد نصت الفقرة الثانية من المادة ١٠١٧ مدني صراحة ، كما رأينا (٤) ، على أن « يكون هناك تخصيص من المالك الأصلي ، إذا تبين . . . أن مالك عقارين منفصلين قد أقام بينهما علامة ظاهرة . . . » . فالارتفاق لا ينشأ بتخصيص المالك الأصلي إلا إذا كانت له علامة ظاهرة ، كنافذة يفتحها المالك الأصلي في حائط أحد العقارين في غير المسافة القانونية لتظل على العقار الآخر فتكون النافذة علامة ظاهرة على الارتفاق بالمطل ، وكقناة يخترها لتجرى فيها مياه مسقاة منشأة في أحد العقارين لتروي العقار الآخر فتكون القناة علامة ظاهرة على الارتفاق بالشرب ،

(١) بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٦٩ - وقارن اسماعيل غانم ص ٣٤ .

(٢) انظر آنفاً فقرة ٥٧٦ .

(٣) انظر آنفاً فقرة ٥٥٥ .

(٤) انظر آنفاً فقرة ٥٧٦ .

وكطريق معيد مرصوف في أحد العقارين ليكون ممرا للعقار الآخر فيكون هذا الطريق المعيد المرصوف علامة ظاهرة على الارتفاق بالمرور .

٥٨٤ - وجوب بقاء العهدة الظاهرة إلى وقت أنه يتملك العقارين

مالطه مختلفاه : ولا تكفى إقامة العلامة الظاهرة على النحو الذى قدمناه ، بل يجب أيضا أن تبقى هذه العلامة إلى الوقت الذى ينشأ فيه حق الارتفاق قانونا بأن يتملك العقارين مالكان مختلفان . ذلك بأن حق الارتفاق بتخصيص المالك الأصلي إنما يقوم ، كما قدمنا (١) ، على أساس أن هناك اتفاقا ضمينيا بين المالكين للعقارين على إنشاء هذا الحق ، وأن العلامة الظاهرة على الوضع الفعلى الذى ترتب عليه حق الارتفاق هى الشاهدة على وجود هذا الاتفاق الضمنى . فقد رأها مالك العقار المرتفق به ظاهرة أمامه ، واستخلص من ظهورها مغزاها ، ولم يعترض على ذلك ، فهو اذن قد رضى ورضاء ضمينيا بنشوء حق ارتفاق على عقاره . ولا يدلم هذا المنطق إلا إذا كانت العلامة الظاهرة ظلت باقية إلى الوقت الذى انتقلت فيه ملكية العقار المرتفق به إلى مالك هذا العقار ، فبقيت ماثلة أمامه ، ولم يبد اعتراضا على ما يستخلص من بقائها قائمة (٢) .

٥٨٥ - يكفى أنه يكون الارتفاق ظاهرا ولا يشترط أنه يكون مستمرا :

وكل ما يتطلبه التقنين المدنى المصرى الجديد ، لكسب الارتفاق بتخصيص المالك الأصلي ، أن يكون الارتفاق ظاهرا على النحو الذى قدمناه . ولا يشترط إلى جانب ذلك أن يكون مستمرا (٢) . أما التقنين المدنى الفرنسى فيشتمل على نصين ، أحدهما يتطلب فى الارتفاق أن يكون مستمرا ظاهرا حتى يكسب بتخصيص المالك الأصلي ، والآخر لا يشترط فى الارتفاق إلا أن يكون ظاهرا حتى يمكن كسبه بهذا السبب . فقد نصت المادة ٦٩٢ مدنى فرنسى على أن « تخصيص المالك الأصلي يكون سببا لكسب الارتفاقات المستمرة الظاهرة » .

(١) انظر آتفاقرة ٥٧٧ .

(٢) بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٦٨ ص ٩٤٨ .

(٣) وكن القضاء ، فى عهد التقنين المدنى السابق ، يشترط الظهور والاستمرار (استثناف مختلط ٢٧ يناير سنة ١٩١٠ م ٢٤ ص ١٣١ - ٢٠ أبريل سنة ١٩٢٠ م ٢٢ ص ٢٨١ - أول أبريل سنة ١٩٢٦ م ٢٨ ص ٢١٩) .

ثم نصت المادة ٦٩٤ مدني فرنسي على أنه « إذا تصرف مالك العقارين ، اللذين تقوم بينهما علامة ظاهرة على حق ارتفاق ، في أحد هذين العقارين دون أن يرد في العقد اتفاق في شأن حق الارتفاق ، فإن الارتفاق يستمر موجودا إيجابا أو سلبا ، لفائدة العقار المتصرف فيه أو على العقار المتصرف فيه » (١).

ولم ينقل التتبعين المدني المصري الجديد عن التتبعين المدني الفرنسي هذين النسيين المتعارضين . بل اكتفى بنص واحد هو المادة ١٠١٧ مدني ، وهي لا تتكلم إلا عن الارتفاق الظاهر . فيجوز كسبه بتخصيص المالك الأصلي سواء كان مستمرا أو غير مستمر . فلا يوجد إذن فرق ، في التتبعين المدني المصري الجديد ، بين الارتفاق المستمر والارتفاق غير المستمر ، فكلاهما يكسب بتخصيص المالك الأصلي ما دام ارتفاقا ظاهرا .

٥٨٦ - الارتفاق السابي لا يكسب بتخصيص المالك الأصلي : ولما كان

يشترط في كسب الارتفاق بتخصيص المالك الأصلي أن يكون الارتفاق ظاهرا كما قدمنا ، فإنه يخالف من ذلك أن الارتفاق السابي لا يجوز كسبه بهذا السبب . ذلك بأن الارتفاق السابي يكون دائما ارتفاقا غير ظاهر كما سبق القول (٢) ،

(١) وقد اختلفت الآراء ، في الفقه الفرنسي ، في الطريقة التي يمكن بها التوفيق بين هذين النسيين المتعارضين . والرأي الذي رجح في كل من القضاء والفقه في فرنسا هو أن الارتفاق المستمر الظاهر يكسب بتخصيص المالك الأصلي ، دون حاجة إلى تقديم السند الذي فصل ما بين ملكية العقارين . إذ يفترض ، بفضل استمرار الارتفاق وظهوره ، أنه باق بعد انفصال ما بين ملكية العقارين ، وأنه لم يرد في السند الذي فصل ما بين ملكية العقارين نص يخالف ذلك . فإذا تمسك ذو المصلحة بأن النص المخالف موجود في السند ، فعليه هو أن يثبت ذلك . أما الارتفاق الظاهر غير المستمر فإنه يكسب أيضاً بتخصيص المالك الأصلي ، ولكن بشرط تقديم السند الذي يفصل ما بين ملكية العقارين وإثبات أنه لم يرد في هذا السند نص مخالف . ذلك أن الارتفاق الظاهر غير المستمر أضعف في قوة الاستقرار من الارتفاق الظاهر المستمر ، فنزيم تقديم السند الذي يفصل ما بين ملكية العقارين للتثبت من عدم نفيه للارتفاق ، فيكون في عدم النفي إقرار ضمني لهذا الحق . انظر في هذه المسألة أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥٢ ص ١١٩ - ص ١٢٠ وخامس ٩ - بودري وشوفو فقرة ١١٢١ - فقرة ١١٢٤ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٢ - فقرة ٩٧٤ - بلانيول وريبير وبولانجييه ١ فقرة ٣٧٥٣ - كولان وكويتان كندى لامورانديير ١ فقرة ١١٢٢ - مازو فقرة ١٧٢١ ص ١٣٥٧ - ص ١٣٥٨ - مارتين وريغو فقرة ١٥٧ ص ١٧٦ - كاريونيه ص ١٧٨ - ١٧٩ .

(٢) انظر آنفاً فقرة ٥٥٦ .

ولا يمكن أن توجد له علامة ظاهرة ، ومن ثم لا يجوز كسبه بتخصيص المالك الأصلي .

وعلى ذلك لا يجوز أن يكسب بتخصيص المالك الأصلي حق الارتفاق بعدم البناء ، وحق الارتفاق بعدم تعلية البناء لأزيد من ارتفاع معين ، وحق الارتفاق بعدم البناء في أزيد من مساحة رقعة معينة ، وحق الارتفاق بالرؤية ، وحق الارتفاق بعدم الحفر للكشف عن المياه الجوفية ، وغير ذلك من حقوق الارتفاق السلبية (١) .

§ ضرورة العقارين مملوكين للمالكين مختلفين

٥٨٧ - كيف يصير العقاران مملوكين للمالكين مختلفين : بمجرد أن يصير العقاران ، وقد كانا مملوكين للمالك واحد كما قدمنا ، مملوكين للمالكين مختلفين ، ينشأ حق الارتفاق على أحد العقارين لفائدة العقار الآخر ، ويكون سبب نشوئه هو تخصيص المالك الأصلي (٢) . وقد رضى بهذا التخصيص ، المالك الآخر الذي تعاقد مع المالك الأصلي ، أو المالكان المختلفان اللذان تعاقدوا مع المالك الأصلي . والرضاء ضمنى لأن أحدا منهما لم يعترض على هذا التخصيص ، مع ظهوره ومع أنه قاطع في أن المقصود هو إنشاء هذا الارتفاق . وقد قدمنا (٣) . أن تخصيص المالك الأصلي يقوم في أساسه على اتفاق ضمنى .

فينشأ حق الارتفاق بموجب هذا الاتفاق ، أى بموجب تصرف قانوني .

ويصير العقاران مملوكين للمالكين مختلفين ، فينشأ حق الارتفاق بتخصيص المالك الأصلي ، إذا انتقلت ملكية أحد العقارين لشخص غير المالك الأصلي ، أو انتقلت ملكية كل من العقارين لشخصين مختلفين ، وذلك بأى سبب من

(١) انظر آنفاً فقرة ٥٧٠ .

(٢) وقد قضى بأن علاقة التبعية التي أوجدها المالك بين العقارين لا تشكل ارتفاعاً بالمعنى القانوني إلا عند ما يصبح العقاران مملوكين لشخصين مختلفين ، ومن هذا الوقت فقط . أما قبل ذلك فإن هذه العلاقة ، وإن كانت تقوم فعلاً ، لا تعتبر ارتفاعاً وذلك لما يتطلبه القانون في أن يكون مرتباً على عقار لفائدة عقار آخر يملكه شخص آخر (نقض مدني ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٦٥ مجموعة أحكام استنص ١٦ رقم ٢١٨ ص ١٢٩٢) .

(٣) انظر آنفاً فقرة ٥٧٧ .

أسباب انتقال الملكية (١) . فيجوز أن ينقل المالك الأصلي ملكية أحد العقارين (أو ملكية جزء من أجزاء العقار الواحد) لشخص آخر بعقد معاوضة ، كالبيع والمقايضة والوفاء بمقابل ، أو بتصرف تبرعى . كالهبة الوصية . ففى جميع هذه الأحوال بصير العقاران مملوكين لمالكين مختلفين ، المالك الأصلي والشخص الذى انتقلت إليه ملكية العقار الآخر . بل يجوز أن تنتقل ملكية أحد العقارين لشخص آخر عن طريق نزع الملكية جبراً للمنفعة العامة ، أو عن طريق بيعه فى المزاد الجبرى تنفيذا للدين فى ذمة المالك الأصلي (٢) . ويجوز أخيراً أن تنتقل ملكية أحد العقارين لشخص آخر عن طريق الشفعة . أو عن طريق التقادم المكسب (٣) .

ويجوز كذلك أن ينقل المالك الأصلي ملكية العقارين معاً إلى مالكين مختلفين ، إما بعقد معاوضة كالبيع والمقايضة والوفاء بمقابل . أو بتصرف تبرعى كالهبة والوصية . وكذلك بصير العقاران مملوكين لمالكين مختلفين إذا مات المالك الأصلي واقتسمت الورثة تركته . فالعقاران بموجب الميراث والقسمة إلى وارثين كل منهما يختص بعقار من العقارين (٤) .

٥٨٨ - عدم نشوء الارتفاق عند وجود شرط صريح يقضى بعدم

نشوء : وقد رأينا (٥) أن العبارة الأخيرة من المادة ١٠١٧/٢ منى تقضى ، عند انتقال العقارين إلى مالكين مختلفين . بنشوء حق الارتفاق « ما لم يكن ثمة شرط صريح يخالف ذلك » . والشرط الصريح الذى يقضى بعدم نشوء حق الارتفاق يكون موجوداً فى السند الذى جعل العقارين مملوكين للمالكين مختلفين ، كالبيع أو الهبة أو الوصية أو شروط البيع بالمزاد الجبرى أو غير ذلك

(١) أوبرى ورو ٣ فقرة ٢٢٢ ص ١١٨ - بودرى وشوفو فقرة ١١١٧ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٠ .

(٢) نقض فرنسى ١٩ يونيو سنة ١٨٦١ سيريه ٦٣ - ١ - ١٣٣ - ١٠ نوفمبر سنة ١٨٩٧ دالوز ٩٨ - ١ - ١٧٧ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٠ .

(٣) انظر فى كسب ملكية أحد العقارين بالتقادم المكسب : أوبرى ورو ٣ فقرة ٢٥٢ ص ١١٨ - بودرى وشوفو فقرة ١١١٧ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٠ .

(٤) نقض فرنسى ٢٧ مارس سنة ١٨٦٦ دالمور ٦٦ - ١ - ٣٣٩ - ٢٢ أغسطس سنة ١٨٨٢ سيريه ٣ - ١ - ١٢٦ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٠ .

(٥) انظر آتياً فقرة ٥٧٦ .

من الأسباب التي جعلت أحد العقارين مملوكا لمالك آخر ، أو جعلت العقارين معا مملوكين . لالكيين مختلفين ، على النحو الذي بسطناه فيما تقدم (١) .

فاذا كان هناك عقاران مملوكان لمالك واحد ، وعبد المالك في أحد العقارين طريقا ورصفه ليكون ممرا للعقار الآخر ، ثم باع العقار الذي انشأ فيه الطريق المعبد المرصوف لشخص آخر ، فقد قدمنا أنه بهذا البيع ينشأ حق ارتفاق بالمرور على العقار المبيع لفائدة العقار الذي استبقاه المالك الأصلي . وليس على المالك الأصلي ، لإثبات نشوء حق الارتفاق لفائدة العقار الذي استبقاه ، أن يفعل أكثر من أن يطلب الرجوع إلى وضع العقارين أحدهما بالنسبة إلى الآخر ، وإلى وجود علامة ظاهرة لحق المرور هي هذا الطريق المعبد المرصوف . فاذا أنكر عليه المشتري للعقار الآخر نشوء حق الارتفاق ، فعلى هذا المشتري أن يقدم عقد البيع ، وأن يثبت أنه قد ورد في هذا العقد شرط صريح يقضى بأنه لا يعتد بهذه العلامة الظاهرة ، وأن المشتري قد اشترى العقار خاليا من حق ارتفاق بالمرور لفائدة العقار الذي استبقاه المالك الأصلي . فاذا لم يقدم المشتري عقد البيع ، أو قدمه ولم يكن فيه هذا الشرط الصريح السالف الذكر ، سلم للمالك الأصلي دعواه من نشوء حق ارتفاق بالمرور على العقار المبيع لفائدة العقار الذي استبقاه . وسكوت عقد البيع عن علامة الطريق الظاهرة ، وعدم تعرضه لنفي دلالتها من وجود حق ارتفاق بالمرور ، إقرار من المشتري بأنه قبل قبولا ضمنيا بنشوء حق الارتفاق . وكذلك يكون الحكم لو أن حق الارتفاق الذي نشأ بتخصيص المالك الأصلي هو حق ارتفاق بالمطل ، وقد دلت عليه علامة ظاهرة هي فتح نافذة في غير المسافة القانونية . فاذا أراد المشتري للعقار المرتفق به نفي وجود هذا الارتفاق ، فعليه أن يقدم عقداً للبيع ، وأن يثبت أنه قد ورد في هذا العقد شرط ينفي وجود ارتفاق بالمطل . ونرى من ذلك أنه سواء كان الارتفاق الذي نشأ بتخصيص المالك الأصلي ارتفاقا ظاهرا غير مستمر كحق المرور ، أو ارتفاقا ظاهرا مستمرا كحق المطل ، فإن الحكم واحد . ففي الحالتين لا يكلف المالك الأصلي بتقديم عقد البيع ، ويبقى على دعواه من نشوء حق ارتفاق بالمرور أو بالمطل ، إلى أن يقدم

المشترى عقد البيع ويثبت أنه قد ورد في هذا العقد شرط صريح مخالف لنشوء حق الارتفاق . وقد قدمنا أن نص المادة ١٠١٧ مدني لا يفرق في هذا الحكم بين الارتفاق الظاهر المستمر والارتفاق الظاهر غير المستمر (١) .

المبحث الثالث

التقادم المكسب

(Prescription acquisitive)

٥٨٩- المسائل التي يبرها كسب من الارتفاق بالتقادم : يتركسب

حق الارتفاق بالتقادم مسائل ثلاثا : (١) حقوق الارتفاق التي يجوز كسبها بالتقادم . (٢) حيازة حق الارتفاق التي تؤدي إلى كسبه بالتقادم . (٣) مدة التقادم .

١٩- حقوق الارتفاق التي يجوز كسبها بالتقادم

٥٩٠- وجوب أنه يكون من الارتفاق ظاهرا متى يجوز كسبه

بالتقادم : قدمنا (٢) أن الفقرة الثانية من المادة ١٠١٦ مدني تنص على ما يأتي : « ولا يكسب بالتقادم الا الارتفاقات الظاهرة ، بما فيها حق المرور » . ويؤخذ من هذا النص أنه لا يجوز كسب الارتفاق بالتقادم إلا إذا كان ارتفاقا ظاهرا . وينبنى على ذلك ما يأتي : (١) حق الارتفاق غير الظاهر لا يجوز كسبه بالتقادم . (٢) حق الارتفاق الظاهر المستمر يجوز كسبه بالتقادم . (٣) حق الارتفاق الظاهر غير المستمر يجوز أيضا كسبه بالتقادم . يضاف إلى ما تقدم أنه كما يجوز كسب حق الارتفاق الظاهر : مستمرا كان أو غير مستمر ، بالتقادم ، يجوز أيضا أن يكسب بالتقادم طريقة استعمال حق الارتفاق الظاهر .

(١) أما التقنين المدني الفرنسي فيفرق بين الحالتين : إذ تقضى المادة ٦٩٢ من بأن المالك الأصلي لا يحمل عبء الإثبات ولا يكلف بتقديم عقد البيع في حالة الارتفاق الظاهر المستمر ، في حين أن المادة ٦٩٤ من تقضى في حالة الارتفاق الظاهر غير المستمر بتحميل المالك الأصلي عبء الإثبات وبتكليفه تقديم عقد البيع ليثبت أنه لم يرد فيه شرط صريح ينفي نشوء حق الارتفاق (انظر آنفاً فقرة ٥٨٥) .
(٢) انظر آنفاً فقرة ٥٦٠ .

٥٩١ - من الارتفاق غير الظاهر لا يجوز كسبه بالتقادم :

وحق الارتفاق غير الظاهر هو ، كما قدمنا (١) . ارتفاق ليست له علامة خارجية تم عن وجوده ، وذلك كالارتفاق بعدم البناء وكالارتفاق بالمرور إذالم يكن للطريق الذي يباشر فيه هذا الحق معالم ظاهرة . ونرى من ذلك أن ظهور حق الارتفاق له معنى خاص يختلف فيه عن ظهور الحيازة . فقد تكون حيازة الارتفاق بالمرور ظاهرة إذا بوشر الارتفاق في علانية على ملاء من الناس وبخاصة في مواجهة مالك العقار المرتفق به ، ويكون الارتفاق بالمرور في الوقت ذاته غير ظاهر إذالم تكن للطريق معالم ظاهرة كما سبق القول .

وكان المنطق يقضى بأنه فيما يتعلق بالتقادم ، وهو قائم على الحيازة ، لا يعتد بالمعنى الخاص لظهور حق الارتفاق ويكتفى بالوقوف عند المعنى العام لظهور الحيازة . فحق المرور مثلا ، مادام يباشر بطريقة علنية . يجوز كسبه بالتقادم إذا توافر في الحيازة شرط الظهور . حتى لو لم يكن للطريق معالم ظاهرة فلم يكن الارتفاق ظاهرا بالمعنى الخاص . ولكن التتمين المدنى اشترط مع ذلك أن يكون حق الارتفاق ظاهرا بالمعنى الخاص حتى يجوز كسبه بالتقادم ، ولم يكتف بظهور الحيازة بالمعنى العام . وعلى ذلك لا يجوز كسب حق الارتفاق بالمرور بالتقادم إذالم يكن للطريق معالم ظاهرة ، حتى لو كانت حيازة الارتفاق ظاهرة وتباشر بطريقة علنية (٢) . ويرجع السبب في ذلك إلى أن التتمين المدنى الجديد ، لما أراد أن يخالف القاعدة التقليدية التي سار عليها التتمين المدنى الفرنسى في اشتراط الاستمرار والظهور في حق الارتفاق حتى يمكن كسبه بالتقادم (انظر م ٦٩٠ مدنى فرنسى) . عدل عن شرط الاستمرار لما فيه من

(١) انظر آتفا فقرة دده .

(٢) ولذلك يكون غير دقيق ما ورد في المذكرة الإيضاحية لمشروع التتمين . «قد جاء فيها ما يأتى : « واشترط في كسب حق الارتفاق بالتقادم ، أن يكون ظاهرا ، وذلك حتى لا يشوب الحيازة عيب الخفاء » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٣٨) . وواضح أن عدم الحيازة تجعل الخفاء في الحيازة هو نفس عدم الظهور في حق الارتفاق . على ما بين الأمرين من تبيين . هذا من الناحية التقليدية . على أن المشرع المصرى قد أراد على ما يظهر . أن يجعل الظهور في حيازة حق الارتفاق ينسب بوجود معالم ظاهرة . وهكذا يجب أن يكون الظهور في حيازة هذا الحق لأن الحق يقتضى ذلك . كما سبق في المتن .

صنعة متكلفة لا مبرر لها ولا يفسرها إلا تقاليد القانون الفرنسي القديم (١) ، ولكنه استبقى شرط الظهور . على أن اشتراط الظهور بمعناه الخاص في حق الارتفاق هو أيضا ، كاشتراط الاستمرار ، لا مبرر له ولا يفسره إلا تقاليد القانون الفرنسي القديم (٢) . ولكن التقنين المدني المصري الجديد استبقى مع ذلك شرط الظهور بمعناه الخاص في حق الارتفاق ، لأن حق الارتفاق ، حتى يجوز كسبه بالتقادم ، يحسن أن يكون من الظهور بحيث تكون له معالم ظاهرة ، فلا يكفي الظهور بمعناه العام في الحياة . فحق الارتفاق يقتضى لما فيه من دقة ولما قد ينطوى عليه من خفاء ، ظهورا أوضح . فلم يكن ظهور حيازة الارتفاق بهذا المعنى ، في نظر التقنين المدني المصري الجديد ، إلا تطبيقا خاصا للظهور في الحيازة بمعناه العام (٣) .

٥٩٢ - من الارتفاق الظاهر المستمر يجوز كسبه بالتقادم : فاذا توافر

لحق الارتفاق شرط الظهور بالمعنى الخاص ، وتوافر إلى جانب ذلك شرط الاستمرار ، فلا شك في جواز كسبه بالتقادم ، كما هو الأمر في التقنين المدني الفرنسي (م ٦٩٠ مدني فرنسي) .

فاذا فتح شخص في حائط منزله . مطلا على أقل من المسافة القانونية من حدود عقار جدد . ومن هذا المنطلق مفتوحا المدة اللازمة لكسب الحق بالتقادم . فإنه يكسب بالتقادم حق الارتفاق بالمطل . ذلك بأن المطل ارتفاق ظاهر وعلامته الظاهرة هي هذه النافذة المفتوحة على ملك الجار ، وهو في الوقت ذاته ارتفاق مستمر لا يحتاج في مباشرته إلى عمل الإنسان كما قدمنا في تعريف الارتفاق المستمر (٤) .

فاذا ما كسب صاحب العقار المرتفق بالتقادم حق الارتفاق بالمطل على النحو الذي قدمناه ، كان له الحق في استبقاء مطله مفتوحا على أقل من المسافة القانونية كما هو ، وليس للجار وهو صاحب العقار المرتفق به أن يعترض ،

(١) انظر بلائيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٥٦ ص ٩٣٤ .

(٢) انظر في هذا المعنى بلائيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٥٦ .

(٣) قرب من هذا المعنى بودري وشومو فقرة ١١٠٨ ص ٨٣٥ - ودون شفيق شعبان

فقرة ٢٣٧ هامش ٢ - عبد المنعم البدر اوى فقرة ٢٨٥

(٤) انظر آنفا فقرة ٥٥٥ .

حتى لو كان المثل مفتوحاً في حائط على الخط الفاصل بين العقارين . بل ليس له في هذه الحالة أن يقيم حائطاً في ملكه إلا بعد أن يتعد عن الخط الفاصل بمقدار المسافة القانونية ، وذلك حتى لا يسد المثل المكسوب بالتقادم (م ٨١٩ / ٢ مدني) . فإذا أقام الجار حائطاً في ملكه بعد ترك المسافة القانونية ، فإنه يجوز له أن يفتح في هذا الحائط مطلاً لأنه يكون مفتوحاً في هذه الحالة في حدود المسافة القانونية (١) . ويكسب صاحب المثل بالتقادم حق ارتفاع المثل في نطاق الحياة التي كانت أساساً للتقادم . فمن كسب بالتقادم حق المثل من نافذة واحدة ، لا يحق له أن يفتح نافذة أخرى . ومن كسب مطلاً في الطابق العلوي ، لا يحق له أن يفتح مطلاً في طابق أعلى أو في طابق أسفل . ومن كسب بالتقادم حق ارتفاع المثل ، إذا كان لا يستطيع أن يضيف إليه مطلاً آخر ، فإنه يستطيع أن يزيد في سعة المثل الذي كسبه بالتقادم ، لأن القانون لم يقيد سعة الفتحات . وإذا تهدم الحائط المفتوح فيه مثل كسب بالتقادم ، ثم أعيد بناؤه ، فإن حق المثل يرجع من جديد بنفس مداه دون زيادة . ولكن إذا بقي الحائط منه مدهم مدة خمس عشرة سنة ، ثم أعيد بناؤه ، فإن حق المثل لا يرجع من جديد . لأنه يكون قد زال بعدم الاستعمال مدة خمس عشرة سنة (٢) .

٥٩٣ - من الارتفاع الظاهر غير المستمر يجوز أيضاً كسبه بالتقادم :

والتقنين المدني المصري الجديد ، كما قدمنا (٣) ، لا يشترط في حق الارتفاع أن يكون مستمراً حتى يجوز كسبه بالتقادم ، وذلك خلافاً للتقنين المدني الفرنسي الذي يوجب في حق الارتفاع حتى يجوز كسبه بالتقادم أن يكون مستمراً مطاوعة لتقاليد كان القانون الفرنسي القديم يجري عليها (٤) . ولم ير المشرع

(١) نقض مدني ١٨ مارس سنة ١٩٣٧ مجموعة المكتب الفني لأحكام النقض في ٢٥ عاماً جزء أول ص ١٦٦ رقم ٦ .

(٢) انظر في كل ذلك الوسيط ٨ فقرة ٤٧٨ ص ٧٨٤ - ص ٧٨٧ والمراجع والأحكام المشار إليها هناك .

(٣) انظر آنفاً فقرة ٥٩١ .

(٤) انظر انتقاداً للتقنين المدني الفرنسي في هذه المسألة في ملائيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٥٦ ص ٩٣٥ - ص ٩٣٦ - وانظر كيف ذلل القضاء هذه الصعوبة ، فجعل ما يكسب بالتقادم ، ليس هو حق الارتفاع غير المستمر كحق المرور في طريق معين ، بل حق الملكية الكاملة لهذا الطريق : أوبري، رو ٢ فقرة ٢٥١ ص ١١٣ - بودري وشوفو فقرة ١١٠٩ - =

المصري الأخذ بهذه التقاليد التي لا مبرر لها ولا معنى للأخذ بها في مصر ، ومن ثم لم يشترط الاستمرار حتى يكسب الارتفاق بالتقادم . فحق المرور ، وهو ارتفاق غير مستمر لأنه يحتاج في استعماله لعمل الإنسان . يجوز كسبه بالتقادم في التقنين المدني المصري ما دام ارتفاقاً ظاهراً ، أي ما دام الطريق الذي يباشر فيه الارتفاق له معالم ظاهرة كما سبق القول . وقد نصت على ذلك صراحة الفقرة الثانية من المادة ١٠١٦ ، كما رأينا (١) ، إذ تقول : « ولا يكسب بالتقادم إلا الارتفاقات الظاهرة ، بما فيها حق المرور » (٢) .

فحق المرور إذن يجوز كسبه بالتقادم (٣) ، ما دامت سبلان الطريق ظاهرة

بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٥٧ - نغز فرني ٢١ يونيو سنة ١٩٢١ سيريه ١٩٢٢ - ١ - ٣٦١ - ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٢٤ جازيت دي بوليه ١٩٢٤ - ٢ - ٦٩٥ - ٢١ يناير سنة ١٩٤٧ J.C.P. ١٩٤٧ - ٩٧٥٤ .

(١) انظر آنفاً فقرة ٥٦٠ وقرة ٥٩٠ .

(٢) وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيلي في هذا الصدد : « وم يشترط الاستمرار بما له من معنى خاص في حقوق الارتفاق ، أي أن يكون الارتفاق غير محتاج في استعماله إلى عمل الإنسان . وبذلك أصبح جائزاً أن يملك حق المرور بالتقادم ، خلافاً لما استقر به التقنين الفرنسي اتباعاً لقاعدة فرنسية تقليدية ، لا مبرر لها ولا معنى للأخذ بها في مصر » (مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٢٨ - ص ٦٢٩) .

وكان القضاء في مصر ، في عهد التقنين السابق ، يشترط استمرار والاستمرار في حق الارتفاق لإمكان كسبه بالتقادم . وذلك دون سند من نص من وأسس التقنين المدني الفرنسي (استئناف محتاط ٢١ مارس سنة ١٨٨٩ م ١ ص ٧٥ - ٢٠ ديسمبر سنة ١٨٩٢ م ٦ ص ٦٥ - ٢١ فبراير سنة ١٨٩٥ م ٧ ص ١١١ - ٢٨ مايو سنة ١٨٩٦ م ٥ ص ٣٠ - ١٨ يناير سنة ١٩٠٦ م ١٨ ص ٧٨ - ٧ فبراير سنة ١٩٠٧ م ١٩ ص ١٠٩ - ١٠ فبراير سنة ١٩٠٨ م ٢١ ص ١٩٩ - ١٣ يناير سنة ١٩١١ م ٢٨ ص ١٠٣ - ١٠ مارس سنة ١٩١٦ م ٢٨ ص ٣٠١ - ١٦ مارس سنة ١٩٢٢ م ٣٥ ص ٤٤٤ - ٤ يناير سنة ١٩٢٣ م ٣٥ ص ١٣٨ - ٢٦ أبريل سنة ١٩٢٣ م ٣٥ ص ٤٠١ - ٩ يناير سنة ١٩٢٩ م ١ ص ٢٣٨ - ٢٠ أبريل سنة ١٩٢٣ م ٤٥ ص ٢٥٢ - ٩ أبريل سنة ١٩٤٠ م ٥٢ ص ٢٢٨ - ١٥ يونيو سنة ١٩٤٨ م ٦١ ص ١١) . فجاء التقنين المدني الجديد واضحاً في عدم اشتراط الاستمرار .

(٣) والمفروض هنا أن العقار المرتفق ليس محبوساً عن الطريق العام ، إذ لو كان محبوساً لكان من حق صاحبه أن يمر من الطريق المجاور طبقاً لشروط المقررة في حق المرور القانوني باعتباره قيدا على ملكية العقار المجاور ، ومن ثم لا تكون هناك حاجة إلى التقادم لكسب حق المرور في هذه الحالة إذ يكون الحق ثابتاً منذ البداية (انظر التيسير ٨ فقرة ٤٦٥ وما بعدها) . لو يكون العقار المرتفق محبوساً عن الطريق العام ، ولكن صاحب هذا العقار يختار مرأ له ، لا في العقار المجاور بقصد استعمال حق المرور القانوني ، بل في عقار آخر (انظر آنفاً فقرة ٢٦٨) .

حتى يكون ارتفاعاً ظاهراً كما قدمنا . وغنى عن البيان أنه إذا لم يشترط استمرار حق الارتفاق بهذا المعنى الخاص في حقوق الارتفاق ، أى وجوب تدخل عمل الإنسان في استعماله ، فإن الاستمرار بالمعنى العام في الحياة واجب حتى يكسب حق المرور بالتقادم . فيجب أن يكون صاحب العقار المرتفق مداوماً على المرور في العقار المرتفق به ، وفي الطريق المعد لذلك وهو طريق ظاهر المعالم كما قدمنا . فإذا كان المرور متقطعاً غير منتظم ، يستعمل بين الفينة والفينة على فترات متباعدة دون أن يكون لها مواعيد محددة ، فإن المرور في هذه الحالة يحمل على أنه عمل من أعمال التسامح ، وأعمال التسامح لا تصلح أساساً لكسب الحق بالتقادم لانتهاء عنصر القصد في الحياة (١) . وليس يلزم من ذلك أن حق المرور يجب استعماله باستمرار طول الوقت دون أن ينقطع ، فإن هذا أمر مستحيل فوق أنه لا ضرورة له . بل يكفي أن يستعمل حق المرور بطريقة منتظمة ، من وقت إلى آخر ، في المواعيد التي يحتاج فيها للمرور ، على أن يكون استعمال الحق على هذا النحو مضطرباً غير منقطع (٢) .

٥٩٤ - طريقة استعمال حق الارتفاق الظاهر بمجوز كبير بالتقادم :

وكما يجوز كسب حق الارتفاق الظاهر بالتقادم ، يجوز أيضاً أن يكسب بالتقادم طريقة استعماله . ذلك بأن طريقة الاستعمال فرع عن حق الارتفاق نفسه ، وإذا كان الأصل يجوز كسبه بالتقادم فأولى أن يجوز كسب الفرع بنفس السبب . فإذا كسب شخص بالاتفاق حق ارتفاع بالمطل على عقار جاره بفتح نافذة واحدة في طابق معين من منزله على مسافة أقل من المسافة القانونية ، جاز له إذا عدل طريقة استعمال الارتفاق ، أن يكسب بالتقادم طريقة الاستعمال المعدلة . فإذا فتح مثلاً نافذة أخرى إلى جانب النافذة الأولى ، أو فتح نافذة أخرى في طابق أعلى أو أسفل ، واستمر على ذلك المدة اللازمة للتقادم ، فإنه

(١) انظر آنفاً فقرة ٢٦٨ .

(٢) وليس يلزم أن تكون العلاقة الظاهرة لحق الارتفاق الذي يكسب بالتقادم من عمل مالك العقار المرتفق نفسه ، فقد تكون من عمل الغير ويستقيمها مالك العقار المرتفق لحساب نفسه بعد أن يعلم بوجودها ، فيكون الارتفاق ظاهراً ويصح كسبه بالتقادم (بودرى وشوفرو فقرة ١١٠١) .

يكسب بهذا السبب ما أدخله من التعديل على حق ارتفاقه الأصلي الذي كسبه بالاتفاق .

وإذا كسب بالاتفاق حق ارتفاق بالمرور في عقار جاره على أن يمر مترجلا ، ثم أخذ يمر في عربة أو يمر وتمر معه مواشيه ، وبقي كذلك المدة اللازمة للتقادم ، فإنه يكسب بالتقادم ما أدخله من تعديل في استعمال حق ارتفاقه الأصلي الذي كسبه بالاتفاق . فيجوز له ، بعد تمام مدة التقادم ، أن يمر في عربته أو أن يمر مع مواشيه ، دون أن يكون لصاحب العقار المرتفق به حق الاعتراض على ذلك (١) .

٢٤ - مباداة من الارتفاق التي تؤدي إلى كسب التقادم

٥٩٥ - المباداة في من الارتفاق كالمباداة في الملكية : قدمنا (٢) أن

المباداة هي وضع مادي بنجم عن أن شخصا يسيطر سيطرة فعلية على شيء يجوز التعامل فيه ، أو يستعمل بالفعل حقا من الحقوق . ويستوى في ذلك حق الملكية ، وهو المقصود من السيطرة الفعلية على الشيء ، وغيره من الحقوق . والسيطرة الفعلية على الحق يكون باستعماله عن طريق أعمال مادية يقتضيها مضمون هذا الحق . فإن كان حق ملكية ، اختلط الحق بالشيء محل الحق ، فيقال إن الشخص يسيطر سيطرة فعلية على الشيء نفسه محل الملكية . وإن كان حق ارتفاق ، فإن حيازته تكون باستعماله فعلا ، فيمر الحائز في أرض الجار في الارتفاق بالمرور ، أو يفتح نافذة في حائطه على مسافة أقل من المسافة القانونية تطل على عقار جاره في الارتفاق بالمطل .

ومن ذلك نرى أن الشروط العامة للمباداة واحدة ، سواء كانت المباداة واقعة على حق الملكية أو كانت واقعة على حق الارتفاق . فإن كانت واقعة على حق الارتفاق ، وجب ، حتى تؤدي إلى كسب هذا الحق بالتقادم ، أن تكون بوجه عام مستمرة ظاهرة هادئة غير غامضة .

(١) وفي فرنسا يجوز أن يكسب بالتقادم طريقة استعمال حق الارتفاق ، بشرط أن يكون الارتفاق مستمرا ظاهرا ، جريا على الأصل الذي ساروا عليه (تودري وشوفو فقرة ١١٠٢ - لاندول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٥٩) .

(٢) انظر آنفاً فقرة ٢٥١ .

وكل ما قررناه في هذا الشأن ، عند الكلام في النظرية العامة للحيازة (١) ، ينطبق هنا في حيازة حق الارتفاق (٢) . وقد لاحظنا فيما تقدم أن هناك معنى خاصا لحق الارتفاق المستمر ولحق الارتفاق الظاهر ، وهذا المعنى غير مطلوب في الشرطين العاملين للاستمرار والظهور في الحيازة . فقد تكون حيازة حق الارتفاق مستمرة مع أن حق الارتفاق نفسه غير مستمر ، والعبرة في هذه الحالة باستمرار الحيازة . فاذا كانت الحيازة مستمرة بالمعنى العام ، جاز كسب حق الارتفاق بالتقادم ، حتى لو كان هذا الحق غير مستمر بالمعنى الخاص ، وقد تقدم بيان ذلك . وكذلك الظهور في الحيازة ، غيره في حق الارتفاق ، ولكن هنا يطلب القانون الظهور بمعناه الخاص في حق الارتفاق ، أى أن يكون لهذا الحق معالم ظاهرة ، حتى تؤدي الحيازة إلى كسب حق الارتفاق بالتقادم . وقد منا أن التقنين المدني الجديد يخلط ما بين الظهور في حق الارتفاق والظهور في الحيازة ، ويجعلهما شيئا واحدا هو الظهور في حق الارتفاق لاعتبارات عملية (٣) .

(١) انظر آتفاً فقرة ٢٧٣ وما بعدها .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأن حقوق الارتفاق ، ومنها حق الشرب ، إنما يجوز اكتسابها بالتقادم إذا ما توافرت أركان وضع اليد المكسب للملكية . فاذا قضت المحكمة باكتساب حق الشرب بالتقادم ، وجب علينا أن تبين في حكمنا بالمعنى الواقعية اللازمة لثبوته ، من وضع اليد وسنن وعهده واستمراره وبراءة اليد المكسبة . حتى يتيسر لمخكمة فحص مراقبة صحة تطبيق القانون . وإذا كان الحكم المذكور يقتضي ثبوت هذا الحق خطأً من بيان اسم المالك السابقة التي تنبذ أن مدعيه كان مستحقاً للخدمة الزراعية عليها ربحي أو غير ربحي من بيان المالك ، وأن المصلحة في هذا الترخيص كما ظاهراً غير الظاهر ، واستمرارية العمل على ذلك ، فإذا كانت تفرقة في التمييز بينه وبين غيره ، فليس (١) بقصور مدعي المدعي من سنة ١٩٤٥ مجموعة من القضايا التي لا يحكمها المدعي في ٢٥ عاماً جزء أول من ١٦٥ رقم ٤) . فإذ لا بأس بما إذا كان الظهور من الحكم أن المالك الذي قضى به قانوناً بتأييد الحكم الصادر بالخدمة نصيباً ، قد سلبت وأباحاً في الدور الأرضي من منزله من سدة بضعة سنين مرات تلت من نهاية ملك بجاره ، وأنه نصيب في فرصة تبقي دور الجار أمامها . وأن الجار بعد ذلك قد أقيم الدور وزاد نصف متر في ارتفاعه حتى سبب الدولة كلها . ومنع مجال النشر أمامها من أن يمتد إلى ما وراء الدور كما كان من قبل ، فهذه الحالة لا يصح وسنن بانياً وضع اليد أو استطانت مدته لأكتست فاصحة اليد الحق الذي بدعيه ، وذلك لعدم انقضاء الإقليم المعنى بكسبها من ناحية تصرف صاحب الخدمة وقت فتحها وبعده . ولعدم تحقق وصف اخدمه وعدم النزاع من الجار (نقض مدني ١٨ مارس سنة ١٩٣٧ نفس المجموعة جزء أول من ١٦٥ رقم ٥) .

(٣) انظر آتفاً فقرة ٥٩١ .

وكذلك ما قررناه من وجوب توافر الحيابة على عنصرها المادى والمعنوى ينطبق هنا فى حيازة حق الارتفاق ، حتى تؤدى الحيابة إلى كسب هذا الحق بالتقادم (١) . ونقف . فى العنصر المعنوى للحيابة . عند ما سبق أن قررناه من انتفاء هذا العنصر فى أعمال التسامح (actes de simple tolérance) وفى اتيان الرخصة من المباحات (actes de pure faculté) (٢) ، لتعيد فى إيجاز ما قدمناه فى هذا الشأن مطبقاً على حيازة حق الارتفاق .

٥٩٦ - أعمال التسامح فى حيازة حق الارتفاق لا تؤدى إلى كسب

بالتقادم : وأكثر ما ترد أعمال التسامح فى حيازة حق الارتفاق . فهى تتضمن حيازة مادية لحق الارتفاق ، أى أعمالاً تعتبر استعمالاً فـهـلبـا لهذا الحق . ولكن صاحب العقار المرتفق به لا يحمل هذه الأعمال على محمل الاعتداء على عقاره ، بل يكون قد رخص لجاره فى القيام بها . ترخيصاً صريحاً ، أو ترخيصاً ضمناً بالسكوت عليها . فىكون هذا تسامحاً منه نحو جاره ، محافظة منه على حسن الجوار . وكذلك الجار الذى يستعمل حق الارتفاق إنما يستعمله لا بقصد الاعتداء على ملك جاره ، بل هو يستعمله بناء على هذا الترخيص الصريح أو الضمنى الصادر له من جاره . فتكون الحيابة هنا قد تجردت عن عنصرها المعنوى وهو عنصر القصد ، ولذلك لا تقوم . ومن ثم لا تؤدى إلى كسب حق الارتفاق بالتقادم . فاذا أقام الجار بناء فى الحد الفاصل بين أرضه وأرض جاره وكانت الأرض الأخيرة أرضاً فضاء ، وفتح الجار نافذة فى الحائط المقام فى الحد الفاصل ، فيغلب أن يترك صاحب الأرض جاره يفتح المطل على سبيل التسامح ، لأن فتح المطل فى هذه الحالة لا يضايقه إذ أن أرضه فضاء فلا يضيره أن يفتح جاره مطلقاً عليها . وتكون حيازة صاحب المطل قائمة على تسامح من الجار ، فهى حيازة مجردة من العنصر المعنوى وهو عنصر القصد ، فلا يكسب حق ارتفاق بالمطل ولو بقى المطل مفتوحاً خمس عشرة سنة أو أكثر . وإذا كانت الأرض غير محبوسة عن الطريق العام ، ولكن صاحبها مر فى أرض الجار لأن المسافة منها إلى الطريق العام أقصر وأيسر ، وثبت أن الجار قد ترك

(١) انظر آنفاً فقرة ٢٥٧ وما بعدها .

(٢) انظر آنفاً فقرة ٢٦٨ .

جاره يمر في أرضه على سبيل التسامح ، فعند ذلك تكون حيازة هذا الأخير
لحق المرور حيازة مادية محضة مجردة من العنصر المعنوي وهو عنصر القصد .
فلا يستطيع أن يكسب حق المرور بالتقادم ولو بقي يمر في أرض الجار خمس
عشرة سنة أو أكثر .

وقاضي الموضوع هو الذي يتدر ما إذا كانت الأعمال التي قام بها الجار
قد تحملها منه جاره على سبيل التسامح ، فلا تكسبه هذه الأعمال حق الارتفاق
بالتقادم . وينظر القاضي في ذلك إلى مقدار ما تحدثه هذه الأعمال من مضايقات
للجار . وإلى مقدار ما لذيذا الجار من مصلحة في معارضة هذه الأعمال . فإذا
لم تكن هذه الأعمال من شأنها أن تضايق الجار كثيرا ، وكان لهذا الجار مصلحة
في عدم معارضتها حفاظا منه على حسن الجوار ، ورعاية منه لما يقوم بينه وبين
جاره من علاقة ود لا ينبغي أن يعكس صفاءها ، أمكن أن يستخلص من كل
ذلك أن الجار قد احتمل من جاره هذه الأعمال على سبيل التسامح . وأن هذا
الأخير لم يتم بهذه الأعمال اعتداء على حق الجار ولكن لما آتته من روح التسامح
عند هذا الجار « (١) .

٥٩٧ - إتيان الرخصة من المباحات لا يؤدي إلى كسب حق ارتفاق

بالتقادم : وقد منا (٢) . أن الفقرة الأولى من المادة ٩٤٩ مدني تنص على أنه
« لا تقوم الحيازة على عمل يأتيه شخص على أنه مجرد رخصة من المباحات .
أو عمل يتحملة الغير على سبيل التسامح .

والعمل الذي يأتيه الشخص على أنه رخصة من المباحات هو محض رخصة
يأتيها ، وليس لأحد أن يمنعه منها . فلا هو في إثباتها حاز حق ارتفاق ولو محض
حيازة مادية ، ولا هو من باب أولى توافر عنده قصد استعمال حق ارتفاق .
ومن ثم لا تقوم الحيازة باتيان هذه الرخصة ، لتخلف عنصرها المادي والمعنوي
معاً . ففي حين أن أعمال التسامح يقوم بها العنصر المادي للحيازة دون عنصرها
المعنوي ، إذا باتيان رخصة من المباحات لا تقوم به الحيازة أصلا ، لا في عنصرها
المعنوي ولا في عنصرها المادي . فإذا فتح شخص مطلا مستوفيا لقبه المسافة .

(١) انظر في كل ما تقدم آنفاً فقرة ٢٦٨ .

(٢) انظر آنفاً فقرة ٢٦٨ .

فهو في ذلك إنما يستعمل رخصة في حدودها القانونية . ومن ثم يجوز لصاحب العقار المجاور أن يقيم حائطا في حدود ملكه . لأن صاحب المظل لم يكسب حق ارتفاع قبل جاره بفتح المظل . إذ هو لم يأت في ذلك إلا برخصة من المباحات . وإذا أقام شخص حائطا على حدود ملكه ، وفتح في هذا الحائط منورا مستوفيا لشروطه . فهو في فتحه للمنور إنما أتى رخصة من المباحات ولم يقصد من فتح المنور الاعتداء على حق لأحد ، ولم يقع فعلا أى اعتداء على حق لأحد . فلا تقوم له حيازة في هذه الحالة ، ولا يكسب حق ارتفاع قبل الجار . ويجوز للجار ، حتى لو بقي المنور مفتوحا مدة خمس عشرة سنة أو أكثر ، أن يقيم في حدود ملكه حائطا يسد به المنور ، ولا يجوز لصاحب المنور أن يتمسك بأنه كسب حق فتح المنور بالتقادم . كذلك لو أصبح الحائط الذى فتح فيه المنور حائطا مشتركا ، فانه يجوز للجار الآخر أن يطلب سد المنور بعد أن أصبح الحائط مشتركا ، ولا يجوز لصاحب المنور أن يقول إن المنور بقى مفتوحا خمس عشرة سنة فكسب حق ارتفاع بالتقادم . ونرى من كل ذلك أن إتيان رخصة من المباحات ، كالقيام بعمل من أعمال التسامح ، لا تقوم به حيازة ، ولا يؤدي إلى كسب حق ارتفاع بالتقادم .

وجوز أن تنقلب الأعمال التي يستعمل الشخص بواسطتها رخصة من المباحات ، أو التي يقوم بها على سبيل التسامح من الجار ، إلى أعمال حيازة صحيحة تتوافر فيها عناصر الحيازة المادية والمعنوية . فتتغير صفة هذه الأعمال ، وبعد أن كانت أعمالا لا تقوم بها الحيازة ، تصبح أعمالا تتم بها الحيازة فتصير صالحة لأن تؤدي إلى التقادم . مثل ذلك أن يأتى الجار الذى يستعمل الرخصة أو يقوم بأعمال التسامح بعمل مادي يعارض به حق المالك ، ويشعره بأنه إنما يجوز حق ارتفاع وأنه يقصد استعماله فتصبح حيازته لهذا الحق حيازة صحيحة قد توافر فيها العنصران المادي والمعنوي . فإذا فتح شخص منورا في الحائط القائم على حدود ملكه ، ولما أراد جاره أن يبني حائطا هو الآخر في حدود ملكه يسد المنور منه الجار من ذلك ، ورضخ جاره ذلك منع ، فان هذا عمل مادي دل به الجار على أنه بفتح المنور لا يقصد أن يأتى رخصة من المباحات ، بل يقصد أن يستعمل حق ارتفاع . ومن ثم إذا ظل على هذه الحال خمس عشرة

سنة ، كسب حق ارتفاع بالتقادم ، ولم يستطع جاره أن يسد المنور ، وإذا أصبح الحائط المفتوح فيه المنور حائطا مشتركا لم يجر أيضا سد المنور فقد كسب الجار حق فتحه بالتقادم . وإذا عمد الجار الذي يمر في أرض جاره على سبيل التسامح إلى ترصيف المكان الذي يمر فيه وإلى إحاطته بسياج ليختص به وحده ، مما يقطع في أن نيته قد تحولت من القيام بعمل على سبيل التسامح إلى القيام بعمل من أعمال الحيازة الصحيحة التي توافر فيها عناصرها المادية والمعنوية ، واستدر الوضع على هذا النحو مدة خمس عشرة سنة دون معارضة من الجار ، فإن الحيازة تنتج أثرها وتكسب صاحبها حق ارتفاع بالمرور (١) .

٣٩ - مدة التقادم

٥٩٨ - مدة التقادم في التقنين المدني الفرنسي : لما كان حق الارتفاع

عقارا ، وكان كسب العقار بالتقادم إما أن يكون بالتقادم الطويل أو بالتقادم القصير . فان المادة ٦٩٠ مدني فرنسي خرجت على هذه القاعدة العامة إذ جاءت محددة لنوع التقادم الذي يكسب به حق الارتفاع ، فهي تقول : « الارتفاعات المستمرة الظاهرة تكسب بالسند أو بالحيازة مدة ثلاثين سنة » . وازاء هذا النص الصريح ، جرى القضاء والنقمة في فرنسا على أن حق الارتفاع لا يكسب إلا بالتقادم الطويل ، أي بحيازة تدوم ثلاثين سنة كما تصرح المادة ٦٩٠ مدني فرنسي سالفة الذكر ، فحق الارتفاع إذن لا يكسب بالتقادم القصير أي بحيازة تدوم ما بين عشر سنوات وعشرين سنة (٢) . ويستند هذا الرأي : إلى جانب صريح نص المادة ٦٩٠ مدني فرنسي سالفة الذكر ، إلى الأعمال التحضيرية للتقنين المدني الفرنسي ، حيث يصرح Malleville وهو أحد واضعي هذا التقنين بأنه « بالنسبة إلى كسب حقوق الارتفاع ، لا يقر

(١) انظر في كل ذلك آنفاً فقرة ٢٦٨ .

(٢) نقتض فرنسي ١٠ ديسمبر سنة ١٨٣٤ دالوز ٣٥ - ١ - ٦٥ - ٢٣ نوفمبر سنة

١٨٧٥ - سيريه ٧٦ - ١ - ١٠٣ - بيزانسون ١٢ ديسمبر سنة ١٩٠٦ دالوز ١٩٠٧ - ٢ -

٢٠٨ - ديمونومب ١٢ فقرة ٧٨١ - نوران ٨ فقرة ١٩٤ - توليه ٣ فقرة ٦٣٠ - ماركاديه

تحت المادة ٦٩٠ فقرة ٢ - ديمانت ٢ فقرة ٥٤٦ مكررة - أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥١

ص ١٠٩ و ١٠٥ - بردرى وشوفو فقرة ١١١٣ .

التنين المدنى من أنواع التقادم إلا التقادم الطويل ومدته ثلاثون سنة . هذا إلى حجة منطقية يضيفها أصحاب هذا الرأى ، فيقولون إن السبب فى جواز كسب الملكية ذاتها بالتقادم القصير وعدم جواز كسب حق الارتفاق بهذا النوع من التقادم يرجع إلى أن حيازة الملكية أى حيازة الشيء محل الملكية ، أمر محسوس يمكن التثبت منه أكثر من التثبت من حيازة حق الارتفاق ، إذ أن حيازة حق الارتفاق تدق كثيرا ، فلم ير المشرع الفرنسى أعمال التقادم القصير بالنسبة إليها ، ولم يفسح المجال فيها إلا للتقادم الطويل (١) .

وينتقد جانب من الفقه الفرنسى هذا الرأى (٢) ، ويذهب إلى أن المادة ٦٩٠ مدنى فرنسى ، عندما قررت أن حق الارتفاق يكسب بالحيازة مدة ثلاثين سنة ، إنما أرادت أن تسبغ قاعدة كانت مقررة فى القانون الفرنسى القديم (٣) ، وكانت تقضى بأن حق الارتفاق لا يكسب بالتقادم إلا إذا كان مصحوبا بسند . فأراد المشرع الفرنسى أن يعدل عن هذه القاعدة القديمة ، وأن يجعل حق الارتفاق يكسب بالتقادم كسائر الحقوق العينية ولو لم يكن مصحوبا بسند . ولم يتمثل وقت وضع المادة ٦٩٠ مدنى فرنسى إلا حالة ما إذا كان حائز العقار المرتفق به هو مالكة الحقيقي كما هو الغالب ، فقرر أن من يحوز حق ارتفاق على هذا المنار يتمسكه بالحيازة مدة ثلاثين سنة ، وعنى بذلك أن حائز حق الارتفاق يتمسك هذا الحق بالتقادم دون حاجة إلى سند . ولم ينظر على باله وقت وضع هذه المادة حالة التقادم القصير ، وهى حالة معقدة تقضى أن يكون حائز العقار المرتفق به هو غير مالكة الحقيقي وقد رتب على هذا العقار حق ارتفاق بموجب الاتفاق ، حتى يقال إنه أراد بنص المادة ٦٩٠ مدنى فرنسى استبعاد تملك حق العقار فى هذه الحالة بالتقادم القصير . فالمادة ٦٩٠ مدنى فرنسى لا شأن لها إذن بنوع التقادم الذى يكسب به حق الارتفاق ، وكل

(١) أوبرى ورو ٣ فقرة ٢٥١ ص ١٠٩ هامش ١ - بودرى وشوفو فقرة ١١١٣

ص ٨٤٢ .

(٢) ديرانتون ٥ فقرة ٥٩٣ - ترولون فى التقادم ٢ فقرة ٨٥٦ - بيدان ٤ فقرة ٧٦٤ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٦٥ - بلانيول وريبير وبولانجيه ١ فقرة ٣١٥٩ - جريران ١ فقرة ١٩٩٦ - مازو فقرة ١٧٢٠ - وانظر مارتى وريينو فقرة ١٥٤ .

(٣) عادات باريس وأورليانس (coutumes de Paris et d'Orléans) .

ما أرادت أن تقول هو أن حق الارتفاق يكسب بالتقادم دون حاجة إلى سند. ولما كانت المادة ٢٢٦٥ مدني فرنسي تقرر في نص عام شامل أن العقار يكسب بالتقادم القصير إذا كان هناك سبب صحيح واقترنت الحيازة بحسن النية ، فإن حق الارتفاق كغيره من العقارات يدخل في عموم هذا النص ، ويجوز أن يكسب هو الآخر بالتقادم القصير متى وجد السبب الصحيح وحسن النية . وإذا لم يكن هناك شك في أن حق الملكية يكسب بالتقادم القصير . فكيف ينكر على حق الارتفاق ، وهو دون حق الملكية مرتبة ، أن يملك هو أيضا بالتقادم القصير (١)

٥٩٩ - صفة التقادم في التقنين المدني المصري : أما في التقنين المدني

المصري ، فالمسألة لا تحتل أي خلاف . فإن الفقرة الثانية من المادة ١٠١٦ مدني ، كما رأينا (٢) ، تنص على ما يأتي : « ولا يكسب بالتقادم إلا الارتفاقات الظاهرة ، بما فيها حق المرور » . فلم تنقل ما قرره المادة ٦٩٠ مدني فرنسي من أن حق الارتفاق يكسب بالحيازة المدة الطويلة ، بل قررت أن حق الارتفاق الظاهر يكسب بالتقادم اطلاقا ، دون تمييز بين التقادم الطويل والتقادم القصير . فلم يعد هناك محل ، في القانون المصري ، لتوقف في كسب حق الارتفاق على التقادم الطويل دون التقادم القصير . بل يجب القول دون أي تردد أن حق الارتفاق ، في القانون المصري ، يكسب بالتقادم القصير كما يكسب بالتقادم الطويل ، متى كان حق الارتفاق ظاهرا .

فحق الارتفاق الظاهر يكسب إذن بالتقادم الطويل ، أي بحيازة تدوم خمس عشرة سنة . فإذا حاز شخص على عقار جاره حق ارتفاق ظاهر ليس له كحق مثال أو حق مرور . واستمر حائزا له مدة خمس عشرة سنة . وتوافرت في الحيازة عناصرها المادية والمعنوية وكذلك توافرت شروطها .

(١) بيدان ٤ فقرة ٧٦٤ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٦٥ - بلانيول وريبير

وهولاهيه ١ فقرة ٣٧٥ .

(٢) انظر آتيا فقرة ٥٠٠ .

فان الحائز لحق الارتفاق يمتلك هذا الحق بالتقادم الطويل (١) .

وحق الارتفاق الظاهر يكسب أيضا بالتقادم القصير ، أى بحيازة تدوم خمس سنوات . فاذا كان حائز العقار المرتفق به لا يملكه ، سواء كان حائزا بحسن نية أو بسوء نية ، ورتب على العقار الذى يحوزه حق ارتفاق بالمطل أو حق ارتفاق بالمرور مثلا ، بموجب اتفاق بينه وبين مالك العقار المرتفق ، فان هذا الأخير لا يملك حق الارتفاق بهذا الاتفاق ، لأن الاتفاق صادر من غير مالك . ولكن إذا كان حسن النية أى يعتقد أنه تعاقد مع المالك ، وحاز حق الارتفاق حيازة مستوفية لعنصرها ولشرايطها ، وكان حق الارتفاق ظاهرا ، ودامت حيازته خمس سنوات ، فانه يمتلك حق الارتفاق بالتقادم القصير (٢) .

(١) وإذا كان العقار المرتفق به موقوفاً . كانت مدة التقادم المكسب ثلاثا وثلاثين سنة (استئناف مصر ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٩ الخلامة ١٠ رقم ١٣٩ ص ٢٨٦ - استئناف مخطط ٥ أبريل سنة ١٩٢٣ م ٣٥ ص ٣٢٩) .

ولا بد من إثبات انقضاء مدة التقادم ، فلا يكفى القول بأن حق الارتفاق قائم منذ زمن بعيد ، وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا انتصر الحكم الصادر بثبوت حق الارتفاق بالرئى من ترعة على القول بأنه تبين من تقرير الخبير أن « لأرض الوقف سواقي ومرابى تأخذ المياه من هذه التربة » ، وأن حالتها تدل على أنها عملت من زمن قديم جداً ، فعق الرئى إذن من هذه التربة قد ثبت قانوناً لأرض الوقف منذ كانت هذه التربة مروى قبل أن توسمها الحكومة ، فهذا الحق لا يكون مشروطاً بالتصور متى نشأ (نفس مد ٢٣ - يبرير سنة ١٩٤١ مجموعة المكسب الخى لأحكام النص فى خمسة وعشرين عاماً جزء أول ص ١٦٩ رقم ٢٢) ، وانظر أيضاً نقض مدنى ١٤ مارس سنة ١٩٤٠ نفس المجموعة جزء أول ص ١٦٩ رقم ٢٤ . وقضت أيضاً بأنه إذا أسست المحكمة قضاءها بثبوت حق الارتفاق على الحكم الصادر بمنع تعرض المدعى عليه للمدعى فى حق ارتفاق الرئى ، مع أن هذا الحق لم يثبت بعد وكل ما أثبتته الحكم المذكور هو مجرد حيازة ظاهرة على المستقئ يحميها القانون دون بحث فى أصل الحق من أساسه ، الأمر الذى كان يتعين منه على المحكمة مراعاة هذا الأساس . وإذ هى لم تفعل ولم تلق بالا إلى مدى الفرق بينهما ، بما كان له أثر فى قضائها من حيث تحديد مدة التعرض وتقدير التمويض وتقوم عناصره وانسحاب أثر ذلك التقدير إلى بدء التعرض المدعى به وتحديد مقابله عن مدة سابقة مع منازعة المدعى عليه فى نشوء ملكيته فى تلك المدة ، فان حكمها يكون مدموم الأساس القانونى مما يستوجب نقضه (نقض مدنى ٢ يونيو سنة ١٩٥٥ نفس المجموعة جزء أول ص ١٦٩ رقم ٢٣) .

(٢) استئناف مخطط ٢٨ فبراير سنة ١٩٠٤ م ١٦ ص ٢٢٢ - ٢٦ أبريل سنة ١٩٢٣ م ٣٥ ص ٤٠١ .

أما بالنسبة إلى حائز العقار المرتفق به . فإنه ، إذا كان حسن النية ولديه سبب صحيح ، يمتلك هذا العقار بالتقادم القصير . فلا يعود هناك محل فى هذه الحالة لمنازعة حق الارتفاق إلا =

الفصل الثاني

الآثار التي تترتب على قيام حق الارتفاق

٦٠٠ - نص قانوني : تنص المادة ١٠١٩ مدني على ما يأتي :

« تخضع حقوق الارتفاق للقواعد المقررة في سندها إنشاءً ، ولما جرى به عرف الجهة ، وللأحكام الآتية » (١) .

ويقابل هذا النص في التقنين المدني السابق المادة ٣٠ فقرة ٢/٥١ فقرة ٢. (٢)

ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري

م ٢/٩٨٧ - وفي التقنين المدني الليبي م ١٠٢٢ - وفي التقنين المدني العراقي م ١٢٧٥ - وفي قانون الملكية العقارية اللبناني م ٢/٨٤ (٣) .

= يتمسك بالتقادم القصير ، لأن حائز العقار المرتفق به يكون قد تملك هذا العقار بالتقادم وذلك بأثر رجعي ، فيتبين أنه وقت أن رتب حق الارتفاق على العقار كان يملكه ، فيترتب حق الارتفاق بالارتفاق لا بالتقادم . وإذا كان حائز العقار المرتفق به سيء النية ، أو لم يكن لديه سبب صحيح ، فإنه لا يتمسك العقار إلا بالتقادم الطويل ، أي بجائزة تدوم خمس عشرة سنة . وفي هذه الحالة وحدها يكون لحائز حق الارتفاق مصلحة في أن يتمسك بالتقادم القصير ، إذ أنه يتمسك حق الارتفاق بهذا التقادم قبل أن يتمسك حائز العقار المرتفق به هذا العقار بالتقادم الطويل ، فليس ثم حائز حق الارتفاق إذا أراد استبقاء هذا الحق إلا أن يتمسك بأنه قد تمسك بالتقادم القصير .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٢٩١ من المشروع التمهيدي على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم ١١٠٤ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٠٠ ، فجلس الشيوخ تحت رقم ١٠١٩ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٢٣ - ص ٦٢٤) .

(٢) التقنين المدني السابق م ٣٠ فقرة ثانية/٥١ فقرة ثانية : الارتفاق هو تكليف مقرر على عقار لمنفعة عقار آخر أو لمنفعة المبرى ، وتتبع فيه شروط العقد الذي تترتب عليه وجود ذلك التكليف وعرف البلد . (وحكم التقنين المدني السابق لا يختلف في مجموعه عن حكم التقنين المدني الجديد) .

(٣) التقنينات المدنية العربية الأخرى : التقنين المدني السوري م ٢/٩٨٧ : ويحدد استعمال هذه الارتفاقات ومداهما بالسند الذي يحدتها . وإذا لم يكن هناك سند فالقواعد التالية . (والنص يوافق التقنين المصري) .

التقنين المدني الليبي م ١٠٢٢ (مطابق) .

تقنين المدني العراقي م ١٢٧٥ (مطابق) .

قانون الملكية العقارية اللبناني م ٢/٨٤ : ويحدد

استعمال هذه الارتفاقات ومداهما بالسند الذي يحدتها . وإذا لم يكن هناك سند فالقواعد التالية . (والنص يطابق نص التقنين السوري . والنص الأخير مأخوذ منه . وهو موافق لتقنين المصري) .

ويخلص من هذا النص أن ما ينتج حق الارتفاق من آثار يبينه عادة سند إنشائه ، من عقد أو وصية . فما ورد في السند أو في الوصية في هذا الشأن يجب اتباعه ، لأن الإرادة هنا هي مصدر حق الارتفاق وهي التي تبين مداه وترسم حدوده . وإذا كان حق الارتفاق قد كسب بالتقادم ، فإنه يكسب في نطاق الحياة التي كانت أساسا للتقادم . وإذا كسب هذا الحق بتخصيص المالك الأصلي ، فهذا التخصيص هو أساس الاتفاق الضمني الذي يقوم عليه هذا المصدر ، وهو الذي يعين مدى حق الارتفاق ويرسم حدوده كما في العقد والوصية .

وإلى جانب ذلك ، يجب مراعاة عرف الجهة ، فيما لا يتعارض مع ما تقدم .

ثم إن هناك أحكاما أوردتها القانون ، تكمل هذا وذاك فيما لا يتعارض معهما ، وهذه الأحكام هي التي تتولى بحثها هنا . وبعضها يبين آثار حق الارتفاق بالنسبة إلى مالك العقار المرتفق ، وبعض آخر يبين هذه الآثار بالنسبة إلى مالك العقار المرتفق به .

المبحث الأول

الآثار بالنسبة إلى مالك العقار المرتفق

٦٠١ - مسألة : نبحث هذه الآثار : (١) من حيث تحديد مدى حق

الارتفاق واستعمال هذا الحق . (٢) ومن حيث الدعاوى المخولة للمالك العقار المرتفق .

§ ١ - تحديد مدى من الارتفاق واستعمال هذا الحق

٦٠٢ - تحديد مدى من الارتفاق : قدمنا (١) أن مدى حق الارتفاق يتحدد تبعاً للسبب الذي أنشأ هذا الحق .

فإن كان سبب إنشائه العقد أو الوصية ، وجب الرجوع إلى ما يقرره السند في هذا الشأن . ويُفسر القاضي إرادة المتعاقدين أو إرادة الموصي طبقاً للتواعد المقررة في تفسير الإرادة ، وهو في تفسيره هذه الإرادة يبت في مسألة

(١) انظر آنفاً فقرة ٦٠٠ .

موضوعية ، لا معقب عليه فيها من محكمة النقض (١) . ويراعى القاضى فى تفسيره للسند ، ليجدد مدى حق الارتفاق ، أن يوفق ما بين فائدة العقار المرتفق وبين إلقاء أقل عبء على المقتار المرتفق به ، مع ملاحظة أن يكون التفسير فى مسائل حق الارتفاق تفسيراً ضيقاً (٢) .

وإن كان سبب إنشاء الارتفاق تخصيص المالك الأسمى ، فإن مدى حق الارتفاق يتحدد بهذا التخصيص ، وهو الذى وقع عليه الاتفاق الضمنى ما بين المالك الأسمى وصاحب العقار الآخر (٣) .

وإن كان سبب إنشاء الارتفاق التقادم ، فإن الحيابة التى كانت أساساً للتقادم هى التى تحدد مدى الارتفاق ، وبقدر ما حاز صاحب العقار المرتفق من حق الارتفاق حيابة مستوفية لعنصرها ولشرائطها يكون تحديد مدى حق الارتفاق الذى كسب بالتقادم (tantum prescriptum, quantum possessum) . فإذا كان صاحب العقار المرتفق قد كسب بالتقادم أن يفتح نافذتين على مسافة أقل من المسافة القانونية فى الطابق الأوسط من بنائه ، فهذا القدر يتحدد مدى حق ارتفاقه بالمطل ، وليس له أن يفتح إلى جانب النافذتين نافذة ثالثة ،

(١) نقض فرنسى ١١ مارس سنة ١٨٩٦ دالوز ٩٦ - ١ - ٣٢٤ - ٢٤ فبراير سنة ١٩٣١

دالوز ١٩٣١ - ١ - ١٠٥ - ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٩ دالوز ١٩٧٠ - ٢٠٨ .

(٢) بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٥ ص ٩٥٤ هامش ٢ - ولكن ذلك لا يمنع

من أن تفسر عبارات المقد أو الوصية ، فى ارتفاق بالمطل رتبة هذا السند فى عبارات واسعة ،

بأن هذه العبارة تفيد أن الارتفاق يشمل أيضاً ارتفاقاً بعدم البناء ولو فى حدود المسافة القانونية ،

فينقلب الارتفاق بالمطل على هذا النحو ارتفاقاً بالرؤية (بودرى وشوفو فقرة ١١٢٧ -

بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٥ ص ٩٥٥ - نقض فرنسى ٢٩ يونيو سنة ١٨٩١ دالوز

٩٣ - ١ - ٣٩) . ويصح أيضاً أن يكون مالك المقتار المرتفق قد وسع من حق الارتفاق

عما كان عليه فى السند أو ضيق منه ، عن طريق التقادم المكسب أو عن طريق عدم الاستعمال

(بلانيول وريبير وبيكار ٢ فقرة ٩٧٥ ص ٩٥٥ - مارك وريينو فقرة ١٢٨ ص ١٧٦

هامش ٦ - نقض فرنسى ٥ يناير سنة ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٤ - ١٨٤ : يعنى بالحيابة وتفسير

السند)

(٣) بودرى وشوفو فقرة ١١٢٧ ص ٨٥٩ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة

٩٧٥ ص ٩٥٥ - ص ٩٥٦ - نقض فرنسى ١٥ أبريل سنة ١٨٧٢ دالوز ٧٢ - ١ - ١٤٦

ولا أن يسد نافذة من النافذتين ويفتح نافذة بدلا منها في طابق أعلى أو في طابق أسفل (١) .

ويلاحظ أنه في تحديد مدى حق الارتفاق ، أيا كان سبب إنشائه ، يجب أن يتضمن هذا الحق كل ما هو ضروري لاستعماله . وتنص المادة ٦٩٦ مدني فرنسي في هذا المعنى على أنه « إذا رتب حق الارتفاق ، فالمفروض أنه يتضمن كل ما هو ضروري لاستعماله . فالارتفاق باعتراف المياد من عين للغير يتضمن بالضرورة حق المرور » (٢) . والارتفاق بالشرب قد يتضمن حق المحرمي ، أي الحق في حفر مسقاة تجري منها المياه إلى الأرض المرتفعة . ويجب أن يكون الحق الذي يتضمنه الارتفاق ضروريا لاستعماله ، ولا يكفي أن يكون نافعا . فالارتفاق باعتراف لا يتضمن ضرورة حق المرور ، حتى لو كان هذا الحق من شأنه أن ييسر استعمال حق الارتفاق (٣) . والارتفاق الإضافي يتبع الارتفاق الأصلي في مصيره ، فإذا انتقض الارتفاق الأصلي ولو بعدم الاستعمال انقضى تبعاً له الارتفاق الإضافي . وإذا لم يستعمل صاحب العقار المرتفق الارتفاق الأصلي المدة الكافية لزواله بعدم الاستعمال ، لم يمنع من زواله أن يستعمل صاحب العقار المرتفق الارتفاق الإضافي وحده (٤) .

٦٠٣ - مجزئة العقار المرتفق في نص قانوني: تنص المادة ١٠٢٤ مدني

على ما يأتي :

١٥ - إذا جرىء العقار المرتفق ، بقي الارتفاق مستحقا لكل جزء منه : على ألا يزيد ذلك في العبء الواقع على العقار المرتفق به .

(١) أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥٣ ص ١٢٢ - بودري وشوفو فقرة ١١٢٧ ص ٨٥٩ -

وربيير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٥ ص ٩٥٥ - نقض فرنسي ٤ يولييه سنة ١٨٧٢ دالوز ٧٣ - ٣٥٦ .

(٢) أنظر أيضاً م ٩٨٨ مدني سوري ، وم ٨٥ من قانون الملكية العقارية اللبناني .

(٣) أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥٣ ص ١٢٥ - بودري وشوفو فقرة ١١٢٦ - بلانبول

وربيير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٦ ص ٩٥٦ .

(٤) أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥٣ ص ١٢٥ - بودري وشوفو فقرة ١١٢٦ ص ٨٥٦ -

بلانبول وربيير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٦ - عبد المنعم البدرادي فقرة ٣٠٦ .

« ٢ - غير أنه إذا كان حق الارتفاق لا يفيد في الواقع إلا جزءاً من هذه الأجزاء ، فلمالك العقار المرتفق به أن يطلب زوال هذا الحق عن الأجزاء الأخرى » (١) .

ويخلص من هذا النص أن مدى حق الارتفاق يبقى كما هو عند تجزئة العقار المرتفق . وتجزئة العقار تتم بطرق مختلفة . فيجوز أن تتم بقسمة العقار قسمة إفراد ، ويختص كل شريك بجزء مفرز ، وفي هذه الحالة يتعدد حق الارتفاق بتعدد الأجزاء المفرزة ، ويكون لكل جزء مفرز نفس حق الارتفاق على العقار المرتفق به ، ولكن بشرط ألا يترتب على ذلك أية زيادة في عبء حق الارتفاق الأصلي . وقد تتم تجزئة العقار بأن يباع جزء منه لأجنبي ، فيصبح العقار مجزأً إلى قسمين وفي هذه الحالة أيضاً يكون لكل جزء منهما نفس حق الارتفاق على العقار المرتفق به ، على ألا يترتب على ذلك أية زيادة في عبء حق الارتفاق . وقد تتم تجزئة العقار بأن يرثه أكثر من واحد ، وفي هذه الحالة يبقى حق الارتفاق كما هو ، ولكن يستعمله أشخاص متعددون دون أن يزيدوا في عبئه (٢) . ونرى من ذلك أنه في جميع الأحوال التي يتجزأ

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٢٩٥ من المشروع التمهيلي على وجه

مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم ١١٠٨ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٠٥ ، فجلس الشيوخ تحت رقم ١٠٢٤ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٤٣ - ص ٦٤٤) .

ولامقابل للنص في التقنين المدني السابق .

ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى : التقنين المدني السوري م ٩٩١ :

١ - إذا جرى العقار المرتفق ، يبقى حق الارتفاق لكل جزء من أجزائه دون أن يزيد العبء من جراء ذلك على العقار المرتفق به . ٢ - في حق المرور يتحم على جميع الشركاء بالملك أن يستعملوه بنفس الوضع .

(والتقنين السوري يوافق التقنين المصري ، غير أنه لم يورد ما يقابل الفقرة الثانية من

المادة ١٠٢٤ مصرى) .

التقنين المدني الليبي م ١٠٢٧ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ١٢٧٩ (مطابق) .

قانون الملكية العقارية اللبناني م ٨٨ (مطابقة للمادة ٩٩١ سوري ، ونص المادة الأخيرة

مأشورة منها) .

(٢) بودري وشوفر فقرة ١١٣٨ ص ٨٧٠ .

فيها العقار ، لا يتغير مدى حق الارتفاق ، حتى لو تجزأ إلى حقوق متعددة ، وحتى لو تعدد من يستعمله . والمهم هو ألا يترتب على تجزئة العقار زيادة في عبء حق الارتفاق ، كما تقول العبارة الأخيرة من الفقرة الأولى من المادة ١٠٢٤ مدني سالفه الذكر : « على ألا يزيد ذلك في العبء الواقع على العقار المرتفق به » . فإذا كان مضمون حق الارتفاق هو أخذ كمية معينة من الرمل أو مقدار معين من الأحجار من الأرض المرتفق بها ، وتجزأ العقار على النحو الذي قدمناه فتجزأ حق الارتفاق إلى حقوق متعددة أو تعدد مستعملوه ، لم يجز أن يكون مجموع ما يؤخذ من الرمل أو من الأحجار من الأرض المرتفق بها بعد تجزئة العقار المرتفق أكثر مما كان يؤخذ قبل تجزئة هذا العقار . وإذا كان حق الارتفاق هو حق مرور من موضع معين من الأرض المرتفق بها ، وتجزأ العقار المرتفق ، فإن حق المرور بعد هذه التجزئة يجب أن يستعمل دائماً في هذا الموضع العين دون أن يتعداه (١) .

وتنص الفقرة الثانية من المادة ١٠٢٤ مدني سالفه الذكر على ما يأتي : « غير أنه إذا كان حق الارتفاق لا يفيد في الواقع إلا جزءاً من هذه الأجزاء ، فلمالك العقار المرتفق به أن يطلب زوال هذا الحق عن الأجزاء الأخرى » . فإذا كان مضمون حق الارتفاق هو أخذ الكمية اللازمة من الأسمدة من الأرض المرتفق بها لتسميد كل الأرض المرتفقة ، ثم تجزأت هذه الأرض الأخيرة إلى جزأين متساويين ، فإن كل جزء يختص بنصف كمية الأسمدة التي كانت تؤخذ من قبل . فإذا كانت الأرض المرتفقة قد جزئت بين شريكين حتى يقيم أحدهما في الجزء الذي اختص به مصنعا ويستبقى الشريك الآخر أرضه مخصصة للزراعة كما كانت ، فإن حق الارتفاق يبقى بالنسبة إلى هذه الأرض الأخيرة فتأخذ من الأرض المرتفق بها نصف كمية الأسمدة التي كانت تؤخذ من قبل . أما الجزء الذي خصص لبناء المصنع فلم يعد في حاجة إلى السباد لأنه لم يبق

(١) وتنص المادة ٧٠٠ / ٢ مدني فرنسي صراحة على هذا الحكم فتقول : « فلا إذا كان حق الارتفاق هو حق مرور ، فإن جميع الملاك في الشيوع أن يستعملوا هذا الحق في نفس الموضع » (بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٧ - وانظر فيما يتعلق بحق اعتراف المياة برودي وشوفو فقرة ١١٣٨ ص ٨٧١) .

أرضاً زراعية ، فيكون لذلك العقار المرتفق به في هذه الحالة أن يطلب زوال حق الارتفاق بالنسبة إلى هذا الجزء (١) .

٦٠٤ - تجزئة العقار المرتفق به - نص قانوني : تنص المادة ١٠٢٥

مدني على ما يأتي :

١ - إذا جرى العقار المرتفق به ، بقي حق الارتفاق واقعا على كل جزء منه .

٢ - غير أنه إذا كان حق الارتفاق لا يستعمل في الواقع على بعض هذه الأجزاء ولا يمكن أن يستعمل عليها ، فلمالك كل جزء منها أن يطلب زوال هذا الحق عن الجزء الذي يملكه (٢) .

ومخلص من هذا النص أن مدى حق الارتفاق يبتى كما هو عند تجزئة العقار المرتفق به ، كما رأيناه يبتى كما هو عند تجزئة العقار المرتفق . وتم تجزئة العقار المرتفق به بالطرق نفسها التي تم بها تجزئة العقار المرتفق ، وقد بينا ذلك فيما تقدم (٣) .

فاذا جرى العقار المرتفق به ، صار كل جزء منه محملاً بنفس حق الارتفاق الذي كان العقار كله محملاً به من قبل . فاذا كان مضمون حق الارتفاق هو عدم البناء في الأرض المرتفق بها ، وجزئت هذه الأرض ، فان كل جزء منها يكون محملاً بنفس حق الارتفاق وهو عدم البناء في هذا الجزء (٤) .

(١) انظر المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى في مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٤٦ .

(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٢٩٦ من المشروع التمهيدى على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدنى الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم ١١٠٩ في المشروع النهائي . ثم وافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٠٦ ، فجلس الشيوخ تحت رقم ١٠٢٥ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٤٥ - ص ٦٤٧) .

ولا مقابل للنص في التقنين المدنى السابق .

ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدنى للسورى لا مقابل .

التقنين المدنى الليبى م ١٠٢٨ (مطابق) .

التقنين المدنى للمراقى م ١٢٨٠ (مطابق) .

قانون الملكية المتارية البنائى لا مقابل .

(٣) انظر آنفاً فقرة ٦٠٣ .

(٤) بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٧ .

وإذا كان مضمون حق الارتفاق هو أخذ كمية معينة من الأحجار من محجر هو العقار المرتفق به ، وجزىء هذا المحجر إلى ثلاثة أجزاء متساوية ، فإن كل جزء منه يكون محملاً بحق ارتفاق هو أن يؤخذ منه ثلث كمية الأحجار التي كانت تؤخذ من قبل من المحجر كله (١) .

وإذا كان حق الارتفاق لا يستعمل في الواقع ولا يمكن استعماله على بعض الأجزاء التي انقسم إليها العقار المرتفق به ، كما تقول الفقرة الثانية من المادة ١٠٢٥ مدني سالفة الذكر ، فمالك كل جزء من هذه الأجزاء التي لا يمكن استعمال حق الارتفاق عليها أن يطلب زوال حق الارتفاق عن الجزء الذي يملكه ، إذ يصبح حق الارتفاق على هذه الأجزاء في هذه الحالة غير ذي موضوع . فإذا كان حق الارتفاق هو حق مرور من موضع معين في الأرض المرتفق بها ، أو حق شرب من مسقاة في الأرض المرتفق بها ، أو حق اغتراف المياه من عين في الأرض المرتفق بها ، أي كان حق الارتفاق بوجه عام مركزاً في مكان معين في الأرض المرتفق بها ، وتجزأت هذه الأرض ، فإن الجزء الذي يقع فيه مكان حق الارتفاق ، أي الجزء الذي يقع فيه طريق المرور أو المسقاة أو العين ، هو وحده الذي يبقى محملاً بحق الارتفاق كاملاً كما كان من قبل تجزئة العقار المرتفق به . ولذلك كل جزء آخر من الأجزاء التي لا يقع فيها مكان حق الارتفاق أن يطلب زوال هذا الحق من الجزء الذي يملكه ، لأن الحق لا يستعمل ولا يمكن أن يستعمل في هذا الجزء (٢) . ويتفق ملاك الأجزاء المختلفة التي انقسم لها العقار المرتفق به فيما بينهم على تعويض مالك الجزء المرتفق به الذي يقع فيه مكان حق الارتفاق ، والذي تحمل وحده دون سائر الأجزاء عبء هذا الحق .

٦٠٥ - استعمال من الارتفاق - نص قانوني : تنص المادة ١٠٢٠ مدني .

على ما يأتي :

(١) ديمولوب ١٢ - فقرة ٩٠٨ - لوران ٨ - فقرة ٢٨٤ - بلانيول وريبير ويكار

٣ - فقرة ٩٧٧ - وقارن بودري وشوفو فقرة ١١٣٩ .

(٢) أنظر المذكرة الإيضاحية للشروع التمهيدى في مجموعة الأعمال التحضيرية

ص ٦٤٦ - وانظر بودري وشوفو فقرة ١١٣٩ - بلانيول وريبير ويكار ٣ - فقرة ٩٧٧ .

١٥ - لملك العقار المرتفق أن يجرى من الأعمال ما هو ضروري لاستعمال حقه في الارتفاق ، وما يلزم للمحافظة عليه ، وأن يستعمل هذا الحق على الوجه الذي ينشأ عنه أقل ضرر ممكن .

٢ - ولا يجوز أن يترتب على ما يجد من حاجات العقار المرتفق أية زيادة في عبء الارتفاق» (١) .

وبمخلص من هذا النص أن مالك العقار المرتفق ، في استعماله لحق الارتفاق ، يملك أن يقوم بما هو ضروري من الأعمال لاستعماله . فإذا كان له حق ارتفاق بالمرور ، وكان استعمال هذا الحق يقتضى أن يقيم جسراً فوق ترعة أو مصرف ، أو كان له حق ارتفاق بالمجرى وكان استعمال هذا الحق يقتضى أن يحفر قناة تجرى فيها المياه ، أو كان له حق ارتفاق بالشرب من بئر إرتوازي وكان استعمال هذا الحق يقتضى أن يقيم على البئر مضخة يجلب بها المياه ، كان له

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٢٩٢ من المشروع التمهيدى هل وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدنى الجديد ، غير أن نص المشروع التمهيدى كان يقسم الفقرة الأولى إلى فقرتين ، تبدأ الفقرة الثانية منهما بعبارة : «إلا أن عليه أن يستعمل حقه على الوجه إلخ إلخ» . ووافقت لجنة المراجعة على النص تحت رقم ١١٠٤ في المشروع النهائى . ثم وافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٠١ . وفى لجنة مجلس الشيوخ ضمت الفقرتان الأولياذ فى فقرة واحدة لارتباط الحكم ، فأصبح النص مطابقاً لما استقر عليه فى التقنين المدنى الجديد ، وصار رقمه ١٠٢٠ . ووافق عليه مجلس الشيوخ كما عدلته بلجته (مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٣٤ - ص ٦٣٦) .

ولا مقابل للنص فى التقنين المدنى السابق .

ويقابل فى التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدنى السورى م ٩٨٩ : لملك العقار المرتفق الحق فى أن يقيم فى العقار المرتفق به كل المنشآت اللازمة لاستعمال هذا الارتفاق وصيانته .

م ٤/٩٩٢ : وكذلك من له حق ارتفاق لا يمكنه استعماله إلا وفقاً لمنطوق سنده ولا يجوز له أن يحدث فى أرضه أو فى العقار المرتفق به أى تعديل من شأنه إرهاب هذا العقار . (وهذه الأحكام موافقة لأحكام التقنين المصرى) .

التقنين المدنى الليبى م ١٠٢٣ (مطابق) .

التقنين المدنى المراقى م ١٢٧٦ (مطابق) .

قانون الملكية العقارية اللبناى م ٨٦ (مطابقة للمادة ٩٨٩ مدنى سورى ، وهذه المادة

الأخيرة مأخوذة منها) .

م ٤/٨٩ (مطابقة للمادة ٤/٩٩٢ مدنى سورى ، وهذه المادة الأخيرة مأخوذة منها) .

أن يقيم الجسر أو يحفر القناة أو يقيم المضخة ، وكل هذه أعمال ضرورية لاستعمال حق الارتفاق . وكذلك يحق لمالك العقار المرتفق أن يجرى من الأعمال ما هو ضروري للمحافظة على حق الارتفاق . فإذا كان له حق ارتفاق بالمرور ، كان له أن يعبد الطريق الذي يمر منه ، وأن يرصنه عند الاقتضاء ، وأن يقوم بالإصلاحات اللازمة التي تقتضيها صيانة الطريق (١) . ويجب أن يكون القيام بهذه الأعمال على الوجه الأقل ضرراً للعقار المرتفق به ، ولصاحب هذا العقار الأخير أن يحدد ميعاداً معقولاً للفراغ منها (٢) ، ويبقى مالك العقار المرتفق حراً في أن يقوم بهذه الأعمال أو ألا يتوهم بها ، فهذا حقه وليس واجبا عليه . ولكن إذا لم يقيم بها ، وتسبب عن ذلك ضرر للعقار المرتفق به من جراء استعمال حق الارتفاق ، كان مالك العقار المرتفق مسئولاً عن التعويض (٣) .

ومالك العقار المرتفق ، في استعماله لحق الارتفاق ، يجب عليه من جهة ألا يجاوز حدود هذا الحق ، ويجب عليه من جهة أخرى ، حتى لو لم يجاوز هذه الحدود أن يستعمل حق الارتفاق على الوجه الذي لا ينشأ عنه إلا أقل ضرر ممكن فلا يسمى استعمال هذا الحق . ونبحث كلا من الواجبين .

فالواجب الأول هو ألا يجاوز مالك العقار المرتفق حدود الارتفاق ، لا من حيث العقار المرتفق ولا من حيث مضمون الحق . ولا يحق له أن يجاوز حاجات العقار المرتفق إلى حاجات عقار آخر ، فحق الارتفاق إنما نشأ للوفاء بحاجات عقار معين . وكما لا يجوز لمالك العقار المرتفق أن يستوفي حاجات هذا العقار من غير العقار المرتفق به ، كذلك لا يجوز أن يستوفي من العقار المرتفق به حاجات عقار غير العقار المرتفق . ومجاورة العقار المرتفق إلى عقار آخر ، كمجاورة العقار المرتفق به إلى غيره من العقارات ، يعتبر في الحالتين

(١) بودرى وشوفرفقرة ١١٢٩ ص ٨٦٠ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٨ - وبديهي أن مالك العقار المرتفق يقوم بهذه الأعمال جميعاً في العقار المرتفق به ، بل إن النص (م ١/١٠٢٠ مدني) لاجابة له إلا لهذا الغرض ، لأن القيام بأعمال في العقار المرتفق هو من حق مالك هذا العقار دون حاجة إلى نص على ذلك (بودرى وشوفرفقرة ١١٢٩ ص ٨٦٠) .

(٢) بودرى وشوفرفقرة ١١٢٩ ص ٨٦٠ .

(٣) نقض فرنسي ١٥ مايو سنة ١٨٧٧ سيرة ٧٧ - ١ - ٢٩٦ - بودرى وشوفرو

مجاوزه لحدود الارتفاق (١) . كذلك لا يجوز للمالك العقار المرتفق أن يجاور حدود حق الارتفاق من حيث مضمون هذا الحق . فاذا كان الارتفاق حق مرور مقصوراً على المشي ، لم يجوز للمالك العقار المرتفق أن يمر راكباً (٢) ، أو أن تمر معه المواشي (٣) . وتقول الفقرة الثانية من المادة ١٠٢٠ مدني سالفة الذكر : « ولا يجوز أن يترتب على ما يجد من حاجات العقار المرتفق أية زيادة في عبء الارتفاق » . فاذا تقرر حق ارتفاق بالمرور لفائدة منزل للسكنى ،

(١) على أنه يجوز للمالك العقار المرتفق إذا لم يجاوز حاجة عقاره ، كما لو أخذ كمية المياه اللازمة لرى أرضه من مسافة العقار المرتفق به ولم يزد عليها ، أن يستعمل المياه التي تتخلف عن رى أرضه في أغراضه ، كرى أرض مجاورة أو استخدام المياه لحاجات مصنع أقامه بجانب الأرض أو استخدامه كقوة محرّكة (بودرى وشوفو فقرة ١١٣٤ ص ٨٦٧ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٨٢ ص ٩٦٢) .

(٢) نقض فرنسي ١٩ مارس سنة ١٨٦١ دالوز ٦١ - ١ - ١٦٢ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٨١ ص ٩٦١ .

(٣) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا دفع المدعى عليه الدعوى بأن المدعى ، وإن كان له حق ارتفاق بالصرف ، إلا أنه لم يدع حقه على حاله وقت التعاقد ، بل إنه غير منه بأن أقام نضاحة على أطبانه ليستعين بها على صرف المياه ، فيكون من حق المدعى عليه أن يمنعه من الصرف بوضع سدود في المصرف - إذا دفع بهذا وثبتت المحكمة أن المدعى هو البادئ باحداث التغيير في مضمون هذا الحق بإقامة النضاحة ، وأن المدعى عليه لم يكن منه إلا أنه وضع سدّاً في المصرف أمام أرضه ليحول دون مرور مياه المصرف فيه حتى يحمى أرضه من انصر الذي يلحقها من جراء ذلك ، كما استظهرت أن المدعى لم يرض على انتفاعه بالتغيير الذي أحدثه إلا فترة وجيزة لاتسأهل حماية وضع اليد ، وبناء على ذلك قضت برفض الدعوى ، فان حكمها يكون مطابقاً للقانون (نقض مدني ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة المكتب الفني لأحكام النقض في ٢٥ عاماً جزء أول ص ١٦٥ رقم ١) .

ويعتبر مجاوزه لمضمون حق الارتفاق أن يغير مالك العقار المرتفق أو أن يطلب تغيير المكان الذي يستعمل فيه هذا الحق دون موافقة مالك العقار المرتفق به ، حتى لو لم يحدث أى ضرر للعقار المرتفق به (بودرى وشوفو فقرة ١١٣٦ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٨١ - عبد المنعم البدر اوى فقرة ٣١٣ - إسماعيل غانم ص ٣٦) . وقد كان المشروع التمهيدى لنص المادة ١٠٢٣ مدني يتضمن نصاً يميز مالك العقار المرتفق أن يطلب تغيير المكان الذي يستعمل فيه حق الارتفاق ، ولكن هذا النص قد حذف في لجنة مجلس الشيوخ لأن فيه توسيماً لحق الارتفاق وهو حق يجب أن يبقى في حدوده الضيقة (أنظر مايل ص ١٣٨٠ هاشم ١) . وانظر في عهد التقنين المدني السابق ، عدم جواز أن يغير مالك العقار المرتفق مكان الارتفاق استئناف مختلط ٢٦ أبريل سنة ١٩٢٣ م ٣٥ ص ٤٠٢ - وقارن استئناف مختلط ١٨ نوفمبر سنة ١٩١٣ جازيت ٤ رقم ٦١ ص ٢٥ .

ثم استعمل جانب من هذا المنزل معهدا أو ناديا أو مستوصفا ، لم يجوز أن يترتب على ما جد من حاجات المنزل بسبب وجود المعهد أو النادي أو المستوصف أية زيادة في عبء الارتفاق . ويجب في هذه الحالة الاقتصار في حق المرور على ما كان عليه من قبل ، أو الاتفاق مع مالك العقار المرتفق به على توسيع حق المرور لمواجهة ما استجد من الحاجات (١) . ووجوب ألا يجاوز مالك العقار المرتفق حدود حق الارتفاق ، لا من حيث العقار المرتفق ولا من حيث مضمون الحق ، يراعى دون نظر لما إذا كان يترتب على هذه المجاوزة ضرر للعقار المرتفق به . فحتى لو لم يترتب على المجاوزة أى ضرر ، فإن المجاوزة في ذاتها لإخلال بواجب مالك العقار المرتفق ، وتستوجب مسؤوليته (٢) .

والواجب الثانى على مالك العقار المرتفق هو ألا يساء استعمال حق الارتفاق ، حتى لو لم يجاوز حدود هذا الحق . ولكن بشرط هنا وقوع الضرر ، على خلاف ما قررناه في مجاوزة حدود حق الارتفاق . فيجب على مالك العقار المرتفق أن يستعمل حق الارتفاق على الوجه الذى لا ينشأ عنه إلا أقل ضرر ممكن (م ١٠٢٠ / ١ مدنى سانه الذكر) ، فإن استعمله على وجه يضر بالعقار المرتفق به ضررا كان يمكن تجنبه لو أنه استعمله على وجه آخر يعود عليه بالذاتة المستحقة ، تخلفت مسؤوليته . ويترك ذلك لتقدير قاضى الموضوع ، فهو الذى يبت فيما إذا كـ مالك العقار المرتفق قد أساء استعمال حق الارتفاق (٣) .

(١) أنظر المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى في مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٣٩ - وانظر بودرى وشوفو فقرة ١١٣٤ ص ٨٦٧ - ص ٨٦٨ - أما إذا تقرر حق الارتفاق بصفة عامة ، وليس بالنظر لاستعمال معين حدد على وجه الدقة ، فإنه يجب مراعاة ، ليس فحسب الحاجات الحالية ، بل أيضاً الحاجات المستقبلية التى تستجد فيما بعد (أوبرى ورو ٣ فقرة ٢٥٣ ص ١٣٠ - بودرى وشوفو فقرة ١١٣٤ ص ٨٦٨ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٨٣ ص ٩٦٤ - مارك ورينو فقرة ١٦٠ ص ١٧٩ - ص ١٨٠ - نقض فرنسى ٣٠ أبريل سنة ١٩٢٩ سيريه ١٩٢٩ - ١ - ٢٩٦) .

(٢) أوبرى ورو ٣ فقرة ٢٥٣ ص ١٣٠ وما بعدها - بودرى وشوفو فقرة ١١٣٤ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٨١ ص ٩٦٢ .

(٣) استئناف مخطط ٣ نوفمبر سنة ١٩٣١ م ٤٤ ص ٤ - وانظر بودرى وشوفو فقرة ١١٢٥ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٨١ ص ٩٦٥ - وانظر في أمثلة متنوعة : =

وأى إخلال بالواجبين المتقدم ذكرهما من جانب مالك العقار المرتفق جزاؤه إلزامه باعادة الحالة إلى ما كانت عليه ، وكذلك التعويض إن كان له مقتضى . ويترك بوجه عام لتقدير قاضي الموضوع اختيار الجزاء المناسب وفقا للظروف المختلفة . أما التعويض فلا يطالب به إلا مالك العقار المرتفق نفسه الذى ارتكب المخالفة ، لأنه مترتب فى ذمته كالتزام شخصى . وأما إعادة الحالة إلى ما كانت عليه ، فيطالب بها مالك العقار المرتفق الذى ارتكب المخالفة وكذلك كل خلف خاص تنتقل إليه ملكية هذا العقار ولو لم يكن هو الذى ارتكب المخالفة ، وذلك بأنها تكليف عيني ينقل العقار نفسه ويتبعه فى أى يد ينتقل إليها هذا العقار (١) .

٦٠٦ - نفقة الأعمال المرزومة بواسطة مال من الارتفاق والمحافظة عليه

نص قانونى : تنص المادة ١٠٢٢ مدنى على ما يأتى :

- « ١ - نفقة الأعمال اللازمة لاستعمال حق الارتفاق والمحافظة عليه تكون على مالك العقار المرتفق ، مالم يشترط غير ذلك » .
- « ٢ - فاذا كان مالك العقار المرتفق به هو المكلف بأن يقوم بتلك الأعمال على نفقته ، كان له دائما أن يتخلص من هذا التكليف بالتخلي عن العقار المرتفق به كله أو بعضه لمالك العقار المرتفق » .
- « ٣ - وإذا كانت الأعمال نافعة أيضا لمالك العقار المرتفق به ، كانت نفقة الصيانة على الطرفين ، كل بنسبة ما يعود عليه من الفائدة » (٢) .

= نقض فرنسى ١٥ مارس سنة ١٨٩٢ سيريه ١-٩٢-٣٠٩-٧ فبراير سنة ١٩٤٩ Bull. civ. ١٩٤٩ ص ١١٨ فقرة ٤٧-١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٣ جازيت دى باليه ١٩٥٤-١-١٠٦-١٢ يولييه سنة ١٩٥٤ Bull. civ. ١٩٥٤-١-٢٢٢ - بلانيول وريبير وبيكار فقرة ٩٨٤ - مازو فقرة ١٧٢٣ .

- (١) نقض فرنسى ٧ فبراير سنة ١٩٤٩ سيريه ١٩٤٩-١-١٤٦-١٢ ديمولوب ١٢ فقرة ٨٩٥ - بلانيول وريبير وبيكار ٢ فقرة ٩٨٥ - وانظر عكس ذلك أوبرى ورو ٣ فقرة ٢٥٤ ص ١٣٦ - ص ١٣٧ وهامش ٤ - بودرى وشوفو فقرة ١١٤١ .
- (٢) تاريخ النص : ورد هذا النص فى المادة ١٢٩٣ من المشروع التمهيدى على وجه

مطابق لما استقر عليه فى التقنين المدنى الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم ١١٠٦ فى المشروع النهائى - تم وافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٠٣ ، فجلس الشيوخ تحت رقم ١٠٢٢ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٣٨ - ص ٦٤٠) . =

وبمخلص من هذا النص أن الأعمال اللازمة لاستعمال حق الارتفاق والمحافظة عليه تكون نفقاتها في الأصل على مالك العقار المرتفق ، فببر الذي يستفيد من حق الارتفاق ، فيجب عليه تبعا لذلك أن يدفع نفقات هذه الاستفادة . ويتحمل هذه النفقات حتى لو كانت عن أعمال اقتضى اجراءها عيب في العقار المرتفق (١) ، أو اقتضاها تغيير محل الارتفاق بسبب تعديل في الوضع القائم للأشياء (٢) . أما إذا كان هناك خطأ اقتضى إجراء هذه الأعمال ، فنفتقتها تكون على من ارتكب هذا الخطأ على سبيل التعويض . فإذا كان الذي ارتكب الخطأ هو مالك العقار المرتفق به كانت نفقاتها عليه دون حاجة إلى اتفاق خاص على ذلك (٣) ، وإذا كان هو مالك العقار المرتفق به فنفقة هذه الأعمال حتى لو كان هناك اتفاق على أن تكون النفقة على مالك العقار المرتفق به (٤) . ولكن القاعدة التي تقضي بأن تكون نفقة الأعمال على مالك العقار المرتفق به ليست من النظام العام ، فيجوز الاتفاق في نفس السند الذي أنشأ حق الارتفاق أو في وقت لاحق على أن تترك نفقة الأعمال على مالك العقار المرتفق به . وفي هذه الحالة يكون التزام هذا الأخير بنفقة الأعمال التزاماً عينياً (obligation réelle) ، إذ أن سبب الالتزام هنا هو

- ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني السابق .

ويقابل في التقنينات العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري م ٩٩٠ : إن أكلاف المنشآت اللازمة لاستعمال الارتفاق وصيانتها

هي على عاتق مالك العقار المرتفق . (وهذا الحكم يوافق حكم التقنين المدني المصري) .

التقنين المدني الليبي م ١٠٢٤ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ١٢٧٧ (مطابق) .

قانون الملكية المقاربية البناني م ٨٧ (مطابقة للمادة ٩٩٠ مدني سوري ، وهذه المادة

الأخيرة مأخوذة منها) .

(١) بودري وشوفو فقرة ١١٣٢ ص ٨٠٥ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٨ -

نقض فرنسي ٧ ديسمبر سنة ١٨٥٩ دالوز ٦٠ - ١ - ٢٢ .

(٢) بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٨ - نقض فرنسي ١١ ديسمبر سنة ١٨٦١

دالوز ٦٢ - ١ - ٧٩ .

(٣) أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥٣ ص ١٢٨ - بودري وشوفو فقرة ١١٣٢ - بلانيول

وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٨ - نقض فرنسي ٧ ديسمبر سنة ١٨٥٩ دالوز ٦٠ - ١ - ٢٢ .

(٤) بودري وشوفو فقرة ١١٣٢ ص ٨٢٥ .

ملكيته للعقار المرتفق به (propter rem) (١) . وينبني على ذلك أن هذا الالتزام لا ينتقل إلى الورثة الشخصيين لمالك العقار المرتفق به ، بل ينتقل إلى كل من تنتقل إليه ملكية هذا العقار حتى لو كان خلفاً خاصاً . وينبني على ذلك أيضاً ، كما تقول الفقرة الثانية من المادة ١٠٢٢ مدني سالفه الذكر ، أن يكون لمالك العقار المرتفق به أن يتخلص من هذا الالتزام بالتخلي عن العقار المرتفق به لمالك العقار المرتفق ، يتخلى عنه كله إذا كان حق الارتفاق يتناول كل العقار المرتفق به كالارتفاق باستخراج الأحجار من محجر ، ويتخلى فقط عن الجهة التي يباشر فيها حق الارتفاق كالارتفاق بالمرور من طريق معين فيكون التخلي عن هذا الطريق وحده . وهذا هو المقصود من العبارة التي وردت في الفقرة الثانية من المادة ١٠٢٢ مدني ، وهي « التخلي عن العقار المرتفق به كله أو بعضه » (٢) .

وتقول الفقرة الثالثة من المادة ١٠٢٢ مدني سالفه الذكر : « وإذا كانت الأعمال نافعة أيضاً لمالك العقار المرتفق به ، كانت نفقة الصيانة على الطرفين ، كل بنسبة ما يعود عليه من الفائدة » . فإذا كان هناك ارتفاق بالمرور ، وكان الطريق المخصص لمرور مالك العقار المرتفق يمر منه أيضاً مالك العقار المرتفق به ويعود عليه من المرور فيه قدر متساو للفائدة التي تعود على مالك العقار المرتفق ، كانت نفقة صيانة الطريق مناصفة بين المالكين . وإذا كان الارتفاق هو اغتراف المياه من عين

(١) أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥٣ ص ١٢٦ - بودري وشوفو فقرة ١١٣١ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٩ ص ٩٥٩ - نقض فرنسي ١١ مايو سنة ١٩٠٨ دالوز ١٩٠٨ - ٣٦٥ - ١ .

(٢) ويكون لمالك العقار المرتفق به الحق في التخلي حتى لو نزل عن هذا الحق ، وحتى لو ظل يدفع النفقات مدة خمس عشرة سنة أو أكثر ثم أراد التخلي بعد ذلك (أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥٣ ص ١٢٦ - بودري وشوفو فقرة ١١٣١ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٩ ص ٩٥٩) . ويصح التخلي للتخلص من النفقات ، حتى ما استحق منها قبل التخلي (أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥٣ ص ١٢٦ - بودري وشوفو فقرة ١١٣١ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٩ ص ٩٥٩) .

والتخلي إرادة منفردة تصدر من مالك العقار المرتفق به وحده ، ولا حاجة لقبولها من مالك العقار المرتفق ، بل يكفي إخطاره بها (نقض فرنسي ١١ مايو سنة ١٩٠٨ دالوز ١٩٠٨ - ١ - ٣٦٥ - جرينويل ٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٢ دالوز ١٩٤٣ - ٣٥ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٧٩ ص ٩٥٩ - مارتق و، شو فقرة ١٦٢ ص ١٨٣ .

موجودة في العقار المرتفق به ، وكان مالك هذا العقار الأخير يعرف هو أيضاً من هذه العين ثلاثة أمثال ما يعرفه مالك العقار المرتفق ، فإن نفقة صيانة العين يتحملها كل منهما ، فيتحمل مالك العقار المرتفق به ثلاثة أرباع النفقات ، ويتحمل مالك العقار المرتفق الربع الباقي (١) . وفي جميع هذه الأحوال يكون التزام مالك العقار المرتفق به بالمساهمة في النفقات ليس للتراماً عيذاً ، لأنه لا يساهم في النفقات بسبب ملكيته للعقار المرتفق به كما هو الأمر عند ما يلتزم بالنفقات بموجب اتفاق خاص فيما قدمنا ، بل لأنه ينتفع بالأعمال انتفاع مالك العقار المرتفق فيساهم بنسبة ما انتفع . وعلى ذلك لا يجوز له ، كما جاز في حالة التزامه بالنفقات بموجب اتفاق خاص ، أن يتخلص من المساهمة في النفقات بالتخلي عن لعقار المرتفق به كله أو بعضه .

§ ٢ - الدعوى المحوزة لمالك العقار المرتفق

٦٠٧ - دعوى الإقرار بحق الارتفاق : لمالك العقار المرتفق دعوى

عينية هي دعوى الإقرار بحق الارتفاق (action confessoire de servitude) يطلب فيها من مالك العقار المرتفق به ، أو من أى حائز لهذا العقار ، الإقرار له بحق ارتفاقه على العقار المرتفق . ويقدم إثباتاً للدعواه الطريقة التي كسب بها حق الارتفاق ، وعلى إحدى الطرق التي يكسب بها هذا الحق (٢) ، وقد تقدم بيانها . وهذه الدعوى ، بالنسبة إلى حق الارتفاق ، تقابل دعوى الاستحقاق (action en revendication) بالنسبة إلى حق الملكية . ويطلب فيها المدعي تمكينه من استعمال حق ارتفاقه ، كما يطلب المدعي في دعوى الملكية تسليمه العين محل حق الملكية . ويجوز أيضاً للمدعي أن يطلب هدم المنشآت التي أقيمت مخالفة لحق الارتفاق كإزالة المباني في حالة الارتفاق بعدم البناء (٣) ، وكذلك الحكم بغرامة تهديدية (astreintes)

(١) أنظر المذكرة الإيضاحية للشروع التمهيدى في مجموعة الأعمال التحضيرية ٦

ص ٦٢٩ - وانظر بودرى وشوفرفقرة ١١٤٢ .

(٢) أنظر في ذلك بودرى وشوفرفقرة ١١٤٦ ص ٨٧٩ هامش ٢ .

(٣) قفص فرنسي ١٣ مارس سنة ١٩٦٣ دالوز ١٩٦٣ . Som ٧٩ - ٤ يناير

سنة ١٩٦٣ ميريه ١٩٦٣ - ٢٥٤ - ١٧ ديسمبر سنة ١٩٦٣ J. C. P. ١٩٦٣ - ٢ -

١٣٦٠٩ - ١٦ مارس سنة ١٩٦٤ جازيت دي باليه ٢٤ - ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٦٤ - ٤ مايو

سنة ١٩٦٤ J. C. P. ١٩٦٤ - ٢ - ١٣٧٩٠ - مارك ورينو فقرة ١٦٥ .

لإجبار المدعى عليه على تمكينه من استعمال حق الارتفاق (١) .

٦٠٨ - دعاوى الحيازة المتعلقة بحق الارتفاق في القانون الفرنسي :

وكما أن دعاوى الحيازة تحمي الحيازة بالنسبة إلى حق الملكية ، فمن المسلم به في القانون الفرنسي أن هذه الدعاوى تحمي الحيازة أيضاً بالنسبة إلى حق الارتفاق . فيستطيع مالك العقار المرتفق أن يلجأ إلى دعوى منع التعرض وإلى دعوى وقف الأعمال الجديدة ، إذا توافرت شروط كل من هاتين الدعويتين ، لحماية حيازته لحق الارتفاق من أي تعرض يقع على هذه الحيازة ، سواء من مالك العقار المرتفق به أو من الغير . ولكن يشترط في القانون الفرنسي أن يكون حق الارتفاق ، إذا كان سببه التقادم أو تخصيص المالك الأصلي ، مستمراً وظاهراً ، لأن حق الارتفاق المستمر الظاهر هو وحده الذي يمكن كسبه بالتقادم أو تخصيص المالك الأصلي . فان كان سبب الارتفاق هو السند ، العقد أو الوصية ، جاز الالتجاء إلى دعاوى الحيازة أيا كان نوع حق الارتفاق ، ولو كان غير مستمر أو كان غير ظاهر ، لأن السند ينفي عن حق الارتفاق أية شبهة من أن تكون حيازته حيازة عرضية (٢) . ويستثنى من دعاوى الحيازة دعوى استرداد الحيازة ، فهذه تفترض أن عملاً من أعمال العنف قد وقع على حيازة مادية فانتزعتها من صاحبها . ولما كانت حيازة حق الارتفاق لا تكون حيازة مادية ، لذلك لا يجوز لصاحب هذا الحق أن يلجأ إلى دعوى استرداد الحيازة (٣) .

٦٠٩ - دعاوى الحيازة المتعلقة بحق الارتفاق في القانون المصري :

أما في القانون المصري فالأمر يختلف ، إذ أن هذا القانون لا يشترط أن يكون حق الارتفاق مستمراً حتى يمكن كسبه بالتقادم أو بتخصيص المالك الأصلي . لذلك نرى أن كل حق ارتفاق ، ولو كان غير مستمر ، كسب بالتقادم أو بتخصيص المالك الأصلي ، تمكن حماية حيازته بدعوى منع

(١) بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٨٦

(٢) بودرى وشوفو فقرة ١١٤٦ ص ٨٧٩ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٨٧ -

مارت ورينو فقرة ١٦٦ - وهنا يجمع القضاء الفرنسي بعض الشيء بين دعوى الحيازة ودعوى الموضوع (غازو فقرة ١٧٢٤ ص ١٣٦٠) .

(٣) بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٨٧ ص ٩٧٠ .

للتعرض وبدعوى وقف الأعمال الجديدة . ولا يشترط إلا أن يكون حق الارتفاق ظاهراً ، لأن الارتفاقات الظاهرة هي وحدها التي يمكن كسبها بالتقادم وبتخصيص المالك الأصلي (١) . فاذا كسب حق الارتفاق بالسند ، العقد أو الوصية ، فإنه تتمكن حماية حيازته دائماً بدعوى منع التعرض وبدعوى وقف الأعمال الجديدة ، ولو كان ارتفاقاً غير مستمر ، أو كان ارتفاقاً غير ظاهر .

ولا نرى مانعاً من جواز الالتجاء إلى دعوى استرداد الحيازة ، في الحالات التي يظهر فيها بوضوح أن عملاً من أعمال العنف قد انتزع من صاحب حق الارتفاق حيازته لهذا الحق . فاذا كان حق الارتفاق إلى هو ارتفاق بالمطل مثلاً ، وأقام مالك العقار المرتفق به حائطاً محاذياً للنافذة فسدها سداً تاماً ، فلماذا لا يجوز لصاحب حق الارتفاق أن يلبجأ دعوى استرداد الحيازة في هذه الحالة وقد انتزعت منه حيازته بعمل من أعمال العنف ؟ وكذلك الأمر في حق الارتفاق بالمرور ، إذا عمد مالك العقار المرتفق به إلى هدم الجسر الذي يباشر عليه حق الارتفاق ، فإنه يجوز في هذه الحالة لصاحب حق الارتفاق أن يلبجأ إلى دعوى استرداد الحيازة بعد أن انتزعت حيازته لحقه بعمل من أعمال العنف .

البحث الثاني

الآثار بالنسبة إلى مالك العقار المرتفق به

٦١٠ - مسأله : نبحت هذه الآثار : (١) من حيث واجبات مالك العقار المرتفق به . (٢) ومن حيث الدعاوى المحولة لمالك هذا العقار .

١ - واجبات مالك العقار المرتفق به

٦١١ - نص قانوني : تنص المادة ١٠٢٣ مدني على ما يأتي :

١ - لا يجوز لمالك العقار المرتفق به أن يعمل شيئاً يؤدي إلى الانتقاص من استعمال حق الارتفاق أو جعله أكثر مشقة . ولا يجوز له

(١) أما في عهد انتقنين المدني السابق ، فقد كان يقضى بأن دعوى الحيازة لا تخم إلا حقوق الارتفاق الظاهرة المستمرة (استئناف مخطط ٢٥ يناير سنة ١٩٤٥ م ٧٥ ص ٤٢ - ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٤٨ م ٦١ ص ٣٥) .

بوجه خاص أن يغير من الوضع القائم : أو أن يبدل بالوضع المعين أصلاً لاستعمال حق الارتفاق موضعاً آخر .

٢١ - ومع ذلك إذا كان الموضع الذي عين أصلاً قد أصبح من شأنه أن يزيد في عبء الارتفاق ، أو أصبح الارتفاق مانعاً من إحداث تحسينات في العقار المرتفق به ، فلمالك هذا العقار أن يطلب نقل الارتفاق إلى موضع آخر من العقار ، أو إلى عقار آخر يملكه هو أو يملكه أجنبي إذا قبل الأجنبي ذلك . كل هذا متى كان استعمال الارتفاق في وضعه الجديد ميسوراً لمالك العقار المرتفق بالقدر الذي كان ميسوراً به في وضعه السابق ، (١) ولا مقابل لهذا النص في التقنين المدني السابق .

وبقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى : في التقنين المدني السوري م ١/٩٩٢ و ٢ و ٣ - وفي التقنين المدني الليبي م ١٠٢٦ - وفي التقنين المدني العراقي م ١٢٧٨ / ١ و ٢ - وفي قانون الملكية العقارية اللبناني م ١/٨٩ و ٢ و ٣ (٢) .

(١) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٢٩٤ من المشروع التمهيدى هل وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، فيما عدا أن نص المشروع التمهيدى كان يتضمن في الفقرة الثانية عبارة أخيرة تجرى على الوجه الآتى : «ويصح أيضاً ذلك انقار المرتفق أن يطلب تغيير الموضع المعين لاستعمال حق الارتفاق ، إذا أثبت أن في هذا التغيير فائدة محسوسة له دون أن يكون فيه إضرار بالمقار المرتفق به » . ووافقت لجنة المراجعة على النص تحت رقم ١١٠٧ في المشروع النهائى . ثم وافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٠٤ . وفي لجنة مجلس الشيوخ حذفت العبارة الأخيرة من الفقرة الثانية السابق بيانها ، وذلك حسماً للمنازعات ، ولأن في هذه العبارة توسعة لحق الارتفاق وهو حق ثقيل يجب أن يبنى في حدوده الضيقة . وقد أصبح النص مطابقاً لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد ، وصار رقمه ١٠٢٣ . ووافق عليه مجلس الشيوخ كما عدته بلجته (مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٤٠ - ص ٦٤٣) .

(٢) التقنينات المدنية العربية الأخرى : التقنين المدني السوري م ١/٩٩٢ و ٢ و ٣ :
١ - لا يجوز لمالك المقار المرتفق به أن يأتى بعمل يرمى إلى قصر استعمال الارتفاق أو إلى جعله أكثر مشقة .
٢ - فلا يجوز له أن يغير وضعية الأماكن ، أو أن يتحول الارتفاق إلى مكان غير المكان المعين له قديماً .
٣ - إنما إذا كان الارتفاق في مكانه القديم قد أصبح أشد إرهاقاً لمالك المقار المرتفق به ، أو كان يمنعه من القيام باصلاحات مفيدة ، فله أن يمرض على صاحب المقار المرتفق مكاناً بسهولة المكان الأول لاستعمال حقوقه ، ولا يحق لهذا الأخير أن يرفض العرض .
(وهذه الأحكام تتفق مع أحكام التقنين المصرى) .

ومخلص من هذا النص أن واجبات مالك العقار المرتفق به واجبات سلبية محضة . فهو ليس مكلفاً بأى عمل إيجابي ، لأن حق الارتفاق سلطة مباشرة لصاحب هذا الحق على العقار المرتفق به ، يباشرها دون وساطة مالك هذا العقار ودون تدخله . وكل ما يطلب من مالك العقار المرتفق به هو الامتناع عن أى عمل يؤدي إلى الانتقاص من استعمال حق الارتفاق ، أو جعله أكثر مشقة (١) . فإذا أخل بهذا الواجب السلبي ، وأقدم على عمل يؤدي إلى هذه النتيجة ، منع من ذلك ، وأجبر على التعويض إن كان له مقتضى . وليس له بوجه خاص أن يغير برادته وحده الموضع المعين أصلاً لاستعمال حق الارتفاق ، وذلك ما لم تتوافر شروط معينة بينها الفقرة الثانية من النص سالف الذكر (٢) . وقد يلتزم مالك العقار المرتفق به استثناء بأعمال إيجابية ، وقد ورد مثل لها في التزامه بدفع نفقات الأعمال اللازمة لاستعمال حق الارتفاق والمحافظة عليه إذا اشترط عليه ذلك (٣) ، وهناك مثل آخر سبق بيانه هو أن يلتزم بعمل إضافي يقتضيه استعمال الارتفاق على الوجه المألوف (م ١٠٢١ مدني) ، ولكن يجب أن يكون هذا العمل الإيجابي في جميع الأحوال عملاً إضافياً ينزل من استعمال حق الارتفاق منزلة التابع من المتبوع ، وقد تقدم بحث ذلك (٤) . فيبقى إذن مسائل ثلاث نبحثها على التعاقب : (١) امتناع مالك العقار المرتفق به من أي عمل يعوق استعمال حق الارتفاق . (٢) الجزاء المترتب على الإخلال بهذا الواجب . (٣) إمكان تغيير الموضع المعين أصلاً لاستعمال حق الارتفاق بشروط معينة .

= التقنين المدني الليبي م ١٠٢٦ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ٢٥١/١٢٧٨ (مطابق) - ويوجد في التقنين العراقي فقرة ثالثة لهذه المادة تطابق العبارة الأخيرة من المادة ١٢٩٤ من المشروع التمهيدي من التقنين المدني المصري ، وهي العبارة التي حذفت في لجنة مجلس الشيوخ : أنظر آنفاً ص ١٣٨٠ هامش (١) .
قانون الملكية المقاربية اللبناني م ١/٨٩ و ٣٥٢ (مطابق للمادة ١/٩٩٢ و ٣٥٢ من التقنين

السوري وهذا النص الأخير مأخوذ من النص اللبناني) .

(١) أنظر مازو فقرة ١٧٢٢ ص ١٣٥٨ .

(٢) أنظر المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في مجموعة الأعمال التحضيرية ٦

ص ٦٤١ - ص ٦٤٢ .

(٣) أنظر آنفاً فقرة ٦٠٦ .

(٤) أنظر آنفاً فقرة ٥٧٢ .

٦١٢ - امتناع مالك العقار المرتفع به عن أى عمل يعوق استعمال

حق الارتفاق : إذا تقرر حق ارتفاق على العقار المرتفع به أو على موضع معين منه ، فان تقرير هذا الحق لا يحرم مالك العقار المرتفع به من ملكه ، فلا يزال العقار المرتفع به وكل موضع فيه ملكا له ، يباشر عليه حقوق المالك من استعمال واستغلال وتصرف . وكل ما ترتب على حق الارتفاق أنه أوجب على مالك العقار المرتفع به إلا بمس ، في استعماله لحقوق ملكيته ، بحق الارتفاق (١) . فاذا كان الارتفاق حق مرور من موضع معين ، فان هذا الموضع يبقى ملكا لمالك العقار المرتفع به ، وله أن يقيم عليه من الأبنية ما يشاء ، بشرط أن يترك مسافة كافية تسمح لصاحب حق الارتفاق بالمرور . ومن باب أولى يجوز لمالك العقار المرتفع به أن يمر من هذا الموضع المعين كما يمر مالك العقار المرتفع ، بشرط ألا يعوق مرور الأول مرور الثاني . وله كذلك أن يقيم بابا على الطريق ، بشرط أن يسلم مفتاحا لهذا الباب لصاحب حق الارتفاق (٢) . وإذا كان الارتفاق حق مرعى أو حق الاغتراف من عين أو حق احتطاب الأشجار : فان المرعى والعين والأشجار تبقى ملكا لمالك العقار المرتفع به ، وله هو أيضا أن يرعى مواشيه وأن يغترف المياه من العين وأن يحتطب الأشجار ، وذلك كله بشرط ألا يعوق صاحب حق الارتفاق من رعى مواشيه ومن اعتراف المياه ومن احتطاب الأشجار كما يقضى حق ارتفاقه (٣) .

فكل ما يجب إذن على مالك العقار المرتفع به هو ألا يعوق استعمال حق الارتفاق ، فلا يعمل شيئا يؤدي إلى الانتقاص من استعمال هذا الحق ، أو

(١) أوبرى ورو ٣ فقرة ٢٥٤ ص ١٣٥ وما بعدها - بودرى وشوفو فقرة ١١٤٢

ص ٨٧٤ - ص ٨٧٥ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٨٨ ص ٩٧١ - نقض فرنسي ١٧ فبراير سنة ١٩١٤ دالوز ١٩١٧ - ١ - ١٩٤ .

(٢) نقض فرنسي ٢٤ فبراير سنة ١٩٠٣ دالوز ١٩٠٣ - ١ - ١٨٩ وله بوجه عام

أن يحوط ملكه (نقض فرنسي أول مارس سنة ١٩٤٤ J. C. P. ١٩٤٥ الطبعة الحادية

عشرة فقرة ٢٩١٤) ، إلا إذا كان هذا التحويط يعوق استعمال حق المرور (نقض فرنسي

٢٠ يونيو سنة ١٩٣٢ جازيت دي باليه ١٩٣٢ - ٢ - ٥٥٢) . وانظر في حق المالك للعقار المرتفع

به في حفر أنفاق ومد مواسير تحت الطريق : نقض فرنسي ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٧ دالوز

١٩٣٨ - ١ - ٦٢ - ١٤ أكتوبر ١٩٦٣ دالوز ١٩٦٣ - ٥١٣

(٣) بودرى وشوفو فقرة ١١٤٢ ص ٨٧٥ .

يؤدي إلى جعل هذا الاستعمال أكثر مشقة . وهذا الواجب يتقابل واجب مالك العقار المرتفق من استعمال حقه بحيث لا يجعل هذا الاستعمال أكثر مشقة على مالك العقار المرتفق به ، أو يزيد في عبء حق الارتفاق (١) . فإذا كان الارتفاق حق مرور ، لم يجوز للمالك العقار المرتفق به أن يزرع الطريق أو أن يغرس فيه من الأشجار ما يعوق المرور من الطريق ، أو يجعل المرور أكثر مشقة (٢) . وإذا كان الارتفاق حق مرعى ، لم يجوز للمالك العقار المرتفق به أن يقلب الأرض أو يحولها إلى أرض للبناء أو يتم فيها مصنعا ، بحيث تصبح غير صالحة للرعى فيها أو تجعل الرعى عسيرا (٣) . وتقدير ذلك متروك لقاضي الموضوع ، فهو الذي يبت فيما إذا كان العمل قد أدى إلى إعاقة استعمال حق الارتفاق ، أي إلى الانتقاص من هذا الاستعمال أو إلى جملة أكثر مشقة ، ناظرا في ذلك إلى ملاسات كل قضية وإلى الوضع القائم وإلى الشروط الواردة في سند حق الارتفاق وإلى النية المفترضة للطرفين وإلى الضرر الذي أحاق بمالك العقار المرتفق وإلى غير ذلك من الظروف (٤) .

٦١٣ - الجزاء المترتب على إهمال مالك العقار المرتفق به بواجبه :
فإذا أخل مالك العقار المرتفق به بواجبه ، وأتى بأعمال تعوق استعمال حق الارتفاق بأن تنتقص من هذا الاستعمال أو تجعله أكثر مشقة ، ألزم بإعادة الإحالة إلى ما كانت عليه ، وبالتعويض إن كان له مقتض . والتعويض لا يطالب به إلا مالك العقار نفسه الذي ارتكب المخالفة ، لأنه مترتب على التزام شخصي في ذمته . أما إعادة الحالة إلى ما كانت عليه فيطالب بها مالك العقار المرتفق به الذي ارتكب المخالفة وكذلك كل خلف خاص تنتقل إليه ملكية هذا العقار

(١) أنظر آنفاً فقرة ٦٠٥ .

(٢) ١٩ متز ١٩ يناير سنة ١٨٥٨ دالوز ٥٨ - ٢ - ٢٠ - بودرى وشوفو فقرة

١١٤٠ ص ٨٧٣ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٨٨ ص ٩٧٢ .

(٣) نقض فرنسي ٩ مايو سنة ١٨٦٦ دالوز ٩٧ - ١ - ٢٩٣ - بودرى وشوفو

فقرة ١١٤٠ ص ٨٧٤ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٨٨ ص ٩٧٢ .

(٤) نقض فرنسي ١٤ نوفمبر سنة ١٩١١ دالوز ١٩١٢ - ١ - ١١٩ - بودرى

وشوفو فقرة ١١٤٠ ص ٨٧٤ (عند الشك يفسر السند المصلحة مالك العقار المرتفق به) - بلانيول

وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٨٨ ص ٩٧١ .

ولو لم يكن هو الذي ارتكب المخالفة . ذلك بأن إعادة الحالة إلى ما كانت عليه إنما هي تكليف عيني يثقل العقار نفسه ، ويتبعه في أي يد ينتقل إليها هذا العقار . وقد قدمنا مثل ذلك في الجزاء على مخالفة مالك العقار المرتفق لواجبه ، من عدم مجاوزة حدود حق الارتفاق ، ومن عدم إساءة استعمال هذا الحق (١) .

٦١٤ - إبطاله بتغيير الموضع المبدئي أصلاً لاستعماله من الارتفاق :

وإذا كان استعمال حق الارتفاق قد تركز في موضع معين ، كطريق أعد لاستعمال حق المرور ، فإن هذا الموضع الذي عين لاستعمال حق الارتفاق يبقى في الأصل كما هو دون تغيير . فلا يستطيع مالك العقار المرتفق به أن يغيره بإرادته وحده دون اتفاق مع مالك العقار المرتفق ، كما لا يستطيع مالك العقار المرتفق أن يغيره بإرادته وحده دون اتفاق مع مالك العقار المرتفق به . أما عدم جواز استقلال مالك العقار المرتفق بتغيير الموضع الأصلي لاستعمال حق الارتفاق ، فأمر مطلق لا يرد عليه أي استثناء (٢) . وأما عدم جواز استقلال مالك العقار المرتفق به بتغيير هذا الموضع الأصلي ، فيرد عليه استثناء نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١٠٢٣ مدني فيما رأينا (٣) .

فيجوز لمالك العقار المرتفق به أن يطلب تغيير الموضع الأصلي لاستعمال حق الارتفاق ، ولو بغير موافقة مالك العقار المرتفق ، إذا كان هذا الموضع قد أصبح من شأنه أن يزيد في عبء الارتفاق ، أو أصبح الارتفاق مانعاً من إجراء تحسينات في العقار المرتفق به . ويكون الموضع الأصلي قد أصبح من

(١) انظر آنفاً فقرة ٦٠٥ في آخرها . وانظر ديمولومب ١٢ فقرة ٨٩٥ - بلانيوك وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٨٥ .

وهناك رأي يذهب إلى أن النطف الخاص لمالك العقار المرتفق به لا يكون مشمولاً عن إعادة الحالة إلى ما كانت عليه ، وكل ما يجب عليه هو أن يترك مالك العقار المرتفق يفعل ذلك بنفسه ، ثم يرجع هذا الأخير بالنفقات على مالك العقار المرتفق به ذاته للذي ارتكب المخالفة (لوران ٨ فقرة ٢٧١ - أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥٤ ص ١٣٦ - ص ١٣٧ وهامش ٤ - بوددي وشوفو فقرة ١١٤١ .

(٢) انظر آنفاً فقرة ٦٠٥ في الهامش .

(٣) انظر آنفاً فقرة ٦١١ .

شأنه أن يزيد في حبه الارتفاق إذا كان هذا الارتفاق مثلا ارتفاقا بالمجرى حفرت لاستعماله قناة لتوصيل المياه، ثم أصبحت هذه القناة في موضعها الأصلي عاتقة لتصريف المياه من الأرض المرتفق بها . فعندئذ يحق لمالك العقار المرتفق به أن يطلب نقل المجرى إلى مكان آخر لا يعوق تصريف المياه (١) . ويكون الارتفاق مانعا من إحداث تحسينات في العقار المرتفق به إذا كان هذا الارتفاق مثلا ارتفاقا بالمرور ، وأراد مالك العقار المرتفق به أن يقيم أبنية مفيدة لعقاره ولكنها تسد الطريق الذي يستعمل فيه حق المرور . فعندئذ يحق له أن يطلب نقل الطريق إلى مكان آخر ، فيتمكن بذلك من إقامة الأبنية التي يريد بها .

وفي جميع الأحوال لا يجوز لمالك العقار المرتفق به أن يغير الموضع الأصلي لحق الارتفاق من تلقاء نفسه ، بل يجب عليه أولا أن يفاوض مالك العقار المرتفق في هذا التغيير ، فان أبى رفع مالك العقار المرتفق به الأمر للقضاء ، ومحكمة الموضوع هي التي تبت فيما إذا كان للتغيير مبرر على النحو الذي قدمناه . ثم إن مالك العقار المرتفق به يجب عليه أن يقدم موضعا آخر ينتقل إليه استعمال حق الارتفاق ، ويجب أن يكون هذا الموضع الآخر يتيسر فيه هذا الاستعمال بالقدر الذي كان ميسورا به في الموضع السابق ، وقاضي الموضوع هنا أيضا هو الذي يبت في ذلك (٢) . وينصح أن يكون هذا الموضع الآخر في عقار المرتفق به نفسه ، أو في عقار آخر مملوك لصاحب العقار المرتفق به نفسه ، أو مملوك لأجنبي بشرط أن يوافق الأجنبي على ذلك . وفي جميع هذه الأحوال لا يحق لمالك العقار المرتفق أن يرفض تغيير الموضع الأصلي ، مادام قد ثبت أن هذا الموضع الأصلي من شأنه أن يلحق ضررا بالعقار المرتفق به أو أن يمنع عنه فائدة بحيلولته دون إجراء تحسينات في هذا العقار ، وما دام قد ثبت أن الموضع الجديد لا يلحق

(١) أنظر في جوار تغيير الموضع الأصل لطريق الذي يباشر عليه حق المرور إذا منع هذا الطريق في حالته الأصلية مالك للعقار المرتفق به من أن يحوط ملكه . محكمة إكس ٩ مايو سنة ١٩٥٠ واللوز ١٩٥٠ - ٥٩٠ .

(٢) فيجب إذن ألا يلحق تغيير الموضع الأصل حق الارتفاق أي ضرر بمالك العقار المرتفق (نقض فرنسي ٩١ أبريل سنة ١٩٤٢ واللوز ١٩٤٢ - ١ - ٢١٢) . وينظر في وجود الضرر ، لا إلى الوقت الذي أنشئ فيه حق الارتفاق ، بل إلى الوقت الذي يتم فيه تغيير الموضع الأصل (ديبولومب ٢١ فقرة ٨٩٩ - بودري وشوفر فقرة ١١٤٤ ص ٨٧٨) .

أى ضرر بمالك العقار المرتفق بل يبقى استعمال حق الارتفاق ميسورا كما كان من قبل (١) .

وتكاليف نقل استعمال حق الارتفاق إلى موضع آخر يتحملها مالك العقار المرتفق به ، إذ أن هذا النقل قد تم تحقيقا لمصلحته (٢) . ولا يستحق مالك العقار المرتفق أى تعويض عن هذا النقل ، لأن المفروض أنه لم يصبه من جرائه أى ضرر (٣) .

ويستوى ، في جواز تغيير الموضع الأصلي لحق الارتفاق بالشروط المتقدم بيانها ، أن يكون سبب الارتفاق التصرف القانوني (العقد أو الوصية) أو تخصيص المالك الأصلي أو التنازل ، كما يستوى أن يكون الموضع الأصلي قد تعين بالارتفاق أو بموجب حكم قضائي (٤) .

(١) أنظر المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في مجموعة الأعمال التحضيرية ص ٦٤٦) . وإذا جاز تغيير الموضع الأصلي لحق الارتفاق ، فإنه يجوز كذلك ، ومن باب أولى ، تغيير موضع أى ارتفاق تبني . وقد قضت محكمة النقض في هذا المعنى بأنه يجب في حق الارتفاق التبني أن يكون ضرورياً للانتفاع بحق الارتفاق الأصلي ، وبالقدر اللازم لتوافر هذا الانتفاع . وإذا كانت المادة ١٠٢٣ مدني التي قننت ما كان مقرراً في ظل القانون المدني تقديم قد أجازت ، في حالة ما إذا كان الموضع الذي عين أصلاً لاستعمال حق الارتفاق قد أصبح من شأنه أن يزيد في عبء الارتفاق أو أصبح الارتفاق مانعاً من إحداث تحسينات في العقار المرتفق به ، أن يطلب مالك هذا العقار نقل الارتفاق إلى موضع آخر متى كان استعمال الارتفاق في وضعه الجديد ميسورا لمالك العقار المرتفق بالقدر الذي كان ميسوراً به في وضعه السابق ، فإنه يتأدى من ذلك جواز تعديل حق الارتفاق الأصلي في الأحوال المبينة بالمادة ١٠٢٣ مدني سالفه الذكر ، ومن باب أولى جواز تعديل حق الارتفاق التبني في تلك الأحوال كذلك (نقض مدني ١٤ ديسمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ١٢ رقم ١٣٢ ص ٧٨٦) .

(٢) نقض فرنسي ٨ مايو سنة ١٨٨٢ داللوز ٨٢ - ١ - ٣١١ - بودري وشوفو بقرة ١٤٤ ص ٨٧٨ هامش ٢ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٨٩ .

(٣) نقض فرنسي ٢٢ مارس سنة ١٨٩٣ داللوز ٩٣ - ١ - ٤٠٨ - بودري وشوفو بقرة ١٤٤ ص ٨٧٨ هامش ٢ .

(٤) نقض فرنسي ١٦ يولييه سنة ١٨٧٨ داللوز ٧٩ - ١ - ١٢٨ - ١٩ يوتيه سنة ١٨٨٢ داللوز ٨٣ - ١ - ٢٨٨ - ٣٠ فبراير سنة ١٨٨٤ داللوز ٨٤ - ١ - ٣٩٢ - ٣١ أكتوبر سنة ١٩٠٤ داللوز ١٩٠٨ - ١ - ٥١٦ - بودري وشوفو بقرة ١١٤٤ ص ٨٧٧ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٨٩ - عبد المنعم البدر اوى بقرة ٣١٧ ص ٣٦٣ .

ولما كان طلب تغيير الموضع الأصلي لحق الارتفاق رخصة لمالك العقار المرتفق به ، فان حقه في هذا الطلب لا يسقط بالتقادم ، أى حتى لو مضى على استعمال حق الارتفاق في موضعه الأصلي خمس عشرة سنة أو أكثر ، لأن الرخص لا تسقط بالتقادم (١) . وتبقى لمالك العقار المرتفق به هذه الرخصة ، حتى لو كان قد نزل عنها من قبل (٢) .

٢٤ - الدعوى المنهورة لمالك العقار المرتفق به

٦١٥ - دعوى إنكار من الارتفاق : وكما أن لمالك العقار المرتفق دعوى عينية هي دعوى الإقرار بحق الارتفاق (action confesse de servitude) يطلب فيها الإقرار بحق ارتفاقه على العقار المرتفق به (٣) ، كذلك لمالك العقار الذى يدعى الغير أن له عليه حق ارتفاق دعوى عينية هي دعوى إنكار حق الارتفاق (action négative de servitude) يطلب فيها الحكم بأن عقاره خال من هذا التكليف (٤) .

ويكفى في دعوى إنكار حق الارتفاق أن يثبت المدعى مالك العقار ملكيته للعقار ، وليس عليه أن يثبت أن هذا العقار خال من حق الارتفاق . ذلك بأن المفروض أن الملكية خالية من أى تكليف يثقلها ، ما لم يثبت من يدعى وجود تكليف معين كحق ارتفاق أو حق رهن وجود هذا التكليف . فيجب إذن على من يدعى أن له حق ارتفاق ، ولو أنه هو المدعى عليه في دعوى إنكار حق الارتفاق ، أن يثبت هو وجود هذا الحق باثبات سبب من أسباب كسبه (التصرف القانوني أو تخصيص المالك الأصلي أو التقادم) ، ما دام صاحب

(١) أوبرى ورو ٣ فقرة ٢٥٤ ص ١٣٩ وماش ١٢ - بودرى وشوفو فقرة ١١٤٥ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٨٩ .

(٢) ويعتبر امتناع مالك العقار المرتفق عن الموافقة على تغيير مكان الارتفاق ، حتى لو نزل عن هذه الرخصة من قبل ، وحتى بعد انقضاء مدة التقادم ، تمسكاً من هذا المالك في استعمال حقه ، مادام لا يلحقه من هذا التغيير أى ضرر ، ومادام التغيير يحقق مصلحة لمالك العقار المرتفق به (بودرى وشوفو فقرة ١١٤٥ - عبد المنعم البدر اوى فقرة ٣١٧ ص ٣٦٤) .

(٣) أنظر آنفاً فقرة ٦٠٧ .

(٤) نقض فرنسى ٢٣ يونية سنة ١٨٩٠ دالوز ٩٠ - ١ - ٢٨٩ - بودرى وشوفو

فقرة ١١٤٦ ص ٨٧٩ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٠ .

العقار وهو المدعى قد أثبت ملكيته لهذا العقار (١). فيقع عبء إثبات حق الارتفاق على من يدعى وجوده ، حتى لو كان قد قضى له بمجازة هذا الحق في دعوى من دعاوى المجازة فرجع مالك العقار دعوى إنكار حق الارتفاق (٢). ويجوز أيضا رفع دعوى إنكار حق الارتفاق ، لا فحسب للمطالبة بالحكم بأن العقار خال من حق الارتفاق أصلا ، بل أيضا للمطالبة بانتقاص حق الارتفاق وإرجاعه إلى حدوده الحقيقية مع التسليم بأن الحق ذاته موجود . وهنا أيضا يقع على صاحب حق الارتفاق عبء إثبات الحدود الحقيقية لهذا الحق ، ولا يكلف صاحب العقار المرتفق به إلا باثبات ملكيته لهذا العقار ، ويلتزم بما سلم به من حدود أقربها لحق الارتفاق (٣) .

٦١٦ - دعاوى المجازة : والحائز للعقار يستطيع أيضا أن يرفع دعاوى

المجازة متى توافرت شروطها ، فيحتمى بها حيازته للعقار ممن يدعى أن له حق ارتفاق عليه . فاذا رفع الحائز للعقار دعوى منع التعرض أو دعوى وقف الأعمال الجديدة أو دعوى استرداد المجازة ، قضى له بمنع التعرض ممن يدعى أن له حق ارتفاق ، أو بوقف الأعمال الجديدة التي يقوم بها من يدعى أن له حق ارتفاق ، أو ببرد حيازة ما انتزعه مدعى حق الارتفاق من حيازة للموضع الذي يستعمل فيه ما يدعيه من حق الارتفاق (٤) . وفي

(١) أوبرى ورو ٢ فقرة ٢١٩ ص ٥٣٩ وهاش ٤٣ - بودرى وشوفو فقرة ١١٤٦

فقرة ١١٤٧ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٠ ص ٩٧٣ .

(٢) أوبرى ورو ٢ فقرة ٢١٩ ص ٥٣٩ - ص ٥٤٠ - بودرى وشوفو فقرة ١١٤٧

بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٠ ص ٩٧٣ - مارتى وريينو فقرة ١٦٧ .

وهناك رأى آخر يذهب إلى أن المدعى في دعوى إنكار حق الارتفاق هو اللئى يحصل عبء إثبات أن حق الارتفاق المدعى به لا يوجد ، ولكن للرأى الأول هو الرأى الراجح (أنظر في هذا المنى بودرى وشوفو فقرة ١١٤٧) . وانظر رأياً في الفقه المصرى يميز بين ما إذا كان المدعى عليه يحوز حق الارتفاق فتكون المجازة قرينة على ثبوت حق الارتفاق له ويقع عبء إثبات نفي ذلك على المدعى ، وبين ما إذا كان المدعى عليه لا يحوز حق الارتفاق ليكن أن يثبت المدعى ملكته ويكون عبء إثبات وجود حق الارتفاق على المدعى عليه ، عبد المنعم البدر اوى فقرة ٢١٩ ص ٤٦٦ - ص ٢٦٧ .

(٣) أوبرى ورو ٢ فقرة ٢١٩ ص ٥٤٠ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٠

ص ٩٧٣ .

(٤) بودرى وشوفو فقرة ١١٤٦ - مارتى وريينو فقرة ١٦٧ .

جميع دعاوى الحيازة هذه لا يكلف الحائز إلا باثبات حيازته وبتوافر شروط دعوى الحيازة التي رفعها ، وعلى من يدعى وجود حق ارتفاق على العقار ، يستعمله فعلا فيتعرض لحيازة المدعى أو ينتزع منه الحيازة ، أن يثبت وجهه د هذا الحق ، وإلا خسر الدعوى وقضى لصالح حائز العقار ، وبذلك يمنع على مدعى حق الارتفاق أن يكسب هذا الحق بالتقادم (١) .

ولكن يجوز للمدعى حق الارتفاق أن يكتفي باثبات حيازته لهذا الحق في دعوى من دعاوى الحيازة ، فيقتضى له بحيازة الحق . وفي هذه الحالة لا يكون أمام مالك العقار إلا أن يرفع دعوى إنكار حق الارتفاق على من قضى له بحيازة هذا الحق ، حتى يقضى له هو بأن عقاره خال من حق الارتفاق . ولا يكلف مالك العقار ، هنا أيضا ، إلا باثبات ملكيته لهذا العقار ، يفترض أن العقار خال من حق الارتفاق ، إلى أن يثبت مدعى هذا الحق وجود حقه ، وقد سبقت الإشارة إلى ذلك (٢) .

الفصل الثالث

أسباب انتهاء حق الارتفاق

٦١٧ - يباه لفره الأسباب : سبق أن ذكرنا أنه إذا جرى العقار المرتفق بقى الارتفاق مستحقا لكل جزء منه ، فإذا كان الارتفاق لا يفيد إلا جزءا من هذه الأجزاء فلمالك العقار المرتفق به أن يطلب زوال هذا الحق عن الأجزاء الأخرى (م ١٠٢٤ مدني) . فهذا سبب من أسباب انتهاء حق الارتفاق سبق أن بسطناه (٣) ، فلا نعود إليه . وقد منا كذلك أنه إذا جرى العقار المرتفق به بقى حق الارتفاق واقعا على كل جزء منه ، فإذا كان الارتفاق لا يستعمل على بعض هذه الأجزاء فلمالك كل جزء منها أن يطلب زوال هذا الحق عن الجزء الذي ملكه (م ١٠٢٥ مدني) . وهذا سبب آخر من أسباب انتهاء حق الارتفاق ، نكتفي بما سبق أن بسطناه في شأنه (٤) .

(١) بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٠ ص ٩٧٣ .

(٢) أنظر آنفاً فقرة ٦١٥ .

(٣) أنظر آنفاً فقرة ٦٠٣ .

(٤) أنظر آنفاً فقرة ٦٠٤ .

وقد ذكر التقنين المدني ، إلى جانب هذين السببين ، أسباباً أخرى لانتهاء حق الارتفاق هي : (١) انقضاء الأجل . (٢) هلاك أحد العقارين . (٣) انحاد الذمة . (٤) عدم الاستعمال (التقادم المسقط) . (٥) استحالة استعمال الحق . (٦) انعدام الفائدة من الحق .

ولم يذكر التقنين المدني سببين آخرين ، اكتفاء بتطبيق القواعد العامة في شأنهما ، وهما : (١) تحقق الشرط الفاسخ ، ويتصل به أي فسخ للملكية صاحب العقار المرتفق به . (٢) نزول صاحب حق الارتفاق عن حقه (١) .
فهذه أسباب ثمانية نبهنا على التعاقب .

٦١٨ - انقضاء الأجل - نص قانوني : تنص المادة ١٠٢٦ مدني على ما يأتي :

« تنهى حقوق الارتفاق بانقضاء الأجل المعين ، وبهلاك العقار المرتفق به أو العقار المرتفق هلاكاً تاماً ، وباجتماع العقارين في يد مالك واحد ، إلا أنه إذا زالت حالة الاجتماع هذه زوالاً يرجع أثره إلى الماضي فإن حق الارتفاق يعود» (٢) .

(١) ولا ينتهي حق الارتفاق ، كما ينتهي حق الانتفاع ، بسوء الاستعمال ، إذ ورد في جواز انتهاء حق الانتفاع بسوء الاستعمال نص خاص (م ٢/٩٨٨ مدني - وانظر آنفاً فقرة ٥١٤) ، ولم يرد نص مقابل في شأن حق الارتفاق . فإذا أساء صاحب حق الارتفاق استعمال حقه ، طبقت القواعد العامة وأجبر على الكف عن ذلك مع التمويض إذا كان له محل (أوبري ورو ٢ فقرة ٢٥٥ ص ١٥٣ - بودري وشوفو فقرة ١١٧٥) .

(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٢٩٧ من المشروع التمهيدي على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم ١١١٠ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٠٧ ، فجلس الشيوخ تحت رقم ١٠٢٦ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٤٧ - ص ٦٤٨) .
ولامقابل للنص في التقنين المدني السابق .

ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى : التقنين المدني السوري م ٢٥١/٩٩٣ :

١ - يسقط الارتفاق بالترقين . ٢ - ويتم الترفين بفعال انعقود أو الأحكام .
(والقانون السوري أدخل نظام السجل العيني ، ومن ثم يسقط حق الارتفاق بشطب من السجل العيني ، ويكون ذلك بناء على اتفاق أو حكم)

التقنين المدني الليبي م ١٠٢٩ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ١٢٨١ (مطابق) .

قانون الملكية العقارية اللبناني م ٩٠ (تطابق المادة ٩٩٣ سوري . وهذه المادة الأخيرة

مأخوذة منها) .

ومخلص من هذا النص أن حق الارتفاق ينتهى بانقضاء الاجل المعين لانقضائه . وقد قدمنا أن حق الارتفاق يجوز أن يفتن بأجل فاسخ أو بأجل واقف (١) . فيجوز الاتفاق إذن ، أو النص فى الرصبة التى أنشأت حق الارتفاق ، على أن هذا الحق يدوم مدة معينة وينتهى بانقضائها . وهذا أمر نادر ، ويقع عادة إذا رتب حق الارتفاق لفائدة عقار لا يدوم إلا مدة معينة ، كبناء يقيمه المستأجر فى العين المؤجرة (٢) .

أما الأصل فى حق الارتفاق فهو أن يكون دائماً كحق الملكية (٣) ، ولكن الدوام من طبيعته ، بخلاف حق الملكية فالدوام من جوهره . ومعنى ذلك أنه ما لم يوقت حق الارتفاق بأجل ، فهو دائم دون حاجة إلى النص على دوامه (٤) . أما حق الملكية فهو دائم أبداً ، ولا يجوز النص على توقيته (٥) .

٦١٩ - هلاك أهد العقارين : وتنص المادة ١٠٢٦ مدنى ، كما رأينا (٦) ، على أن حق الارتفاق ينتهى بهلاك العقار المرتفق به أو العقار المرتفق هلاكاً تاماً .

فاذا هلك العقار المرتفق به هلاكاً تاماً (٧) ، بأن كان بناءً فانهدم أو احترق ولم يجدد ، فان حق الارتفاق ينتهى بزوال المحل . فاذا جدد البناء ، عاد حق الارتفاق ، ما لم يكن قد انتهى بعدم الاستعمال كما سنرى فى حالة

(١) فيجوز أن يرتب مالك العقار على عقاره حق ارتفاق لفائدة عقار آخر ، ويضرب لنهاية هذا الحق أجلاً ينتهى عند انقضائه وهذا هو الأجل الفاسخ ، أو يضرب لبدائه أجلاً لا ينشأ إلا عند حلوله وهذا هو الأجل الواقف (أنظر آنفاً فقرة ٥٥٠) .

(٢) بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٨ ص ٩٨١ .

(٣) المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى فى مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٤٨ .

(٤) أوبرى ورو ٣ فقرة ٢٤٧ ص ٩٢ .

(٥) آنفاً فقرة ٥٥٠ .

(٦) آنفاً فقرة ٦١٨ .

(٧) أما إذا كان الهلاك جزئياً ، فان حق الارتفاق يبق قائماً فيما يتعلق بالجزء الباقى بالقدر الذى يمكن به استعماله . ويرجع ذلك إلى أن حق الارتفاق لا يتجزأ ، فيتحمل به كل جزء من أجزاء العقار المرتفق به ، فاذا هلك جزء منها ببق على الأجزاء الباقية (أنظر أوبرى ورو ٣ فقرة ٢٥٥ ص ١٤٣ هامش ٨) .

استحالة استعمال حق الارتفاق (١) . وكالهلاك نزع ملكية العقار المرتفق به للمنفعة العامة ، فينتهي حق الارتفاق المترتب عليه ، ولكن صاحب حق الارتفاق يتقاضى تعويضاً عن حق ارتفاقه .

وكذلك ينتهي حق الارتفاق بهلاك العقار المرتفق هلاكاً تاماً ، على النحو الذي قدمناه في هلاك العقار المرتفق به (٢) . ذلك بأن حق الارتفاق يفترض وجود عقارين ، عتاراً مرتفقاً به وعقاراً مرتفقاً ، فإذا هلك أحدهما انتهى حق الارتفاق . ونزع ملكية العقار المرتفق للمنفعة العامة يعتبر في حكم هلاكه ، فينتهي حق الارتفاق ، بعد أن يكون قد دخل عنصراً من عناصر العقار عند تقدير التعويض .

٦٢٠ - اتحاد الزمة : وتنص المادة ١٠٢٦ ملغى ، كما رأينا (٣) ،

على أن حق الارتفاق ينتهي « باجتماع العقارين في يد مالك واحد ، إلا أنه إذا زالت حالة الاجتماع هذه بزوالا يرجع أثره إلى الماضي فإن حق الارتفاق يعود » . فاجتماع العقارين في يد مالك واحد يفقد حق الارتفاق قوامه ، فقد قدمنا أنه يجب أن يكون العقار المرتفق به مملوكاً لشخص غير الشخص الذي يملك العقار المرتفق ، فلا يقوم حق ارتفاق بين عقارين مملوكين لشخص واحد (*Nemini res sua servit*) (٤) . فإذا ملك صاحب العقار المرتفق العقار المرتفق به ، أو ملك صاحب العقار المرتفق به العقار المرتفق ، أصبح العقاران مملوكين لشخص واحد ، وانتهى حق الارتفاق باتحاد الذمة . ذلك بأن مالك العقار المرتفق وهو صاحب حق الارتفاق أصبح هو الذي عليه أيضاً حق الارتفاق بتملكه للعقار المرتفق به فاتحدت الذمة ، وكذلك مالك العقار المرتفق به وهو الذي عليه حق الارتفاق أصبح هو أيضاً صاحب حق الارتفاق بتملكه

(١) أنظر مايل فقرة ٦٢٢ .

(٢) ويعود حق الارتفاق إذا أعيد بناء العقار المرتفق (استئناف مختلط ٩ ديسمبر

سنة ١٨٩٦ م ٩ ص ٥٢) .

(٣) آنفاً فقرة ٦١٨ .

(٤) آنفاً فقرة ٥٤٩ - وانظر نقض فرنسي ٢٦ يناير سنة ١٩١٤ دالوز ١٩١٧ -

للعقار المرتفق فاتحدت الذمة ، كذلك . وتتحد الذمة أيضا إذا ملك أجنبي كلا من العقار المرتفق والعقار المرتفق به في وقت واحد ، إذ يصبح باعتباره مالك العقار المرتفق هو صاحب حق الارتفاق ، وباعتباره مالك العقار المرتفق به هو الذي عليه حق الارتفاق ، فتتحد الذمة بذلك (١) .

واجتماع العقارين في يد مالك واحد على الوجه الذي قدمناه يتم بأي سبب من أسباب كسب الملكية ، كالميراث (٢) . والوصية والعقد والشفعة والتقادم . ويصح أيضا أن يتم عن طريق تخلى (abandon) صاحب العقار المرتفق به عن عقاره للتخلص من التزام عيني ، كالاتزام بدفع نفقات الأعمال اللازمة لاستعمال حق الارتفاق والمحافظة عليه إذا وجد شرط يقضى بتحميله هذا الالتزام (٣) . فعند ذلك تنتقل ملكية العقار المرتفق به إلى صاحب العقار المرتفق بمجرد هذا التخلي ، وتتحد الذمة في هذا الأخير ، فينتهي حق الارتفاق . وتقول العبارة الأخيرة من المادة ١٠٢٦ مدني ، كما رأينا (٤) ، ما يأتي : « إلا أنه إذا زالت حالة الاجتماع هذه زوالا يرجع أثره إلى الماضي فإن حق الارتفاق يعود » . ويخلص من ذلك أنه يجب التمييز بين فرضين : (الفرض الأول) زوال حالة الاجتماع بأثر رجعي ، كما إذا اشترى صاحب العقار المرتفق العقار المرتفق به ، فاتحدت الذمة وانتهى حق الارتفاق ، ثم فسخ البيع أو انفسخ بأثر رجعي . فهنا يعتبر البيع كأن لم يكن ، وكذلك يعتبر اتحاد الذمة المترتب على البيع كأن لم يكن تبعا للبيع ، فيعود حق الارتفاق إلى ما كان عليه (٥) . (الفرض الثاني) ، زوال حالة الاجتماع دون أثر رجعي ، كما إذا اشترى صاحب العقار المرتفق العقار المرتفق به ، فاتحدت الذمة وانتهى حق الارتفاق ، ثم باع صاحب العقار المرتفق العقار المرتفق به الذي سبق أن اشتراه . فهنا يبقى أثر البيع الأول لأنه لم يزل بأثر رجعي ، ويبقى ما ترتب عليه من

(١) بودري وشوفو فقرة ١١٥٣ .

(٢) أنظر في اتحاد الذمة بالميراث بودري وشوفو فقرة ١١٥٤ ص ٨٨٨ - ص ٨٨٩ .

(٣) أنظر آنفاً فقرة ٦٠٦ .

(٤) آنفاً فقرة ٦١٨ .

(٥) المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى في مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٤٨ .

وانظر بوهري ورو ٣ فقرة ٢٥٥ ص ١٤٤ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٧ .

اتحاد الذمة وانتهاء حق الارتفاق ، فلا يعود حق الارتفاق بعد أن انتهى (١) .

٦٢١ - عزم الاستعمال أو التقدم المسقط - نص قانوني : تنص المادة

١٠٢٧ مدني على ما يأتي :

« ١ - « انتهى حقوق الارتفاق بعدم استعمالها مدة خمس عشرة سنة ،

فإن كان الارتفاق مقرراً لمصلحة عين موقوفة كانت المدة ثلاثاً وثلاثين

سنة . وكما يسقط التقادم حق الارتفاق . يجوز كذلك بالطريقة ذاتها أن يعدل

من الكيفية التي يستعمل بها . »

« ٢ - « وإذا ملك العقار عدة شركاء على الشيوع ، فانتفاع أحدهم

بالارتفاق يقطع التقادم لمصلحة الباقيين : كما أن وقف التقادم لمصلحة أحد

هؤلاء الشركاء يجعله موقوفاً لمصلحة سائرهم » (٢) .

ويخلص من هذا النص أن حق الارتفاق ينتهي بعدم الاستعمال مدة خمس

عشرة سنة ، أو مدة ثلاث وثلاثين سنة إن كان الارتفاق مقرراً لمصلحة عين

موقوفة . وعدم الاستعمال (non-usage) هذا معناه التقادم المسقط .

وسمى بعدم الاستعمال لأنه يسقط الحقوق العينية كحق الارتفاق وحق الانتفاع ،

(١) ولكن قد ينشأ مع ذلك حق ارتفاق جديد بتخصيص المالك الأصل ، إذا أبق مالك

العقار المرتفق بعد شراء العقار المرتفق به الوضع المادي الذي كان عليه العقاران بشرط أن

تكون هناك علامة ظاهرة تم عن هذا الوضع ، فتوافر بذلك شروط نشوء حق الارتفاق

بتخصيص المالك الأصل إذا أعيد الفصل ما بين العقارين ، بأن باع صاحب العقار المرتفق العقار المرتفق

به بعد شرائه (أنفاً) فقرة ٥٨٧ - وانظر أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥٥ ص ١٤٤ - بودري

وشوفو فقرة ١١٥٤ ص ٨٨٨ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٧ ص ٩٨١) .

(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٢٩٨ من المشروع التمهيدي على وجه مطابق

لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم ١١١١ في المشروع

النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٠٨ ، فجلس الشيوخ تحت رقم ٢٧

(مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٤٩ - ص ٦٥١) .

ولامقابل لهذا النص في التقنين المدني السابق .

ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى :

التقنين المدني السوري لامقابل .

التقنين المدني الليبي م ١٠٣٠ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ١٢٨٢ (موافق) .

قانون الملكية العقارية اللبناني لامقابل .

فإذا كان يسقط الحقوق الشخصية فانه يسمى بالتقادم المسقط (prescription extinctive) . وعلى ذلك إذا بقى صاحب حق الارتفاق لا يستعمل حقه طول هذه المدة ، فان الحق يسقط بعدم الاستعمال . ويستوى أن يكون علم الاستعمال اختياريا أو إجباريا ، فاذا منع من استعمال الحق قوة قاهرة كما إذا نصب معين العين التي تغترف منها المياه ، أو حال صاحب العقار المرتفق به أو الغير دون استعمال الحق ، فان مدة التقادم تستمر مع ذلك في السريان . ويستطيع صاحب حق الارتفاق أن يقطع المدة في هذه الحالة ، بأن يحصل من صاحب العقار المرتفق به على إقرار بحقه وديا أو قضائيا (١) . وكل حق ارتفاق ، مستمرا كان أو غير مستمر ، ظاهرا أو غير ظاهر ، إيجابيا أو سلبيا ، يسقط بعدم الاستعمال (٢) . والمدة المقررة لسقوط حق الارتفاق بعدم الاستعمال هي ، كما قدمنا ، خمس عشرة سنة (٣) ، فان كان حق الارتفاق مقرررا لمصلحة عين موقوفة وقفا خيريا فالمدة ثلاث وثلاثون سنة وذلك رعاية لجانب الوقف (٤)

(١) بودرى وشوفو فقرة ١٥٥ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٣ ص ٩٧٦ .
(٢) أما حق الملكية فلا يسقط بعدم الاستعمال ، ولذلك يدق في بعض الأحوال معرفة ما إذا كنا أمام حق ارتفاق فيسقط بعدم الاستعمال أو أمام حق ملكية مفرزة أو شائعة فلا يسقط بعدم الاستعمال (بودرى وشوفو فقرة ١١٥٦ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٣ ص ٩٧٥) .

(٣) أنظر نقض مدني ١٣ فبراير سنة ١٩٤١ مجموعة المكتب الفني لأحكام النقض في ٢٥ عاماً جزء أول ص ١٦٥ رقم ٢ .

(٤) أما إذا كان حق الارتفاق مترتباً على أرض موقوفة في الحالات التي يجوز فيها ذلك ، فانه يزول بعدم الاستعمال خمس عشرة سنة إذا كان العقار المرتفق عيناً غير موقوفة (المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى في مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٥٠) - وقد يكسب شخص بالتقادم القصير ، أى بخمس سنوات ، ملكية عقار قد ترتب عليه حق ارتفاق . فكسبه للملكية العقار لا يترتب عليه سقوط حق الارتفاق بالتقادم ، لأن حق الارتفاق لا يسقط بالتقادم إلا إذا لم يستعمل مدة خمس عشرة سنة ، وهنا لم يستعمل حق الارتفاق إلا خمس سنوات فقط وهي مدة التقادم القصير التي كسبت به ملكية العقار . وعلى ذلك يكسب الخائر ملكية العقار بالتقادم القصير ، ولكن العقار يبقى عملاً بحق الارتفاق إلى أن ينتهى هذا الحق بعدم الاستعمال مدة خمس عشرة سنة (أنظر آنداً فقرة ٤١٥ في هامش - وأنظر أوبرى ورو ٣ فقرة ٢٥٥ ص ١٤٨ وهاش ٢٣ - بودرى وشوفو فقرة ١١٦٥ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٤) .

ويبدأ سريان مدة التقادم ، في الارتفاق غير المستمر ، منذ آخر عمل انقطع بعده صاحب حق الارتفاق عن استعمال حقه (١) . أما في الارتفاق المستمر ، ويدخل في ذلك الارتفاق السلبي ، فيبدأ السريان من يوم الاتيان بعمل إيجابي يتعارض مع حق الارتفاق (٢) . فإذا كان الارتفاق مطلقا ، بدأ سريان المدة من الوقت الذي يبنى فيه صاحب العقار المرتفق به حائطا يسد النافذة ، أو كان ارتفاقا بعدم البناء من الوقت الذي يبدأ فيه صاحب العقار المرتفق به بإقامة بناء في عقاره (٣) . وليس يلزم أن الذي يقوم بالعمل الإيجابي المتعارض مع حق الارتفاق هو صاحب العقار المرتفق به نفسه ، فقد يقوم به الغير ، وقد يقع بقوة قاهرة (٤) .

وينقطع التقادم ، وبوقف سريانه . بنفس الأسباب المقررة في انقطاع التقادم المسقط ووقف سريانه (٥) . وقد نصت الفقرة الثانية من المادة ١٠٢٧ مدني سالفه الذكر على أنه « إذا ملك العقار المرتفق عدة شركاء على الشيوع ، فانتفاع أحدهم بالارتفاق يقطع التقادم لمصلحة الباقيين ، كما أن وقف التقادم لمصلحة أحد هؤلاء الشركاء يجعله موقوفا لمصلحة سائرهم » . فإذا كان العقار

(١) نقض فرنسي ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٤ سريه ١٩٣٥ - ١ - ٦٢ - ٢٦ يناير سنة ١٩٤٤ سريه ١٩٤٥ - ١ - ٢٠ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٣ ص ٩٧٦ - ويقع على عاتق صاحب العقار المرتفق به إثبات آخر عمل انقطع بعده عن استعمال حقه ، حتى إذا كانت مدة التقادم لم تتم منذ هذا العمل لم يسقط حق الارتفاق بعدم الاستعمال (نقض فرنسي ٢٦ يناير سنة ١٩٤٤ سريه ١٩٤٥ - ١ - ٢٠ - أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥٥ ص ١٤٧ وهامش ٢١ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٣ ص ٩٧٧ - وانظر بودري وشوفو فقرة ١١٦٣) .

(٢) أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥٥ ص ١٤٩ - بودري وشوفو فقرة ١١٥٨ وما بعدها

بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٣ ص ٩٧٦ - عبد المنعم البدراري فقرة ٢٨٣ .

(٣) ويقع على عاتق صاحب العقار المرتفق به إثبات القيام بعمل إيجابي يتعارض

مع حق الارتفاق قسرى من وقت هذا العمل مدة التقادم (بودري وشوفو فقرة ١١٦٣ ص

٨٩٦ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٣ ص ٩٧٧) .

(٤) أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥٥ ص ١٤٩ - بودري وشوفو فقرة ١١٥٨ - بلانيول

وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٣ ص ٩٧٧ .

(٥) أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥٥ ص ١٤٦ - ١٤٧ - بودري وشوفو فقرة ١١٥١ -

بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٣ ص ٩٧٦ .

المرتفق شائعا بين شركاء متعددين . فان بقاء أحد هؤلاء الشركاء دون الباقيين منتفعا بحق الارتفاق لا يجعل المدة تسرى في حقه بداهة . ويقنع في الوقت ذاته سريان المدة بالنسبة إلى الباقيين . كذلك قطع أحد شركاء التتادم يفيد الباقيين فيقطعه بالنسبة إليهم أيضا ، كما يقع ذلك فيما بين المدينين المتضامنين (١) . وإذا كان بين الشركاء قاصر ليس له نائب ، فان التتادم يوقف بالنسبة إليه ، وكذلك يوقف بالنسبة إلى الآخرين ، كما يقع ذلك أيضا فيما بين المدينين المتضامنين (٢) . وينتفع سائر الشركاء بانقطاع التتادم أو وقفه بالنسبة إلى أحدهم طول المدة التي يبق فيها الشيوع قائما . فاذا حصلت القسمة بين الشركاء ، فان كان العقار قد وقع في نصيب نفس الشريك الذي انقطع التتادم أو وقف بالنسبة إليه ، بقى بداهة منتفعا بانقطاع التتادم أو وقفه . أما إذا وقع العقار في نصيب شريك غيره ، فالأثر الرجعي للقسمة كان يقتضى القول بأن الشريك الذي انقطع التتادم أو وقف بالنسبة إليه أصبح أجنبيا عن العقار ، فيعتبر انقطاع التتادم أو وقفه كأن لم يكن ، ومن ثم لا يعتبر التتادم قد انقطع أو وقف بالنسبة إلى الشريك الذي وقع في نصيبه العقار . وعلى هذا الوجه قضت محكمة النقض الفرنسية (٣) . ولكن الفقه الفرنسي يذهب ، على العكس من ذلك ، إلى أن انقطاع التتادم أو وقفه يصبح نهائيا بالنسبة إلى سائر الشركاء أيا كانت نتيجة القسمة ، ولا يعتد بالأثر الرجعي . وهذا هو الرأي الذي يتمشى مع اطلاق النص ، سواء في التقنين المدني الفرنسي (م ٧٠٩-٧١٠) ، أو في التقنين المدني المصري (م ٢/١٠٢٧) (٤) .

فاذا اكتملت مدة التتادم ، سقط حق الارتفاق بعدم الاستعمال . ولا يمنع من سقوطه أن يعود صاحب العقار المرتفق إلى استعمال حق الارتفاق بعدا كمال

(١) نقض فرنسي ١٢ يولييه سنة ١٨٦٩ دالوز ٦٩ - ١ - ٤٦٨ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٩ ص ٩٨٣ .

(٢) أنظر المذكرة الإيضاحية للشروع التمهيدى في مجموعة الأعمال التحضيرية ص ٦٥٠ .

(٣) نقض فرنسي ٣ ديسمبر سنة ١٨٤٥ دالوز ٤٦ - ١ - ٢١ - ٢٩ أغسطس سنة ١٨٥٣ سيرييه ٥٣ - ١ - ٧٠٧ .

(٤) بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٩ ص ٩٨٣ - ص ٩٨٤ .

مدة التقادم . إلا إذا لم يعترض صاحب العقار المرتفق به على ذلك وفسر عدم اعراضه على أنه نزول منه عن حقه في التمسك بالتقادم (١) .

وقد رأينا أن آخر الفقرة الأولى من المادة ١٠٢٧ مدني سالفه الذكر يقول : « وكما يسقط التقادم حق الارتفاق . يجوز كذلك بالطريقة ذاتها أن يعدل من الكيفية التي يستعمل بها » . فقد يعدد صاحب حق الارتفاق إلى استعمال حقه استعمالا جزئيا . ويبقى كذلك خمس عشرة سنة . أو ثلاثا وثلاثين سنة بالنسبة إلى الوقف ؛ فلا يسقط حق الارتفاق سقوطا كليا بعدم الاستعمال ؛ وإنما ينتقص إلى القدر الذي استعمل . ولكن إذا كان حق الارتفاق غير مستمر ، وجب التمييز بين فرضين : (١) أن يكون صاحب حق الارتفاق قد استعمله استعمالا جزئيا وفقا لحاجاته دون أن يعوقه عن الاستعمال الكلي عائق . كما إذا كان الارتفاق حق مرور مشيا على الأقدام أو ركوبا فظل صاحبه يمر مشيا مدة خمس عشرة سنة دون أن تقتضيه الحاجة أن يمر ركوبا . ففي هذا الفرض يعتبر هذا الاستعمال الجزئي بمثابة الاستعمال الكلي إذا لم يقم عائق دون الاستعمال الكلي ولكن صاحب حق الارتفاق لم يحتاج إلى هذا الاستعمال ؛ فيبقى حق الارتفاق كما هو دون أن ينتقص . (٢) أن يكون قد قام عائق مادي دون الاستعمال الكلي . كأن يكون الطريق قد جعل غير صالح للمرور ركوبا فاضطر صاحب حق المرور أن يمر مشيا على الأقدام مدة خمس عشرة سنة . وفي هذا الفرض ينتقص حق الارتفاق بعدم الاستعمال الجزئي ، ويصبح مقصورا على المرور مشيا على الأقدام دون المرور ركوبا (٢) . وكما ينتقص حق الارتفاق بعدم الاستعمال الجزئي عن طريق التقادم المسقط ، يجوز كذلك أن يتسع بالإفراط في الاستعمال عن طريق التقادم المكسب . فإذا كان صاحب حق المرور مشيا على الأقدام قد استعمل الطريق للمرور ركوبا مدة خمس عشرة سنة ، فإن حق ارتفاقه يكون قد اتسع على هذا الوجه ، فيصبح حق ارتفاقه بالمرور مشيا على الأقدام وركوبا

(١) نقض فرنسي ٧ يولييه سنة ١٨٥٦ دالوز ٥٦ - ١ - ٢٨٥ - ٢٣ يولييه سنة ١٨٦٠

سيريه ٦١ - ١ - ٥٢٦ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٣ ص ٩٧٧ .

(٢) بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٥ ص ٩٩٧ .

في وقت واحد (١) . وإذا كان قد تعود المرزور من طريق آخر غير الطريق الذي خصص له في الأصل ، وظل يمر من هذا الطريق الآخر مدة خمس عشرة سنة . فان كيفية استعمال حق الارتفاق يكون قد تمدل بالتقادم على هذا الوجه ، وأصبح الطريق الآخر هو الذي يستعمل فيه حق المرور دون الطريق الأصلي (٢) .

٦٢٢- استجماع استعمال من انورثتقار: - نص قانوني : تنص المادة ١٠٢٨ مدني على ما يأتي :

« ١ - ينتهي حق الارتفاق إذا تغير وضع الأشياء بحيث تصبح في حالة لا يمكن فيها استعمال هذا الحق .
 « ٢ - ويعود إذا عادت الأشياء إلى وضع يمكن معه استعمال الحق ، إلا أن يكون قد انتهى بعدم الاستعمال » (٣) .

(١) انظر المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٥٠ .

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأن مجرد تعديل حال الأمكنة أو طبيعة الأعمال الممدة لضمان استعمال الارتفاق لا يترتب عليه قانوناً زوال حق الارتفاق ، إذا كان ذلك لم يتناول إلا طريقة الاستعمال فقط ولم يتمدها إلى الحق نفسه (نقض مدني ٢٤ أبريل سنة ١٩٤١ مجموعة المكتب الفني لأحكام النقض في ٢٥ عاماً جزء أول ص ١٦٥ رقم ٣) . وانظر في ذلك ويرى ورو ٣ فقرة ٢٥٥ ص ١٥١ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٦ .

(٣) تاريخ النص : ورد هذا النص في المادة ١٢٩٩ من المشروع التمهيدي على وجه مطابق لما استقر عليه في التقنين المدني الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم ١١١٢ في المشروع النهائي . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١٠٩ ، فجلس الشيوخ تحت رقم ١٠٢٨ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٩٥١ - ص ٩٥٢) .
 ولامقابل للنص في التقنين المدني السابق .

ويقابل في التقنينات المدنية العربية الأخرى : التقنين المدني السوري م ٣/٩٩٣ : ويحق لقاضي أن يأمر بالترقيين إذا كان الارتفاق غير مجد ، أو غير ممكن الإنفاذ .

(والحكم يتفق مع حكم التقنين المصري) .

التقنين المدني الليبي م ١٠٣١ (مطابق) .

التقنين المدني العراقي م ١٢٨٣ (موافق) .

قانون الملكية المقاربة اللبناني م ٩٠ (مطابق نص المادة ٣/٩٩٣ سوري ، وهذا النص

الأخير مأخوذ منه) .

ويخلص من هذا النص أن حق الارتفاق ينتهى إذا أصبح استعماله مستحيلا .
وتنتج الاستحالة من تغير في وضع الأشياء ، سواء كان التغير حادثا في العقار
المرتفق به أو في العقار المرتفق (١) . فإذا كان الارتفاق ارتفاعا بالمطل مثلا ،
وهدم المنزل المرتفق فانهدمت بهدمه النافذة التي كانت تطل على العقار المرتفق
به ، فان حق الارتفاق ينتهى لاستحالة استعماله بسبب تغير حدث في العقار
المرتفق (٢) . وإذا كان الارتفاق ارتفاعا بالمرور ، ثم انحسب العقار المرتفق
به فأصبح لا يمكن الوصول منه إلى الطريق العام ، فان حق الارتفاق ينتهى
كذلك لاستحالة استعماله بسبب تغير حدث في العقار المرتفق به (٣) . والتعبير
« بانتهاء حق الارتفاق » وبعودته إذا عادت الأشياء إلى وضع يمكن معه
استعمال الحق ، ليس بالتعبير الدقيق . والصحيح أن حق الارتفاق لا ينتهى
بامتحالة استعماله ، بل يوقف استعماله إلى أن تزول هذه الاستحالة . فإذا
ما زالت عاد استعماله إلى ما كان عليه ، ولكن حق الارتفاق نفسه يستمر باقيا ،
فهو لم يزل حتى يقال إنه يعو . (٤) . وفي التقنين المدني الفرنسي تطبيق واضح
لذلك ، فقد نصت المادة ٦٦٥ من هذا التقنين على أنه « إذا أعيد بناء حائط
مشترك أو منزل ، فان الارتفاقات التي كانت للحائط المشترك أو للمنزل ،
أو كانت عليه ، تستمر بالنسبة إلى الحائط أو المنزل الجديد ، على ألا
تكون أكثر مشقة ، وعلى أن تتم إعادة البناء قبل أن تكتمل مدة التقادم » .
ويجب أن تكون استحالة استعمال حق الارتفاق استحالة تامة ، ولا يكفي

(١) نفض فرنسي أول أبريل سنة ١٨٨٩ دالوز ٩٠ - ١ - ٢٧٠ .

(٢) وقد قضت محكمة النفض بأنه متى كان الثابت من الأوراق أن منزل الطاعن ، الذي
كان مقررا لصالحه حق ارتفاق بالمطل ، قد هدم وأعيد بناؤه بوضع أصبح معه لا يحتوى على مطلات
أو مناور ، وأصبح في حالة لا يمكن معها استعمال حق المطل ، وكان الحكم المطعون فيه قد
أقام قضاءه على أساس زوال ذلك الحق ، فانه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون (نفض مدني
١٤ ديسمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النفض ١٢ رقم ١٢٢ ص ٧٨٦) .

(٣) أنظر المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى في مجموعة الأعمال التحضيرية ٦

ص ٦٥٢ .

(٤) أنظر استئناف مختلط ٧ يونيه سنة ١٩١٧ م ٢٩ ص ٤٩١ - نفض فرنسي

١٧ نوفمبر سنة ١٩٠٨ دالوز ١٩١٠ - ١ - ٣٣٦ - بودرى وشوفو فقرة ١٢٥٠ - بلانيرل
وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩١ ص ٩٧٤ .

أن يصبح الارتفاق أكثر مشقة (١) . ويستوى أن ترجع الاستحالة إلى قررة قاهرة ، أو إلى فعل صاحب العقار المرتفق به ، أو إلى فعل صاحب العقار المرتفق ، أو إلى فعل أجنبي (٢) . ويعود حق الارتفاق إذا عاهدت الأشياء إلى وضع يمكن معه استعمال الحق ، كما سبق القول . وليس من الضروري أن تعود الأشياء إلى وضعها الأصلي تماما ، بل يكفي أن ترجع إلى وضع تمكن معه العودة إلى استعمال حق الارتفاق دون أن يكون هذا الاستعمال أكثر مشقة (٣) .

وتقول الفقرة الثانية من المادة ١٠٢٨ مدني سالفه الذكر : « ويعود (حق الارتفاق) ... إلا أن يكون قد انتهى بعدم الاستعمال » . فإذا بقي استعمال حق الارتفاق مستحيلا مدة خمس عشرة سنة ، أو مدة ثلاث وثلاثين بالنسبة إلى الوقف ، فإنه لا يعود ، حتى لو عادت الأشياء إلى وضع يمكن معه استعماله . ذلك بأن حق الارتفاق في هذه الحالة يكون قد انتهى ، ولكن ليس بسبب استحالة استعماله ، ولكن بسبب عدم الاستعمال (٤) . وهناك رأى يذهب إلى أن استحالة الاستعمال تكون سببا لوقف التقادم ، ومن ثم يجب ألا يستعمل حق الارتفاق خمس عشرة سنة ، أو ثلاثا وثلاثين سنة ، دون أن تحسب المدة التي استحال فيها استعماله ، حتى يسقط الحق بعدم الاستعمال . وهذا هو الرأي الذي أخذت به المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي حين قالت : « فان عاد العقار المرتفق به إلى حالته الأولى ... عاد حق الارتفاق ، إلا أن يكون قد مضى على عدم استعماله المدة التي يسقط بها ، ولا يحسب في هذه المدة الوقت الذي تعذر فيه استعمال (الحق) » (٥) . ولكن الرأي الراجح هو عكس ذلك ،

(١) أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥٥ ص ١٤٠ - بودري وشوفو فقرة ١١٥٠ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩١ ص ٩٧٣ .

(٢) ديمولوب ١٢ فقرة ٩٦٥ - فقرة ٩٦٦ - بودري وشوفو فقرة ١١٥٠ - بلانيول . ريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩١ ص ٩٧٤ .

(٣) نقض فرنسي ١١ مارس سنة ١٨٧٤ : ٧٤ - ١ - ٢٤٠ - أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥٥ ص ١٤١ - بودري وشوفو فقرة ١١٥١ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩١ ص ٩٧٤ - ص ٩٧٥ .

(٤) إساعيل غانم ص ٤٢ - وقد ينجم استحالة استعمال حق الارتفاق من هلاك الشيء ، وعند ذلك ينتهي حق الارتفاق بالهلاك (بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٢) .

(٥) مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٥٢ - وانظر في هذا المعنى Toullier ٣ فقرة ٦٩٠ ماركاديه المادة ٧٠٣ والمادة ٧٠٤ Toulrier - ٢ ص ٤٦٢ - Soloz ص ٥٠٥ .

فحسب المدة التي استحال فيها استعمال حق الارتفاق في سقوط هذا الحق بعدم الاستعمال (١) .

٦٢٣ - انعدام الفائدة من من الارتمااا - نص قانونى : تنص المادة

١٠٢٩ مدنى على ما يأتى :

« لملك العقار المرتفق به أن يتحرر من الارتفاق كله أو بعضه ، إذا فقد الارتفاق كل منفعة للعقار المرتفق ، أو لم تبق له غير فائدة محدودة لا تناسب البتة مع الأعباء الواقعة على المقار المرتفق به » (٢) .

ويخلص من هذا النص أن حق الارتفاق يجوز التحرر منه إذا فقد كل منفعة للعقار المرتفق ، أو أصبحت فائدته محدودة لا تتناسب البتة مع العبء الذى يلقيه على العقار المرتفق به . مثل ذلك أن يكون الارتفاق حق شرب ، واستطاع مالك العقار المرتفق أن يحفر بئرا إرتوازية فى أرضه تغنيه ، هى وموارد المياه الأخرى التى عنده دون نظر لحق الشرب ، عن هذا الحق الأخير ، أو فى القليل تجعل حق الشرب فائدته محدودة لا تتناسب البتة مع العبء الذى يتحمله العقار المرتفق به من جراء حق الشرب . فى هذه الحالة يجوز لملك العقار المرتفق به أن يطلب التخلص من حق الارتفاق ، ولو دون موافقة صاحب العقار المرتفق . فقد وازن القانون بين مصلحتين ، مصلحة صاحب

(١) ديمولومب ١٢ فقرة ٩٧٩ - ديرانتون ٥ فقرة ٦٥٥ - أوبرى ورو ٣ فقرة ٢٥٥ ص ١٤٢ هامش ٧ .

(٢) تاريخ النص : ورد هذا النص فى المادة ١٣٠٠ من المشروع التمهيدي على وجه مطابق لما استقر عليه فى التقنين المدنى الجديد . ووافقت عليه لجنة المراجعة تحت رقم ١١١٣ فى المشروع النهائى . ووافق عليه مجلس النواب تحت رقم ١١١٠ ، فجلس الشيوخ تحت رقم ١٠٢٩ (مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٥٣ - ص ٦٥٤) .

ولامقابل للنص فى التقنين المدنى السابق .

ويقابل فى التقنينات المدنية العربية الأخرى : التقنين المدنى السورى م ٣/٩٩٣ : ويحق للقاضى أن يأمر بالترقين إذا كان لارتفاق غير مجد ، أو كان غير ممكن الإنفاذ .

(والحكم يتفق مع حكم التقنين المصرى) .

التقنين المدنى الليبى م ١٠٣٢ (مطابق) .

التقنين المدنى المراتى م ١٢٨٤ (مطابق) .

قانون الملكية العقارية الليبانى م ٩٠ (مطابق لنص م ٣/٩٩٣ من التقنين السورى ،

وهذا النص الأخير مأخوذ منه) .

العقار المرتفق في بقاء الارتفاق وقد انعدمت أو أصبحت منقعة محدودة ، ومصصلحة صاحب العقار المرتفق به في زوال الارتفاق وقد أصبحت هي المصلحة الراجحة إذ تفوق كثيرا مصلحة صاحب العقار المرتفق في بقاء الارتفاق ولما كانت حقوق الارتفاق تلتقي أعباء ثقيلة على العقارات المرتفق بها ، فقد آثر القانون تحرير العقار المرتفق به من حق الارتفاق في الحالة التي نحن بصددنا ولو اقتضى الأمر أن يدفع مالك العقار المرتفق به تعويضا مناسباً لمالك العقار المرتفق في مقابل زوال حقه دون رضائه . فهذا ضرب من استرداد (rachat) حق الارتفاق ، يتم دون رضاه صاحب الحق ، لقيام مصلحة تبرر ذلك . أما إذا انعدمت كل فائدة لحق الارتفاق ، فإن مالك العقار المرتفق به يستطيع أن يتحرر منه دون دفع أي تعويض ، إذا لم يصب مالك العقار المرتفق ضرر من زوال حق الارتفاق حتى يطلب التعويض عنه .

وقاضي الموضوع هو الذي يقدر ، عند اختلاف الطرفين ، ما إذا كان حق الارتفاق قد فقد كل منفعة أو أصبحت منقعة محدودة ، فيقضى بتحرير العقار المرتفق به من هذا الحق ، ويقدر أيضا التعويض المستحق لمالك العقار المرتفق إن كان للتعويض محل (١) .

٦٢٤- تحذف الشرط الفاسخ وفتح ملكية صاحب العقار المرتفق به : وقد يكون حق الارتفاق معلقا على شرط فاسخ ، فإن حق الارتفاق يجوز تعليقه على الشرط كما يجوز اقترانه بالأجل . وهنا يجب تطبيق القواعد العامة ، فإذا تحقق الشرط الفاسخ . زال حق الارتفاق . ولكن لا يكون لزواله أثر رجعي ، فإن طبائع الأشياء تأتي أن تمنح المدة التي بقي فيها حق الارتفاق قائما قبل تحقق الشرط الفاسخ واعتبار هذه المدة كأن لم تكن (٢) .

(١) وتقول المذكرة الإيضاحية لمشروع التمهيد في هذا النص : «ينتهي حق الارتفاق أخيراً إذا لم تصح له فائدة ، أو أصبحت فائدته محدودة لا تتناسب البتة مع الأعباء الواقعة على العقار المرتفق به ، كما إذا كان الارتفاق حق مرور وانفتحت للعقار المرتفق سبل أخرى إلى الطريق العام أقرب وأيسر . فيجوز لصاحب العقار المرتفق به ، في هذه الحالة ، أن يضرب تحرير عقاره من حق الارتفاق ، على أن يدفع تعويضا مناسباً إذا كان هناك محل لذلك» (مجموعة الأعمال التحضيرية ٦ ص ٦٥٣) .

(٢) أوبى ورو ٣ فقرة ٢٥٥ ص ١٥٢ - بودري وشوفو فقرة ١١٧٣ - بلانول وريبير ويكار ٣ فقرة ٩٩٨ .

وإذا فسخت ملكية من أنشأ حق الارتفاق للعقار المرتفق به بسبب من أسباب الفسخ . فهنا أيضا يجب تطبيق القواعد العامة . وهذه تقضى بأن من أنشأ حق الارتفاق يعتبر غير مالك للعقار المرتفق به بأثر رجعي ، ويتبين أنه كان لا يملك ترتيب حق ارتفاق على عقار لم يكن يوما ما ملكا له . ومن ثم يزول حق الارتفاق ، بزوال ملكية العقار المرتفق به (١) .

ولكن فسخ ملكية صاحب حق الارتفاق للعقار المرتفق لا يزيل حق الارتفاق (٢) ، لأن اشتراط المالك حق ارتفاق لفائدة عقاره يعتبر من أعمال الإدارة الحسنة التي لا تزول بفسخ ملكية هذا المالك ، ومن ثم يبنى حق الارتفاق هذا تابعا للعقار ، في أي يد ينتقل إليها هذا العقار بعد الفسخ .

٦٢٥ - زول صاحب حق الارتفاق عن حق : وقد ينزل صاحب حق

الارتفاق عن حقه بإرادته المنفردة ، فينتهي هذا الحق بالتزول عنه . والتزول قد يكون صريحا ، وقد يكون ضمينا . فاذا كان ضمينا ، وجب استخلاصه من وقائع ثابتة يفهم منها حتما معنى التزول . فيعتبر نزولا ضمينا أن يشهد صاحب حق الارتفاق على عقد بيع واقع على العقار المرتفق به ، وقد ورد في شروط البيع أن العقار المبيع خال من أي حق ارتفاق . وذلك دون أن يتحفظ صاحب حق الارتفاق . وقد قضت محكمة النقض بأنه متى استخلصت محكمة الموضوع النزاع الضمني استخلاصا سائفا من مقدمات تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها ، فلا معقب عليها في ذلك لتعلقه بتقدير موضوعي من ساطنها المطلقة (٣) . وقضت أيضا بأن النزاع الضمني يمكن استخلاصه في حقوق الارتفاق التبولوجية ، التي يكون سبب التزام مالك العقار باحترام حق الارتفاق المترتب على عقاره لمصلحة عقار آخر هو التزام مالك هذا العقار الآخر باحترام الارتفاق المقابل المقرر لمصلحة مالك العقار الأول . فاذا خرج أيهما عن الالتزام

(١) أروبري ورو ٣ فقرة ٢٥٥ ص ١٥٢ - بودري وشوفو فقرة ١١٧٣ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٨ ص ٩٨٢ .

(٢) بيزانسوق ٢٥ يولييه سنة ١٨٨٩ دالوز ٩٠ - ٢ - ٧٧ - بلانيول وريبير وبيكار

٣ فقرة ٩٩٨ ص ٩٨٢ حاش ٢ .

(٣) نقض مدني ٢٨ - أيار سنة ١٩٦٤ مجموعة أحكام النقض ١٥ رقم ١١٩ ص ٧٥٨ .

المفروض عليه وخالف شروط عقده أو قيوده ، فإنه يكون قد أسقط حقه في إلزام جاره مالك العقار الآخر بتنفيذ التزامه الذي يفترض بلا سبب . ذلك بأن التنازل عن حقوق الارتفاق ، كما يكون صريحاً ، يجوز أن يكون ضمناً ، إذ لم يشترط القانون لتحقيقه صورة معينة (١) . ولكن لا يعتبر نزولاً ضمناً أن يترك صاحب حق الارتفاق أعمالاً تم متعارضة مع حق ارتفاقه ، دون أن يعترض (٢) .

ولما كان التزل عن حق الارتفاق لإرادة منفردة صادرة من صاحب هذا الحق كما قدمنا ، فهو ليس في حاجة إلى قبول مالك العقار المرتفق به (٣) ، وينتج أثره بصلوره من صاحب العقار المرتفق وإعلانه لصاحب العقار المرتفق به (٤) . ولكنه لا يسرى في حق الغير ، كشرط للعقار المرتفق ، إلا إذا سجل قبل تسجيل هذا الشراء ، وفقاً للقواعد المقررة في التسجيل (٥) .

-
- (١) نقض مدني ٢٩ أبريل سنة ١٩٦٥ مجموعة أحكام النقض ١٦ رقم ٨٧ ص ٥٢٨ - وانظر أيضاً نقض مدني ٢٢ أبريل سنة ١٩٤٣ مجموعة المكتب الفني لأحكام النقض في ٢٥ عاماً الجزء الأول ص ١٦٩ رقم ٢٠ .
- (٢) نقض فرنسي ٦ نوفمبر سنة ١٨٨٩ دالوز ٨٩ - ١ - ٤٧٣ - أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥٥ ص ١٥٢ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٨ ص ٩٨٢ هامش ٣
- (٣) استئناف مغلط ١٥ مارس سنة ١٩٠٦ م ١٨ ص ١٥٤ .
- (٤) أوبري ورو ٣ فقرة ٢٥٥ ص ١٥٢ - بودري وشوفو فقرة ١١٧٣ - بلانيول وريبير وبيكار ٣ فقرة ٩٩٨ ص ٩٨٢ .
- (٥) أنظر نقض مدني ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة المكتب الفني لأحكام النقض في ٢٥ عاماً جزء أول ص ١٦٩ رقم ٢١ - وقد قضت محكمة النقض بأن التنازل يعتبر ملزماً للتنازل بما يمتنع من توبيه طلبات إلى التنازل له تنطوي على إنكار لهذا التنازل . ولا يمنع من ذلك أن يكون التنازل مما يجب تسجيله ، إذ لا يترتب على عدم التسجيل سوى تراخي زوال الحق العيني التنازل عنه . فإذا كان الطرفان قد أقاما دعواهما بطلب تعويض عن مخالفة المظنون عليه لقيود البناء ، وذلك بعد أن كانا قد تنازلا عن هذه القيود ضمناً ، مما يعتبر منه هذا الطلب إنكاراً منها تنازل الصادر من جانبها ، فإن الحكم المظنون فيه إذا احتج بهذا التنازل ورتب عليه آثاره لا يكون مخالفاً لقانون (نقض مدني ٢٨ مايو سنة ١٩٦٤ مجموعة أحكام النقض ١٥ رقم ١١٩ ص ٧٥٨) .

فهرس

القسم الاول

اسباب كسب الملكية

تمهيد

صفحة

٥	التقسيم التلمى لأسباب كسب الملكية
٧	التقسيم العمل لأسباب كسب الملكية
١١	خطة البحث
					الباب الأول - كسب الملكية ابتداء عن طريق الاستيلاء ...
					الباب الثاني - كسب الملكية بسبب الوفا (الميراث والوصية)
					الباب الثالث - كسب الملكية فيما بين الأحياء (الاتصاف والمقد
					والشفعة والحيازة) ..

الباب الأول

كسب الملكية ابتداء عن طريق الاستيلاء

١٢	التمييز بين المنقول والمقار
١٣	المبحث الأول - الاستيلاء على المنقول
١٣	المنقول الذى لا مالك له ..
١٥	كيف يتم الاستيلاء على المنقول الذى لا مالك له ..
١٧	§ ١ - المنقول الذى ليس له مالك منذ البداية
١٧	الشيء المشترك
١٨	صيد البر والبحر
٢٢	أحيوانات غير الأليفة
٢٥	§ ٢ - المنقول الذى كان له مالك ..
٢٥	الأشياء المتروكة ..
٢٦	الكتز

منحة

- المنفعة (الأنبياء الضائعة) ٣٥
- الأشياء الأثرية ٤٠
- التركة التي لا وارث لها ٤٤
- المبحث الثاني - الاستيلاء على العقار ٤٧
- تحديد الأراضي غير المزرعة التي لا ملك لها فتكون ملكاً للدولة
عدم جواز الاستيلاء على العقار بعد صدور القانون رقم ١٠٠
لسنة ١٩٦٤ ٥٢
- كيف تمتك الأراضي الصحراوية طبقاً لأحكام القانون رقم ١٢٤
لسنة ١٩٥٨ ثم طبقاً لأحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ ٥٧
- تملك الأراضي الصحراوية طبقاً لأحكام الفقرة الثالثة المحذوفة
من المادة ٨٧٤ مدني ٦٠
- حقوق الغير في الأراضي الصحراوية السابقة على القانون رقم
١٠٠ لسنة ١٩٦٤ ٦٨

الباب الثاني

كسب الملكية بسبب الوفاة

الفصل الأول

الميراث

- المبحث الأول - تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في الميراث . ٧٨
- الشريعة الإسلامية تطبق على جميع المصريين وفي جميع مسائل
الميراث ٧٨
- ١٩ - تعيين الورثة وتحديد أنصبتهم ٨٠
- قانون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ ٨٠
- الأحكام العامة في الميراث : سبب استحقاق الإرث - ما يستحق
من التركة قبل ارث الورثة - الموانع من الإرث ٨١
- الإرث بالفرض (أصحاب الفروض) : ٨٢
- الأب والجد الصحيح - أولاد الأم - الزوج والزوجة -
البنات وبنات الابن - الأخوات الشقيقات والأخوات لأب -
الأم والجدة الصحيحة ٨٢
- العول والرد ٨٣
- العصبة بالنفس : البنوة فالأبوة فالأخوة فالعزومة ٨٤

صفحة

- العصبة بالغير : البنات مع الأبناء - بنات الابن مع أبناء
الابن - الأخوات الشقيقات مع الإخوة
- ٨٤ العصبة مع الغير : الأخوات الشقيقات أو لأب مع البنات
أو بنات الابن ٨٥
- ٨٥ إرث ذوى الأرحام : ٨٥
- ٨٥ الصنف الأول : أولاد البنات وأولاد بنات الابن ٨٥
- ٨٥ الصنف الثاني : الجد غير الصحيح والجدة غير الصحيحة
الصنف الثالث : أبناء الإخوة لأم وأولادهم - وأولاد
الأخوات - وبنات الإخوة وأولادهم -
وبنات أبناء الإخوة الأشقاء أو لأب -
وأولادهم ٨٥
- ٨٦ الصنف الرابع : ست طوائف ٨٦
- ٨٧ ٢٩ - انتقال التركة من المورث إلى الوارث ٨٧
- ٨٩ - انتقال حقوق التركة إلى الورثة : ٨٩
- أعيان التركة - الحقوق العينية الأصلية إلا ما يتقضى بالموت -
أحقوق العينية التبعية ٩٠
- ٩٠ أحقوق غير المالية ٩١
- ٩١ الحقوق المالية المتصلة بشخص المورث - حق الإجل في الدين
أحقوق المانية التي تتصل بمشينة المورث لا بما له - الخبرات
وحق الأخذ بالشفعة ٩٣
- ٩٥ - متى تنتقل حقوق التركة إلى الورثة : ٩٥
- ٩٥ عند المالكية ٩٥
- ٩٥ عند الحنفية ٩٥
- عند الشافعية في المذهب الجديد والحنابلة في أشهر الروايتين
وفي القانون المصري ٩٦
- ٩٦ - هل تنتقل ديون التركة إلى الورثة أسوة بحقوقها - مدى نطاق
القاعدة التي تقضى بالألّا تركة إلا بعد سداد الدين : ٩٧
- ٩٧ في أية ذمة يبقى دين التركة بعد موت المورث - اختلاف
المذاهب الفقهية : ٩٩
- ٩٩ عند الحنفية والشافعية يبقى الدين في ذمة الميت ويفترض
بقائه ذمته ٩٩
- ٩٩ عند المالكية يتعلق الدين بالتركة نفسها لا بصفة الميت ...
بمضى الحنابلة يقولون قول الحنفية والشافعية وبعضهم

صفحة

- يقولون قول المالكية
 رأى ثالث عند المناقشة يذهب إلى أن الدين يتعلق بنمة
 الوارث في حدود ما يرث ، وهذا الرأي يتفق مع
 ١٠٠ القانون المصري ..
 — حكم تصرف الورثة في أعيان الشركة قبل سداد الديون وما يجب
 من الحماية لحقوق دائي الشركة :
 ١٠١
 ١٠٤ الفرض الأساسي في المذاهب المختلفة هو حماية دائي الشركة
 القانون المصري يحمي حقوق الدائنين عن طريق تشييل أموال
 الشركة بحق عيني خاضع للشهر
 ١٠٥
 ١٠٩ — تنظيم حماية حقوق دائي الشركة في القانون المصري
 الطريقان اللذان نظمهما القانون :
 ١٠٩
 ١٠٩ الفریق الأول — طريق الإجراءات الفردية .
 ١١١ الفریق الثاني — طريق الإجراءات الجماعية
 ١١٢ — طريق الإجراءات الفردية .
 ١١٥ من يقوم بشهر الدين
 ١١٦ كيف يكون شهر الدين
 ١١٩ حالة شهر الدين في خلال سنة من شهر حق الإرث
 ١٢٢ حالة شهر الدين بعد انقضاء سنة من شهر حق الإرث
 ١٢٣ حالة عدم شهر الدين أصلا :
 ١٢٣ الفرض الأول — ألا يكون الوارث قد شهر حق إرثه
 ١٢٤ الفرض الثاني — أن يكون الوارث قد شهر حق إرثه
 ١٢٥ — طريق الإجراءات الجماعية (التصفية الجماعية للشركة)
 التصفية الجماعية للشركة أمر اختياري وهو على كل حال أمر
 استثنائي
 ١٢٥
 ١٢٦ معنى أن تصفية الشركة هي تصفية جماعية .
 ١٢٧ مراحل التصفية الجماعية للشركة : مراحل أربع
 ١٢٨ ١ § — المرحلة الأولى — تعيين مصف للشركة
 ١٢٩ كيف يعين المصفي :
 ١٣١ تثبيت وصي الشركة
 ١٣٢ تعيين مصف للشركة
 ١٣٤ قيد الأوامر الصادرة بتعيين المصفين :
 ١٣٦ الأثران المترتيان على قيد أمر تعيين المصفي :
 لا يجوز التصرف في أموال الشركة ولا استيفاء ما لها

صفحة	
١٣٦	من ديون ..
١٣٨	لا يجوز اتخاذ أى إجراء فردى على أموال الشركة .
١٤١	كيف تنتهى مهمة المصفى .
١٤١	تنتهى مهمة المصفى فى الأصل بانتهاء التصفية .
١٤١	تنتهى مهمة المصفى قبل انتهاء التصفية بتذحية .
١٤١	تنتهى مهمة المصفى قبل انتهاء التصفية بموته ..
١٤٢	تنتهى مهمة المصفى قبل انتهاء التصفية بزمه .
١٤٢	٢٤ - المرحلة الثانية - جرد الشركة بمالها وما عليها
١٤٣	تسلم المصفى أموال الشركة وما يتعلق بأجرة وبنفقات التصفية :
١٤٤	تسلم المصفى لأموال الشركة ..
١٤٤	تحديد أجر المصفى ...
١٤٤	نفقات التصفية ...
١٤٥	مصروفات قسمة أموال الشركة ...
١٤٥	اتخاذ الاحتياطات المستجيلة للمحافظة على الشركة : ..
	وضع الأختام على الغرف والقاعات التى تحتوى على الأثاث
١٤٦	الفاخر وعلى الخزائن والدواليب التى تحتوى على الأشياء الثمينة
	إيداع النقود والأوراق المالية والحل والجواهر وغيرها فى
١٤٦	أحد المصارف .
١٤٧	تقدير قيمة هذه الأشياء وإدراجها فى قائمة التردد ...
١٤٧	تجهيز الميت وصرف نفقة مؤقتة لمن كان الميت يعولهم من ورثة
١٤٨	تسديد نفقات تجهيز الميت ونفقات مآتمه ...
١٤٩	تقدير نفقة مؤقتة للورثة الذين كان المورث يعولهم ..
١٥٠	إدارة الشركة ومسئولية المصفى عن الإدارة ...
	الوسائل التحفظية كقيد الرهن وقطع التقادم وحجز ما للمدين
١٥٠	لدى الغير والحجز التحفظى ..
	أعمال الإدارة المألوفة كبيع المحصول وقبض الغلة والديون
١٥١	المتحققة والنيابة عن الشركة فى الدعاوى ...
١٥١	مسئولية المصفى هى مسئولية الوكيل المأجور ...
	تكليف دائى الشركة ومدينها بتقديم بيان مما لهم من حقوق
١٥٢	وما عليهم من ديون : ...
١٥٣	توجيه تكليف على لدائى الشركة ومدينها ...
١٥٣	المواعيد الواجب مراعاتها فى هذا التكليف ...
١٥٤	الطرق المختلفة لنشر هذا للتكليف ...

- ١٥٤ جرد حقوق التركة وديونها :
- ١٥٦ وسائل إحصاء ما للتركة من أعيان وحقوق وما يجب من ديون
- ١٥٧ تقدير قيمة أموال التركة والاستعانة بتجيب عند الاقتضاء ...
- ١٥٧ عقوبة من استولى غشاً على شيء من أموال التركة ولو كان وارثاً
إعداد قائمة بجرد التركة وإيداعها قلم كتاب المحكمة وإخطار
ذوى الشأن بهذا الإيداع
- ١٥٨ الفصل في المنازعات المتعلقة بالجرد :
- ١٥٩ المنازعات في قائمة الجرد
- ١٦٠ فحص المحكمة للمنازعات فحصاً مبدئياً
- ١٦١ صدور أمر في شأن هذه المنازعات
- ١٦٢ ٣٩ - المرحلة الثالثة - تسوية ديون التركة
- ١٦٣ متى توفي ديون التركة ومن أين توفي :
الوفاء بالديون غير المتنازع فيها إذا كانت التركة موسرة
والوفاء بالديون الأخرى عند انتهاء النزاع
- ١٦٤ وفاء الديون من نقود التركة وما يقتضيه المصطفى من حقوقها
في ذمة مدينها
- ١٦٥ وفاء الديون من الأوراق المالية التي في التركة
- ١٦٥ وفاء الديون من منقولات التركة ثم من عقاراتها
- ١٦٧ تمجيل الوفاء بالديون الموجبة :
- ١٦٨ تمجيل الدين ذي الفوائد بالتطبيق للمادة ٥٤٤ مدني
- ١٦٩ تمجيل الدين الذي لا فوائد له
- ١٦٩ استبقاه أجل الديون وتوزيعها على الورثة :
توزيع الديون الموجلة مع أموال التركة بحيث يكون نصيب
كل وارث مداداً لصافي حصته من الإرث
- ١٧٠ جواز ترتيب ضمانات خاصة للدائنين
- ١٧١ استبقاه الدائن لتأمينه الخاص
- ١٧١ السبب في إضافة التأمينات التكميلية
- ١٧٢ جواز تمجيل أحد الورثة لدينه الموجل
- ١٧٢ وفاء الديون التي لم تظهر في قائمة الجرد :
رجوع هؤلاء الدائنين على الورثة في أموال التركة التي
لا تزال في أيديهم
- ١٧٣ رجوع هؤلاء الدائنين على الورثة إذا تصرف هؤلاء في أموال

صفحة

- ١٧٤ التركة بموجب إثراء الوارث على حساب الدائن
 استبقاء هؤلاء الدائنين حقهم في الرجوع على أموال التركة
 التي لا تزال في أيدي الورثة
 ١٧٤ تنفيذ الوصايا وغيرها من التكاليف
 ١٧٤ تنفيذ التكاليف التي على التركة كالضرائب
 ١٧٤ تنفيذ الوصايا في حدود نصاب الوصية
- § ٤ - المرحلة الرابعة - تسليم أموال التركة لورثة خالية
- ١٧٥ من الديون وقسمة هذه الأموال
 ١٧٦ تسليم ما بقي من أموال التركة بعد تصنيفها للورثة :
 تسليم المحكة شهادة الإرث للوارث بعد أن يقدم هذا الإعلام
 الشرعي للورثة
 ١٧٧ شهر الوارث حقه في الإرث عن طريق تسجيل هذه الشهادة
 جواز تسليم الوارث لكل نصيبه أو بعضه بمجرد انقضاء الميعاد
 المقرر لتنازعات المتعلقة بالجرد
 ١٧٩ قسمة المصفي للتركة :
 ١٨١ طلب الوارث تسليم نصيبه مفرزاً
 ١٨١ تجنب حصة الوارث بالاتفاق مع الورثة
 ١٨١ رفع دعوى انقضاء إذا تعذر اتفاق الورثة
 ١٨١ أحكام خاصة تنفرد بها بعض أموال التركة عند قسمتها :
 ١٨٢ الأوراق العائلية والأشياء التي تتصل بمحافظة الورثة نحو المورث
 المستغل الزراعي أو الصناعي أو التجاري
 ١٨٤ الديون التي للتركة على مدينيا
 ١٨٥ قسمة المورث
 جواز زيادة نصيب الوارث في هذه القسمة بمقدار نصاب
 الوصية
 ١٨٦ جواز إفراز نصيب بعض الورثة دون بعض
 ١٨٧ قسمة المورث هي وصية وقسمة
 الحالات التي لا تناول فيها قسمة المورث كل أموال التركة أو
 كل الورثة أو كل ديون التركة :
 ١٨٨ عدم تناول القسمة كل أموال التركة
 ١٨٨ عدم تناول القسمة كل الورثة
 ١٨٩ عدم تناول القسمة كل ديون التركة
 ١٩٠

١٩١	شهر حق الإرث	المبحث الثالث
١٩١	خضوع حق الإرث للشهر منذ قانون تنظيم الشهر العقارى	
١٩٤	كيف يتم شهر حق الإرث طبقاً لقانون تنظيم الشهر العقارى	
١٩٥	من يقوم بشهر حق الإرث	
١٩٥	المحرر الذى يسجل	
١٩٦	عدم دفع رسم عن شهر حق الإرث	
					جزء عدم شهر حق الإرث : تنتقل إلى الوارث ملكية نصيبه ولكن لا يجوز شهر تصرفه في هذا النصيب	
١٩٦	قصر الشهر على جزء من عقارات التركة	
١٩٧	إجراءات شهر حق الإرث طبقاً لقانون تنظيم الشهر العقارى :	
١٩٧	طلب شهر حق الإرث	
١٩٨	المستندات التى ترفق بطلب شهر حق الإرث	
٢٠٠	تملية الشهر	
٢٠١	شهر - حق الإرث في قانون السجل العيني :	
٢٠٢	جزء عدم الشهر هو عدم جواز تصرف الوارث	
٢٠٢	تقديم طلب القيد إلى مأمورية السجل العيني	
					الفروق ما بين شهر حق الإرث في قانون السجل العيني وشهره في قانون تنظيم الشهر العقارى	

الفصل الثانى

انوصية

٢٠٦	تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في الوصية	المبحث الأول
					قانون الوصية المستند من الشريعة الإسلامية هو الذى يبرى على الوصية لجميع المصريين :	
٢٠٦	قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ ومشتقاته	
٢٠٧	الأحكام الرئيسية التى اشتمل عليها قانون الوصية	
٢٠٧	شكل الوصية وشروط صحتها :	
٢٠٨	شكل الوصية - أحد أشكال ثلاثة	
٢٠٨	شروط صحة الوصية بالنسبة إلى الموصى	
٢٠٩	شروط صحة الوصية بالنسبة إلى الموصى له	
٢٠٩	شروط صحة الوصية بالنسبة إلى الموصى به	
٢١٠	رجوع الموصى عن الوصية :	

صفحة

٢١٠	رجوع الموصى صراحة أو دلالة
٢١٠	مالا يعتبر رجوعاً في الوصية
٢١٠	قبول الموصى له الوصية ورده إياها :
٢١٠	قبول الموصى له الوصية أو ردها يكون بعد وفاة الموصى
٢١١	موت الموصى له قبل القبول أو الرد وقيام ورثته مقامه
	إبلاغ الموصى له بالوصية باعلان رسمى ومضى ثلاثين يوماً
٢١١	على ذلك
٢١١	الموصى له :
	الوصية للمعدوم والوصية بالمنافع لطبقتين والوصية لمن
٢١١	لا يحصون
٢١١	الوصية لمعينين
٢١١	الوصية للحمل
٢١٢	الموصى به :
٢١٢	الوصية بالثلث للوارث وغيره
٢١٤	الوصية بسهم شائع في التركة
٢١٥	الوصية بمنفعة العيين
٢١٦	الوصية بالمرتببات
٢١٦	الوصية الواجبة :
٢١٦	متى تكون الوصية الواجبة
٢١٧	الوصية الواجبة مقدمة على غيرها من الوصايا
٢١٨	— حماية الورثة من "وصايا المستترة
٢١٨	حالتان يحى فيهما الوارث من الوصايا المستترة
٢٢٠	الحالة الأولى — التصرفات التي تصدر من المورث في مرض الموت :
٢٢١	الشرط الأول — التصرف صادر في مرض الموت :
٢٢٢	أى تصرف وليس البيع فقط
	عبء إثبات أن التصرف قد صدر في مرض
٢٢٢	الموت
٢٢٤	الشرط الثانى — التصرف مقصود به التبرع :
	أكثر ما يقع ذلك في البيع وقد ورد فيه نص
٢٢٤	خاص
٢٢٥	عبء إثبات أن التصرف مقصود به التبرع
	الحالة الثانية — التصرفات التي يحتفظ فيها المورث بحيازة العيين
٢٢٥	وبحقه في الانتفاع بها مدى حياته :

المبحث الثانى

٢٢٦	في عهد التقنين المدني القديم
٢٢٧	المشروع انتهيدى والتصرف لنير الوارث
		التقنين المدني الجديد واحتفاظ المورث بجائزة ايمز والانتفاع
٢٢٩	بهامدى الحياة
٢٣٣	القرينة قرينة قانونية غير قاطمة ..
٢٣٤	وحسن القرينة
٢٣٤	عدم دحض القرينة وبقاؤها قائمة
٢٣٥	شهر الوصية ..
٢٣٥	خضوع الوصية لشهر منذ قانون تنظيم اشهر المقارى
٢٣٦	كيف يتم شهر الوصية طبقاً لقانون تنظيم اشهر المقارى :
٢٣٦	متى تسهر الوصية
٢٣٧	من يقوم بشهر الوصية
٢٣٧	المحرر الذى يسجل
٢٣٧	دفع رسم نسي عن تسجيل الوصية
		جزاه عدم تسجيل الوصية : عدم انتقال ملكية المقار الموصى
٢٣٧	به لا بالنسبة إلى النير ولا بين ذوى الشأن
٢٣٨	إجراءات شهر الوصية طبقاً لقانون تنظيم اشهر المقار
		الصورة الأولى : الموصى له يقوم بتسجيل الوصية الموثقة
		في ورقة رسمية أو الخثرة في ورقة عرفية
٢٣٩	مصدق فيها على إمضاء الموصى أو ختمه
		الصورة الثانية : الموصى له يقوم بتسجيل الوصية المكتوبة
٢٣٩	كلها بخط الموصى وعليها إمضاءه
٢٤٠	الصورة الثالثة : الموصى يقوم في حال حياته بتسجيل الوصية
٢٤٠	الصورة الرابعة : الوصية الواجبة
٢٤١	شهر الوصية في قانون السجل العيني :
		جزاه عدم اشهر هو أن ملكية المقار الموصى به لا تنتقل إلى
٢٤١	الموصى حتى بين ذوى الشأن ..
٢٤٢	تقديم طلب القيد إلى مأمورية السجل العيني
		الفرق ما بين القيد في السجل العيني والتسجيل في قانون تنظيم
٢٤٢	الشهر المقارى : للقيد حجية مطلقة ..

المبحث الثالث

الباب الثالث

كسب الملكية فيما بين الأحياء

الفصل الأول

الالتصاق

صفحة

٢٤٢	مقومات الالتصاق وتكييفه القانوني :
	مقومات الالتصاق : الاندماج والتميز واختلاف المالك
٢٤٣	وانعدام اتفاق سابق
	التكييف القانوني للالتصاق : واقعة مادية مكسبة للملكية جديدة
٢٤٤	(بخلاف ملكية الثمار فهي نفس الملكية الأصلية)
٢٣٧	ما استحدث التقنين المدني الجديد من الأحكام في الالتصاق ...
٢٤٨	أحوال الالتصاق :
٢٤٨	الالتصاق الطبيعي بالعقار
٢٤٨	الالتصاق الصناعي بالعقار
٢٤٨	التصاق المنقول بالمنقول

المبحث الأول — الالتصاق الطبيعي بالعقار (التصاق المنقول

٢٤٨	بالأرض بفعل أحياء)
٢٥١	فعل مياه البحر ومياه الراكدة كالبحيرات والبرك
٢٥٢	فعل مياه النهر عن طريق تراكم الطمي :
	شروط تراكم الطمي : طريقة تدريجية غير محسوسة -
٢٥٢	علو الطمي أعلى منسوب المياه - ملاصقته للأرض المجاورة
	حكم الطمي : ملكيته لمالك الأرض المجاورة بطريق
٢٥٤	الالتصاق
٢٥٤	طرح النهر وأكله :
٢٥٧	قانون رقم ١٠٠ هو القانون المعمول به الآن
	طرح النهر ممنوك للدولة سكية خاصة وبوزع على صغار الفلاحين
٢٥٨	طبقاً لأحكام قانون الإصلاح الزراعي
٢٥٩	تعويض أصحاب أكل النهر تعويضاً نقدياً

— الاتصاق الصناعي بالعقار (التصاق المنشآت

صفحة

٢٦٠ بالأرض بفعل الإنسان)

٢٦٠ مالك الأرض يعتبر مالكا للمنشآت التي فيها :

٢٦١ قرينة قانونية قابلة لإثبات للمكس ...

٢٦٢ الدليل المكسي الذي يدحض هذه القرينة ...

٢٦٣ صور ثلاث لتملك صاحب الأرض المنشآت بالاتصاق :

٢٦٣ صاحب الأرض هو الباني في أرضه بأدوات مملوكة لغيره ...

٢٦٤ صاحب الأدوات هو الباني في أرض غيره ...

٢٦٤ الباني بني في أرض غيره وبأدوات غيره ...

المطلب الأول — الصورة الأولى — صاحب الأرض هو الباني في

٢٦٧ أرضه بأدوات مملوكة لغيره ...

٢٦٨ صاحب الأرض حسن النية :

٢٦٨ صاحب الأرض يملك الأدوات بالحيازة ...

٢٦٨ صاحب الأرض لا يملك الأدوات بالحيازة ...

٢٦٩ صاحب الأرض سيء النية :

٢٦٩ الفرض الأول — نزع الأدوات يلحق بالمنشآت ضرراً جسيماً

الفرض الثاني — نزع الأدوات لا يلحق بالمنشآت ضرراً

٢٧١ جسيماً :

٢٧١ دعوى الاسترداد ترفع في ميعاد ستة ..

٢٧٢ دعوى الاسترداد لا ترفع في ميعاد ستة

٢٧٣ وضع منقول في الأرض غير أدوات البناء ...

المطلب الثاني — الصورة الثانية — صاحب الأدوات هو الباني في

٢٧٣ أرض غيره ..

١٨ — الأحكام العامة في الاتصاق في صورته الثانية :

٢٧٦ الباني سيء النية يعلم أن الأرض مملوكة لغيره :

المهد الأول في خلال ستة تبدأ من اليوم الذي يعلم فيه مالك

٢٧٩ الأرض بإقامة المنشآت :

مالك الأرض يطلب إزالة المنشآت على نفقة من أقامها مع

٢٧٩ التعويض ...

مالك الأرض يملك المنشآت بالاتصاق بأثر القسيتين : قيمتها

منسحقة الإزالة وقيمة ما زاد في حين الأرض بسبب

٢٨٠ هذه المنشآت ...

صفحة

- ٢٨٢ المهدي الثاني عند انقضاء السنة
- ٢٨٣ مالك الأرض يمتلك المنشآت بالاتصاق بأقل القيمتين
- ٢٨٤ الباني حسن النية يعتقد أن له الحق في إقامة المنشآت : ...
- ٢٨٥ مالك الأرض يمتلك المنشآت بأقل القيمتين : قيمة المواد وأجرة العمل
- ٢٨٧ وقيمة ما زاد في ثمن الأرض بسبب هذه المنشآت
- ٢٨٩ جواز أن يطلب الباني نزع المنشآت
- ٢٨٩ جواز أن يطلب صاحب الأرض تملك الأرض لمن أقام
- ٢٨٩ المنشآت نظير تعويض عادل
- ٢٩ - فروض أخرى تسرى عليها الأحكام العامة
- ٢٩١ للاتصاق في صورته الثانية .
- ٢٩١ فرض ما إذا رخص صاحب الأرض لباني في البناء
- ٢٩٤ فرض ما إذا بنى المنتفع في الأرض المنتفع بها
- ٢٩٦ فرض ما إذا بنى المالك ثم أبطلت ملكيته أو فسخت
- ٢٩٨ فرض ما إذا بنى البائع في الأرض المبينة قبل تسجيل البيع أو بنى
- ٢٩٨ المشتري في هذه الأرض قبل التسجيل
- ٣٠٣ ٣٥ - أداء التعويض لصاحب المنشآت
- ٣٠٤ حرر صاحب المنشآت في حبس المنشآت حتى يتوفى التعويض
- ٣٠٦ حرر صاحب الأرض في تسبب دفع التعويض
- ٤٥ - فروض وردت فيها أحكام خاصة غير أحكام
- ٣٠٨ الاتصاق
- ٣٠٨ فرض ما إذا بنى المستأجر في العين المؤجرة
- ٣١١ فرض ما إذا بنى المشتري في المقر المنفوع فيه
- ٣١٣ فرض ما إذا بنى اشترك في الأرض المشتركة
- ٣١٤ - ٥٥ - فروض تسبب عد أصلاً من نطاق أحكام الاتصاق
- ٣١٤ فرض ما إذا بنى المالك في أشيوع في الأرض الشائعة
- ٣١٥ فرض ما إذا بنى الفضولي أو الوكيل في أرض رب العمل أو الموكل
- ٣١٦ - ٦٥ - فروض تستثنى من أحكام الاتصاق
- ٣١٦ فرض ما إذا جار الباني بحسن نية على جزء صغير من الأرض
- ٣١٦ للملاصقة
- ٣١٩ المنشآت الصغيرة المقامة على أرض الغير لا على سبيل الدوام

	المطلب الثالث	– الصورة الثالثة – الباني بنى فى أرض غيره
٢٢١	...	وبأدوات غيره
٢٢٢	...	علاقة صاحب المراد بالباني
٢٢٣	...	علاقة صاحب المراد بصاحب الأرض
٢٢٤	...	علاقة الباني بصاحب الأرض

٢٢٥	...	– التصاق المنقول بالمنقول	المبحث الثالث
٢٢٧	...	شروط اتصال المنقول بالمنقول :	
٢٢٧	...	التصاق بين منقول ومنقول...	
٢٢٧	...	اختلاف المالك	
٢٢٧	...	اندماج المنقولين أحدهما فى الآخر	
٢٢٧	...	انعدام اتفاق سابق	
٢٢٨	...	أحكام التصاق المنقول بالمنقول...	
٢٢٨	...	توجيهات عامة يترشد بها القاضى	
٢٣٠	...	الضم والخلط أو المزج والتحويل	

الفصل الثانى

العقد

٢٣١	...	كسب للملكية بالمقد فى المنقول والمقار...
٢٣٢	...	كسب للملكية بالمقد فى المنقول :
٢٣٢	...	الشيء المعين بالذات
٢٣٢	...	الشيء المعين بنوعه
٢٣٤	...	كسب للملكية بالمقد فى المقار – وجوب الشهر :
٢٣٧	...	المرحل التى مر بها انتقال الملكية فى المقار :
٢٣٧	...	قبل صدور التقنين لمدن القديم
٢٣٧	...	منذ صدور التقنين لمدن القديم
٢٣٨	...	منذ صدور قانون التسجيل
٢٣٩	...	منذ صدور قانون تنظيم الشهر العقارى
٢٤٠	...	نظام السجل العيى

	المبحث الأول	– المحررات الواجب شهرها وما يترتب من أثر
٢٤٢	...	على الشهر
		التصرفات و لأحكام المتعلقة بإنشاء حق عيى عقارى أصل أو
٢٤٦	...	نقله أو تغييره أو زوانه

صفحة

- التصرفات و لأحكام الكاشفة عن حق عيني عقارى أصل ... ٢٤٦
- الدعاوى الخاضعة للشهر ٢٤٦
- المطلب الأول - التصرفات والأحكام المتعلقة بإنشاء حق عيني**
- عقارى أصلى أو نقله أو تغييره أو زواله .. ٢٤٦
- § ١ - التصرفات والأحكام الواجبة الشهر .. ٢٤٦**
- العقود الواجبة الشهر : ٢٤٦
- العقود المنشئة لحق عيني عقارى أصل (انتفاع أو ارتفاق
أو حكر) ٢٤٧
- العقود الناقلة لحق عيني عقارى أصل (البيع والمقايضة والوفاء
بمقابل والهبة والشركة) ٢٤٧
- العقود المغيرة لحق عيني عقارى أصل ٢٤٧
- العقود المنهية لحق عيني عقارى أصل ٢٤٨
- التصرفات الضادرة من جانب واحد الواجبة الشهر : ٢٤٨
- الوقف ٢٤٨
- الوصية ٢٤٩
- إنشاء اسلوسة ٢٤٩
- التصرفات الإدارية (نزع الملكية للمنفعة العامة - تقسيم
الأراضى - ردم البرك والمستنقعات - طرح البحر
وأكله) ٢٥٠
- الأحكام المنشئة الواجبة الشهر : ٢٥٢
- أحكام مرمى المزايا ٢٥٤
- الحكم بثبوت الشفعة ٢٥٥
- § ٢ - ما يترتب على الشهر من أثر ٢٥٦**
- أولا - التصرف أو الحكم قبل أن يشهر : ٢٥٦
- فى قانون الشهر العقارى : ٢٥٦
- البيع غير المسجل لا ينقل الملكية بالنسبة إلى الغير
ولا فيما بين المتعاقدين ٢٥٧
- البيع غير المسجل لا يزال بيماً فينتج آثاره عدا نقل
الملكية ٢٥٩
- فى قانون السجل العيني : ٢٦٠
- البيع غير المقيد لا ينقل الملكية بالنسبة إلى الغير
ولا فيما بين المتعاقدين ٢٦٠

صفحة

- البيع غير المقيد لا يزال يماً فينتج آثاره عدا
- ٢٦١ نقل الملكية
- ٢٦١ ثانياً - التصرف أو الحكم بعد أن يشهر
- ٢٦١ في قانون الشهر العقاري :
- ٢٦٢ البيع المسجل ينقل الملكية فيما بين المتعاقدين ...
- ليس لانتقال الملكية أثر رجعي يستند إلى
- ٢٦٢ وقت البيع
- الرأى المعارض القائل بأن لانتقال الملكية
- فيما بين المتعاقدين أثراً رجعياً والحجج
- ٢٦٤ التي يستند إليها
- ٢٦٨ للبيع المسجل ينقل الملكية بالنسبة إلى تمبر
- ٢٦٩ حسن النية والتسجيل :
- ٢٧٠ عهد التقنين المدني السابق
- ٢٧٠ عهد قانون التسجيل
- ٢٧١ عهد قانون الشهر العقاري
- ٢٧٤ في قاذرين السجل المبنى :
- لقيد حجية مطلقة بخلاف التسجيل وهو لا المقيد
- ٢٧٤ الذي ينقل الملكية
- ٢٧٧ البيع المتيد ينقل الملكية فيما بين المتعاقدين ...
- لا خلاف في أنه ليس للقيد أثر رجعي حتى
- فيما بين المتعاقدين
- ٢٧٨ البيع المقيد ينقل الملكية فيما بين المتعاقدين ...
- ٢٧٩ القيد لا يفسره سوء النية ولا التواطؤ ...
- المطلب الثاني - التصرفات والأحكام الكاشفة عن حق عيني
- عقارى أصلى
- ٢٨٠
- ٢٨٠ § ١ - التصرفات والأحكام الواجبة الشهر ...
- ٢٨٠ المقيد الكاشفة الواجبة الشهر :
- ٢٨٠ عقد القسة :
- ٢٨١ اتفاق الشركاء على البقاء في الشيوع
- ٢٨٢ دعوى نقض القسة لقبين
- ٢٨٢ قسة المهابة المكانية إذا انقلبت إلى قسة نهائية
- ٢٨٢ عقد الصلح :

صفحة

- الحكم بالتصديق على محضر للصلح ٢٨٢
- التصرفات الكاشفة الصادرة من جانب واحد للواجبة الشهر : ٢٨٤
- الإقرار للغير بملكية عقار ٢٨٤
- إقرار المقدم الصادر من الغير ٢٨٥
- إجازة المقدم القابل للإبطال ٢٨٥
- ترك الحق في التقادم ٢٨٦
- الأحكام الكاشفة للمراجعة الشهر : ٢٨٦
- الحكم الصادر في القسمة القضائية ٢٨٧
- الحكم الاتفاقى ٢٨٧
- الحكم بإرساء المزاد على أحد الشركاء في قسمة التصفية ... ٢٨٨
- الحكم بإرساء المزاد على الحائز للمقار ٢٨٨
- ٢٨٨ - ما يترتب على الشهر من أثر ٢٨٨
- أولا - التصرف أو الحكم قبل أن يشهر ٢٨٨
- في قانون الشهر العقارى : ٢٨٨
- لا يحتج بالقسمة غير المسجلة على الغير ٢٩٠
- في قانون السجل العيني : ٢٩٢
- القسمة غير المقيدة لا تكون حجة على الغير ... ٢٩٤
- القسمة غير المقيدة لا تنتج أثرها فيما بين المتعاقدين ٢٩٤
- ثانياً - التصرف أو الحكم بعد أن يشهر ٢٩٥
- في قانون الشهر العقارى : ٢٩٥
- القسمة المسجلة تنتج أثرها فيما بين المتعاقدين ... ٢٩٥
- القسمة المسجلة تكون حجة على الغير ٢٩٥
- في قانون السجل العيني : ٢٩٦
- القسمة المقيدة تكون حجة على الغير ٢٩٦
- القسمة المقيدة تنتج أثرها فيما بين المتعاقدين ... ٢٩٦
- المطلب الثالث - الدعاوى الخاضعة للشهر ٢٩٧
- ١ - أنواع الدعاوى الخاضعة للشهر ٢٩٧
- دعاوى التظن في التصرفات واجبة للشهر : ٢٩٧
- الدعاوى التي تظن في وجود التصرف (بطلان التصرف
وصورته الفسخ والانفساخ والإلغاء) ٢٩٨
- الدعاوى التي تظن في صحة التصرف (إبطال التصرف ونقض
القسمة للرضائية) ٢٩٨

صفحة

- الدعوى التي تطلب في نفاذ التصرف (الدعوى البولصية ودعوى
 ٣٩٩ عدم نفاذ الوصية أو تصرفات المريض مرض الموت) ...
 ٣٩٩ دعوى صحة التعاقد : ...
 ٤٠١ أنواع مختلفة من دعوى صحة التعاقد...
 ٤٠٢ دعوى الاستحقاق : ...
 ٤٠٢ دعوى استحقاق ملكية العقار...
 ٤٠٣ دعوى الإقرار بحق عيني ...
 ٤٠٤ دعوى إنكار الحزب العيني ...
 ٤٠٤ الدعوى الخاصة لشهر في قانون السجل العيني : ...
 دعوى الاستحقاق ودعوى الإقرار بحق عيني ودعوى إنكار
 ٤٠٤ الحق العيني...
 دعوى الطعن ببطالان التصرف - ببطال التصرف ونقض
 ٤٠٥ القصة الرضائية للعين ...
 الدعوى البولصية ودعوى عدم نفاذ الوصية وعدم نفاذ
 ٤٠٥ تصرفات المريض مرض الموت...
 ٤٠٥ دعوى الفسخ والانسفاخ والالغاء ...
 ٢٤ - كيف يكون إجراء شهر الدعوى وما يترتب عليه
 من أثر ...
 ٤٠٧ كيف يكون إجراء شهر الدعوى في قانون الشهر العقاري ...
 ٤٠٨ التأشير بصحيفة الدعوى أو تسجيلها ...
 ٤٠٩ التأشير بمنطوق الحكم النهائي ...
 ٤١٠ كيف يكون إجراء شهر الدعوى في قانون السجل العيني ...
 ٤١٠ طلب إضافي هو إجراء التغيير في بيانات السجل العيني ...
 التأشير في السجل العيني بمضمون الطلبات وتقديم شهادة تدل
 ٤١٠ على حصول للتأشير ...
 ٤١٠ التأشير في السجل العيني بمنطوق الحكم النهائي ...
 ٤١٠ ما يترتب على شهر الدعوى من أثر في قانون الشهر العقاري ...
 ٤١٢ المتصرف له شهر التصرف بعد شهر للدعوى ...
 ٤١٢ المتصرف له شهر التصرف قبل شهر للدعوى ...
 ٤١٤ ما يترتب على شهر الدعوى من أثر في قانون السجل العيني ...
 ٤١٥ التأشير بالحكم النهائي في خلال خمس سنوات...
 ٤١٦ التأشير بالحكم النهائي بعد انقضاء خمس سنوات ...

صفحة

٤١٧	إجراءات الشهر	المبحث الثاني
٤١٧	إجراءات الشهر في قانون الشهر العقاري .	المطلب الأول
٤١٩	طلب الشهر والتأشير عليه بقبوله للشهر :	
٤١٩	البيانات التي يجب أن يشمل عليها طلب الشهر	
٤٢٢	تدوين الطلب بدفتر أسبقية الطلبات...	
		بحث الطلب من الناحية الهندسية ومن الناحية القانونية والتأشير	
٤٢٤	عليه بقبوله للشهر..	
٤٢٥	مشروع المحرر المراد شهره والتأشير عليه بصلاحيته للشهر :	
		إعداد مشروع المحرر رسميا كان أو عرفيا (الورق الأزرق	
٤٢٥	والمداد الأسود) من واقع بيانات طلب الشهر	
٤٢٥	تدوين مشروع المحرر بدفتر أسبقية مشروعات المحررات...	
		بحث مشروع المحرر من ناحية مطابقة البيانات لبيانات طلب	
٤٢٦	الشهر والتأشير عليه بصلاحيته للشهر...	
٤٢٦	توقيع المحرر وعملية التسجيل :	
٤٢٦	مكتب التوثيق لتوثيق المحرر أو للتصديق على التوقيعات	
٤٢٧	تقديم المحرر لمكتب الشهر وإعطائه رقما مسلسلا هو رقم الشهر	
		تدوين المحرر بدفتر الشهر وتسليم صورة فوتوغرافية لصاحب	
٤٢٩	الشأن وإرسال صورة فوتوغرافية للمكتب الرئيسي	
٤٢٩	تأشير الهدشى :	
٤٢٩	طلب التأشير الهامشي والبيانات التي يشتمل عليها...	
٤٢٩	تدوين الطلب بدفتر أسبقية الطلبات...	
٤٣٠	إثبات التأشير في هامش المحرر...	
٤٣٢	إجراءات الشهر في قانون السجل العيني .	المطلب الثاني
٤٣٢	تنظيم السجل العيني :	
٤٣٢	سجل عيني لكل قسم مساحي...	
٤٣٣	صحيفة خاصة لكل وحدة عقارية بالسجل العيني...	
٤٣٤	إثبات الحقوق في السجل العيني لأول مرة :	
٤٣٤	إستخلاص بيانات الصحائف من مصادر معينة	
٤٣٧	دعوة أصحاب الشأن للاطلاع على بيانات الوحدة العقارية...	
٤٣٨	طلبات إجراء تنفير أمام اللجنة التفضائية في خلال سنة...	
٤٣٨	التنفير والتصحيح في بيانات السجل العيني :	
٤٣٩	التنفير في البيانات	

صفحة

٤٤٠	التصحيح في أبيانات ...
٤٤١	إجراءات القيد في السجل الميئي ...
٤٤١	طلب القيد وبياناته ...
٤٤١	تدوين الطلب بدفتر أسبقية اطلبات ...
٤٤٣	رفض طلب إجراء القيد ...
٤٤٣	القيد في السجل الميئي ...
٤٤٣	سندات الملكية والشهادات المستخرجة من السجل الميئي ...

الفصل الثالث

الشفعة

تمهيد

٤٤٤	التعريف بالشفعة وتكييفها القانوني ..
٤٤٥	التعريف بالشفعة :
		البائع والمشتري والشفيع والمقار المشفوع به والمقار المشفوع فيه .
٤٤٦	التكليف القانوني للشفعة :
٤٤٧	الشفعة ليست بحق عيني ولا بحق شخصي بل هي ليست بحق أصلا ...
		الشفعة سبب لكسب الحق : واقعة مركبة من صلة مادية بين المقار المشفوع به والمقار المشفوع فيه وهذه واقعة مادية ومن بيع عقار المشفوع فيه وهذه واقعة مادية بالنسبة إلى الشفيع ومن إعلان الإخذ بالشفعة هذا تصرف قانوني ...
٤٤٨	الشفعة منزلة وسطى بين الرخصة في التمك والحق في الملك ...
٤٤٩	الشفعة متصلة بشخص الشفيع
		لا يجوز لدائني الشفيع أن يتملوا الشفعة نيابة عن الشفيع بطريق الدعوى غير المباشرة ..
٤٥٢	لا تنتقل الشفعة بطريق الحوالة من الشفيع إلى الغير
٤٥٣	للشفيع أن ينزل عن الشفعة حتى قبل أن يقوم بها سببها أي قبل البيع ..
٤٥٣	لا تنتقل الشفعة إذا مات الشفيع قبل أن يتمل حقه فيها إلى ورثته :
٤٥٨	الخلاص في الفقه الإسلامي : الحفية والحنابلة (لا تورث)
٤٦٠	المالكية والشافعية (تورث)

صفحة

- الخلاف في القضاء المصري : محكمة استئناف مصر
 ٤٦٢ بدواثرها المجتمعة (لاتورث) - محكمة النقض(تورث)
 الخلاف في الفقه المصري : جزء من الفقه المصري
 ٤٦٥ (لاتورث) - جزء آخر (تورث)
 ترجيح الرأي الذى يقول بأن الشفعة لا تورث - الحجج
 ٤٦٧ اتى ترجيح هذا الرأي
 التشريعات المتعاقبة في الشفعة - أنصار الشفعة وخصومها -
 ٤٧٣ التضييق في حق الشفعة في التقنين المدنى الجديد
 ٤٧٣ التشريعات المتعاقبة :
 الفقه الإسلامى - التقنين المدنى الوطنى والتقنين المدنى
 المختلط - قانون الشفعة - التقنين المدنى الجديد
 ٤٧٤ استبقاء الشفعة سبباً لكسب الملكية :
 ٤٧٥ أنصار الشفعة وخصومها
 ٤٧٥ الشفعة بسبب الجوار
 التضييق في حق الشفعة - التعديلات التى استحدثها التقنين المدنى
 الجديد
 ٤٧٧ إيداع الشفيع كل الثمن خزنة المحكمة
 ٤٧٨ نزول الشفيع من حقه في الشفعة قبل البيع
 ٤٧٨ التوسع في منع الأخذ بالشفعة بين الأقارب وبين الأصهار
 ٤٧٨ إيقاط حق الشفعة بانقضاء أربعة أشهر من يوم تسجيل البيع
 ٤٧٩ تفضيل المشتري الشفيع على شفيع من طبقته
 ٤٨٠ مباحث ثلاثة :
 ٤٨٠ شروط الأخذ بالشفعة
 ٤٨٠ كيفية الأخذ بالشفعة
 ٤٨٠ آثار الأخذ بالشفعة
 ٤٨٠ شروط الأخذ بالشفعة
 ٤٨٠ بيع عقار ووجود شفيع
 ٤٨٠ المطلب الأول - بيع عقار
 ٤٨١ ١٨ - بيع العقار الأصل فيه جواز الأخذ بالشفعة
 ٤٨١ لا شفعة في المنقول :
 ٤٨١ المنقول يرد عليه حق الاسترداد لا حق الشفعة
 ٤٨٢ لا شفعة في حصة شائعة في سفينة
 ٤٨٢ لا شفعة في منقول بحسب المأل

صفحة

- لا شفعة في عقار بالتخصيص ٤٨٢
- الشفعة غير قابلة للتجزئة : ٤٨٣
- تعدد الصفقة ٤٨٣
- وحدة الصفقة : ٤٨٥
- تعدد المشترين مع وحدة العقار المبيع ٤٨٥
- تعدد المقاربات المبيعة مع وحدة المشترى (الاتصال -
التخصيص لعمل واحد أو لطريقة استغلال واحدة) .. ٤٨٨
- لا تجوز الشفعة إلا في عقد البيع ٤٩٣
- لا شفعة في الواقعة المادية كالميراث والاتصاف والتقادم ... ٤٩٤
- لا شفعة في التصرف القانوني الصادر من جانب واحد كالوصية ٤٩٤
- لا شفعة في عقود التبرع كالهبة ٤٩٤
- البيع المشترى في صورة هبة ٤٩٤
- الهبة المشترى في صورة بيع ٤٩٥
- التحايل لمنع الأخذ بالشفعة - هبة الشريط من الأرض
الملاصق لأرض الشفع ٤٩٥
- لا شفعة في عقود المعاوضة إلا إذا كان المقدم يبيعاً : . . . ٤٩٦
- لا شفعة في المقايضة ولركانت بمعدل ٤٩٧
- لا شفعة في الشركة ٤٩٧
- لا شفعة في الوفاء بمقابل ٤٩٧
- لا شفعة في العقود الكاشفة : ٤٩٧
- لا شفعة في القسمة ٤٩٧
- لا شفعة في الصلح ٤٩٧
- الشفعة في عقد البيع : ٤٩٨
- البيع الباطل ٤٩٨
- البيع الصوري - الشفع ليس من الغير في الصورية ... ٤٩٨
- البيع الابتدائي ٥٠٠
- البيع المقترن بعربون ٥٠٢
- البيع المعلق على شرط فاسخ أو على شرط واقف ... ٥٠٣
- البيع المتقابل فيه ٥٠٥
- البيع المتقابل للإبطال ٥٠٧
- عبء إثبات البيع الجائر الأخذ فيه بالشفعة يقع على الشفع .. ٥٠٩
- جواز الأخذ بالشفعة في بيع غير المسجل : ٥١٠
- قبل صدور قانون التسجيل - يجوز الأخذ بالشفعة في البيع
غير المسجل ٥١٠

صفحة

- ٥١٠ من صدور قانون التسجيل - رايان :
 الرأي المرجوح عدم جواز الأخذ بالشفعة إلا في البيع
 المسجل
 الرأي الراجح الذي أخذ به القضاء هو جواز الأخذ
 بالشفعة في البيع غير المسجل
 التقنين المدني الجديد - جواز الأخذ بالشفعة في البيع غير
 المسجل - ملاحظات :
 مادامت الشفعة جائزة في البيع الابتدائي فهي جائزة في البيع
 غير المسجل
 لا يشترط ثبوت تاريخ البيع لجواز الأخذ بالشفعة
 بيع العقار المشفوع به للشفيع يجب أن يكون مسجلاً
 الأخذ بالشفعة عند توالي البيوع :
 الحالة الأولى - البيع الثاني صادر بعد تسجيل طلب الأخذ بالشفعة :
 يجوز للشفيع الأخذ بالشفعة في البيع الأول
 الحالة الثانية - البيع الثاني صادر قبل تسجيل طلب الأخذ بالشفعة :
 لا يجوز للشفيع الأخذ بالشفعة إلا في البيع الثاني :
 ما يترتب على ذلك من النتائج
 لا عبرة بتسجيل البيع
 ٢٥ - البيوع التي لا يجوز الأخذ فيها بالشفعة
 موانع الشفعة غير مسقطاتها - المانع يلغى الشفعة ابتداءً والمسقط
 يلغى الشفعة بعد أن تقوم
 موانع الشفعة المتعلقة بالبيع والمتناثرة في تشريعات مختلفة
 الموانع الثلاثة المتعلقة بالبيع والمذكورة في التقنين المدني :
 ١ - البيع بالمزاد العلني وفقاً لإجراءات وصفها القانون :
 البيع بالمزاد العلني الجبري أمام القضاء بناء على طلب
 الدائنين
 البيع بالمزاد العلني أمام القضاء لعقار شائع لا يمكن
 قسمة عيناً
 بيع الدولة لأملكها الخاصة بالمزاد العلني
 بيع العقار المحجوز عليه إدارياً لاستيفاء الضرائب
 بيع عقار الفلاس وعديم الأهلية والنائب بالمزاد العلني
 بيع العقار المشغل بتكاليف عينية بيعاً اختيارياً بالمزاد العلني

صفحة

- ٥٣١ ما يخرج من هذا النطاق وتجوز فيه الشفعة
 بيع المالك عقاره ييماً حراً بالمراد العلى دون التقيد
 ٥٣٢ باجراءات وشروط
 ٥٣٢ بيع المالك عقاره بالمظاريف
 ٢ - البيع بين الزوجين أو بين الأقارب أو الأصهار للدرجة
 ٥٣٤ معينة :
 ٥٣٤ بيع الزوج لزوجته أو بيع الزوجة لزوجها
 ٥٣٤ بيع المالك لفروعه مهما نزلوا أو لفروعه مهما علوا ...
 ٥٣٤ بيع المالك لأحد أقاربه من الحواشي لغاية الدرجة الرابعة
 ٥٣٦ بيع المالك لأحد أصهاره لغاية الدرجة الثانية
 ٥٣٨ ٣ - العقار قد يبيع ليكمل محل عبادة أو ليلحق بمحل عبادة :
 يتناول منع الشفعة الدين الإسلامى وغيره من الأديان
 ٥٣٨ المعروفة
 لا يتناول منع الشفعة عقاراً يبيع ليكون مدرسة أو ملجأ
 ٥٣٨ أو مبرة أو مستشفى أو مصحة أو أية مؤسسة اجتماعية ...

المطلب الثانى - وجود شفيع ٥٣٩

١٩ - من هم الشفعاء ٥٣٩

- ٥٣٩ ١ - من تثبت له صفة الشفيع :
 ٥٤٤ مالك الرقبة :
 ٥٤٤ مالك الرقبة يشفع فى حق الانتفاع
 ٥٤٧ الشريك فى الشيوع
 ٥٤٧ عقار شائع
 ٥٤٩ بيع أحد الشركاء لحصة الشائعة
 ٥٥١ بيع الحصة الشائعة يكون لأجنبى
 المقصود بالمقار الشائع المنكية التامة والرقبة (الشفعة
 فى جزء شائع فى الرقبة) وحق الانتفاع (الشفعة فى جزء
 شائع فى حق الانتفاع)
 ٥٥٣ صاحب حق الانتفاع :
 ٥٥٤ صاحب حق الانتفاع يشفع فى الرقبة
 ٥٥٨ مالك الرقبة والمستحكر فى الحكر :
 أرض رتب عليها حق الحكر - صاحب الرقبة يشفع فى
 ٥٥٩ حق الحكر والمستحكر يشفع فى الرقبة

صفحة

- ٥٦٠ فدره حصول هذا الفرض عملاً ...
- ٥٦١ الجار المالك - أحوال ثلاث : ...
- ٥٦٤ الحالة الأولى للجوار - المباني والأراضي المعدة للبناء :
- ٥٦٤ التلاصق من جهة واحدة ...
- ٥٦٦ ما يمنع التلاصق - التحايل لمنع الشفعة ...
- ٥٦٨ تحقق التلاصق بأى امتداد مهما صغر ...
- ٥٦٨ التلاصق الرأسى - ملكية الطبقات ...
- الحالة الثانية للجوار - للأرض الميعة أو عليها حق
- ٥٧٠ ارتفاع لأرض الجار : ...
- حق ارتفاع أياً كان مصدره وكذلك القيود للقانونية
- على حق الملكية ...
- ٥٧١ حق ارتفاع لمصلحة الأرض المشفوع فيها ولمصلحة
- أراض أخرى
- ٥٧٣ نزول المشترى عن حق الارتفاع للشفيع ...
- الحالة الثالثة للجوار - أرض الجار ملاصقة للأرض الميعة
- من جهتين وتساوى نصف ثمن الأرض الميعة على الأقل :
- ٥٧٥ ملاصقة أرض الشفيع للأرض الميعة من جهتين ...
- ٥٧٥ أرض الشفيع لا تقل في القيمة عن نصف ثمن الأرض
- الميعة
- ٥٧٨ ب - الشروط الواجب توافرها في الشفيع : ...
- ٥٨٠ الشرط الأول - الشفيع مالك للمعار المشفوع به من وقت
- بيع المعار المشفوع فيه إلى وقت ثبوت حقه في الشفعة :
- ٥٨٠ ملكية الشفيع للمعار المشفوع به يجب أن تسبق البيع
- الذى يأخذ فيه بالشفعة : ...
- ٥٨١ إذا كان سند ملكية الشفيع بيماً وجب أن يكون
- موجوداً وسابقاً على البيع الذى يؤخذ فيه بالشفعة ...
- ٥٨١ ويجب أن يكون هذا البيع سجلاً وأن يكون التسجيل
- سابقاً على البيع الذى يؤخذ فيه بالشفعة ...
- ٥٨١ ملكية الشفيع للمعار المشفوع به يجب أن تبقى حتى وقت
- ثبوت حقه في الشفعة ...
- ٥٨٣ للمعار لم يمد صالحاً لأن يشفع به
- ٥٨٤ ملكية الشفيع خير قائمة - البيع المسمى والبيع
- ٥٨٥ المسمى والبيع المطلق على شرط واقف

- ٥٨٥ ... سند ملكية الشفيع بيع معلق على شرط قاسخ .
- ٥٨٦ ... ملكية الشفيع شائعة ..
- ٥٨٨ ... سند ملكية الشفيع بيع قابل للإبطال .
- ٥٨٩ ... الشرط الثاني - الشفيع قد توافرت فيه الأهلية الواجبة :
الأخذ بالشفعة من أعمال التصرف فيجب توافر أهلية
٥٨٩ ... التصرف في الشفيع
- ٥٨٩ ... الولي والوصي والقيم ...
- ٥٨٩ ... الشرط الثالث - الشفيع غير ممنوع من شراء العقار
المشفوع فيه : ...
- ٥٩٠ ... الحالة الأولى - العقار المشفوع فيه يحمل ملكية الشفيع
الزراعية تزيد على الحد الأقصى ...
- ٥٩٠ ... الحالة الثانية - الشفيع نائب عن المالك في بيع العقار
المشفوع فيه ...
- ٥٩٠ ... الحالة الثالثة - الشفيع من عمال القضاء والعقار المشفوع
فيه متنازع عليه زال النزاع من اختصاص الشفيع ..
- ٥٩١ ... الشرط الرابع - الشفيع ليس بوقف : ...
- ٥٩٣ ... لا شفعة لوقف لافي العقار المجاور ولا في الجزء السانح
المملوك ...
- ٥٩٤ ... الشفعة في الوقف جائزة ..
- ٥٩٥ ...
- ٥٩٥ ... ٢٥ - نعدد الشفعاء وتزاحمهم ...
- ٥٩٨ ... الحالات المختلفة لتزاحم الشفعاء : ...
- ٥٩٨ ... الحالة الأولى - تزاحم الشفعاء وهم من طبقات مختلفة ...
- ٥٩٨ ... الطبقة الأولى : مالك الرقبة عندما يشفع في حق الانتفاع
الطبقة الثانية : الشريك في الشيوع في ملكية تامة أو في
٥٩٩ ... الرقبة أو في الانتفاع أو في حق الحكر
الطبقة الثالثة : صاحب حق الانتفاع عندما يشفع في
٦٠٠ ... الرقبة ...
- ٦٠٠ ... الطبقة الرابعة - مالك الرقبة عندما يشفع في حق الحكر
أو صاحب حق الحكر عندما يشفع في
٦٠٠ ... الرقبة ...
- ٦٠١ ... الطبقة الخامسة - الجار المالك ...
- ٦٠١ ... الحالة الثانية - تزاحم الشفعاء وهم من طبقة واحدة ..
- ٦٠١ ... الشفعاء من طبقة واحدة حتى الطبقة الرابعة يقتسمون
بنسبة نصيب كل منهم في انقار المشفوع به ...
- ٦٠١ ...

صفحة

- ٦٠٣ عدم تفرق الصفقة عند تمدد الشفاء من الطبقة الواحدة
- ٦٠٥ التزام فيما بين الجيران (الطبقة الخامسة) عند تمدد ...
- ٦٠٩ الحالة الثالثة - التزام الشفاء مع المشتري وهو شفيع مثلهم:
- ٦٠٩ التزام المشتري مع شفاء أدنى من طبقة :
- ٦١٠ يفضل المشتري من باب أولى حل الشفاء الأدنى طبقة
- ٦١٢ التزام المشتري مع شفاء من نفس طبقة :
- ٦١٢ انقسام كل من الفقه والقضاء قبل التقنين المدني الجديد
- التقنين المدني الجديد - يفضل المشتري حل الشفاء
- الذين هم من طبقة
- ٦١٦
- ٦١٧ التزام المشتري مع شفاء أعلى من طبقة :
- ٦١٧ يفضل الشفاء الأعلى طبقة حل الشفيع
- لا يفضل حل الجار المشتري الجار الشفيع ولو كانت
- الشفعة تعود حل هذا بمنفعة أكبر
- ٦١٩ لا يفضل صاحب الطبقة حل الجار العادي إذا كان
- هذا مشترياً
- ٦٢٠
- ٦٢١ كيفية الأخذ بالشفعة
- المبحث الثاني
- ٦٢١ إعلـان الرغـبة في الأخذ بالشفعة
- المطلب الأول
- ٦٢٢ الشفعة بانتراضى
- ٦٢٢ الشفعة بالتقاضي :
- ٦٢٢ الإنذار الرسمى بوقوع البيع :
- افتتاح إجراءات الشفعة بالإنذار الرسمى بوجه المشتري
- أو البائع إلى الشفيع
- ٦٢٥ الإنذار يجب أن يكون رسماً على يد محضر
- ٦٢٥ البيانات التي يجب أن يشتمل عليها الإنذار
- ٦٢٧ إعلان الشفيع ورغبته في الأخذ بالشفعة :
- ٦٢٨ إعلان الرغبة بوجه إلى كل من المشتري والبائع
- ٦٢٩ إعلان الرغبة يجب أن يكون رسماً على يد محضر
- ٦٣١ إعلان الرغبة لإرادة منفردة صادرة من الشفيع
- ٦٣٢ الاستثناء عن إعلان الرغبة برفع دعوى الشفعة رأساً
- ٦٣٣ مياد إعلان الرغبة في الأخذ بالشفعة :
- ٦٣٤ أولاً - إنذار الشفيع بوقوع البيع :
- ٦٣٤ خمسة عشر يوماً من تاريخ وصول الإنذار إلى الشفيع

صفحة

- ٦٣٤ ... لا يمتد بعلم الشفيع بوقوع البيع ...
- ٦٣٧ ... حساب ميعاد الخمسة عشر يوماً ...
- ٦٣٩ ... زيادة ميعاد المسافة
- ٦٤٠ ... الميعاد ليس مدة تقادم بل مدة سقوط ...
- ٦٤١ ... ثانياً - لم ينذر الشفيع ولكن سجل عقد البيع : ...
- ٦٤٢ ... أربعة أشهر من يوم تسجيل البيع
- ٦٤٣ ... ميعاد الأربعة الأشهر ميعاد سقوط لايمعاد تقادم ...
- ٦٤٣ ... حساب ميعاد الأربعة الأشهر ...
- حالة أخرى لسقوط حق الشفعة حنفتها لجنة مجلس
- ٦٤٥ ... الشيوخ - سنة من وقت وضع المشتري يده ...
- ٦٤٦ ... ثالثاً - لم ينذر الشفيع ولم يسجل عقد البيع : ...
- سقوط حق الشفعة بالتقادم المقتط - خمس عشرة
- ٦٤٦ ... سنة
- ٦٤٦ ... تسجيل إعلان الرغبة في الأخذ بالشفعة : ...
- ٦٤٧ ... تسجيل إعلان الأخذ بالشفعة يحمل هذا الإعلان حجة على الغير
- ٦٤٧ ... ليس هناك ميعاد لتسجيل الإعلان ...
- تسجيل الإعلان قبل صدور البيع الثاني يحمل البيع الأول
- ٦٤٧ ... جائزاً الأخذ فيه بالشفعة ...
- المطلب الثاني - إيداع الثمن ورفع دعوى الشفعة وصدور حكم
- ٦٤٨ ... بثبوت الحق فيها ...
- ٦٤٨ ... ١٩ - إيداع الثمن خزانة المحكمة
- ٦٥١ ... تطور التشريع في شأن إيداع الثمن : ...
- قانون الشفعة السابق - إظهار الشفيع استعداده لنفع الثمن
- ٦٥٢ ... والملحقات ...
- ٦٥٣ ... المشروع التمهيدى لتقنين المدنى الجديد- إيداع الشفيع ثلث الثمن
- ٦٥٤ ... المشروع النهائى لتقنين المدنى الجديد- إيداع الشفيع كل الثمن
- المشروع أمام مجلس النواب - عريضة دعوى الشفعة تكون
- ٦٥٤ ... مصحوبة بكل الثمن ...
- التقنين المدنى الجديد - إيداع كل الثمن الحقيقى خزانة المحكمة
- ٦٥٤ ... قبل رفع دعوى الشفعة ...
- ٦٥٥ ... وقت إيداع الثمن ومكانه : ...
- ٦٥٥ ... المكان خزانة المحكمة الكائن في دائرتها للقمار للمشروع فيه

صفحة

- ٦٥٥ ... الوقت ثلاثون يوماً من وقت إعلان طلب الشفعة ...
- ٦٥٦ ... يجب أن يكون الإيداع قبل رفع دعوى الشفعة ...
- ٦٥٧ ... ما الذى يجب إيداعه ...
- ٦٥٧ ... كل الثمن الحقيقي الذى حصل به البيع ...
- ٦٥٨ ... إيداع الثمن المذكور فى عقد البيع ثم إثبات أنه أكبر من الثمن الحقيقي ..
- ٦٥٩ ... إثبات البائع أو المشتري أن الثمن المذكور فى عقد البيع أقل من الثمن الحقيقي ...
- ٦٦٠ ... إيداع الثمن الحقيقي الذى حصل به البيع ولو كان أقل من الثمن المذكور فى عقد البيع ...
- ٦٦٢ ... يكفى مجرد الاستعداد لنفع الثمن وملحقاته إذا رفعت دعوى الشفعة فى الوقت الذى كان قانون الشفعة السابق ممولاً به إيداع كل الثمن ولو كان مؤجلاً أو لم يدفع المشتري إلا جزءاً منه فقط :
- ٦٦٤ ... الشفع لا يستفيد من تأجيل الثمن أو تقسيطه بالنسبة إلى المشتري
- ٦٦٥ ... ملبقات الثمن :
- ٦٦٦ ... ليس واجباً إيداع ملحقات الثمن ...
- ٦٦٧ ... المصروفات الضرورية والنافعة والتعويض عن البناء والغرامس :
- ٦٦٧ ... ليست واجبة الإيداع من باب أولى ..
- ٦٦٨ ... الجزاء على عدم إيداع الثمن فى الميعاد القانونى :
- ٦٦٨ ... سقوط حق الشفع ...

٢٩ - رفع دعوى الشفعة وصدور حكم بثبوت الحق فيها

- ٦٧١ ... الخصوم فى دعوى الشفعة :
- ٦٧١ ... المدعى هو الشفع ...
- ٦٧١ ... المدعى عليه هو كل من المشتري والبائع ...
- ٦٧٤ ... المحكمة المختصة بنظر دعوى الشفعة :
- ٦٧٤ ... الاختصاص المحلى - المحكمة الكائن بدائرتها المقار المشفوع فيه
- ٦٧٥ ... الاختصاص النوعى - المحكمة الكلية أو المحكمة الجزئية تبعاً لمقدار الثمن المذكور فى عقد البيع ..
- ٦٧٥ ... رفع دعوى الشفعة أمام محكمة غير مختصة ...
- ٦٧٧ ... رفع الدعوى وقيدتها فى الميعاد القانونى :
- ٦٧٧ ... الميعاد القانونى هر ثلاثون يوماً من يوم إعلان طلب الشفعة

	أعمال ثلاثة يجب أن تتم في هذا الميعاد : إيداع الثمن ورفع
٦٧٨	دعوى الشفعة وقيد الدعوى
	القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ المدل لتقنين المرافعات :
٦٨٠	قيد الدعوى يسبق رفعها
	للجمع بين أحكام التقنين المدني والأحكام الجديدة في تقنين
٦٨١	المرافعات
٦٨٢	حساب ميعاد الثلاثين يوماً
٦٨٤	ميعاد الثلاثين يوماً ليس مدة تقادم بل مدة سقوط
٦٨٤	عدم رفع الدعوى وقيدھا في الميعاد القانوني يسقط حق الشفيع
٦٨٥	الحكم في دعوى الشفعة هل وجه السرعة :
٦٨٥	قبل القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢
	القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ : دعوى الشفعة أصبحت
٦٨٦	كثيرها من الدعاوى يتتوسط سرعة الفصل فيها
	المحسوم في استئناف أحكام الصادر في دعوى الشفعة وفي الطعن
٦٨٨	فيه بالنقض :
٦٨٨	الاستئناف - لا بد من غيبته مشافهة ثم الشفيع والمشتري والبائع
	إعلان المشتري أو البائع في الميعاد القانوني وإعلان الآخر بعد
٦٩١	فوات الميعاد
٦٩٣	النقض - لا بد من امتصام السمي والمشتري والبائع
	إعلان بعض المظنون عليهم في الميعاد القانوني وإعلان الآخرين
٦٩٤	بعد فوات الميعاد
٦٩٥	الحكم النهائي بثبوت المشتري الشفعة وتسجيله :
٦٩٦	الحكم هو سند ما كان صحيح
	رأى محكمة النقض أن السند هو السبب القانوني المنشئ
٦٩٦	لحق الملكية
٦٩٨	تسجيل الحكم النهائي بثبوت للشفعة
٧٠٠	المبحث الثالث - آثار الأخذ بالشفعة
٧٠١	المطلب الأول - انتقال ملكية العقار المشفوع فيه إلى الشفيع
	الشفعة بالتراضي أو بالتقاضى سبب لحل الشفيع محل المشتري
٧٠١	فاتصال الملكية إليه دون المشتري :
	التراضي أو التقاضى هو الدليل على أن الشفعة قد استكملت
٧٠٢	مناصرها

صفحة

- من استكلت الشفعة عناصرها فقد حل الشفيع محل المشتري
 وانتقلت إليه الملكية ٧٠٢ ...
- من تنتقل ملكية المقار المشفوع فيه إلى الشفيع ومن يحمل الشفيع
 محل المشتري ٧٠٣ ...
- لا خلاف في أن الملكية لا تنتقل إلى الشفيع إلا بتسجيل سنده
 ٧٠٤ ...
- اختلاف الآراء في وقت حلول الشفيع محل المشتري : ... ٧٠٥ ...
- وقت تمام البيع المشفوع فيه ٧٠٥ ...
- وقت إعلان طلب الشفعة ٧٠٦ ...
- وقت رفع دعوى الشفعة ٧٠٦ ...
- وقت صدور الحكم بثبوت الحق في الشفعة ٧٠٦ ...
- رأى محكمة النقض - وقت صدور الحكم بثبوت الحق في الشفعة
 لأن هذا الحكم منشئ لحق الشفيع : ٧٠٧ ...
- بيع المقار المشفوع فيه من حق المشتري عن المدة السابقة
 على تاريخ هذا الحكم ٧٠٨ ...
- عدم عدول محكمة النقض عن هذا المبدأ حتى بعد صدور التفتين
 الجديد ووجوب إيداع الشفيع كل الثمن ٧٠٩ ...
- الحجج التي استندت إليها محكمة النقض في القول بأن الحكم
 بالشفعة منشئ لحق الشفيع : ٧١١ ...
- الحجة الرئيسية أن الحكم سند ملكية الشفيع أي للسبب
 القانوني لملكية الشفيع ٧١١ ...
- رد المحكمة على الاعتراضات التي وجهت إلى ما ذهبت إليه
 من رأي : ٧١٢ ...
- أولاً - تقييد حق المشتري في البناء والفراس وفي التصرفات
 ثانياً - حلول الشفيع محل المشتري في حقوقه والتزاماته
 ثالثاً - رجوع الشفيع مباشرة على البائع بضمان الاستحقاق
 رابعاً - الحق في الشفعة مماثل للحق في الاسترداد ٧١٦ ...
- خامساً - الأحكام كاشفة عن الحقوق لا منشئة لها ٧١٦ ...
- سادساً - أحكام الفقه الإسلامي ٧١٦ ...
- سابعاً - إيداع الشفيع لكل الثمن قبل رفع دعوى الشفعة
 نظرة تقديرية للجمع التي استندت إليها محكمة النقض : ٧١٨ ...
- الرد على الحجة الرئيسية : لكلمة « السند » معنيان مختلفان
 ليست حجية الأمر المقضي أحدهما ٧١٩ ...
- « السند » بمعنى السبب القانوني المنشئ للحق ٧١٩ ...

صفحة

- ٧٢٠ • السند • بمعنى الدليل المكتوب
رجوع الشفيع مباشرة على البائع بضمان الاستحقاق معناه
- ٧٢٤ أن المشتري قد اختفى من الصفقة منذ البداية وحل محل الشفيع
لا يختفى المشتري من الصفقة منذ البداية إلا إذا استبعدنا أن
- ٧٢٦ حكم الشفعة منثىء لا كاشف
حكم الشفعة إذن كسائر الأحكام كاشف لا منثىء والسند هنا
- ٧٢٦ معناه الدليل المكتوب
وحلوا الشفيع محل المشتري يكون منذ إبرام البيع لا منذ
- ٧٢٦ صدور الحكم
موقف الفقه الإسلامي من المسألة :
- ٧٢٧ في المذهب الحنفي خلاف ولكن أبا حنيفة يذهب إلى أن قضاء
القاضي لا يكون منشأ لحق الشفيع
- ٧٢٨ في المذاهب الثلاثة الأخرى نساء القاضي لا يكون منشأ لحق
الشفيع
- ٧٣٠ حلول الشفيع محل المشتري من وقت البيع هو الذي يتفق مع
طبيعة الشفعة ومع الحلول العملية فيها :
- ٧٣١ التكيف القانوني لطبيعة الشفعة
الحلول العملية : رجوع الشفيع مباشرة على البائع وحده
- ٧٣٢ بجميع التزامات البائع
الأعمال التحضيرية
- ٧٣٦ المذكرة الإيضاحية
الأهمية العملية لرأى محكمة النقض تكاد تكون محصورة في
- ٧٣٧ مسألة الثمار :
الحلول العملية فيما عدا مسألة الثمار وردت فيها نصوص صريحة
- ٧٣٧ المطالب الثاني - علاقة الشفيع بالبائع وبالمشتري وبالغير
- ٧٣٨ ١٥ - علاقة الشفيع بالبائع
- ٧٤٠ التزام البائع بنقل ملكية المبيع إلى الشفيع
تسجيل سند الشفيع
- ٧٤٠ جواز تصرف الشفيع في العقار المشفوع فيه
التزام البائع بتسليم العقار المبيع إلى الشفيع - تبعه الهلاك
- ٧٤٢ قبل التسليم :
سريان أحكام تسليم المبيع
- ٧٤٣ نعمة هلاك العقار قبل التسليم على البائع لا على الشفيع

صفحة

٧٤٥	التزام البائع بضمان التمرض والاستحقاق للشفيع :
٧٤٦	ضمان البائع لتمرضه ..
٧٤٨	ضمان البائع للتمرض الصادر من الغير
٧٤٩	ضمان الاستحقاق
٧٥١	التزام البائع بضمان الميوب الخفية للشفيع :
٧٥١	سريان أحكام التزام البائع بضمان الميوب الخفية للمشتري
٧٥٣	التزام الشفيع بدفع الثمن للبائع - الثمن المؤجل - النوائد :
٧٥٣	الثمن مودع خزانة المحكمة
			لا يحق للشفيع الانتفاع بالأجل الممنوح للمشتري إلا برضاء
٧٥٤	البائع .
٧٥٥	استحقاق البائع لفوائد
٧٥٧	للمشتري ثمرات المبيع وعليه تكاليفه وذلك من وقت تمام البيع
٧٥٨	التزام الشفيع بتسلم العقار المبيع :
٧٥٨	سريان أحكام التزام المشتري بتسلم البيع
٧٥٨	نفقات التسليم على البائع ونفقات التسليم على الشفيع
٧٥٩	٢ § - علاقة الشفيع بالمشتري
			حق المشتري في استرداد الثمن من الشفيع واسترداد مصروفات
٧٦١	البيع :
			التزام الشفيع بدفع الثمن وفوائده للمشتري طبقاً لقواعد
٧٦٢	الإثراء بلا سبب - عدم انسخ وحق التنفيذ والحق في الحبس
			استرداد المشتري من الشفيع مصروفات البيع طبقاً لقواعد
٧٦٣	الإثراء بلا سبب - حق التنفيذ والحق في الحبس
			حق المشتري في التعويض عن المصروفات الضرورية والمصروفات
٧٦٣	النافعة :
٧٦٤	استرداد المشتري المصروفات الضرورية بأكملها من الشفيع
٧٦٤	سريان أحكام الالتصاق على المصروفات النافعة :
٧٦٥	حق المشتري في التعويض عن البناء والفراش :
٧٦٦	قبل إعلان طلب الشفعة
٧٦٧	بعد إعلان طلب الشفعة
٧٦٧	حق الشفيع في تسليم العقار المبيع من المشتري - تبعة الهلاك :
٧٦٧	سريان أحكام تسليم البائع للعقار المبيع
٧٦٨	على من تقع تبعة الهلاك :
٧٦٨	إلا أي السائد في الفقه أن تبعة الهلاك على المشتري .

- ٧٦٨ ما يؤخذ على هذا الرأي ...
الأولى اعتبار المشتري حائزاً حسن النية قبل إعلانه بطلب
- ٧٦٩ الشفعة وسمي النية بعد إعلانه بهذا الطلب ..
- ٧٧٠ حق الشفع في استرداد ثمار العقار المبيع من المشتري :
رأى محكمة النقض - استحقاق الشفع لثمار من وقت
- ٧٧١ تسجيل منته ..
الرأي المخالف - المشتري حائز حسن النية إلى وقت إعلانه
بطلب الشفعة فيتملك الثمار وحائز سمي النية بعد ذلك فيرد
- ٧٧٢ الثمار للشفع - اعتبار ان بهضاً بهذا الرأي ..
- ٧٧٥ ٣٩ - علاقة الشفع بالغير
- الحقوق العينية التي ترتبت على العقار المشفوع فيه من جانب
البائع قبل تسجيل إعلان طلب الشفعة ..
- ٧٧٦ سريان هذه الحقوق التي شررت قبل تسجيل إعلان طلب
الشفعة في حق الشفع ..
- ٧٧٦ الحقوق العينية التي ترتبت على العقار المشفوع فيه من جانب
البائع بعد تسجيل إعلان طلب الشفعة : ..
- ٧٧٧ عدم سريان هذه الحقوق التي لم تشهر إلا بعد تسجيل إعلان
طلب الشفعة في حق الشفع ..
- ٧٧٨ الحقوق العينية التي ترتبت على العقار المشفوع فيه من جانب
المشتري قبل تسجيل إعلان طلب الشفعة : ..
- ٧٧٩ سريان هذه الحقوق التي شررت قبل تسجيل إعلان طلب
الشفعة في حق الشفع ..
- ٧٧٩ الحقوق العينية التي ترتبت على العقار المشفوع فيه من جانب
المشتري بعد تسجيل إعلان طلب الشفعة : ..
- ٧٨١ عدم سريان هذه الحقوق التي لم تشهر إلا بعد تسجيل إعلان
طلب الشفعة في حق الشفع ..
- ٧٨١

الفصل الرابع

الحيازة

تمهيد

- ٧٨٢ التعريف بالحيازة وتكييفها القانوني
- ٧٨٢ التعريف بالحيازة : ..
- ٧٨٤ حيازة حق الملكية - حيازة الحقوق الأخرى ..

صفحة	
٧٨٥	التكيف القانوني للحيازة :
	الحيازة ليست بحق مبنى ولا بحق شخصى بل هى ليست بحق
٧٨٥	أصلا
	الحيازة سبب لكسب الحق : واقعه مادية بسيطة من شأنها
٧٨٥	أن تحدث آثاراً قانونية
٧٨٦	تطور الحيازة لتطبق على جميع الحقوق... ..
٧٨٦	الحيازة فى القانون الرومانى - الحيازة وشبه الحيازة
٧٨٦	بقاء هذا التمييز فى القانون الفرنسى القديم
٧٨٧	تطور الحيازة فى التقنين المدنى الفرنسى :
٧٨٧	القضاء على هذا التمييز
	أموال غير خاضعة للحيازة : الحقوق الشخصية والأموال
٧٨٧	العامة والمجموع من المال
٧٨٨	تطور الحيازة فى التقنينات الجرمانية :
٧٨٨	تأثر هذه التقنينات بالنظرية المادية للحيازة
٧٨٨	مد الحيازة لتشمل الحقوق الشخصية
٧٨٩	ما استحدثه التقنين المدنى الجديد فى موضوع الحيازة :
٧٨٩	إيراد الأحكام العامة للحيازة فى نصوص مستحدثة... ..
٧٨٩	وضع الحيازة فى مكانها بين أسباب كسب الملكية... ..
٧٨٩	تقسيم الموضوع :
٧٨٩	الفرع الأول - الحيازة بوجه عام
٧٨٩	الفرع الثانى - الحيازة باعتبارها سبباً لكسب الملكية
٧٨٩	الفرع الأول - الحيازة بوجه عام
٧٩١	لمبحث الأول - كسب الحيازة وانتقالها وزوالها
	للمطلب الأول - كسب الحيازة - الحيازة بحسن نية والحيازة
٧٩١	بسوء نية
٧٩١	١ § - عنصراً الحيازة
٧٩١	(١) للعنصر المادى - السيطرة المادية
٧٩٢	كيف تتحقق السيطرة المادية ابتداء :
٧٩٢	علم انتقال السيطرة المادية من الغير
	لا يمكن التمكن من الاستحواذ بل لا بد من
٧٩٣	الاستحواذ الفعلى
٧٩٣	كيف تتحقق السيطرة المادية انتقالاً من الغير :

صفحة

- ٧٩٣ ... انتقال السيطرة المادية من شخص إلى آخر ...
- ٧٩٣ ... يمكن التمكن من الاستحواذ ...
- ٧٩٤ ... السيطرة المادية بواسطة الغير :
- ٧٩٥ ... الوسيط ليس بحائز ...
- ٧٩٥ ... أمثلة على مباشرة السيطرة المادية بالوساطة
- ٧٩٧ ... الوسيط والحائز المرضى ...
- ٧٩٧ ... السيطرة المادية بواسطة الغير لا تفترض ...
- ٧٩٨ ... السيطرة المادية على الشيوع : ...
- الحائز على الشيوع يتصد استعمال الحق شائماً مع غيره
- ٧٩٩ ... لا خالهاً لنفسه ...
- الحيازة على الشيوع لا تنتج من الآثار إلا ما يتفق
- ٧٩٩ ... مع هذا الشيوع ...
- ٨٠١ ... حيازة شخصين لشيء واحد ...
- ٨٠١ ... استبقاء السيطرة المادية ...
- استبقاء السيطرة المادية على المنقول ما دام المنقول
- ٨٠١ ... باقياً في حوزة الشخص ...
- استبقاء السيطرة المادية على العقار حتى لو انقطع
- الشخص عن استعمال العقار ما دام محتفظاً
- ٨٠١ ... بالمسكن المنوى ...
- السيطرة المادية بالوساطة تبقى حتى لو تجرد الوسيط
- عن الحيازة ما دام أجزى لم يتول على السيطرة
- ٨٠٢ ... المادية ...
- تبقى الحيازة مع فقد عنصرها ما دام النائب عن الحائز
- ٨٠٢ ... ناب عنه في استبقاء العنصرين في وقت معقول ...
- ٨٠٣ ... (ب) العنصر المنوى - المقصد ...
- ٨٠٣ ... كيف يتحقق عنصر المقصد ...
- ٨٠٣ ... النظرية الشخصية في عنصر المقصد :
- ٨٠٣ ... قصد الحائز استعمال الحق لحساب نفسه ...
- ٨٠٤ ... وجوب توافر عنصر المقصد في القانون الفرنسي القديم
- انتقال عنصر المقصد من القانون الفرنسي القديم إلى التقنين
- ٨٠٥ ... المدق الفرنسي ...
- ٨٠٥ ... التميز النظرية الشخصية تحت اسم سائين

صفحة

- ٨٠٦ النظرية المادية في عنصر القصد :
- ٨٠٦ القصد هو نية الحائز القيام بالأعمال المادية لتحقيق سيطرته
فالأعمال المادية لتحقيق السيطرة يجب أن تكون أعمالاً
- ٨٠٦ إرادية قصدية
- الحائز لحساب غيره يعتبر حائزاً إذا لم يكن مجرد تابع
- ٨٠٧ وكان يتمتع بشيء من حرية التصرف
- خاية الحائز لحساب غيره بدعاوى الحيازة حيث لا تحميه
- ٨٠٧ النظرية الشخصية
- ٨٠٧ اشتهار النظرية المادية تحت اسم إهرنج
- موقف التقنين المدني المصري الجديد من النظريتين الشخصية
- ٨٠٨ والمادية
- ٨٠٩ المشروع التمهيدى للتقنين المدني الجديد :
- ٨٠٩ أخذ مبدئياً بالنظرية الشخصية .
- ولكنه استعار من النظرية المادية أهم نتائجها - مد
- ٨١١ الحيازة إلى الحقوق الشخصية
- ٨١٢ التقنين المدني الجديد :
- أخذ مبدئياً بالنظرية الشخصية فأوجب توافر للعنصر
- ٨١٢ المعنوي
- ٨١٤ مد الحيازة إلى الحقوق الشخصية متأثراً بالنظرية المادية
- ميز بين مجرد الإحراز كما في إحراز إنتاج وبين
- ٨١٤ الحيازة ولوحساب الغير ..
- حى حيازة المتأجر بدعاوى الحيازة متأثراً بالنظرية
- ٨١٥ المادية
- ولو أن للتقنين المدني الجديد أخذ من حيث المبدأ
- بالنظرية الشخصية إلا أنه تأثر كثيراً بالنظرية
- ٨١٥ المادية
- انتفاء عنصر القصد في إتيان الرخصة من المباحات وفي أعمال
- ٨١٦ التسامح
- ٨١٦ إتيان الرخصة من المباحات :
- ٨١٧ مجرد رخصة فلا يتوافر فيها عنصراً الحيازة .
- أمثلة على إتيان الرخصة - فتح منور وفتح مطل
- ٨١٧ متوقف لقيود المسافة
- ٨١٩ الرخصة لا تسقط بالتقادم

- ٨٢٠ أعمال للتسامح :
أعمال التسامح يتوافر فيها العنصر المادى ولكن
- ٨٢٠ لا يتوافر فيها للعنصر المسمى...
أمثلة حل أعمال التسامح - مرور على سبيل التسامح
- ٨٢١ وقوع مظل على أرض فضاء على سبيل التسامح...
انقلاب لإتيان الرخصة أو أعمال التسامح إلى أعمال
- ٨٢٣ حيازة صحيحة ...
عنصر القصد يجب أن يوجد عند الحائز شخصياً فلا تجوز
- ٨٢٣ للنيابة فيه :
عنصر للقصد بخلاف العنصر المادى لا تجوز مباشرة
- ٨٢٤ بالواسطة ...
ولكن إذا كان الحائز عديم التمييز جاز أن يكون عنصر
- ٨٢٥ القصد موجوداً عند نائبه ...
الحيازة المرضية أو الحيازة لحساب الغير :
- ٨٢٥ الفريق الأول - الحائز المرضى الذى ينزل من الحائز
- ٨٢٦ الأصل منزلة التابع من المتبوع ...
الفريق الثانى - الحائز للمرضى الذى يحوز لحساب غيره
- ٨٢٧ ولكن لا يعتبر تابعاً بل يبقى له شيء من حرية التصرف
- ٨٢٩ أحكام الحيازة المرضية :
الحيازة للمرضية لا تحصى بدعاوى الحيازة فيما عدا دعوى
- ٨٣٠ استرداد الحيازة ...
الحيازة المرضية لا تكسب ملكية للعين بالتقادم..
- ٨٣٠ تنتقل الحيازة المرضية دون أن تتغير صفاتها من المورث
- ٨٣٢ إلى الوراث ...
الحيازة المرضية لا تفترض بل يفترض فى الحائز أنه يحوز
- ٨٣٣ لحساب نفسه حيازة أصيلة ...
الحيازة للمرضية لا تفترض بل يفترض فى الحائز لحساب
- ٨٣٣ نفسه حيازة أصيلة ...
- ٨٣٤ تغير صفة الحيازة المرضية وتحولها إلى حيازة أصيلة :
فعل يصدر من الغير - تصرف قانونى ناقل للملكية
- ٨٣٦ يتلقاه الحائز المرضى من الغير .
- ٨٣٨ فعل يصدر من الحائز المرضى يدارض به حق المالك ...

صفحة

- ٢ § - عيوب الحيابة ٨٤٠
- العيب الأول - عدم الاستمرار أو التقطع ٨٤٢
- معنى عدم استمرار الحيابة أو تقطعها. ٨٤٢
- انتظام الاستعمال يختلف باختلاف طبيعة الشيء. ٨٤٣
- عدم الاستمرار وغير ذلك من عيوب الحيابة من مسائل الواقع
التي لا تخضع لرقابة محكمة النقض ٨٤٤
- عيب عدم الاستمرار عيب مطلق لكل ذى مصلحة أن يتسك
به - زوال هذا العيب ٨٤٥
- التمييز بين عدم استمرار الحيابة أو تقطعها وبين انقطاع
التقادم ٨٤٦
- العيب الثاني - الخفاء أو عدم العلانية ٨٤٨
- معنى الخفاء أو عدم العلانية ٨٤٨
- عيب الخفاء أو عدم العلانية عيب نسبي لا يكون له أثر إلا
قبل من أخفيت عنه الحيابة ٨٥٠
- زوال عيب الخفاء بظهور الحيابة ٨٥١
- العيب الثالث - الإكراه أو عدم الهدوء ٨٥٢
- معنى الإكراه أو عدم الهدوء ٨٥٢
- عيب الإكراه أو عدم الهدوء عيب نسبي لا يكون له أثر إلا
قبل من وقع عليه الإكراه ٨٥٤
- زوال عيب الإكراه بانقطاع الإكراه ٨٥٥
- العيب الرابع - التموض أو اللبس ٨٥٦
- معنى التموض أو اللبس ٨٥٦
- عيب التموض أو اللبس عيب نسبي لا يكون له أثر إلا قبل
من التبس عليه الأمر ٨٥٩
- زوال عيب التموض بانتفاء اللبس ٨٦٠
- ٣ § - الحيابة بحسن نية والحيابة بسوء نية ٨٦١
- أهمية التمييز بين حسن النية وسوء النية في الحيابة. ٨٦٢
- متى يعتبر الحائز حسن النية ٨٦٤
- حسن النية يفترض دائماً ٨٦٦
- متى يعتبر الحائز سيء النية ٨٦٧
- إثبات سوء النية في الحيابة ٨٦٩
- متى يعتبر الحائز سيء النية ولو كان يعتقد أن له حقاً في الحيابة ٨٧٠

صفحة

- احتفاظ الحيابة بصفتها حتى يتم التليل على المكسور... ٨٧٢
- صفة الحيابة بعد انتقالها إلى خلف عام أو إلى خلف خاص... ٨٧٣
- المطلب الثاني - انتقال الحيابة وزوالها... ٨٧٣
- ١ § - انتقال الحيابة... ٨٧٣
- تحديد معنى انتقال الحيابة من حائز إلى حائز آخر... ٨٧٦
- (١) انتقال الحيابة إلى خلف عام... ٨٧٧
- كيف تنتقل الحيابة إلى خلف عام... ٨٧٧
- بأية صفة تنتقل الحيابة إلى الخلف العام... ٨٧٨
- ضم مدة حيابة السلف إلى مدة حيابة الخلف العام... ٨٨١
- (ب) انتقال الحيابة إلى خلف خاص... ٨٨٣
- كيف تنتقل الحيابة إلى خلف خاص... ٨٨٣
- انتقال الحيابة انتقالاً مادياً بالتسليم الفملى... ٨٨٤
- انتقال الحيابة انتقالاً معنوياً بالتسليم الحكى... ٨٨٦
- انتقال الحيابة انتقالاً رمزياً عن طريق التمكين... ٨٨٨
- صفات الحيابة بعد انتقالها إلى الخلف الخاص... ٨٩٠
- ضم مدة حيابة السلف إلى مدة حيابة الخلف الخاص... ٨٩٣
- ٢ § - زوال الحيابة... ٨٩٧
- زوال الحيابة بفقد عنصرها المادى والمعنوى... ٨٩٨
- زوال الحيابة بفقد عنصرها المادى وحده... ٨٩٩
- زوال الحيابة بفقد عنصرها المعنوى وحده... ٩٠٢
- المبحث الثاني - حماية الحيابة فى ذاتها والعلاقة بين الحيابة والملكية... ٩٠٣
- المطلب الثاني - حماية الحيابة فى ذاتها - دعاوى الحيابة الثلاث... ٩٠٣
- خصائص دعاوى الحيابة :... ٩٠٣
- أولاً - دعاوى الحيابة تحمى الحيابة فى ذاتها... ٩٠٤
- ثانياً - دعاوى الحيابة تحمى حيابة العقار دون حيابة المنقول... ٩٠٤
- ثالثاً - دعاوى الحيابة تحمل طابع الاستعجال... ٩٠٦
- الأصل التاريخى لدعاوى الحيابة... ٩٠٨
- التمييز بين دعاوى الحيابة الثلاث ومكانها فى التشريع المصرى... ٩٠٩
- ١ § - دعوى استرداد الحيابة... ٩١٠
- المدعى فى دعوى استرداد الحيابة... ٩١٣
- المدعى عليه فى دعوى استرداد الحيابة... ٩١٦

صفحة

- ٩١٨ المدة التي ترفع في خلالها دعوى استرداد الحيازة
- ٩٢٠ ما يحكم به في دعوى استرداد الحيازة - أحوال أربع
- ٩٢٠ الحالة الأولى - حيازة المدعى دامت مدة لا تقل عن سنة
- الحانة الثانية - حيازة المدعى لم تدم سنة كاملة ولكن الحيازة
- ٩٢١ انتزعت بالقوة
- الحالة الثالثة - حيازة المدعى لم تدم سنة كاملة ولم تنتزع
- بالقوة ولكن المدعى عليه لا يستند إلى حيازة أحق
- ٩٢٢ بالتفضيل
- الحالة الرابعة - حيازة المدعى لم تدم سنة كاملة ولم تنتزع
- بالقوة ولكن المدعى عليه يستند إلى حيازة أحق
- ٩٢٣ بالتفضيل
- ٩٢٤ التكيف لقانوني لدعوى استرداد الحيازة
- ٩٢٦ ٢ § - دعوى منع التعرض
- ٩٢٧ المدعى في دعوى منع التعرض
- ٩٣١ المدعى عليه في دعوى منع التعرض
- ٩٣١ تحديد معنى التعرض الصادر من المدعى عليه
- ٩٣٤ التعرض المادي والتعرض القائم على تصرف قانوني
- ٩٣٥ التعرض الناتج عن الأشغال العامة
- ٩٣٦ التعرض الناشئ عن أشغال خاصة رخصت فيها الإدارة
- عدم جواز الالتجاء لدعوى منع التعرض لتنفيذ عقد يربط ما
- ٩٣٧ بين المدعى والمدعى عليه
- ٩٣٨ رفع دعوى منع التعرض على المتعرض نفسه وعلى الغير
- ٩٣٩ المدة التي ترفع في خلالها دعوى منع التعرض
- ٩٤١ ما يحكم به في دعوى منع التعرض
- ٩٤٣ ٣ § - دعوى وقف الأعمال الجديدة
- ٩٤٤ المدعى في دعوى وقف الأعمال الجديدة
- ٩٤٥ المدعى عليه في دعوى وقف الأعمال الجديدة
- ٩٤٧ المدة التي ترفع في خلالها دعوى وقف الأعمال الجديدة
- ٩٤٧ ما يحكم به في دعوى وقف الأعمال الجديدة
- ٩٥٠ المطلب الثاني - العلاقة بين الحيازة والملكية
- ٩٥٠ ١ § - دعوى الحيازة ودعوى الملكية
- ٩٥٠ المقابلة ما بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية

صفحة

- ٩٥١ ... إثبات الحيازة
- ٩٥٢ ... إثبات الملكية
- ٩٥٦ ... عدم جواز الجمع بين دعوى احيازة ودعوى المسكية :
- ٩٥٧ ... القاعدة تلزم المدعى
- ٩٦١ ... القاعدة تلزم المدعى عليه
- ٩٦٢ ... القاعدة تلزم القاضى...
- ... عدم حجية الحكم الصادر فى دعوى احيازة بالنسبة إلى دعوى الملكية..
- ٩٦٨ ...
- ٩٦٨ ... ٢ § - العلاقة ما بين الحائز والمالك
- ٩٦٨ ... ظهور أن الحائز غير مالك.
- ٩٦٩ ... (أ) استرداد المصروفات
- ٩٧١ ... المصروفات الضرورية ترد بأكملها
- ٩٧٢ ... المصروفات النافعة تسرى فى شأنها أحكام الالتصاق..
- ٩٧٣ ... المصروفات الكالية لا ترد
- ٩٧٤ ... رد المصروفات إلى خلف الحائز...
- ٩٧٤ ... التيسير على المالك فى الوفاء بما يجب عليه رده من المصروفات
- ٩٧٦ ... (ب) مسئولية الحائز عن هلاك العين أو تلفها
- ٩٧٨ ... مسئولية الحائز حسن النية
- ٩٨٠ ... مسئولية الحائز سوء النية
- ٩٨٣ ... الفرع الثانى - احيازة باعتبارها سبباً لكسب الملكية
- ٩٨٣ ... متى تكون احيازة سبباً لكسب الملكية
- ٩٨٣ ... التمييز بين احيازة بسوء نية و احيازة بحسن نية...
- المبحث الأول - احيازة بسوء نية باعتبارها سبباً لكسب الملكية -
- ٩٨٤ ... التقادم المكسب الطويل
- ٩٨٤ ... التقادم المكسب والتقادم المقسط والفرق بينهما..
- ٩٨٥ ... القواعد المشتركة فيما بين التقادم المكسب والتقادم المقسط
- ٩٨٧ ... الاعترافات العملية التى قام عليها التقادم المكسب
- ٩٨٩ ... لحة تاريخية
- ... تقسيم الموضوع : كيف يتحقق التقادم المكسب الطويل - أعمال
- ٩٩٢ ... التقادم المكسب والآثار التى تترتب عليه
- ٩٩٢ ... المطلوب الأول - كيف يتحقق التقادم المكسب الطويل
- ٩٩٢ ... ١ § - الحقوق التى يمكن كسبها بالتقادم المكسب الطويل

صفحة

- الحقوق المينية وحلها دون المحقوق الشخصية هي التي يمكن
 ٩٩٤ تملكها بالتقادم
 ٩٩٦ وجوب أن يكون الحق المبنى قابلا للتعامل فيه وقابلا للحيازة :
 ٩٩٨ الأموال العامة (التوطين العام)
 الأموال الخاصة المملوكة للثروة أو الشخص العام (التوطين
 الخاص) ٩٩٩
 الوقف ١٠٠٢
 حق الإرث ١٠٠٧
 خضوع الحق الذي يكسب بالتقادم لحيازة مستوفية لتصرها
 وخالية من العيوب ١٠١٠
 ٢٥ - مدة التقادم المكسب الطويل ١٠١٢
 مقدار مدة التقادم المكسب الطويل خمس عشرة سنة ولا يجوز
 الاتفاق على تعديلها ١٠١٣
 كيفية حساب مدة التقادم ١٠١٥
 بدء سريان مدة التقادم : ١٠١٧
 بالنسبة إلى المحقوق المعلقة على شرط واقف أو المقرنة
 بأجل واقف ١٠١٧
 بالنسبة إلى المحقوق الاحتمالية ١٠١٩
 القرينة على قيام الحيازة ما بين بدء مدة التقادم ونهايتها ١٠٢٠
 ضم المدد في حالات تعاقب الخاترين ١٠٢٤
 ٣٥ - وقف التقادم المكسب وانقطاعه ١٠٢٧
 ١ - وقف التقادم المكسب : ١٠٢٧
 يقف التقادم المكسب أيما كانت مدته متى وجد سبب لوقفه ١٠٢٧
 القاعدة العامة في وقت التقادم - القاعدة التقليدية ونقض
 بوقف التقادم حيث يتخذ قطع سريانه ١٠٢٨
 موقفه الفقه الفرنسي والقضاء الفرنسي من القاعدة التقليدية : ١٠٢٩
 موقف الفقه الفرنسي ١٠٣٠
 موقف القضاء الفرنسي ١٠٣١
 موقف التقنين المدنى المصرى الجديد من القاعدة التقليدية ١٠٣٢
 أسباب وقف التقادم التي تتعلق بالشخص ١٠٣٥
 أسباب وقف التقادم التي ترجع إلى ظروف مادية اضطرارية
 الأثر الذي يترتب على وقف التقادم ١٠٣٨

صفحة

- ب - انقطاع التقادم المكسب ١٠٣٩
- أسباب انقطاع التقادم المكسب ١٠٣٩
- السبب الأول لانقطاع التقادم المكسب - المطالبة القضائية : ١٠٤٠
- رفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة ١٠٤٤
- بطلان صحيفة الدعوى وترك الخصومة وسقوطها ورفض الدعوى ١٠٤٦
- ما يترتب على انقطاع التقادم المكسب بالمطالبة القضائية ١٠٤٨
- السبب الثاني لانقطاع التقادم المكسب - إقرار الحائز بحق المالك ١٠٥٠
- الإقرار الصريح والإقرار الضمني ١٠٥٢
- إثبات الإقرار ١٠٥٣
- ما يترتب على انقطاع التقادم المكسب - إقرار الحائز بحق المالك ١٠٥٣
- السبب الثالث لانقطاع التقادم المكسب - تخل الحائز عن الحيازة أو فقده إياها : ١٠٥٤
- انفراد التقادم المكسب دون التقادم المسقط بهذا السبب ١٠٥٥
- زوال الحيازة بالتخل عنها أو بفقد عنصرها أو أحدها ١٠٥٦
- انقطاع التقادم لهذا السبب له أثر مطلق فيستفيد منه كل ذي مصلحة ١٠٥٧
- ما يترتب على انقطاع التقادم المكسب بتخل الحائز عن الحيازة أو فقده إياها ١٠٥٧
- للطلب الثاني - أعمال التقادم المكسب والآثار التي تترتب عليه ١٠٥٩**
- § ١ - أعمال التقادم المكسب - التمسك به والنزول عنه ١٠٥٩**
- ١ - وجوب التمسك بالتقادم المكسب والتمسك بالتقادم .. ١٠٥٩
- قواعد التقادم المسقط وسريانها على التقادم المكسب ... ١٠٥٩
- لا تقضى المحكمة بالتقادم المكسب من تلقاء نفسها بل لا بد من التمسك به ١٠٦٠
- يتمسك بالتقادم المكسب الحائز وكل ذي مصلحة ... ١٠٦٢
- يجوز التمسك بالتقادم المكسب في أية حالة كانت عليها الدعوى ١٠٦٣
- ب - النزول عن التقادم المكسب ١٠٦٤
- قواعد التقادم المسقط وسريانها على التقادم المكسب ... ١٠٦٤
- عدم جواز النزول عن التقادم المكسب مقدماً قبل ثبوت الحرف فيه ١٠٦٥

صفحة

- ١٠٦٦ جواز التزول عن التقادم المكسب بعد ثبوت الحق فيه ...
- ١٠٧٠ جواز التزول عن المدة التي انقضت في تقادم مكسب لم يكتمل
- ١٠٧٠ ٢٤ - الآثار التي تترتب على التقادم المكسب
- ١٠٧٠ التقادم المكسب سبب لكسب الملكية :
- التقادم المكسب ليس مجرد قرينة بل هو سبب مباشر لكسب الملكية
- ١٠٧٠ الحائز يكسب الملكية بالتقادم عن طريق اللدغ أو عن طريق الدهوى
- ١٠٧٢
- ١٠٧٣ التقادم المكسب يكسب الملكية بأثر رجعي :
- الحائز الذي يملك المين بالتقادم لا يرد ثمارها حتى لو لم يكسبها بالقبض أو بالتقادم ..
- ١٠٧٣ ما يرتبه المالك في خلال مدة التقادم من حقوق عينية لا يسرى في حق الحائز .
- ١٠٧٤ ما يرتبه الحائز في خلال مدة التقادم من حقوق عينية يصبح نافذاً باتاً
- ١٠٧٥ تخلف التزام طبيعي عن التقادم المكسب ..
- ١٠٧٦ آثار هذا الالتزام الطبيعي
- ١٠٧٦ المبحث الثاني - الحيازة بحسن نية باعتبارها سبباً لكسب الملكية
- ١٠٧٧ المطلب الأول - كسب ملكية العقار - انتقادم المكسب التخصير ...
- القواعد التي يشترك فيها التقادم المكسب القصير مع التقادم المكسب الطويل
- ١٠٨٠ لقواعد التي ينفرد بها التقادم المكسب القصير
- ١٠٨٣ ١٤ - السبب الصحيح
- ١٠٨٤ تحديد معنى السبب الصحيح :
- ١٠٨٤ تصرف قانوني ناقل للملكية صادر من غير مالك
- تصرف قانوني ناقل أو منشئ لحق عيني قابل لأن يكسب التقادم إذا صدر من غير صاحب هذا الحق ..
- ١٠٨٧ سند المتصرف الذي استند إليه في تصرفه للحائز لا أهمية له ...
- ١٠٨٨ ما يعتبر سبباً صحيحاً
- ١٠٨٨^٢ عقد البيع
- ١٠٨٩ عقد المقايضة ..
- ١٠٨٩ عقد الهبة

صفحة	
١٠٨٩	الوصية بمقار معين بالذات
١٠٨٩	رسوم مزاد المقار المحجوز عليه
١٠٩٠	الوفاء بمقابل
١٠٩٠	تقديم الشريك مقاراً حصة له في الشركة
١٠٩١	مالا يعتبر سبباً صحيحاً :
١٠٩١	الميراث في مقار معين بالذات
	الإيجار والتأجير والحراسة والوديعة والوكالة وغيرها من
١٠٩٢	تصرفات لا تنقل الملكية
١٠٩٢	القصة الاختيارية
١٠٩٣	الصلح
١٠٩٣	الحكم القضائي
١٠٩٤	قروض مختلفة في السبب الصحيح
١٠٩٥	التصرف لقانوني الباطل
١٠٩٧	التصرف القانوني القابل للإبطال
١٠٩٨	التصرف القانوني المعلق على شرط واقف أو على شرط فاسخ
١١٠٠	التصرف القانوني الظني
١١٠١	التصرف القانوني غير المسجل
	السبب الصحيح شرط مستقل عن حسن النية ويقع عبء إثباته
١١٠٤	على الحائز
١١٠٥	٢+ - حسن النية
١١٠٥	تحديد معنى حسن النية :
١١٠٥	الحائز يعتقد أنه يتلقى الملكية من المالك أو الحق من صاحبه
١١٠٦	الغلط في الواقع والغلط في القانون
١١٠٧	علم الحائز بعيوب سند المتصرف ينفي حسن النية :
	علم الحائز بأن سند المتصرف باطل أو قابل للإبطال أو قابل
١١٠٧	للمسح
	علم الحائز بأن سند المتصرف معلق على شرط فاسخ أو على
١١٠٨	شرط واقف
١١٠٨	علم الحائز بعيوب السبب الصحيح لا ينفي حسن النية :
١١٠٨	كون السبب الصحيح صادراً من غير مالك يجب ألا يعلم به الحائز
	التصرف الذي لا وجود له كالتصرف الباطل والتصرف الظني
١١٠٨	والتصرف التصوري يندم معه السبب الصحيح
١١٠٨	علم الحائز بالعيوب الأخرى لا ينفي حسن النية

صفحة

- ١١٠٨ ... الوقت الذي يجب أن يتوافر فيه حسن النية : ...
 الوقت الذي يتلقى فيه الحائز الحق من غير صاحبه - وقت
 تسجيل البيع
 ١١١٠ لا يشترك بقاء حسن النية بعد هذا الوقت ...
 ١١١١ لا يشترط بقاء حسن النية وقت الحيازة ...
 ١١١٢ إثبات حسن النية : ...
 ١١١٣ حسن النية مفترض حتى يقوم الدليل على العكس ...
 ١١١٣ لملك الحقيقي أن يثبت سوء نية الحائز بجميع طرق الإثبات

المطلب الثاني - كسب ملكية المنقول - الحيازة في المنقول سند

- ١١١٤ الملكية
 تملك المنقول بالحيازة أمر يقتضيه سرعة التعامل في المنقول
 واستقراره ...
 ١١١٦ الأصل التاريخي لقاعدة تملك المنقول بالحيازة ...
 ١١١٧ القانون الروماني لا يعرف هذه القاعدة ..
 القانون الفرنسي القديم في عهده الأولى متأثر بالتقاليد
 الجرمانية وعرف هذه القاعدة ...
 ١١١٨ القانون الفرنسي القديم منذ القرن الثالث عشر بدأ يتأثر بالقانون
 الروماني ولا يعمل بالقاعدة ..
 رجع القانون الفرنسي القديم إلى التقاليد الجرمانية بعد خمسة
 قرون أي في القرن الثامن عشر ...
 ١١١٩ حيازة المنقول لها دوران - طريق للإثبات وطريق لكسب الملكية
 الدور الأول - حيازة المنقول طريق للإثبات : ...
 ١١٢١ النزاع بين حائز المنقول ومالكه الذي نقل حيازته ...
 ١١٢٢ تمسك الحائز بالحيازة قرينة على أن الملكية انتقلت إليه
 على مدعى الاستحقاق أن يثبت عدم توافر شروط الحيازة
 ثم يثبت ملكيته ...
 ١١٢٣ الدور الثاني - حيازة المنقول سبب لكسب الملكية : ...
 ١١٢٥ النزاع بين حائز المنقول وغير المالك ...
 ١١٢٥ الحائز حسن النية ..
 ١١٢٥ المنقول غير مسروق وغير ضائع ...
 § ١ - القاعدة العامة - الحيازة في المنقول سند الملكية ١١٢٦
 ١ - لشروطها فواجب توافرها لتطبيق القاعدة : ...

- الشرط الأول - المنقول الذى تنطبق عليه القاعدة : ... ١١٢٦
- المنقول المادى يخضع للقاعدة ... ١١٢٦
- المقار بطبيته والمقار بالتخصيص لا يخضمان للقاعدة ١١٢٨
- الحقوق الشخصية لا تخضع للقاعدة ... ١١٢٩
- السند لحامله يخضع للقاعدة ... ١١٣٠
- الحقوق العينية على المنقول تخضع للقاعدة ... ١١٣١
- الشرط الثانى - الحيازة : ... ١١٣٣
- يجب أن تكون الحيازة حيازة حقيقية ... ١١٣٣
- ويجب أن تكون الحيازة حيازة أصيلة ... ١١٣٤
- ويجب أن تكون الحيازة خالية من العيوب ... ١١٣٥
- الشرط الثالث - السب الصحيح : ... ١١٣٥
- السب الصحيح في التسمية المسمى المصرى شرط مستقل عن
- شرط حسن النية ١١٣٦
- السب الصحيح في تملك المنقول بالحيازة كالسبب الصحيح
- في التقادم المكسب القصير فيما عدا أمرين ١١٣٧
- الأمران اللذان يختلف فيهما السبب الصحيح في تملك المنقول
- بالحيازة عن السبب الصحيح في التقادم المكسب القصير : ١١٣٨
- لا يسجل السبب الصحيح في تملك المنقول بالحيازة
- السبب الصحيح يفترض وجوده في تملك المنقول
- بالحيازة ... ١١٣٨
- الشرط الرابع - حسن النية : ... ١١٣٩
- معنى حسن النية هنا هو معناه في التقادم المكسب القصير
- الوقت الذى يجب أن يتوافر فيه حسن النية هو وقت
- حيازة المنقول لا وقت تلقى الحق ... ١١٤٠
- حسن النية يفترض دائماً ما لم يعم الدليل على العكس ... ١١٤٢
- ب - الآثار التى ترتب على تطبيق القاعدة : ... ١١٤٣
- الآثر المكسب والآثر المسقط ... ١١٤٣
- الآثر المكسب : ... ١١٤٣
- تملك المنقول بالحيازة يحول دون دعوى الاستحقاق ... ١١٤٤
- تملك المنقول بالحيازة يحول دون دعوى الإبطال أو الفسخ
- تملك المنقول بالحيازة لا يحول دون الدعوى الشخصية
- الناشئة من عيوب السبب الصحيح ١١٤٤
- الأساس القانونى الذى يقوم عليه الأثر المكسب : ... ١١٤٥

صفحة

- ١١٤٥ نظرية التقادم الفورى .
- ١١٤٦ نظرية القرينة القانونية غير القابلة لإثبات العكس
النظرية الصحيحة - الحيازة وحدها تكسب حائز
- ١١٤٩ المنقول ملكيته بحكم للقانون .
- ١١٥١ الأثر المسقط :
- ١١٥١ إسقاط التكاليف والقيود العينية التى تنقل المنقول : ...
- ١١٥١ إسقاط رهن الحيازة
- ١١٥٢ إسقاط حق الانتفاع
- إسقاط الرهن الرسمى المثقل لعقار بالتخصيص أصبح
- ١١٥٢ منقولا يفصله
- ١١٥٢ إسقاط حق الامتياز
- ١١٥٣ عدم إسقاط شرط المنع من التصرف
- ١١٥٣ الأساس الفايدي الذى يقوم عليه الأثر المسقط : ...
- ١١٥٣ الحيازة وحدها تسقط التكاليف والقيود بحكم القانون

٢ § - المنقولات المسروقة أو الضائعة ١١٥٥

- ١١٥٧ من له حق استرداد المنقول المسروق أو الضائع :
- ١١٥٨ صاحب المنقول المسروق - السرقة لا خيانة الأمانتولا للصب
- ١١٥٩ صاحب المنقول الضائع - معنى الضياع
الحائز للمنقول وصاحب حق الانتفاع فى المنقول والمرتهن
- ١١٦٠ رهن حيازة والمودع عنده
- ١١٦٠ استرداد المنقول المسروق أو الضائع من سرقة أو من عثر عليه
- ١١٦٠ استرداد المنقول من السارق
- ١١٦١ لبيترداد المنقول من عثر عليه
- ١١٦٢ استرداد المنقول المسروق أو الضائع من تلقاه وهو سوء النية :
- ١١٦٢ الحائز سوء النية ولم يملك المنقول بالتقادم المكسب للطويل
الحائز سوء النية وتملك المنقول بالتقادم المكسب الطويل -
- ١١٦٢ الرجوع حل السارق أو عثر على المنقول
- ١١٦٣ استرداد المنقول المسروق أو الضائع من تلقاه وهو حسن النية :
مالك المنقول لم يرفع دعوى الاستحقاق فى خلال ثلاث سنوات
- ١١٦٥ من وقت السرقة أو الضياع
مالك المنقول رفع دعوى الاستحقاق فى خلال ثلاث سنوات
- ١١٦٦ من وقت السرقة أو الضياع

صفحة

- مَنْ يَجُوزُ لِلْحَائِزِ حَسَنَ النِّيَّةِ أَنْ يَجْبِسَ الْمَنْقُولَ الْمَسْرُوقَ أَوْ الضَّائِعَ
 حَتَّى يَسْتَوْفِيَ مِنَ الْمَالِكِ الثَّمَنَ الَّذِي دَفَعَهُ : ١١٦٧
- الْحَائِزُ اشْتَرَى الْمَنْقُولَ الْمَسْرُوقَ أَوْ الضَّائِعَ فِي سَوْقٍ صَوْمِيَّةٍ
 أَوْ فِي مَزَادٍ عُنَى أَوْ اشْتَرَاهُ مِنْ يَتَجَرُّ فِي مِثْلِهِ ١١٦٧
- وَجُوبُ أَنْ يَجْعَلَ الْمَالِكُ لِلْحَائِزِ الثَّمَنَ الَّذِي دَفَعَهُ هَذَا - حَقِّ
 حَبْسِ الْحَائِزِ لِلْمَنْقُولِ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ الثَّمَنَ ١١٦٩
- الْمُرْتَمِنُ رَهْنٌ حِيَازَةٌ لِلْمَنْقُولِ مَسْرُوقٍ أَوْ ضَائِعٍ ١١٧٠
- رَجْعُ الْمَالِكِ بِالثَّمَنِ الَّذِي جَعَلَهُ لِلْحَائِزِ حَسَنَ النِّيَّةِ : ١١٧١
- الرَّجُوعُ عَلَى السَّارِقِ أَوْ عَلَى مَنْ عَثَرَ عَلَى الْمَنْقُولِ أَوْ عَلَى حَائِزِ
 قَالِ ثَبِتَ فِي جَانِبِهِ خَطَأٌ ١١٧١
- سَارِقُ الْمَنْقُولِ يَبِيحُ لِلْحَائِزِ حَسَنَ النِّيَّةِ مِنْ حَقِّهِ أَنْ يَطْلُبَ
 تَعْجِيلَ الثَّمَنِ وَيَبِيحُ هَذَا الْحَائِزُ الْآخَرُ حَسَنَ النِّيَّةِ لَيْسَ مِنْ حَقِّهِ
 طَلَبُ تَعْجِيلِ الثَّمَنِ ١١٧١
- المطلب الثالث - كسب ملكية الثمار** ١١٧٣
- ١٤ - تملك الحائز للثمار** ١١٧٥
- الدعوى التي يمكن أن يطالب بها المالك الحائز برد العين : ... ١١٧٥
- دعوى الاستحقاق ١١٧٥
- دعوى استرداد ما دُفِعَ دونَ حقِّ ١١٧٦
- دعوى إلغاء العقد بأثر رجعي ١١٧٦
- الشروط الواجب توافرها حتى يملك الحائز الثمار فلا يرددها مع
 العين إلى المالك : ١١٧٧
- قبض الحائز للثمار ١١٧٧
- اشتراط حسن النية وعدم اشتراط السبب الصحيح ... ١١٧٧
- اشتراط حسن النية : ١١٧٧
- حسن النية هنا معناه اعتقاد الحائز أنه يملك للعين التي انتجت
 الثمار فأصبح مالكا للثمار ١١٧٨
- لا أهمية للسبب الذي اعتقد الحائز أن ملكية للعين قد انتقلت
 إليه بموجبها ١١٧٨
- الغلط غير المنتظر ينفي حسن النية ١١٧٩
- توافر حسن النية في الوقت الذي يقبض فيه الحائز الثمار ... ١١٧٩
- حسن النية مفترض حتى يقوم الدليل على العكس ... ١١٨٠
- عدم اشتراط السبب الصحيح : ١١٨١
- عدم اشتراط السبب الصحيح في التقنين المدني المصري ... ١١٨١

صفحة

- اشترط السبب الصحيح في التقنين المدني الفرنسي ولكنه
 ١١٨٢ لا يستقل عن شرط حسن النية بل يتدمج فيه
 ١١٨٢ فرقان بين التقنين المدني الفرنسي والتقنين المدني المصري ..
 في القانون الفرنسي يستند الحائز إلى سند نقل للملكية
 ١١٨٣ ولا يستند الحائز إليه في القانون المصري
 في القانون الفرنسي يثبت الحائز التصرف الظني ولا يثبت
 الحائز هذا التصرف في القانون المصري
 ١١٨٣ كيف يتملك الحائز الثمار :
 ١١٨٣ الفرق بين الثمار والمتجات
 ١١٨٤ ثلاثة أنواع للثمار :
 ١١٨٥ ثمار طبيعية يتملكها الحائز بالفصل من الأرض والحياسة
 ثمار صناعية أو مستحدثة يتملكها الحائز بالفصل من
 الأرض والحياسة كما في الثمار الطبيعية
 ١١٨٥ ثمار مدنية يتملكها الحائز يوماً فيوماً ولو لم تقبض فعلا
 ١١٨٦ الأساس القانوني لتملك الحائز للثمار :
 ١١٨٦ الحياسة وحدها هي سبب تملك الثمار بحكم القانون
 ولكن لا يجوز اعتبار تملك الحائز للثمار تطبيقاً لقاعدة تملك
 المنقول بالحياسة :
 ١١٨٦ :لاعتبرات تختلف : استقرار التعامل في المنقول وترتيب
 حائز الثمار حياته على أنها ملكه
 ١١٨٦ فطاق التطبيق يختلف : المنقول كشيء أصل والثمار تابعة
 للشيء الأصل - المجموع من المال
 ١١٨٧ الشروط تختلف : السبب الصحيح - التعامل مع المالك أو
 مع غير المالك - متى يتوافر حسن النية
 ١١٨٨ ٢٤ - عدم تملك الحائز للثمار ووجوب زدها للمالك
 ١١٨٩ الحالة الأولى - الحائز سيء النية منذ البداية :
 ١١٨٩ المالك يسترد من الحائز سيء النية ثمار المين
 ١١٨٩ متى يمنع على المالك أن يسترد من الحائز سيء النية ثمار المين
 الحالة الثانية - الحائز حسن النية في أول الأمر ثم أصبح سيء
 النية بعد ذلك :
 ١١٩٠ حسن النية يجب توافره في كل مرة يقبض فيها الحائز الثمار
 ١١٩٠ متى أصبح الحائز أو وارثه سيء النية فلا يكسب الثمار
 بالتبصر منذ أن أصبح سيء النية
 ١١٩٠

صفحة

- احالة الثالثة - الحائز باق على حسن نيته ولكن المالك رفع
 عليه الدعوى : ١١٩١
- الحائز يقم على حسن نيته بالرغم من رفع الدعوى عليه ... ١١٩٢
- الحكم يستند إلى يوم رفع الدعوى ١١٩٢
- الثمار التي يجوز ردها للمالك ١١٩٣
- يرد الحائز الثمار التي قبضها والتي قصر في قبضها ... ١١٩٣
- يسترد الحائز المعروفات التي أنفقتها في إنتاج هذه الثمار ... ١١٩٤
- كيف يسترد المالك الثمار من الحائز سوء النية : ١١٩٥
- يسترد المالك الثمار مع العين التي أنتجت الثمار ١١٩٥
- يسترد المالك الثمار مستقلة عن العين التي أنتجته ١١٩٥

القسم الثاني

الحقوق العينية الأصلية

المتفرعة عن الملكية

(حق الانتفاع وما يتفرع عنه - حق الارتفاق)

تمهيد

١١٩٩	حصر الحقوق العينية الأصلية المتفرعة عن الملكية
١١٩٩	الباقى للبحث من هذه الحقوق :
١١٩٩	حق الانتفاع وحق الاستعمال وحق السكنى
١١٩٩	حق الارتفاق

الباب الأول

حق الانتفاع وحق الاستعمال وحق السكنى

الفصل الأول

حق الانتفاع

تمهيد

١٢٠٠	التعريف بحق الانتفاع
١٢٠١	خصائص حق الانتفاع :
١٢٠١	حق الانتفاع حق عيني .
١٢٠٣	حق الانتفاع ينتهى حتماً بموت المتفع
١٢٠٥	حق الانتفاع يقع على شئ غير قابل للاستهلاك
١٢٠٦	الأشياء التى تصلح أن تكون محل حق الانتفاع ... مأدخلة التقنين المدنى الجديد من تعديلات على التقنين المدنى
١٢٠٨	السابق فى خصوص حق الانتفاع
١٢٠٩	الأهية المحدودة لحق الانتفاع فى مصر وأهية الكبيرة فى فرنسا

صحة

- خطة البحث : أسباب كسب حق الانتفاع - الآثار التي تترتب
 عن قيام حق الانتفاع - انتهاء حق الانتفاع ١٢١٠
- الفرع الأول - أسباب كسب حق الانتفاع ١٢١٠
- كسب حق الانتفاع ابتداء وكسبه انتقالاً : ١٢١١
- حق الانتفاع لا يكسب بالوصية إلا ابتداء ١٢١٢
- حق الانتفاع لا يكسب بالشفعة إلا انتقالاً ١٢١٢
- المقدّمات - نشأة حق الانتفاع وطوراً ينقضى ١٢١٢
- التقادم - نشأة حق الانتفاع وطوراً ينقضى ١٢١٢
- أسباب أربعة لكسب حق الانتفاع ١٢١٣
- السبب الأول - المقدم ١٢١٣
- الحالة الأولى - كسب حق الانتفاع بطريق الإنشاء ١٢١٣
- الحالة الثانية - كسب حق الانتفاع بطريق الاحتفاظ بهذا
 الحق ١٢١٥
- الحالة الثالثة - كسب حق الانتفاع بطريق نقل هذا الحق
 ١٢١٥
- السبب الثاني - الوصية ١٢١٦
- تسريان أحكام الوصية ١٢١٦
- الإيصاء لأشخاص متعاقبين ١٢١٧
- السبب الثالث - الشفعة ١٢١٩
- شفعة ملك الرقعة ١٢١٩
- شفعة الشريك في الشيوع ١٢١٩
- السبب الرابع - التقادم ١٢٢٠
- التقادم المكسب القصير ١٢٢٠
- الحيازة ١٢٢٠
- التقادم المكسب الطويل ١٢٢٠
- مطالبة المنتفع بحق الانتفاع بعد كسبه ١٢٢١
- الدعوى العينية ١٢٢١
- الدعوى الشخصية ١٢٢١
- الفرع الثاني - الآثار التي تترتب على قيام حق الانتفاع ١٢٢٢
- المبحث الأول - آثار حق الانتفاع بالنسبة إلى المنتفع ١٢٢٢
- المطلب الأول - حقوق المنتفع ١٢٢٣
- § ١ - حق المنتفع في استعمال الشيء واستغلاله ١٢٢٢
- حز المنتفع في استعمال الشيء ١٢٢٤
- حق المنتفع في استغلال الشيء ١٢٢٥

صفحة	
٢١٢٦ حق المتفع في الاستفلال يجمل له الحق في التمار ..
١٢٢٠ استراض بمض حالات عملية لحق المتفع في الاستفلال :
١٢٢١ حق الانتفاع بقطيع من المواشى ...
١٢٢٢ حق الانتفاع بمقار عثر فيه على كثر .
١٢٢٣ حق الانتفاع بالمتجر ..
١٢٢٥ حق الانتفاع بالأسهم والحصص والسندات ..
١٢٢٦ ٢٥ - مدى ساطلة المتفع على الشئ المتفع به .
١٢٢٧ - أعمال الإدارة :
١٢٢٧ الإيجار
١٢٢٨ بيع المحصول ..
١٢٢٨ استيفاء الحقوق
١٢٢٩ حضور جلسات الجمعية العامة للشركات ..
١٢٤٠ ب - أعمال التصرف :
١٢٤٠ القاعدة العامة - التصرف في حق الانتفاع دون الرقبة
١٢٤٠ نزول المتفع عن حق الانتفاع للغير .
١٢٤١ ومن المتفع لحق الانتفاع ...
١٢٤٢ ترتيب حق انتفاع على حق الانتفاع ..
١٢٤٣ عدم جواز تصرف المتفع في الرقبة .
١٢٤٣ ح - مباشرة الدعوى :
١٢٤٣ الدعوى المتعلقة بحق الانتفاع نفسه ..
١٢٤٤ الدعوى المتعلقة بالحقوق التي يتضمنها حق الانتفاع ..
١٢٤٥ المطلب الثاني - التزامات المتفع
	١٥ - استعمال الشئ والانتفاع به بحسب ما أعد له
١٢٤٦ وإدارته إدارة حسنة
١٢٤٨ مضمون الالتزام ..
١٢٤٨ جزاء الإخلال بالالتزام ..
	٢٥ - صيانة الشئ والقيام بنفقات الصيانة وبالتكاليف
١٢٤٩ المعتادة
١٢٥٠ التكاليف المعتادة .
١٢٥١ التكاليف غير المعتادة
١٢٥٢ ٣٥ - حفظ الشئ والمسئولية عن هلاكه

. نفة

- ١٢٥٤ مدى مسئولية المتفع عن حفظ ائىء
- ١٢٥٥ أئلة من أعمال اللفظ الئى ىجب على المتفع القيام بها
- ١٢٥٦ القيود الواردة على مسئولية المتفع عن حفظ الئىء
- ١٢٥٦ ٤٩ - جرد المنقول وتقدىم كفالة به
- ١٢٥٧ الاقتصار فى هذا الالتزام على المنقول دون العقار
- ١٢٥٨ تحرير محضر جزد بالمنقول
- ١٢٥٩ تقديم الكفالة بالمنقول
- ١٢٦٠ الانتفاع بالأشياء القابلة للاستهلاك والانتفاع بقطيع من المواشى
- ١٢٦١ المبعث الئانى - آثار حق الانتفاع بالنسبة إلى مالك الرقبة
- ١٢٦١ ١٩ - حقوق مالك الرقبة
- ١٢٦١ حق التصرف فى الرقبة
- ١٢٦٢ الحق فى الحصول على ما تنتجه العين إذا لم يكن ثماراً
- ١٢٦٢ حق مباشرة الدعوى الئى تتعلق بالرقبة
- ١٢٦٣ ٢٩ - علاقة مالك الرقبة بالمنفع
- ١٢٦٣ وجود التزامات شخصية فى ذمة المتفع نحو مالك الرقبة
- ١٢٦٣ لا توجد التزامات شخصية فى ذمة مالك الرقبة نحو المتفع
- ١٢٦٤ لا يجوز لمالك الرقبة أن يتسبب فى تعطيل أو فى إنقاص حق المتفع
- حق مالك الرقبة استثناء فى تعطيل أو إنقاص حق المتفع للمحافظة
- ١٢٦٤ على العين ..
- ١٢٦٥ الفرع الئالى - انتهاء حق الانتفاع
- ١٢٦٥ المبعث الأول - الأسباب الئى ينتهى بها حق الانتفاع
- ١٢٦٦ انتهاء حق الانتفاع بانقضاء الأجل وبموت المتفع
- ١٢٦٧ انتهاء حق الانتفاع بهلاك الئىء
- ١٢٦٩ انتهاء حق الانتفاع بعدم الاستعمال
- ١٢٦٩ انتهاء حق الانتفاع بملكه بالتقادم المكسب
- ١٢٧٠ انتهاء حق الانتفاع بالنزول عنه
- ١٢٧١ انتهاء حق الانتفاع باتحاد النمة
- ١٢٧٢ المبعث الئانى - ما ىرتب على انتهاء حق الانتفاع
- ١٢٧٢ رد الئىء المتفع به إلى المالك
- ١٢٧٢ المبالغ الئى ىتردها المتفع من المالك عند نهاية حق الانتفاع
- ١٢٧٣ ما ىحدثه المتفع من بناء أو غراس

الفصل الثاني

حق الاستعمال وحق السكنى

١٢٧٥	التعريف بحق الاستعمال وبحق السكنى
١٢٧٦	أحكام خاصة بحق الاستعمال وحق السكنى
١٢٧٧	حكم خاص بحق السكنى ..
١٢٧٨	الأحكام المشتركة بين حق الانتفاع وحق الاستعمال وحق السكنى

الباب الثاني

حق الارتفاق

تمهيد

١٢٧٩	التعريف بحق الارتفاق - عناصره الثلاثة :
١٢٨٠	عقار مرتفق ..
١٢٨٠	عقار مرتفق به
١٢٨١	فائدة تحد من منفعة العقار المرتفق به لخدمة العقار المرتفق...
١٢٨٣	خصائص حق الارتفاق :
١٢٨٣	حق الارتفاق حق تابع
١٢٨٤	حق الارتفاق حق دائم
١٢٨٥	حق الارتفاق حق غير قابل للتجزئة ..
١٢٨٥	الأشياء التي تصلح أن تكون محلا للارتفاق :
١٢٨٥	عقار بطبيعته ..
١٢٨٦	الأرض والمنشآت
١٢٨٧	جواز ترتيب حق الارتفاق على المال العام :
					ترتيب حق الارتفاق يتعارض مع المنفعة العامة التي خصص
١٢٨٨	لها المال
					ترتيب حق الارتفاق لا يتعارض مع المنفعة العامة التي
١٢٨٩	خصص لها المال
١٢٨٩	تكييف حق الارتفاق على المال العام في فرنسا
١٢٩٠	تكييف هذا الحق في مصر - حق ارتفاق إدارى
١٢٩١	تقسيمات حق الارتفاق :
١٢٩١	الارتفاق المستمر والارتفاق غير المستمر

صفحة

١٢٩٤	الارتفاق اظاهر والارتفاق غير اظاهر
١٢٩٥	الارتفاق الإيجابي والارتفاق السلبي
		استبعاد انقيود القانونية الواردة على حق الملكية من نطاق حق
١٢٩٦	الارتفاق :
		نتيجتان هامتان : عدم ضمان هذه القيود - لا تروى هذه
١٢٩٦	القيود بعدم الاستعمال .
١٢٩٧	انقسام الفقه في فرنسا وفي مصر
		ما أدخله التقنين المدني الجديد من تعديلات على التقنين المدني
١٢٩٩	السابق في خصوص حق الارتفاق :
		التمييز بين حقوق الارتفاق والقيود القانونية التي ترد على
١٢٩٩	حق الملكية
١٢٩٩	إكمال أسباب كسب حق الارتفاق - تخصيص المالك الأصل
١٢٩٩	كسب حق الارتفاق غير المستمر بالتقادم - حق المرور
		حسم الخلاف في طبيعة القيود التي تفرضها عادة شركات
١٢٩٩	الأراضي على المشترين
		تعديل حق الارتفاق أو نقله أو زواله إذا كان ذلك يدفع
١٢٩٩	الضرر عن المقار المرتفق به .
		إنهاء حق الارتفاق إذا تغير وضع الأشياء أو إذا لم يعد
١٣٠٠	للارتفاق المنفعة التي كانت له .
		حطية البحث : أسباب كسب حق الارتفاق - الآثار التي تترتب
١٣٠٠	على قيامه - انتهاؤه

الفصل الأول

أسباب كسب حق الارتفاق

١٣٠١	كسب حق الارتفاق انتقالا
١٣٠٢	كسب حق الارتفاق ابتداء :
١٣٠٢	التصرف القانوني - تخصيص المالك الأصل - التقادم المكسب
١٣٠٢	المبحث الأول - التصرف القانوني
١٣٠٢	المطلب الأول - أنواع التصرف القانوني الذي ينشئ حق الارتفاق
١٣٠٢	المقد والوصية
١٣٠٥	الأحكام الشكلية للتصرف القانوني
١٣٠٥	الأحكام الموضوعية للتصرف القانوني
١٣٠٩	التسجيل

المطلب الثاني - الحدود التي يقف عندها التصرف القانوني في

- ١٣١٠ إنشاء حق الاتفاق
- ١٣١٠ تطبيق القواعد العامة
تحويل القيود القانونية الواردة على حق الملكية إلى حقوق
- ١٣١١ ارتفاع إرادية
اختيار أعمال أخرى غير داخلة في القيود القانونية الواردة على
- ١٣١٥ حق الملكية محلاً لحقوق ارتفاع إرادية
قيدان أساسيان يحدان من قوة التصرف القانوني في إنشاء حق
- ١٣١٧ الارتفاع
- ١٣١٨ القيد الأول - حق الارتفاع يتفرر على عقار لا على شخص
- ١٣٢١ القيد الثاني - حق الارتفاع ينشأ لفائدة عقار لا لفائدة شخص
- ١٣٢٢ تطبيقات مختلفة
- ١٣٢٥ تطبيق خاص لحق منشأ لفائدة عقار - قيود البناء

المبحث الثاني - تخصيص المالك الأصلي

- ١٣٢٢ كيف يترتب حق الارتفاع بتخصيص المالك الأصلي وعلى أي
- ١٣٢٤ أساس يقوم
الشروط الواجب توافرها لترتيب الارتفاع بتخصيص المالك
- ١٣٢٧ الأصل
- ١٣٢٧ ١٥ - وجود عقارين مملوئين للمالك واحد
عقاران منفصلان ذلك واحد
- ١٣٢٨ جزءان من عقار واحد
٢٥ - جعل هذا المالك الواحد أحد العقارين يخدم بالفعل
- ١٣٢٨ العقار الآخر
- ١٣٢٨ جعل أحد العقارين في وضع يخدم فيه بالفعل العقار الآخر
- ١٣٤٠ المالك الأصلي للعقارين هو الذي أنشأ الوضع بالفعل القائم
- ١٣٤١ ٣٥ - وضع علامة ظاهرة تكشف عن الوضع الثعلى
- ١٣٤١ الارتفاع الظاهر وحده هو الذي يكسب بتخصيص المالك الأصلي
وجوب بقاء العلامة الظاهرة إلى وقت أن يتملك العقارين مانكاً
- ١٣٤٢ مختلفان
- ١٣٤٢ يكفي أن يكون الارتفاع ظاهراً ولا يشترط أن يكون مستمراً
- ١٣٤٣ الارتفاع السابق لا يكسب بتخصيص المالك الأصلي

صفحة

- ٤ § - صيرورة العقارين مملوكين للمالكين مختلفين ... ١٣٤٤
- كيف يصير العقاران مملوكين للمالكين مختلفين ... ١٣٤٤
- عدم نشوء حق الارتفاق عند وجود شرط صريح يقضى بعدم نشوئه ... ١٣٤٥
- المبحث الثالث - التنادم المكسب ... ١٣٤٧
- ١ § - حقوق الارتفاق التي يجوز كسبها بالتنادم ... ١٣٤٧
- وجوب أن يكون حق الارتفاق ظاهراً حتى يجوز كسبه بالتنادم ١٣٤٧
- حق الارتفاق غير الظاهر لا يجوز كسبه بالتنادم ... ١٣٤٨
- حق الارتفاق الظاهر المستمر يجوز كسبه بالتنادم ... ١٣٤٩
- حق الارتفاق للظاهر غير المستمر يجوز أيضاً كسبه بالتنادم ... ١٣٥٠
- طريقة استعمال حق الارتفاق الظاهر يجوز كسبه بالتنادم ... ١٣٥٢
- ٢ § - حيازة حق الارتفاق التي تؤدي إلى كسبه بالتنادم ١٣٥٣
- الحيازة في حق الارتفاق كاختياره في الملكية ... ١٣٥٣
- أعمال التناضح في حيازة حق الارتفاق لا تؤدي إلى كسبه بالتنادم ١٣٥٥
- إنيان الرخصة من المباحات لا تؤدي إلى كسب حق ارتفاق بالتنادم ١٣٥٦
- ٣ § - مدة التنادم ... ١٣٥٧
- مدة التنادم في التقنين المدني الفرنسي ... ١٣٥٨
- مدة التنادم في التقنين المدني المصري ... ١٣٦٠

الفصل الثاني

الآثار التي تترتب على قيام حق الارتفاق

- المبحث الأول - الآثار بالنسبة إلى مالك العقار المرتفق ... ١٣٦٢
- ١ § - تحديد مدى حق الارتفاق واستعمال هذا الحق ... ١٣٦٢
- تحديد مدى حق الارتفاق ... ١٣٦٢
- تجزئة عقار المرتفق ... ١٣٦٥
- تجزئة العقار المرتفق به ... ١٣٦٨
- استعمال حق الارتفاق ... ١٣٦٩
- مجاورة مالك العقار المرتفق حدود حق الارتفاق ... ١٣٧١
- إساءة مالك العقار المرتفق استعمال حق الارتفاق ... ١٣٧٢
- نفقة الأعمال اللازمة لاستعمال حق الارتفاق والحفاظة عليه ... ١٣٧٤

صفحة

١٣٧٧	٢ § - اندعاوى المحوالة لمالك العقار المرتفق
١٣٧٧	دعوى الإفراز بحق الارتفاق
١٣٧٨	دعوى الحيابة المتعلقة بحق الارتفاق فى القانون الفرنسى
١٣٧٨	دعوى الحيابة المتعلقة بحق الارتفاق فى القانون المصرى
١٣٧٩	المبحث الثانى - الآثار بالنسبة إلى مالك العقار المرتفق به
١٣٧٩	١ § - واجبات مالك العقار المرتفق به
١٣٨١	واجبات سنوية محضة
			امتناع مالك العقار المرتفق به عن أى عمل يموق استعمال حق
١٣٨٢	الارتفاق ..
١٣٨٢	الجزاء المترتب على الإخلال بهذا الواجب
١٣٨٤	إمكان تغيير الموضع المعين أصلا لاستعمال حق الارتفاق
١٣٨٧	٢ § - الدعاوى المحوالة لمالك العقار المرتفق به
١٣٨٧	دعوى إنكار حق الارتفاق
١٣٨٨	دعوى الحيابة

الفصل الثالث

أسباب انتهاء حق الارتفاق

١٣٨٩	بيان هذه الأسباب :
١٣٩٠	انقضاء الأجل .
١٣٩١	هلاك أحد العقارين
١٣٩٢	اتحاد الذمة
١٣٩٤	عدم الاستعمال أو التقادم المستغف
١٣٩٩	استحالة استعمال حق الارتفاق
١٤٠٢	انعدام الفائدة من حق الارتفاق
١٤٠٣	تحقق الشرط الفاسخ وفسخ ملكية صاحب العقار المرتفق به
١٤٠٤	نزول صاحب حق الارتفاق عن حقه

ما ظهر من اجزاء الوسيط

وما هو تحت الإعداد

الأجزاء التي ظهرت

- للجزء الأول - في مصادر الالتزام (الطبعة الأولى) سنة ١٩٥٢
 ١٩٦٤ (الطبعة الثانية)
 للجزء الثاني - في الإثبات وآثار الالتزام سنة ١٩٥٦
 للجزء الثالث - في أوصاف الالتزام وحوائث وانقضائه سنة ١٩٥٨
 للجزء الرابع - في البيع والمقايضة سنة ١٩٦٠
 للجزء الخامس - في العقود الأخرى الواردة على الملكية سنة ١٩٦٢
 (الهبة والشركة والقروض والدخل الدائم والصلح)
 للجزء السادس - (مجلدان) في العقود الواردة على المنفعة (الإيجار
 والعارية) سنة ١٩٦٣
 للجزء السابع - (مجلدان) المجلد الأول في العقود الواردة على
 العمل (المقاوأة والوكالة والوديعة والحراسة)
 المجلد الثاني في عقود الفرر (عقد التأمين
 والمقامرة والرهان والمرتب مدى الحياة) سنة ١٩٦٤
 للجزء الثامن - في حق الملكية (مع شرح مفصل للأشياء
 والأموال) سنة ١٩٦٧
 للجزء التاسع - في أسباب كسب الملكية - الحقوق الأصلية
 المنفردة عن الملكية (حق الانتفاع وحق
 الارتفاق) سنة ١٩٦٨

ما هو تحت الإعداد .

- للجزء العاشر - في التأمينات الشخصية والعيضة (الكفالة والرهن
 الرسمي وحق الاختصاص ورهن الحيازة
 وحق الامتياز)

الوجيز

ما ظهر

الجزء الأول - في نظرية الالتزام بوجه عام (ويشتمل على الأجزاء الأول والثاني والثالث من الوسيط) سنة ١٩٦٦

° ° °

ما هو تحت الإعداد

الجزء الثاني - في العقود المسبقة (ويشتمل على الأجزاء الرابع والخامس والسادس من الوسيط) .

الجزء الثالث - في الحقوق العينية والتأمينات (ويشتمل على الأجزاء الثامن والتاسع والعاشر من الوسيط) .

للمؤلف

(أولاً) كتب

- ١ - القيود التعاقدية الواردة على حرية العمل - المعيار المرن والقاعدة الجامدة (بالفرنسية)
سنة ١٩٢٥
- ٢ - الخلافة وتطورها لتصبح عصبة أمم شرقية (بالفرنسية)
سنة ١٩٢٦
- ٣ - عقد الإيجار
سنة ١٩٣٠
- ٤ - نظرية العقد
سنة ١٩٣٤
- ٥ - الموجز في النظرية العامة للالتزامات
سنة ١٩٣٨
- ٦ - أصول القانون (بالاشتراك مع الأستاذ أحمد حشمت أبو ستيت)
سنة ١٩٣٨
- ٧ - التصرف القانوني والواقعة المادية (دروس لقسم الدكتوراه)
سنة ١٩٥٤
- ٨ - مصادر الحق في الفقه الإسلامي (مقارنة بالفقه الغربي)
الجزء الأول - مقدمة - صيغة العقد في الفقه الإسلامي سنة ١٩٥٤
الجزء الثاني - مجلس العقد وصحة التراضي (الغلط والتدليس والإكراه والغبن في الفقه الإسلامي)
سنة ١٩٥٥
- الجزء الثالث - محل العقد في الفقه الإسلامي
سنة ١٩٥٦
- الجزء الرابع - نظرية السبب ونظرية البطلان في الفقه الإسلامي
سنة ١٩٥٧
- الجزء الخامس - آثار العقد بالنسبة إلى الأشخاص في الفقه الإسلامي (الخلف العام والخلف الخاص والدعوى البولصية والإعسار والتعهد عن الغير والاشتراط لمصلحة الغير والنيابة في التعاقد في الفقه الإسلامي)
سنة ١٩٥٨

الجزء السادس - آثار العقد بالنسبة إلى الموضوع في الفقه
الإسلامي (تفسير العقد وتنميته وفسخ
العقد للعدر أو لحوادث طارئة والمسئولية
العقدية والنسخ والدفع بعدم التنفيذ والإقالة

في الفقه الإسلامي) سنة ١٩٥٩

٩ - الوسيط في شرح القانون المدني (ظهرت منه تسعة أجزاء

انظر آنفاً) سنة ١٩٥٢ - سنة ١٩٦٨

١٠ - الوجيز في شرح القانون المدني (ظهر منه الجزء الأول -

انظر آنفاً) سنة ١٩٦٦

(ثانياً) بحوث ومقالات

١ - الشريعة الإسلامية كمصدر للتشريع المصري (بحث بالفرنسية أدرج
في مجموعة لامبير) .

٢ - المعيار في القانون (بحث بالفرنسية أدرج في مجموعة جني) .

٣ - المسئولية التقصيرية (بالاشتراك مع الأستاذ حلمي بهجت بدوي -
مقال بالفرنسية نشر بمجلة القانون والاقتصاد سنة ١٩٣٣) .

٤ - المسئولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية (بحث بالفرنسية قدم إلى
مؤتمر القانون المقارن بلاهاي سنة ١٩٣٧) .

٥ - الشريعة الإسلامية أمام مؤتمر القانون المقارن بلاهاي (مقال بالفرنسية
نشر بمجلة القانون والاقتصاد سنة ١٩٣٧) .

٦ - الامتيازات الأجنبية (بحث نشر في سنة ١٩٣٠) .

٧ - تنقيح القانون المدني (بحث نشر في الكتاب الذهبي للمحاكم الوطنية
وفي مجلة القانون والاقتصاد سنة ١٩٣٣) .

٨ - من مجلة الأحكام العدلية إلى القانون المدني العراقي (مقال نشر في
مجلة القضاء ببغداد سنة ١٩٣٦) .

- ٩ - عقد البيع في مشروع القانون الملئ العراقى (نشر فى بغداد سنة ١٩٣٦)
- ١٠ - مقارنة المجلة بالقانون الملئ (بحوث القيث فى كاية الحقوق ببغداد سنة ١٩٣٦) .
- ١١ - المفاوضات فى المسألة المصرية (بحث نشر فى سنة ١٩٤٧) .
- ١٢ - الانحراف فى استعمال السلطة التشريعية (بحث نشر فى مجلة مجلس الدولة سنة ١٩٥١) .

- الجزء السادس - آثار العقد بالنسبة إلى الموضوع في الفقه الإسلامي (تفسير العقد وتنفيذه وفسخ العقد للعدر أو لحوادث طارئة والمسئولية العقدية والنسخ والدفع بعدم التنفيذ والإقالة في الفقه الإسلامي) سنة ١٩٥٩
- ٩ - الوسيط في شرح القانون المدني (ظهرت منه تسعة أجزاء انظر آنفاً) سنة ١٩٥٢ - سنة ١٩٦٨
- ١٠ - الوجيز في شرح القانون المدني (ظهر منه الجزء الأول - انظر آنفاً) سنة ١٩٦٦

(ثانياً) بحوث ومقالات

- ١ - الشريعة الإسلامية كمصدر للتشريع المصري (بحث بالفرنسية أدرج في مجموعة لامبير) .
- ٢ - المعيار في القانون (بحث بالفرنسية أدرج في مجموعة جني) .
- ٣ - المسئولية التقصيرية (بالاشتراك مع الأستاذ حلمي بهجت بدوي - مقال بالفرنسية نشر بمجلة القانون والاقتصاد سنة ١٩٣٣) .
- ٤ - المسئولية التقصيرية في الشريعة الإسلامية (بحث بالفرنسية قدم إلى مؤتمر القانون المقارن بلاهاي سنة ١٩٣٧) .
- ٥ - الشريعة الإسلامية أمام مؤتمر القانون المقارن بلاهاي (مقال بالفرنسية نشر بمجلة القانون والاقتصاد سنة ١٩٣٧) .
- ٦ - الامتيازات الأجنبية (بحث نشر في سنة ١٩٣٠) .
- ٧ - تنقيح القانون المدني (بحث نشر في الكتاب الذهبي للمحاكم الوطنية وفي مجلة القانون والاقتصاد سنة ١٩٣٣) .
- ٨ - من مجلة الأحكام العدلية إلى القانون المدني العراقي (مقال نشر في مجلة القضاء ببغداد سنة ١٩٣٦) .

- ٩ - عقد البيع في مشروع القانون المدني العراقي (نشر في بغداد سنة ١٩٣٦)
- ١٠ - مقارنة المجلة بالقانون المدني (بحوث القيث في كاية الحقوق ببغداد سنة ١٩٣٦) .
- ١١ - المفاوضات في المسألة المصرية (بحث نشر في سنة ١٩٤٧) .
- ١٢ - الانحراف في استعمال السلطة التشريعية (بحث نشر في مجلة مجلس الدولة سنة ١٩٥١) .