

تقسيمات الأصول

Les subdivisions des biens

للمزيد من الحصريّات زورونا على مدونة الكتب الحصرية

<http://koutoub-hasria.blogspot.com/>

<https://www.facebook.com/koutoubhasria>

بقلم

حمود و. مرشد

(دكتور دولة في الحقوق)

٢٠٠٥

مدونة الكتب الحصرية <https://www.facebook.com/koutoubhasria> <http://koutoub-hasria.blogspot.com/>

منشورات المؤسسة الأهلية للكتاب - طرابلس - لبنان

جوال: ٠٣/٧٣٩٣٣٨ • فاكس: ٠٩/٤٢٤٢٣٣

تقسيمات الأموال

Les subdivisions des biens

بقلم

جورج ج. ميشراوي

(دكتور دولة في الحقوق)

٢٠٠٥

منشورات المؤسسة الحديثة للكتاب - طرابلس - لبنان

جوال: ٢٣٩٣٣٨ / ٠٣ - فاكس: ٤٢٤٢٣٣ / ٠٦

تنبيه وتحذير

يحتفظ المؤلف بجميع الحقوق على هذه الدراسة ، ويُمنع ، خصوصًا ، منعًا باتًا ، تصويرها ، كليًا أو جزئيًا ، بأي شكل من الأشكال ، ولأي سبب كان ، تحت طائلة الملاحقة القانونية، المدنية والجزائية.

نص المادة ٨٦ من القانون رقم ٩٩/٧٥ ت ٩٩/٤/٣:

" يعاقب بالسجن من شهر إلى ثلاث سنوات وبجزاء نقديّ من خمسة ملايين إلى خمسين مليون ليرة لبنانية ، أو بإحدى هاتين العقوبتين ، كلّ من أقدم عن معرفة وبغاية الربح على الاعتداء أو محاولة الاعتداء على أي حقّ من حقوق المؤلف ... وتضاعف العقوبة في حال التكرار ... " .

الأهداء

الى روح أمي ...

التي غادرت الى جوار ربها اثناء كتابة هذه السطور

توطئة

السؤال البديهي الاول الذي يطرحه عنوان هذه الدراسة هو :

ما هي " الاموال " ؟

للوهلة الاولى يتبادر الى الذهن ان كلمة " مال " تعني النقد او العملة ،
فنقول او نسمع مثلاً ان فلانا " متمول " ، او ان لديه الكثير من المال ،
والمقصود انه غني ، او في حالة يسر .
هذا صحيح ، فالنقد ، بالمفهوم القانوني ، هو " مال " .

انما الصحيح ايضاً ان كلمة " مال " تعني اموراً اخرى ، كثيرة جداً ،
ومتشعبة ومتداخلة الى حد بعيد ، ومعرفة تفاصيلها تشكل المذمك الاول ،
لا بل حجر الاساس ، في كل معرفة او دراسة حقوقية .

وبالفعل :

فالعقار هو " مال " ؛

والسيارة هي " مال " ؛

والدراجة هي " مال " ؛

وحق الايجار هو " مال " ؛

وحق الملكية هو " مال " ؛

والمؤسسة التجارية هي " مال " ؛

والدين ، بوجهيه الايجابي (créance) ، اي كحق للدائن ، والسلبى

(dette) ، اي كموجب على المدين ، هو " مال " ؛

وحق المؤلف هو " مال " ؛

...

بتعبير واحد : ان كل ما هو في التعامل يعتبر مالا .

هذا من ناحية .

ومن ناحية ثانية فان النظام القانوني الذي يرعى احد هذه الاموال قد لا يطبق على مال آخر ، كلياً او جزئياً : ف شراء العقار مثلاً يتم ، قانوناً ، بطريقة تختلف ، في جزء اساسي منها ، عن تلك المعتمدة في شراء الدراجة ، وحتى السيارة ؛

كما ان المحكمة الصالحة لبث النزاعات تختلف بين مال وآخر : فهي، مبدئياً ، محكمة مكان وجود العقار موضوع الخلاف ، بينما هي تلك الكائنة في مكان اقامة المدعى عليه اذا كان الخلاف بموضوع " مال " آخر كالدين مثلاً ... الى آخر ما هنالك من فوارق .

من هنا ضرورة تحديد ما هو المقصود قانوناً بكلمة " مال " " Bien " ، وصولاً الى بيان مختلف تقسيماتها وتشعباتها ، وبالتالي بيان الانظمة القانونية التي تطبق عليها ، الامر غير الواضح تماماً حتى اليوم في النصوص القانونية ، خصوصاً اللبنانية منها ، والذي شكل ولم يزل يشكل موضوع جدل في الفقه ، انعكس الى حد بعيد على الاجتهاد .

لذلك سنحاول في هذا الكتاب لقاء الضوء على مختلف النظريات والآراء بموضوع " الاموال " انطلاقاً من التقسيمات المعتمدة لها قانوناً وفقها واجتهاداً ، وفي القانون المقارن احياناً ، وصولاً الى بيان موقع التشريع اللبناني منها .



مدخل

نبدأ بتعريف كلمة "أموال" عبر التفريق بين المفهوم العام (أولاً)،
والمفهوم القانوني (ثانياً)، وصولاً إلى بيان موقع القانون اللبناني على
ضوء المفهومين المذكورين (ثالثاً).

أولاً: كلمة أموال في المفهوم العام.

وفقاً لوجهة نظر أولى: ان كلمة "أموال"، من حيث المبدأ، وبالمفهوم
العام، تعني كل الأشياء المادية، على اختلافها، التي تقع تحت الحواس.
تأسيساً على هذا التعريف تعتبر أموالاً مثلاً : السيارات، والشجر
والمنازل....، وكذلك، ربما، وفقاً لوجهة النظر هذه، الهواء والكواكب
كالشمس والقمر وغيرها، كونها تقع أيضاً تحت الحواس.
بهذا المعنى نقرأ¹ :

Dans une première vue, les biens ce sont les choses au sens
où le langage courant les entend, **toutes les choses dans leur
infinie diversité**: choses matérielles, corporelles, tangibles,
perceptibles par les sens.

وفقاً لوجهة نظر ثانية : يفرق بين الأموال الاقتصادية (Biens
économiques) والأموال غير الاقتصادية أو الحرة (Biens libres)
وذلك كالآتي:

¹ - P1- 1997- Dalloz / Delta - Les biens - Patrice Jourdain

أ - الأموال الاقتصادية (Biens économiques):

هي التي لا تتوفر حكماً لكل الناس ، وعلى الإنسان أن يسعى ويجهد للحصول عليها بغاية سد حاجة أو أكثر من حاجاته وذلك تحت طائلة حرمانه منها، على اعتبار أن لها قيمة مالية وهي في شكل من الأشكال نادرة (Rares) .

وبالفعل لا يحصل المرء على بيت أو سيارة مثلاً إلا إذا سعى إليها ودفع ثمنها. من هنا تعتبر هذه الأموال، ومثيلاتها، أموالاً اقتصادية.

ب - الأموال غير الاقتصادية (أو الحرة) Biens libres:

وهي المعدة، بحسب طبيعتها، لاستعمال الجميع، فلا تقدر بمال، ولا تخضع للتملك الاستثنائي (exclusif) من قبل أحد، كأشعة الشمس والهواء وما شاكلها.

بهذا المعنى نقرأ^١ :

Un **bien économique** est une chose reconnue apte à la satisfaction d'un besoin humain et disponible pour cette fonction. Le mot bien remplace couramment aujourd'hui l'expression de «richesses». Deux conditions doivent être remplies pour qu'il y ait bien économique : 1) l'existence d'un besoin chez les individus et la possibilité pour eux de faire la liaison entre le besoin et l'objet propre à le satisfaire; 2) la limitation des quantités disponibles par rapport aux besoins humains.

La notion de bien est donc liée à la fois aux besoins humains et au rapport existant entre ces besoins et les objets propres à les satisfaire, c'est à dire à la notion de **rareté**. Un bien économique est essentiellement un bien rare, c'est à dire existant en quantités limitées. Il s'oppose par là aux «**biens libres**» que le monde extérieur fournit à l'homme et qui ne posent pas de problème de disponibilité ou d'appropriation privée (l'air, la lumière). Les biens libres peuvent avoir une utilité intrinsèque et même être indispensables, mais ils n'ont

^١ - Biens - 1996 - encyclopédie Universalis -

pas d'utilité, au sens économique du mot, car l'homme ne sacrifie en les utilisant aucune des satisfactions entre lesquelles il peut choisir.

بالمقابل، ودائماً ضمن نطاق المفهوم العام (أي اعتبار أن الأموال هي الأشياء المادية)، ذهب فريق آخر إلى حصر تعبير "أموال"، فقط، بالأشياء القابلة للتملك ولها قيمة مادية .

بتعبير آخر، ووفقاً لوجهة النظر هذه، يخرج عن نطاق الأموال، أي لا تعتبر أموالاً، الأشياء المادية التي لا يمكن تملكها ولا يمكن تثمينها كما هي حال الهواء والشمس والكواكب مثلاً وما شابهها.

بهذا المعنى عرفت كلمة أموال بـ :

- ما يملك من الأشياء، كالمواشي، والنقود، ونحوها^١.

- الأشياء المادية أو الأعيان التي يصح امتلاكها^٢.

On appelle biens les choses qui ont une valeur pécuniaire et sont susceptibles d'appropriation^٣.

- تطلق كلمة أموال على الأشياء التي لها قيمة مالية وتكون قابلة للتملك^٤.

- تطلق كلمة أموال قانوناً على جميع العناصر التي تتألف منها الثروة وكل شيء ينتفع به الإنسان بشكل مستقل ويكون موضوعاً للحقوق^٥.

نستخلص من ذلك أن الأموال، في المفهوم العام، تعني:

- وفقاً لوجهة نظر أولى : كل الأشياء الواقعة تحت الحواس دون استثناء.

- ووفقاً لوجهة نظر ثانية : الأشياء المادية المحسوسة التي لها قيمة مالية والقابلة للتملك، وهذه في نظرنا وجهة النظر الأكثر واقعية ، خصوصاً

^١ - جبران مسعود - الرائد - معجم لغوي - كلمة " مال " .

^٢ - القاموس القانوني - ابراهيم نجار ورفاقه - كلمة Biens .

^٣ - Biens - I - Droit civil - Encyclopédie Dalloz .

^٤ - الأموال والحقوق العينية - كركبي ومنصور - ١٩٩٧ ص. ٧.

^٥ - القانون المدني - الأموال والحقوق العينية - فوزي أدهم - ١٩٩٧ ص. ٩.

من الزاوية الحقوقية ، على ضوء المفهوم القانوني كما سنوضحه فيما يلي .

ثانياً: كلمة أموال في المفهوم القانوني:

نبدأ بالإشارة إلى أن كل شخص طبيعي (personne physique) كالإنسان، أو معنوي (personne morale أو personnalité morale) كالشركات أو الجمعيات يتمتع حكماً، وبقوة القانون، بما يسمى "الذمة المالية"^١ (patrimoine) التي هي عبارة عن مجموع ما عنده من موجودات، وما عليه من واجبات ، أو موجبات، (obligations)، وتشكل المحور الاساسي لكل تعامله القانوني .

من هنا، من زاوية موجودات الذمة المالية، يطرح السؤال الآتي:
هل إن السيارة والكمبيوتر والمنزل التي يملكها أحد الأشخاص مثلاً، وهي أموال بالمفهوم العام لكلمة أموال وفقاً لما شرحناه، أي أشياء مادية محسوسة لها قيمة مالية، هل إن هذه الأموال تدخل ، كأشياء مادية ، في الذمة المالية العائدة لهذا الشخص؟

بتعبير آخر هل إن السيارة، كمال مادي، أي كمعدن، هي ما يدخل في ذمة صاحبها المالية ؟

إذا افترضنا أن الجواب إيجابي، فذلك يستتبع حكماً وجوب التسليم بزوال علاقة مالك السيارة بها بعد سرقتها مثلاً، كونها تصبح في هذه الحال، أي

^١ - سنفرد لاحقاً ، في ملحق خاص ، بحثاً كاملاً بموضوع الذمة المالية نبيّن فيه أنها عبارة عما يمكن تشبيهه بـ"وعاء" للحقوق والموجبات يظل موجوداً حتى ولو كان فارغاً ويلزم الشخص من تاريخ تكوّنه حتى انتهائه.

بعد سرقتها ، خارج ذمته المالية، وبالتالي تنتفي صفته، أي حقه، بالمطالبة باسترجاعها!

هذا بالطبع منطبق لا يستقيم كوننا نعرف، وهكذا يجب أن تكون الأمور، أنه يبقى من حق مالك السيارة، على الرغم من سرقتها، القيام ببعض الاعمال القانونية المتعلقة بها، كالمطالبة باسترجاعها أو بالتعويض عنها من شركة التأمين إذا كانت مؤمنة، الأمر الذي يؤكد بقاء " شيء ما " في الذمة المالية يربط المال المادي بصاحبه على الرغم من فقدان هذا المال .

نستنتج من ذلك أن ما تحويه الذمة المالية لمالك السيارة ليس السيارة كمال مادي بل "رابط" له علاقة بالسيارة يبقى موجوداً في الذمة المالية على الرغم من سرقة السيارة المذكورة ، كمال مادي ، أو حتى تلفها.

السؤال: ما هو هذا الرابط؟ أو مم تتألف الذمة المالية إذا لم يكن من الأموال كأشياء مادية؟

في الحقيقة إن كلمة "أموال" التي بينا أنها في المفهوم العام تعني الأشياء المادية القابلة للتملك والتممين تحتمل، من الناحية القانونية البحتة، معنى آخر، وهو الحقوق الجارية على هذه الأشياء المادية أو الأموال المادية، وبهذه الصفة، أي كونها حقوقاً، فهي تشكل وحدها محتوى الذمة المالية وتبقى موجودة فيها طالما ان صاحب تلك الحقوق لم يتنازل عنها ، اي عن الحقوق ، طوعا (عبر البيع مثلا) ، او قانونا (عبر الاستملاك او التنفيذ الجبري مثلا) ، وذلك على الرغم من فقدان الاشياء المادية موضوع تلك الحقوق لاي سبب من الاسباب ، كالسرقة او الاستيلاء مثلا ، او اي عمل مشابه .

هكذا يشكل وجود تلك الحقوق في الذمة المالية للشخص " الرابط " بينه وبين الشيء المادي موضوع تلك الحقوق ، ممكناً إيّاه من المطالبة به أو بالتعويض عنه، أو بأي حق آخر متعلق به.

بهذا المعنى نقراً^١ :

- Mais pour le juriste, **les biens ce sont surtout les droits**. Les choses n'ont d'intérêt juridique que lorsqu'elles servent à l'homme, lorsqu'il peut exercer sur elles certains pouvoirs, en tirer quelques avantages ou bénéfices: elles ne valent qu'en raison de leur utilité pour les personnes. **Les choses ne sont donc des biens qu'en tant qu'elles sont objet de droit...**

ويعرّب ذلك بتصريف بالآتي :

" كلمة أموال، من الناحية القانونية، تعني **الحقوق**.

فالأشياء المادية لا تتمتع بأهمية قانونية إلا عندما يمارس الإنسان عليها سلطات محدّدة بغاية الاستفادة منها أو استغلالها، وبالتالي فهي، أي الأشياء المادية، لا تعتبر أموالاً إلا عندما تكون محلاً أو موضوعاً للحقوق الشخصية والعينية...

- Il existe des biens matériels et des biens immatériels. Parmi ces derniers figurent **les droits** qui concrétisent un avantage économique^٢.

ويعرّب ذلك بالآتي:

"توجد أموال مادية، وغير مادية، والأخيرة تشمل خصوصاً الحقوق التي تجسد المصالح الاقتصادية".

نستنتج من ذلك كله ان كلمة أموال تعني في آنٍ معاً:

- بالمفهوم العام: الشيء الماديّ الداخل في التعامل، أي الذي يمكن تملكه وبالتالي يقتر بالمال، ونكون أمام مال ماديّ (Bien corporel)
- بالمفهوم القانوني: الحقّ الجاري على الشيء الماديّ ونكون في هذه الحال أمام مال غير ماديّ (Bien incorporel).

^١ - Patrice Jourdain - المرجع نفسه .

^٢ - ency- universalis - المرجع نفسه .

ضمن هذا السياق فإن العلامة (Louis Josserand)^١ بعد أن فرّق بين الأموال الخارجية عن التعامل وبالتالي عن الذمة المالية (extrapatrimoniaux) كالحق بالحياة والحرية والسلامة الجسدية ...، وتلك القابلة للتداول والتي تعتبر بالتالي من عناصر الذمة المالية (Patrimoniaux) عرّف الأخيرة بأنها:

" إما أشياء مادية تقع غالباً تحت الحواس كالطاولات والكتب والمنزل... وأما حقوق واقعة على الأشياء المذكورة.

بحيث، ودائماً وفقاً لنظرية Louis Josserand :

- الأشياء المادية، بحد ذاتها (المنزل كحجر ومواد بناء، والسيارة كمعدن مُصنّع)، تعتبر أموالاً.
- والحقوق الجارية على تلك الأشياء (كحق الملكية مثلاً) تعتبر بدورها أيضاً أموالاً.

وبالتعبير الحرفي الوارد في المؤلف المذكور:

"Les biens véritables, dans l'acceptation juridique de cette expression, c'est-à-dire les valeurs économiques, sont, **ou des objets**, matériels, tombant généralement sous les sens – une table, un vêtement, une maison, un domaine – **ou des droits**, ordinairement établis sur les dits objets : on distingue ainsi et on oppose les choses, supports des droits, et les droits qui reposent sur elles. »

- الدكتور مروان كركبي والدكتور سامي منصور ذهباً مذهب العلامة الفرنسي (Louis Josserand) وعرفاً الأموال، في القانون اللبناني، بالآتي^٢:

^١ - Cours de droit civil - الجزء الأول - ص ٦٨٥.

^٢ - الاموال والحقوق العينية الاصلية ص ٧ .

"... يفهم من التشريع اللبناني أن المقصود بكلمة أموال الأشياء والحقوق القابلة للتداول والتقدير ولها قيمة مادية. ومن المعلوم أن الحقوق ليست كلها ذات قيمة مادية، فهناك حقوق تخرج عن إطار التقدير المادي كالحق في الاسم والشرف والشهرة والصحة الخ..."

- القاضي فوزي أدهم^١ اعتبر بدوره أن الأموال من الناحية القانونية هي الأشياء التي لها قيمة اقتصادية وتشمل أشياء عديدة مثل الأراضي والدور والمنقولات والديون وحقوق المؤلفين وغير ذلك، أي إنها تشمل الأشياء المادية الحسية والأشياء غير المادية أي الحقوق.

يستفاد مما ورد أعلاه أن هنالك شبه اجماع في الفقه على اعتبار ان المال يمكن أن يكون:

- إما الشيء المحسوس (سيارة مثلاً).
- وإما الحق الجاري على هذا الشيء (حق الملكية مثلاً).

لنا على ما ورد اعلاه التعليق الآتي :

في رأينا إن الأموال، المعتبرة حقوقاً، هي وحدها ما يشكلّ الذمة المالية ويكون بالتالي موضوعاً للتعامل الحقوقي، وتبعاً لنوع الحق (ملكية، إيجار...)، تُحدّد السلطات (Pouvoirs) التي يتمتع بها صاحب الحق على الشيء المادي الجاري عليه هذا الحق، والذي (اي الشيء المادي) يبقى خارج نطاق الذمة المالية.

وتأكيداً لذلك نرى أن بعض القوانين الأجنبية يعرف كلمة أموال بأنها الحقوق فقط دون أن يتطرق إلى الأشياء المادية موضوع تلك الحقوق، كما هي الحال مثلاً في القانون العراقي حيث نصّت المادة ٦٣ من القانون المدني:

^١ - القانون المدني - الأموال والحقوق العينية- ١٩٩٧ - ص ٩.

" الأموال هي الحقوق التي لها قيمة مادية".

وبهذا المعنى نقرأ أيضاً على لسان العلامة (Josserand) ^١ :

Seuls les droits méritent le qualificatif de biens. Les objets matériels ne sont pas en eux-mêmes des biens au sens juridique du mot.

بالتالي :

- فإن حق ملكية العقار مثلاً هو الذي يدخل في الذمة المالية للمالك، دون العقار كمال مادي. وهو، أي حق الملكية، يعطي صاحبه سلطات معينة على هذا المال المادي، أي العقار، كالاستعمال والاستغلال وغيرهما.
- ان حق إيجار السيارة هو الذي يدخل في ذمة المستأجر المالية، دون السيارة كمال مادي، ويعطيه حق قيادة هذه السيارة والتنقل بها.

تقتضي الإشارة في هذا المجال إلى أنه على الرغم من عدم دخول الأموال، كأشياء مادية، في الذمة المالية، وبالتالي خروجها، مبدئياً، من نطاق التعامل القانوني، إلا أنها بصفتها هذه، كأشياء مادية، تبقى ذات صلة غير مباشرة، إنما مهمة وإساسية، بالمواضيع الحقوقية على اعتبار أن طبيعتها المادية هي التي تقرر نوع الحقوق التي يمكن أن تجري عليها. وعلى سبيل المثال فإن حق التأمين (Hypothèque) الذي يدخل الذمة المالية، يمكن أن يجري على نوع معين من الأشياء المادية، وهي العقارات، دون أنواع أخرى كالسيارات مثلاً.

^١ - المرجع نفسه ص ٦٨٨.

La nature intrinsèque des choses influence leur aptitude à supporter des droits : suivant qu'un objet est fixé au sol ou qu'il se déplace facilement, selon qu'il sera résistant ou fragile, susceptible ou non d'identification, **il se prêter ou il se refusera à telle utilisation juridique**, il comportera ou non l'hypothèque ou l'usufruit. Le juriste ne saurait donc se désintéresser de la structure des biens corporels : à ce point de vue encore, **l'économique retentit sur le juridique**.

ثالثاً: موقع القانون اللبناني:

لا نجد في القانون اللبناني الحديث^٢ تعريفاً صريحاً ودقيقاً وواضحاً للأموال كما هي الحال في القانون العراقي وفقاً لما بيناه أعلاه. لا بل إن قانون الموجبات والعقود غير دقيق لكي لا نقول انه متضارب لجهة استعماله لكلمة أموال:

فمن جهة نراه يستعمل كلمة أموال للدلالة على كل ما يملكه المرء دون أي تمييز أو تفريق بين الحقوق والأشياء المادية، مما يفيد أنه يعتبر ان كلمة أموال تشملها معاً كما هي الحال مثلاً في:

- المادة ٥٠٤ موجبات وعقود التالي نصها:

"الهبة تصرف بين الأحياء بمقتضاه يتفرغ المرء لشخص آخر عن كل أمواله أو عن بعضها بلا مقابل".

- المادة ٧٣١ موجبات وعقود التالي نصها:

"يجوز أن يكون موضوع الاعارة أموالاً منقولة أو ثابتة".

^١ - Louis Josserand - cours de droit civil - T1 - ص ٦٨٨.

^٢ - نصت المادة ١٢٦ من مجلة الأحكام العدلية (وهي في شكل من الأشكال القانون المدني في الزمن العثماني ولا تزال بعض نصوصها مطبقة حتى اليوم):

"المال ما يميل إليه طبع الإنسان ويمكن ادخاره إلى وقت الحاجة منقولاً كان أم غير منقول".

بالمقابل نجده في مكان آخر يفرق بين الأشياء والأموال وأحياناً الحقوق دونما أي توضيح عن سبب هذا التفريق كما هي الحال مثلاً في المادة ٥٢ موجبات وعقود التالي نصّها:

" إن الموجبات الشخصية هي التي يلتزمها المديون شخصياً وتكون من ثم مضمونة بمجموع مملوكه. والموجبات العينية هي التي لا يكون فيها المديون ملزماً شخصياً ولا ضامناً لها بمجموع مملوكه بل ملزماً بصفة كونه متصرفاً في بعض الأشياء أو الأموال وضامناً للموجب بها وحدها".

- والمادة ٣٧٩ موجبات وعقود التالي نصّها:

"لا يجوز للسامسة ولا للخبراء أن يشتروا بأنفسهم أو بواسطة غيرهم الأموال والحقوق والديون التي عهد إليهم في بيعها أو تخمينها ولا أن يقايضوا بها أو يرتهنوها".

أكثر من ذلك نرى ان الضبابية لم تزل موجودة حتى في احدث القوانين اللبنانية كالقانون رقم ٣٧٩ / ٢٠٠١ تاريخ ١٤/١٢/٢٠٠١ الذي ادخل الى التشريع الضريبي اللبناني الضريبة على القيمة المضافة المعروفة بـ " TVA " .

وبالفعل نرى ان القانون المذكور بعد ان اعتبر ، في مادته الثالثة ان عملية " تسليم الاموال " تخضع لضريبة الـ " TVA " ، عرّف في مادته السادسة هذه العملية (تسليم الاموال) على انها قيام الخاضع للضريبة بنقل ملكية المال المادي ، وخلص في مادته السابعة الى اعتبار بعض الحقوق (انتفاع ؛ تصرف ؛ خيار ناتج عن الوعد بالبيع ...) بمثابة اموال مادية؟! في حين انها ، اي الحقوق ، تعتبر اموالا غير مادية ، وفقا لما شرحنا .

ذلك يؤكد ان عدم الدقة الذي يطبع النصوص اللبنانية ، وفقا لما اشرنا، لم يزل متجذرا في ذهن المشرع الذي كان عليه ان يعمد الى دمج المادتين ٦

و ١٧ من القانون رقم ٣٧٩ في مادة واحدة تكون كالآتي مثلاً :

" يعتبر "تسليم الاموال" بمفهوم هذا القانون قيام الخاضع للضريبة بنقل الحقوق الجارية على الاموال ، منقولة كانت ام غير منقولة ، عبر اي عمل قانوني كالبيع او المقايضة او اي عمل قانوني آخر . "

وبذلك يستغني عن الافتراض ، غير الموفق وغير الضروري ، الوارد في المادة السابعة من القانون رقم ٣٧٩ / ٢٠٠١ ، لجهة اعتباره الاموال غير المادية بمثابة اموال مادية بغاية فرض ضريبة الـ " TVA " عليها ، اي على الاموال غير المادية .
بناء عليه ،

وحيث أنه لا يوجد في القانون اللبناني تنظيم شامل للأموال كما هي الحال في القانون المدني الفرنسي الذي نظم موضوع الأموال في العنوان الأول من الكتاب الثاني منه (*De la distinction des biens*) وتحديدًا في المواد ٥١٦ وما يليها^٢، مفرقاً بين الأموال غير المنقولة (immeubles) في الفصل الأول، والأموال المنقولة (meubles) في الفصل الثاني، وهو التقسيم الأساسي والرئيسي للأموال.

^١ - نصت المادة ٦ من القانون ٣٧٩/٢٠٠١ :

يعتبر "تسليم الاموال" بمفهوم هذا القانون قيام الخاضع للضريبة بنقل الحق بالتصرف، كمالك، بمال مادي منقول او غير منقول الى الغير، كالبيع او المقايضة.

- نصت المادة ٧ من القانون ٣٧٩/٢٠٠١ :

من اجل تطبيق هذا القانون، يعتبر بحكم المال المادي:

١ - التيار الكهربائي، الغاز، الحرارة، التبريد.

٢ - الحقوق العينية التالية المنصوص عليها في قانون الملكية العقارية:

الانتفاع، الاجارة الطويلة، التصرف، الخيار الناتج عن الوعد بالبيع، الاجارتين.

^٢ - نصت المادة ٥١٦ من القانون المدني الفرنسي :

Tous les biens sont meubles ou immeubles .

وحيث أن هنالك تقسيمات أخرى للأموال، وإن غير رئيسية، وردت في النصوص القانونية، خصوصاً منها قانون الموجبات والعقود، أهمها التقسيم العام بين الأموال المادية (biens corporels) والأموال غير المادية (biens incorporels) ؛

وحيث أن كلا من الأموال المادية وغير المادية تقسم بدورها، إلى تقسيمات فرعية أهمها :

- لجهة الأموال المادية:

- الأموال القابلة للإستهلاك (consomptibles) أو غير القابلة للإستهلاك^١ (non - consomptibles).

- الأموال المثلّية (fongibles) أو القيمة^٢ (non- fongibles).

- أموال لها ثمار (Fruits) وأموال لها منتجات (Produits).

- أموال لها مالك (Appropriés) وأموال دون مالك (sans maître).

- أموال في التعامل (Dans le commerce) أو (Patrimoniaux) وأموال خارج التعامل (extra - patrimoniaux) أو مجمدة (Bloqués)

- لجهة الأموال غير المادية:

- حقوق شخصية (Droits personnels).

- حقوق عينية (Droits réels).

١- المادتان ٥٣٤ و ٧٥٧ موجبات وعقود.

٢- المواد ٣٢٩ و ٣٨٤ و ٦٩١ و...موجبات وعقود.

لذلك

سندرس تقسيمات الأموال عبر قسمين أساسيين:

القسم الأول: الأموال المادية والأموال غير المادية

Biens corporels ، Biens incorporels

القسم الثاني: الأموال المنقولة والأموال غير المنقولة

Biens meubles ، Biens immeubles

على أن نختتم بملحق لبحث الذمة المالية (Patrimoine) التي تشكل
الوعاء القانوني للأموال على ضوء المفاهيم التي تكلمنا عليها .

الأموال المادية

والأموال غير المادية

biens corporels
biens incorporels

ورد تقسيم الاموال الى مادية وغير مادية في نصوص متعددة

من القانون اللبناني:

كالمادة (٤) ملكية عقارية^١، والمادة (٣٨٣) موجبات وعقود (البيع)^٢،
والمادة (٨٤٩)^٣ من القانون نفسه، والمادة (١) من المرسوم الاشتراعي
رقم ٤٦ تاريخ ٢٠/١٠/٣٢ المتعلقة برهن المنقول^٤، وغيرها.

نبدأ بالإشارة، على ان نفصل ذلك لاحقاً، الى ان المال المادي هو الشيء
المحسوس (سيارة، كتاب...) اما المال غير المادي فهو الحق (حق ملكية،
حق ايجار...)

على ضوء ما ذكرناه لجهة ان المال غير المادي (اي الحق) يشكل وحده
موضوع التعامل القانوني، وبالتالي مضمون الذمة المالية، دون الاموال
المادية، التي تقتصر مهمتها على ان تكون موضوعاً للحق فالسؤال :

- لماذا يعتبر القانون (مادة ٣٨٣ موجبات) انه يمكن بيع المال المادي
(السيارة، كمعدن مصنع مثلاً)، طالما ان البيع قانوناً هو عمل يقتصر
على المال غير المادي فقط اي على حق ملكية السيارة عبر نقله من

^١ - نص المادة ٤ ملكية عقارية:

العقارات غير المادية هي الحقوق والتأمينات والإرتفاقات العينية وكذلك الدعاوى التي تتناول عقارا
ماديا .

^٢ - نصت المادة ٣٨٣ موجبات:

يصح بيع الاموال المادية وغير المادية .

^٣ - نصت المادة ٨٤٩ موجبات:

يجوز ان تكون حصص الشركاء في رأس المال نقودا او اموالا منقولة او ثابتة او حقوقا معنوية كما
يجوز ان تكون صناعة احد الشركاء او صناعاتهم جميعا.

^٤ - نصت المادة (١) من المرسوم الاشتراعي رقم ٤٦:

رهن المنقول عقد بمقتضاه يخصص شيء منقول، مادي او غير مادي بتأمين موجب ما.

البائع الى المشتري ؟

- لماذا يعتبر القانون (مادة ١ من المرسوم الاشتراعي ٤٦) انه يمكن
رهن المال المادي طالما ان الرهن، قانوناً، هو تخويل الدائن بيع
الحق المرهون، اي المال غير المادي فقط، بغاية استيفاء دينه في
حال تمنع المدين عن الدفع؟

بتعبير واحد : لماذا الخلط بين الحق وموضوعه ؟

ان الخلط بين الحق وموضوعه يعود في أصله الى القانون الروماني حيث
كان رجال القانون يخلطون، خصوصاً، بين حق الملكية (*droit de*
propriété) وموضوع هذا الحق، لدرجة اعتبار حق الملكية منقولاً مادياً
(*Bien corporel*) ، شأنه شأن موضوعه ، وذلك خلافاً لسائر الحقوق
التي تعتبر اموالاً غير مادية (*Biens incorporels*).
وفي ذلك نقراً:

- في موسوعة Planiol et Ripert^١ :

Les Romains ont été amenés à une idée aussi étrange
parcequ'ils ont confondu le droit de propriété avec la chose
sur laquelle il porte. Le droit de propriété, étant le plus
complet qu'une personne puisse avoir sur une chose, s'identifie
pour ainsi dire avec les choses ; il se matérialise en elles et
apparaît comme étant lui-même quelque chose de corporel.
On dit indifféremment « mon bien , ma chose, ma propriété ».

- على لسان العلامة Josserand^٢ :

"Il est un droit qui est traditionnellement rangé parmi les
biens corporels, à savoir le droit de propriété. A la différence
des autres droits, celui-ci est réputé, à raison de son intensité
même, tomber sous les sens. Le propriétaire a, sur sa chose, et
surtout avait jadis sur elle de très larges pouvoirs allant jusqu'à
la faculté de la détruire; il est investi d'un *dominium*, d'une

^١ par Picard - Les biens - T3 - Droit Civil Français - ص ٦١ .

^٢ Droit Civil - Louis Josserand - جزء ١ - ص ٦٨٨ .

prérogative que les Romains considéraient comme *absolue*, si bien que leurs jurisconsultes se sont habitués à *confondre le droit avec son objet*, instituant ainsi une terminologie qui s'est perpétuée jusqu'à nos jours; au lieu de dire: *mon droit de propriété sur telle maison ou sur tel livre*, ce qu'exigerait une correction parfaite de langage, on dit plus simplement: *ma maison, mon livre*; au lieu de dire: *j'ai cédé mon droit de propriété sur tel bien*, on dit: *j'ai vendu ou j'ai donné telle chose*.

Ce langage est commode, **mais incorrect**.

يُفهم من ذلك تعريباً:

ان حق الملكية، نظراً لشموليته، وسعة نطاقه، قد صُنِّف ضمن الاموال المادية على خلاف سائر الحقوق التي تعتبر اموالاً غير مادية.

ان نطاق حق الملكية الذي يصل الى حدود امكانية تدمير الشيء المادي موضوعه من قبل المالك، حداً بالفقه الروماني الى عدم تمييزه، لا بل دمجها، بالشيء المادي الذي يشكل موضوعه بحيث يُكوِّن معه وحدة لا تتجزأ.

لقد انتقل هذا المفهوم الى قوانيننا ولغتنا الحقوقية بحيث اصبحنا نقول: "تملك منزلاً" عوضاً عن "تملك حق ملكية منزل" على الرغم من ان التعبير الاخير هو الاصح والادق...

- في موسوعة Marty et Raynaud¹:

"... habituellement on parle de l'hypothèque d'une chose, d'un immeuble hypothéqué pour désigner le bien sur lequel existe une hypothèque. **C'est un exemple de plus de la confusion entre la chose et le droit qui porte sur cette chose, notamment entre la chose et la propriété de celle-ci : il faut dissiper cette confusion en précisant que l'hypothèque porte sur un droit et non directement sur une chose.** Mais ce droit susceptible d'être hypothéqué a lui même pour objet une chose et c'est indirectement que celle-ci est

¹ - Marty et Raynaud - droit civil- tome 3 - volume 1 - P. 103

atteinte par l'hypothèque : celle-ci porte sur le droit de propriété d'un immeuble . "

يُفهم من ذلك تعريباً:

" نتكلم عادة على التأمين الجاري على الشيء المادي، فنقول : "تأمين على عقار، او تأمين على منزل ... " .

هذا مثل اضافي عن الخلط بين الشيء والحق الجاري عليه، خصوصاً بين حق الملكية وموضوعه .

يجب توضيح هذا اللبس عبر تأكيد ان التأمين يجري على الحق وليس على الشيء المادي الذي يتأثر بالتأمين بصورة غير مباشرة... .

ان هذا الخلط بين حق الملكية وموضوعه هو الاساس الرئيسي لنظرية التفريق بين الاموال المادية والاموال غير المادية التي يعود اصلها إلى القانون الروماني حيث كان نقل الاشياء ، اي الاموال المادية ، (وحق الملكية لم يكن يفرق بينه وبين موضوعه عند الرومان وفقاً لما ذكرناه) يستوجب أعمالاً احتفالية لم تكن تنطبق على الحقوق .

أما اليوم وبعد ان زال هذا التفريق وتوحدت طريقة التعامل بحيث أصبحت تطال الحقوق فقط منعكسة على المال المادي ، لم تعد هذه النظرية ذات اهمية اساسية، انما لا بد من التطرق اليها على اعتبار انها لا تزال ترد في النصوص القانونية كما اسلفنا، وكما سنفصل لاحقاً،

وفي ذلك نقرأ^١ :

La distinction des "res corporeles"^٢ et des «res incorporeles»^٣ avait en droit romain une grande importance, parce que les choses corporelles s'acquéraient par des modes spéciaux qui

^١ . Planiol et Ripert - Dr. Civil Fr - T3- P61

^٢ اي الاموال المادية.

^٣ اي الاموال غير المادية.

étaient inapplicables aux droits ; il y avait une séparation absolue entre le domaine des contrats et le domaine de la propriété. **Mais dans le droit moderne les conventions agissent directement sur la propriété et sur les autres droits réels.** Les applications pratiques qui avaient conduit les Romains à adopter cette division ont donc disparu.

تأسيسا على ذلك :

فالاموال المادية تكون الاشياء المحسوسة أي الواقعة تحت الحواس عندما تتصف بصفات محددة.

وسنبحثها في الفصل الاول

والاموال غير المادية تكون الحقوق الجارية على الاموال المادية .

وسنبحثها في الفصل الثاني

الفصل الاول

الأموال المادية

Les Biens corporels

على ضوء ما بيناه اعلاه لجهة اللبس الواقع بين الاموال المادية والاموال غير المادية، فإن الاموال المادية تكون الأشياء (Les choses) المحسوسة، أي التي تقع تحت حواسنا، والتي لها قيمة مادية ويمكن تملكها. الأمثلة على ذلك كثيرة كالمنزل والسيارة والمجوهرات والكتب وغيرها.

يمكن وضع الاموال المادية تحت عدة تقسيمات (classifications) او عائلات قانونية (Familles juridiques) اهمها الآتية :

- اموال قابلة للاستهلاك و اموال غير قابلة للاستهلاك ؛
- الاموال المثلّية والاموال القيمية ؛
- اموال لها ثمار و اموال لها منتجات ؛
- اموال لها مالك و اموال دون مالك ؛
- اموال في التعامل و اموال مجمدة ؛

سنحاول ، في الفقرة التالية ، تحديد كل تقسيم من هذه التقسيمات ، وبيان النتائج المترتبة على اعتماده .

فقرة وحيدة

تقسيمات الاموال المادية



التقسيم الأول :

الأموال القابلة للإستهلاك والأموال غير القابلة للإستهلاك

Biens consommables et biens non consommables

تكلم القانون اللبناني على الاموال القابلة للإستهلاك وتلك غير القابلة للإستهلاك في نصين على الأقل هما المادة ٥٣٤^١ موجبات وعقود المتعلقة بالإجارة ، والمادة ٧٥٧^٢ من القانون نفسه المتعلقة بقرض الإستهلاك .

فما هي هذه الاموال ؟

أ - تعريف

الأموال القابلة للإستهلاك هي التي، بحسب طبيعتها، تزول وتستهلك من جراء أول استعمال لها بحيث أنها لا تقبل استعمالاً ثانياً من قبل المستعمل نفسه .

والإستهلاك قد يكون مادياً (consommation matérielle)، كما في حال أكل الطعام او شرب المياه ، أو قانونياً (consommation juridique) كما في حال صرف العملة.

أما الأشياء غير القابلة للإستهلاك، فهي التي، بحسب طبيعتها، تقبل أكثر من استعمال من قبل المستعمل نفسه حتى ولو أدت هذه الإستعمالات، مع الوقت، الى إستهلاكها، وذلك كالسيارات والملابس والمنازل والمفروشات وغيرها .

^١ - نصت المادة ٥٣٤ :

لا يجوز عقد الإيجار على شيء يفنى بالاستعمال الا اذا كان معدا لمجرد الاطلاع او المرض .
غير انه يجوز ايجار اشياء تفقد من قيمتها بالاستعمال*.

^٢ - نصت المادة ٧٥٧ :

يجوز ان يعقد قرض الاستهلاك على جميع الاشياء المنقولة من المثليات سواء كانت تستهلك بالاستعمال الاول ام لا * .

ب - أهمية هذا التقسيم

١ - يستفاد من هذا التقسيم، على ضوء التعريف المشار اليه سابقا ، أن انتقال استعمال المال القابل للإستهلاك يفترض، أو يتضمن، انتقال ملكيته، كما هي الحال مثلاً بالنسبة الى الطعام او الشراب او التبغ وغيرها .
فإعارة هذه الاشياء تفترض، مبدئيا، استهلاكها وبالتالي زوالها ، مما يستتبع ان اعارتها تفترض حكما التفرغ عن ملكيتها .

وبالفعل فإن إعارة قنينة مياه تفترض عدم امكانية ردها بالذات، بعد استعمالها، من قبل المستعير ، بل ربما رد ثمنها او قنينة اخرى مماثلة لها .
غير أنه، أحيانا، يمكن إجراء بعض العمليات على الأموال القابلة للإستهلاك مع بقائها صالحة لاستعمال آخر كإعارتها بغاية عرضها في معرض ما .

٢ - تمتنع بعض العقود على الأموال القابلة للإستهلاك مثل تلك التي يلتزم فيها أحد الفرقاء بأن يعيد المال بعد انتهاء فترة العقد بالحالة التي استلمه بها .

بالتالي تمتنع على الأشياء القابلة للإستهلاك العقود الآتية (على سبيل المثال وليس الحصر) :

أ (عقد الايجار (Bail) او (location)

عرفت المادة ٥٣٣ من قانون الموجبات والعقود عقد الايجار بأنه عقد يلتزم به المرء ان يولي شخصا آخر ، حق الانتفاع (jouissance)^١ بشيء ثابت او منقول او بحق ما لمدة معينة مقابل بدل يلتزم هذا الشخص ادائه اليه .

المادة ٥٧٦ من النص نفسه فرضت على المستأجر اعادة المأجور نفسه

^١ المقصود حق الاستعمال (اي الاستفادة منه وفقا لما هو معد له) .

الى المؤجر عند نهاية مدة العقد ، بالطبع كما استلمه .
على ضوء ذلك ، وعلى ان استعمال المال القابل للاستهلاك يستتبع فناءه
كما ذكرنا ، يصبح عقد الايجار غير ممكن على الاموال القابلة للاستهلاك
لتعذر ردها نفسها الى المؤجر بعد انتهاء مدة عقد الايجار .
وقد اكدت ذلك المادة ٥٣٤ من قانون الموجبات التي نصت :
" لا يجوز عقد الايجار على شيء يفنى بالاستعمال الا اذا كان معدا
لمجرد الاطلاع او العرض .

غير انه يجوز ايجار اشياء تفقد من قيمتها بالاستعمال ."

ب (عقد منح حق الانتفاع (usufruit))

عرفت المادة ٣٢ من قانون الملكية العقارية القرار ٣٣٣٩ تاريخ
١٩٣٠/١١/١٢ بحق الانتفاع على انه حق عيني باستعمال شيء يخص
الغير وبالتمتع به ويسقط هذا الحق حتما بموت المنتفع .
ان انشاء حق الانتفاع من شأنه قانونا تفكيك (Démembrement) حق
الملكية الى حقين هما :

- حق الرقبة (nue - propriété) ويعود لاحد فريقى العقد^١ وفقا
لارادة منشئ الانتفاع ، اي عمليا المالك .
- حق الإنتفاع (usufruit) ويعود الى الفريق الآخر في العقد نفسه ،
ويسمى المنتفع ، تنتقل اليه حيازة العقار فيستعمله ويستفيد منه ، طيلة
مدة الانتفاع ، ويلتزم برده ، كما استلمه ، عند انتهاء مدة العقد لو
حلول اجله بالوفاة مثلا . في هذه الحال ينتهي حق الانتفاع ويعود
حق الملكية ليظهر من جديد في شخص مالك الرقبة .

ان موجب الرد الملقى على عاتق المنتفع يجعل عقد منح حق الانتفاع
مستعصيا على الاموال القابلة للاستهلاك .

^١ عقد منح حق الانتفاع .

ج (عقد قرض الاستعمال (Prêt à usage) (أو الإعارة)

عرفت المادة ٧٢٩ من قانون الموجبات والعقود بعقد قرض الاستعمال (Prêt à usage) ، أو الإعارة ، على انه عقد بمقتضاه يسلم شخص (يسمى المعير) شيئاً الى شخص آخر (يقال له المستعير) كي يستعمله لحين من الزمن او لوجه معين بشرط ان يرد اليه ذلك الشيء نفسه.
واضاف النص المذكور انه في الاعارة يبقى المعير مالكا للعارية وواضعا اليد عليها في نظر القانون ، اي مسؤولا عنها ، وليس للمستعير سوى الحيازة والاستعمال .

ان موجب المستعير برد الشيء نفسه وفقا لما جاء اعلاه يؤدي الى منع اجراء هذا العقد على الاموال القابلة للاستهلاك .

انما بالمقابل قد نظم قانون الموجبات والعقود (المواد ٧٥٤ الى ٧٥٦) ^١ عقدا خاصا يسمح باقراض ، وليس اعارة بالمعنى القانوني للكلمة، الاموال القابلة للاستهلاك وذلك تحت عنوان " قرض الاستهلاك " (Prêt de consommation) حيث يلتزم المقرض ، بان يرد عند حلول الاجل ، شيء مماثل للمال المقرض ، وليس المال نفسه .

وقد اكدت هذا المنحى المادة ٧٥٧ موجبات حيث جاء :

" يجوز ان يعقد قرض الاستهلاك على جميع الاشياء المنقولة من

^١ - بخصوص قرض الاستهلاك نص قانون الموجبات والعقود على الآتي:

المادة ٧٥٤ :

قرض الاستهلاك عقد بمقتضاه يسلم احد الفريقين الى الفريق الآخر نقودا او غيرها من المثليات بشرط ان يرد اليه المقرض في الاجل المتفق عليه مقدارا يماثلها نوعا وصفة .

المادة ٧٥٥ :

ينعقد ايضا قرض الاستهلاك اذا كان لدائن في ذمة شخص آخر على سبيل الوديعة او غيرها، مبلغ من النقود او مقدار من المثليات فأجاز لمديونه ان يبقي لديه تلك النقود او الاشياء على سبيل الاقراض .

المادة ٧٥٦ :

يجب ان يكون المقرض حاصلا على الاهلية اللازمة للتفرغ عن الامثياء التي يريد اقراضها.

المتطلبات سواء اكانت تستهلك بالاستعمال الاول ام لا . "

اخيرا تجدر الاشارة الى ان الفرق الجوهرى والاساسي بين قرض الاستعمال وقرض الاستهلاك هو انه في الاول (قرض الاستعمال) ، وكما اشرنا سابقا ، يبقى المال المعار من مسؤولية المعير وحده ؛ اما في الثاني (قرض الاستهلاك) ، فعلى العكس ، ان المسؤولية عن المال موضوع العقد ، اي المال المقرض ، تنتقل الى المقرض كما نصت المادة ٧٥٩ من القانون نفسه :

" الاشياء المقرضة تصبح ملكا للمقرض ، وتكون مخاطرها عليه . "



التقسيم الثاني:

الأموال المثلية والأموال القابلة

Biens fongibles et Biens non fongibles

تكلم القانون اللبناني على هذا التقسيم للأموال في أكثر من نص خصوصاً في المواد الآتية^١:

- ٣٢٩ موجبات وعقود المتعلقة بالمقاصة؛
- ٣٨٤ موجبات وعقود المتعلقة بموضوع البيع؛
- ٦٩١ موجبات وعقود المتعلقة بالوديعة؛
- ٧٥٤ موجبات وعقود المتعلقة بقرض الإستهلاك؛
- ٧٥٥ موجبات وعقود المتعلقة بقرض الإستهلاك؛

ما هي هذه الاموال ؟

المادة ٣٢٩:

لا تجري المقاصة الا بين الديون التي يكون موضوعها نقودا او اشياء ذات نوع واحد من المثليات .

المادة ٣٨٤:

يجوز ان يكون المبيع عينا معينة او حقا مترتباً عليها شائعاً او محدداً .
ويجوز ايضا ان يكون المبيع شيئاً معيناً بنوعه فقط ، على ان البيع في هذه الحالة لا يصح الا اذا كان تعيين النوع يطلق على اشياء من المثليات معروفة عدداً او وزناً او صنفاً او قبلاً على وجه كاف بحيث يكون المتعاقدان على بصيرة في ما رضيا به .

المادة ٦٩١:

اذا كانت الوديعة مبلغاً من النقود او اشياء من المثليات، واذن للوديع في استعمالها، عد العقد بمثابة عارية استهلاك .

المادة ٧٥٤:

قرض الاستهلاك عقد بمقتضاه يسلم احد الفريقين الى الفريق الآخر نقوداً او غيرها من المثليات بشرط ان يرد اليه المقرض في الاجل المتفق عليه مقدارا يماثلها نوعاً وصفة .

المادة ٧٥٥:

ينعقد ايضا قرض الاستهلاك اذا كان لدائن في ثمة شخص آخر على سبيل الوديعة او غيرها، مبلغ من النقود او مقدار من المثليات فأجاز لمدينه ان يبقي لديه تلك النقود او الاشياء على سبيل الاقراض .

تعتبر الاموال مثلية (fongibles) إذا كان بعضها يحل مكان بعضها الآخر في مجال إيفاء الدين .

بتعبير آخر المثلية مفادها ان تكون للاموال القوة الابرائية نفسها (valeur libératoire) تجاه الدائن بحيث يمكن للمدين اجراء الايفاء عبر اي منها من دون ان يكون من حق الدائن ان يعترض .

هكذا يعتبر النقد (monnaie) من الاموال المثلية بحيث يمكن للمقترض ان يعتمد الى ايفاء دينه النقدي البالغ مليون ليرة لبنانية مثلا بقطع نقدية من فئة الـ / ٥٠,٠٠٠ ل.ل. / او الـ / ٢٠,٠٠٠ ل.ل. / او غيرها من الفئات القانونية المعتمدة حتى ولو كان ، في معرض اقتراضه ، قد استلم المبلغ المُستدان بقطع من فئة المئة الف ليرة ^١ .

^١ حددت المواد ٧ ، ٨ و ٩ من قانون النقد والتسليف القوة الابرائية للنقد اللبناني كالآتي :

المادة ٧

- كما تحلت بالقانون رقم ٣٦١ تاريخ ١/٨/١٩٩٤ :
للأوراق النقدية التي تساوي قيمتها الخمسماية ليرة وما فوق قوة ابرائية غير محدودة في أراضي الجمهورية اللبنانية .

المادة ٨

- كما تحلت بالقانون رقم ٣٦١ تاريخ ١/٨/١٩٩٤ :
القوة الابرائية للنقود الصغيرة هي الآتية :
أ - ليرتان للقطع التي تساوي قيمتها الاسمية ١٠ قروش أو أقل من ١٠ قروش.
ب - عشر ليرات لأوراق أو قطع الـ ٢٥ قرشا .
ج - عشرون ليرة لأوراق أو قطع الـ ٥٠ قرشا .
د - ألف ليرة للأوراق وللقطع التي تساوي قيمتها ليرة واحدة - خمس ليرات - عشر ليرات - خمس وعشرين ليرة - خمسين ليرة .
هـ - خمسة آلاف ليرة للأوراق وللقطع التي تساوي قيمتها مائتين وخمسين ليرة .

المادة ٩

تقبل مؤسسة إصدار النقد والصناديق العامة الأوراق النقدية الصغيرة والقطع المعدنية الصغيرة دون أي تحديد لمقدارها .

عرفت مجلة الاحكام العدلية الاموال المثلية في المادة ١٤٥ بانها :

" ما يوجد مثلها في السوق بدون تفاوت يعتد به " .

تعين عادة الأشياء المثلية ، عندما تكون موضوع تعامل، كما اشارت المادة ٣٨٤ موجبات، بالعد أو المقاس أو الكيل أو الوزن .

مثلاً : - كمية من القمح أو الأرز أو السكر

- مبلغ من النقود

- عدد من السيارات

- عدد امتار من القماش

بالمقابل يعتبر المال غير مثلي (non fongible - corps certain) أو قيمياً، عندما يجب إيفاءه بالذات ، ولا يقوم مقامه شيء آخر ، ومن حق الدائن ان يرفض استيفاء اي مال سواه ، حتى ولو كانت قيمة المال المعروض للايفاء تفوق قيمة المال موضوع التعاقد او الدين .

مثلاً : - عقار محدد برقمه ومنطقته العقارية

- لوحة زيتية معينة عائدة لرسام محدد

- كتاب محدد بمؤلفه واسمه

من المفيد في هذا المجال لفت النظر الى أن هنالك أموالاً قد تكون مثلية بالنظر الى طبيعتها وتتحول بإرادة المتعاقدين الى قيمة وذلك عندما يصار الى تعيينها بصورة كافية لتمييزها من غيرها :

مثلاً : - تحديد السيارة بلونها ورقم محركها وهيكلها .

- ختم بعض الماشية بأختام معينة لتمييزها .

ب - أهمية التقسيم

لهذا التقسيم أهمية كبرى في أكثر من ناحية أهمها الآتية:

- جهة انتقال الملكية

تنتقل ملكية الاموال القيمة المنقولة عندما يصبح العقد ناجزاً باتفاق المتعاقدين كما يستفاد من المادة ٣٩٤ من قانون الموجبات والعقود^١.
اما الاموال المثلثة العقارية فان نقل ملكيتها يستلزم التسجيل في السجل العقاري وفقا للمادة ١١ قرار ١٨٨ تاريخ ١٥/٣/١٩٢٦ المتعلق بانشاء السجل العقاري^٢.

بالمقابل فان انتقال ملكية الأشياء المثلثة يحصل بعد تعيينها وفرزها عن الأشياء الأخرى من الفئة نفسها ، اي عمليا بعد تحويلها الى اموال قيمية ، كما يستفاد من المادة ٣٩٠ موجبات المبينة في الهامش (٣) ادناه .

- جهة مخاطرة الشيء

في مجال الأموال المثلثة قبل تعيينها تكون المخاطر على عاتق البائع الذي يلتزم بتسليمها (المادة ٣٩٠^٣ موجبات وعقود المتعلقة بالبيع) .

^١ - نصت المادة ٣٩٤:

ان المشتري يكتسب حتما ملكية المبيع اذا كان عينا معينة عندما يصبح البيع تاما باتفاق المتعاقدين ما لم يكن ثمة نص قانوني مخالف كالنص للورد في المادة السابقة.
ويكون الامر كما تقدم حتى في الحالتين الآتيتين :
(١) اذا كان التسليم او دفع الثمن مربوطا بلجل .
(٢) اذا كان البيع منعقدا على شرط الالفاء .

^٢ - ان الصكوك الرضائية والاتفاقات التي ترمي الى انشاء حق عيني او الى نقله او اعلانه او تعديله او اسقاطه لا تكون نافذة، حتى بين المتعاقدين، الا اعتبارا من تاريخ قيدها ولا يمنع ذلك المتعاقدين من ممارسة حقوقهم ودعاويهم المتبادلة عند عدم تنفيذ اتفاقاتهم .
وتطبق هذه الاحكام خاصة على الصكوك والاتفاقات العقارية والوقيات وحجج تجزئة الاوقاف التي تنظم او تصدق من قبل كتاب العدل والمحاكم الشرعية .

^٣ - نصت المادة ٣٩٠:

اذا كان البيع بالوزن او بالعد او بالقياس فان المبيع يبقى في ضمان البائع الى ان يتم الوزن او العد او القياس .

اما لجهة مخاطر الاموال القيمة فانها تتحول من البائع الى المشتري لحظة تمام العقد ، باتفاق المتعاقدين ، حيث تنتقل عندئذ الملكية على ضوء ما ذكرنا سابقاً ، وذلك استناداً الى قاعدة (res perit domino) ، التي مفادها ان الهلاك هو على عاتق المالك .

- لجهة المقاصة (compensation)

المقاصة مفادها ، انه اذا وجد شخصان وكل منهما دائن ومديون للآخر ، حق لكل واحد منهما ان يستنزل ، او يحسم ، من الدين المتوجب عليه لمصلحة الآخر قيمة الدين المتوجب له بذمة الاخير .

بهذا المعنى المادة ٣٢٨ من قانون الموجبات والعقود التي اعتبرت :
" اذا وجد شخصان وكل منهما دائن ومديون للآخر ، حق لكل واحد منهما ان يقاص الآخر بما له قبله على قدر المبلغ الادنى من الدينين . "

واضافت المادة ٣٢٩ من القانون نفسه : لا تجري المقاصة الا بين الديون التي يكون موضوعها نقوداً او اشياء ذات نوع واحد من المثليات .

بالتالي تكون المقاصة مقتصرة على الديون ذات الموضوع المثلي فقط ، دون تلك التي تتناول اموالاً قيمة .

اخيراً نلفت النظر في هذا المجال الى ان المال المادي الواحد يمكن ان يدخل تحت اكثر من تقسيم من تلك التي بينها اعلاه او سنبينها لاحقاً ، بحيث يمكن ان تطبق عليه في الوقت نفسه النظم القانونية المتعلقة بالتقسيم الذي ينظر اليه منه .

فعلی هذا الاساس ان بعض الاموال القابلة للاستهلاك ، كالطعام مثلاً او
التبغ ، والتي من شأن نقل حيازتها ان يؤدي مبدئياً الى نقل ملكيتها ، يمكن
اعتبارها في الوقت نفسه اموالاً مثلية وبالتالي اخضاعها لنظام المقاصة .

وكذلك قد توجد اموال قيمية ، كالعقار مثلاً ، تدخل ايضاً، في الوقت نفسه،
تحت التقسيم "اموال غير قابلة للاستهلاك".



التقسيم الثالث :

الأموال التي لها ثمار (fruits)

والأموال التي لها منتجات (produits)

المال (Bien) يسمى او يعرف مبدئياً على انه الرأسمال (Capital). وهذا الرأسمال ينتج بدوره اموالاً تكون اما ثماراً (Fruits) واما منتجات (Produits) .

- ما هو الفرق بين الثمار والمنتجات ؟

ننطلق من الامثلة الآتية :

- الارض المزروعة تنتج خضاراً او فاكهة بصورة دورية. كما ان هنالك بعض النباتات التي تظهر تلقائياً في الارض من دون الحاجة الى اية عناية كالفطر مثلاً ، وبعض النباتات البرية ؛
- المال المودع في المصرف او المستثمر باي شكل من الاشكال ينتج فوائد؛

- البيت المؤجر يعطي بدلات ايجار .

كما انه بالمقابل يمكننا :

- ان نستخرج رمولا او صخوراً من المقالع .

- ان نستخرج معادن من المناجم.

ما هو المعتبر " ثماراً " ، وما هو المعتبر "منتجات" ؟ وهل من فرق قانوني بينهما ؟

أ - تعريف

الثمار (fruits) هي كل ما ينتجه المال من غلة متجددة، ودورية، دون تغيير أو نقصان في طبيعة هذا المال .

الثمار قد تكون :

- طبيعية (naturelles) ؛ كالنباتات التي تخرج من الأرض بصورة تلقائية مثلاً الفطر الطبيعي .
- صناعية (industrielles) ؛ كالمحصول الناتج عن فعل الإنسان . مثلاً القمح الناتج عن زراعة الأرض والإعتناء بها .
- مدنية (civiles) ؛ وهي في شكل من الاشكال فائدة رأس المال المستثمر ، وبدلات إيجار الأموال على اختلافها .

المنتجات (Produits)

بالمقابل؛ المنتجات هي ما قد تنتجه بعض الأموال، من غلة غير متجددة، وغير دورية، وهي تمس طبيعة الشيء وتتنقص من مادته. ومن الأمثلة على ذلك : المواد المستخرجة من المناجم والمقالع .

ب - أهمية هذا التمييز

أهمية هذا التمييز تستفاد كالاتي :

- حق الإنتفاع (usufruit) ، الذي سبق ان اشرنا اليه ، يمنح صاحبه الحق بالثمار دون المنتجات بسبب موجب المنتفع برد المال كاملاً عند إنتهاء مدة الإنتفاع (مواد ٣٢ وما يلي من قانون الملكية العقارية) .
- التعاقد على الثمار يفترض فقط أهلية الإدارة (capacité d'administration) ، أما التعاقد على المنتجات فيفترض دوماً أهلية التصرف (capacité de disposition) .

^١ هي ، في شكل عام ، امكانية اجراء اعمال تقتضيها الادارة العادية للمال في الحدود المعد لها اصلاً كجني المحصول الزراعي ، او تأجير الشقة السكنية .

^٢ هي ، في شكل عام ، امكانية اخراج حقوق من النمة المالية بعوض (بيع...) او بدون عوض (هبة...) ، او انتقاله بحقوق عينية (رهن ...) ، او اجراء تغيير في طبيعة المال المادية .

- المنتجات هي من رأس المال (capital) وتخضع لضريبة رؤوس الأموال أما الثمار فهي من الدخل (Rente) وتخضع لضريبة الدخل .
تجدر الإشارة الى أن كل الأموال ليست بالضرورة منتجة لثمار و/أو منتجات . هنالك أموال غير منتجة (Biens oisifs) مثل المجوهرات المكتنزة ، واللوحات الفنية غير التجارية... .



التقسيم الرابع :

أموال لها مالك وأموال دون مالك

Biens appropriés et biens sans maître

المبدأ :

المبدأ أن كل الأموال مملوكة من شخص طبيعي (Personne naturelle) او معنوي (Personne juridique) ، وأن حق ملكيتها ينتقل من شخص الى آخر بالطرائق المنصوص عليها قانوناً .

الاستثناء : هنالك أموال دون مالك ، السؤال ما هي هذه الموال ؟

بند وحيد - الأموال التي هي دون مالك

نفرق بين الاموال التي هي دون مالك بصورة دائمة (١) وتلك التي هي دون مالك بصورة مؤقتة (٢).

١ - أموال دون مالك بصورة دائمة (الأشياء المباحة) (Res communes)

هي المعدة بسبب طبيعتها لاستعمال الجميع، كونها تشكل، في معظمها، عنصراً حياتياً أساسياً للكائنات الحية، فضلاً عن ان كميتها في الطبيعة تسمح بذلك.

القانون اللبناني نص على بعض تلك الأشياء في المادة ١٢٣٤ من مجلة الأحكام العدلية ، وهذه المادة لم تزل غير ملغاة وحرفيتها :

"الماء والكلا" ^١ والنار مباحة والناس في هذه الأشياء شركاء"

كذلك نصت المادة ١٢٣٧ من المرجع نفسه :

" البحر والبرك الكبيرة مباحة "

- وبهذا المعنى ايضاً نصت المادة ٧١٤ من القانون المدني الفرنسي:

"Il est des choses qui n'appartiennent à personne et dont l'usage est commun à tous.

Des lois de Police règlent la manière d'en jouir. "

^١ - "الكلا" يعني العشب او المرعى .

نسارع فوراً الى التأكيد ان تعبير "اموال دون مالك بصورة دائمة " قد لا يكون دقيقاً على اعتبار ان هذه الاموال هي بمعظمها اليوم من الاملاك العامة، اي العائدة للدولة كما سنفصله لاحقاً، مكتفين منذ الآن بالإشارة الى ان القرار رقم ١٤٤ تاريخ ١٠/٦/١٩٢٥، الذي ادخل الى التشريع اللبناني نظرية الاملاك العامة ، قد نص صراحة في مادته الثانية على اعتبار شاطئ البحر ومياه البحر والبحيرات والمياه الجوفية والينابيع من الاملاك العامة، مما يجعل اعتبارها دون مالك وصفاً غير دقيق .

اما الهواء، الذي يعتبر بدوره مالا دون مالك (مباحاً) فهو في الحقيقة يدخل ايضاً ، عملياً ، في الاملاك العامة، وذلك تؤكد المادة الاولى من قانون الطيران المؤرخ ١١/١/١٩٤٩ التي اعتبرت ان للدولة السيادة الكاملة على الفضاء، اي المساحة الهوائية التي تعلو اقليمها.

وقد اعتبر القانون الفرنسي صراحة في المادة ٧١٣ من القانون المدني ان الاموال التي لا مالك لها تكون من املاك الدولة، وحرفية المادة المذكورة: « *Les biens qui n'ont pas de maître appartiennent à l'état.* »

الا ان ما يجب التأكيد عليه هو ان ملكية الدولة في هذا المجال تقتصر على حقها بتنظيم استعمال تلك الاموال كما جاء صراحة في الفقرة الثانية من المادة ٧١٤ من القانون المدني الفرنسي المذكورة اعلاه.

تجدر الإشارة الى أن عدم إمكانية تملك الأموال المباحة كمجموعة ، لا يمنع تملك أجزاء منها ككميات من ماء البحر أو الهواء لأغراض معينة، كما هي الحال مثلاً في صناعة الهواء المسيل (air liquide) الذي يصبح مملوكاً من قبل الصناعي، وتعبئة قناني المياه حيث تصبح بعدئذ (اي المياه) بملكية شركة التعبئة، واخذ كمية من مياه البحر لتعبئة بركة سباحة خاصة بحيث تصبح هذه الكمية من المياه بملكية صاحب البركة.

يظل هذا التملك جائزاً طالما هو يُبقي حق استعمال الأموال المذكورة لسائر الناس . وقد نظمت نصوص متعددة هذا التملك كالنصوص التي ترعى الملاحة البحرية والجوية واستعمال موجات الراديو والتلفزيون وغيرها.

نشير الى ان هذه الاموال، كما ذكرنا، في غالبيتها، تشكل المحيط الطبيعي للكائنات الحية والذي اصطلح على تسميته بالبيئة (environnement) وقد وضعت معظم الدول تشريعات خاصة، ودقيقة للمحافظة عليها ورعايتها، وقد صدر في لبنان مؤخراً القانون رقم ٤٤٤ تاريخ ٢٩/٧/٢٠٠٢^١ المعنون "حماية البيئة" والذي افرد نصوصاً لحماية كل من الهواء والماء وشاطئ البحر وهي اموال تدخل ، مبدئياً ، تحت تصنيف اموال دون مالك بصورة دائمة.

٢ - أموال دون مالك بصورة مؤقتة (Res nullis)

هي الأموال التي ليست، في وقت من الأوقات، ملكاً لأحد إنما يمكن تملكها، وهي مثل سائر الأشياء المملوكة أي غير مميزة عنها بطبيعتها، وغير معدة لاستعمال الجميع.

نظراً الى تشابه النصوص المتعلقة بهذا الموضوع، بين القانونين اللبناني والفرنسي سنحاول تبين وضع هذه الاموال في الاخير (الفرنسي) على ان نستطلع بعدئذ التشريع اللبناني.

- في القانون الفرنسي

نبدأ بالاشارة الى ان القانون الفرنسي اعتبر في مادته ٥٣٩ ان كل الاموال ، دون التفريق بين المنقول وغير المنقول^٢ ، التي هي دون

^١ - نشر في الجريدة الرسمية عدد ٤٤ تاريخ ٨/٨/٢٠٠٢.

^٢ - سنبين فيما بعد ان المال المنقول هو ما يمكن نقله من مكان إلى آخر (مثلاً سيارة) وغير منقول هو الثابت في مكانه (كالمنزل مثلاً).

مالك، وكذلك تلك المتأتية عن تركات شاغرة او مرفوضة تعود لملك
الدولة العام *Domaine public*.

وحرفية المادة المذكورة:

«Tous les biens vacants et sans maître, et ceux des personnes qui décèdent sans héritiers, ou dont les successions sont abandonnées, appartiennent au domaine public.»

على ضوء هذه المادة، معطوفة على المادة ٧١٣ من النص نفسه ،
المذكورة سابقاً، نستنتج اقله من حيث المبدأ، واستنادا الى حرفية النص انه
لا يوجد في القانون الفرنسي اموال دون مالك بصورة مؤقتة، فكلها تعود
للدولة .

وقد اكدت محكمة التمييز هذا المبدأ حيث نقرأ على لسانها^١ :

“ L'art. 539 n'établit **aucune distinction** entre les biens vacants et sans maître et ceux des personnes qui décèdent sans héritiers ou dont les successions sont abandonnées, ces deux catégories de biens appartenant au **domaine public**. “

هل هذا هو واقع الحال ، عملياً ؟

الحقيقة ان الوضع في القانون الفرنسي اليوم مفاده انه يجب التفتيش عن
السبب الذي ادى بالمال الى ان يصبح دون مالك:

- اذا كان السبب هو شغور التركة، او رفضها، ففي هذه الحال تكون كل
الاموال المتروكة، منقولة وغير منقولة، من الاملاك العامة العائدة
للدولة.

^١ Civ. 1^{re}, 6 avr. 1994: D. 1994. IR. 118

- اذا كان سبب الترك، او شغور ملكية المال، متأثراً عن اي سبب آخر (غير وفاة المالك) ففي هذه الحال تصبح العقارات وحدها بملكية الدولة اما المنقولات فتصبح اموالاً دون مالك (Res-nullis) ينطبق على وضعها القانوني، وشروط تملكها، ما سنبينه في ما يلي.

في ذلك نقراً^١:

«L'intention des rédacteurs du projet de l'an VIII était effectivement d'attribuer à l'Etat tout bien sans maître; mais, sur les observations des tribunaux, on admit que seuls les immeubles sans maître deviendraient propriété de l'Etat. Plus exactement, il est nécessaire de distinguer la cause en vertu de laquelle le bien est «sans maître». S'il s'agit d'une succession pour laquelle il n'existe pas d'heritier au degré successible, ni de légataire, ou à laquelle tous ont renoncé, la succession dans son ensemble - aussi bien meubles qu'immeubles, droits que choses - est acquise à l'état.

Lorsqu'une chose est «sans maître» pour toute autre cause que le décès de son propriétaire, seuls les immeubles sont acquis par l'Etat. »

- في لبنان

الوضع التشريعي في لبنان مشابه لما هي الحال عليه في القانون الفرنسي مع بعض الاختلاف وفقاً للآتي :

لجهة الشبه:

في لبنان، كما في فرنسا، تعتبر التركات الشاغرة، من دون التمييز بين منقول وغير منقول، من حق الدولة، كذلك تعتبر من حق الدولة العقارات الشاغرة والتي لا مالك لها، وسنفصل ذلك فيما بعد.

لجهة الفرق:

اما الفرق بين القانونيين فهو ان الاموال المذكورة (تركات وعقارات شاغرة) تدخل في لبنان، ليس في ملك الدولة العام (Domaine public) كما هي الحال

^١ - DELTADALLOZ – 11^{ème} ed. – Leçons de droit civil- François Chabas -

في فرنسا، بل في ملك الدولة الخاص (Domaine privé)^١، وذلك تأسيساً على قوانين الارث المختلفة عند المسلمين ، وفقاً للمذاهب ، وقانون ١٩٥٩ (الارث عند غير المحمدين)، والقرار ٢٧٥ تاريخ ١٩٢٦/٥/٢٠ المتعلق بأموال الدولة الخاصة، وسنفصل ذلك في ما يلي.

على ضوء ما ذكرناه سابقاً نتساءل : ما هي الاموال المعتبرة دون مالك بصورة مؤقتة (Res nullis) في التشريع اللبناني ، وما هو نظامها القانوني ؟

١] غير موجودة في المجال العقاري

جميع الأراضي التي ليس لها مالك تعتبر من املاك الدولة الخاصة (المادة ٢ من القرار رقم ٢٧٥ تاريخ ١٩٢٦/٥/٢٠ المتعلق بأموال الدولة الخاصة)^٢ كذلك العقارات المتأتية عن تركات شاغرة

^١ - ان دراسة املاك الدولة تدخل ضمن نطاق القانون الاداري، وتخرج بالتالي عن نطاق هذا البحث المتعلق بالقانون المدني . انما نكتفي بالإشارة الى ان ملك الدولة العام هو المعد لاستعمال الجمهور او لاستعمال مرفق عام كالطرق والساحات والمباني الحكومية وغيرها وهو مجمد اي لا يباع ولا يمكن التعامل به؛ اما ملك الدولة الخاص (كالعقارات المتأتية من تركات شاغرة) فتعامل بها الدولة كما سائر الافراد مع وجود بعض الاستثناءات .

^٢ - نصت هذه المادة: تشتمل على الخصوص الاملاك الخصوصية العائدة للدولة على ما يأتي:

- ١ - الأراضي الأميرية (التي تكون رقبة الملك فيها عائدة للدولة) .
- ٢ - الأراضي المتروكة التي تدعى مرفقة (الأراضي الموضوعة تحت تصرف جماعات)
- ٣ - العقارات المسجلة حتى هذا النهار في سجلات المحلولات (الأملاك الشاغرة وبدون صاحب أو التي لا وارث لها)
- ٤ - الأملاك المقيدة باسم الخزينة في سجلات الإدارة العمومية .
- ٥ - الأملاك المدورة (الأملاك المحجوزة من قبل الخزينة) .
- ٦ - الأملاك المقيدة في سجلات دائرة أملاك الدولة .
- ٧ - العقارات التي تثبت أنها للدولة بعد إجراء عمليات التعريف والتحديد المعينة بمعاملاتها أدناه.
- ٨ - الأملاك التي تشتريها الدولة ولا تكون داخلة في الأملاك العمومية .
- ٩ - القطع المتروكة من الاملاك العمومية .
- ١٠ - العقارات المتأتية من تركات شاغرة ومن تركات لا وريث لها والأملاك المتأتية عن إهمال زراعتها والتي يتحقق قانونياً شغلها أو عدم وجود وريث لها .

١١ - الأراضي الخالية والأحراج والغابات والجبال غير المزروعة وبالجملية جميع الأملاك غير المنقولة التي تشملها في قانون الأراضي لفظة "الأراضي الموات" بشرط الاحتفاظ بالحقوق العينية أو حقوق الإستعمال التي اكتسبها الأفراد وفقاً للشرائع والقوانين النافذة .

(المادة ٢ نفسها من القرار رقم ٢٧٥ المشار إليها والمادة ٢١ من قانون الإرث لغير المحمديين تاريخ ١٩٥٩/٦/٢٣)

تجدر الإشارة في هذا المجال الى المادة ٣٧٤ من قانون تنظيم القضاء الشرعي السني والجعفري حيث جاء :

"بعد مضي خمس سنوات على الوفاة دون ظهور وارث يتخذ القاضي قراراً في غرفة المذاكرة بتسليم اموال التركة الى دائرة الاوقاف الاسلامية".

فرق العلامة الشيخ صبحي المحمصاني^٢ في معرض تفسيره لهذه المادة بين وجود ورثة وعدم ظهورهم، وفي هذه الحال تسلم اموال التركة الى الاوقاف، وبين عدم وجود ورثة فتكون الدولة عندئذ هي صاحبة الحق بالتركة وليس دائرة الاوقاف .

ب) في مجال المنقول

وحدها الأموال المنقولة يمكن أن تكون دون مالك بصورة مؤقتة على عكس غير المنقول وفقاً لما بيناه اعلاه . مع الإشارة الى ان عدم حيازة الشيء لا يؤدي بالضرورة الى فقدان ملكيته ولا يعني قانوناً سوى ان الشيء اصبح مفقوداً او مسروقاً^٣.

تعتبر دون مالك في مجال المنقول الأموال الآتية :

^١ - نصت المادة ٢:

إذا لم يوجد أحد من الورثة المعيّنين في المواد السابقة تعود أموال التركة الى الدولة .

^٢ - المبادئ الشرعية والقانونية - الطبعة السابعة ص ٢٨٨ .

- بموضوع الاصول الواجب اتباعها لاثبات وفاة المفقودين يراجع القانون رقم ٤٣٤ ت ٩٥/٥/١٥

ج.ر. رقم ٢١ ت ٩٥/٥/٢٥ ص ٤٩٢ وما يلي .

^٣ - تمييز لبناني - غرفة مدنية ١ - رقم ٦٩ ت ٦٩/٥/١٤ - باز ١٩٦٩ ص ١٩١ .

١ - الأشياء المتروكة (أي التي كان لها مالك)

في حال وجود مالك للشيء يحق لهذا المالك أن يتخلى عن ملكيته وذلك بتركه للمال مع تحقق الشرطين التاليين :

- إرادة الترك عن حسن نية :

لأن عدم الحيابة لا يفيد دائماً الترك انما قد ينتج عن سرقة الشيء أو فقدانه كما اشرنا .

مع الإشارة الى أن الاجتهاد^١ إعتبر أن ادعاء الترك للتخلص من المسؤولية لا يستقيم وأن على مالك النفط مثلاً الذي تسرب من الأنابيب أن يعرض المتضررين على الرغم من إدلائه بأن النفط أصبح دون مالك.

ومما ورد في القرار المذكور :

"وحيث ان الرابطة السببية بين الحدث والضرر قد استثبتتها محكمة الاستئناف بقولها ان الضرر الذي اصاب السيدة غندور في الحمام الذي تستثمره يتصل اتصالاً مباشراً بالفعل الذي تولد عنه انتشار النفط وان استنباتها هذا لا تشوبه اية مخالفة قانونية لا سيما بعد ان اوضحت محكمة الاستئناف بقولها ان حراسة شركة الانابيب للمواد الموجودة فيها ثابتة ولا يمكن بوجه من الالوجه ان تلحق نسبة النفط المنتشرة في البحر بالاموال التي لا مالك لها اذ ان هذا النفط كان مملوكاً من الشركة وقد كان في حيازتها وان مسؤوليتها ناجمة عن فقدان هذه الشركة لسلطانها على النفط المذكور مما ادى الى انتشاره في البحر وانزاله الضرر بالغير نتيجة لذلك."

- حصول الترك بصورة فعلية .

أي أن إرادة الترك وحدها لا تكفي بل يجب أن يحصل الترك فعلياً وفي ظروف تفيد، بالاضافة الى حسن النية وفقاً لما بيناه اعلاه، ارادة الترك غير المعيوبه، الامر المتروك لتقدير المحاكم وفقاً لكل حالة على حدة.

^١ - تمييز لبناني - غرفة مدنية ٢ - رقم ١٧ (اعدادي) ت ٦٨/٦/١١ العدل ١٩٦٩ رقم ٤٦ ص ٥٨ .

وقد اعتبر الاجتهاد الفرنسي في هذا الصدد:

- ان السيارات المتروكة على الطرقات في معرض نزوح جماعي من قبل السكان (خلال الحرب)، لا يعتبر "تركاً فعلياً" وبالتالي يكون من حق اصحاب تلك السيارات ان يطلبوا استردادها على الرغم من بيعها من قبل سلطات الاحتلال¹.

- ان الاستيلاء على القطط الشاردة مثلاً لا يشكل جرم السرقة نظراً الى عدم امكانية التعرف على مالك لها².

٢ - الأموال التي لم يكن لها مالك

من الأمثلة عنها :

- حيوانات الصيد

- سمك البحر والأنهر

- منتجات البحر كالمرجان (corail) مثلاً.

ذلك يستتبع عدم دخول الحيوانات المدجنة وأسماك التربية ضمن هذا التقسيم اذ لا يكفي أن يوجد حيوان اليف في أرض ليست ملك صاحبه ليعتبر دون مالك .

وقد اعتبر الاجتهاد أن الإستيلاء على الارانب الداجنة هو من قبيل السرقة³ وان كانت موجودة خارج ارض صاحبها.

ويمكن أن ندخل تحت هذا التقسيم الآثار المنقولة القديمة التي نظمها قرار المفوض السامي رقم ١٦٦ تاريخ ١٩٣٣/١١/٧ حيث نصت مادته الأولى أن يعتبر آثاراً ما صنعه يد الإنسان قبل سنة ١٧٠٠ (١١٠٧ هجرية) .

¹ - Dijon, 2 dec 1942, d.c. 1944.j.30 et note H.Lalou.

² - Tribunal correctionnel d'avignon 30/9/65 GAZ.Pal 1965.2.347.

³ - Trib. Corr. Charleville, 13/2/1979 Gaz.Pal 1979.2.519 et note Alauze.

وسبب ادخالنا للأثر المنقول ضمن هذه الخانة "أموال لم يكن لها مالك" هو انه يصبح بملكية مكتشفه ، كما سنبينه في ما يلي .

ج النظام القانوني .

المبدأ : إن الأموال التي هي دون مالك بصورة مؤقتة يملكها الشخص الاول الذي يكتسبها عن طريق الإستيلاء (occupation) وفقا للتفصيل الآتي :

١ - لجهة الأشياء التي كان لها مالك وتركها (متروكة) :

- يتم الإستيلاء بوضع اليد على المال المتروك، بغاية تملكه، انما لا بد، كما سبق وذكرنا ، من أن يكون المال متروكا فعلاً من قبل صاحبه (أي تحقق شرطي إرادة الترك وحصوله الفعلي) .

وبهذا المعنى ايضا قضى الإجتهد الفرنسي بأن الإستيلاء على المجوهرات المتروكة مع جثة المتوفى في القبر لا يكسب ملكيتها لأن الورثة لم يتخلوا عن تلك الملكية^١.

تجدر الإشارة في هذا المجال الى ان بعض الناس اتخذ مهنة له جمع الاشياء المتروكة لاعادة بيعها كما هي الحال بالنسبة الى من يجمع الكرتون او الزجاجات الفارغة لاعادة بيعها للمصانع ، **بصفته مالكا لها** ، بغاية اعادة تصنيعها .

^١ - Trib. Nantes - 12 /10/42 - J.P - 1942 - 2 - 252 - اشير اليه في Mazeaud

-leçons de droit civil- ص ٣٢١ رقم ٢١٣.

- إن قاعدة الإستيلاء لا تطبق على المنقولات التي تخضع لنظام قانوني خاص بالنسبة الى تملكها كما هي الحال مثلاً بالنسبة الى السفن والطائرات^١.

- بالإضافة الى ذلك لا يصح الإستيلاء على المنقولات التي يمنع القانون صراحة الإستيلاء عليها كما هي الحال مثلاً بالنسبة الى الحطام البحري (Epaves) الذي نظمه قرار المفوض السامي رقم LR/٩٨ تاريخ ١٩٤١/٤/٣٠.

عرفت المادة (١) من القرار المذكور بالحطام البحري كالآتي :

" الحطام البحري هو كل شيء خرج عن ملك صاحبه ووجد عائماً على الموج أو انتشل من اعماق البحر أو قذف الى الشاطئ يعتبر على الاخص حطاماً بحرياً :

- ١ - الأشياء الحاصلة عن رمي في البحر أو عن تحطيم أو عن غرق.
- ٢ - المراسي الكبيرة والصغيرة والجنائز والقلوس المتروكة بدون سلاسل ولا عوامات للدلالة عليها .
- ٣ - الحلى والأشياء ذات القيمة التي توجد على الغرقى ما عدا ثيابهم.

^١ - نصت المادة ١٧ من قانون الطيران تاريخ ١٩٤٩/١/١١:

"أن الطائرات هي اموال منقولة في ما يتعلق بتطبيق القوانين واللائحة النافذة في لبنان على ان نقل ملكية الطائرة يجب ان يتم بموجب صك ولا يكون له مفعول بين المتعاقدين وتجاه الغير الا بعد قيده في السجل الذي يمكن كل شخص ان يطلع عليه".

- نصت المادة ٢٠ من قانون التجارة البحرية:

"كل اتفاق وكل عقد بعوض او بغير عوض وكل حكم مكتسب قوة القضية المحكمة وبوجه عام كل عمل غايته انشاء او فراغ او اعلان او تعديل او اسقاط حق عيني مترتب على سفينة مسجلة لا يكون له مفعول حتى بين المتعاقدين الا بعد تسجيله في دفتر التسجيل . ان الحق في تسجيل الحقوق العينية المترتبة على السفن يكتسب بمفعول الاتفاق او العقود او الاحكام او الاعمال المذكورة في الفقرة السابقة .

ان موجب اعطاء السفينة يتضمن موجب فراغها في دفتر التسجيل . ويمكن تقرير الفراغ قضاء اذا نكل احد المتعاقدين عن تنفيذ موجه برضاه فضلاً عن حق الفريق المتضرر بالتعويض ولا سيما اذا جرى فراغ السفينة الى شخص ثالث ."

لا تعتبر حطاماً : ١ - السفن التي توجد وقد تركها بحارتها إما في عرض البحر وإما جانحة على الشاطئ - ٢ - قطع القلوس البرقية المنتشلة من أعماق البحر. فعلى كل من وجد شيئاً من هذه القطع أن لا ينتشلها بل يعطي علماً بها في الحال الى مكتب البريد والبرق الأقرب اليه تحت طائلة جزاء نقدي من عشر الى مئة ليرة لبنانية .

ومكتشف الحطام لا يمكنه أن يملكه بل عليه أن يصرح به الى السلطات المختصة التي تنشر الخبر فإما أن يتقدم مالكة لإستلامه وإما أن يبيع بالمزاد العلني وفي الحالين يعطى المكتشف أجراً حددته المادة (٨) من النص المذكور^١.

٣- لجهة الأشياء التي لم يكن لها مالك

- حيوانات الصيد وتصبح مملوكة من قبل الصياد. مع التأكيد ان مالك الطريدة هو من قتلها او اصطادها، او جرحها جرحاً مميتاً، حتى ولو وقعت فيما بعد بيد شخص آخر^٢.

- الآثار القديمة ، المنقولة ، تكون ملكاً لمكتشفها شرط التصريح عنها للدائرة المختصة وللأخيرة أن تستملكها ضمن الشروط المنصوص

^١ - نصت المادة ٨ :

" لمتقذي الحطامات حق بأجر يحدد كما يلي :

١ - ربع قيمة الحطام أو ربع حاصل بيعه غير الصافي عن الأشياء التي وجدت على الشاطئ أو على وجه الماء على بعد دون ميل من الساحل.

٢ - ثلث قيمة الحطام أو ثلث حاصل بيعه غير الصافي عن الأشياء التي أنتشلت من أعماق البحر أو وجدت على وجه الماء على بعد يزيد عن الميل من الساحل.

٣ - نصف قيمة الحطام أو نصف قيمة بيعه غير الصافي عن المراسي الكبيرة والصغيرة والجنائز المتروكة بدون سلاسل ولا عوامات للدلالة عليها .

يدفع الأجر إما حال إرجاع الحطام لصاحبه وإما بعد بيعه .

أما الأشياء الداخلة في معدات الدفاع الساحلي فيحدد الكونتر أميرال قائد غرفة الشرق البحرية الأجر عنها بصورة إستثنائية في كل مرة على حدة.

٢ - Dijon. 7/9/1910 - S - 1911.2.68

عليها في المادة ١٢ من القرار ١٦٦ المذكور التي نصت بعد تعديلها
بالقرار رقم ٦٨ تاريخ ٣٠ آذار ١٩٣٦ :

" ان رئيس الدولة الذي يمثل مدير دائرة الآثار وأمناء المتاحف
الوطنية يكون له الحق في مهلة ثلاثة أشهر من تقديم الاثر له أو
إعلامه به من قبل السلطة الإدارية التابع لها محل الإكتشاف في
شراء الأثر القديم المنقول المكتشف صدفة بعد تاريخ هذا القرار
بدفعه للمكتشف مبلغاً يمثل ثلث قيمة الأثر."

ان سبب اعتبارنا للآثر القديم المنقول مالا دون مالك هو ان المادة ١٢
المشار اليها اعلاه تتكلم على امكانية شراء الاثر من مكتشفه .
وحيث ان حق البيع هو امتياز للمالك وحده .
وحيث ان ذلك يستتبع ان النص المذكور قد اعتبر مكتشف الاثر مالكا له
بمجرد وضع يده عليه ، مما يؤكد نية المشتري باعتبار الاثر المنقول مالا
دون مالك قبل اكتشافه .



مدخل :

المبدأ في لبنان ، وسنداً الى الدستور ، هو حرية التعامل بكل الاموال، والقيد أو المنع هو الإستثناء. ذلك يستتبع حق كل شخص بأن يكتسب أي مال من الأموال ، وحقه أيضاً بأن يمارس على المال المذكور عناصر ملكيته كافة أو أي حق آخر يخوله إياه القانون .
بهذا المعنى القانون الدستوري رقم ١٨ تاريخ ٩٠/٩/٢١ الذي ادخل مقدمة على الدستور اللبناني حيث نصت الفقرة (و) منها :
"النظام الاقتصادي حر يكفل المبادرة الفردية والملكية الخاصة"

الا اننا نلاحظ ان القانون اللبناني وضع استثناءً على المبدأ المذكور عندما اعتبر ان بعض الاموال "لا تعد مالا بين الناس" اي انها "مجمدة" او غير قابلة للتعامل، مرتباً على هذا الاعتبار نتائج محددة، وفي ما يلي بعض الامثلة:

- نصت المادة ١٩٢ موجبات وعقود :

"باطل كل عقد يوجب امراً لا يبيحه القانون ولا ينطبق على الآداب.
والشيء الذي لا يعد مالا بين الناس لا يجوز أن يكون موضوعاً للموجب."

- نصت المادة ٣٨٢ موجبات وعقود :

" لا ينعقد البيع على الأشياء التي لا يجوز التبايع فيها...."

- نصت المادة ٨٤٧ موجبات وعقود :

"وباطلة حتماً كل شركة يكون موضوعها اشياء لا تعد مالا بين الناس"

- نصت المادة ١٠٣٧ موجبات وعقود :

" لا تجوز المصالحة على الأمور المختصة بالأحوال الشخصية أو بالنظام العام ولا على الحقوق الشخصية التي لا تعد مآلاً بين الناس..."

يستفاد من ذلك أن الأشياء الخارجة عن التعامل ، والمشار الي بعضها في المواد المبينة سابقا ، هي استثناء على مبدأ حرية التعامل ، وتسمى أيضاً " الأموال المجمدة " .

الأموال المجمدة لا تخضع إلا للأعمال الادارية (administration) فقط ولا يمكن أن تكون موضوع أي تعامل تصرفي (disposition) قد يؤدي الى نقل الملكية ، فوراً (بيع ...)، أو مستقبلاً (تأمين ، رهن ، حجز...).

نستطلع في ما يلي ماهية الأموال ، المجمدة ، وعبرها مفهوم التجميد .

بند وحيد : الأموال المجمدة

غالباً ما تكون الأموال المجمدة أموالاً عامة ^[أ] إنما قد نجد أيضاً بعضها ضمن نطاق الاموال الخاصة ^[ب] .

[أ] الأموال العامة المجمدة (أو الأملاك العامة) (domaine public)

نبدأ بملحوظتين :

- كما سبق ان المحنا، ليس كل ما تملكه الدولة او المؤسسات العامة يعتبر ملكاً عاماً . فالدولة قد ترث مثلاً عقاراً من تركة شاغرة^١ ، او قد تقبل هبة من احد الاشخاص . هذه الاموال لا تعتبر حكماً من الاملاك العامة المجمدة ، بل تكون من "الاملاك الخاصة" العائدة للشخص العام (دولة،

^١ - أي ليس لها ورثة .

بلدية...) ويتعامل بها قانوناً تماماً كاشخاص القانون الخاص، طالما لم يتم تخصيصها لمصلحة عامة أو لاستعمال الجمهور .

- ان الدراسة التفصيلية للاملاك العامة تدخل ضمن نطاق القانون الاداري، وبالتالي سنقصر تعاطينا معها ، ضمن هذا البحث المدني ، على خطوطها العريضة الاساسية بدءاً من تحديد مصدرها (١) ؛ مروراً بتبيين ماهية التجميد (٢) ؛ وصولاً الى تصنيفها (٣) ؛ وانتهاءً بتحديد مدة التجميد (٤) ؛ والاستثناءات على قاعدة التجميد (٥) .

١ - مصدرها

ادخلت نظرية الاملاك العامة الى القانون اللبناني عبر القرار رقم ١٤٤ الصادر عن المفوض السامي الفرنسي بتاريخ ١٠/٦/١٩٢٥ ، تحت عنوان: (الاملاك العمومية واحكامها) . نصت المادة الاولى من القرار ١٤٤ المذكور على ما حرفيته :

" تشمل الاملاك العمومية في دولة لبنان الكبير ودولة العلويين جميع الأشياء المعدة بسبب طبيعتها لاستعمال الجميع أو لاستعمال مصلحة عمومية . وهي لا تباع ولا تكتسب ملكيتها بمرور الزمن . "

أما المادة الثانية من القرار نفسه فقد عدت الاملاك العامة على الشكل الآتي :

"تشتمل الاملاك العمومية على الأخص على الاملاك المذكورة أدناه بدون أن يمنع ذلك تطبيق المادة الثالثة^١ من هذا القرار :

١ - شاطئ البحر حتى ابعد مسافة يصل اليها الموج في الشتاء وشطوط الرمل والحصى .

- الغدران والبحيرات المالحة المتصلة رأساً بالبحر .

- مجاري المياه من أي نوع كانت ضمن حدودها المعينة بخط ارتفاع مياهها الجارية في حالة إمتلائها قبل فيضانها .

- المياه الجارية تحت الأرض والينابيع من أي نوع كانت .

^١ - تتعلق بالحقوق المكتسبة على الاملاك العمومية وعدم امكانية نزاعها الا لقاء تعويض .

- كامل ضفاف مجاري المياه أي القطعة من الأرض الكائنة على طول مجاريها والتي تمكن من السهر عليها .
- البحيرات والغدران ضمن حدودها المعينة بموجب مستوى اعلى ما تصل اليه المياه قبل فيضانها ويضاف اليها على كل ضفة منطقة للمرور قدرها عشرة أمتار عرضا ابتداء من هذه الحدود .
- الشلالات الصالحة لتوليد قوة محرك .
- ٢ - أبنية الملاحة وطرقاتها التي تسحب منها المراكب في مجراها وأبنية الري والتجفيف والتقطير وكامل ضفافها وقناطر الماء عندما تكون تلك القناطر منشأة للمصلحة العمومية وكذلك توابع هذه الإنشاءات داخلية أيضاً في الأملاك العمومية .
- السدود البحرية أو النهرية أو الأسلاك التلغرافية على الشواطئ (السيمافور) وإنشاءات التنوير أو العلامات البحرية وتوابعها .
- الخطوط التلغرافية والتلفونية وتوابعها التي تستثمرها مصلحة عمومية
- إنشاءات التحصين والمراكز الحربية أو المراكز العسكرية .
- ٣ - الطرقات والشوارع والممرات والخطوط ووسائل المواصلات من أي نوع كانت وتوابعها ما عدا الإنشاءات التي يقوم بها الأفراد لحاجاتهم الخصوصية .
- السكك الحديدية والتراموايات وتوابعها .
- المرافئ والفرص البحرية والخلجان .
- الإنشاءات المشيدة للمنفعة العمومية ولإستخدام القوى المائية ونقل القوة الكهربائية .

تقتضي الإشارة الى ان تعداد المادة الثانية المذكورة اعلاه هو على سبيل المثال وليس الحصر بدليل استعمالها لعبارة "على الاخص"^١.

^١ - نشير إلى ان القانون المصري قد الفى مبدأ اعطاء امتثة عن الاملاك العامة، كما هي في المادة ٢ من القرار ١٤٤ تاركاً للقضاء وصف المال على ضوء قاعدة مادته ٨٨ التالي نصها :
تعتبر اموالاً عامة العقارات والمنقولات التي للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص وهذه الاموال لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم .

بالتالي فان اي مال، وان غير معدد في المادة الثانية من القرار ١٤٤ ،
يكون مخصصاً لاستعمال الجمهور مباشرة أو مخصصاً لمصلحة عمومية
(مرفق عام) يعتبر من الاملاك العامة كالآتي:

- تكون الاموال مخصصة للاستعمال المباشر للجمهور إذا كان الافراد ينتفعون بها مباشرة (directement) اي بانفسهم بحيث لا نكون امام "استعمال مباشر للجمهور" في معرض الانتفاع بخدمات مرفق عام كالهاتف مثلاً. وعلى العكس تعتبر الطرق والجسور وشواطئ البحر والكتب في المكتبات العامة والمجموعات الاثرية في المتاحف، تعتبر كلها مخصصة للاستعمال المباشر للجمهور، وبالتالي من الاملاك العامة على هذا الاساس، ولا فرق ان كانت اوجدتها الطبيعة (كالانهار) أو الانسان (كالحدائق العامة)^١.

- لجهة تخصيص الاموال لمصلحة عمومية، أو مرفق عام (Service public) نشير إلى ان المرفق العام يعرف بانه نشاط (activité) من شأنه خدمة المصلحة العامة (مثلاً تأمين الكهرباء أو المياه وغيرها).
ان الاموال المستعملة في معرض سير المرفق العام تعتبر بدورها من الاملاك العامة كخطوط جر الكهرباء واقنية المياه وقساطلها والابنية المعدة لها...".

٢- ماهية التجميد

على الرغم من عدم إستفاضة المادة الأولى من القرار ١٩٢٥/١٤٤ في شرح ماهية التجميد فإن الأخير يهدف الى إعطاء حماية خاصة لأمالك الدولة وسائر أشخاص القانون العام (بلديات ، ومؤسسات عامة...) يمكن اختصارها بالآتي :

^١ - الوسيط في اموال الدولة العامة والخاصة - ابراهيم شوحا - دار المطبوعات الجامعية - الاسكندرية
ص ١١٦ وما يليها.

- عدم جواز التصرف (Disposition) بالأموال المجمدة
Inaliénabilité du domaine public

لا يجوز للدولة ولأي شخص معنوي من القانون العام (مؤسسة عامة، وبلدية) أن يجري أي عمل تصرفي (Acte de disposition) على الملك العام أو المال العام من شأنه إنهاء تخصيص هذه الاموال للمنفعة العامة واخراجها من ذمة الشخص العام إلى ذمة اشخاص القانون الخاص. فلا يجوز للشخص الاداري بيع الاموال العامة أو اجراء اي عمل من شأنه نقل ملكيتها (مثلاً هبة، رهن...) أو إنهاء تخصيصها (مثلاً ايجار)^١. وكل عمل من هذا النوع باطل لا بل غير موجود^٢.

ان قاعدة عدم جواز التصرف بالملك العام تستدعي التوضيح الآتي :
ان تطبيق هذه القاعدة مقصور على التصرفات إلى اشخاص القانون الخاص ولا يتعداها إلى اشخاص القانون العام ، بمعنى انه يبقى ممكناً لشخص من القانون العام (مثلاً الدولة) ان يتنازل لشخص آخر من القانون العام (مثلاً البلدية) عن ملك عام (مثلاً عقار)، بعوض أو بدون عوض^٣.

ان قاعدة تجميد الملك العام تنتفي بانتفاء التخصيص، لأي سبب من الاسباب، ويتحول الملك العام الى خاص للدولة يمكنها التصرف به وفق قواعد القانون الخاص^٤.

- عدم جواز حجز (Saisie) الأملاك العامة
Insaisissabilité du domaine public

^١ - Hauriou, Précis de dr. Administratif - 1993-P291 .

- ابراهيم شيحا - الوسيط في اموال الدولة العامة والخاصة ص (٥٦٤).

^٢ - محكمة الاستئناف للبنانية - قرار رقم ٣٢ ت ١٩٤٦/١/٢١ مجلة صاير ١٩٤٦ ص ٣٩٠ .

^٣ - ابراهيم شيحا - المرجع نفسه.

^٤ - تدخل تفاصيل تحويل الملك العام الى خاص ضمن نطاق القانون الاداري .

إن الغاية من الحجز هي الوصول ، بالنتيجة ، الى بيع المال المحجوز بغاية ايفاء الدائن. بالتالي يكون عدم جواز حجز الملك العام نتيجة لعدم جواز اجراء أي عمل تصرفي عليه كما أسلفنا .

وعلى كل فإن ذلك مكرس صراحة في المادة (٨٦٠) من قانون أصول المحاكمات المدنية التالي نصها :

" لا يجوز القاء الحجز على الاموال التي منع القانون حجزها وعلى الاموال الآتية :

(١) اموال الدولة وسائر الاشخاص المعنويين ذوي الصفة العامة.

(٢)

تجدر الإشارة في هذا المجال إلى ان قاعدة عدم جواز حجز الاملاك العامة تطبق ايضا في لبنان على الاملاك الخاصة العائدة للدولة وسائر اشخاص القانون العام، وذلك تأسيسا على المادة ٨٦٠ من الاصول المدنية المذكورة والتي لم تفرق بين الاملاك العامة والاملاك الخاصة العائدة للدولة.

- عدم جواز إكتساب الملك العام بمرور الزمن (Prescription) .
L'imprescriptibilité du domaine public

إن مؤسسة مرور الزمن، او التقادم (Prescription) ، هي مبدأ قانوني مكرس في كل شرائع العالم ، قديمها والحديث ، كونه يعتبر العنصر الابرز والاهم المؤدي الى استقرار الاوضاع الاجتماعية والاقتصادية في المجتمع بعد انصرام مهل زمنية محددة قانونا تختلف بين وضع وآخر .

يفرق بين نوعين من مرور الزمن :

- مرور الزمن المسقط (Prescription extinctive ou libératoire) وهو وسيلة تؤدي الى سقوط موجب المدين

(obligation ou dette) - وبالتالي حق الدائن^١ (créance ou droit) - في حال اهماله المطالبة بحقوقه طيلة مدة زمنية محددة ، حيث نصت المادة ٣٤٤ موجبات وعقود " تسقط الموجبات بتقاعس الدائن الذي يتخلف عن التذرع بحقوقه سحابة مدة من الزمن " .

- مرور الزمن المكسب (Prescription acquisitive - ou usucapion) الذي من شأنه إكساب واضع اليد، لفترة زمنية معينة ، قد تطول أو تقصر ، الحق (غالباً الملكية) الذي يضع يده على موضوعه^٢ .

النص القانوني المعبر في مجال مرور الزمن المكسب ضمن النطاق العقاري هو المادة ٣٧^٣ من القرار ١٨٦ تاريخ

^١ - على الرغم من ان المادة ٣٤٤ موجبات تتكلم على سقوط الموجب فقط ، الا ان الاجتهاد اعتبر ان موجب المدين وحق الدائن وجهان مختلفان لموضوع واحد بحيث لا يمكن ان يسقط الموجب من دون ان يسقط في الوقت نفسه الحق الذي يقابله .

تميز - ٢ غ - رقم ٤ ت ٨٣/٥/٢٦ للعدل ١٩٨٤ ج ١ ص ٥٥ .

^٢ - حول مرور الزمن المكسب في المجال العقاري راجع مؤلفنا " الوجيز في التحديد والتحرير والسجل العقاري - المؤسسة الحديثة للكتاب - ٢٠٠٥ .

^٣ - نصت المادة ٣٧ ما يلي :

"عندما يكون العقار أو المال غير المنقول مربوطاً بسند طابو، أو بقيد في سجلات الدفتر خانه أو بقيد في دفاتر التسجيل بجبل لبنان القديم، فصاحب الحق أو من اتصل إليهم الحق منه هم الذين يقيد العقار باسمهم باعتبارهم أصحاب ذلك الحق الثابت بالسند أو بالقيد.

وإذا تقدم شخص ثالث، ثابت له وضع اليد على عقار أو على مال غير منقول ، وادعى حق ملكيته أو حق التصرف به، يقيد الحق المدعى به باسم ذي اليد، وذلك في الأحوال الآتية:

١ - إذا لبرز صكوكاً أو وثائق تخوله حق التقيد باسمه (كحكم محكمة أو وثيقة للخب...)

٢ - في حالة عدم إبراز شيء من ذلك إذا شهد له بحقه صاحب الحق الثابت بسند أو بقيد أو الأشخاص الذين اتصل إليهم منه هذا الحق في حالة وفاة صاحب الحق.

٣ - إذا كان واضعاً يده على العقار أو على المال غير المنقول بصورة هادئة وعلنية وبدون انقطاع مدة خمس سنوات هو بنفسه أو بشخص مورثه أو بواسطة شخص آخر لحسابه، وذلك بمسند محق مدة عشر سنوات، أو خمس عشرة سنة، حسب النوع الشرعي للعقار أو للمال غير المنقول، إذا لم يكن بيده مسند محق.

ويفهم " بالمسند المحق " في هذا القرار الفعل أو الحادث المثبت لاحتراز العقار بإحدى الوسائل التالية : كإشغال الأرض الموات، أو كانتقال الملك بالوراثه بغير وصية أو بوصية، أو كالهبة بين ٤٤

١٥/٣/١٩٢٦ التي اعتبرت ان وضع اليد ، الطويل الامد وغير
المنازع به ، من شأنه اكساب واضع اليد حق ملكية العقار ، على
الرغم من وجود المالك الاساسي وظهوره ، ومطالبته بحقه في
معرض اعمال المساحة .

إن الملك العام يخرج عن دائرة مرور الزمن تأسيساً على المادة الاولى من
القرار ١٤٤ المذكورة أعلاه ، بحيث لا يمكن ان يسقط اي حق عنه او
يكتسب اي حق عليه بالتقادم ، من قبل كائن من كان .

٣ - تصنيف الأموال العامة

سنستطلع الأملاك العامة انطلاقاً من تلك المعددة في المادة ٢ من القرار
عبر تصنيفها الى ' :

١ - أملاك عامة برية .

٢ - أملاك عامة مائية .

١) الأملاك العامة البرية .

تعتبر من الاملاك العامة البرية :

١/١ - وسائل المواصلات البرية

وتشمل خصوصاً :

طرق / شوارع عامة / ساحات عامة / السكك الحديدية / توابع كل ذلك
من إنشاءات وخطوط وغيرها/

الأحياء بغير عوض أو بعوض أو كالبيع أو الفراغ. وإذا ثبت انقراض الورثة أو خلوة الملك وكان
واضع اليد الحالي غير متمم للشروط المذكورة في الفقرة الثالثة من هذه المادة، يكون القيد خاضعاً
لأحكام المادة التالية.*

١ - تقسم عادة الاموال العامة الى : برية ؛ نهريه ؛ بحرية ؛ جوية - شبحا مرجع سابق ص ١٢٥ وما
يلي ، والمراجع التي يشير اليها .

الا ان اعتمادنا للتقسيم الثاني العام المشار اليه اعلاه هو انطلاقاً من اننا في صدد بيان الاموال المجمدة
اكثر منا في بحث الاموال العامة في شكل تفصيلي الامر الذي يدخل ضمن نطاق القانون الاداري .

١/٢ - وسائل النقل الجوي

وتشمل على الاخص المباني الكائنة على الأرض كالمطار وغيرها .
وقد اقر الإجتهاد^١ ذلك على الرغم من عدم النص عليه صراحة لأنها تدخل ضمن نطاق تعريف تلك الأموال .

١/٣ - خطوط التلفون والكهرباء

إذا كانت لا تزال مستثمرة من قبل الدولة او مصلحة عامة، او كان الامتياز او العقد ينص على انها ستصبح للدولة بعد نهاية العقد^٢ .

١/٤ - المناجم (Mines)

يرعى المناجم في لبنان قرار المفوض السامي الفرنسي رقم ١١٣ تاريخ ١٩٣٣/٨/٩ .

عرفت المادة (٣) من القرار المذكور بالمنجم على أنه المكان الطبيعي المحتوي على مواد معدنية .

على خلاف ما هي الحال عليه في بعض القوانين^٣ فإن القانون اللبناني لم يعتبر المناجم صراحة من الأملاك العامة .
إنما على الرغم من ذلك لا يمكن إخراج المناجم من نطاق الأملاك العامة ودليلنا على ذلك الآتي :

- اعتبرت المادة ٨٧ من القرار ١١٣ المذكور أنه عندما ينتهي أجل الإمتياز^٤ يعود المنجم للدولة وتعود لها مجاناً الأبنية والمعدات والأراضي... من أي نوع كانت والتي استخدمت في العمل .

^١ - مجلس الشورى - رقم ٢٥٦ تاريخ ٥٩/١١/٩ - مجموعة شدياق ١٩٦٠ ص ١٢ .
- استئناف بيروت - غ ٣ - رقم ١٤٣٣ تاريخ ٥٦/١١/٢٩ - النشرة القضائية ١٩٥٧ ص ٢٧ .

^٢ - ابراهيم شبحا - المرجع المذكور سابقاً ص ١٢٢ .

^٣ - القانون السوري مثلاً .

^٤ - الامتياز (concession) عقد يتم بموجبه اتفاق الادارة مع شخص طبيعي او معنوي للقيام بادارة

- يحصل ذلك ايضاً تأسيساً على المادة ٨٦ من القرار نفسه في حال ترك المنجم من قبل المستثمر .

- تأسيساً على المادة ٥٧ من القرار نفسه يدفع صاحب امتياز المنجم رسماً مقطوعاً الى الدولة حتى في حال الخسارة .

إن كل ذلك يؤكد أن المنجم هو ملك عام تنطبق عليه جميع الممنوعات على الأملاك العامة (لا تصرف لا حجز للاكتساب بالتقادم) ولا يجري عليه سوى حقين هما الإمتياز ورخصة التنقيب (مادة ٦ وما يليها من القرار ١١٣)^١.

أما المواد المنجمية فهي، تأسيساً على المادة ٣ من القرار ١١٣ الفئات الآتية :

" تعتبر مناجم المكامن الطبيعية المحتوية على المواد المعدنية المذكورة أدناه وتقسم الى سبع فئات :

الفئة الأولى - الحجارة الثمينة والمعادن الثمينة .

الفئة الثانية - المواد المعدنية مثل الحديد والكروم والمنغنيز والنيكل والزرنيخ والنحاس والتوتيا والرصاص والأثمد والقصدير والزنبق .

الفئة الثالثة - النيترات والفوسفات والأملاح القلوية والبورات والمنغنيزيا والأملاح المشتركة في المكامن نفسها .

الفئة الرابعة - المحروقات المستخرجة من الأرض كالفحم الحجري والخشب المتفحم .

الفئة الخامسة - أنواع الإسفلت والحرر والشبيست الحمري .

الفئة السادسة - أنواع الهيدروكربور المائية والغازية .

مرفق عام خلال مدة معينة ، مقابل بعض المزايا وعلى اساس دفتر شروط تضعه الادارة .

حول هذا الموضوع يراجع : عقود البناء الخاصة والعمامة - الدكتور نعم مغيب - ٢٠٠١ .

^١ - تفاصيل هذه الحقوق تدخل ضمن نطاق القانون الاداري يراجع حول تفاصيلها مرجع الدكتور مغيب المشار اليه في الهامش السابق .

الفئة السابعة - المواد المعدنية التي هي غير داخلة في احدى الفئات المذكورة أعلاه كالكبريت والغرافيت والأميانت وأنواع التراب النادرة.

لا تنحصر المواد المعدنية في مواد الفئات المختلفة المذكورة أعلاه فقط.

إذا وقع خلاف في تصنيف المادة المعدنية أو الممكن المعدني فيفصل في ذلك رئيس دائرة المناجم .

أخيراً تجدر الإشارة في هذا المجال الى وجوب التفرقة بشأن المناجم بين ما يعتبر اموالاً عامة مملوكة للدولة ، وهي تشمل ما يوجد في باطن الارض من مواد ، عددها أعلاه ، وبين الارض التي تستخرج منها تلك المواد والتي تظل مملوكة لصاحبها بحيث انه اذا ادى العمل في المنجم ، بموجب رخصة تنقيب او رخصة استثمار ، الى الإضرار بسطح الارض او حرمان المالك من الانتفاع بملكه ، كان من حق الأخير المطالبة بالتعويض بوجه صاحب الامتياز وأو الادارة تبعا لملاسات الضرر^١ .

١/٥ - الآثار العقارية

أسلفنا أن الآثار ، بما فيها الآثار العقارية ، منظمة في قرار المفوض السامي رقم ١٦٦ تاريخ ١١/٧/١٩٣٣ .
تأسيساً على المادتين ٢ و ٥^٢ من القرار المذكور، تعتبر من الأملاك العامة الآثار التي صنعت قبل العام /١٧٠٠/ الميلادي ولم يكن لها مالك عند نشر القرار ١٦٦، والتي أكتشفت أو صنعت بعد هذا التاريخ وإستملكها الدولة.

^١ - حول المسؤولية الادارية يراجع : الوسيط في القانون الاداري اللبناني - جزء ١ - جان باز - ١٩٧١ - ص ٤٦١ وما يلي .

^٢ - نصت المادة ٥ من القرار ١٦٦ :

تعتبر الآثار القديمة غير المنقولة ملكاً للدولة.

وعليه تكون الآثار العقارية التي تعتبر مالا عاماً هي ، تأسيساً على المادتين المذكورتين :

- ١ - كل عمل صناعي فوق الارض له شكل جيولوجي (كالتلؤل) .
- ٢ - كل تشييد او بناء قديم او بقايا او آثار ابنية قديمة لها هيكل ظاهر فوق الارض او غير ظاهر .
- ٣ - كل شيء منقول مثبت في الارض او في البناء بصورة دائمة .
- ٤ - جميع المواقع الطبيعية التي اعدتها او استعملتها الصناعة البشرية مثل الملاجئ تحت الصخور والمغاور والصخور المشتملة على تصاوير او نقوش او حفر او كتابة الخ... .

١/٦ - العقارات أو المباني العامة أو المعدة لمصلحة عامة

مما لا شك فيه ، وعلى ضوء ما بينا سابقا ، أن المباني العامة، (قصور العدل، مباني الوزارات) هي من الأملاك العامة ، اذا كانت مملوكة من قبل الادارة^١ .

كذلك تعتبر من الاملاك العامة الابنية المعدة لسير مرفق عام (Service Public) وفقا لما ذكرنا (مصلحة المياه، مصلحة الكهرباء...).

أما العقارات أو المباني التي اعتاد الجمهور على استعمالها من دون ان تكون اصلاً لا من المباني العامة ولا المعدة لسير مرفق عام كأن تراث الدولة من تركة شاغرة مسبحا خاصا على شاطئ البحر يتحول الى مسبح عام بفعل اعتياد عامة الناس على ارتياده؛

هل يعتبر المسبح المذكور في المثل اعلاه ملكاً عاماً ، وبالتالي مجمداً، بمجرد استعماله من الجمهور ام انه يقتضي تدخل الادارة لتحويله كذلك ، بقرار صريح ؟

اختلفت الآراء حول هذا الموضوع^٢ :

ذهب فريق اول الى الاكتفاء بـ "التخصيص الفعلي" او التخصيص الواقعي لتحويل المال الى ملك عام وتجميده .

^١ - اي غير مستأجرة مثلاً .

^٢ - يراجع ابراهيم عبد العزيز شيجا - مرجع سابق ص ٢٧٤ وما يلي والمراجع التي يشير اليها .

بالمقابل ذهب فريق ثان الى اشتراط القرار الاداري الصريح بالتخصيص الذي بغيابه لا يمكن ان يتحول الملك الخاص الى عام .
الاجتهاد اللبناني، متبعاً الاجتهاد الفرنسي ، اقر من حيث المبدأ النظرية الثانية، الشكلية (وجوب صدور قرار) الا انه عاد ولطف هذا المبدأ تارة عبر قبوله بالقرار الضمني بالتخصيص، وطوراً عبر اقراره بصحة التخصيص الفعلي^١ .

وقد قضت محكمة التمييز المصرية^٢ بانه وان كان استطراق (تحويل إلى طريق) الاراضي المملوكة للأفراد ليس من شأنه وحده تخصيصها للمنفعة العامة إلا ان استمرار هذا الاستطراق المدة اللازمة لكسب ملكيتها بالتقادم (مرور الزمن) يترتب عليه كسب الدولة لملكيتها بالتقادم وتخصيصها للمنفعة العامة بمجرد اكتمال هذه المدة.

٢) الأملاك العامة المائية :

تشتمل الأملاك العامة المائية على شاطئ البحر وتوابعه وعلى المياه غير البحرية :

٢/١ شاطئ البحر وتوابعه

أولاً - شاطئ البحر

تأسيساً على الفقرة الأولى من المادة الثانية من القرار ١٤٤ المشار اليه سابقاً فإن شاطئ البحر يصل الى الحد الذي يصل اليه الموج خلال فصل الشتاء .

وهذا التعريف يبقى غير واضح إلا على ضوء المادة الثامنة من النص نفسه التي اعتبرت وجوب اعتماد المستوى العادي دون المستوى الذي يصل اليه الموج في زمن الزوابع والأعاصير والذي لا يمكن في أي شكل من الأشكال اعتباره داخلاً ضمن شاطئ البحر ، وبالتالي الملك العام البحري .

^١ - مجلس الشورى - رقم ٣٣٩ ت ١٢/٢٨ ١٩٥٩ شدياق ١٩٦٠ ص ١٢٥ .

- مجلس الشورى - رقم ٢٦٥ ت ١١/٩ ١٩٥٩ شدياق ١٩٦٠ ص ١٢ .

- Conseil dét. Fr. 29/3/1957-act. Dur. DR adm 1975 P205 .

^٢ - اشير اليه في مؤلف ابراهيم شيما -المرجع نفسه - ص ١٢٧ .

إذا يجب إعتداد المسافة العادية التي يصل إليها الموج خلال فصل الشتاء .
تحدد هذه المسافة عبر عمليات مسح الأراضي و/أو بقرارات إدارية
صادرة عن السلطة المختصة خصوصاً في الأمكنة التي لم تخضع بعد
لأعمال التحديد والتحرير .

ثانياً - توابع الشواطئ

- تأسيساً على المادة ٢ من القرار ١٤٤ تعتبر تابعة للشاطئ، كما هو
محدد، وبالتالي ملكاً عاماً أو مالاً عاماً، شطوط الرمال والحصى، وأيضاً
الغدران والبحيرات المالحة المتصلة مباشرة بالبحر .
وتأسيساً على المادة ٨ من القرار نفسه فإن للبحيرات والغدران المذكورة
شواطئ حدودها حدود شاطئ البحر وفقاً لما بينا أعلاه .
- تعتبر أيضاً تابعة لشاطئ البحر، وبالتالي ملكاً عاماً أو مالاً عاماً المرافق
والأحواض البحرية والسدود والخلجان والإنشاءات البحرية (كالمنارة)
والعلامات البحرية... .

تجدر الإشارة في هذا المجال الى ان مياه البحر الاقليمية محددة في المادة
الاولى من المرسوم الاشتراعي رقم ١٣٨ تاريخ ١٦/٩/١٩٨٣ على انها
تمتد بمسافة اثني عشر ميلاً بحرياً من الشاطئ ابتداء من ادنى مستوى
الجزر .

٢/٢ - المياه غير البحرية وتوابعها .

أولاً - المياه

كانت المياه ولا تزال ، تشكل عنصراً استراتيجياً مهماً في حياة
الشعوب، وحياناً في تكوين الاوطان.
فالحضارة المصرية نشأت على ضفتي النيل، ومدينة روما العظيمة،
التي حكمت معظم العالم القديم، قامت حول نهر التيبر ، وباريس حول نهر
السين... .

لقد انعم الله على لبنان بطبيعة معطاء ، وبمياه غزيرة من المفترض ان
تشكل ثروة اقتصادية تضاهي الثروة البترولية إذا ما استغلت بشكل علمي،

خصوصاً أنها تتجدد وتتغذى سنوياً مع تساقط الثلوج على جباله الشامخة، لدرجة ان احد المفكرين اللبنانيين^١ كان قد طرح فكرة تزويد بعض الدول الخليجية بالمياه عبر قسطل مباشر مقابل التزود منها ، مقايضة، بالنفط. فهل ان التشريع اللبناني بموضوع المياه ، يصب في خانة اعطاء المياه الالهية التي تستحقها ؟

تتمحور النصوص المتعلقة بالمياه في القانون اللبناني بين تحديد ملكيتها (أ) وبيان الأعمال التي يمكن أن يجريها الأفراد عليها (ب) .

أ - ملكية المياه

أول نص تكلم على المياه في القانون اللبناني هو قرار المفوض السامي الفرنسي رقم ١٤٤ المذكور حيث جاء في مادته الثانية :

" تشمل الأملاك العمومية مجاري المياه من أي نوع كانت ضمن حدودها المعنية ارتفاع مياهها الجارية في حال امتلائها قبل فيضانها.."

وأضافت المادة عينها :

"...والمياه الجارية تحت الأرض والينابيع (Sources) من أي نوع كانت."

يستنتج من النص المذكور ان كل انواع المياه في لبنان هي من الاملاك العامة . فالمشترع اللبناني تمكن من "الاستيلاء" على جميع انواع المياه ومجاريها عبر نص المادة الثانية من القرار ١٤٤ التي اعتبرت ملكا عاما المياه بما فيها تلك الجارية تحت الأرض والينابيع من اي نوع كانت، وكامل ضفاف مجاري المياه والبحيرات والغدران والشلالات واقنية الملاحة واقنية الري... الخ.

نظراً الى وضوح النص المذكور فقد جاء الاجتهاد يؤكد المبدأ، اي دخول

^١ - المرحوم موريس الجميل ، صاحب فكرة بنك الانمغة اللبنانية .

المياه في الملك العام، وذلك في قرارات عديدة^١.

- وقد جاء في قرار ١٩٦٤ :

"... ان الينابيع من اي نوع كانت والمياه الجارية تحت الأرض هي من الاملاك العمومية..."

نشير في هذا الصدد الى ان المشترع قد حفظ حقوق ملكية خاصة على المياه وهي تلك المكتسبة قبل صدور القرار ١٤٤ وذلك سنداً الى المادة ٣ من القرار المذكور وسنتكلم على ذلك لاحقاً.

ب - إستعمال المياه

- المياه الجوفية

أول نص نظم إستعمال المياه الجوفية هو القرار ٣٢٠ تاريخ ١٩٢٦/٥/٢٦ وقد منعت مادتاه الأولى والخامسة^٢ الأفراد من إجراء أعمال على المياه

^١ - تمييز لبنان - غرفة إدارية تاريخ ١٩٥٢/١١/١٣ المحامي ١٩٥٢ ص ٥١٩ .

- تمييز لبنان تاريخ ١٩٦٤/١٢/١٠ مجموعة باز ١٩٦٤ ص ٢٧٢ رقم ١١٦ .

- تمييز لبنان تاريخ ١٩٥٧/١/٣١ مجموعة باز ١٩٥٧ ص ١٠٧ رقم ١٤ .

^٢ - نصت المادة الأولى:

انه محظور دون رخصة تمنحها الإدارة ضمن الشروط المحددة في القرار S/١٤٤ وفي هذا القرار:

- ١ - منع مياه الأملاك العمومية من جريها جرياً حراً .
- ٢ - التعدي بأي نوع كان على حدود الأراضي التابعة لضفاف مجاري الماء الموقفة أو الدائمة والمستنقعات والبحيرات والغدران والبحرات والينابيع وكذلك على حدود ممرات قناطر المياه وقساطلها وترع الملاحة والري والتجفيف والتصريف المصرح أنها أنشئت للمنفعة العمومية. إلا ان البنايات المنشأة سابقاً يمكن ترميمها وتصليحها ضمن الشرطين الآتيين وهما أن لا يزداد شيء في قياساتها الخارجية وأن تكون المواد المستعملة للتصليح من ذات المواد التي استخدمت سابقاً .
- ٣ - إجراء أي ايداع أو غرس أو زرع على الأرض التابعة لضفاف مجاري المياه الموقفة أو الدائمة وفي مسيلها وفي البحيرات والمستنقعات والغدران والبحرات وبين حدود ممرات قساطل المياه وقناطرها وترع الملاحة والري والتجفيف والتصريف المصرح أنها أنشئت للمنفعة العامة.
- ٤ - نزع العشب والشجر والشجيرات والتراب أو الحجارة من الأراضي التابعة لضفاف المياه الموقفة أو الدائمة والبحيرات والمستنقعات والغدران والبحرات .
- ٥ - تنظيف مجاري المياه الموقفة أو الدائمة أو تعميقها أو تقويمها أو تنظيفها .
- ٦ - إجراء حفر من أي نوع كانت على مسافة تبعد عن حد ضفاف مجاري المياه وقناطر المياه وترع الملاحة والري والتجفيف والتصريف بعد أن يكون قياسه دون أو قياس عمق هذه الحفر على أنه لا يمكن أن تقل هذه المسافة عن ثلاثة أمتار .
- ٧ - القيام باشغال تتعلق بالتنقيب عن المياه الموجودة تحت الأرض أو المنفجرة وبضبطها على أنه يجوز بدون رخصة القيام في الأملاك الخصوصية بحفر آبار غير منفجرة لا يتجاوز ٤٩

من دون الحصول على رخصة من الإدارة .

إلا ان الفقرة (٧) من المادة الاولى المذكورة اعتبرت أنه يجوز بدون رخصة القيام في الأملاك الخصوصية بحفر آبار غير منفجرة لا يتجاوز عمقها مئة وخمسين متراً .

وأضافت المادة (٣) من النص نفسه:

"يجوز أن تستعمل بدون رخصة مياه الآبار غير المتفجرة التي جرى حفرها في الأملاك الخصوصية والتي يخرج منها يومياً أقل من مائة متر مكعب شرط أن لا تكون مياه تلك الآبار مأخوذة بصورة خفية من نهر أو عين ماء" .

بالإضافة الى ذلك جاء المرسوم ١٤٤٣٨ ت ٧٠/٥/٢ المعدل يكمل القرار ٣٢٠ ويشدد احكامه كالاتي :

المادة الثانية وما يلي^١ من المرسوم ١٤٤٣٨ حددت دقائق الاستحصال على الترخيص المفروض في المادة الاولى من القرار ٣٢٠ .

عمقها مئة وخمسين متراً.

٨ - محظور بنوع عام القيام بأي عمل كان دائم أو مؤقت قد يكون له تأثير على كمية مياه الأملاك العمومية او على جريانها .

^١ - نصت المادة ٢:

لا يجوز القيام بأشغال تتعلق بالتقيب عن المياه الموجودة تحت الارض او المتفجرة، او بضبطها، او بحفر الآبار، قبل الحصول على ترخيص بذلك .

- نصت المادة ٣:

يقدم طلب الترخيص الى وزارة الموارد المائية والكهربائية (المديرية العامة للتجهيز المائي والكهربائي) .

- نصت المادة ٤:

يجب ان يذكر في طلب الترخيص

- اسم الطالب وعنوانه .

- نوع الاشغال وموقعها والغاية منها .

- وان تضم اليه المستندات التالية :

- افادة عقارية او علم وخبر يثبت ملكية الطالب او حقه بالتصرف بالعقار .

- خريطة مساحة للموقع بمقياس يتراوح بين ١/٥٠٠٠ و ١/٥٠٠ حسب اهمية الاشغال توضح

مواقع الاشغال، وفي حال عدم وجود مساحة في المنطقة يكتفى بخريطة تفصيلية بمقياس ١/٤٠٠

المادة (٧) من المرسوم ١٤٤٣٨ نفسه كررت اعفاء الفقرة (٧) من المادة الاولى من القرار ٣٢٠ لجهة الابار غير المتفجرة بعمق لا يتجاوز ١٥٠ متراً، انما اخضعتها لعلم مسبق يقدم الى وزارة الموارد المائية والكهربائية (المديرية العامة للتجهيز المائي والكهربائي) ^١.

بالاضافة الى ذلك فقد حدد النص نفسه الرسوم المتوجبة على الترخيص بالتقيب في المادة ٩ ، وعلى الترخيص بالاستعمال في المادة ١٥ ^٢.

١/١٠٠٠.

- خريطة تفصيلية لنوع وتفاصيل الاشغال بمقياس يتراوح بين ١/٥٠ و ١/٢٠٠.

- نصت المادة ٥:

فور تقديم الطلب تجري المديرية العامة للتجهيز المائي والكهربائي التحقيق اللازم، وترفع اقتراحها الى الوزير برفض او بمنح الترخيص المطلوب .

- نصت المادة ٦:

يعطى الترخيص بمرسوم بناء على اقتراح وزير الموارد المائية والكهربائية لمدة سنة، يعين فيه مقدار الرسم السنوي .

يدعى صاحب العلاقة الى تسديد الرسم ثم يبلغ مرسوم الترخيص للعمل بموجبه.

^١ - نصت المادة ٧:

يعفى من الترخيص حفر الابار غير المتفجرة في الاملاك الخاصة شرط ان لا يتجاوز عمقها ١٥٠ م. (ماية وخمسين متراً)، ولكنه يخضع للعلم المسبق.

- نصت المادة ٨:

يتم العلم المسبق بناء على استدعاء يقدم الى وزارة الموارد المائية والكهربائية (المديرية العامة للتجهيز المائي والكهربائي) ويجب ان تذكر فيه المعلومات وان تضم اليه المستندات المنصوص عنها في المادة الرابعة من هذا المرسوم .

يعطى صاحب العلاقة ايضالاً يذكر فيه رقم وتاريخ تسجيل الاستدعاء والمكان المنوي اجراء الحفر فيه .

^٢ - نصت المادة ٩:

كما اصبحت بموجب المادة الاولى من المرسوم رقم ١٣٠٣٤ تاريخ ٩٨/٩/١١:

يعين الحد الاقصى للرسم السنوي المقطوع عن رخصة التقيب عن المياه كما يلي :

أ - في الاملاك العامة :

مليون ليرة لبنانية تضاف اليها قيمة الاضرار التي تلحق بهذه الاملاك ورسوم الاشغال

المؤقت للمساحات التابعة للاملاك العمومية المطلوب اشغالها .

ب - في الاملاك الخاصة :

خمسمائة الف ليرة لبنانية .

- نصت المادة ١٥:

كما اصبحت بموجب المادة الثانية من المرسوم ١٣٠٣٤ ت ٩٨/٩/١١:

يعين الحد الاقصى للرسم السنوي عن استعمال المياه الخاضعة للترخيص كما يلي:

أ - لحاجات الري :

مئة ليرة لبنانية عن كل متر مكعب من الكمية القصوى للمياه المرخص باستعمالها. ٤٤

اما لجهة استعمال المياه الناتجة عن التقيب فقد اخضعه المرسوم ١٤٤٣٨ الى نظام الاشغال المؤقت لمدة حدها الاقصى اربع سنوات ، مكرسا اعفاء الابار غير المتفجرة المحفورة في الاملاك الخاصة ، شرط الا تزيد كمية المياه المستخرجة عن ١٠٠ متر ، والا تكون مأخوذة بصورة خفية من نهر او عين ماء^١ ، ومخضعا هذا النوع من الابار الى العلم المسبق^٢ .

- مياه الأمطار ومياه العيون

ان المشتري الذي اعتبر صراحة المياه ومجاريها من الاملاك العامة عبر المادة الثانية من القرار ١٤٤ ت ١٠/٦/١٩٢٥ ، وفقا لما ذكرنا اعلاه ، لم يلحظ ، بالصراحة نفسها ، الوضع القانوني لمياه الامطار لجهة اذا ما كانت من الاملاك العامة ايضا شأنها شأن سائر المياه الجوفية والينابيع .

بالاضافة الى ذلك فانه ، اي المشتري ، عاد ، بتاريخ لاحق ، سنة ١٩٣٠ ، عبر المادة ٦٠ من قانون الملكية العقارية ، يتطرق الى موضوع مياه الينابيع بتعابير غير واضحة وتفقر الى الدقة .

ذلك كله ادى الى نشوء جدل حول الموضوعين المذكورين سنحاول فيما يلي بيانه واتخاذ موقف منه ، على ضوء المادة ٦٠ المشار اليها من قانون الملكية العقارية .

ب- لحاجات الصناعة وغيرها :

ستمائة ليرة لبنانية عن كل متر مكعب من الكمية القصوى للمياه المرخص باستعمالها. تضاف الى الرسم السنوي المذكور في هذه المادة قيمة الاضرار التي تلحق بالاملاك العمومية ورسوم الاشغال المؤقت للمساحات التابعة للاملاك العمومية في حال توجبها.

ج - الحد الاقصى لكمية المياه المرخص باستعمالها .

د - التجهيزات والانشاءات المفروضة والتي تمكن الادارة من مراقبة وتحديد كمية المياه المستعملة.

^١ - نصت المادة ١٣ من المرسوم ١٤٤٣٨ :

يعفى من الرخصة استعمال مياه الابار غير المتفجرة التي جرى حفرها في املاك خصوصية شرط ان لا تزيد كمية المياه الممكن استخراجها من البئر عن مئة متر مكعب باليوم، وان لا تكون المياه مأخوذة بصورة خفية من نهر او من عين ماء .

^٢ - نصت المادة ١٤ من المرسوم ١٤٤٣٨ :

تخضع الاستفادة من احكام المادة السابقة تُعلم المسبق .
يعطى العلم المسبق وفقا لاحكام المادة الثامنة من هذا المرسوم .

نصت المادة (٦٠) من قانون الملكية العقارية القرار ٣٣٣٩ تاريخ ١٩٣٠/١١/١٢ على ما حرفيته :

"لكل صاحب عقار الحق في ان يستعمل مياه الامطار الساقطة في ارضه وان يتصرف بها اما اذا كان استعمال هذه المياه او الاتجاه الذي توجه اليه من شأنه ان يزيد عبء الارتفاق الطبيعي الناتج عن المسيل، والمذكور بالمادة السابقة، فيجب التعويض على صاحب الارض الوطينة.

وتطبق الاحكام نفسها على مياه العيون النابعة في ارض ما .
واذا فجر صاحب ارض مياهها في ارضه بسبر غورها او بحفريات في جوف الارض، فعلى اصحاب الارض الوطينة ان يتلقوها، انما يكون لهم حق بتعويض فيما اذا الحق بهم مسيلها اضرارا .
ان البيوت، والباحات والبساتين والجنائن والعرضات المسورة الملاصقة للمساكن لا تخضع في الاحوال المنصوص عليها في الفقرات السابقة، لادنى زيادة في ارتفاق مسيل الماء .
وترفع الخلافات الناشئة عن احداث او استعمال الارتفاق المنصوص عنه في الفقرات السابقة ومثلها امر البت في التعويضات التي تتوجب، عند الاقتضاء، لاصحاب الاراضي الوطينة الى قاضي صلح المنطقة .
وعلى هذا القاضي ان يوفق في حكمه بين مصالح الزراعة والصناعة وبين الاحترام الواجب لحق الملكية ."

وبنصها الاصلي الفرنسي :

"*Tout propriétaire a le droit d'user et de disposer des eaux pluviales qui tombent sur son fonds. Si l'usage de ces eaux ou la direction qui leur est donnée aggrave la servitude naturelle d'écoulement établie par l'article ci-dessus, une indemnité est due au propriétaire du fonds inférieur.*

La même disposition est applicable aux eaux de source nées sur un fonds .

Lorsque, par des sondages ou des travaux souterrains, un propriétaire fait surgir des eaux dans son fonds, les propriétaires des fonds inférieurs doivent les recevoir; mais

ils ont droit à une indemnité en cas de dommages résultant de leur écoulement .

Les maisons, cours, jardins, parcs et enclos attenants aux habitations ne peuvent être assujettis à aucune aggravation de la servitude d'écoulement dans les cas prévus par les paragraphes précédents .

Les contestations auxquelles peuvent donner lieu l'établissement et l'exercice des servitudes prévues par les paragraphes précédents et le règlement, s'il y a lieu, des indemnités dus aux propriétaires des fonds inférieurs sont portées devant le juge de paix du ressort qui, en prononçant, doit concilier les intérêts de l'agriculture et de l'industrie avec le respect dû à la propriété .

نشير فورا إلى ان هذا النص مشابه للمادة ٦٤١ من القانون المدني الفرنسي مما يسمح لنا ، في معرض مناقشته ، بالاسترشاد بالاجتهاد والفقه الفرنسيين ، وقد نصت المادة الفرنسية المذكورة:

"Tout propriétaire a le droit d'user et de disposer des eaux pluviales qui tombent sur son fonds.

Si l'usage de ces eaux ou la direction qui leur est donnée aggrave la servitude naturelle d'écoulement établie par l'article 640, une indemnité est due au propriétaire du fonds inférieur.

La même disposition est applicable aux eaux de source nées sur un fonds."

انطلاقا من المادة ٦٠ ملكية عقارية نفرق بين مياه الامطار (أ) ومياه العيون والينابيع (ب).

أ - مياه الامطار:

مما لا شك فيه ان المادة الثانية من القرار ١٤٤ ، التي عدت بعض الاملاك العامة، لم تتطرق إلى مياه الامطار .

بالتالي اعتبر البعض^١ انه لا يمكننا استنادا إلى النص المذكور اعتبار المياه المذكورة ملكا عاما، بحيث يبقى السؤال الآتي مطروحا : من يملك تلك المياه ، اي مياه الامطار ؟

اجاب هؤلاء بانه، تأسيساً على المادة ٦٠ من قانون الملكية العقارية المذكورة اعلاه، التي تمنح صاحب العقار حيث تتساقط المياه حق استعمالها والتصرف بها فان الامطار تكون بملكية صاحب الأرض لان حق الاستعمال والتصرف بمياه الامطار الممنوحين له في المادة ٦٠ المذكورة يفيدان حكما حق الملكية مما يخرج مياه الامطار، وفقا لهؤلاء، من الاملاك العامة.

ونقرأ في المرجع المذكور ما حرفيته:

«... les droits d'user et de disposer sont, nous le savons, inclus dans le droit de propriété. Le propriétaire d'un fonds est donc propriétaire des eaux pluviales qui tombent sur ce fonds. »

بالمقابل ذهب بعضهم الآخر^٢ إلى اعتبار ان ملكية مياه الامطار من قبل صاحب الأرض مبنية على مبدأ اللاحاق (Accession) اي الاتحاد والاتصاق المنظم في القانون اللبناني في المواد ٢٠٦ وما يليها من قانون الملكية العقارية ، والذي مفاده اعتبار صاحب الارض ، مبدئيا ، مالكا لكل ما يتحد بها طبيعيا او اصطناعيا ، مما يستتبع تملكه مياه الامطار لهذا السبب ايضا من لحظة اتحادها بارضه .

ورأى فريق ثالث^٣ وجوب اعتبار مياه الامطار من الاموال التي لا مالك لها (Res nullis) بحيث ان تملكها من قبل مالك العقار يكون عن طريق وضع اليد (occupation) .

لنا على هذه الطروحات التعليق الآتي :

^١ - بشارة طباع - Propriété et registre foncier - الجزء الاول - ص ٢٠٠.

^٢ - Aubry et Rau- Cours de dr. Civil - P59-T3 .

^٣ - Planiol et Ripert- Les biens - P486-T3 .

ان الحجج الواردة سابقا للوصول الى عدم اعتبار مياه الامطار من الاملاك العامة تستدعي في رأينا الملاحظات الآتية :

- ان تعداد المادة الثانية من القرار ١٤٤ ، كما اشرنا سابقا ، هو على سبيل المثال وليس الحصر بدليل استعمالها لعبارة "على الاخص".
واذا كان قد سها عن بال المشترع ان يذكر صراحة "مياه الامطار" ضمن تعداد الاملاك العامة ، فان ذلك يستفاد ضمنا على اعتبار ان المياه الجوفية ومياه الينابيع، المعتبرة صراحة من الاملاك العامة في المادة المذكورة، ما هي في الحقيقة إلا تجمع جوفي لمياه الامطار الامر الذي يستلزم وجوب اعطاء الاخيرة الوصف القانوني نفسه ، اي اعتبارها من الاملاك العامة.

- ان السماح لمالك الأرض باستعمال مياه الامطار الساقطة في ارضه، والتصرف بها ، لا يفيد اطلاقاً تملكه اياها . وما يؤكد ذلك هو ان القرار ٣٢٠ تاريخ ١٩٢٦/٥/٢٦ معطوفا على المرسوم ١٤٤٣٨ تاريخ ٧٠/٥/٢ قد سمحا باستعمال المياه الجوفية (الابار غير المتفجرة)، كما سبق وفصلنا على الرغم من كونها من الاملاك العامة. وكلمة تصرف المضافة في المادة ٦٠ من قانون الملكية العقارية لا تغير في ذلك شيئا على اعتبار ان الماء هو مال "متلي" (fongible) واستعماله هو تصرف مادي به (Disposition matérielle) كما سبق وبينا.

نستنتج من ذلك ان مياه الامطار، شأنها شأن سائر المياه، هي ملك عام، وقد سمح المشترع باستعمالها استعمالا فرديا في حالات حددها كما هي الحال في القرار ٣٢٠ والرسوم ١٤٤٣٨ بالنسبة الى المياه الجوفية والمادة ٦٠ من قانون الملكية العقارية بموضوع مياه الامطار .

ب - الينابيع (العيون)

استند بعض الفقه والاجتهاد^١ إلى المادة ٦٠ ملكية عقارية للقول بان الينابيع اصبحت، بعد صدور قانون الملكية العقارية، بملكية صاحب الأرض حيث

^١ - تمييز ١٩٥٦/١/٣١ باز ١٩٥٦ ص ١٦٤.

- هادي عيد - نظام المياه في لبنان ١٩٦٥ ص ١٢ وما يليها .

تتبع معتبرين ان هنالك الغاء ضمناً لنصوص القرار ١٤٤ الذي يعتبر
الينابيع من الاملاك العامة.

نقض هذا الرأي بعض الاجتهاد^١ سندا إلى قاعدة
Generalia specialibus non derogant^٢ على اساس ان قانون الملكية
هو قانون عام لا يمكن ان يعدل أو يلغي القرار ١٤٤ الذي هو نص خاص
بتنظيم الملك العام وخلص إلى اعتبار الينابيع، مهما كان نوعها، من
الاملاك العامة.

وقد ايد بعض الفقه هذه النتيجة^٣.

نحن مع النتيجة التي توصل إليها الرأي الاخير وحجتنا هي الآتية:
ان الفقرة الاولى ، من المادة ٦٠ من قانون الملكية العقارية، وردت في
الباب الثالث من النص المذكور - في الارتفاق - (Des servitudes) ،
وتحت عنوان، الارتفاق الطبيعي (Servitude naturelles).

والارتفاق كما عرفته المادة ٥٦ من النص نفسه هو : تكليف مفروض على
عقار معين لمنفعة عقار معين جار في ملكية شخص غير مالك العقار
الاول ويقوم هذا التكليف اما بتحويل شخص آخر حق مباشرة اعمال
تصرفية في العقار المفروض عليه التكليف، واما بحرمان صاحب ذلك
العقار من استعمال بعض حقوقه .

من هنا ، يجب ان تفهم المادة ٦٠ المذكورة ، اي من باب تنظيم الارتفاق ،
وليس اطلاقاً من باب تنظيم الملكية .

وبالفعل ، وقياساً على المادة ٦٤١ مدني فرنسي ، فيجب ان نعتبر ان
المادة ٦٠ المذكورة مؤلفة من فقرتين:

^١ - تمييز ١٩٧٣/١/١٢ باز ١٩٧٣ ص ٩٤ رقم ٣ (هاشم/مشعلاني).

^٢ - اي ان القانون العام لا يعدل القانون الخاص في مجال اختصاصه.

^٣ - ادوار عيد - الحقوق العينية الاصلية - حق الملكية (١٩٧٩) ص ١٤٩ وما يلي.

- فايز مطر - نظام المياه الخاصة في لبنان ١٩٩٢ ص ١١٤ وما يلي.

الاولى : (المتعلقة بالامطار) لكل صاحب عقار ان يستعمل مياه الامطار الساقطة في ارضه وان يتصرف بها.

الثانية : (المتعلقة بالارتفاق) أما إذا كان استعمال هذه المياه ... بحيث ان الفقرة التالية من نصها ، اي الثالثة عملياً ، (وتطبق الاحكام نفسها على مياه العيون النابعة من ارض ما) تكون متعلقة بالفقرة الثانية فقط (المتعلقة بالارتفاق) دون الفقرة الاولى (المتعلقة بالامطار).

ما يؤكد ذلك هو ان تعبير "وتطبق الاحكام نفسها" الوارد في المادة المذكورة بصيغة الجمع جاء تعريفاً خاطئاً للنص الاصلي الفرنسي ، الوارد بصيغة المفرد، حيث يتكلم على La même disposition وليس Les mêmes dispositions ، مما يفيد عطف الفقرة الاخيرة على تلك التي تسبقها مباشرة اي المتعلقة بالارتفاق دون تلك المتعلقة بمياه الامطار .

من هنا نخالف الآراء والحجج الواردة سابقاً بغاية اعتبار مياه الينابيع من الاموال الخاصة ، ونستنتج انها ، اي مياه الينابيع ، شأنها شأن سائر المياه من الاملاك العامة .

على ضوء ما اوردناه فاننا نقترح اعادة صياغة جديدة للقسم الاول من المادة ٦٠ من قانون الملكية العقارية ليصبح مؤلفاً ، صراحة ، من ثلاث فقرات كالآتي :

" لكل صاحب عقار الحق في ان يستعمل مياه الامطار الساقطة في ارضه .

اما اذا كان استعمال هذه المياه او الاتجاه الذي توجه اليه من شأنه ان يزيد عبء الارتفاق الطبيعي الناتج عن المسيل، والمذكور بالمادة السابقة، فيجب التعويض على صاحب الارض الوطيئة .

وتطبق احكام الفقرة الثانية اعلاه على مياه العيون النابعة في ارض ما .

.....

ج - خلاصة

الحقيقة، ووفقاً للتنسيق الذي اعتمدناه لهذه الدراسة، فإن كل النصوص المذكورة ، أي القرار ١٤٤ والقرار ٣٢٠ وقانون الملكية بالاضافة الى المرسوم ١٤٤٣٨ المعدل، لا تزال مطبقة نظراً لإختلاف الموضوع الذي تعالجه بالنسبة الى المياه .

فنصوص القرار ١٤٤ تتعلق بملكية المياه ؛
ونصوص القرار ٣٢٠ على ضوء المرسوم ١٤٤٣٨ المعدل تتعلق بكيفية استعمال المياه سواء برخصة إدارية أم بدون رخصة .
ونصوص القرار ٣٣٣٩ (قانون الملكية) تتعلق أساساً بمياه الأمطار وعرضاً بالعيون والينابيع لجهة الارتفاق الطبيعي .

وعليه نستنتج مما ذكرنا أعلاه الآتي:

- أن كل المياه هي من الاملاك العامة. ويشمل ذلك على سبيل المثال لا الحصر^١:

- البحيرات والغدران
- الأنهر الكبيرة والصغيرة والينابيع وكل المياه الجارية على سطح الأرض .
- كل المياه الكائنة في باطن الأرض .
- مياه الامطار

إن حق استعمال المياه بدون ترخيص ينحصر بـ :

- مياه الآبار غير المنفجرة :
 - التي جرى حفرها في الأملاك الخصوصية والتي لا يتجاوز عمقها ١٥٠ متراً .
 - التي يخرج منها يومياً أقل من مئة متر مكعب .
- وقد فرض المرسوم ١٤٤٣٨ في هذه الحال تقديم علم مسبق .

^١ - يراجع نص المادة ٢ من القرار ١٤٤ المذكورة آنفا .

- مياه الامطار .

ثانياً - توابع المياه غير البحرية

- تأسيساً على المادتين ٢ و ٨ من القرار ١٤٤ تعتبر تابعة للمياه وبالتالي من الأملاك العامة :
- كل ضفاف مجاري المياه، أي قطعة الأرض الكائنة على طول المجرى والتي تمكن من السهر على المياه وتنظيفها .
 - شاطئ البحيرات والغدران على أساس أعلى سطح تصل إليه قبل فيضانها.
 - أفنية الملاحة والري والتقطير وضايفها .
 - الجسور وكل الإنشاءات اللازمة لإستخدامها .
 - المرافق النهرية .

٤ - مدة تجميد الأملاك العامة

أسلفنا انه سنداً الى المادة ١ من القرار ١٤٤ فإن الأملاك العمومية تفترض لتحقيقها تخصيص شيء لإستعمال الجمهور أو لمرفق عام أو مصلحة عامة .

فالتجميد ينشأ مع التخصيص وينتهي معه .

- ففي الأملاك العامة التي هي من صناعة الطبيعة (مثلاً المياه) يدخل المال الى الملك العام بمجرد تحقق العامل الطبيعي، وكذا هي الحال ايضاً بالنسبة الى خروجه منه .

وقد إستقر الاجتهاد^١ ، بعد خلاف طويل ، على أنه لا ضرورة لتدخل الإدارة بقرار يثبت الواقعة .

^١ - تمييز - غ ١ - هـ ٢ - رقم ٨ - ١٩٥٧/١/٢٢ النشرة القضائية ١٩٥٧ ص ٤٠٩ .

- شوري - رقم ١١٨٠ - تاريخ ٦٣/٧/٢٥ النشرة القضائية ١٩٦٣ ص ٨٩٤ .

ذلك يستتبع أن المال يصبح عاماً بمجرد ، وفور تحقق العامل الطبيعي ، ويخرج عن هذا النطاق بمجرد وفور تحقق عامل طبيعي آخر مضاد .
وقرار الإدارة في هذا المجال له صفة إعلانية (Déclaratif) وليس إنشائية (Constitutif) .

- أما لجهة الأموال العامة التي هي من صنع الإنسان (مثلاً الطرق العامة) فإنها تستوجب لتحقيقها قراراً إدارياً يخصص المال للمنفعة العامة . مع الإشارة الى أن التخصيص الفعلي يعني قراراً ضمناً بالتخصيص .

وكذا يقال بالنسبة الى خروج هذا النوع من الأموال من الملك العام .

٥ - الاستثناءات على قاعدة التجميد

١- الحقوق المكتسبة قبل صدور القرار ١٤٤ تاريخ ١٠/٦/١٩٢٥
تأسيساً على المادة ٣ من القرار ١٤٤ فإن مكتسبي الحقوق على الأملاك العامة قبل صدور القرار المذكور يقرون في مكتسبهم ، وعلى جميع الأفراد وكذلك على الإدارة ، إحترام حق هؤلاء الذي لا يمكن ان ينزع عنهم إلا لقاء تعويض عادل ومسبق .

حرفية المادة المذكورة :

"ان الأشخاص الذين لهم على ملحقات الأملاك العمومية كما هي محددة في هذا القرار حقوق ملكية أو تصرف أو استمتاع بموجب العادات المتبعة أو سندات قانونية ونهائية قبل وضع هذا القرار موضع التنفيذ لا يمكن انتزاعها منهم اذا احوجت الى ذلك المنفعة العمومية الا بعد دفع تعويض عادل ومسبق .

تعين التعويض ، ما لم تعرض المسألة على محكمة ادارية في الدولة، لجنة تؤلف من ثلاثة أعضاء يعين احدهم رئيس الدولة والثاني صاحب الملك والثالث رئيس الدولة وصاحب الملك بالإتفاق .

إذا لم يعين صاحب الملك حكمه في مدة شهر بعد طلب يرسل اليه
وإذا لم يتم الإتفاق على اختيار الحكم الثالث فيعيّنه ناظر العدلية ."

بالتالي لا يمكن للإدارة نزع ملكية هؤلاء الا عن طريق الاستملاك
وبالطرائق المعينة في القانون المذكور والتي تُبحث ضمن نطاق القانون
الاداري ، والتي عدلت المادة المشار اليها لجهة المراجع المختصة
والاصول.

٢- الإمتيازات ورخص الإستثمار

إن الإمتيازات ورخص الإستثمار هي حقوق تُعطىها الإدارة للأفراد
بغاية تسيير مرفق عام كما سبق ان اشرنا .
وهذه الحقوق محددة في الزمان والمكان ، وبالتالي ليست دائمة ، لا بل هي
تقبل الإسقاط إذا لم يتم صاحبها واجباته كما يستفاد من نصوص القرار
رقم ١١٣/ LR .

٣- تحويل الملك العام الى خاص

اسلفنا انه تأسيساً على القرار ١٤٤ فان الملك العام هو المعد بسبب طبيعته
لاستعمال الجميع او لاستعمال مصلحة عمومية، وهو بطبيعته لا يقبل أي
عمل تصرفي ويستعصي على مؤسسة مرور الزمن .
بالمقابل فان الملك الخاص العائد للدولة او المؤسسة العامة هو الذي لا
يكون مخصصاً للمنفعة العامة وقد نظمه قرار المفوض السامي رقم ٢٧٥
تاريخ ١٩٢٦/٥/٢٥ الذي نصت مادته الثانية على ما يلي :

"تشتمل على الخصوص الاملاك الخصوصية العائدة للدولة على ما
يأتي:

- ١ - الاراضي الاميرية (التي تكون رقبة الملك فيها عائدة للدولة) .
- ٢ - الاراضي المتروكة التي تدعى مرفقة (الاراضي الموضوعة
تحت تصرف جماعات) .

- ٣ - العقارات المسجلة حتى هذا النهار في سجلات المحطولات (الاملاك الشاغرة وبدون صاحب او التي لا وارث لها).
- ٤ - الاملاك المقيمة باسم الخزينة في سجلات الادارات العمومية .
- ٥ - الاملاك المدورة (الاملاك المحجوزة من قبل الخزينة) .
- ٦ - الاملاك المقيمة في سجلات دائرة املاك الدولة .
- ٧ - العقارات التي ثبت انها للدولة بعد اجراء عمليات التعريف والتحديد المعنية معاملاتها اناء .
- ٨ - الاملاك التي تشتريها الدولة ولا تكون داخلة في الاملاك العمومية .
- ٩ - القطع المتروكة من الاملاك العمومية .
- ١٠ - العقارات المتأتية من تركات شاغرة ومن تركات لا وريث لها والاملاك المتأتية عن اهمال زراعتها والتي يتحقق قانونيا شغورها او عدم وجود وريث لها .
- ١١ - الاراضي الخالية والاحراج والغابات والجبال غير المزروعة وبالجملية جميع الاملاك غير المنقولة التي تشملها في قانون الاراضي لفظة "الاراضي الموات" بشرط الاحتفاظ بالحقوق العينية او حقوق الاستعمال التي اكتسبها الافراد وفقا للشرائع والقوانين النافذة ."

ان املاك الدولة الخاصة يمكن ان تكون موضوعاً لمعظم الاعمال القانونية التي تطال القطاع الخاص^١ .

ان زوال الصفة العامة عن املاك الدولة، وبالتالي تحويلها الى ملك خاص للدولة ، يمكن ان يتم بطريقة الموازنة في الاجراءات (Parallélisme des formes) أي تماماً بالطريقة نفسها التي اكتسب بها المال صفة الملك

^١ - تخرج تفاصيل هذه الاعمال عن موضوع هذه الدراسة (القانون المدني) ، وتدخل ضمن نطاق تفاصيل القانون الاداري.

العام . فاذا ما تمت بقرار اداري مثلاً يكون التحويل الى ملك خاص
مستلزماً قراراً ادارياً مماثلاً .



اسلفنا ان القاعدة في النظام القانوني اللبناني ، في القطاع الخاص ، هي حرية تداول الاموال .

انما هذا المبدأ يحتمل بدوره بعض الاستثناءات حيث تصبح بعض الاموال الخاصة ، العائدة للأفراد ، مجمدة وخارجة عن التعامل في حال تحقق بعض الحالات والشروط .

نبحث في هذا المجال :

- الوقف (١) ؛
- القيود على حرية تداول الأموال (٢) ؛
- الشروط الإرادية المانعة من التصرف (٣) ؛

١ - الوقف

مدخل :

إن مصدر الوقف هو الشريعة الإسلامية حيث ان التصديق ، الذي كان داخلاً في عوائد العرب منذ ما قبل الاسلام ، اصبح من الموجبات الأساسية فيه .

كلمة وقف تحتمل أكثر من معنى :

- الوقف، كنظام ، هو اساساً حبس مال بغية توزيع ريعه على الفقراء والمحتاجين . فهو اذاً في الاساس ديني الاصل ثم اصبح فيما بعد قاعدة وضعية .

وعن هذا الوقف الديني تفرع الوقف الذري^١ الذي يستفيد منه غالباً

^١ - يقال له ايضاً "الوقف الاهلي" .

اقارب الواقف دون تمييز بين فقير وغني ، على ان تكون غايته النهائية بعد انتهاء المستحقين، مبدئياً ، اعمال البر والاحسان .

وقد توسع مفهوم الوقف الذري حتى اصبح ضرباً من الحيل الشرعية التي تُمكن من مداورة النصوص التي ترعى الارث ، واحدى الوسائل التي تسمح بمنع الدولة من التعرض لعقارات معينة لا بل على العكس ، تلزمها بحمايتها .

- كلمة "وقف" تعني ايضاً الاموال المجمدة نفسها بحيث يقال مثلاً "هذا العقار هو وقف" ، والمقصود انه خاضع لنظام الوقف كما اشرنا اعلاه.

- كما انه يسمى بـ "وقف" ايضاً الشخص المعنوي الذي يصبح مالكاً للاموال الموقوفة .

سنقصر دراستنا على الوقف كنظام يؤدي الى تجميد الاموال الخاصة ونبحث تباعاً :

١/١ مضمون قاعدة التجميد

١/٢ مدة التجميد

١/٣ إستثناء قاعدة التجميد

١/١ - مضمون قاعدة التجميد

نبحث :

اولاً : انواع الوقف

ثانياً : المال الموقوف

ثالثاً : شروط انشاء الوقف

رابعاً : مفاعيل التجميد

أولاً : انواع الوقف^١

أسلفنا أن الغاية من الوقف هي أساساً " البر والتقوى والخير " . وقد توسع الفقهاء بهذا الإتجاه حتى شمل الوقف مختلف الأعمال الدينية والخيرية والاجتماعية والإنسانية مشترطين أن يكون البر غايته النهائية وليس بالضرورة غايته الفورية .

يمكن ان ننظر إلى الوقف من زوايا متعددة بحيث يختلف نوعه تبعاً للزاوية التي ننظر اليه منها:

- فمن زاوية الوصف القانوني يفرق بين الوقف الخيري والوقف الذري والوقف المشترك (أ).
- ومن زاوية موضوع الوقف يفرق بين الوقف الصحيح والوقف غير الصحيح (ب).
- ومن زاوية ادارة الوقف يفرق بين الاوقاف المضبوطة والاوقاف الملحقة والاوقاف المستثناة (ج).

أ - انواع الوقف من زاوية الوصف القانوني.

فرق قانون ١٩٤٧/٣/١٠ بين ثلاثة انواع من الوقف هي :

- الوقف الخيري
- الوقف الذري
- الوقف المشترك (او المختلط)

١ - الوقف الخيري

عرّفت المادة الأولى من قانون ٤٧/٣/١٠ بالوقف الخيري أنه "الوقف الذي وقف على الخير من حين إنشائه مثل المساجد والمستشفيات والملاجئ والفقراء..."

^١ - يراجع في تفصيل ذلك:

- ادوار عبد - الحقوق العينية الاصلية - ١٩٨٠ - ج ٢ - ص ٣٠٨ وما يليها.

- فرح ابي راشد - الوقف - ١٩٦٦.

٢ - الوقف الذري

عرّف به قانون ١٠ آذار ١٩٤٧ أنه " الذي وقف على الواقف نفسه وذريته أو على من أراد نفعهم من الناس ثم جعل مآله الى جهات الخير " يستفاد من النص المذكور :

- أن الغاية النهائية الخيرية هي الشرط الأساسي لصحة الوقف الذري .
- أن المستحقين هم فقط وسطاء للوصول الى الغاية المذكورة .
- وتسمية "وقف ذري " متأتية من أن الأشخاص الذين غالباً ما يريد الواقف نفعهم يكونون من ذريته .
- يستنتج من ذلك أن الوقف الذري هو نوع من الوقف الخيري والفرق بين الإثنين هو أن غاية البر والتقوى في الوقف الخيري هي فورية بينما تكون في الوقف الذري مؤجلة ، انما اكيدة ونهائية .

٣ - الوقف المشترك

المبدأ أن الوقف لا يمكن أن يكون إلا خيرياً أو ذرياً . إنما أوجد الفقهاء الوقف المشترك الذي هو في آن معاً " خيرى وذري " .

وقد عرّف قانون ١٠ آذار ١٩٤٧ في مادته الثانية بالوقف المشترك أنه الذي " يكون بعضه خيرياً وبعضه الآخر ذرياً .

المثل على ذلك كأن يفرض الواقف صرف جزء من ريع المال الموقوف على الأعمال الخيرية - وبهذا يتحقق شق الوقف الخيري من الوقف المشترك - وأن يصرف المتبقي على المستحقين المعيّنين في الوقفية - وبذلك يتحقق شق الوقف الذري من الوقف المشترك .

تجدر الإشارة في هذا المجال الى أن غاية البر النهائية في الوقف الذري يجب أن تكون متحققة أيضاً في الشق الذري من الوقف المشترك تحت طائلة عدم صحته .

ب - أنواع الوقف من زاوية موضوعه ؛

يتميز من هذه الزاوية بين نوعين:

- الوقف الصحيح

- الوقف غير الصحيح

١ - الوقف الصحيح:

وهو : من جهة الذي انشئ من قبل المالك على عقارات من النوع الشرعي الملك^١؛

ومن جهة اخرى الوقف الذي انشئ قبل صدور قانون ١٩٤٧/٣/١٠ وفي شكل مخالف وغير مؤتلف مع نصوص القانون المذكور. وبالفعل فان المادة السادسة من قانون ١٩٤٧ قد اعتبرت باطلاً كل وقف ينشأ "حديثاً" ، اي بعد صدور القانون المذكور ، مخالفاً لاحكامه ، مما يفيد ان الوقفيات السابقة المخالفة لمندرجاته تعتبر صحيحة.

٢ - الوقف غير الصحيح

المبدأ ، كما سنفصل فيما بعد ، انه لا يمكن انشاء وقف الا على عقارات من النوع الشرعي الملك ، ومن قبل المالك ، بحيث انه يتمتع على صاحب حق التصرف في الاراضي الاميرية.

إلا انه نظرا الى ان بعض السلاطين العثمانيين كانوا يعمدون الى وقف اراض اميرية في شكل مباشر ، او يسمحون بوقفها ، فقد جاء قانون الاراضي العثماني يلحظ تلك الاوقاف ، ويعتبرها او يسميها " غير صحيحة " ، وهي تشمل ثلاثة انواع تأسيسا على المادة الرابعة من النص العثماني المذكور^٢:

^١ - سنيين لاحقاً ان في نظامنا العقاري عدة انواع شرعية من العقارات منها النوع الشرعي الملك الذي يجري عليه حق الملكية الكامل؛ ومنها النوع الشرعي الاميري الذي كان مملوكا من قبل السلطان العثماني ويجري عليه حق تصرف يعطيه السلطان للأفراد. وقد دخلت الاراضي الاميرية في املك الدولة الخاصة سندا إلى القرار ٢٧٥ تاريخ ١٩٢٦/٥/٢٠ الذي سبق لن نشرنا اليه.

النوع الاول :

مفاده تخصيص ، او وقف ، عائدات الدولة من العقارات الاميرية ، كالضرائب والرسوم والبدلات المتوجبة لها ، الى جهة خيرية محددة ، بحيث تبقى الرقبة (nue propriété) للدولة وحق التصرف للشخص المتصرف، وتظل الارض خاضعة للتنظيم القانوني المتعلق بالعقارات الاميرية .

النوع الثاني :

مؤداه ان تعطى الجهة الخيرية " حق التصرف " على الارض الاميرية . بالمقابل تحتفظ الدولة بسائر حقوقها على الاراضي الاميرية من رقبة وضرائب ورسوم وعائدات وغيرها .

النوع الثالث :

يعطى الوقف ، اي الشخص المعنوي ، حق التصرف على الارض الاميرية ، كما في النوع الثاني اعلاه ، انما يعفى هنا ايضا من ان يدفع للدولة العائدات المفروضة عادة على العقارات الاميرية .

ان الارض ، في النوعين الثاني والثالث ، تكون بيد الوقف فيستعملها ويستغلها كاي متصرف آخر ويوزع ناتجها على المستفيدين وفقا لصك الوقف، وتكون خاضعة للتشريع المتعلق بالاقواف ، اي الشرع ، وليس لانظمة الاراضي الاميرية .

ماذا عن الاوقاف غير الصحيحة في التشريع العقاري الحالي ؟
المادتان ١٧ و ١٨^١ من قانون الملكية العقارية ، القرار ٣٣٣٩ تاريخ

^١ - نصت المادة ١٧:

لصاحب حق التصرف في عقار ما ان يقوم فيه بأي عمل تصرفي كان ما عدا انشاء وقف.

- نصت المادة ١٨:

كل وقف ينشأ بعد اذاعة هذا القرار على ارض اميرية يعد باطلا وكأنه لم يكن .

١٢ / ١١ / ١٩٣٠ نظمتا موضوع الاوقاف على الاراضي الاميرية بحيث :

- من جهة منعت المادة ١٧ انشاء اوقاف على الاراضي الاميرية من قبل المتصرف ، وليس مالك الرقبة ، اي الدولة حاليا ، التي يبقى من حقها ربما ؟؟ ، وقف الاراضي المذكورة ، خصوصا ان المادة الثانية من القرار ٢٧٥ ت ١٩٢٦/٥/٢٠ المتعلق باملاك الدولة الخاصة اعتبر ، في الفقرة الاولى من مادته الثانية ، الاراضي الاميرية من املك الدولة الخاصة التي يمكنها التصرف بها بخلاف املكها العامة المجمدة وفقا لما سبق ان بيناه.

- ومن جهة اخرى شرعت المادة ١٨ من قانون الملكية العقارية نفسه ، في شكل غير مباشر ، الاوقاف غير الصحيحة التي انشئت قبل سريان القانون المذكور ، وذلك عبر قصرها البطلان على الاوقاف غير الصحيحة المنشأة بعد تطبيقه .

ج - انواع الوقف من زاوية ادارة الاوقاف ؛

يفرق بين:

- الاوقاف المضبوطة

- الاوقاف الملحقة

- الاوقاف المستثناة

١ - الوقف المضبوط

هو الذي يدار مباشرة من قبل الهيئة المخولة ذلك قانوناً وذلك تأسيساً على المرسوم الاشتراعي رقم ١٨ تاريخ ١٣/١/١٩٥٥ (تنظيم دوائر الافتاء والاقواف الاسلامية) الذي يعتبر ان ادارة الاوقاف تتم عبر "مدير الاوقاف"، المعين من قبل مفتي الجمهورية، وهو يتولى الادارة المباشرة لاقواف العاصمة (المادة ٧٢ وما يليها)، وتخضع لاشرافه الاوقاف في

المناطق التي تدار من قبل مديرين محليين (المادة ٧٩ وما يليها) ^١.
تشمل هذه الاوقاف على الخصوص الاوقاف الخيرية ، والذرية التي
انقرضت ذرية الواقفين فيها، والتي ضبطت اما بسبب سوء ادارة المتولي
واما لشغور مركزه، بحيث رأى بعضهم ^٢ ان ادارة الاوقاف قد اصبحت
بمركز المتولي الخاص للاوقاف المضبوطة ويبقى القاضي الشرعي هو
المتولي العام.
وقد اعتبر الاجتهاد ^٣ ان ادارة الاوقاف تتمتع بالاستقلال المالي والاداري
وانها منفصلة عن بقية دوائر الدولة.

٢ - الوقف الملحق

هو الذي يدار من قبل المتولي المعين اصولاً (مثلاً من صك الوقف) ولكن
تحت مراقبة واشراف ادارة الوقف التي تكلمنا عليها اعلاه.
نشير في هذا الصدد الى ان المادة ٢١ من قرار المفوض السامي رقم ٧٥٣
اعتبرت ايضاً انه من حق ادارة الاوقاف مراقبة اعمال متولي الاوقاف
العمومية والاهلية والزام هؤلاء عندما تدعو الحاجة باحترام الانظمة
والقوانين ، مع الاشارة الى ان المادة ١٣ المذكورة لم تلغ بواسطة المرسوم
الاشتراعي رقم ٥٥/١٨ كونها لا تتعارض مع نص وارد فيه .

٣ - الوقف المستثنى

هو وقف لا علاقة لادارة الاوقاف التي تكلمنا عليها به .
تتدرج تحت هذا الوصف خصوصاً الاوقاف المستثناة المسيحية .
تكون ادارة الوقف المستثنى للمتولي سواء كان ذرياً او خيرياً ، أما

^١ - القرار رقم ٧٥٣ المؤرخ ١٩٢١/٣/٢ اعتبر ان الاوقاف في سوريا ولبنان تدار من قبل هيئة تسمى

"مراقبة عامة للاوقاف الاسلامية" تتألف من: مجلس اعلى؛ لجنة للاوقاف؛ مراقب عام للاوقاف.

الا ان المرسوم الاشتراعي رقم ٩٥/١٨ ألغى في مادته ٨٥ كل ما لا يتفق مع مضمونه.

^٢ - نقولا اسود - محاضرات في القانون العقاري اللبناني - ١٩٧٣ - ص ٢٠٧.

^٣ - مجلس شورى الدولة - ٥٦/٦/١٨ - مجموعة شدياق ١٩٥٧ - ص ٦٧.

الولاية العامة فتكون: للمحكمة المدنية بالنسبة إلى الوقف الذري، وللسلطات الروحية بالنسبة إلى الوقف الخيري^١ ، وذلك سندا إلى المادة ٧ من قانون ٢ نيسان ١٩٥١ التالي نصها:

" يدخل في اختصاص المراجع المذهبية الصالحة بموجب القانون الطائفي الداخلي انشاء الوقف الخيري المحض والديني الصرف واستبداله وتحويله والحكم بصحته تجاه الواقف وادارته وتعيين أصحاب الحقوق فيه وحق تعيين ولي الوقف وعزله وابداله ومحاسبته وذلك كله في الحالتين الآتيتين أو في احدهما:

أ - إذا كان مستحق الوقف مؤسسة دينية أو خيرية صرفة.

ب - إذا كانت ولاية الوقف قد شرطت في سك الوقف التخصيص للسلطة الروحية.

تجدر الإشارة في هذا المجال إلى ان الوقف لدى الطوائف المسيحية منظم في قوانين احوالها الشخصية^٢ .

ثانياً - المال الموقوف

نبدأ بالإشارة إلى ان المادة ١٧٩ من قانون الملكية العقارية القرار ٣٣٣٩ ت ١٩٣٠/١١/١٢ قد اعتبرت ان قواعد انشاء الوقف وادارته معينة في القوانين الخاصة بذلك ، اي عمليا بالقوانين الطوائفية بالنسبة إلى الوقف الخيري ، وقانون ١٩٤٧/٣/١٠ بالنسبة إلى الوقف الذري .

من هنا ضرورة التفريق ، بموضوع المال الموقوف ، بين الوقف الخيري (أ) والوقف الذري (ب) ، على ان نختم ببحث حول امكانية وقف

^١ - المرجع الديني هو تملسلاً : الحبر الاعظم (عند خضوع الطائفة له) - البطريرك - المطران والروساء العامون. مع الإشارة إلى ان اصول ممارسة هذه المراجع لصلاحياتها محددة في الارادة الرسولية الصادرة في ٩ شباط ١٩٥٢.

^٢ - المادة ٢٥٥ وما يليها من قانون الاحوال الشخصية لدى الطوائف الكاثوليكية، والمادة ١٠٧ وما يليها من قانون الاحوال الشخصية لدى الطوائف الارثوذكسية المؤرخ ٥٢/٥/٢ ، والذي يُعتبر غير ملغي لهذه الجهة على اعتبار ان قانون الاحوال الشخصية الجديد المؤرخ ٢٠٠٣/١٠/١٦ لم يتطرق إلى موضوع الوقف ، ولم يعتبر ملغياً من القوانين السابقة سوى ما يتعارض معه .

أ) لجهة الوقف الخيري

بحسب الشرع الاسلامي يقتصر الوقف على العقارات فقط ، اي الارض، دون الابنية والاشجار لوحدها ، التي تعتبر في الشرع الاسلامي من المنقولات .

غير ان وقف الارض ، عندما يتم اصولا ، يشمل وقف الابنية والاشجار وكذلك الحقوق المختصة بالارض الموقوفة كالارتفاقات (servitudes) بالمرور مثلا او حق المسيل وغيرها .

اما الاشياء اللازمة لاستثمار الارض الموقوفة كآلات الحراثة والحيوانات وغيرها ، فانها تستلزم لاعتبارها موقوفة مع الارض نصا خاصا في صك الوقف كأن يقول الواقف " وقفت ارضي بجميع ما فيها " .

تجدر الإشارة هنا الى ان المادة ١٧٧ من قانون الملكية العقارية اعتبرت أن الوقف يشمل جميع الأشياء التي كانت أو أصبحت أجزاء متممة للعقار أو من ملحقاته أو أغراضه اللازمة له وذلك تطبيقا لنظرية العقار بالتخصيص^٢ (immeuble par destination) التي ادخلت الى التشريع عبر القانون المذكور .

اما اذا كان المنقول غير مخصص لخدمة او استثمار عقار ، اي ارض ، فوفقا للرأي الراجح لا يمكن وقفه الا بتوفر الشرطين الآتيين^١ :

- ان يكون قد ورد عليه نص شرعي كوقف السلاح والكراع (الخيل والحمير والبغال).

- او ان يكون قد جرى العرف بوقفه كالكتب والمصاحف .

^١ الوقف - سليم حريز - مرجع سابق - ص ٤١ والمراجع التي يشير اليها .

^٢ سنتكلم لاحقا بالتفصيل على العقارات بالتخصيص .

بالمقابل ، عند الطوائف المسيحية ، يمكن وقف العقار والمنقول . بهذا المعنى نص الفقرة الاولى من المادة ٢٥٥ من قانون الاحوال الشخصية لدى الطوائف الكاثوليكية^١ وكذلك المادة ١٠٨ من من قانون الاحوال الشخصية لدى الطوائف الارثوذكسية .

ب) لجهة الوقف الذري

المادة ١٥ من قانون ١٩٤٧/٣/١٠ المتعلق بالاقواف الذرية شرعت امكانية وقف العقار والمنقول^٢ ، بالاضافة الى حصص واسهم الشركات ، وهي منقولات غير مادية ، كما سنبين فيما بعد ، مشترطة ان تكون الشركات المذكورة مستغلة استغلالاً شرعياً . وقد تساعل بعض الفقه^٣ ، على ضوء النص المذكور ، لجهة الشركات ، حول امكانية وقف اسهم المصارف التي تتعاطى القروض بفائدة لمخالفتها احكام الشرع ، بالطبع عند الطوائف الاسلامية . اما عند الطوائف المسيحية فالامر غير مطروح لهذه الجهة بمعنى انه يكتفى ان تكون الشركة ، المراد وقف اسهمها ، مؤسسة اصولاً .

ج) لجهة الملكية الشائعة

طرح سؤال حول امكانية وقف الحصة الشائعة في الملكية ، خصوصاً العقارية ، فهل هذا الامر جائز ؟

الرأي الراجح^٢ في هذا المجال ، لجهة الوقف الخيري ، يقول بامكانية

^١ - نقرأ في الفقرة المذكورة " يطلق اسم الوقف ، بمعناه الواسع ، على جميع المؤسسات الخيرية والاموال الزمنية الجارية على ملك الكنيسة وملك الاشخاص المعنويين التابعين لها ، سواء اكانت هذه الاموال مادية من ثابت ومنقول ام غير مادية من منافع وحقوق مالية وما شابه .

^٢ - نصت المادة (١٥) :

يجوز وقف العقار والمنقول كما يجوز وقف حصص واسهم الشركات المستغلة استغلالاً جازماً شرعياً .

^٣ - نقولا اسود - محاضرات لطلاب السنة الاولى حقوق - ١٩٧٠ - الجامعة اللبنانية - ص ٥٠ نقلاً عن ابي يوسف تلميذ ابي حنيفة وقاضي قضاة بغداد .

وقف حصة شائعة في عقار^١ سواء أكان العقار قابلاً للقسمة أم لا ، معتبراً ان وقف شريك لحصته في عقار شائع لا يحول دون حق شركائه في الملك في ممارسة حقوقهم بما فيها حقهم بالخروج من الشيوع دون ان يترتب على هؤلاء الشركاء التماس أي ترخيص لذلك من القاضي .

اما الرأي الآخر^٢ فلا يرى صحة وقف الحصة الشائعة الا اذا امكن تسليمها اي بعد القسمة والافراز بحيث يكون باطلا وقف الحصة الشائعة التي لا تحتل القسمة العينية^٣ .

اما لجهة الوقف الخيري فنلفت النظر الى المادة ١٦ من قانون ١٩٤٧ حيث جاء :

"لا يجوز وقف المشاع في عقار غير قابل للقسمة الا اذا كان الباقي منه موقوفاً واتحدت الجهة الموقوفة عليها ."

ان المقصود بكلمة "مشاع" في المادة المذكورة هو "الملكية الشائعة" وبالتالي يصبح وقف الملكية الشائعة مقتصرأ على تلك الجارية على عقارات قابلة للقسمة ، الا اذا كانت الحصص الباقية موقوفة ايضاً ، وعلى الجهة نفسها .

ثالثاً - شروط انشاء الوقف

الوقف عمل قانوني صادر عن ارادة واحدة (Acte unilatéral) ويدعى في اللغة الشرعية " اسقاطاً " ، وهو تام بمجرد صدوره عن الواقف مستوفياً بعض الشروط ، من دون الحاجة الى قبول المستحقين ، بحيث ان مفعول الرفض من قبل هؤلاء او بعضهم ، في حال حصوله ، يقتصر على

^١ تقسم الملكية العقارية اصطلاحاً الى ٢٤٠٠ سهم بحيث نكون امام ملكية شائعة اذا توزعت هذه الاسهم على اكثر من مالك واحد . سندرس ذلك بالتفصيل في الجزء الثاني من هذا البحث .

^٢ محمد بن الحسن الشيباني (تلميذ ابي حنيفة واحد الصاحبين) - اشير اليه في الوقف لسليم حريز - مرجع سابق ص ٤٦ .

^٣ القسمة العينية مفادها اختصاص الشريك بقسم مفرز من العقار يملكه كاملاً .

اعتبار الرافض غير موجود تجاه الوقف ، وتوزع حصته على الفقراء من دون الحاجة الى قبول هؤلاء كونهم غير معينين في صك الوقف .

اما لجهة الشروط المفروضة لصحة انشاء الوقف فنفرق بين الشروط العامة (أ) والشروط الخاصة (ب) .

أ - لجهة الشروط العامة :

ان الوقف هو عمل تصرفي (Acte de disposition)، وبالتالي يفترض بالواقف ان يكون متمتعاً بالشروط العامة لاهلية التصرف ، وبتعبير آخر يفترض ان يكون الواقف راشداً ، غير جاهل، غير محجور، غير مديون .

الراشد في القانون اللبناني هو من اتم الثامنة عشرة من عمره سنداً الى المادة ٢١٥ من قانون الموجبات والعقود.

اما المحجور فهو المحروم من اهلية التصرف على الرغم من كونه راشداً كالمجنون . واحكام الحجر لم تزل خاضعة حتى اليوم لنصوص مجلة الاحكام العدلية ، الكتاب التاسع ، المواد ٩٤١ حتى ٩٩٧ .

نقرأ في المادة ٩٤١ من المجلة :

" الحجر هو منع شخص مخصوص من تصرفه القولي^١ ويقال لذلك

الشخص بعد الحجر محجور "

المواد ٩٥٧ الى ٩٥٩ حددت المحجورين كالآتي :

- الحجر الحكمي : الصغير والمجنون والمعتوه محجورون لذاتهم ، اي بمجرد تحقق حالتهم ، الحكم الذي يعلنها له طابع اعلاني فقط (déclaratif) .

- الحجر القضائي : للحاكم ان يحجر على السفیه والمديون ، وللحكم

^١ - المقصود اهلية التصرف .

في هذه الحال طابع انشائي (constitutif) .

ب - لجهة الشروط الخاصة بالوقف :

بالاضافة الى الشروط العامة المذكورة اعلاه ، لا بد من توفر شروط خاصة بانشاء الوقف أهمها الآتية :

(١) ان يكون في سبيل غاية تقية .

على الوقف ان يكون مستوحى من رغبة المرء في ان يكون مفيداً للناس في هذه الدنيا وان يستحق الثواب في الآخرة .
ان هذا الشرط يبلغ من الاهمية حداً ان عدم توافره ، صراحة او ضمناً ، يؤدي الى اعتبار الوقف باطلاً .

تجدر الاشارة الى وجوب تحقق هذا الشرط حتى في الوقف الذري ايضاً وذلك :

- سندا الى الفقرة الثانية من المادة الاولى من قانون ١٩٤٧/٣/١٠ التي سبقت الاشارة اليها ؛
- تأسيساً على المادتين ٢٧ و ٣٤ اللتين تنصان على انه في حال انتهاء الوقف يجب ان تفرز من قيمته حصة مقدارها ١٥% تسلم الى ادارة الاوقاف لصالح الاعمال الخيرية العامة^١ .

^١ - نصت المادة (٢٧):

يفرز عند تقسيم الوقف الذري المحض ما يقابل خمسة عشر في المائة لقاء جهة البر المشروطة في الوقف والتي لولاها لما اصبح الوقف وتسلم الى الدائرة الوقفية المحلية لتصرف في وجوه البر العامة .

- نصت المادة (٣٤):

تقرر المحكمة المدنية المختصة انتهاء الوقف وتصفية الحقوق المختلفة المترتبة عليه وفقاً للقواعد التالية :

- في الاوقاف الذرية المحض ، يصفى الوقف بناء على طلب احد المستحقين وتحفظ فيه الحصة الخيرية المبينة في المادة ٢٧ .
- في الاوقاف المشروطة فيها خيرات او مرتبات دائمة معينة المقدار او في حكم معينة، يصفى الوقف بناء على طلب احد المستحقين او الجهة الخيرية ويحفظ لهذه الجهة حصة تقدرها «

(٢) ان يكون بصورة مؤبدة

ان شرط التأبيد يجب ان يتوفر على الاطلاق في الوقف الخيري .
وعندما يقوم منشئ الوقف بتعيين بعض الاشخاص السائرين الى الزوال^١
بصفة مستحقين ففكرة الديمومة يجب ان تصدر في هذه الحال على الاقل
بشكل عبارات عامة تفيد امكانية التأبيد في حال انقراض هؤلاء مثلاً :
(لاجل الفقراء - تمجيداً لله ...).

بالمقابل، ومنذ صدور قانون ١٩٤٧ لم يعد يشترط في الاوقاف الذرية
حبس المال الى ما لا نهاية ، لا بل ان المادة (٨) من القانون المذكور قد
حظرت ذلك وحصرته بطبقتين . واذا عين المنشئ نفسه المستحق الاول
فلا يكون قد استهلك احدى الطبقتين بحيث انه بعد وفاته يمكن مثلاً لاولاده
(طبقة اولى) واحفاده (طبقة ثانية) الاستفادة على التوالي من ريع المال
الموقوف .

(٣) ان يكون المال الموقوف ملكاً لصاحبه

اشرنا سابقاً ، في معرض كلامنا على الاوقاف غير الصحيحة الى
وجوب توفر هذا الشرط ، أي ملكية الواقف للمال الموقوف وذلك تحت
طائلة اعتبار الوقف باطلاً .
بالاضافة الى ذلك نشير الى انه ليس من شأن تملك المنشئ للمال لاحقاً ان
يزيل هذا البطلان .

المحكمة بنسبة معدل الخيرات او المرتبات السنوية لمجموع الغلة، وفقاً لاحكام المادة ٢٠-
من هذا القانون. وللمحكمة في الاوقاف المشتركة بين الذرية والخيرية، بناء على طلب السلطة
الدينية او الخيرية او صاحب الحق من الجهات الاهلية، ان تصفي :

١- الحقوق الروحية المترتبة على الاوقاف الذرية سواء تناولت الولاية او الغلة في سبيل
الاحياء او الاموات .

٢ - الحقوق الاهلية المترتبة على الاوقاف الدينية او الخيرية .

تقدر المحكمة قيمة هذه الحقوق وتبين طريقة استيفائها ليصبح الوقف حراً منها وتدعو
المحكمة في مطلق الاحوال ممثل السلطة الدينية .

١ - مثلاً ماوى العجزة في منطقة ما .

بالتالي فان وقف مال الغير يعتبر باطلاً قطعاً خلافاً لما هي الحال مثلاً في بيع مال الغير المنصوص عليه في المادة ٣٨٥ موجبات وعقود التي اقرت لبطلان بيع مال الغير بعض الاستثناءات^١ .

٤) شروط الواقف في صك الوقف

اسلفنا ان الوقف لا يعتبر من العقود بل هو عمل بارادة منفردة .
توجد في الوقف قاعدة اساسية مفادها " ان شرط الواقف كنص المشترع "
يجب ان يحترم ويطبق تماماً كما هي حال النص القانوني الصادر عن
المشترع .

يستثنى من ذلك عندما يكون الشرط الوارد في الوقفية مخالفاً لروح الشرع
او لنص تشريعي الزامي ، ففي هذه الحال يبطل ويعتبر كأنه لم يرد .
من هنا سنفرق بين :

- الشروط غير المشروعة (أ) .
- الشروط المشروعة (ب) .

أ) الشروط غير المشروعة

- تعتبر شروطاً غير مشروعة على سبيل المثال:
- احتفاظ المالك لنفسه بحق بيع العقار الموقوف .
 - تحظير اصلاح الوقف ، او منع تغيير المتولي .
 - تحديد بدل ايجار لا تمكن مخالفته .

^١ - بيع مال الغير باطل الا في الاحوال الآتية :

(١) اذا كان البيع شيئاً معيناً بجنسه او بنوعه فقط .

(٢) اذا اجزاه للمالك .

(٣) اذا اكتسب البائع فيما بعد حق الملكية على المبيع

اما اذا ابي المالك ان يجيز البيع فالبائع يضمن بدل العطل والضرر للمشتري اذا كان عالماً بأنه لا يملك المبيع وكان المشتري يجهل ذلك .

ولا يجوز للبائع ان يدعي بطلان العقد بحجة ان البيع انعقد على ملك الغير .

- كل ذلك مع الاحتفاظ بتطبيق احكام القرار رقم ١٨٨ الصادر من المفوض السامي بتاريخ ١٥ آذار

سنة ١٩٢٦ .

- تقييد حرية المستحقين بالنسبة لحقهم في عقد زواج شرعي او الإقامة حيث يشاؤون او الاستدانة (م ١٣ من قانون ١٩٤٧)^١ .

ب) الشروط المشروعة

اما الشروط العشرة المفروضة شرعاً والمسموحة والتي اشارت اليها المادة ١٤ من قانون ١٩٤٧^٢ فهي الآتية :

الزيادة او النقصان/الادخال او الاخراج/الاعطاء او الحرمان/التغيير والتبديل/ التفضيل والتخصيص/ ونلخصها بالآتي :

الزيادة او النقصان: تعني ان يحتفظ المنشئ لنفسه او لشخص آخر من بعده، يعينه ، بحق زيادة حصة بعض المستحقين او انقاصها .

الادخال والاعطاء: يعني انه يحق للمنشئ ، او لمن يختاره من بعده ان يضيف او ينقص لائحة المستحقين .

الاعطاء او الحرمان: يعني حق اعطاء ريع المال الموقوف لبعض المستحقين دون بعضهم الآخر الذي يحرم كلياً .

التغيير والتبديل:

التغيير يعني تخويل الواقف أو من يعينه الحق بتغيير بنود صك الوقف. أما التبديل فمفاده امكانية تعديل وجهة استعمال العين الموقوفة من منزل إلى متجر مثلاً.

^١ - نصت المادة (١٣)

يعتبر باطلاً كل شرط يقيد حرية المستحقين في زواجهم او إقامتهم او استدانتهم لغير مصلحة راجحة .

^٢ - نصت المادة (١٤):

للاواقف اشتراط الشروط العشرة المعروفة شرعاً لنفسه او لغيره ضمن حدود هذا القانون.

التفضيل والتخصيص:

التفضيل مفاده تخصيص احد المستحقين بحصة من الربح تزيد عن حصص الآخرين بحيث يصبح مفضلاً عليهم ، انما مع عدم حرمان الآخرين كما في شرط الاعطاء وفقاً لما اشرنا اليه .
اما التخصيص فمفاده اعطاء غلة عين معينة من الاموال الموقوفة (غلة احدى البنايات مثلاً) الى احد المستحقين وحده .

٥) القيد في السجل العقاري

اساساً ، كان الوقف ينعقد بمجرد صدور اللفظ الذي يفيد به ، بحضور شاهدين ، ودون الحاجة الى تنظيم سند خطي .
فيما بعد فرضت مجلة الاحكام العدلية تحرير سند خطي بالوقف (حجة) وتسجيله في سجل المحكمة .
بهذا المعنى المادة ١٧٣٩ من مجلة الاحكام العدلية " لا يعمل بالوقفية وحدها الا اذا كانت مقيدة في سجل المحكمة ... "
اما اليوم فقد اعتبر قانون الملكية العقارية الوقف حقاً عينياً عقارياً^١ بالتالي فان الوقف، بموضوع العقارات، لا يصبح ناجزاً الا بعد قيده في السجل

^١ - نصت المادة ١٠ من قانون الملكية العقارية :

يمكن ان تجري على العقارات الحقوق العينية الآتي ذكرها :

١ - الملكية

٢ - التصرف

٣ - السطحية

٤ - الانتفاع

٥ - حق الافضلية على الاراضي الخالية المباحة.

٦ - الارتفاقات العقارية

٧ - حقوق الرهونات : الرهن، والبيع بالوفاء.

٨ - الامتيازات والتأمينات

٩ - الوقف

١٠ - الاجارتين

١١ - الاجارة الطويلة

١٢ - الخيار الناتج عن وعد بالبيع

العقاري (م ١٧٦ ملكية عقارية) .

ويعتبر ذلك بديهياً في الانظمة العقارية التي اعتمدت "نظام التسجيل العيني"
حيث لا ينشأ حق عيني عقاري ، حتى بين الفرقاء ، الا بعد قيده في السجل
العقاري^١ .

٦) عدم تجاوز نصاب معين

يجوز للواقف ان يقف كل ما يملكه ، على من يشاء، اذا لم يوجد له عند
موته ذرية او ازواج او والدان، وذلك تأسيساً على المادة (٣٦) من قانون
١٩٤٧ التالي نصها:

"يجوز للواقف ان يقف كل ما يملكه على من يشاء اذا لم يوجد له
عند موته ذرية او ازواج او والدان ."

الا ان هذه الحرية تحدد بالثلث فقط في حال وجود ورثة اساسيين (فروع
او زوج او والدين) بحيث يصبح الواقف ملزماً بتخصيص الورثة
المذكورين، في ما يزيد عن الثلث، باستحقاق في الوقف يوازي نصيبهم
الارثي القانوني وذلك تأسيساً على المادتين ٣٧ و ٣٨ من قانون
١٩٤٧/٣/١٠^٢ .

^١ - المواد ١٠ وما يليها من القرار ١٨٨ تاريخ ١٥/٢/١٩٢٦ .

^٢ - نصت المادة ٣٧ من قانون ١٩٤٧:

"يجوز للمالك ان يقف ما لا يزيد على ثلث ماله على من يشاء من ورثته او غيرهم او على جهة بر
ويقدر ثلث مال الواقف عند موته ."

- نصت المادة ٣٨ من قانون ١٩٤٧:

" يجب ان يكون للوارثين من ذرية الواقف ووالديه الموجودين وقت وفاته استحقاق في الوقف في
ما زاد على ثلث ماله وفقاً لاحكام قانون الميراث .

ولا يجوز حرمان احدهم من كل او بعض الاستحقاق لغير الاسباب الآتية :

١ - يحرم المستحق من استحقاقه اذا قتل الواقف قتلاً يمنع من الارث قانوناً .

٢ - اذا رقت الزوجة وقفا على زوجها واشترطت حرمانه منه اذا تزوج بغيرها او اذا طلقها .

٣ - اذا كانت لدى الواقف دوافع قوية لحرمان المستحق تقدر اهميتها المحكمة ."

- يراجع ادوار عيد - الحقوق العينية العقارية الاساسية - ١٩٨٠ - ص ٣٨٩ .

رابعاً - مفاعيل الوقف

السؤال : ما هي النتائج القانونية المترتبة على انشاء وقف ؟

من شأن الوقف :

- ايجاد شخص معنوي (الوقف) يمثل "متول" يعين في الصك، من قبل القاضي او قانوناً.

- ان يفكك (Demembrement) الملكية الى حقين جديدين هما :

- حق الاستثمار، اي الوقف ، ويعود ريعه للمستحقين ويمارسه المتولي.

- حق الرقبة و يعود للشخص المعنوي في الوقف الخيري وللواقف في الوقف الذري (مادة ٧ من قانون ١٩٤٧) .

اهم المفاعيل بالنسبة الى المال الموقوف الناتجة عن هذا الوضع هي :

أ - عدم قابليته للتصرف (inaliénable)

ب - عدم قابليته للتقادم (imprescriptible)

ج - عدم امكانية توريثه (insuccessible)

د - عدم امكانية حجزه (insaisissable)

ه - خضوعه للاستملاك (expropriable)

ونفصلها كالآتي :

أ - عدم قابليته للتصرف

الاعمال التصرفية^١ هي تلك التي يكون من شأنها نقل ملكية المال او العقار، فوراً (كعقد البيع)، او امكانية نقلها مستقبلاً (كعقد التأمين او الرهن او غيرها) .

ان عدم قابلية العقار للتصرف يعني عدم امكانية اجراء الاعمال المذكورة

^١ - يفرق بين التصرف المادي (مثلاً هدم بناء قائم - او اجراء بناء على عقار غير مبني) والتصرف القانوني واهمه نقل ملكية العقار او انشاء حقوق عينية عليه . المقصود هنا هو التصرف القانوني.

عليه، أي بتعبير آخر لا يجوز التخلي عنه لا مجاناً ولا بعوض سواء بين الأحياء أو بسبب الموت .

الاعمال التصرفية ممنوعة على المال الموقوف سنداً الى المادة ١٧٤ من قانون الملكية العقارية التالي نصها :

" لا يجوز بيع العقار الموقوف ولا يجوز التفرغ عنه لامجناً ولا ببذل ولا إنتقاله بطرق الإرث ولا يجوز رهنه أو عقد تأمين عليه."

ان عدم قابلية العقار الموقوف للتصرف يشكل اهم مفاعيل الوقف، وجميع المفاعيل الاخرى تتفرع عنها بشكل أو بآخر .

(ب) - عدم قابلية العقار الموقوف للتقادم (مرور الزمن)

ان التقادم ، او مرور الزمن (Prescription) هو احدى طرائق سقوط الملكية (مرور الزمن المسقط)^١ او اكتساب الملكية (مرور الزمن المكسب)^٢.

- مرور الزمن المكسب (Prescription acquisitive)

العقار الموقوف وفقاً خيراً يخرج كلياً من نطاق مؤسسة مرور الزمن المكسب وقد نصت بهذا المعنى المادة ١٧٨ من قانون الملكية العقارية على ما حرفيته :

"لا يكتسب بمرور الزمن اي حق كان على العقارات الوقفية المستعملة مسجداً او كنيسة او كنيسة او مستشفيات او معهداً تعليمياً او المخصصة لاستعمال العموم ."

^١ - نصت المادة ٣٤٤ موجبات عقود:

تسقط الموجبات بتقاعس الدائن الذي يتخلف عن التذرع بحقوقه محابة مدة من الزمن .

^٢ - نصت المادة ٢٥٧ ملكية:

يكتسب حق القيد في السجل العقاري، في ما يتعلق بالعقارات والحقوق غير المفيدة في السجل العقاري، بوضع يد الشخص بصورة هادئة علنية مستمرة مدة خمس سنوات، هو بنفسه او بواسطة شخص آخر لحسابه، بشرط ان يكون لدى واضع اليد سبب محق، واذا لم يكن لديه سبب محق فمدة خمس عشرة سنة .

تأسيساً على هذه المادة، وعلى وجوب تفسير الاستثناء بصورة حصرية (Interprétation Restrictive)، يستفاد بالاستنتاج المعاكس (Raisonnement à contrario) ان الوقف الذري يبقى خاضعاً لمرور الزمن المكسب ، بالإضافة الى وجوب حصر القاعدة بالاقواف الخيرية المعددة في المادة ١٧٨ المذكورة فقط دون غيرها من الاوقاف الخيرية .

- مرور الزمن المسقط (Prescription extinctive)

اما لجهة مرور الزمن المسقط فلا يزال العقار الموقوف في رأينا خاضعاً له تأسيساً على المادة ١٦٦١ من مجلة الاحكام العدلية^١ ، غير الملغاة ، حيث مدته هي ست وثلاثون سنة ، ويقتصر على انواع الوقف غير المعددة في المادة ١٧٨ ملكية المذكورة .

ج) - عدم قابلية العقار الموقوف للتوريث

من شأن الوقف اخراج المال الموقوف من ملكية الواقف وادخاله في ملكية الشخص المعنوي الذي هو " الوقف " . بالتالي لا يعود هنالك من مجال للكلام على ارث وقد اكدت ذلك المادة ١٧٤ من قانون الملكية العقارية^٢ . هذا بالنسبة الى الوقف الخيري .

اما بالنسبة الى الوقف الذري فقد نصت المادة العاشرة من قانون ١٩٤٧ على ما حرفيته :

" ينتهي الوقف الذري ، بانتهاء الطبقة او الطبقتين ، ويرجع الوقف الى ملكية الواقف ان كان حياً والى ورثته من الطبقة الاولى او

^١ - نصت المادة ١٦٦١ مجلة:

تسمع دعوى المتولي والمرتقة المتعلقة باصِل الوقف الى ست وثلاثين سنة .

^٢ - نذكر بنص المادة ١٧٤ ملكية عقارية:

لا يجوز بيع العقار الموقوف ولا يجوز التفريغ عنه لا مجاناً ولا ببذل ولا انتقاله بطرق الإرث ولا يجوز رهنه أو عقد تأمين عليه .

الثانية حسب الاحوال ان كان ميتا . "

يستفاد من صرحة هذه المادة ان الارث في الوقف الذري اصبح ممكنا بعد صدور قانون ١٩٤٧ ، الامر الذي يطرح علامة استفهام حول مصير الشق الخيري من الوقف الذري ، والذي من المفترض ان تؤول اليه الاموال الموقوفة ، بعد انقضاء الطبقات الموقوفة عليها ، كما ذكرت صرحة ايضا المادة الاولى من قانون ١٩٤٧ .

د) - عدم قابلية العقار الموقوف للحجز

الغاية من الحجز هي بيع المال المحجوز ايفاء لحقوق الدائن الحاجز . بتعبير آخر من شأن الحجز ان يؤدي بالنتيجة، الى نقل ملكية المال المحجوز .

لذلك يعتبر منع الحجز نتيجة من نتائج منع التصرف وفقاً لما بينا . نشير الى ان ما يخرج عن نطاق الحجز هو المال الموقوف بالذات ، (عين الوقف) اما الربيع فيبقى خاضعا للحجز على اساس المبادئ العامة .

اكنت ذلك المادة ٨٦٠ من قانون اصول المحاكمات المدنية بفقرتها السادسة حيث جاء :

" لا يجوز لقاء الحجز على الاموال التي منع القانون حجزها وعلى الاموال الآتية :

... .

٦ - عين الوقف

هـ) - يبقى المال الموقوف خاضعاً للاستملاك

ان المال الموقوف لا يخرج عن نطاق الاستملاك الذي لم يكن معروفاً عند ظهور نظرية الوقف . الا ان تعويض الاستملاك يحل محل المال الموقوف

ويستعمل للغاية نفسها، مباشرة ، ام عن طريق الاستبدال .

١/٢ مدة التجميد

لم يعرف الشرع الإسلامي ، حسب المذهب الحنفي ، إنتهاء الوقف إلا في حال زوال العقار كالطوفان والزلازل وغيرها .
أما المشرع اللبناني فقد نص ، في قانون ١٩٤٧/٣/١٠ المعدل سنة ١٩٥١ على نوعين من أسباب زوال الوقف وذلك بخصوص الوقف الذري والوقف المشترك دون الوقف الخيري الذي أخرج عن نطاق قانون ١٩٤٧ المذكور بمقتضى المادة (٣) منه .
حالتا إنتهاء الوقف وفقاً للقانون المذكور نذكر بهما كالآتي :

- نصت المادة ٨ من قانون ١٩٤٧ المذكور :
" لا يجوز تأييد الوقف الذري ، ولا يجوز على أكثر من طبقتين " .

وأضافت المادة ٩ من النص نفسه :
" ولا يدخل الوقف في حساب الطبقات " .

يستفاد من المادتين المذكورتين أن مدة التجميد هي ثلاث طبقات .

- اعتبرت المادة ٣٢ من قانون ١٩٤٧ المذكور نفسه انه اذا تخربت عقارات الوقف ولم يمكن عمار المتخرب او الاستبدال به على وجه يكفل للمستحقين نصيباً من الغلة غير ضئيل انتهى الوقف فيه ، وهذا الإنتهاء تقرره المحكمة المدنية وتقتطع ١٥ % من قيمته وتخصصها للاعمال الخيرية (المادة ٣٤) .

اما الاموال الموقوفة ، والتي تحررت ، فتعود للواقف اذا كان حيا او لورثته اذا كان قد توفي .

بعد ان وضعت المادة ١٧٤ ملكية عقارية قاعدة عدم امكانية التصرف بالعقار الموقوف ، كما اسلفنا ، عادت ونصت على ان الوقف يمكن ان يكون موضوع :

- استبدال

- اجارتين واجارة طويلة (مقاطعة)

ماذا عن كل من هذه الحالات ؟

اولا - الاستبدال

اسلفنا ان المادة ١٧٩ ملكية عقارية احالت ، بموضوع استبدال الوقف الى احكام الشريعة الاسلامية .

يمكن تشبيه الاستبدال بالبيع مع اشتراط اعادة توظيف الثمن (vente sous condition de emploi) مع الاشارة الى ان السماح بالاستبدال لا يعني السماح بالبيع .

يكون الاستبدال ممكناً في حالتين :

الحالة الاولى - اذا كان مسموحاً به من قبل الواقف في صك انشاء الوقف . ويمارس مبدئياً لمرة واحدة فقط ما لم يكن هنالك نص خاص يجيزه اكثر من مرة .

الحالة الثانية - في حالة الضرورة القصوى ويقدرها القاضي .

وفي كلا الحالتين فان العقار الذي يكون قد استبدل به العقار الموقوف يصبح هو نفسه وفقاً .

ان القانون اللبناني قد اجاز الاستبدال صراحة وذلك في قرار المفوض

سمح القرار المذكور باستبدال جميع العقارات الموقوفة، مبنية وغير مبنية، باستثناء الجوامع (المادة الاولى) .

واعتبر ان الاستبدال يتم مقابل دفع القيمة نقداً أو بابدالها بعقارات ملك من القيمة نفسها (المادة الثانية) .

وقد حدد القرار المذكور الاسس الواجب اعتمادها في احتساب قيمة العقارات الموقوفة واصحاب الحقوق بالاستبدال .

ثانيا - الاجارتان والاجارة الطويلة

بغاية مداورة منع التصرف المفروض على الوقف اقر العرف اجراء ما يسمى بعقود " شبه التصرف " (quasi - aliénation) على الوقف بحيث يعمد المستحق الى التصرف بالحق العيني الذي ينتفع به (الوقف) لقاء دفع قسط معين دوري (سنوي مثلاً) بالاضافة الى مبلغ آخر مقطوع .
من هذه العقود التي اقرها المشرع اللبناني الاجارتان والاجارة الطويلة .

بموضوع الاجارتين :

نصت المادة (١٨٠) من قانون الملكية العقارية على الآتي:

" الاجارتان عقد يكتسب بموجبه شخص ما، بصورة دائمة، حق استعمال عقار موقوف والتمتع به مقابل تأدية ثمنه ويقوم هذا الثمن بمبلغ معين من المال يعتبر كبذل ايجار معجل معادل لقيمة الحق المتفرع عنه، ويضاف الى ذلك المبلغ مرتب دائم بمعدل ٣ بالالف من قيمة العقار حسبما تحدد القيمة المذكورة بالتخمين المتخذ اساسا لجباية الضريبة العقارية ."

يستفاد من هذه المادة ان صاحب الاجارتين يدفع بدلاً مضاعفاً ومن هنا تسمية العقد بالاجارتين مع الاشارة الى ان هذا العقد ليس له من الاجارة سوى الاسم لانه يمنح صاحبه حقاً عينياً عقارياً على خلاف عقد الايجار الذي لا يمنح صاحبه سوى حق شخصي^١ .

المادة (١٨١) من النص نفسه اعتبرت انه من حق صاحب الاجارتين ان يشتري ملكية العقار المجردة (nue - propriété)، في أي وقت كان ، مقابل قيمة ٣٠ قسطاً سنوياً فتكون مداورة منع التصرف قد تحققت ، خصوصاً ان لصاحب الاجارتين الحق باستعمال العقار والتمتع به كمالكه الحقيقي والانتفاع به بنفسه او تأجيريه والتفرغ عنه ببذل او دون بدل وفرض الحقوق العينية عليه (رهن تأمين ...) كما نصت المادة ١٨٣ من قانون الملكية العقارية .

بالاضافة الى ذلك فان حق الاجارتين قابل للانتقال بالارث او بالوصية تأسيساً على المادة ١٨٤ من النص نفسه ، انما وفقاً للاحكام الجارية على العقارات الاميرية ، اي لقانون ١٩١٢/٢/٢١ الذي ساوى بين الذكر والانثى في موضوع العقارات الاميرية .

بموضوع الاجارة الطويلة :

نصت المادة ١٩٣ ملكية عقارية على ما يلي :

" الاجارة الطويلة عقد يكتسب به صاحبه، مقابل بدل معين، حق احدث ما شاء من الابنية وغرس ما شاء من الاغراس في عقار موقوف . ويمكنه عدا ذلك ان يحرز ملكية هذه الابنية والاعراس ملكية مانعة (*La propriété exclusive*) ضمن الشروط المعينة

^١ - سنفصل الحق الشخصي والحق العيني فيما بعد .

البديل المنصوص عليه في المادة ١٩٥ من النص نفسه هو في الحقيقة ، كما هي الحال في الاجارتين ، مقسوم الى قسمين الاول مواز لقيمة الحق ، ويدفع فوراً والثاني يعادل ٢,٥ بالالف ويشكل مرتباً دائماً .

والفعل نصت المادة ١٩٥ المذكورة :

" يكون البديل مبلغاً معيناً من المال موازياً لقيمة الحق المتفرغ عنه مضافاً الى ذلك المبلغ مرتب دائم بمعدل اثنين ونصف بالالف من قيمة العقار كما هي محددة في التخمين المتخذ اساساً لجباية الضريبة العقارية ."

المادة ١٩٦ ، الموازية للمادة ١٨١ بخصوص الاجارتين ، اعتبرت بدورها انه يمكن لصاحب المقاطعة اكتساب ملكية العقار الموقوف بدفع قيمة ثلاثين قسطاً سنوياً . وبذلك ، هنا ايضاً ، تتحقق مداورة منع التصرف .

نلفت النظر في هذه الحال الى الآتي :

- ان ثمن تملك الابنية المنصوص عليه في المادة (١٩٣) هو غير ثمن تملك العقار المنصوص عليه في المادة ١٩٦ بحيث ان تملك الاثنين يفترض دفع الثمن مضاعفاً .

- ان تملك الابنية او الاغراس دون الارض لا يمكن ان يفسر قانوناً سوى انه حق سطحية (Droit de Superficie) بمفهوم المادة ٢٨ ملكية عقارية التالي نصها :

"السطحية هو حق المالك في ابنية او منشآت او اغراس قائمة على ارض هي لشخص آخر."

وانه تأسيساً على المادة (٣١) من النص نفسه فان حق السطحية اصبح ممنوعاً بدءاً من سنة ١٩٣٠ .

٢ - القيود القانونية على حرية تداول الأموال

إن القيود على حرية تداول الأموال ، والتي تعتبر في شكل من الأشكال نوعاً من أنواع التجميد ، قد ترد :

- على ممارسة الحق والتداول به .
- على اكتسابه .

٢/١ - لجهة ممارسة الحق

ذهبت بعض قوانين الإصلاح الزراعي، في بعض الدول (مثلاً سوريا ومصر) ، التي امتت الاراضي الزراعية ووزعتها على المزارعين ، الى منع مالك الأرض الموزعة عليه بثمن بخس ، من أن يعمد الى التصرف بها قبل إيفاء كامل أقساطها .

في لبنان، حيث أن الملكية الفردية بحماية الدستور ، كما سبق واشرنا ، لا يمكن اصدار قوانين مماثلة ، تأميمية ، الا في حال تعديل الدستور ، وهذا امر نفترض انه مستبعد اقله لهذه الجهة ، وفي الوقت الحاضر .

القيد على حرية تداول الاموال نجده في التشريع اللبناني في بعض القوانين الخاصة كما هي الحال مثلاً :

- في قانون الاسكان رقم ٦٥/٥٨ تاريخ ١٩٦٥/١٢/٨ المعدل بالقانون رقم ٧٣/٣١ تاريخ ١٩٧٣/١٢/٢١ ، والمتعلق باسكان المعوزين وذوي الدخل المحدود عن طريق قروض ميسرة .

وضعت المادة (١١) المعدلة من هذا القانون قيوداً على حرية استعمال العقار المتملك استناداً الى القانون المذكور، وكذلك على امكانية التصرف به او ترتيب أي حق عيني عليه .

حرفية المادة المذكورة :

"على الشاري او المستأجر ان يتقيد بجميع الالتزامات المترتبة عليه

ومنها بصورة خاصة :

- ١ - تسديد الثمن في التواريخ المحددة في العقد .
 - ٢ - اشغال المسكن بنفسه او مع من يعيل من نويه .
 - ٣ - الحؤول دون اشغال المسكن، ولو جزئيا من اشخاص اخرين غير المذكورين في الفقرة الثانية، سواء اكان ذلك مجانا او ببيل.
 - ٤ - صيانة المسكن وحراسته من كل حدث قد يؤدي الى انقاص قيمته او يمس بحقوق البائع او المؤجر .
- على الشاري ان يمتنع عن ترتيب أي حق عيني على المسكن الا لصالح البائع . وعندما يقوم الشاري بجميع التزاماته وجب على البائع اعطاؤه براءة ذمة بذلك . وعندئذ يصبح الشاري صاحب الحق المطلق بالتصرف كمالك. يعطى المستأجر ايصالا بقيمة الاجور المدفوعة منه.
- يجب ان يتضمن عقد البيع او الايجار تعهدا بالامور المبينة اعلاه .

- في المادة ٤٤ من قرار المفوض السامي رقم ١٦٦ تاريخ ١١/٧/١٩٣٣ المتعلقة بالاثار القديمة المنقولة التي هي بملك الأفراد والتي فرضت على مالك الأثر أن يخبر الدوائر المختصة برغبته بالبيع، قبل إتمامه مع ذكر إسم المشتري وثمان البيع، ولا يجوز أن يتم البيع إلا بإذن إداري صريح أو ضمني (عدم التدخل في مهلة شهرين) تحت طائلة اعتبار البيع باطلاً .

٢/٢ - لجهة إكتساب الحق

- يفرض القانون أحيانا شروطاً على بعض الأشخاص لاكتساب حقوق عينية عقارية .

فالنصوص المتتابة^١ التي نظمت اكتساب الأجانب في لبنان للحقوق العينية فرضت شروطاً من شأن مخالفتها جعل تملك الأجنبي لحق عيني عقاري

^١ - قانون منفذ بمرسوم رقم ١١٦١٤ تاريخ ٦٩/١/٤ .
- مرسوم اشتراعي رقم ٨٣/١١٣ تاريخ ٨٣/٩/١٦ .
- ثم اعيد العمل بالقانون المنفذ بالمرسوم رقم ١١٦١٤ .

وعلى سبيل المثال نصت المادة الاولى من القانون المنفذ بالمرسوم رقم ١١٦١٤ تاريخ ٦٩/١/٤ المعدلة بالقانون رقم ٢٩٦ تاريخ ٢٠٠١/٤/٣ على ما حرفيته:

"لا يجوز لأي شخص في لبنان، طبيعياً كان أم معنوياً، كما لا يجوز لأي شخص معنوي لبناني يعتبره هذا القانون بحكم الاجنبي ان يكتسب بعقد أو عمل قانوني آخر بين الاحياء، أي حق عيني عقاري في الاراضي اللبنانية أو أي حق عيني من الحقوق الاخرى التي يعينها هذا القانون الا بعد الحصول على ترخيص يعطى بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير المالية. ولا يشذ عن هذه القاعدة الا في الاحوال المنصوص عليها صراحة بهذا القانون أو بنص خاص.

لا يجوز تملك أي حق عيني من أي نوع كان لأي شخص لا يحمل جنسية صادرة عن دولة معترف بها أو لأي شخص اذا كان التملك يتعارض مع احكام الدستور لجهة رفض التوطين."

٣ - الشروط الإرادية المانعة من التصرف

ينحصر بحثنا في هذا المجال بالشروط المانعة من التصرف المفروضة على مكتسب المال ، ذلك أن الشروط التي يجمد بموجبها المالك ملكيته لا يمكن التسليم بها لأن من شأنها المس بحق الارتهان العام (Droit de gage général) المكرس قانوناً ضماناً للدائنين العاديين في إستيفاء أموالهم وذلك تأسيساً على المادة ٢٦٨ موجبات وعقود التالي نصها :

" للدائن حق ارتهان عام على مملوك المدينون بمجموعه لا على افراد ممتلكاته وهذا الحق الذي يكسب الدائن صفة الخلف العام للمدينون

لا يمنحه حق التتبع ولا حق الافضالية فالدائنون العاديون هم في الاساس متساوون لا تمييز بينهم بسبب التواريخ التي نشأت فيها حقوقهم الا اذا كان هناك اسباب افضلية مشروعة ناشئة عن القانون او عن الاتفاق .

سنبحث إمكانية إيراد شروط مانعة من التصرف (٣/١) ونتائجها (٣/٢) .

٣/١ - إمكانية إيراد شروط مانعة من التصرف

قد يرى المالك ، الذي تصرف بالمال ، أن من مصلحته أحياناً أن يضع شروطاً يمنع بموجبها المتصرف له من ممارسة بعض حقوقه كما في الامثلة الآتية :

- يكون أكثر سهولة تحصيل الثمن من المشتري إذا كان المال المبيع لا يزال في حوزته . من هنا فائدة اشتراط عدم البيع قبل استكمال دفع الثمن .

- من مصلحة مالك الإنتفاع (غالباً الأب) أن تبقى الرقبة بيد من تفرغ له عنها (غالباً الابن) .

- قد يكون من مصلحة الموهوب له الفقير أن تفرض على المال موضوع الهبة شروط منع تصرف وذلك تلافياً للتفريط به .

السؤال : هل إن ذلك ممكن أو مسموح به قانوناً على اعتبار أنه يتعارض مع مبدأ حرية تداول الأموال ، والحرية الاقتصادية ، ومصلحة الائتمان خصوصاً أن التجديد يمنع أن يكون المال المجدد موضوع تأمين أو رهن أو حجز ؟

سنبحث ذلك في القانون اللبناني على ضوء القانون المقارن :

أولاً - القانون المقارن

- الاجتهاد الفرنسي ، بغياب النص الصريح ، تطور كالاتي :
- في مرحلة أولى رفض شروط منع التصرف لمخالفتها مبدأ الحرية^١.
- في مرحلة ثانية^٢ أقرها إذا :
- أدت الى إفادة واضحة وأكيدة لواضعها .
- كانت محددة في الزمان وقد اعتبر التجميد لمدة حياة المالك غير صحيح .

- القانونان المصري والسوري اعتمدا موقف الاجتهاد الفرنسي الاخير وقد نصت المادة ٧٧٨ مدني سوري (٨٢٣ مصري) على الآتي :

"إذا تضمن العقد أو الوصية شرطاً يقضي بمنع التصرف في مال فلا يصح هذا الشرط ما لم يكن مبنياً على باعث مشروع ومقصوراً على مدة معقولة.

ويكون الباعث مشروعاً متى كان المراد بالمنع من التصرف حماية مصلحة مشروعة للمتصرف أو للمتصرف اليه أو الغير .

والمدة المعقولة يجوز أن تستغرق مدى حياة المتصرف أو المتصرف اليه أو الغير .

نلاحظ أن الفرق هو في الفقرة الأخيرة التي تخالف الاجتهاد الفرنسي لجهة اعتبارها إمكانية التجميد لمدة حياة المالك المتصرف بينما هذا الأمر مرفوض في الاجتهاد الفرنسي كما سبق وأشرنا " .

ثانياً - القانون اللبناني

لا يوجد في القانون اللبناني نص عام وشامل كما هي الحال في القانونين السوري والمصري إنما هنالك نصوص متفرقة تتناول هذا

^١ cass.civ. 6 juin 1853 D.P1853.1.191.

^٢ cass.civ. 20Avril 1858 D.P1858.1.154

- نصت المادة ٣٢ من قانون الملكية العقارية القرار ٣٣٣٩ على ما
حرفيته :

"الإنشغال هو حق عيني باستعمال شيء يخص الغير وبالتمتع به ويسقط
هذا الحق حكماً بموت المنتفع ولا يجوز إنشاء حق الإنشغال لصالح
أشخاص معنويين " .

هذه المادة منعت إنشاء حق الإنشغال ، الذي من شأنه تجزئة أو تفكيك
الملكية (Demembrement)، وبالتالي تجميدها ، لمدة تزيد عن حياة
المنتفع .

وتأسيساً على هذه المادة ؛
وبالمقارنة مع التعريف بحق الملكية أنه حق استعمال عقار ما والتمتع
والتصرف به (المادة ١١ من قانون الملكية العقارية) قضت محكمة التمييز
اللبنانية^١ بعدم صحة التجميد المؤبد للأموال واعتباره غير صحيح وباطلاً .
ماذا عن التجميد لمدة حياة المنتصرف ؟ أو لمدة محددة ؟ لا جواب صريح .

- نصت الفقرة ١٧ من المادة ٨٦٠ من قانون أصول المحاكمات الحالي
(تقابلها المادة ٥٩٤ فقرة ١٠ من القانون السابق) على ما يلي :
" لا يجوز لقاء الحجز على الأموال التي منع القانون حجزها وعلى
الأموال الآتية :

- المبالغ أو الأموال الموهوبة أو الموصى بها مع اشتراط عدم
قابليتها للحجز أو التفرغ . على أن مدة منع الحجز على هذه
المبالغ أو الأموال تتحدد بعشر سنوات من تاريخ وضع يد
الموهوب له أو الموصى له .

نشأ خلاف حول تفسير هذا النص :

^١ تمييز - غرفة مدنية ثانية - قرار رقم ١٩ ت ٥٣/٣/٢٥ النشرة ٥٣ ص ٦٨٦ .

ذهب بعضهم^١ الى اعتبار ان النص المذكور يقتصر ، لجهة إقراره حق المتصرف بتجميد المال المتصرف به ، على الوصية والهبة فقط ولا يمتد الى سائر الأعمال التصرفية (بيع مثلاً) التي تبقى خارج نطاق إمكانية التجميد .

ذهب رأي آخر^٢ الى اعتبار أن الإشارة الى تصرفي الهبة والوصية في المادة المشار اليها أعلاه ليس من شأنها حصر إمكانية منع التصرف بهما دون سائر التصرفات إنما قررت تأكيد مبدأ مشروعية هذه الشروط حيثما وردت وفي أي تصرف من التصرفات .

أي من الموقفين يجب اعتماده ؟

مع ميلنا الى الموقف الأول نرى أن الصورة لا تزال ضبابية في هذا الموضوع على صعيد لبنان .

- نصت المادة ١٠٣٣ من قانون الموجبات والعقود :

" أن الشخص الذي ينشئ على أملاكه ، بدون عوض ، دخلاً لمصلحة شخص آخر لمدى حياته ، يحق له أن يشترط عند إنشائه أنه غير قابل للحجز لإيفاء الديون المترتبة على ذمة دائن الدخل ."

تجدر الإشارة الى أن المال ، موضوع الدخل ، يظل غير مجمد وقابلاً للتصرفات . وحده الدخل يكون غير قابل للحجز .

^١ يوسف جبران - طرق التنفيذ - ١٩٦٦ ص ٣٥٢

ادوار عيد - طرق التنفيذ ومشكلاته - ١٩٦٣ ص ١٩٧ .

^٢ حسن كيره - دروس في الحقوق العينية - ١٩٦٨ - ص ١٤١ .

- نصت المادة (٥١) من قانون الإرث لغير المحمديين :

" لا تصح الوصية بإنتفاع من شأنه أن يجمد الأموال إلا إذا حملت
محمل الوقف الذري وفي هذه الحالة لا تصح في العقارات
الأميرية. أما في الأموال المملوكة فتصح الى المدة التي يصح بها
الوقف وتطبق عليها قواعد الوقف الذري ."

واضح أن هذه المادة لم تسمح بتجميد المال الموصى به إلا عبر وقفه وفقاً
ذرياً لذلك فهي تستدعي التعليق الآتي :

لقد أسلفنا أن الفقرة ١٧ من المادة ٨٦٠ من قانون أصول المحاكمات
المدنية الصادر سنة ١٩٨٢ ، مكررة ما نص عليه قانون أصول
المحاكمات السابق الصادر سنة ١٩٣٣ (مادة ٥٩٤ فقرة ١٠) قد أقرت
إمكانية تجميد المال الموصى به لمدة عشر سنوات .

من هنا نستنتج أن إمكانية تجميد المال الموصى به أصبحت ، بالنسبة الى
غير المسلمين ، في مرحلة أولى معطلة بين سنة ١٩٥٩ وسنة ١٩٨٣ أي
من تاريخ صدور قانون الإرث لغير المحمديين حتى صدور قانون أصول
المحاكمات المدنية الحالي حيث إن المشتزع عاد وأكد إمكانية تجميد المال
الموصى به لمدة عشر سنوات وذلك في المادة ٨٦٠ بفقرتها ١٧ المشار
اليها سابقاً .

- نصت المادة (٨) من القانون المنفذ بالمرسوم (١٢٣٦٢) تاريخ
٦٣/٣/٢٥، المتعلق بإنشاء امتياز لصالح بائع الأموال المنقولة على أنه في
عقد بيع المال المنقول مع تأجيل دفع الثمن يمكن اشتراط البائع على
المشتري غير التاجر عدم نقل حيازة أو ملكية المال المنقول المبيع الى
شخص ثالث قبل تسديد كامل الثمن .

وقد حددت مدة قصوى لصحة هذا الشرط وهي سنتان رغم كل اتفاق
مخالف ولا يصح تمديد هذه المدة ولا تجديدها .

نشير الى انه إذا كان الشرط غير صحيح يفرق بين حالين :
إذا كان هو الدافع لإنشاء العقد أبطل العقد أساساً ، أما إذا لم يكن هو الدافع
لإجراء العقد أبطل الشرط المانع من التصرف وحده وأبقيت سائر بنود
العقد .

نستخلص من ذلك :

- أن شرط التجميد المؤبد حيثما ورد هو باطل .
- أن شرط التجميد لمدة عشر سنوات هو صحيح في الهبات والوصايا
ويمكن للإجتهاد اعتماده بالنسبة الى الأعمال الأخرى وقد أقر بعض الفقه
ذلك .
- أن شرط تجميد المنقول المباع الى غير تاجر ممكن لمدة سنتين إذا كان
دفع الثمن مؤجلاً .

٣/٢ - مفاعيل الشروط المانعة من التصرف

- إن الشرط الصحيح المانع من التصرف من شأنه جعل كل الأعمال
التصرفية (Actes de dispositions) ممنوعة وليس فقط البيع بل ايضاً
التأمين والرهن وغيرها .
- يضاف الى هذا المنع ايضاً الأعمال المرهقة للمال كالإرتفاق، والإنتفاع
وغیرها .
- كما يتمتع على الدائنين حجز العقار المشمول بالمنع من التصرف .
- يبقى مسموحاً ، كما هي الحال في الوقف ، الإستملاك والإرتفاقات
للمصلحة العامة وغيرها .

في حال مخالفة الشروط :

في فرنسا استقر الرأي على اعتبار أن العمل التصرفي الممنوع هو الباطل

فقط بعد أن كان في مرحلة أولى قد اعتبر أن العمل التصرفي الأول يصبح باطلاً أيضاً .

في سوريا (مادة ٧٧٩ مدني) وفي مصر (مادة ٨٢٤ مدني) جاء :
" إذا كان شرط المنع من التصرف الوارد في العقد أو الوصية يقع صحيحاً... فكل تصرف مخالف له يقع باطلاً " .

ولم يحدد القانون نوعية البطلان إذا ما كان مطلقاً أو نسبياً^١ .

في لبنان _____ ان :

بالنسبة الى العقارات

سبق ان اشرنا الى ان لبنان يعتمد نظام التسجيل العقاري العيني حيث يعتبر مكتسب الحق استناداً الى قيود السجل العقاري في مأمن استناداً الى المادة ١٣ من القرار ١٨٨ تاريخ ١٥/٣/١٩٢٦ .

بالتالي :

إذا كان الشرط مسجلاً في السجل العقاري اعتبر سارياً في حق الأشخاص الثالثين ومؤدياً بالتالي ، مبدئياً ، الى امكانية ابطال اكتسابهم .
الا ان هذا الوضع يبقى ضمن النطاق النظري على اعتبار انه من المفترض ان يمنع اصلاً اتمامه من قبل امانة السجل العقاري .

أما إذا لم يكن الشرط مسجلاً فلا يسري في وجه الاشخاص الثالثين^٢ استناداً الى المادة ١٣ من القرار ١٨٨ المذكورة اعلاه ، وبالتالي تصبح امكانية ابطال التصرف الممنوع غير متوفرة .

^١ يكون البطلان مطلقاً عندما يستطيع التذرع به كل ذي مصلحة ، كما يحق للقاضي ان يثيره عفواً .

يكون البطلان نسبياً عندما لا يستطيع التذرع به الا من وضع لمصلحته .

^٢ إلا إذا كانوا سيئي النية أي عالمين به .

بالنسبة الى المنقولات :

الوضع ، لجهة النتيجة ، هو نفسه تقريبا بالنسبة الى المنقولات إذ تصطدم قاعدة بطلان التصرف الممنوع بقاعدة " الحيازة تفيد الملكية " بحيث لا يمكن استرجاع المنقول الممنوع التصرف به من الشخص الثالث الذي تلقاه دون علمه بوجود الشرط المانع .



الفصل الثاني

الأموال غير المادية

Les Biens incorporels

نذكرُ اننا قد اسلفنا في مقدمة هذا البحث ، ان كلمة "مال" "Bien" بالمفهوم الحقوقي الاكاديمي الدقيق ، تقتصر على الحق الجاري على الشيء المادي ، وتسمى عندئذ ' المال غير المادي ' (Bien incorporel) ، يقابلها ' المال المادي ' (Bien corporel) وهو الشيء المادي نفسه ، والذي لا يهم الناحية القانونية الا بالقدر الذي يكون فيه موضوعا للحقوق .

باختصار :

- المال المادي = الشيء المادي نفسه
- المال غير المادي = الحق

من هنا السؤال ما هي هذه الحقوق ، او هذه الاموال غير المادية ، وما هو نظامها القانوني ؟

التقسيم الاساسي للحقوق يميز بين الحقوق العينية (Droits Réels) والحقوق الشخصية (Droits personnels) .

فقرة وحيدة : الحقوق العينية والحقوق الشخصية

الأصل أن الكلمة، أو الصفة، "عيني" (Reel) أو (Realis) لم توجد في القانون الروماني لتعطي للحقوق أو لتوصف بها الحقوق ، بل كانت تستعمل في مجال الدعاوى فقط .

وبالفعل فقد حدد القانون الروماني القديم ، المعروف بقانون الالواح الاثني عشر¹ ، طرائق التقاضي بين الرومان بدعاوى تدعى الدعاوى القانونية (legis actiones) التي تقسم بين :

¹ وضع هذا القانون ، وهو القانون المكتوب الاول في روما ، حوالي سنة ٤٥١ قبل الميلاد على يد مجموعة مؤلفة من عشر قضاة تسمى (Décemvirat) كلفت من قبل الامبرطور كلوديوس تحت ضغط من العامة التي اعتبرت ان القانون الشفهي (العرف) لم يعد يضمن حقوقها . وقد حفر على اثني عشر لوحا من البرونز علفت في الاماكن العامة (Forum) .

- الدعاوى العينية (Actiones in Rem)

- الدعاوى الشخصية (Actiones in personam)

فالاولى ، اي العينية ، كانت الغاية منها المطالبة بشيء ما ، اي بمال مادي، كالمطالبة بعقار في معرض ارث مثلا . بتعبير آخر ، في هذا النوع من الدعاوى لا يوجد دين مطالب به من قبل دائن .

اما الثانية ، اي الشخصية ، فكانت غايتها الزام المدين بدفع دين متوجب عليه لمصلحة دائن . وقد سميت بالشخصية على اعتبار ان الدين ، في القانون الروماني القديم ، كان يعتبر حقا للدائن على شخص المدين على اعتبار ان عدم دفع الدين كان من شأنه ان يؤدي الى تمكين الدائن من استعباد المدين ، وتقييده بالسلاسل (ob-ligatus) ، ومن هنا اصل كلمة obligation الفرنسية التي عربت بـ " موجب " في قانون الموجبات والعقود اللبناني .

فيما بعد ، وبتأثير من الفلسفة اليونانية ، الغي حق الدائن باستعباد المدين العاجز عن الدفع ، وحددت سلطته بالتنفيذ على اموال المدين فقط وصولا الى استيفاء حقه او دينه .

وقد شكلت هذه العلاقة المستحدثة ، آنذاك ، بين الشخص (الدائن) والشيء (اموال المدين) ، الخطوة الاولى نحو ما عرف لاحقا بالحق العيني الذي بقي مبهما ، وعمليا غير موجود ، في القانون الروماني الذي لم يعرف سوى الحق الشخصي.

الحقوق العينية ، كما نعرفها اليوم ، وكما سنحاول درسها في ما يلي ، برزت في القرون الوسطى في أوروبا وتطورت وأخذت بها معظم التشريعات ، بما فيها القانون اللبناني ، حيث ان الحقوق كلها اصبحت تقسم الى عينية او شخصية ، على الرغم من الخلاف الحاصل بين المدارس

والنظريات والمفاهيم بخصوص توصيفها وتعريفها كما سنبين فيما يلي .

أ - المفهوم التقليدي^١

التعريف التقليدي للحق العيني أنه رابطة بين شخص وشيء معين ومحدد بالذات ، او بتعبير آخر هو سلطة مباشرة للشخص على شيء مادي او مال مادي ، من دون المرور عبر احد او استئذان احد بغاية ممارسة هذه السلطة .

مثلاً : حق ملكية عقار :

- له صاحب : هو المالك ؛
- له موضوع : هو العقار ؛
- ليس له أي مدين أي ليس من شخص مدين بهذا الحق تجاه المالك ؛

وهذا الحق هو في شكل دائم عنصر ايجابي في ذمة صاحبه المالية ولا يشكل عنصراً سلبياً في ذمة أحد .

بالمقابل فان الحق الشخصي (ويسمى ايضاً حق الدائنية) (Droit personnel) او (Droit de créance) يُعرّف به انه رابطة قانونية بين شخصين تخول احدهما ، وهو الدائن ، الحق بمطالبة الآخر ، وهو المدين ، بالقيام بعمل او الإمتناع عن القيام بعمل .

وهذا الحق هو عنصر ايجابي في ذمة الدائن المالية ، إلا انه ، على عكس ما هي الحال في الحق العيني ، فإن الحق الشخصي يشكل في شكل دائم عنصراً سلبياً في ذمة المدين المالية .

بهذا المعنى عرفت المادة الاولى من قانون الموجبات والعقود اللبناني بالموجب (Obligation) كالآتي :

^١ يراجع : - Aubry et Rau -cours de dr. civil fr. 5^e ed II N172 P.72 .

- Colin et Capitant - cours élémentaire de dr. civil fr 11^e ed. I P. 106 .

"الموجب هو رابطة قانونية تجعل لشخص او لعدة اشخاص حقيقيين او معنويين صفة المديون تجاه شخص او عدة اشخاص يوصفون بالدائنين".

يستفاد من ذلك أن الحق الشخصي ليس موضوعه المباشر شيئاً معيناً ولو كان موجب المدين يقع بالنتيجة على شيء كموجب تسليم شيء معين .

من نتائج الحق الشخصي انه يمنح صاحبه حق ارتهان عام (Droit de Gage Général) على مملوك مدينه عند استحقاق الدين ، أي على جميع موجودات الذمة المالية العائدة للمدين . وحق الإرتهان العام المذكور يعطي الدائن ، أي صاحب الحق الشخصي ، الحق بأن يختار أي مال من أموال المدين ، أو كل أمواله ، لحجزها والتفويض عليها أي بيعها بالمزاد العلني واستيفاء قيمة دينه منها . فالدائن إذاً لا يتمتع بحق على مال معين .

بهذا المعنى المادة ٢٦٨ من قانون الموجبات والعقود^١ .

ب - مقارنة

ان مقارنة بين الحقوق العينية والحقوق الشخصية تفيد الآتي :

- اسلفنا انه في الحق العيني هنالك علاقة مباشرة بين الشخص والشيء ، بمعنى سلطة مُحدّد منطوقها قانونياً للشخص على الشيء موضوع الحق العيني .

انما ، هذه السلطة للشخص على الشيء ، نجدها ايضاً ، احياناً ، في بعض الحقوق الشخصية :

^١ - نص المادة ٢٦٨ :

للدائن حق ارتهان عام على مملوك المديون بمجموعه لا على افراد ممتلكاته وهذا الحق الذي يكسب الدائن صفة الخلف العام للمديون لا يمنحه حق التتبع ولا حق الافضلية فالدائنون العاديون هم في الاساس متساوون لا تمييز بينهم بسبب التواريخ التي نشأت فيها حقوقهم الا اذا كانت هناك اسباب افضلية مشروعة ناشئة عن القانون او عن الاتفاق .

- مع الاشارة الى ان حق الارتهان العام لا يتمتع على صاحب الحق العيني . كما سنبين في ما يلي .

- فللمستأجر مثلاً - والإيجار حق شخصي - سلطة على المأجور ؛
 - وللمستعير - وحقه أيضاً شخصي - سلطة على المال المستعار ؛
- السؤال : هل يوجد فرق بين السلطتين ، أي بين سلطة صاحب الحق الشخصي وسلطة صاحب الحق العيني على المال موضوع الحق ؟

لقد اعتبر الفقه^١ أن سلطة صاحب الحق العيني ، كالمالك ، أو صاحب حق الملكية مثلاً ، هي سلطة في الشيء (dans la chose - jus in rem) تصل أحياناً ، بقوة القانون ومن دون استئذان أحد ، إلى حد إمكانية اعدام الشيء (Anéantir) أو تدميره .

بالمقابل فإن سلطة صاحب الحق الشخصي ، كالمستأجر مثلاً ، هي سلطة على الشيء (sur la chose - jus ad rem) ، مستقاة من التزام المدين تجاه الدائن في الحق الشخصي بأن يسلم الأخير المال موضوع التعاقد وأن يمكنه من أن يمارس عليه سلطات حصرية محددة قانوناً أو عقداً.

- يوجد دائماً مدين في الحق الشخصي أما في الحق العيني فلا مدين محدد.

- يؤلف الحق العيني عنصراً إيجابياً في ذمة صاحبه المالية وذلك في شكل دائم أما الحق الشخصي فهو يشكل عنصراً إيجابياً في ذمة الدائن وعنصراً سلبياً في ذمة المدين .

- إن عدد الحقوق العينية محدد حصراً في القانون ، أما الحقوق الشخصية فهي متروكة للأفراد لينشئوا ما شاؤوا منها شرط البقاء ضمن حدود الإنتظام العام والآداب العامة والقوانين ذات الطابع الإلزامي .

- الحقوق العينية على نوعين: أصلية (Principaux) وتبعية (Accessoires) كما سنفصل في ما يلي ؛ وهذا التقسيم غير موجود في الحقوق الشخصية .

^١ - Mazeaud مرجع سابق ص ٢٦٠ .

- الحق العيني، على خلاف الحق الشخصي، يخول صاحبه حقين: هما
حق التتبع (Droit de suite) وحق الأفضلية (Droit de préférence)
وذلك كالآتي :

حق التتبع - (Droit de suite)

ان حق التتبع مفاده ان صاحب الحق العيني يمكنه أن يتبع الشيء موضوع
الحق ، ويمارس امتيازاته عليه ، في يد كائن من كان انتقل اليه هذا
الشيء.

تمارس حقوق صاحب الحق العيني تجاه المالك الأصلي للشيء أو من
انتقلت اليه ملكية هذا الشيء أو حيازته ، قانوناً أو عنوة أو خلسة .

حق الأفضلية - (Droit de préférence)

يمكن أن يكون على المال الواحد ، أحياناً ، أكثر من حق عيني . وإن هذه
الحقوق ، اذا كانت حقوقاً عينية عقارية ، فإنها تأخذ مراتبها من تاريخ
قيدها في السجل العقاري .

بهذا المعنى على سبيل المثال لا الحصر المادة ١٢٦ ملكية عقارية :
" يكون التأمين جبرياً أو رضائياً .

وفي كلا الحالتين لا يكون له مفعول قانوني إلا بعد تسجيله .

المادة ١٢٧ ملكية عقارية :

" يجوز وضع عدة تأمينات على عقار واحد ، وسواء اكانت جبرية او
رضائية فان رتبها تعين بحسب تاريخ قيدها في السجل العقاري .

ان حق الأفضلية مفاده ان صاحب الحق العيني الأول، المسجل أصولاً،
يأخذ حقه من توزيع ثمن المال المبيع ، بالأفضلية على سائر الدائنين بمن
فيهم أصحاب الحقوق العينية الذين يلونه في المرتبة، والذين يستوفون حقهم
بعده، انما قبل الدائنين العاديين للذين لا يتمتعون إلا بحق الإرتهان العام
كما سبق وذكرنا، وبالتالي لا يستفيدون من التوزيع إلا بعد استيفاء اصحاب
الحقوق العينية لكامل حقوقهم .

تظهر فوائد حق التتبع ، وكذلك حق الافضلية ، خصوصاً في مجال الحقوق العينية التبعية (Accessoires) (رهن antichrèse ، تأمين hypothèque...) حيث يبقى من حق الدائن المؤمن أو المرتهن ، أي صاحب الحق العيني ، أن ينفذ على موضوع حقه في يد كائن من كان .

ج - نقد المفهوم التقليدي

على الرغم من تبني النظرية التقليدية في معظم الشرائع ، كما سنفصل فيما بعد ، فقد انتقدها بعض الفقه آخذاً عليها الآتي :

- عدم دقة التعريف

قال بعض الفقه (Planiol)¹ إن وصف الحق العيني أو تعريفه بأنه رابطة بين شخص وشيء لا يستقيم لأنه لا يمكننا أن نتصور اصلاً علاقة بين شخص وشيء لان الأخير ، أي الشيء ، تقتصر وظيفته على أن يكون موضوعاً للحق العيني وليس طرفاً فيه . وقد ورد حرفياً في المؤلف المذكور :

"Un rapport d'ordre juridique ne peut pas exister entre une personne et une chose : ce serait un non-sens . Par definition, tout droit est un rapport entre les personnes . C'est la vérité élémentaire sur laquelle est fondée toute la science du droit, et cet axiome est inébranlable ."

الحق العيني في رأي (Planiol) لا يختلف عن الحق الشخصي فالأول مثل الثاني له :

دائن - موضوع - مدين

والمدين في الحق العيني هو الناس كافة الذين عليهم أن يحترموا هذا الحق .

¹ - Planiol et Ripert - Traité pratique de) . Traité élémentaire - I - N 2158 et s.

(dr.civ.fr. 1952 - p 42

- لا تشتمل كل الحقوق

يأخذ (Planiol) على التقسيم التقليدي للحقوق بين شخصية وعينية انه لا يطل بعض الحقوق (كالحق بالحياة - والسلطة الأبوية - والحق بالحرية ...) أي الحقوق الخارجة عن الذمة المالية .
بالإضافة الى ذلك اعتبر (Planiol) ان هنالك حقوقاً هي أصلاً شخصية ولكن القانون باعطائها بعض الإمتيازات قربها من الحقوق العينية بحيث اصبحت حقوقاً مختلفة وبالتالي يصعب تصنيفها كحق عيني أو حق شخصي .

يدخل في هذا السياق ، بالنسبة الى قوانيننا ، التجديد القانوني في عقود الإيجار الذي كان معمولاً به في السابق^١ حيث كان يرد في كل قوانين الإيجار الاستثنائية نص كالاتي :

"بالرغم من كل اتفاق... تجدد عقود الإيجار..."

- قال بعض الفقه أيضاً (Gaudemet - Lambert) انه يتوجب النظر الى الحق الشخصي ليس باعتباره رابطة بين دائن ومدين انما باعتباره احد اركان الذمة المالية الذي له قيمة بحد ذاته بغض النظر عن الدائن والمدين وبذلك يتقارب الحق الشخصي والحق العيني .

^١ - أي قبل تعديل المادة ٥٤٣ موجبات وعقود والتي اصبحت تنص على الآتي :

" تخضع عقود إيجار العقارات المبنية المعدة للسكن ولغير السكن لحرية التعاقد ولمشينة المتعاقدين في كل ما لا يتعارض مع الاحكام الالزامية الآتية :

لأولاً : المدة :

إذا كانت المدة المحددة في العقد أقل من ثلاث سنوات، تعتبر الاجارة معقودة لفترة زمنية مدتها ثلاث سنوات .

لما اذا رغب المستأجر المستفيد من التمديد في ترك المأجور، فعليه ان يعلم المؤجر قبل شهرين من نهاية السنة الممددة ببطاقة مكتشفة مضمونة مع اشعار بالاستلام او بموجب كتاب موجه بواسطة الكاتب العدل .

ثانياً : تستثنى من الاحكام السابقة :

أ - عقود الإيجارات الموسمية العائدة لاماكن الاصطياف والاشتاء .

ب- عقود إيجار الاماكن التي يقدمها لرباب العمل لاجرائهم مجانياً او ببذل .

ثالثاً : اذا كان عقد إيجار العقار، مبنياً كان او غير مبنياً، تتجاوز مدته ثلاث سنوات فلا يعتبر بالنظر الى شخص ثالث الا اذا سجل العقد في السجل العقاري، ويخضع تسجيل تجديد عقد الإيجار الضمني للقاعدة نفسها .

المثل الذي قد يبرر هذا التوجه هو حوالة الحق أو التفرغ عن الدين (La cession de créance) المنظمة في المواد ٢٨٠ وما يليها من قانون الموجبات والعقود حيث ينتقل الموجب من مدين الى آخر ، أو ينتقل الحق من دائن الى آخر بحيث انه بتاريخ العقد لا يمكن للمتعاقدين أن يتصورا من سيكون الدائن ومن سيكون المدين بتاريخ الإستحقاق !

على ضوء ذلك يصبح تعريف الحق الشخصي بانه " رابطة بين شخصين " غير دقيق ، ويصبح الحق الشخصي اقرب الى تعريف الحق العيني في المفهوم التقليدي .

المثل الآخر على عدم دقة تعريف الحق الشخصي نجده في "الوعد بجائزة" حيث الدائن غير محدد ولن يتحدد إلا بتاريخ التنفيذ .

بالمعنى نفسه التعاقد لمصلحة الغير دون تحديد هذا الغير كما في بعض بوالص التأمين حيث تضمن شركة التأمين عددا من العاملين في مؤسسة صناعية مثلاً دون أن يتم تحديد هؤلاء العاملين بالأسماء .

د - تحليل ومناقشة

رغم وجود مأخذ على المفهوم التقليدي وفقاً لما بيناه فان تقسيم الحقوق الى شخصية وعينية لا يزال معتمداً في معظم التشريعات ومنها التشريعات في لبنان وسورية ومصر و... .

* في القانون اللبناني نجد هذا التقسيم في أكثر من مكان على سبيل المثال لا الحصر :

- المادة (١) موجبات وعقود التي عرفت بالموجب أو الإلتزام وبالتالي الحق الشخصي وقد نصت على الآتي :

"الموجب هو رابطة قانونية تجعل لشخص أو لعدة اشخاص حقيقيين أو معنويين صفة المديون تجاه شخص أو عدة اشخاص يوصفون بالدائنين."

- المادة ١٦ من قانون أصول المحاكمات المدنية التي نصت على ما

"تتعين صفة الدعاوى بالنظر الى الحق الذي تحميه فهي شخصية اذا كان الحق شخصياً ، وعينية اذا كان عينياً ومختلطة اذا تناول موضوعها الحقيين معاً او اذا كانت ترمي الى تنفيذ عقد ما قائم على حق عيني او الغاء هذا العقد او فسخه او ابطاله .

اما الدعاوى التي لا تدخل في الفئات المشار اليها في الفقرة الأولى لا سيما المختصة بحقوق غير مالية فتعتبر بحكم الدعاوى الشخصية ."

* ان بقاء اعتماد تقسيم الحقوق بين عينية وشخصية له انعكاس على التنظيم القانوني القائم وذلك كالاتي :

- ان موضوع الحق العيني محدد في شكل دائم :

مثلاً : لا يمكن تصور حق ملكية عقارية دون تحديد العقار المملوك .

لا يمكن تصور حق انتفاع (Usufruit) دون تحديد على ماذا يجري هذا الحق .

بالمقابل فان موضوع الحق الشخصي يمكن ألا يعين عند انشاء الموجب بل في وقت لاحق .

مثلاً :

- يمكن الإتفاق على شراء "المحصول الزراعي" دون ان نعين عند انشاء الموجب كمية هذا المحصول و/أو نوعيته .

- ان موضع "الحق الشخصي" الذي يلتزم به الضامن في عقد الضمان "ASSURANCE" يبقى غير محدد حتى حصول الحادث ووقوع الضرر .

- ان حق التتبع (Droit de suite) والأفضلية (Droit de préférence) هما حكر على الحقوق العينية دون الحقوق الشخصية .

مثلاً:

- إن صاحب حق التأمين (Hypothèque)، وهو حق عيني، يتبع العقار المؤمن، وينفذ عليه في يد كائن من كان (مثلاً المشتري) بالأفضلية على سائر الدائنين العاديين (Créanciers chirographaires) واصحاب حقوق التأمين بالدرجات الأدنى.

بالمقابل فإن الدائن العادي لا تمكنه ، مبدئياً ، ملاحقة منقول مدينه ، ولا عقاره ، بعد أن تنتقل ملكيته .

- يختلف التنظيم القانوني للحيازة المتعلق بالحقوق العينية عن الذي يتعلق بالحقوق الشخصية .

مثلاً : إن حيازة الحق العيني (حق الملكية) ليس من شأنها ، مبدئياً ، تمليك هذا الحق العيني الى الحائز أو واضع اليد خصوصاً اذا كان هذا الحق هو عقاري ومحدد ومحرر ^١ .

بهذا المعنى المادة ٢٥٥ ملكية عقارية حيث جاء :

"لا يسري مرور الزمن على الحقوق المقيدة في السجل العقاري....."

بالمقابل فإن حيازة الحق الشخصي قد تؤدي الى اعتبار الحائز صاحب هذا الحق .

مثلاً : ان حق الإيجار هو حق شخصي وقد اعتبرت المادة ٥٤٢ موجبات وعقود :

"ان عقد ايجار العقارات غير الخطي لا يمكن اثباته قبل تنفيذه إلا باعتراف الشخص المدعى عليه بوجود ايجار أو بحلفه اليمين ."
وإذا كان هنالك بدء تنفيذ (أي حيازة) فيعد برهاناً على وجود

^١ - هنالك من يقول بإمكانية تملك الحق العيني، حتى المحدد والمحرر، بوضع اليد .

جورج شراوي - اكتساب الملكية العقارية بالارث والوصية قبل التسجيل في السجل العقاري - اطروحة - ص ٣١٠ .

- ان التنظيم القانوني للدعاوى يختلف بين تلك التي تحمي حقاً شخصياً أو حقاً عينياً أو حقاً عينياً وحقاً شخصياً في آن معاً .

مثلاً: تأسيساً على المواد ٩٧ الى ١٠٠ من قانون اصول المحاكمات المدنية^١ فان اختصاص المحكمة يختلف بين ان يكون الحق موضوع الدعوى شخصياً أو عينياً أو مختلطاً :

ففي الحالة الأولى (الحق شخصي) يكون الاختصاص لمحكمة مكان اقامة المدعى عليه ؛

^١ - نصّ المواد: (٩٧ ، ٩٨ ، ٩٩ ، ١٠٠)

نصّ المادة ٩٧ :

يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها مقام المدعى عليه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك . واذا تعدد المدعى عليهم يكون الاختصاص للمحكمة التي في دائرتها مقام احدهم بشرط ان يكون هذا الاخير مختصاً بصورة اصلية . ولا يشترط ان تكون الطلبات بحق المدعى عليهم مسندة الى سبب واحد بل يكفي ان تكون متلازمة .

يعتبر مكان السكن بمثابة المقام عند عدم وجوده . ويعتبر المقام المختار بمنزلة المقام الحقيقي . اذا قصد المدعي من اختيار محكمة احد المدعى عليهم مجرد نزع الاختصاص عن القضاء الطبيعي اضراً بالخضم ، فيعترض لرد ادعائه لعدم الاختصاص المكاني وللحكم عليه بالتعويض المنصوص عليه في المادة ١٠ من هذا القانون .

نصّ المادة ٩٨ :

في الدعاوى العينية العقارية بما فيها دعاوى الحيازة والقسمة العقارية يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها العقار . واذا تعددت العقارات يكون الاختصاص لمحكمة مكان احدهم .

نصّ المادة ٩٩ :

في الدعاوى المختلطة كما في الدعاوى المتعلقة بالتعويض عن اصل الحق العقاري بسبب هلكه او اصابته بضرر او زوال حق الادعاء به عينا ، او المتعلقة باجارة العقار ، يكون الاختصاص ، بحسب اختيار المدعي ، لمحكمة مكان العقار او لمحكمة مقام المدعى عليه .

نصّ المادة ١٠٠ :

في الدعاوى المتعلقة بالعقد المدني او التجاري يكون الاختصاص لمحكمة مقام المدعى عليه الحقيقي او المقام المختار او للمحكمة التي ابرم العقد في دائرتها واشترط تنفيذ احد الالتزامات الرئيسية الناشئة عنه فيها او للمحكمة التي اشترط تنفيذ العقد بكامله في دائرتها . يسري اختيار المقام على ورثة المتعاقدين .

اما في الحالة الثانية (الحق عيني) فيكون الإختصاص لمحكمة مكان وجود العقار .

اما في الحالة الثالثة (الحق مختلط ، اي عيني وشخصي) فيكون الإختصاص للمحكمة التي يختارها المدعي .

- استمر الإجتهد اللبناني^١ على اعتبار ان الحقوق العينية معددة حصراً في القانون ولا يمكن لإرادة الأفراد ان تطلق صفة " عيني " على حق لم يعتبره القانون كذلك .

وموقف الإجتهد هذا سببه :

- ان الحق العيني يعطي صاحبه سلطات مباشرة على الشيء ومسألة السلطات على الأشياء تتعلق بالإنظام العام ويجب ان يحصر حق تنظيمها بالسلطات وحدها .

- ان النصوص التي نظمت السجل العقاري لا تسمح بان يسجل فيه سوى الحقوق العينية المحددة قانوناً .

- ما يؤكد عدم السماح للأفراد بانشاء حقوق عينية هو أن المشرع نظم الحقوق التي نص عليها حقاً حقاً ولهذا التنظيم في غالب الأحيان طابع الزامي .

هـ - ملاحظات على التقسيم

نبدأ بالإشارة الى ان الحقوق العينية تقسم الى حقوق عينية تبعية و حقوق عينية اصلية :

حقوق عينية تبعية (Droits réels accessoires)

هي حقوق ليس لها، في القانون اللبناني ، كيان قائم بذاته ، كما هي الحال مثلاً في القانون السويسري^٢ ، بل انها تنشأ تبعاً لنشوء دين معين، وبغاية

^١ - تمييز - رقم ٦٥ ت ٦٢/٧/١٣ ن. قضائية ١٩٦٢ ص ٤٩٠ . نقرأ في هذا القرار :

" ... ان تعويض المساهمة هو من الحقوق الشخصية لعدم ورود النص بانه من الحقوق العينية ... "

- تمييز رقم ١١ ت ٦٣/١/٢٢ مجموعة باز ١٩٦٣ ص ٢١٥ .

^٢ - يمكن، في القانون السويسري انشاء حق عيني تبعي (مثلاً تأمين عقاري) من دون وجود دين بحيث ينقل

ضمان هذا الدين^١ بالذات ، وهي تبقى ببقائه وتنتهي بانتهائه .
هذه الحقوق تدخل ضمن اطار ما اصطلح على تسميته بـ : التأمينات
العينية (Les sûretés réelles) .

(Droits réels originels)

- حقوق عينية اصلية

وتقسم بدورها الى قسمين :

اولاً - حقوق عينية اصلية اولية

Droits réels principaux originels

وهي الحقوق العينية التي لها كيان قائم بذاته ، فتتصب على مادة الشيء
مباشرة من دون الحاجة الى أي حق آخر لتمر عبره .

يعرف القانون اللبناني حقين من هذا النوع هما :

- حق الملكية (Propriété) وهو يجري على المنقول ، وعلى العقارات
من النوع الشرعي الملك^٢ .
- حق التصرف (Tassarrouf) وهو يجري على العقارات من النوع
الشرعي الاميري^٣ .

ثانياً - حقوق عينية اصلية، او متفرعة عن الحقوق العينية الاصلية الاولية

Droits réels principaux

وهي الحقوق التي ليس لها كيان قائم بذاته ، وبالتالي لا تتصب مباشرة
على مادة الشيء ، انما تمر عبر احد الحقين المذكورين اعلاه أي (حق
الملكية) او (حق التصرف) .

هذا التأمين فيما بعد، عند الحاجة، اي عند انعقاد الدين، الى الدائن لضمان حقه. يعرف ذلك باسم

(cédula hypothécaire) مواد ٨٤٢ وما يليها من القانون المدني السويسري.

^١ - من هنا تسميتها بـ "التبعية" .

^٢ - سنتكلم فيما بعد على الانواع الشرعية للعقارات .

وهكذا فان حق الانتفاع (usufruit)^١ مثلاً ، والذي سبقت الإشارة اليه، يجري على حق الملكية المنقولة او العقارية ، وعلى حق التصرف^٢ وهو بالتالي يطل المنقول او العقار، بالنتيجة ، عبر هذين الحقين .

الحقوق العينية، كما اسلفنا، معددة حصراً في القانون ولا يمكن بالتالي الاتفاق، او التعاقد، على انشاء حقوق عينية غير تلك التي اعتبرها القانون كذلك .

المادة (١٠) من قانون الملكية العقارية القرار ٣٣٣٩ تاريخ ١٢/١١/١٩٣٠ عدت معظم الحقوق العينية العقارية على الشكل الآتي:

" يمكن ان تجري على العقارات الحقوق العينية الآتي ذكرها :

- ١ - الملكية
- ٢ - التصرف
- ٣ - السطحية
- ٤ - الانتفاع
- ٥ - حق الافضلية على الاراضي الخالية المباحة.
- ٦ - الارتفاقات العقارية
- ٧ - حقوق الرهونات : الرهن، والبيع بالوفاء.
- ٨ - الامتيازات والتأمينات
- ٩ - الوقف
- ١٠ - الاجارين

^١ - وهو حق عيني كما سنرى ، ونذكر بتعريفه الوارد في المادة ٣٢ من قانون الملكية العقارية :
" الانتفاع هو حق عيني باستعمال شيء يخص الغير وبالتمتع به ويسقط هذا الحق حتماً بموت المنتفع ولا يجوز انشاء حق الانتفاع لصالح اشخاص معنويين ."

^٢ - نصت المادة ٣٤ من قانون الملكية العقارية : " يمكن في المسائل العقارية، انشاء حق انتفاع على الحقوق التالية :
١ - الملكية .
٢ - التصرف .
٣ - السطحية .
٤ - الاجارين .
٥ - الاجارة الطويلة ."

بالاضافة الى ذلك هنالك حقوق عينية اخرى وارده في قوانين منفردة نذكر منها حق المساقاة، او الاجارة العينية (Bail Emphythéotique) او (emphythéose) المنصوص عليه في القرار رقم ١٢ تاريخ ١٩٢٤/١/١٦ .

نصت المادة الاولى من القرار رقم ١٢ المذكور الآتي :

" تعطي مساقاة الاملاك غير المنقولة مستأجرها حقاً عينياً قابلاً للتأمين .
يجب ان يقيد هذا الحق في السجل العقاري ويمكن بيعه او حجزه على الصورة المقررة في ما يتعلق بحجز الاملاك غير المنقولة .
يجب ان يعقد هذا الايجار لمدة خمس عشرة سنة على الاقل وتسع وتسعين سنة على الاكثر ولا يمكن تمديده ضمناً " .

على ضوء ذلك نبدي الملاحظات الآتية :

ملاحظة أولى يوجد حقوق يمكن ان تكون عينية أو شخصية
ان تقسيم الحقوق بين عينية وشخصية لا يحول دون امكانية اعتبار بعض الحقوق ، وفقاً لإرادة الأفراد ، اما عينية واما شخصية .
مثال على ذلك حق الارتفاق بالمرور (Servitude) فيمكن تنظيمه كحق شخصي او اعتباره حقاً عينياً . ففي الحالة الأولى (حق شخصي) يبقى قائماً للمستفيد طالما ان العقار هو بملكية المتعاقد مانح حق المرور .

اما في الحالة الثانية (حق عيني) فإن الارتفاق بالمرور يحتج به بوجه كائن من كان يملك العقار .

السبب ان حق الارتفاق العيني يعطي صاحبه حق تتبع كما سبق وأشرنا .

ملاحظة ثانية : وجود حقوق لا يمكن اعتبارها لائنية ولا شخصية
هذه الحقوق هي تلك التي تبقى خارجة عن الذمة المالية (extra-patrimonial)
كالحق بالحياة - والحق بالحرية - وغيرها... .

ملاحظة ثالثة : وجود حقوق عينية يكون موضوعها حقوقاً شخصية
ان حق رهن المنقول هو من الحقوق العينية لانه يخول صاحبه حق تتبع
المال المرهون (المادة ٧ من المرسوم الإشتراعي رقم ٤٦ تاريخ
١٩٣٣/١٠/٢٠) .

الدين كما سبق وبيننا هو حق شخصي .
المواد ١٩^١ وما يليها من المرسوم الإشتراعي رقم ٤٦ المذكور سمحت
برهن الدين .

بالتالي نكون أمام حق عيني (الرهن) موضوعه الحق الشخصي (الدين) .



^١ - نصّ المادة ١٩ : "من يرهّن ديناً له يلزمه ان يسلم الى المرتهن السند المثبت لهذا الدين ."

القسم الثاني

الأموال المنقولة
والأموال غير المنقولة

**les biens meubles
et
les biens immeubles**

ملاحظة ثانية : وجود حقوق لا يمكن اعتبارها لائنية ولا شخصية
هذه الحقوق هي تلك التي تبقى خارجة عن الذمة المالية (extra-patrimonial)
كالحق بالحياة - والحق بالحرية - وغيرها... .

ملاحظة ثالثة : وجود حقوق عينية يكون موضوعها حقوقاً شخصية
ان حق رهن المنقول هو من الحقوق العينية لانه يخول صاحبه حق تتبع
المال المرهون (المادة ٧ من المرسوم الإشتراعي رقم ٤٦ تاريخ
١٩٣٣/١٠/٢٠) .

الدين كما سبق وبيننا هو حق شخصي .
المواد ١٩^١ وما يليها من المرسوم الإشتراعي رقم ٤٦ المذكور سمحت
برهن الدين .

بالتالي نكون أمام حق عيني (الرهن) موضوعه الحق الشخصي (الدين) .



^١ - نصّ المادة ١٩: "من يرهن ديناً له يلزمه ان يسلم الى المرتهن السند المثبت لهذا الدين ."

القسم الثاني

الأموال المنقولة
والأموال غير المنقولة

**les biens meubles
et
les biens immeubles**

توطئة

أ - تطور النظرية

ان هذا التقسيم هو عام وشامل لكل الاموال بمفاهيمها كافة (اشياء مادية وحقوق) ، ويستند اساسا الى طبيعتها المادية .

انه التقسيم الاساسي والرئيسي (La summa divisio) المعتمد في القانون اللبناني كما في القانون الفرنسي (مادة ٥١٦ مدني) والسوري (مادة ٨٤ مدني) والمصري (مادة ٨٢ مدني) كذلك اعتمد القانون الالماني والقانون السويسري .

ورد هذا التقسيم في مواد عديدة من القانون اللبناني، هي المواد ٥٣٣ و ٧٣١ و ٦٩٠ و ٧١٩ و ٧٢٠ و من قانون الموجبات والعقود .

والمواد ١ و ٢ و ٣ و ٤ و ... من قانون الملكية العقارية القرار ٣٣٣٩ تاريخ ١٩٣٠/١١/١٢

والمادة ١ من المرسوم الاشتراعي رقم ٤٦ تاريخ ١٩٣٢/١٠/٢٠ المتعلق برهن المنقول .
وغيرها ...

التعريف الأولي في هذا التقسيم :

المنقول (Le Meuble) / او المال المنقول (Le Bien meuble)

لا تتضمن القوانين اللبنانية الحديثة^١ تعريفا بالمنقول كما هي الحال بالنسبة الى العقار ، انما من المتفق على التعريف به انه : " كل شيء يمكن نقله من مكان الى آخر دون قلع أو هدم " ، أي عكس العقار .

^١ يوجد تعريف في مجلة الاحكام العدلية سنتكلم عليه فيما بعد .

غير المنقول (immeuble) أو المال غير المنقول (Le bien immeuble)

أو العقار :

هو الشيء الثابت الذي لا يمكن نقله من مكان الى آخر دون قلع أو هدم، وقد عرفت المادة الثانية من قانون الملكية العقارية، القرار ٣٣٣٩ تاريخ ١٢/١١/١٩٣٠، صراحة بالعقارات على انها : "الاشياء المادية التي يكون لها بالنظر الى جوهرها موقع ثابت غير متنقل كالاراضي والمناجم والابنية " .

تأسيساً على التعريفين المذكورين نلاحظ ان هذا التقسيم مبني على طبيعة الشيء أو على مادته ، وهذا ما كان سائداً في القانون الروماني انما دون ان يكون له اهمية كبرى بحيث ان المنقول وغير المنقول كانا يخضعان مبدئياً للنظام القانوني نفسه لجهة نقل الملكية وحمايتها وغيره .

انتقل هذا التقسيم الى القانون الفرنسي القديم حيث بدأت الفروقات بين المنقول وغير المنقول تتوضح ، وتزداد ، على ضوء الحالة القانونية والاجتماعية السائدة آنذاك حيث ان الارض - أي غير المنقول - كانت وحدها مصدر الثروة وعنوان النبل (Noblesse) والشرف (honneur) وغيرها من تقاليد ذلك الزمن، فالمنقول لم تكن له أهمية نظراً الى عدم وضوحه (ne s'etale pas au grand jour)؛ من هنا مقولة (Res mobilis res vilis) أي ان الأموال المنقولة لا قيمة لها .

اكثر من ذلك ، في زمن الاقطاعية (Le régime féodal) كان خروج العقار من ملكية العائلة بمثابة العار الواجب تقاديه ، على اعتبار ان الملكية العقارية ، كما اسلفنا ، كانت تشكل مقياساً لاهمية الشخص ونفوذه في السلم الطبقي ، محور النظام الاقطاعي .

وفيما بعد، بدأت قيمة المنقول تتحسن، واحياناً تفوق قيمة العقار وذلك بنتيجة تطور الصناعة والتجارة، وانقطع الخيط بين العلم الحقوقي الذي يقدم الأموال غير المنقولة على المنقولات وبين علم الاقتصاد الذي يعكس الآية .

بتعبير آخر ان مقولة (Res mobilis res vilis) لم تعد صالحة لكي لا نقول انها قد انعكست . لذلك لجأ القانون الفرنسي القديم الى اعتبار بعض المنقولات ، نظراً الى اهميتها ، عقارات على الرغم من اختلاف طبيعتها (متحركة) عن طبيعة العقارات (غير متحركة) وفقاً للتعريف التقليدي للمنقول وغير المنقول الذي اشرنا اليه اعلاه .

من هنا بدأت تتغير مقولة ان المنقول هو "المال المتحرك" وغير المنقول او العقار هو " المال الثابت " ، وبدأت قيمة المال تدخل ، بشكل او بآخر في تحديد النظام القانوني الذي يخضع له هذا المال .

وفيما بعد استقر الوضع على جعل هذا التقسيم يشمل ليس فقط الأشياء والأموال المادية انما ايضاً الحقوق ¹ .

اعتمدت القوانين اللبنانية والسورية والمصرية والفرنسية هذا التقسيم ، حيث جاء شاملاً الأشياء والحقوق في آن معا ، مع بعض الاستثناءات لجهة بعض الأموال المنقولة التي اعتبرت عقارات ، خلافا لطبيعتها وللقاعدة ، كونها ملحقة بالعقار (عقار بالتخصيص) ، وبالتالي رأى المشتري وجوب اخضاعها للنظام القانوني نفسه الذي يخضع له العقار ، كما سنفصل لاحقاً.

ب - نتائج النظرية :

اذا كان لنظرية التفريق بين المنقول وغير المنقول مبررات في ما مضى ، عند نشأتها ، فان هذه المبررات قد تناقصت الى حد الانتفاء احيانا وفقاً لما ذكرنا .

انما ، على الرغم من ذلك ، لم تزل نتائج النظرية موجودة حتى اليوم لجهة اعطاء غير المنقول اهمية على المنقول ، وتفضيله ، عبر اخضاعه لانتظمة مختلفة ، وذلك في كل القوانين التي اعتمدت هذا التفريق ومن ضمنها القوانين اللبناني والسوري والمصري والفرنسي

اهم نتائج هذا التقسيم هي الآتية:

- ان نظام انتقال الحقوق العينية العقارية (اي العقارات ، او غير المنقول)

¹ - على اعتبار ان الحقوق تعتبر اموالا وفقاً لما بينا ، في مطلع هذا البحث .

يختلف تماماً عن نظام انتقال الأموال المنقولة .
فانتقال العقار لا يتم حتى بين المتعاقدين إلا من تاريخ تسجيله في السجل
العقاري وذلك تأسيساً على المادة (١١)^١ من القرار (١٨٨) تاريخ
١٩٢٦/٣/١٥ المتعلق بإنشاء السجل العقاري .

بالمقابل فان ملكية المنقول تنتقل ، لحظة تمام العقد، أي تبادل الإرادة .
وبهذا الصدد اعتبرت المادة ٣٨٨ من قانون الموجبات والعقود^٢ ان البيع
(بيع المنقول) يصبح تاماً بمجرد اتفاق الفرقاء على المبيع والثمن .

- ان نتائج الحيابة تختلف بين العقار والمنقول . فحيابة العقار ليس من
شأنها، مبدئياً، ان تمنح الحائز أي حق على العقار، اقله بالنسبة الى
العقارات المحددة والمحرة (اي المسووحة) وذلك بوجود المالك المسجل .
الحال في المنقول تختلف حيث يمكن اكتساب ملكية بعض المنقولات
(المتروكة مثلاً) بمجرد وضع اليد كما سبق وبيناً ، بالاضافة الى ان
المادة ٣٠٦ من الاصول المدنية تعتبر ان حيابة المنقول بحسن نية
وبصورة هادئة وعلنية وخالية من الالتباس دليل على ملكيته .

- ان محكمة مكان وجود العقار هي الصالحة او المختصة للبت بالنزاعات
التي يكون موضوعها غير المنقول وذلك تأسيساً على المادة ٩٨ من
قانون اصول المحاكمات المدنية^٣ .

^١ - نص المادة ١١ :

ان الصكوك الرضائية والاتفاقات التي ترمي الى انشاء حق عيني او الى نقله او اعلانه او تعديله او
اسقاطه لا تكون نافذة حتى بين المتعاقدين، الا اعتباراً من تاريخ قيدها ولا يمنع ذلك المتعاقدين من
ممارسة حقوقهم ودعاويهم المتبادلة عند عدم تنفيذ اتفاقاتهم .
وتطبق هذه الأحكام خاصة على الصكوك والاتفاقات العقارية والوقفات وحجج تجزئة الأوقاف التي
تنظم او تصدق من قبل كتاب العدل والمحاكم الشرعية .

^٢ - نص المادة ٣٨٨ :

لا يكون البيع تاماً الا اذا اتفق المتعاقدون على نوع العقد وعلى المبيع والثمن .

^٣ - نص المادة ٩٨ :

في الدعاوى العينية العقارية بما فيها دعاوى الحيابة والقسمة العقارية يكون الاختصاص للمحكمة
التي يقع في دائرتها العقار . واذا تعددت العقارات يكون الاختصاص لمحكمة مكان احدها .

بالمقابل فان المحكمة المختصة في مجال المنقول هي محكمة مكان اقامة المدعى عليه وذلك تأسيساً على المادة ٩٧ من القانون نفسه^١ .

- تختلف اجراءات الحجز (Saisie) العقاري المنصوص عليها في المواد

٩٤٨ وما يليها من قانون اصول المحاكمات المدنية عن تلك المتعلقة بالمنقول والمنصوص عليها في المواد ٩٠٠ وما يليها من النص نفسه . كذلك فان هنالك اجراءات تنفيذية اخرى لا تطال سوى المنقول فقط مثل حجز الاستحقاق المنصوص عليه في المواد ٨٧٧ وما يليها من النص نفسه (اصول المحاكمات المدنية) .

اخيراً ، على ضوء نتائج نظرية التفريق بين المنقول وغير المنقول المبين بعضها اعلاه ، نعيد طرح السؤال الآتي :

هل أن هذا التفريق لم يزل مبرراً في زمننا حيث اصبح المنقول هو "السيد" والعقار هو التابع ؟!

ايهما اهم :

- العقار الذي تقع عليه مكاتب شركة (Microsoft)^٢ ام برنامج (Windows) (المنقول) الذي بينت احصاءات متخصصة^٣ ان مردوده السنوي بلغ حوالي العشرة مليارات دولار اميركي ؟

^١ - نص المادة ٩٧ :

يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها مقام المدعى عليه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك واذا تعدد المدعى عليهم يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها مقام احدهم بشرط ان يكون هذا الأخير مختصاً بصورة اصلية . ولا يشترط ان تكون الطلبات بحق المدعى عليهم مسندة الى سبب واحد بل يكفي ان تكون متلازمة .

يعتبر مكان السكن بمثابة المقام عند عدم وجوده . ويعتبر المقام المختار بمنزلة المقام الحقيقي . اذا كان قصد المدعي من اختيار محكمة احد المدعى عليهم مجرد نزاع الاختصاص عن القضاء الطبيعي إضراراً بالخصم فيتعرض لرد إدعائه لعدم الاختصاص المكاني وللحكم عليه بالتعويض المنصوص عليه في المادة ١٠ من هذا القانون .

^٢ - الشركة الأكثر أهمية في العالم في مجال انظمة الكمبيوتر .

^٣ - مجلة PC mag العدد الاول لعام ٢٠٠١ ص ٣٥ .

على الرغم من ذلك نجد ان ملكية أي عقار في منطقة نائية محمية في قانوننا اكثر من حماية البرنامج المذكور^١ .

- ان ثمن طائرة واحدة من طائرات الشبح (FANTOME) الأميركية يفوق ثمن بعض المطارات حيث تجسم .

لذلك نجد انه اصبح لازماً اعادة النظر بهذا التنظيم لجهة اعطاء المنقولات، اقله المهم منها ، حقه من الحماية ، وقد تكون الخطوة الاولى في هذا المشوار القانون رقم ٩٩/٧٥ الذي سنعود اليه في ما بعد .

انما بانتظار ذلك لم يزل هذا التصنيف معتمداً وهو الأكثر اهمية بحيث ان القانون المدني الفرنسي قد نص صراحة (مادة ٥١٦)^٢ على ان الأموال هي اما منقولة او غير منقولة وهذه القاعدة معتمدة في اجتهاد مستقر في لبنان على الرغم من عدم وجود نص مماثل للمادة (٥١٦) مدني فرنسي .

لذلك ؛ وتأسيساً على ان كل ما ليس عقاراً هو منقول ، سنبحث :

في فصل اول : العقارات ، او غير المنقول .

في فصل ثان : المنقولات .

^١ - تغير هذا الوضع مؤخراً ، الى حد ما ، على ضوء صدور القانون رقم ٧٥ ت ٩٩/٤/٣ الذي نظم "حماية الملكية الادبية والفنية" .

^٢ - نصت المادة ٥١٦ على ما يلي " Tous les biens sont meubles ou immeubles " .

الفصل الأول: العقارات (أو غير المنقول) Les immeubles

ميز القانون اللبناني، وكذلك القانون السوري ، متبعا القانون الفرنسي (مادة ٥١٧ مدني)^١ ، بين فئات العقارات (Catégories) وجعل من ضمنها فئة العقارات غير المادية (فقرة أولى) ؛
الا ان التشريعين اللبناني والسوري يعرفان ايضا أنواع العقارات (او النوع الشرعي للعقارات) (فقرة ثانية) ، الامر غير الموجود في فرنسا .

الفقرة الأولى : تصنيف العقارات من حيث الفئة

عدد قانون الملكية العقارية في مادته الأولى^٢ الفئات الآتية من العقارات :
العقارات بطبيعتها (التقسيم الأول) والعقارات بالتخصيص (التقسيم الثاني) والعقارات غير المادية (التقسيم الثالث) .

التقسيم الأول: العقارات بطبيعتها: (Immeubles par nature)

أ - النص

عرفت المادة (٢) من قانون الملكية العقارية القرار ٣٣٣٩ تاريخ ١٩٣٠/١١/١٢ بالعقارات بطبيعتها انها " الأشياء المادية التي يكون لها بالنظر الى جوهرها موقع ثابت غير منتقل " .
واضافت :

" ... كالاراضي والمناجم ، والنباتات المتأصلة في الارض (ما دامت

^١ - نص المادة :

Les biens sont immeubles , ou par leur nature , ou par leur destination , ou par l'objet auquel ils s'appliquent

^٢ - نص المادة :

العقارات على ثلاثة انواع :

العقارات بطبيعتها Immeubles par nature

والعقارات بتخصيصها Immeubles par destination

والعقارات غير المادية Immeubles incorporels

لاصقة بها) والابنية .

ولا يقصد بلفظة (ابنية) المباني فقط (كبيوت السكن ، والمخازن والمصانع، والعنابر والاهراء الخ...) بل المنشآت الفنية ايضاً على انواعها (كالجسور والآبار ، والاقران ، والسدود والخزانات ، والانفاق الخ...) وبصورة اعم كل ما جمع من مواد البناء فشد بعضه الى بعض بصورة ثابتة ، سواء اكان ذلك على ظاهر الارض او في باطنها .
وجميع الأجهزة والقطع الخ... اللاصقة بالبناء والمعدة لاتمامه (كالشرفات والبلكونات والمزاريب ، وحراب الصواعق ، وقساطل جر المياه) تعتبر عقارات بطبيعتها .

ب - امثلة

تأسيساً على المادة (٢) المذكورة يستفاد :

- ان الارض ، مهما كان نوعها (ملك أو أميري أو... كما سنفصل في ما يلي) ومهما كانت وجهة استعمالها (للزراعة أو البناء أو...) وحيثما وجدت (في المدن أو خارجها) تشكل عقاراً بطبيعته .
- الابنية والانشاءات (edifices) القائمة على الارض تشكل ايضاً عقارات بطبيعتها طالما هي ثابتة في الارض .

اما المقصود بكلمة بناء فهو كل ما جمع على بعضه من مواد البناء على سطح الارض او في داخلها ويبقى كذلك طالما هو متصل بالارض .
لذلك فان الانشاءات غير الثابتة مثل الخيم وبعض انواع الهنغارات وغيرها لا تعتبر من العقارات بطبيعتها .

اما قطع البناء المتممة للعقار فهي تعتبر بدورها عقاراً بطبيعته طالما هي لاصقة بالبناء ، كالابواب والشبابيك والحنفيات وغيرها ، انما اذا نزعته منه لاي سبب كان فانها، مبدئياً، تكتسب صفة المنقول .
وكذلك تعتبر عقارات القطع اللاصقة بالبناء، والعائدة لاتمامه كالمزاريب والبلكونات والشرفات والادوات الصحية على اختلافها وانابيب المياه .
الشرط الوحيد لاعتبار القطع المذكورة عقارات بطبيعتها هو ثباتها في الارض او في الابنية القائمة عليها بصورة دائمة بمعزل عن امكانية

تحريكها لانه ليس من المفروض ان تكون جامدة، ولا أن يكون للاتصال صفة الدوام .

وهناك نظرية تقول ان فصل العقار بطبيعته (مثلا باب؛ شباك) عن البناء او الارض بغاية تصليحه لا يغير من طبيعته .

- المزروعات على اختلافها من اشجار واغراس وازهار والفاكهة والثمار وغيرها تعتبر ايضاً عقارات بطبيعتها لان شرط الالتصاق بالارض متوفر فيها وهي تبقى كذلك حتى يصار الى نزعها من الارض فتتحول عندئذ الى منقولات ، بحيث تعتبر منقولات الثمار بعد قطافها .

- المياه تعتبر عقاراً بطبيعته ودليلنا على ذلك :

- ان المادة الثانية من قانون الملكية العقارية، القرار ٣٣٣٩، وفي معرض تعدادها للامثلة عن العقارات بطبيعتها تكلمت على الآبار (Puits) معتبرة ان البئر هي عقار بطبيعته . ولانه لا يمكن تصور بئر دون ماء فلذلك تكون الماء عقاراً بطبيعته^١ .

- ان شرط "الثبات في الارض" المفروض لاعتبار الشيء او المال عقاراً بطبيعته لا يعني اطلاقاً "الجمود" وهكذا قلنا ان الشباك (على الرغم من كونه متحركاً يعتبر عقاراً بطبيعته وكذا يقال عن المصعد مثلاً).

لذلك فعلى الرغم من ان المياه ليس لها موقع ثابت فانها تعتبر عقاراً بطبيعته بمجرد اتصالها المباشر بالارض^٢ .

ولان المياه تعتبر عقاراً بطبيعته فبالنالي يمكن اجراء تأمين عقاري عليها وهذه الحالة تنطبق في لبنان على اصحاب الحقوق المكتسبة على المياه كما بينا سابقاً .

^١ - محاضرات لطلاب الدراسات العليا في القانون الخاص - د. امون نعيم - غير منشورة .

^٢ - نقولا أسود - محاضرات لطلاب السنة الاولى حقوق - ١٩٧٠ - الفرع الاول ص ٨٢ .

ج - عقارات تعتبر منقولات او المنقولات بالمآل (Meubles par anticipation)

المبدأ ان المالك لا يستطيع ، بارادته ، ان يحول العقار بطبيعته الى منقول إلا اذا عمد مثلاً الى هدم البناء او قلع الأشجار لانه بذلك يكون قد فك الارتباط بين الشيء والارض ، هذا الارتباط الذي يعتبر الشرط الاساسي لوجود العقار بطبيعته .

تشذ عن هذا المبدأ "المنقولات بالمآل" "Meubles par anticipation" وهي عقارات تعتبر منقولات، بصورة افتراضية، وتخضع بالتالي للانظمة المطبقة على المنقولات عوضاً عن تلك التي ترعى العقارات، على الرغم من احتفاظها، مادياً، بصفاتها العقارية.

يمكن ان يعتبر العقار " منقولا بالمآل " بموجب نص قانوني او بارادة الفرقاء.

١ - المنقولات بالمآل بموجب نصوص قانونية :

اهمها الآتية:

- تحت عنوان "اجراءات خاصة في حجز أنواع معينة من الأموال المنقولة" نصت المادة ٩١٢ من قانون اصول المحاكمات المدنية على انه:

" لا يجوز حجز الغلة المتصلة بالارض او بالشجر او المزروعات القائمة بمعزل عن العقار إلا في الاسابيع الستة الى تسبق نضوجها . ويجري هذا الحجز بطريقة الحجز التنفيذي^١ .. "

تأسيساً على هذه المادة ؛

وعلى ضوء ما بيّناه سابقاً لجهة ان الغلة ، طالما هي على الشجرة تعتبر عقاراً بطبيعته، نرى ان المشتري قرر اعتبار بعض العقارات بطبيعتها

^١ - المقصود الحجز التنفيذي على المنقول لان المادة المذكورة وردت تحت عنوان "اجراءات خاصة في حجز انواع معينة من الاموال المنقولة" .

(الغلة الزراعية مثلاً) مالاً منقولاً بالنظر الى الدائن الحاجز ، بحيث تطبق عليها قواعد حجز المنقول عوضاً عن تلك المتعلقة بحجز العقار .

هذه العقارات تسمى "منقولاً بالمآل" "Meuble par anticipation" لانه على الرغم من طبيعتها العقارية اخضعها المشرع للنصوص المطبقة على المنقول .

- نصت المادة ١٣١ موجبات وعقود على الآتي:

"ان حارس الجوامد المنقولة يكون مسؤولاً عن الاضرار التي تحدثها تلك الجوامد حتى في الوقت الذي لا تكون فيه تحت ادارته او مراقبته الفعلية، كالسيارة وقت السير او الطائرة وقت طيرانها او المصعد وقت استعماله."

نلاحظ ان هذه المادة قد ساوت في المسؤولية عن فعل الجوامد بين السيارة والطائرة وهما من المنقولات والمصعد وهو عقار بطبيعته. بتعبير آخر اعتبر المصعد منقولاً بالمآل بحيث ترعى المسؤولية المترتبة عن الاضرار التي قد يسببها المادة ١٣١ المذكورة وليس المادة ١٣٣ من النص نفسه المتعلقة بالمسؤولية عن العقار^١.

٢ - المنقولات بالمآل بارادة الفرقاء

- قد يبيع مالك عقار شجراً موجوداً في عقاره بغاية قطعه واستعمال خشبه من قبل المشتري ؛

^١ نصت المادة ١٣٣ الآتي :

" ان مالك البناء مسؤول عن الضرر الذي ينشأ عن هبوطه او تهدم جانب منه حين يكون سبب هذا الحادث نقصاً في صيانة البناء او عيباً في بنيانه لو قداماً في عهده. وتلك التبعة تلحق مالك سطح الارض اذا كانت ملكية السطح منفصلة عن ملكية الارض لما اذا كانت صيانة البنيان من واجب شخص غير المالك فتبقى التبعة ملقاة على كاهل المالك وانما يحق له ان يرجع على ذلك الشخص ويمكنه ان يدخله في دعوى التبعة . وجميع هذه القواعد يجب تطبيقها وان يكن المالك والمتضرر مرتبطين بموجب سابق ما لم يكن ثمة نص قانوني على العكس ."

هل ان هذا البيع يتناول عقاراً ام منقولاً؟

يطرح السؤال على اعتبار انه اذا كان موضوع عقد البيع من الناحية النظرية هو الاشجار المعتبرة بتاريخ التعاقد عقاراً بطبيعته على ضوء ما بيناه ، فان الموضوع الفعلي للعقد هو خشب الشجر، اي الاشجار بعد قطعها وفصلها عن الارض بحيث تتحول من عقار الى منقول.

- السؤال نفسه يطرح، وللأسباب نفسها، بموضوع بيع انقاض البناء قبل ان يصار الى هدمه؛

بتعبير آخر:

هل نعمل شريعة العقد (نية الفرقاء) ونعتبر العقار بطبيعته من المنقولات مع ما يستتبعه ذلك من نتائج قانونية على صعيد اختصاص المحاكم وقواعد الحجز والرهن والتأمين وغيرها؛

ام نبقى على طبيعة الاشياء القانونية مخضعين التعاقد للقواعد العقارية؟

- قرر الاجتهاد الفرنسي ، وأيده الفقه اللبناني^١ :

- ان بيع اشجار قائمة باعتبار انها معدة للقطع يعتبر بيعاً لمنقولات ؛
- ان بيع بناء باعتباره انقاضاً يشكل بيعاً لمنقول وليس لعقار ؛
- ان بيع المحصول الزراعي ، وان كان لم يزل على الشجر يشكل بيعاً لمنقول وليس لعقار .

كل ذلك شرط ان يتم القطع او الهمد فعلياً ضمن مدة معقولة ، تقدرها المحاكم ، بعد التأكد من ان الغاية منها لم تكن مدلورة للنص والاحتياط عليه .

ان هذا الاتجاه من شأنه التأثير على النتائج القانونية المترتبة على تلك البيوعات خصوصاً في حال حصول نزاع حولها .

فالاختصاص يكون لمحكمة مكان إقامة المدعى عليه في حين انه لو اعتبر

^١ - نقولا اسود - المرجع السابق ص ١٨٥ والمراجع التي يشير اليها.

البيع عقارياً لكان الاختصاص لمحكمة مكان وجود العقار وكذا يقال بالنسبة الى الحجوزات والحيازات وغيرها .

استناداً الى ذلك يتوضح امامنا ان ارادة المتعاقدين يمكنها في بعض الأحيان وبالنسبة الى بعض التعاملات اعطاء صفة المنقول الى العقار بطبيعته .

يبقى سؤال في هذا المجال :

ماذا عن الاشخاص الثالثين الذين ارتكزوا في التعامل بالعقار على قيود السجل العقاري وبياناته ؟

فاذا اشترى شخص عقاراً مبنياً مستنداً الى قيود وبيانات السجل العقاري التي تتمتع بقوة ثبوتية مطلقة تأسيساً على نص المادة ١٣ من القرار ١٨٨ تاريخ ١٩٢٦/٣/١٥ ؛ واشترى آخر المنقولات بالمآل (انقاض البناء مثلاً) لمن تكون الافضلية ؟

هذا الوضع غير منظم قانوناً ولا بد من الاستناد الى المبادئ العامة لحله :

فاذا كان التعاقد على المنقولات قد حصل قبل تسجيل عقد البيع العقاري فهل يجب ان يقر مشتري المنقولات في مكتسبه لانه اكتسب ملكيته فور توقيع العقد كما اقترح بعضهم في فرنسا ؟

١- نص المادة ١٣:

كل من اكتسب حقاً في مال غير منقول مستنداً الى قيود وبيانات السجل العقاري ، اقر في مكتسبه . ولا تسري عليه اسباب نزع هذا الحق الناشئة عن الدعاوى المقامة وفقاً لاحكام المادة ٣١ من القرار ١٨٦ المؤرخ في ١٥ آذار سنة ١٩٢٦ والمادة ١٧ من القرار الحالي، ولا يمكن لاحكام المنبثقة من هذه الدعاوى ان تقرر الغاء الحق المكتسب والمقيد حسب الاصول .

غير انه لا يمكن ان يتذرع بمفعول القيود ، الاشخاص الآخرون الذين عرفوا قبل اكتساب الحق ، بوجود العيوب او الاسباب التي تدعو الى الغاء الحق او الى نزعه.

في جميع الاحوال يكون للفريق المتضرر الحق باقامة دعوى شخصية بالمعطل والضرر على مسبب الضرر .

ان هذا الحل لا يمكن السير به في ظل نظام تسجيل عيني كما هي الحال في لبنان وسوريا لان القوة الثبوتية والانشائية بين الفرقاء، والاعلانية تجاه الغير، والمطلقة التي تتمتع بها قيود السجل العقاري في ما يتعلق باصحاب الحقوق ومحتويات العقار، والمتعلقة بالانتظام العام، تُعطي الافضلية لمشتري العقار وليس لمشتري المنقول إلا بالطبع اذا كان الأخير قد وضع اشارة قيد احتياطي بشرائه على صحيفة العقار .

بالطبع، يبقى من حق مشتري المنقول، الذي لم يتمكن من الحصول على حقه ان يلاحق البائع .
المسألة الخلافية التي قد تطرح في ظل نظام تسجيل عيني، كما هي الحال في لبنان تكون :

ماذا اذا لم يسجل الاثنان حقوقهما ؟

ايهما يفضل : مشتري العقار ام مشتري المنقول بالمآل ؟

يرى بعضهم^١ وجوب تفضيل مشتري العقار لسببين :

- لان العقار هو الاصل .
- لان من يشتري عقاراً يشتري ايضاً توابعه .

لنا على ذلك التعليق الآتي :

ان موضوع البيع هو في آن معاً :

- عقار بالنسبة الى مشتري العقار .
- منقول بالنسبة الى مشتري المنقول بالمآل .

ولان مشتري العقار، وكما اسلفنا، لا يكتسب، قبل التسجيل، سوى حق

شخصي بالزام البائع بالتسجيل ؛

^١ - كركبي ومنصور - الاموال والحقوق المينة ١٩٩٧ ص ٥١ .

ولان مشتري المنقول، كما اسلفنا ايضاً، يكتسب ملكية المنقول لحظة تمام العقد^١.

من هنا قد يكون من الواجب ، في هذه الحال، تفضيل مشتري المنقول بالمآل على مشتري العقار بسبب اسبقية التملك .

من المفيد لفت النظر الى انه قد يكون من الممكن هنا ملاحقة البائع جزائياً من قبل المتضرر تأسيساً على المادة ٦٥٥ من قانون العقوبات المعدلة بالمرسوم الاشتراعي رقم ٨٣/١١٢ والتالي نصها :

"كل من حمل الغير بالمناورات الاحتيالية على تسليمه مالا منقولاً او غير منقول او اسناداً تتضمن تعهداً او ابراء او منفعة واستولى عليها يعاقب بالحبس من سنة اشهر الى ثلاث سنوات وبالغرامة من مئة الف الى مليون ليرة .

وتعتبر من المناورات الاحتيالية :

- ١ - الاعمال التي من شأنها ايهام المجني عليه بوجود مشروع وهمي او التي تخلق في ذهنه املاً بربح او تخوفاً من ضرر .
- ٢ - تلفيق اكذوبة يصدقها المجني عليه نتيجة تأييد شخص ثالث ولو عن حسن نية او نتيجة ظرف مهد له المجرم او ظرف استفاد منه .
- ٣ - التصرف باموال منقولة او غير منقولة ممن ليس له حق او صفة للتصرف بها او ممن له حق او صفة للتصرف فأساء استعمال حقه توسلاً لابتزاز المال .
- ٤ - استعمال اسم مستعار او صفة كاذبة للمخادعة والتأثير. ويطبق العقاب نفسه في محاولة ارتكاب هذا الجرم ."

^١ - نصت المادة ٢٦٧ ملكية عقارية:

"يكتسب حق قيد الحقوق العينية العقارية بمفعول العقود .

وتطبق الاحكام الخاصة بالبيع والهبة على العقارات الاميرية وعلى الحقوق العينية العائدة لهذه العقارات ."

- نصت المادة ٢٦٨ ملكية عقارية:

"ان موجب اعطاء العقار يتضمن موجب فراغه في السجل العقاري وصيافته حتى الفراغ، تحت طائلة تعويض الدائن من العطل والفوائد ."

التقسيم الثاني : العقارات بالتخصيص Immeubles par destination

نبدأ بالإشارة فوراً الى ان العقارات بالتخصيص هي منقولات بطبيعتها ولكن القانون يعتبرها عقارات بصورة وهمية (Fiction) بسبب صلتها بالعقار او تخصيصها لخدمته، وبالتالي يخضعها للنظام القانوني نفسه الذي يخضع له العقار .

نستطلع النص القانوني (أ)؛ شروط التخصيص (ب)؛ مفاعيل التخصيص (ج)؛

أ - النص

نصت المادة (٣) من قانون الملكية العقارية القرار ٣٣٣٩ :

" العقارات بتخصيصها هي اشياء قد تعتبر بذاتها منقولات ، انما

هي من متممات عقار بطبيعته ، شرط :

١ - ان تكون والعقار بطبيعته لمالك واحد .

٢ - ان تكون مخصصة لاستثمار العقار او بوجه اعم لخدمة

العقار الذي تكون هذه الاشياء من متمماته .

ومن هذه الاشياء :

١ - فيما يختص بالاستثمار الزراعي : الحيوانات المعدة

للزراعة، والآلات الزراعية والمعاصر ، والانابيق ،

والبراميل الكبيرة المعدة لاستيعاب العنب في مصانع الخمر ،

واسماك الغدران ، وخلايا النحل وشرانق الحرير في

الخصاص ، والسماذ والقش المعدان لتسميد المزروعات ،

ومساميك الكرم .

٢ - فيما يختص بالاستثمار الصناعي : المؤن المذخرة وجميع

الآلات (بما فيها الكميونات والفاكونات الصغيرة الخ...

والخيل) على شريطة ان تكون البناية التي تستودع هذه الآلات

مجهزة بصورة خصوصية لايواء الآلات والأجهزة التي فيها .

(ان اثاث الفنادق ، والبيوت المفروشة ، والملاهي "الكازينو"

والحمامات ومحلات التجارة لا تعتبر عقارات) .

ومن الاشياء المعتبرة ايضا عقارات الاشياء المنقولة الراكزة

ان اصل نظرية العقار بالتخصيص تعود الى القانون الروماني وقد استمدتها منه القانون الفرنسي وطورها واستقاها القانون اللبناني عنه ، وكذلك السوري .

الغاية من نظرية العقار بالتخصيص هي، كما ذكرنا، اخضاع بعض المنقولات المرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالعقار الى النظام القانوني نفسه الذي يخضع له هذا العقار نظراً للصلة الوثيقة بينهما الامر الذي يؤدي الى عدم فصلهما عن بعضهما في قضايا البيع والحجز والوصية والقسمة وغيرها ، ذلك ان فصل المنقول عن العقار ، واخضاعه الى انظمة مختلفة عن تلك المطبقة على العقار من شأنه التقليل من قيمة العقار او قد يشكل سبباً مانعاً لاستثماره احياناً .

مثلاً : اذا حجزت آلات معمل وبيعت على حدة توقف المعمل واصيب بالضرر في آن معاً من اشترى المعدات ومن اشترى العقار وحده . فلاستبعاد حالات مماثلة اخذ المشتري الفرنسي وتبعه اللبناني بنظرية العقارات بالتخصيص واعتبرها مرتبطة بالعقار طالما التخصيص قائم . بتعبير آخر اعتبر القانون اللبناني ان العقار وكل ما يخصص لاستثماره من منقولات يشكل وحدة تخضع لنظام قانوني واحد هو نظام العقارات وذلك اذا ما توفرت شروط حددها القانون .

(ب) - شروط التخصيص :

نبدأ بالاشارة فوراً الى انه لا يمكن الكلام على العقارات بالتخصيص إلا بالنسبة الى العقارات بطبيعتها التي يعتبر التخصيص امتيازاً لها على سائر انواع العقارات .

وعلى كل هذا ما يستفاد صراحة من المادة ٣ من قانون الملكية العقارية التي اشرنا اليها .

اما شروط التخصيص فهي الآتية :

الشرط الأول : وحدة المالك بين العقار والمنقول

فرضت شرط وحدة المالك الفقرة الأولى من المادة (٣) من قانون الملكية العقارية وكذلك المادة (٨٤)^١ من القانون المدني السوري والمادة (٨٢) من القانون المدني المصري .

ان تحقق الغاية من التخصيص (اي توحيد النظام القانوني) لا يستقيم إلا اذا كان العقار والمنقول يعودان لمالك واحد .

لذلك لا يمكن لاي صاحب حق على العقار سواء اكان مستأجرا او منتفعا او مؤمنا او مستثمرا او ... ان يخصص منقولا يملكه للعقار موضوع حقه العيني او الشخصي .

بالمقابل ايضاً لا يمكن لمالك العقار ان يسجل عقاراً بالتخصيص إلا المنقول الذي تعود ملكيته اليه لا ان يكون قد استعاره او استأجره او

الشرط الثاني : إرادة التخصيص

لا يكفي ان يباشر المالك باستثمار منقوله في عقاره حتى يصار الى اعتبار المنقول عقاراً بالتخصيص بل يجب ان يعبر المالك عن ارادته باجراء هذا التخصيص بصورة واضحة واكيدة .

التعبير عن الارادة في الانظمة العينية كالنظام العقاري اللبناني والنظام العقاري السوري لا يطرح أية مشكلة على الإطلاق اذ يعبر عن هذه الارادة عبر تسجيلها في السجل العقاري على الصحيفة المخصصة للعقار

^١ - نصت المادة ٨٤ مدني سوري:

* ١ - كل شيء مستقر بحيزه ثابت فيه لا يمكن نقله من دون تلف فهو عقار . وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول .

٢ - ومع ذلك يعتبر عقارا بالتخصيص المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه رسدا على خدمة هذا العقار او استغلاله .

الذي خصص المنقول لخدمته وذلك مع سائر محتويات العقار . وبذلك تصبح ارادة المالك بالتخصيص واضحة لا لبس فيها .

تجدر الإشارة الى ان الامر يختلف في الانظمة العقارية غير العينية مثل فرنسا حيث تكثر الصعوبات لاثبات نية المالك الذي غالباً ما يلتزم مصلحته في الاقرار او عدم الاقرار بنيته مما يترك للمحاكم امر تحديد ذلك.

بهذا المعنى نقرأ في الاجتهاد الفرنسي¹ :

Est justifié le rejet de la demande des acheteurs d'un immeuble tendant à la restitution d'éléments de décoration enlevés par les vendeurs dès lors qu'il est constaté que les demandeurs n'avaient pas rapporté la preuve qui leur incombait que le propriétaire eût jamais l'intention d'immobiliser ces éléments .

الشرط الثالث : وجود صلة بين المنقول والعقار

ان تحقق الشرطين المذكورين لا يعتبر كافياً لتحقيق التخصيص بل لا بد من تحقق شرط اضافي مفاده وجود صلة بين العقار والمنقول وهذه الصلة اعتبر القانون اللبناني ، متبعاً بذلك القانون الفرنسي انها قد تكون :

- ١ - اما بتخصيص المنقول لخدمة العقار .
- ٢ - واما بتثبيت المنقول في العقار في شكل نهائي . وهذا النوع من التخصيص لم ينص عليه صراحة لا القانون السوري ولا القانون المصري .

¹ - Cass.civ.(1) - 18/3/86 - Bull.Civ. 1 N° 101.

على ان يحصل ذلك ضمن نطاق حدده القانون . فعلى سبيل المثال سنرى ان القانون اللبناني كان قد منع التخصيص في المجال التجاري بموجب المادة ٣ من قانون الملكية العقارية ، الا ان هذه المادة قد تعدلت ضمناً فيما بعد كما سنوضح ادناه .

١ - لجهة الطريقة الأولى في التخصيص (المنقول في خدمة العقار)

- يجب ان يخصص المنقول لخدمة العقار كآلات المعمل او سيارات توزيع البضائع او الجرارات الزراعية
من هنا لا يصح تخصيص المنقول لنفع صاحب العقار . فالسيارة التي يستعملها مالك العقار في تنقلاته الشخصية لا يمكن اعتبارها عقاراً بالتخصيص .

- لم يشترط القانون اللبناني ان يكون لازماً وضرورياً وجود المنقول في العقار ليسمح بالتخصيص ، بل يكفي ان يصار الى تحقق شرطي التخصيص السابقين (وحدة المالك و ارادته) حتى يتم التخصيص ولو لم تكن هنالك ضرورة تتطلب ذلك .

في هذا المجال ، ورغم وحدة النص ، ذهب الاجتهاد الفرنسي، في مرحلة اولى، في اتجاه معاكس اعتبر فيه ان من شروط صحة التخصيص وجود **ضرورة** لا بل استحالة استثمار من دون هذا التخصيص .

الا ان محكمة التمييز الفرنسية عادت عن هذا الاتجاه معتبرة انه يكفي ان يكون المنقول **مفيداً** للعقار كي يصبح بالامكان تخصيصه له، أي اعتباره عقاراً بالتخصيص، وليس لازماً ان يكون **ضرورياً** ليصح ذلك .

بهذا المعنى نقرأ في مجموعة DALLOZ :

- بخصوص الموقف الاول^١ للاجتهاد:

On ne peut considérer comme immeuble par destination

^١ - 22 . D.P. 1928 - Ref. 23/3/1926 نقلاً عن القانون المدني الفرنسي الممكن (DALLOZ) ١٩٩٩ - اجتهادات المادة ٥٢٤ .

dans le sens des articles 524 et suivants , **d'autres objets mobiliers** que ceux qui ont été placés par le propriétaire sur le fonds **comme étant absolument indispensables et affectés directement à l'exploitation de ce fonds** .

- بخصوص النظر الحالية للاجتهاد^١ :

Jugé que des matériels d'équipement industriel mis en place pour **améliorer la productivité** et les conditions de travail, **même s'ils n'étaient pas indispensables** à l'exploitation, sont devenus, du fait de leur installation par la volonté de l'exploitation et doivent être tenus pour immeubles par destination.

القانونان السوري والمصري ذهبا مذهب الاجتهاد الفرنسي الاخير تأسيساً على المادة (٨٤) سوري المماثلة تماماً للمادة (٨٢) مصري .

٢ - لجهة الطريقة الثانية في التخصيص (تثبيت المنقول)

هذه الطريقة في التخصيص وصفتها الفقرة الأخيرة من المادة (٣) من قانون الملكية العقارية حيث جاء :

"... ومن الأشياء المعتبرة ايضاً عقارات (بالتخصيص) الأشياء المنقولة الراكزة في الارض بصورة نهائية " .

وهذه المادة مأخوذة عن المادة ٥٢٥ من القانون المدني الفرنسي التالي نصها :

Le propriétaire est censé avoir attaché à son fonds des effets mobiliers à perpétuelle demeure, quand ils y sont scellés en plâtre ou à chaux ou à ciment, ou lorsqu'ils ne peuvent être détachés sans être fracturés et détériorés, ou sans briser ou détériorer la partie du fonds à laquelle ils sont attachés .

^١ - Agen. 1er déc. 1988; Defrénois 1989. 1213 .

نقلاً عن القانون المدني الفرنسي الممكن (DALLOZ) - اجتهادات المادة ٥٢٤ .

Les glaces d'un appartement sont censées mises à perpétuelle demeure, lorsque le parquet sur lequel elles sont attachées fait corps avec la boiserie .

Il en est de même des tableaux et autres ornements .

Quant aux statues, elles sont immeubles lorsqu'elles sont placées dans une niche pratiquée exprès pour les recevoir, encore qu'elles puissent être enlevées sans fracture ou détérioration .

تأسيساً على النصين المذكورين فان التخصيص في هذا المجال مبني ليس على مبدأ خدمة العقار بل على رابط مادي بين المنقول والعقار .
المثل على هذا النوع من التخصيص هو (اللوحات الفنية واعمال الديكور ، اللوحات الاعلانية و...))

تجدر الإشارة الى ان اعتماد المشرع اللبناني لهذه الطريقة ، نقلاً عن الفرنسيين قد لا يستقيم نظراً الى وجود نظام تسجيل عيني في لبنان يسمح ببيان العقارات بالتخصيص وذلك على خلاف ما هي الحال عليه في فرنسا .

ج - نطاق التخصيص .

لم يسمح القانون اللبناني ، اساساً ، بالتخصيص إلا في المجالين الزراعي (١) والصناعي (٢) واستبعد صراحة الاستغلال التجاري (٣) (المادة ٣ من قانون الملكية العقارية)، واهمل الشارة الى المجال المدني (٤) من دون تبين أي مبرر لهذا الاستثناء.

كما ان ادخال الاجار التمويلي مؤخرًا الى التشريع اللبناني طرح مسألة امكانية تخصيص الاموال المستأجرة بموجب هذا العقد .

١ - في الاستغلال الزراعي

تأسيساً على المادة (٣) من قانون الملكية العقارية:

يمكن تحويل الى عقار بالتخصيص: الحيوانات المعدة للزراعة، والآلات الزراعية والمعاصر والانابيق والبراميل واسماك الغدران وخلايا النحل وشرانق الحرير والسماط ومساميك الكرم وغيرها .

٢ - في الاستغلال الصناعي

تأسيساً على النص نفسه :

يمكن تحويل الى عقار بالتخصيص : جميع الآلات الصناعية المستعملة في العقار والكميونات والآليات على اختلافها بما فيها السيارات والمواد اللازمة للصناعة مثل الفحم والبتروول وغيره .
يشار الى ان المادة ٣ ملكية اشترطت ان يكون البناء مجهزاً لايواء الآليات .

٣ - في الاستغلال التجاري

مخالفاً القوانين: الفرنسي والسوري والمصري اعتبر القانون اللبناني الصادر سنة ١٩٣٠ (مادة ٣ ملكية عقارية) انه لا يمكن ان تحول الى عقار بالتخصيص المنقولات المستعملة في مجال الاستغلال التجاري مثل اثاث الفنادق، الادوات اللازمة لاستغلال المحلات التجارية كالواجهات والرفوف والصناديق الحديدية في المصارف وغيرها .

الا اننا بالمقابل نجد ان المرسوم الاشتراعي رقم ٦٧/١١ تاريخ ٦٧/٧/١١ المتعلق بالمؤسسة التجارية قد نص في مادته ٢٥ ما حرفيته :

" تحدد مرتبة الدائنين المرتهنيين فيما بينهم بالاستناد الى تاريخ قيد كل منهم ويأتي الدائنون المقيدون في نهار واحد بنفس المرتبة .
عندما تكون المعدات المستعملة لاستثمار المؤسسة التجارية قد اصبحت عقاراً بالتخصيص وعندما يوجد في آن واحد دائنون مرتهنون مقيدون على المؤسسة ودائنون اصحاب تأمين مقيدون على العقار فان حقوق كل من الدائنين في الفئتين على المعدات تحدد بالاستناد الى تاريخ قيد كل منها ."

يستفاد من الفقرة الثانية من هذه المادة انها قد عدلت ضمنيا المادة الثالثة من القرار ٣٣٣٩ (قانون الملكية العقارية) لجهة منعه التخصيص في المجال

التجاري كما بينا ، بحيث انه ، على الاقل بدءا من سنة ١٩٦٧ ، اصبح التخصيص ممكنا في هذا المجال . انما لا يوجد اجتهاد ، على حد علمنا ، يناقش هذا الموضوع ، مع الاشارة الى انه لا مجال للاجتهاد عند صراحة النص ، وهو صريح كل الصراحة في المادة ٢٥ المذكورة لجهة اعترافه بالتخصيص في المجال التجاري .

٤ - في المجال المدني .

يبدو ان القانون اللبناني، على عكس ما هي الحال في فرنسا^١ ، قد استبعد امكانية التخصيص في المجال المدني بحيث لا يمكن اعتبار المنقولات في بيوت السكن مثلاً عقارات بالتخصيص ، وذلك على اساس ان المادة الثالثة من قانون الملكية العقاري لم تتطرق اليه ، كما لم يفعل ايضا اي نص آخر على حد علمنا .

انما من المفيد ايضا التأكيد على عدم وجود نص مانع للتخصيص في المجال المدني ، كما هي الحال بالنسبة الى منع التخصيص في المجال التجاري ، وفقا لما ورد في قانون الملكية ، والذي تعدل ضمنا بالمرسوم الاشتراعي رقم ٦٧/١١ كما فصلنا .

بموضوع التخصيص المدني في فرنسا نقرأ^١ :

Des vases, non scellés et posés seulement sur des scoles, mais destinés à former avec ceux-ci un ensemble ornemental pour la décoration du parc d'un château, doivent être considérés comme des immeubles par destination; des plaques de cheminée qui n'ont pu être enlevées sans occasionner des détériorations sur les murs auxquels elles étaient scellées constituaient des immeubles par destination:

٥ - موضوع الاجار التمويلي - Crédit-bail او Leasing .

بتاريخ ١٩٩٩/١٢/٢٧ صدر القانون رقم ١٦٠ الذي ادخل إلى

^١ - Poitiers - ٢٣/٤/٦٨ j.c.p - ١٩٦٩ - II - ١٥٨٥٧ المجموعة الممكنة (DALLOZ) اجتهادات المادة ٥٢٥ مدني.

التشريع اللبناني "عقد الايجار التمويلي" وهو المعروف في فرنسا تحت عنوان crédit- bail ؛ وفي الانظمة الانكلوسكسونية بـ leasing .
ما يهمننا من هذا العقد ، على صعيد الموضوع الذي نحن بصددده ، هو مدى انعكاسه على مفهوم العقارات بالتخصيص .
وصولاً الى ذلك لا بد لنا اولاً من ان نبين ، بالخطوط العريضة ، ماهيته (تعريفه وشروط انعقاده) (اولاً) ، لنصل بالنتيجة الى مدى انعكاسه على مفهوم العقارات بالتخصيص (ثانياً) .

اولاً - : ماهية عقد الايجار التمويلي

أ - تعريفه

عرفت المادة (١) من القانون رقم ١٦٠ المذكور بعقد الايجار التمويلي كالآتي:

" يقصد بعمليات "الايجار التمويلي" عمليات تأجير تجهيزات ومعدات وآليات على انواعها مشتراة من المؤجر بهدف تأجيرها مع الاحتفاظ بملكيته ، شرط اعطاء المستأجر حق تملكها لقاء ثمن متفق عليه تحدد شروطه عند اجراء العقد مع الاخذ بالاعتبار ، ولو جزئياً ، الاقساط المدفوعة كبدلات ايجار ."

يستفاد من هذه المادة:

١- ان موضوع عقد الايجار التمويلي هو دائماً مال منقول بدليل

استعمال المادة لعبارات "تجهيزات معدات وآليات" .

٢- ان فرقاء عقد الايجار هم ، عملياً:

أ - بصورة غير مباشرة ، البائع الاساسي للمال موضوع

العقد على اعتبار انه مسؤول مباشرة تجاه المستأجر

تأسيساً على المادة الخامسة من القانون رقم ١٦٠ كما

سنفصل فيما بعد.

- ب - المشتري من البائع الاساسي الذي يصبح "المؤجر" في عقد الايجار التمويلي .
- ج - المستأجر بموجب عقد ايجار تمويلي .

٣- اننا لا نكون امام عقد ايجار تمويلي إلا إذا مُنح المستأجر في العقد حق تملك المأجور لقاء ثمن متفق عليه تحدد شروطه عند اجراء العقد مع الاخذ بعين الاعتبار، جزئياً أو كلياً، بدلات الايجار المدفوعة.

ب - شروط انعقاده

نصت المادة (١٣) من القانون ١٦٠ الآتي:

يحظر احتراف اعمال "الايجار التمويلي" في لبنان الا :

- ١ - لشركات مغلقة لبنانية مختصة محصور موضوعها "بالايجار التمويلي" وبالعمليات المتممة له .
 - ٢ - لفروع الشركات المغفلة الاجنبية التي يكون موضوعها الاساسي القيام بعمليات "الايجار التمويلي".
 - ٣ - للمؤسسات المالية المسجلة لدى مصرف لبنان .
- من اجل تطبيق احكام هذه المادة لا تعتبر مؤسسات او شركات "ايجار تمويلي" المؤسسات او الشركات التجارية التي تمارس عمليات "الايجار التمويلي" بصورة تابعة لموضوعها التجاري الاساسي .

واضافت المادة (١٤) :

يتوجب على شركات "الايجار التمويلي" المنصوص عنها في الفقرتين (١) و(٢) من المادة ١٣ من هذا القانون الحصول على ترخيص مسبق من مصرف لبنان قبل المباشرة بالعمل . يمنح المجلس المركزي لمصرف لبنان الترخيص المشار اليه اعلاه بقدر

ما يرى انه يخدم المصلحة العامة . ويتمتع المجلس بسلطة
استثنائية في منح الترخيص او رفضه .

يستفاد من المادتين المذكورتين:

(١) ان احتراف عمليات الايجار التمويلي محصور بالشركات التي لا
تتعاطى اي عمل آخر ، وبعد استحصالها على ترخيص من مصرف
لبنان. وقد حددت اصول وشروط الترخيص بموجب القرار الاساسي
رقم ٧٥٤٠ الصادر عن حاكم مصرف^١ لبنان بتاريخ ٢٠٠٠/٣/٤
بموجب التعميم الاساسي لشركات الايجار التمويلي رقم (١) بالتاريخ
نفسه ، والذي حدد رأسمالها بملياري ليرة (مادة ٤) .

(٢) يمكن اجراء عقود ايجار تمويلي من قبل شركات غير محترفة :

— اذا كانت مؤسسات مالية بمفهوم الفقرة أ من المادة الاولى من
القانون رقم ٥٢٠ ت ٩٦/٦/٦ ، والتي تستوجب الترخيص من قبل
مصرف لبنان ، الذي حدد رأسمالها بملياري ليرة لبنانية سندا الى
المادة الرابعة من القرار الاساسي رقم ٧١٣٦ الصادر بموجب
تعميم الحاكم^٢ الاساسي الى المؤسسات المالية رقم ٢ تاريخ
١٩٩٨/١٠/٢٢ .

— إذا ما مارسه تبعاً لموضوعها الاساسي ، بحيث يمكن مثلاً
لشركة تتعاطى تجارة الكمبيوتر كنشاط اساسي ان تقوم بعمليات
ايجار تمويلي موضوعها اجهزة كومبيوتر من دون ان تكون
بحاجة إلى اي ترخيص مسبق.

^١ - يمكن مراجعة القرار الاساسي رقم ٧٥٤٠ كملحق رقم ١ بهذه الدراسة .

^٢ - يمكن مراجعة القرار الاساسي رقم ٧١٣٦ كملحق رقم ٢ بهذه الدراسة .

ثانيا : مدى انعكاس الايجار التمويلي على مفهوم العقارات بالتخصيص.

اسلفنا انه من شروط تخصيص المنقول ، اي اعتباره عقاراً بالتخصيص، ان يكون مملوكاً من قبل مالك العقار (مادة ٣ ملكية عقارية بفقرتها الاولى) .
بناء عليه؛

وحيث ان عقد الايجار التمويلي، على خلاف ما هي الحال عليه في الايجار العادي، يعطي المستأجر سلطات واسعة للمأجور تقترب إلى حد بعيد من سلطة المالك ، على الرغم من اعتباره ان المؤجر يبقى مالكا من حيث المبدأ للمال المؤجر (الف) فالسؤال الذي يطرح هل يمكن للمستأجر تخصيص المنقولات موضوع الايجار التمويلي (باء) .

أ : سلطات المستأجر على المأجور في عقد الايجار التمويلي:

يمكن تلخيص سلطات المستأجر على المأجور في عقد الايجار التمويلي تأسيساً على القانون رقم ١٦٠ بالآتي:

(١) ان حراسة الاموال المؤجرة، اي المسؤولية التي قد تترتب عنها، تقع على عاتق المستأجر (مادة ٤)^١ .

(٢) - ان هلاك الاموال المؤجرة هو على المستأجر خلافاً لقاعدة

^١ نصت هذه المادة الآتي :

تنتقل حراسة الاموال المؤجرة الى المستأجر فور استلامه لها بموجب محضر، وتترتب عليه، بالتالي، اية مسؤولية ناشئة عن هذه الحراسة .

وتقع كذلك مخاطر هلاك المال المؤجر على المستأجر حتى لو حصل ذلك نتيجة فعل خارج عن ارادته.

وخلافا لاي نص آخر، لا يتحمل المؤجر بصفته مالكا للمال المؤجر اية مسؤولية تجاه الغير بصفته تلك، وخاصة المسؤولية الناشئة عن فعل الجوامد، بل تترتب هذه المسؤوليات على المستأجر .

يعود لهذا الاخير مداعة الغير، باعتباره مفوضا حكما من المالك المؤجر بذلك بكل ما يتعلق بالتعويض عن اي ضرر اصابه، مرتبط باستعماله العادي للمال المؤجر، على ان يعلم المؤجر بهذه المداعة، وعلى ان يحق لهذا الاخير التدخل فيها اذا اختار، ما لم ينص المقد على خلاف ذلك .

(Res periit domino)^١، حتى ولو كان الهلاك متأثراً عن سبب خارج عن ارادته (المادة ٤ نفسها) .

٣ - ان مداعاة الغير بسبب مسؤوليته عن ضرر ناتج عن استعمال الاموال المؤجرة يعود للمستأجر (المادة ٤ نفسها).

٤ - لا يضمن المؤجر عيوب الاموال المؤجرة ، خفية كانت ام ظاهرة، كما هي الحال في عقد الايجار العادي، بل على المستأجر ملاحقة البائع مباشرة لالزامه باعمال الضمان (مادة ٢٥)

يلاحظ مما ورد اعلاه بان حقوق المستأجر في عقد الايجار التمويلي تقترب إلى حد بعيد من حقوق المالك :

- فهو، اي المستأجر الحارس ... والحراسة قانوناً تقع على المالك؛

- وهو من يتحمل مسؤولية الهلاك ... التي تقع قانوناً على المالك ؛

^١ - اي الهلاك على المالك

^٢ - نصت المادة ٥ ما يلي :

لا يتحمل المؤجر اي موجب ضمان لاية عيوب ظاهرة او خفية في المال المؤجر، او لاية موجبات تقع على بائع هذا المال .

يتمتع المستأجر بالمقابل بحق مداعاة البائع مباشرة بالنسبة لجميع الموجبات التي يتحملها بائع المال تجاه المؤجر . وعلى المستأجر ان يعلم المؤجر خطياً بمطالبته البائع فور قيامه بذلك ، ويحق للمؤجر التدخل ، اذا اختار ذلك ، لدعم مطالب المستأجر او لجعل الحكم نافذاً بالنسبة اليه .

وفي مطلق الاحوال تبقى الموجبات التي اربط بها المستأجر تجاه المؤجر في عقد الايجار التمويلي، سارية المفعول مهما حصل من طوارئ بالنسبة لعقد شراء الاموال المؤجرة، باعتبار ان المستأجر يحل محل المؤجر في الموجبات والحقوق الناشئة عن عقد البيع تجاه البائع ، على انه يجوز للمؤجر والمستأجر الاتفاق خطياً في عقد الايجار التمويلي على خلاف احكام هذه المادة .

- وهو من له حق مداعة الغير بالمسؤولية ... الامر الذي يعود مبدئياً ، خارج الايجار التمويلي ، للمالك على اعتبار ان الاشخاص الثالثين غير مرتبطين مع المستأجر باي علاقة قانونية.

- وهو، اي المستأجر دائماً ، يتمتع بحق ملاحقة البائع الاساسي لضمان عيوب الاموال المؤجرة ... الامر الذي يعود مبدئياً، خارج الايجار التمويلي، للمالك لانقضاء العلاقة القانونية بين المستأجر والبائع.

اكثـر من ذلك؛

فقد جاءت المادة التاسعة من القانون رقم (١٦٠) تعتبر المستأجر مالكا صراحة إذا ما تضمن العقد احدى الحالات الآتية^١:

- حتمية انتقال الملكية عند نهاية العقد ؛
- حق الشراء بـ ١٠% من قيمة المال المؤجر ؛
- موازاة المدة التعاقدية لثلاثة ارباع الحياة الاقتصادية للمال ؛
- ان تساوي بدلات الايجار ٩٠% من قيمة المال المؤجر ؛

على ضوء هذا الواقع القانوني لعقد الايجار التمويلي وفقا لما لخصناه

^١ - نصت المادة (٩) ما حرفيته :

يعتبر عقد "الايجار التمويلي"، على الصعيد المحاسبي، كعقد تملك بالنسبة للمستأجر وكعقد تمويل بالنسبة للمؤجر، وذلك اذا تضمن العقد احد الشروط الآتية :

- أ - حتمية انتقال ملكية المال المؤجر الى المستأجر عند انتهاء مدة العقد .
- ب - حق اختيار للمستأجر بشراء المال المؤجر عند انتهاء مدة العقد، بمبلغ لا يتجاوز عشرة بالمئة من قيمته المعتمدة لاحتساب الاقساط عند اجراء العقد .
- ج - موازاة المدة التعاقدية لثلاثة ارباع الحياة الاقتصادية المتبقية للمال المؤجر على الاقل وفقا لتقديرها بتاريخ اجراء العقد .
- د - بلوغ القيمة الحالية من بدلات الايجار المتوجبة خلال العقد محتسبة بتاريخ العقد، لما يوازي تسعين بالمئة على الاقل من القيمة السوقية للمال المؤجر، بهذا التاريخ الاخير .

سابقاً؛

وعلى ضوء ان التعامل بالايجار التمويلي اصبح اليوم الاكثر شيوعاً في التعامل نظراً لتخفيفه الى حد بعيد الاعباء المالية الفورية المترتبة على الراغبين بالتزود بتجهيزات منقولة لعمالهم كاجهزة كومبيوتر ومفروشات وغيرها نتساءل :

هل يمكن للمستأجر ايجاراً تمويلياً تخصيص المال المنقول المؤجر، اي جعله عقاراً بالتخصيص؟

ب - إمكانية تخصيص المال المؤجر

لقد تبين لنا، على ضوء ما شرحناه سابقاً ، ان المستأجر في عقد الايجار التمويلي :

- اما يتمتع بسلطات المالك ؛
- أو هو المالك صراحة (مادة ٩) ؛

بناء عليه ؛

وحيث ان امكانية اعتبار المنقول عقاراً بالتخصيص تفترض وحدة ملكية المنقول والعقار؛

لذلك يطرح السؤال : هل يمكن تخصيص المنقول المستأجر بموجب عقد ايجار تمويلي؟

- الجواب لا نجده في نص القانون ١٦٠ ، على الاقل في شكل صريح.

- بدوره الاجتهاد اللبناني، على حد علمنا، وربما نظراً لحدائثة القانون، لم تتسن له بعد معالجة هذه النقطة.

- لقد تمكنا من ايجاد اجتهاد صادر عن محكمة التمييز الفرنسية رفض تخصيص الاموال المستأجرة بموجب ايجار تمويلي بعد ان

كانت اقرته محكمة الاستئناف^١.

وقد ورد في القرار التمييزي الفرنسي المذكور ما يمكن تعريبه بالاتي:

" يستفاد من المادة الاولى من قانون ٢ حزيران ١٩٦٦ المتعلق بالايجار التمويلي^٢ ان الاموال موضوع الايجار التمويلي تبقى بملكية المؤجر طالما لم يمارس المستأجر حقه بالشراء ، والذي يمكن ان لا يمارسه، مما يستتبع عدم امكانية تحويل الاموال المؤجرة تمويلا الى عقارات بالتخصيص ... "

وبالتالي فسخت محكمة التمييز القرار الاستئنافي الذي كان قد قرر العكس.

ونقرأ في القرار المذكور :

Alors d'autre part qu'aux termes de l'article 1^{er} de la loi du 2 juillet 1966 relative au crédit-bail, les biens, objets d'un crédit bail sont avant tout donnés en location et restent la propriété du vendeur jusqu'à la réalisation de la vente, à laquelle le locataire peut toujours renoncer ; qu'il s'ensuit que le crédit bail ne saurait porter sur des immeubles par destination, ce qui serait incompatible avec le droit de propriété du bailleur sur le bien loué ; que dès lors l'arrêt attaqué, en décidant que les sprinklers litigieux étaient des immeubles par destination, a méconnu ce texte et violé la loi .

نحن بدورنا ، وخلافا لما جاء اعلاه ، نرى امكانية تخصيص المنقول المستأجر بموجب عقد ايجار تمويلي كالآتي :

^١ - LA COUR DE CASSATION, PREMIERE CHAMBRE CIVILE -

7 février 1989. Arrêt N# 227. Rejet.(lexilaser- cass)

^٢ - ان هذه المادة هي مماثلة للمادة الاولى من القانون رقم ١٦٠ اللبناني.

- بصورة عادية في حالات المادة التاسعة من القانون ١٦٠ المبنية لان وحدة ملكية المال المؤجر والعقار تكون متحققة على ضوء ما ذكرنا .

- اما في الحالات الاخرى، اي خارج حالات المادة التاسعة فان تخصيص المنقول المستأجر ممكن ايضا للاسباب الآتية :

ان المستأجر في عقد الايجار التمويلي يتمتع قانونا بحق الخيار (droit d'option) بشراء الاموال المؤجرة سنداً الى المادة الاولى من القانون رقم ١٦٠ ؛

وحيث ان حق الخيار بالشراء يمكن ان يمارس ايضا في شكل ضمني ؛

وفي ذلك نقرأ على لسان الدكتور ابراهيم نجار^١ ما يمكن تعريبه بالآتي :

ان حق الخيار يمكن ان يمارس بطريقة ضمنية عبر مجرد قيام صاحب هذا الحق بتصرف يفيد رفعه لحق الخيار كالوريث الذي يتصرف باموال التركة مما يفيد قبوله الارث او الوعد بالبيع حيث يتصرف الموعود كمشتري.

ووفقاً لحرفية ما ورد في الكتاب :

D'une manière générale, l'option du titulaire du droit d'option peut être tacite et résulter indirectement d'une manifestation de sa volonté. C'est ainsi que l'héritier, qui accomplit des actes de disposition sur sa part héréditaire (cession de ses droits successifs, renonciation au profit de quelqu'un...) ou même sur des biens héréditaire particuliers, est réputé acceptant ; car ce sont des actes de maître qu'il n'aurait aucunement le pouvoir d'accomplir s'il avait renoncé.

Cette solution est appliqué aux acceptations des legs. Il en va de même aussi pour les promesses de contrat, et

^١ - Le droit d'option - 1967 - L.G.D.J

notamment de vente .

على ضوء ذلك يمكننا ان نعتبر ان لجوء المستأجر الى تخصيص الاموال المستأجرة ، عبر تسجيلها على صحيفة العقار هو قبول ضمني بالشراء يحول حكما المستأجر الى مالك مما يشرع امكانية تخصيص المنقولات المستأجرة بموجب عقد ايجار تمويلي ، حيث ان وحدة المالك تكون عندئذ قد تحققت .

وما يؤكد هذا الاتجاه هو ان المادة الثالثة^١ من القانون رقم ١٦٠ لم تمنع المستأجر ، صراحة ، من التفرغ عن المال المؤجر بل اقتصر المنع على التفرغ عن الموجبات المترتبة على المستأجر واهمها دفع الاقساط ، الامر الذي يبقى الحق للمستأجر بالتفرغ عن الاموال المستأجرة ، والتفرغ عن المال قانونا ، لا يمكن ان يتولاه سوى مالكة مما يؤكد ان عملية التفرغ عن المال المستأجر تمويليا تشكل قبولا ضمنيا بالشراء يحول المستأجر الى مالك ليتمكن من اجراء البيع ويجعل المتفرغ له كفيلا متضامنا بالموجبات اي بدفع الثمن ، وفقا لمنطوق المادة الثالثة المذكورة من القانون ١٦٠ .

د - مفاعيل التخصيص

١ - من شأن تحويل المنقول الى عقار بالتخصيص ان يفقده ذاتيته القانونية او طبيعته القانونية ويكسبه الصفة العقارية مع ما يستتبعه ذلك من نتائج :

- فهو ينتقل بمجرد انتقال العقار، وحتى اذا لم يشر اليه في العقد ، الى المالك الجديد للعقار وذلك مهما كانت اسباب انتقال الملكية (بيع ، هبة ، إرث ...)

- من شأن تخصيص المنقول ان يخرج من نطاق الحجز التنفيذي على المنقول .

^١ - نصت المادة الثالثة: لا يجوز للمستأجر التفرغ عن موجباته الا بعد الحصول على موافقة المؤجر الخطية، ويبقى المستأجر الاساسي بعد ذلك ملزما بالتكافل والتضامن مع المتفرغ له بجميع الموجبات الاساسية الناشئة عن عقد الايجار التمويلي، ما لم ينص هذا العقد على خلاف ذلك.

- من شأن تخصيص المنقول جعله مشمولاً بأي عمل تصرفي يطول العقار مثل التأمين او الرهن .
- ٢ - على الرغم من فقدان المنقول لذاتيته القانونية عندما يصبح عقاراً بالتخصيص وفقاً لما بيّناه إلا انه تبقى حالات لا يصح فيها ذلك بحيث يحتفظ المنقول بطبيعته :
- يبقى من حق بائع المال المنقول الذي اصبح عقاراً بالتخصيص ان يستعمل حق امتياز المنصوص عليه في القانون الذي وضع موضع التنفيذ بموجب المرسوم رقم ١٢٣٦٢ تاريخ ٢٧/٣/٦٣ الذي نصت مادته الثانية :
- " يتناول هذا الامتياز كل مال منقول او مباع مادام محتفظاً بذاتيته " .
- فالمنقول الذي اصبح عقاراً بالتخصيص يبقى محتفظاً بذاتيته وبالتالي مشمولاً بالامتياز المذكور .
- في حال استملاك (expropriation) العقار للمنفعة العامة تبقى العقارات بالتخصيص ، مبدئياً ، خارج نطاق هذا الاستملاك .
- في حال سرقة العقار بالتخصيص نكون امام جريمة سرقة علماً ان هذا الجرم لا يطبق في المجال العقاري .

هـ - انتهاء التخصيص

كما يحصل التخصيص بارادة المالك، فانه ينتهي ايضاً بالطريقة نفسها، كأن يعمد المالك الى بيع المنقول مثلاً .

تجدر الاشارة الى ان انتهاء التخصيص في لبنان وسوريا لا يستدعي سوى الشطب ، او الترقين من السجل العقاري على عكس ما هي الحال في فرنسا حيث يجب التحري عن نية المالك بالوسائل المتوفرة ، صريحة كانت ام ضمنية ، بحيث اعتبر ان بيع المنقول من قبل المالك منفرداً عن العقار هو دليل كاف على انتهاء التخصيص .

بهذا المعنى نقرأ^١:

La seule volonté du propriétaire, impuissante à créer arbitrairement des immeubles par destination, ne saurait non plus suffire à leur faire perdre cette qualité, s'il n'y a pas eu soit séparation effective entre l'immeuble par nature et l'immeuble par destination, soit aliénation de l'un ou de l'autre .



^١ - 27 juin 44 - Civ - المجموعة الممكنة DALLOZ - ١٩٩٩ - اجتهادات المادة ٥٢٤ .

التقسيم الثالث: العقارات غير المادية Immeubles incorporels

النص الاساسي الذي تكلم على العقارات غير المادية في التشريع اللبناني هو المادة الرابعة من قانون الملكية العقارية القرار ٣٣٣٩ تاريخ ١٩٣٠/١١/١٢ التي وصفت بـ " عقارات غير مادية : " بعض الحقوق ، عندما تكون جارية على عقارات مادية ، وكذلك الدعاوى التي تتناول عقارا ماديا .

وبالفعل نصت المادة المذكورة :

" العقارات غير المادية هي الحقوق والتأمينات والارتفاقات العينية وكذلك الدعاوى التي تتناول عقاراً مادياً " .

وبنصها الاصلي الفرنسي :

Les immeubles incorporels sont les droits, sûretés et servitudes réels ainsi que les actions en justice dont l'objet est un immeuble corporel.

ان لجوء المشترع الى وصف الحق بـ " عقار " اي " بغير منقول " يستدعي التساؤل والتوضيح الآتيين :

أسلفنا أن تقسيم الاموال بين "منقول" و " غير منقول " (Meuble immeuble) مبني على الطبيعة المادية للأشياء، أي كونها ملموسة، محسوسة أو متجسدة . بالنالي يفترض أن ينحصر هذا التقسيم بالاموال المادية (Biens corporels) فقط لأنها وحدها يمكن أن تنتقل أو أن تكون "ثابتة".

اما الحقوق، التي تشكل الاموال غير المادية (Biens incorporels)، كما أسلفنا أيضاً، يفترض، من حيث المبدأ، وتأسيسا على ما ذكرنا اعلاه ، انها تخرج عن نطاق هذا التقسيم لأن الحق بطبيعته غير ملموس ، وغير

متجسد، وبالتالي لا يمكن وصفه بـ "متنقل أو ثابت" .

بتعبير أوضح :

- السيارة مثلاً هي مال منقول لأنها تنتقل من مكان إلى آخر؛
- والعقار بالمقابل هو مال غير منقول لأنه ثابت لا يتحرك .

إنما الحق (ملكية، تأمين، انتفاع ...) الجاري على العقار أو السيارة فهو في شكل من الاشكال " فكرة "، فناعة، او مصلحة مترسخة في ذهن صاحبه، يقرها له القانون ويحميها، بان يمارس بعض السلطات المحددة على موضوع هذا الحق ، أي على السيارة أو على العقار في مثلنا اعلاه ، وهو ، اي الحق ، على هذا الاساس يخرج بطبيعته عن العالم المادي وبالتالي عن امكانية وصفه بالمنقول وغير المنقول .

انطلاقاً من هذه المسلمات المبدئية نتساءل : لماذا اذا نرى ان القانون ، كما في المادة الرابعة من قانون الملكية المشار اليها ، يصنف الحق بانه غير منقول ، وفي نصوص اخرى ، كما سنرى لاحقاً ، يعتبره منقولاً ؟!

أشرنا أعلاه أن التعامل القانوني بطول الحق وليس المال المادي.

وحيث ان النظام القانوني، في لبنان وفرنسا ، ومعظم شرائع العالم ، مبني على التفريق بين المنقول وغير المنقول بحيث ان القواعد التي تطبق على الاول غالباً ما تختلف عن تلك المطبقة على الثاني¹ ، لذلك كان لابد من إيجاد صيغة لاعطاء الحق ، افتراضياً (par fiction) ، وعلى الرغم من كونه غير مادي ، صفة عقار أو منقول، بغاية التمكن من إخضاعه لواحد من النظامين القانونيين المتوفرين في التشريع ، أي اما نظام غير المنقول

¹ سبق أن ألمحنا مثلاً بموضوع اختصاص المحاكم ان المحكمة المختصة لبت النزاع على عقار هي محكمة مكان وجود هذا العقار ، بينما إذا تناول النزاع منقولاً فمحكمة مكان إقامة المدعى عليه هي الصالحة للبت به.

أو نظام المنقول .

بتعبير آخر:

إما أن نعتبر الحق عقاراً فنطبق عليه الأنظمة العقارية ، واما أن نعتبره منقولاً ونطبق عليه الأنظمة المتعلقة بالمنقول.

السؤال اذا : كيف السبيل إلى ذلك ، اي الى اعتبار الحق منقولاً او غير منقول على الرغم من افتقاره الى الطبيعة المادية التي هي اساس هذا التفريق ؟

المشترع الفرنسي أوجد ، بهذه الغاية ، ما يسمى بـ " الحقوق بالنظر إلى موضوعها" (Droits par l'objet auquel ils s'appliquent) ، وتكلم ضمن هذا النطاق ، في المادة ٥٢٦ من القانون المدني ، على " الحقوق العقارية " أو " الحقوق غير المنقولة " .

نصت المادة ٥٢٦ المذكورة:

Sont immeubles, par l'objet auquel ils s'appliquent:

L'usufruit des choses immobilières;

Les servitudes ou services fonciers;

Les actions qui tendent à revendiquer un immeuble.

يستفاد من هذه المادة ان المشترع الفرنسي وصف الحقوق التالية بغير المنقولة ، او العقارية ، في حال تناولت عقاراً مادياً^١ :

- حق الانتفاع الجاري على العقار.
- الارتفاقات العقارية.
- الدعاوى التي ترمي إلى المطالبة بعقار.

^١ - وقد اعتبر الفقه ان هذه القاعدة تطبق أيضاً على الحق الشخصي، أي حق الدائنية (Droit personnel ou Droit de créance) بحيث إذا كان موضوع الدين منقولاً، مثلاً مبلغاً من المال، اعتبر الحق منقولاً ، ونشير الى ذلك في ما بعد .

على ضوء هذا الوضع في التشريع الفرنسي ، كان من الطبيعي أن يتبنى القانون اللبناني، الموضوع أصلاً من قبل حقوقيين فرنسيين ، هذا المذهب أيضاً ويعتمد نظرية " العقارات غير المادية immeubles incorporels في المادة الرابعة من قانون الملكية العقارية القرار ٣٣٣٩ تاريخ ١٩٣٠/١١/١٢ المشار إليها .

ان مقارنة بين المادة ٥١٦ من القانون المدني الفرنسي والمادة ٤ من قانون الملكية العقارية اللبناني تفيد الآتي :

لم تعتبر المادة الفرنسية ان كل الحقوق العينية العقارية هي عقارات غير مادية بل حصر نصها هذه الصفة بـ :

- حق الانتفاع العقاري (usufruit)

- الارتفاقات العقارية (servitudes)

بالإضافة الى الدعاوى العقارية .

الا ان الفقه الفرنسي^١ قد اعطى هذا النص التفسير الواسع معتبراً ان صفة " عقار غير مادي" تشمل كل الحقوق العينية العقارية .

بالمقابل فان المادة الرابعة من قانون الملكية اللبناني قد ذكرت صراحة ان كل الحقوق العقارية ، تعتبر عقارات غير مادية ، بالإضافة الى الدعاوى العقارية . وبالتالي لم يعد من فائدة لتعداد ، ضمن المادة نفسها ، حقوق التأمينات والارتفاقات كونها حقوقاً عقارية عينية^٢.

^١ Planiol et Ripert المرجع نفسه ص ٩٥ .

^٢ ان القانون العقاري المغربي (ظهير - اي قانون - ٢ تموز ١٩١٥) ، المحدد للتشريع المطبق على العقارات المحفظة (اي الممسوحة او المحددة والمحرة) اعتبر صرحة في مادته الثامنة ان كل الحقوق العينية العقارية هي عقارات بالنظر الى موضوعها ، اي عقارات غير مادية .

نصت المادة المذكورة :

تعتبر عقارات بحسب المحل الذي تنسحب عليه :

أ (الحقوق العينية الأتية : ١- ملكية العقارات/٢- الانتفاع بهذه العقارات/٣- الاحباس/٤- حقا «

تأسيساً على ما ذكرنا نستنتج ان العقارات غير المادية هي
الآتية :

أ - الحقوق العينية العقارية :

وهي معددة حصراً في القانون ، ومنصوص على معظمها في المادة
العاشرة من قانون الملكية العقارية كالاتي :

"يمكن ان تجري على العقارات الحقوق العينية الآتي ذكرها :

- ١ - الملكية
- ٢ - التصرف
- ٣ - السطحية
- ٤ - الانتفاع
- ٥ - الافضلية على الاراضي الخالية المباحة
- ٦ - الارتفاقات العقارية
- ٧ - حقوق الرهونات : الرهن ، والبيع بالوفاء .
- ٨ - الامتيازات والتأمينات
- ٩ - الوقف
- ١٠ - الاجارتان
- ١١ - الاجارة الطويلة
- ١٢ - الخيار الناتج عن وعد بالبيع

تضاف اليها ايضا الحقوق العينية العقارية المنصوص عليها خارج المادة
المذكورة كما هي الحال بالنسبة الى حق المساقاة (Bail emphythéotique)

الاستعمال والسكنى/٥- الكراء الطويل الامد (اي المساقاة Emphythéose)/٦- حق السطحية/

٧- الرهن الحيازي/٨- حقوق الارتفاق والتكاليف العقارية/٩- الامتيازات والرهون الرسمية/

١٠- الحقوق الاسلامية كالجزاء والاستيجار والجلسة والزينة والهواء (غير معروفة في التشريع
العقاري اللبناني) .

ب (الدعاوى التي ترمي الى استحقاق عقار .

او (Emphythéose) المنظم في القرار رقم ١٢ LR تاريخ ١٦/١/١٩٣٤ الصادر عن المفوض السامي الفرنسي .

ب - الحقوق الشخصية العقارية :

اعتبر الفقه الفرنسي أن الحقوق الشخصية ممكن أن تعتبر أيضاً ، من حيث المبدأ، عقارات غير مادية ، خصوصاً في مجال موجب الأداء^١ (obligation de donner) عندما يكون موضوع الموجب المذكور، أي موضوع الدين، هو اعطاء حق عيني عقاري كأن يطالب مشتري العقار مثلاً باعطائه حق الملكية العقارية.

وفي ذلك نقراً^٢:

L'obligation de donner est mobilière ou immobilière selon la nature de la chose qui fait l'objet de la dation. Ainsi celui qui a le droit de réclamer un immeuble en agissant comme créancier au moyen d'une action personnelle, possède une créance immobilière.

Au contraire, l'obligation de donner une somme d'argent est de type des créances mobilières.

وبالاتجاه نفسه أيضاً^٣:

Au droits réel, il faut ajouter les rares droits personnels immobiliers (droit de créance de l'acheteur d'immeuble lorsque le transfert de propriété est retardé.

إنما هذا الوضع يبقى نظرياً في القانون الفرنسي حيث يكتسب الحق العيني

^١ - عرفت المادة ٤٦ من قانون الموجبات والعقود بموجب الأداء كالاتي :

" موجب الأداء هو الذي يكون موضوعه اما دفع مبلغ من النقود أو أشياء أخرى من المتليات، واما إنشاء حق عيني.

^٢ - Planiol et Ripert - مرجع سابق - ص ٩٦ رقم ٩٤.

^٣ - Mazeaud - leçon de droit civil- Edition delta 2000 T1 - P291

العقاري بين الفرقاء، بمجرد التعاقد أصولاً، ومن دون الحاجة الى القيد في السجل العقاري ، فتنتفي الحاجة، عملياً، إلى المطالبة القضائية بالحصول على الحق العيني .

اما في القانون العقاري اللبناني ، وكذلك في القانونين السوري والمغربي ، وبشكل عام في كل القوانين التي تعتمد نظام التسجيل العيني ، او نظام السجل العقاري ، فان العقد غير كاف على الاطلاق لنقل الملكية او انشاء أي حق عيني عقاري آخر، لا بين المتعاقدين ولا تجاه الاشخاص الثالثين ، بل لا بد من التسجيل في السجل العقاري ، وذلك تأسيساً على المواد ٩ وما يليها من القرار ١٨٨ تاريخ ١٥/٣/١٩٢٦ . وقد نصت المادة ١١ من النص المذكور على ما يلي :

" ان الصكوك الرضائية والاتفاقات التي ترمي الى انشاء حق عيني او الى نقله او اعلانه او تعديله او اسقاطه لا تكون نافذة حتى بين المتعاقدين ، الا اعتباراً من تاريخ قيدها ولا يمنع ذلك المتعاقدين من ممارسة حقوقهم ودعوايهم المتبادلة عند عدم تنفيذ اتفاقاتهم . وتطبق هذه الأحكام خاصة على الصكوك والاتفاقات العقارية والوقفات وحجج تجزئة الأوقاف التي تنظم او تصدق من قبل كتاب العدل والمحاكم الشرعية ."

انما على الرغم من ان انشاء الحق العيني العقاري او نقله او ... يبقى معلقاً على تسجيل العقد في السجل العقاري ، على صحيفة العقار موضوع التعامل ، الا ان العقد المذكور لا يعتبر قبل تسجيله مجرداً من المفاعيل بل يمنح المستفيد حقاً شخصياً عقارياً بالتسجيل يستعمله للحصول على التسجيل قضاءً في حال تمنع المتفرغ عن ذلك رضا .

بهذا المعنى المادة ٢٦٧ من قانون الملكية العقارية :

" يكتسب حق قيد الحقوق العينية العقارية بمفعول العقود .
وتطبق الاحكام الخاصة بالبيع والهبة على العقارات الأميرية
وعلى الحقوق العينية العائدة لهذه العقارات ."

هذه الحقوق الشخصية العقارية ، المذكورة في المادة ٢٦٧ المشار اليها
اعلاه ، تعتبر بدورها عقارات غير مادية اذ ان هذا التقسيم لا يفرق بين
الحق العيني والحق الشخصي بل يركز على موضوع الحق فاذا كان
عقارا اعتبرت الحقوق الجارية عليه ، شخصية كانت ام عينية ، عقارات
غير مادية .

ج - الدعوى العقارية :

من حيث المبدأ فان الدعوى لا تعتبر بحد ذاتها مالا ، لا منقولا ولا
غير منقول ، ولا هي حق شخصي ولا عيني ، ولا تعدو كونها "وسيلة "
(Procédure) للمطالبة بالحق امام المحاكم .
من هنا فقد يُستغرب ان تعتبر المادة الرابعة من قانون الملكية العقارية ،
المشار اليها ، الدعوى عقارا غير مادي .
انما كما يستفاد من المادة الرابعة المذكورة فالنص صريح على اعتبارها
عقاراً غير مادي ، ولا مجال للاجتهاد عند صراحة النص .

السبب ، ربما ، ان التنظيم القانوني للدعوى العقارية له خصوصية تجعله
مختلفا عن سائر الدعوى .
وبالفعل :

لقد صنف قانون اصول المحاكمات المدنية الدعوى من زاويتين :

- تبعا لنوع الحق الذي تحميه ؛
- وفي الوقت نفسه تبعا للمال المادي الذي تتناوله ؛

بحيث اعتبرها :

- لجهة الحق : اما شخصية ، واما عينية واما مختلطة^١ ؛
- لجهة المال المادي : اما منقولة او غير منقولة^٢ (اي عقارية) ؛

يستفاد من ذلك ان وصف الدعوى يجب ان يحدد دائما بصفيتين :

- واحدة من الصفات المذكورة في المادة ١٦ من الاصول المدنية ،
اي اما شخصية ، واما عينية واما مختلطة ؛
- بالإضافة الى صفة من الصفتين المذكورتين في المادة ١٧ من
النص نفسه اما منقولة او غير منقولة ؛

بحيث ، مثلا ، لا يصح وصف الدعوى بـ " المنقولة " او " غير المنقولة " فقط بل يجب ان يصار الى تحديد كونها :

- عينية عقارية / شخصية عقارية / او مختلطة عقارية
- او عينية منقولة / شخصية منقولة / او مختلطة منقولة

اما خصوصية الدعاوى غير المنقولة ، اي العقارية ، بانواعها كافة ، فتستفاد خصوصا من المادتين ٢٩ و ٤٧ من القرار ١٨٨ تاريخ ١٩٢٦/٣/١٥ حيث فرض تسجيلها في السجل العقاري على صحيفة

^١ نصت المادة ١٦ من القانون المذكور :

" تتعين صفة الدعاوى بالنظر الى الحق الذي تحميه، فهي شخصية اذا كان الحق شخصا، وعينية اذا كان عينيا، ومختلطة اذا تناول موضوعها الحقين معا او كانت ترمي الى تنفيذ عقد قائم على حق عيني او الغاء هذا العقد او فسخه او ابطاله.

اما الدعاوى التي لا تدخل في الفئات المشار اليها في الفقرة الاولى لا سيما المختصة بحقوق غير مالية فتعتبر بحكم الدعاوى الشخصية. "

^٢ نصت المادة ١٧ من القانون المذكور :

" تكون الدعوى منقولة اذا كان موضوع الحق الذي ترمي الى حمايته منقولا، وتكون عقارية عندما تتعلق بحق عيني على عقار او بحيازته. "

العقار موضوع النزاع ، بعد استئذان رئيس المحكمة ، تحت طائلة عدم سماعها .

وبالفعل نصت المادة ٢٩ من القرار ١٨٨ :

" - ألغيت بموجب القانون رقم ٧٦ تاريخ ٩٩/٤/٣ (ج.ر. عدد ١٨ تاريخ ٩٩/٤/١٣) واستبدلت بالآتي :

- لا تسجل اشارة اي دعوى او طلب طارئ يتناول حقا عينيا عقاريا الا بقرار من رئيس المحكمة المدنية المختصة .

- تقدم الدعوى او الطلب الطارئ بوضع الاشارة الى رئيس المحكمة المدنية المختصة الذي يتخذ قرارا باجابة هذا الطلب او برفضه .

- في حال رفض الطلب يقرر رئيس المحكمة المدنية وضع اشارة قيد احتياطي بموضوعه لمدة شهر ويرقن هذا القيد حكما بعد انقضاء هذه المدة .

- يبلغ قرار رئيس المحكمة المدنية المختصة القاضي باجابة او رفض طلب وضع الاشارة من الفرقاء في الدعوى .

- لكل متضرر من هذا القرار ان يستأنفه خلال مهلة ثمانية ايام من تاريخ تبليغه .

- لا توقف مهلة الاستئناف ولا تقديم الاستئناف تنفيذ القرار .

- لمحكمة الاستئناف اذا تبين لها جدية اسباب الاستئناف ان تقرر اما شطب اشارة الدعوى او تدوينها بدون كفالة او بكفالة نقدية او مصرفية تحدد مقدارها ومهلة لتقديمها تحت طائلة شطب الاشارة في حال عدم تقديمها خلال المهلة المحددة .

- لا يقبل قرار محكمة الاستئناف اية طريقة من طرق الطعن العادية او غير العادية .

- ينفذ قرار محكمة الاستئناف بوضع الاشارة او بشطبها على اصله دون حاجة لتبليغه .

- خلافا لنص المادة ٤٧/ من القرار ١٨٨/ الصادر بتاريخ ٣/١٥/

١٩٢٦ لا يحول شطب الاشارة دون متابعة النظر بالدعوى ويبقى للمدعي عند الاقتضاء حق المطالبة بالتعويض البديلي .

واضافت المادة ٤٧ من النص نفسه :

" محظور على كتاب العدل وعلى المحاكم الشرعية استلام او تصديق اي صك او اتفاق عقاري، او وقفية او حجة بتجزئة وقف، عندما يكون ذلك عائدا الى عقار غير مسجل في السجل العقاري . ولا تستمع اية دعوى كانت بحق عقار غير مسجل قبل تسجيله في السجل العقاري واذا كان العقار مسجلا فلا تستمع الدعوى ما لم تسجل اولا في السجل العقاري ." - تمت الفقرة الثانية بالقرار رقم ٤٥/ل.ر. تاريخ ١٩٣٢/٤/٢٠ واصبحت كالتالي:

وعدا ذلك يتحتم على المأمورين الرسميين ان يطلبوا حكما تسجيل كل الصكوك والاتفاقات المعقودة بواسطتهم والمتعلقة بحق خاضع للتسجيل. ويتحتم ايضا على رئيس دائرة الاجراء ان يطلب حكما بأن تسجل في السجل العقاري للمنطقة العقارية الحقوق المحكوم بها في قرار مطلوب تنفيذه والقرارات الصادرة في الاعتراضات التي يقدمها اصحاب الشأن على عملية ما والحجوز التي يأمر القاضي بإلقائها، وان ينقل ايضا لاسم الزائد الاخير، الحقوق المباعة بواسطته في المزاد العلني بنتيجة تنفيذ جبري ويعاقب المأمورون الرسميون الذين يهملون انفاذ الاحكام السالفة الذكر بجزاء نقدي من خمس الى عشر ليرات لبنانية عن كل سند رسمي او حكم لم يسجل .

استنادا الى ما ذكرنا اعلاه ؛

وخصوصا الى منطوق المادتين ٢٩ و ٤٧ من القرار ١٨٨ ، اللتين تفرضان تسجيل الدعاوى العقارية في السجل العقاري ؛ قد نفهم ، ربما ، مبرر المشتزع في اعتبار الدعوى العقارية ، بنوعيتها ،

شخصية وعينية ، عقارا غير مادي ، لأن العقارات وحدها تسجل في السجل العقاري .

بالإضافة الى ذلك هنالك احيانا حالات يلجأ فيها الشخص الى المحاكم من دون ان يكون متمتعا ، لحظة تقديم ادعائه ، لا بحق عيني ولا بحق شخصي ، كما هي الحال مثلا عندما يطلب شخص الغاء عمل قانوني عقاري (عقد بيع او هبة ...) لعيب من عيوب الرضى (Vices de consentement) ، فان المدعي في هذه الحال لا يملك ، لحظة تقديم ادعائه ، اي حق شخصي او عيني ، وهو يطلب من المحكمة ان تقر له هذا الحق .

في هكذا وضع ، كما في الاوضاع المماثلة ، قد يكون اعتبار الدعوى عقارا غير مادي مبررا لوضع اشارتها على صحيفة العقار .

نشير اخيرا الى ان هذا التنظيم الذي نجده في الدعاوى العقارية ، عينية وشخصية ، لا نجده في مجال الدعاوى المنقولة .



الفقرة الثانية : تصنيف العقارات من حيث النوع (الانواع الشرعية)

اولا : انواع العقارات

نبدأ بالاشارة الى ان القانون الفرنسي لا يعرف سوى نوع واحد فقط من العقارات هو " الملك " ، في حين ان القانون اللبناني ، لاسباب تاريخية سنتكلم عليها في ما بعد ، يعتمد عدة انواع ، تسمى الانواع الشرعية للعقارات ، منصوص عليها في المواد ٥ و ٦ و ٧ و ٨ و ٩ من قانون الملكية العقارية كالآتي :

المادة ٥ : العقارات (الملك) هي العقارات الكائنة داخل مناطق الاماكن المبنية كما هي (اي المناطق) محددة اداريا والتي يجري عليها حق الملكية المطلقة، باستثناء العقارات الواقعة في اراضي حكومة جبل لبنان السابقة المستقلة، فانها (أي هذه العقارات المستثناءة) تبقى خاضعة لاحكام العرف والعوائد المحلية .

المادة ٦ : العقارات (الأميرية) هي العقارات التي تكون رقبتهما للدولة والتي يمكن ان يجري عليها حق التصرف .

المادة ٧ :

١ - العقارات المتروكة المرفقة هي العقارات التي تخص الدولة ويكون عليها لاحدى الجماعات حق استعمال محددة ميزاته ومداه بالمعدات المحلية او بالانظمة الادارية.

٢ - تعتبر العقارات المشار اليها في الفقرة السابقة ملكا خاصا للبلدية اذا كانت داخلة في نطاقها . ولسلطات البلدية ان تلغي او تعدل حق الاستعمال على بعض اقسام العقارات المذكورة مع المحافظة على حقوق الغير .

المادة ٨ : العقارات (المتروكة المحمية) هي العقارات التي تخص الدولة او البلديات وتكون جزءا من الاملاك العامة .

المادة ٩ : العقارات (الخالية المباحة) او الاراضي الموات هي

الاراضي الأميرية التي تخص الدولة الا انها لم يجز التعرف
اليها او تحديدها فيصبح لمن يشغلها اولاً ، بموجب رخصة من
الدولة ، حق افضلية فيها ضمن الشروط المعينة في انظمة
املاك الدولة .

يستفاد من المواد المذكورة ان قانون الملكية قد حدد خمسة انواع للعقارات
هي الآتية :

- العقارات الملك **immeuble Mulk** (مادة ٥)
- العقارات الأميرية **immeuble AMIREH** (مادة ٦)
- العقارات المتروكة المرفقة **immeuble Metroukeh mourfak** (مادة ٧)
- العقارات المتروكة المحمية **immeuble Metroukeh mehmi** (مادة ٨)
- العقارات الخالية المباحة او الموات **immeuble Khalia Mubah** (مادة ٩)

اذا كان القانون الفرنسي لا يعرف هذا التصنيف للعقارات ، كما اشرنا
فالسؤال اذاً ما هو مصدره ؟

ثانياً : المصدر التاريخي

لا يمكن فهم سبب اعتماد قانون الملكية العقارية للانواع المبينة اعلاه الا
على ضوء الواقع التاريخي الذي فرضها، انطلاقاً من الفتح الاسلامي
لبلادنا، وصولاً الى الحكم العثماني^١.
منذ تأسيس الدولة الاسلامية الاولى، وضعت في المشرق العربي قواعد
التصرف بالاراضي التي اصبحت فيما بعد الركيزة الاساسية لانظمة

^١ - يراجع في تفاصيل هذا الموضوع:

- نقولا اسود المرجع السابق .

- شكل الملكية وانواع الاراضي في متصرفية جبل لبنان - الدكتور عبدالله سعيد - بيروت ١٩٩٥ .

- تاريخ ملكية الاراضي في لبنان - المحامي مخايل عون .

يمكن اختصار تقسيمات الاراضي في الدولة الاسلامية الاولى على الشكل الآتي:

- أ - الاراضي الموات: وهي ليست بملكية احد كالجبال والبراري والغابات... .
- ب - الاراضي العامرة: وتشمل المباني والاراضي المحيطة بها والتابعة لها (العَرَصات)، وكذلك الاراضي الزراعية، وهي من الاراضي المملوكة في الاسلام.
- ج - الاراضي المحمية: وهي الاراضي المشتركة التي كانت تخصص للمنفعة العامة من مراعي وطرق واسواق...

نستطلع ، بتصرف كلي ، تطور كل قسم من هذه التقسيمات انطلاقاً مما كان عليه في ظل الفتح الاسلامي، مروراً بالدولة العثمانية وصولاً الى التشريع اللبناني.

أ - الارض الموات

- في ظل الفتح الاسلامي الارض الموات هي التي ليست لاحد ولم يكن لها مالك. والموت في هذا المجال يعني عدم الاستثمار (زراعة - بناء...) تَمَلِك هذه الارض يسمى "الإحياء" (Revivication) وهو يتم بجميع الطرق من زراعة وبناء وغيرها.

اشترط الامام ابي حنيفة الترخيص المسبق للإحياء وذلك لحل المشاكل التي كانت تنشأ بين اشخاص متعددين يزعمون انهم احيوا الارض الموات نفسها .

- التشريع العثماني احتفظ بهذا النوع من العقارات وقنن قواعد الامام ابي حنيفة في الباب الرابع من مجلة الاحكام العدلية وقانون الاراضي لعام ١٨٥٨ .

- القانون اللبناني (وكذلك السوري) احتفظ بهذا النوع من العقارات ايضاً وادخله في املاك الدولة الخاصة^١ .

ب - الاراضي العامرة .

- في ظل الفتح الاسلامي قسمت الاراضي العامرة ، عملياً ، الى نوعين هما الاراضي العشرية والاراضي الخراجية :

الاراضي العشرية

يجب على كل مسلم اداء ضريبة الزكاة ثم " العشر " ، وهي ضريبة على محصول الأموال . من هنا تسمية الاراضي بـ " العشرية " .
هذه الاراضي كانت ملكاً لاصحابها من المسلمين .

الاراضي الخراجية

بعد خروج الجيوش الاسلامية من جزيرة العرب ، وفتحها سوريا ولبنان قرر الخليفة عمر بن الخطاب عدم توزيع بعض اراضي غير المسلمين على المسلمين الفاتحين ، بل تركها لهم مقابل ان يدفع هؤلاء ضريبة جديدة سميت " الخراج " وهو ، أي الخراج ، يفرض إما على المحصول ويسمى خراج مقاسمة يتراوح بين العشر والنصف بحسب لرادة الحاكم ؛ وإما يفرض على الارض سواء اعطت محصولاً ام لا ويسمى خراج وظيفة .
هذه الاراضي الخراجية لم تكن ملكاً لاصحابها بل بتصرفهم فقط ورقبتها تعود للدولة ، أي آنذاك للأمة الاسلامية ممثلة بأمر المؤمنين او الخليفة بحيث حق له اسقاط حق صاحبها اذا امتنع عن دفع ضريبة الخراج .

^١ - تراجع المادة ٢ من قرار المفوض السامي رقم ٢٧٥ تاريخ ٢٥/٥/٢٦ التي سبق ان اشرنا اليها .

هذا التقسيم بين الاراضي العشرية والاراضي الخراجية اصبح على مدى الزمن متشابكاً بحيث تداخلت الاراضي في بعضها للأسباب الآتية :

- اعفاء اراضي بعض القبائل المسيحية (بني غسان وبين تغلب) من ضريبة الخراج وتكليفها بالعشر المضاعف ، بحيث لم تعد تعرف طبيعة هذه الاراضي لجهة كونها خراجية ، تعود رقبتها للدولة ويقتصر حق اصحابها على التصرف فقط ، ام عشرية ، بملكية اصحابها .

- اختلف الفقهاء حول الاسس الواجب اعتمادها بوصف الاراضي الموات بعد احيائها بعشرية ام خراجية .

- الحروب بين اهل السنة واهل الشيعة ، وتغيير الحكام الى غير المسلمين (صليبيين)...

كل ذلك ادى الى ان احداً لم يعد باستطاعته ان يجزم ما اذا ما كانت الارض عشرية ام خراجية .

- التشريع العثماني

احتفظ العثمانيون بنتائج تقسيم الدولة الاسلامية للاراضي ، انما دون التقسيم بحد ذاته .

وبالفعل قسمت اراضي السلطنة الى :

(١) العقارات الأميرية : أي التي تعود رقبتها للدولة (الخراجية في ظل الفتح الاسلامي) .

(٢) العقارات الملك (العشرية في ظل الفتح الاسلامي) .

(١) العقارات الأميرية^١

قرر السلطان سليمان القانوني حوالي سنة ١٥٤٩ ميلادية (٩٥٥ هـ) ان جميع الاراضي الخارجة عن المناطق المأهولة تكون رقبتها للدولة . فيما بعد قرر العثمانيون ان يكون التقسيم الاداري للمملكة على الشكل الآتي:

- مناطق عسكرية كبيرة سميت "البشاليك" يحكمها " الباشا "
- البشاليك تقسم الى مناطق اصغر تسمى "سنجق" يحكمها " بك "
- السنجق يقسم الى : مناطق تسمى "زعامات" يحكمها " زعيم "
- الزعامة تقسم الى : مناطق تسمى "تيمار" يحكمها " سيباهي "

الحكام المباشرون ، كالزعيم والسيباهي لم يكونوا ليستثمروا الارض بصورة مباشرة بل كانوا يعهدون بها الى اشخاص اخرين مقابل جعالة مالية او خدمة عسكرية . سمي من تعهد اليه الارض بـ "المتصرف" ويسلم اليه مع الارض سند يثبت حقه يسمى بـ "سند الطابو" كان حق المتصرف في البدء حقاً شخصياً أي كان كالمستأجر مثلاً وباستطاعة الحاكم الذي سلمه الارض ان يستردها ساعة يشاء . وبما ان هذه الارض تعود في حال اسقاط المتصرف منها الى الحاكم المباشر ، وإلا الى الأعلى منه وصولاً الى الأمير ، فقد سميت بـ "الارض الأميرية."

تبدل حق المتصرف فيما بعد حتى اصبح :

- لمدى حياة المتصرف
- ثم صار يورث
- اصبح ارثه مخالفاً للارث الشرعي وعرف بكلمة "انتقال" أي انه

^١ - للدخول في التفاصيل التاريخية لتكون العقارات الاميرية يراجع مؤلف الدكتور عبد الله ابراهيم سعيد

- اشكال الملكية وانواع الاراضي في متصرفية جبل لبنان وسهل البقاع - ١٩١٤/١٨٦١ - بيروت

يقبل التساوي بين المرأة والرجل .
- الى ان اصبح حقاً عينياً يعطي صاحبه سلطات على العقار انما ليس
بمستوى حق الملكية .

حوالي سنة ١٨٠٠ ميلادية (١٢٥٥ هجرية) الغيت القطاعات العسكرية
وانشئت ادارة " الدفترخانة " وحصر بها وحدها حق اعطاء سندات
الطابو واصبح حق المتصرف ، أي حق التصرف ، حقاً عينياً عقارياً على
الاراضي الأميرية واكتسب سند الطابو صفة السند الرسمي .

٢) العقارات الملك

على ضوء ما بيناه تكون الاراضي الملك في العهد العثماني هي الاراضي
الداخلية ضمن القرى والمدن كما جاء في قانون الاراضي للعام ١٨٥٨ .
علماً ان هنالك بعض المناطق التي لم تكن تطبق القانون العثماني مثل
" جبل لبنان القديم " وارضيتها كلها تقريباً مملوكة من الافراد .

- القانون اللبناني :
- احتفظ بالنوعين الشرعيين للاراضي - الملك والأميري - وذلك في
المادتين (٥) و(٦) في قانون الملكية العقارية المذكورتين .

ج. الاراضي المحمية

- في ظل الفتح الاسلامي لم تعرف نظرية الاملاك العامة بل الاراضي
المحمية التي كانت بمثابة تلك الاملاك ، أي لاستعمال العموم او بعض
الجماعات .

- التشريع العثماني طور نظرية الاراضي المحمية وقسمها الى :
- الاراضي المتروكة المحمية : حددها قانون الاراضي لعام ١٨٥٨ بانها
تلك المعدة لاستعمال الجميع كالشوارع والساحات والطرق ... وهي

لا تؤخذ ولا تباع ولا تكتسب بالحيازة .

الاراضي المتروكة المرفقة : وفقاً لقانون الاراضي لعام ١٨٥٨ هي المخصصة لاستعمال سكان منطقة ما كالبيادر والمراعي ... وسميت مرفقة أي مرفقة بهذه القرية او الدسكرة .
سميت هذه الاراضي في جبل لبنان القديم بـ "المشاع" .

- القانون اللبناني :

احتفظ بنوعي الاراضي المتروكة المرفقة والمتروكة المحمية وذلك في المادتين (٧) و(٨) من قانون الملكية العقارية المذكورتين .

وقد ضمت الاولى (المرفقة) الى الأمالك الخاصة العائدة للدولة او البلدية،
والثانية (المحمية) الى الاملاك العامة العائدة للدولة او البلدية .



مدخل

ان الوضع القانوني بالنسبة الى المنقول هو ، الى حد بعيد ، اقل تعقيداً منه بالنسبة الى غير المنقول او العقار . وبالفعل لا نجد في مجال المنقول تعقيدات "العقارات بالتخصيص" اذ لا منقول بالتخصيص، ولا نجد في مجال المنقول ملابسات "الانواع الشرعية للعقارات" اذ لا انواع شرعية للمنقولات الى آخر ما هنالك من تعقيدات .

نقصر درسنا للمنقول على :

المنقول بطبيعته او المنقول المادي (فقرة اولى) Meuble corporel

المنقول غير المادي (فقرة ثانية) Meuble incorporel

الفقرة الاولى: المنقول بطبيعته او المنقول المادي (Meuble corporel)

عرف القانون الفرنسي بالمنقول المادي عبر المادة ٥٢٨ من القانون المدني انه الشيء الذي يمكن نقله من مكان الى آخر سواء تم ذلك بقوته الذاتية كالحيوانات او بقوة خارجية كالجوامد .
وقد جاء في المادة المذكورة :

“Sont meubles par leur nature, les corps qui peuvent se transporter d’un lieu à un autre, soit qu’ils se meuvent par eux même comme les animaux, soit qu’ils ne puissent changer de place que par l’effet d’une, force étrangère, comme les choses inanimées.”

بالمقابل قبل ان القانون اللبناني، شأنه شأن القانون السوري والقانون المصري، وعلى خلاف القانون الفرنسي، وفقاً لما جاء في المادة ٥٢٨ اعلاه ، لم يعرف بالمنقول المادي .

ان هذا القول غير دقيق للأسباب الآتية :
صحيح ان التشريع المدني اللبناني الحديث، مثل قانون الموجبات والعقود، لم يعرف صراحة بالمنقول المادي؛
انما الصحيح ايضاً والمعروف ان "مجلة الاحكام العدلية" ، وهي في شكل من الاشكال القانون المدني الذي كان معمولاً به في الزمن العثماني، لم تلغ كلياً من قبل قانون الموجبات والعقود بل فقط ما يتعارض منها مع القانون المذكور .

بتعبير آخر لم تزل مجلة الاحكام العدلية ترعى حتى اليوم كل ما لم ينص عليه في نص تشريعي آخر ، وذلك تأسيساً على المادة ١١٠٦ من قانون الموجبات والعقود حيث جاء :
" ألغيت وتبقى ملغاة جميع احكام " المجلة " وغيرها من النصوص الاشتراعية التي تخالف قانون الموجبات والعقود او لا تتفق مع مضمونه."

لذلك نجد ان نصوص المجلة مثلاً بموضوع "المحجور" (l'interdit) (المواد ٩٤١ وما يليها) لم تزل هي المطبقة وتنتشر مع كل طبعة لقانون الموجبات والعقود ، وذلك لان هذه الاحكام لم ينص عليها في موقع آخر في التشريع اللبناني الحديث .

ان التعريف بالمنقول في شكل عام ورد في المادة ١٢٨ من مجلة الاحكام العدلية وهذا النص ، في رأينا ، لم يزل مطبقاً لان المادة ١١٠٦ موجبات وعقود لم تلغ كونه لم يرد في القانون المذكور (الموجبات) ، ولا في أي

مكان آخر من التشريع اللبناني ، نص يُعرّف بالمنقول .
وبالفعل نصت المادة ١٢٨ من المجلة ، بلغة وتعابير ذلك الزمن ، على ما
حرفيته :

" المنقول هو الشيء الذي يمكن نقله من محل الى آخر فيشمل
النقود والعروض والحيوانات والمكيلات والموزونات والبناء
والشجر ان لم يكونا تبعاً للارض " .

الفقرة الاولى من هذه المادة ، معطوفة على المثل المعطى ، في
المادة، نفسها عن الحيوانات ، عرفت بالمنقول المادي بتعابير تقترب الى
حد بعيد من تلك الواردة في المادة ٥٢٨ من القانون المدني الفرنسي .
اما الفقرة الأخيرة (البناء والشجر...) فتُعرّف بالمنقول بالمآل (Meuble
par anticipation) الذي سبق وتكلمنا عليه .

من هنا يكون القانون اللبناني قد عرّف بالمنقول خلافاً لما يعتقد بعضهم .

انما ما لم يقله القانون اللبناني هو عدم اعتباره ان كل ما ليس عقاراً هو
منقول، خلافاً للقانون السوري (مادة ٨٤)^١ والقانون المصري (مادة ١٨٢).
سبب هذا النقص هو ان هكذا نصاً لم يرد اصلاً في القانون المدني
الفرنسي.

الا ان هذه القاعدة متفق عليها واصبحت من المسلمات في القانونين اللبناني
والفرنسي ، أي ان المنقول هو كل ما ليس عقاراً .

إذا الاموال المنقولة هي التي تقبل الانتقال دون تلف من مكان الى آخر،
والتي ليست لها صفة العقار (عقار بالتخصيص) وهي التي تتحرك اما
بفعل قوتها الذاتية (كالحيوانات) او بفعل قوة الطبيعة او قوة الانسان
وتسمى في هذه الحال الجوامد، تضاف اليها العقارات التي اعتبرت

^١ - نصت المادة (٨٤) مدني سوري على الآتي:

١ - كل شيء مستقر بحيزه ثابت فيه لا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار . وكل ما عدا ذلك من
شيء فهو منقول .

٢ - ومع ذلك يعتبر عقاراً بالتخصيص المنقول الذي وضعه صاحبه في عقار يملكه رصداً على
خدمة هذا العقار او استغلاله .

منقولات بقوة القانون او ارادة الفرقاء (منقول بالمأل).

والامثلة عن الاموال المنقولة متعددة مثل الكتب والدفاتر والسيارات والطائرات والملابس ، والمجوهرات الخ...

نشأ جدل في فرنسا حول الطبيعة القانونية للغاز والكهرباء وقد اثيرت المسألة في معرض سرقة التيار الكهربائي ، وقد قرر الاجتهاد الفرنسي اعتبار التيار الكهربائي من الاموال المنقولة التي يطبق عليها جرم السرقة^١.

الاجتهاد المصري ذهب ايضا مذهب الاجتهاد الفرنسي^٢

المادة ٦٣٥ من قانون العقوبات اللبناني ذهبت في هذا الاتجاه ونصت على ما حرفيته :

"السرقة هي اخذ مال الغير المنقول خفية او عنوة بقصد التملك .

تنزل الطاقات المحرزة منزلة الأشياء المنقولة في تطبيق النصوص الجزائية."

ان هذه القاعدة المنصوص عليها في المادة ٦٣٥ عقوبات تتعدى دون شك النطاق الجزائي لتصل الى اعطاء الطبيعة القانونية للقوى المحرزة ووصفها بـ "المنقول" الذي هو كل شيء ذي قيمة مالية يمكن تملكه وحيازته ونقله وإن لم يكن جسماً قابلاً للوزن كما جاء في الاجتهاد الفرنسي.

ويجب تطبيق هذه القاعدة على كل القوى المحرزة بما فيه الغاز والكهرباء والهاتف وغيرها تأسيساً على القاعدة المعترف بها على ضوء ما جاء

^١ crim. 3 aout 1912 S. 1913 . 1 . 337

Paris 25 juin 1941 G.P. 1941.2.65

^٢ محكمة النقض المصرية - غرفة جنائية - رقم ٢٤٤ ت ١٩٤٨/١/٦ مجلة التشريع

والاقتصاد ١٩٤٨ صفحة ٣٠ .

اعلاه والتي مفادها ان كل ما ليس عقاراً هو منقول .

ونظراً الى اهمية بعض الاموال المنقولة كالتائرات والسفن مثلاً لجأ المشتري الى اخضاع تملكها لشروط تقترب من تلك المفروضة على العقارات في الانظمة العينية لجهة ان ملكيتها لا تنتقل ، حتى بين المتعاقدين الا بتسجيلها في سجل خاص .

بهذا المعنى المادة ١٧ من قانون ٩/١/١١ المتعلق بالطيران حيث جاء ما حرفيته :

" ان الطائرات هي اموال منقولة فيما يتعلق بتطبيق القوانين والانظمة النافذة في لبنان على ان نقل ملكية الطائرة يجب ان يتم بموجب صك لا يكون له مفعول بين المتعاقدين وتجاه الغير الا بعد قيده في السجل الذي يمكن كل شخص ان يطلع عليه " .

كذلك نصت المادة ٢٠ من قانون التجارة البحرية اللبناني ما حرفيته :

" ان كل اتفاق وكل عقد بعوض او بغير عوض وكل حكم مكتسب قوة القضية المحكمة وبوجه عام كل عمل غايته انشاء او فراغ او اعلان او تعديل او اسقاط حق عيني مترتب على سفينة مسجلة لا يكون له مفعول حتى بين المتعاقدين الا بعد تسجيله في دفتر التسجيل " .

بالمقابل هناك اموال منقولة اقل اهمية اعتمد لها نظام يختلف عن النظام المعتمد بالنسبة الى السفن والطائرات وهي كالسيارات مثلاً حيث ان التعاقد ينقل الملكية الى المتفرغ له مثلاً من لحظة تمام العقد الا ان ذلك لا يسري بحق الاشخاص الثالثين الا من لحظة تسجيل التفرغ في السجل الخاص علماً ان هذا النظام يشبه النظام العقاري الفرنسي خلافاً للنظام العيني المتبع للعقارات في لبنان .

ملاحظة : نلفت النظر ونذكر بان المنقول المادي :

- يفقد احياناً صفته هذه ، بدمجه بالعقار ويصبح عقاراً بطبيعته ، كما هي الحال بالنسبة الى : المصعد الكهربائي في البناية ؛ القفل في الباب الراكز في البناء ؛ ...

- او يلحق بالعقار فيصبح عقاراً بالتخصيص ، كما هي الحال بالنسبة الى الجرار الزراعي ؛ او الآلة في المصنع ؛ او السيارة المخصصة لنقل العمال من وإلى عملهم ؛ ...

- كما نذكر بالمنقولات بالمآل (Meubles par anticipations) وهي أصلاً عقارات بطبيعتها تعتبر قانوناً ، او عقداً بارادة الفرقاء ، من المنقولات .

الفقرة الثانية: المنقول غير المادي (Meuble incorporel)

(أ) تعريف:

على ضوء ما ذكرنا لجهة العقارات غير المادية (Immeubles incorporels)، وقياساً عليه ، فالمنقولات غير المادية (Meubles incorporels) هي الحقوق (Droits) ، عينية وشخصية ، الجارية على المنقولات المادية .

فنكون امام منقولات غير مادية - اي حقوق جارية على منقولات - اذا كان موضوع تلك الحقوق (اي الشيء الجارية عليه الحقوق) يشكل مالاً منقولاً^١.

مثلاً:- ان حق التأمين الجاري على سفينة يعتبر مالاً منقولاً غير مادي.
- ان حق الدين (على مال نقدي) يعتبر مالاً منقولاً غير مادي .

^١- ونكون امام حقوق غير مادية عقارية (immeuble incorporel)، اذا كان موضوع تلك الحقوق يشكل مالاً غير منقول ، كما ذكرنا سابقاً .

بالإضافة الى ذلك تعتبر ايضاً منقولات غير مادية (Meubles incorporels) الدعاوى التي يكون موضوعها مالا منقولاً ، وذلك :

- من ناحية اولى ، قياساً (par analogie) على نص المادة (٤) من قانون الملكية العقارية التي تعتبر صراحة ان الدعاوى العقارية هي "عقارات غير مادية".

- ومن ناحية ثانية ، قياساً ايضاً على القاعدة المعتمدة في التشريع اللبناني، على الرغم من عدم وجود نص عليها، والتي مفادها ان كل ما ليس عقاراً هو منقول .

المنقولات غير المادية، او الحقوق المنقولة تقسم الى :

الحقوق العينية المنقولة (ب) والحقوق الشخصية المنقولة (ج) والدعاوى المنقولة (د) .

ب - الحقوق العينية المنقولة (Droits réels mobiliers)

سبق ان عرفنا بالحق العيني في هذا البحث انه رابطة بين شخص وشيء معين ومحدد بالذات .

تعتبر منقولات غير مادية الحقوق العينية (Droits réels) الجارية على الاموال المنقولة المادية وذلك دائماً قياساً (par analogie) على المادة الرابعة من قانون الملكية العقارية القرار ٣٣٣٩ تاريخ ١٢/١١/١٩٣٠ .

الامثلة على ذلك كثيرة :

- حق الانتفاع (usufruit) الجاري على الاموال المنقولة .
- التأمين (hypothèque) الذي يسمح به القانون على بعض الاموال المنقولة ذات القيمة مثل السفن (مادة ٦١ تجارة بحرية)^١ والطائرات.

^١ - حرفية المادة يمكن عقد التأمين على السفن اذا كان محمولها القوائم برميلين فما فوق بشرط ان يكون ذلك باتفاق الفريقين".

- رهن المنقول (Gage) وهو المنظم في المرسوم الاشتراعي رقم ٤٦ تاريخ ١٩٣٢/١٠/٢٠ .

- الامتيازات على الاموال المنقولة مثل امتياز بائع الاموال المنقولة المنصوص عليه في القانون الموضوع موضع التنفيذ بموجب المرسوم رقم ١٢٣٦٢ تاريخ ١٩٣٢/٣/٢٧ .

تجدر الإشارة في هذا المجال الى الآتي :

- لا توجد حقوق عينية منقولة مماثلة حتماً لكل الحقوق العينية العقارية .
فحق الارتفاق مثلاً ، وهو حق عيني عقاري ورد ضمن تعداد المادة العاشرة من قانون الملكية العقارية ، لا يمكن ان ينشأ سوى على العقارات .
كذلك هي الحال ايضا بالنسبة الى حق المساقاة (Emphythéose) الذي سبقت الإشارة اليه .

- لم يزل هنالك خلاف حول حق ملكية المنقول اذا ما كان يعتبر مالاً منقولاً غير مادي على اعتبار انه حق عيني على مال منقول !
الحقيقة، كما سبق وذكرنا، ان هنالك خلطاً، ونوعاً من الاندماج، بين حق الملكية وموضوع هذا الحق بحيث رأى بعضهم^١ وجوب اخراج حق الملكية من نطاق هذا التقسيم واعتباره "مالاً منقولاً مادياً"؛
بينما رأى بعضهم الآخر وجوب عدم خرق القاعدة واعتباره "مالاً منقولاً غير مادي"^٢ .

^١ - louis Gosserand . المرجع السابق ذكره .

^٢ - نقولا اسود . المرجع السابق ذكره .

ج - الحقوق الشخصية المنقولة : Droits personnels mobiliers

سبق ان عرفنا بالحق الشخصي انه رابطة قانونية بين شخصين تخول احدهما ويسمى الدائن (créancier) الحق بمطالبة شخص آخر ويسمى

المدين (Débiteur) الحق بالقيام بعمل ما او بالامتناع عن القيام بعمل .

تجدر الاشارة الى ان العمل موضوع التزام المدين في الحق الشخصي ، ينصب عادة على مال محدد منقول او غير منقول . فاذا كان هذا العمل يتناول مالا منقولاً نكون امام حق شخصي منقول او منقول غير مادي (Meuble incorporel)^١ .

قد يكون من المفيد ان نعطي شرحاً اضافياً عن بعض فئات الحقوق الشخصية غير التقليدية ، كالقيم المنقولة (Valeurs mobilières) (الاسهم والحصص في الشركات) والملكية التجارية والاسناد التجارية .

١ - القيم المنقولة : الاسهم (actions) والحصص (intérêts) في الشركات

غالباً ما تتطلب المشاريع الضخمة ، وحتى المتوسطة ، رأسمالاً يعجز شخص واحد عن تقديمه بمفرده بحيث لا بد ، لتحقيق المشروع، من مساهمة اكثر من شخص في الرأسمال المذكور .

الطريقة الاسلام ، والاكثر شيوعاً، والتي يتمكن عبرها اكثر من شخص من المساهمة في الرأسمال المطلوب ، هي تأسيس شركة (Société) يحدد نظامها حقوق المساهمين وموجباتهم . يرفع الشركات قانونا التجارة والموجبات والعقود وهي على نوعين :

^١ اسلفنا انه اذا كان يتناول عقاراً نكون امام حق شخصي عقاري (immeuble incorporel) .

- شركة الاموال (Société de capital)

ان شركة الاموال هي تجمع لرؤوس اموال ، بهدف محدد ، من قبل مساهمين متعددين ، بغاية تكوين رأسمال الشركة .
ان الاكتتاب برأسمال الشركة مفتوح للجمهور ، من دون اعطاء اي اعتبار لشخص المساهم بالنسبة للآخرين .
تعتبر شركات اموال :

الشركة المساهمة او المغفلة (Sociétés anonymes par actions) وشركة التوصية بالاسهم (Société commandite par actions) .
نصيب الشريك في هذا النوع من الشركات يحدد بعدد من الاسهم (actions) تقبل عادة التداول المنظم قانوناً تبعاً للنوع .

- شركة الاشخاص (Société de Personnes)

ان شركة الاشخاص هي تجمع لافراد ، معروفين من بعضهم ، بغاية القيام بعمل معين .
تكتسب شخصية الشريك اهمية اساسية في هذا النوع من الشركات قد تصل الى حد حلها في حال خروجه .
تعتبر شركات اشخاص :

شركات التضامن (Société en nom collectif) وشركات التوصية العادية او البسيطة (Sociétés en commandites simples) والشركات المحدودة المسؤولية (Société a Responsabilité limitée) .
نصيب الشريك في هذا النوع من الشركات يحدد بعدد من الحصص (intérêt) لا تقبل التداول الا بالطرائق المحددة عقداً أي في النظام التأسيسي للشركة .

تتمتع الشركة ، مهما كان نوعها ، بالشخصية المعنوية (Personnalité juridique) المستقلة عن شخصية الشركاء بحيث ان موجودات الشركة لا تكون مملوكة من قبل هؤلاء (اي الشركاء) بل من

قبل الشخصية المعنوية المذكورة .

لذلك فان السهم او الحصة في الشركة ما هو الا دين شخصي او حق شخصي لصاحب السهم او الحصة، اي الشريك، على الشخصية المعنوية التي هي الشركة .

وهذا الحق الشخصي هو منقول غير مادي لان موضوعه ليس عقاراً حتى ولو كانت اموال الشركة كلها عقارات .

٢ - المؤسسة التجارية (Fonds de commerce)

يخضع تنظيم المؤسسة التجارية اليوم للمرسوم الاشتراعي رقم ٦٧/١١ تاريخ ٦٧/٧/١١ .

استناداً الى النص المذكور فان المؤسسة التجارية هي جمع منظم من العناصر المادية والعناصر غير المادية والأخيرة هي الاساس .

العناصر المادية هي عبارة عن البضائع والاثاث والآلات ، وبصورة عامة جميع الاموال المنقولة بطبيعتها المستعملة في مجال استثمار المؤسسة باستثناء العقارات .

اما العناصر غير المادية فهي :

- عنصر الزبائن (clientèle) وهم الاشخاص الذين جمعهم نشاط التاجر .

- الاسم التجاري (nom commercial) وهو الاسم الذي يختاره الشخص لممارسة التجارة عبره .

- الموقع التجاري (achalandage) لان عنصر الزبائن غالباً ما يكون متأثراً بموقع المؤسسة التجارية .

- الشعار (enseigne) وهو ما تتميز به المؤسسة عن غيرها من المؤسسات .

- حق الإيجار (Droit au bail)

يستفاد من ذلك ان حق صاحب المؤسسة التجارية هو :

- شخصي : لانه غير عيني ؛

- منقول : لانه لا يتناول عقاراً ؛

أي انه حق شخصي على منقول وبالتالي :

" منقول غير مادي " .

٣ - الاسناد التجارية (effets de commerce)

الاسناد التجارية هي اوراق يتعامل بها التجار عادة بقصد تسهيل حركة الديون والائتمان (crédit) وذلك بطريقة سهلة هي التظهير .

نص قانون التجارة البرية على ثلاثة اسناد هي التالية^١ :

- الشك (CHEQUE)

نظمته المواد ٤٠٩ وما يليها من قانون التجارة البرية ، وهو مخطوطة تتضمن امرا صادرا عن شخص يسمى الساحب ، الى شخص آخر هو المسحوب عليه (الذي يكون مصرفا) ، بان يدفع بمجرد الاطلاع على المخطوطة المذكورة مبلغا محددا من النقود لشخص ثالث يكون مستفيدا منه .

ان الشك عمليا ، ليس المخطوطة ، بل حق المستفيد الذي تثبته هذه المخطوطة ، والمنصب على مبلغ من النقود ،اي على منقول مادي ، مما يجعله منقولا غير مادي .

^١ - يضاف اليها الوَرَّان (warrant) المنصوص عليه في القرارات: ٢٥٣٣ تاريخ ٢٣/١٢/٢٨ و ١٧٢ تاريخ ٣٣/١١/٢٤ . وهو سند تجاري ناتج عن ايداع بضاعة في مخزن عام من قبل تاجر يملكها، فيسلم اليه المخزن صكا يجيز له رهنها يسمى الوَرَّان.

- سند السحب (LETTRE DE CHANGE)

نظمته المواد ٣١٥ وما يليها من قانون التجارة البرية ، وهو ورقة تجارية تتضمن امرا صادرا عن شخص يسمى الساحب ، الى شخص آخر هو المسحوب عليه ، بان يدفع عند الاستحقاق المحدد على الورقة المذكورة مبلغا محددًا من النقود لشخص ثالث يسمى المستفيد .
ان سند السحب عمليا ، شأنه شأن الشك ، ليس المخطوطة ، بل حق المستفيد الذي تثبته هذه المخطوطة ، والمنصب على مبلغ من النقود،
اي على منقول مادي ، مما يجعله منقولا غير مادي .

- سند الامر (BILLET A ORDRE)

نظمته المواد ٤٠٣ وما يليها من قانون التجارة البرية، وهو ورقة تجارية تتضمن وعدا بدفع مبلغ من النقد، من قبل موقع السند، الى المستفيد ، او لامره ، بتاريخ الاستحقاق ، في حال وجوده ، والا غب الطالب .
ان سند الامر عمليا ، شأنه شأن الشك وسند السحب ، ليس المخطوطة ، بل حق المستفيد الذي تثبته هذه المخطوطة ، والمنصب على مبلغ من
النقود ،اي على منقول مادي ، مما يجعله منقولا غير مادي .

٤ - الحقوق التي تقع على الاشياء غير المادية (الملكية الادبية والفنية) (Propriété incorporelle) (Propriété littéraire et artistique)

ان الملكية الادبية والفنية منظمة اليوم في لبنان بموجب القانون رقم ٧٥ تاريخ ٩٩/٤/٣ المعنون "حماية الملكية الادبية والفنية".

بموضوع هذا النوع من الملكيات نبدأ بلفت النظر الى وجوب التفريق

^١ - للتعق بهذا الموضوع يراجع مؤلف الدكتور غسان رباح " قانون حماية الملكية الفكرية والفنية الجديد" منشورات نوفل - بيروت ٢٠٠١

بين :

- الانتاج الفكري المتجسد (concrétisé)^١ ، كالقطعة الموسيقية او البرنامج المعلوماتي او الكتاب ... ، ويعتبر مالا ماديا لوقوعه تحت الحواس .

- حقوق^٢ صاحب هذا الانتاج على منتجه، اي الفنان او مهندس الكمبيوتر او الكاتب ... ، التي تعتبر ، اي الحقوق :

○ اموالا غير مادية لمجرد كونها حقوقا كما اسلفنا ؛

○ منقولة لمجرد انها لا تنصب على عقار ؛

من هنا نعتبر حق صاحب الانتاج الفكري : مالا منقولاً غير مادي .

نشير في هذا المجال الى خلاف في الاجتهاد^٣ بموضوع الاستحصال خلسة على المعلومات الموجودة على القرص الصلب (hard disk) لجهاز كومبيوتر ، والتي تعود ملكيتها ، - اي ملكية المعلومات - مبدئياً ، الى صاحب الجهاز :

- فقد اعتبرت النيابة العامة المالية في بيروت ، في معرض الادعاء العام، ان العمل المذكور يشكل جرم السرقة المنصوص عليه في المادة ٦٣٥ من

^١ - نصت المادة الثانية من القانون رقم ٩٩/٧٥

" يحمي هذا القانون جميع انتاجات العقل البشري سواء كانت كتابية او تصويرية او نحتية او خطية او شفوية مهما كانت قيمتها واهميتها وغايتها ومهما كانت طريقة او شكل التعبير عنها ... كالكتب والمحفوظات والاعمال الموسيقية والصور الفوتوغرافية والاعمال المسرحية واعمال الرسم والنحت وبرامج الحاسب الآلي

^٢ - نصت المادة ١٤ من القانون رقم ٩٩/٧٥ : " يتمتع صاحب حق المؤلف بحقوق مادية وحقوق معنوية ."

الحقوق المادية عددها المادة ١٥ من النص نفسه وتشمل الطبع والنسخ والترجمة والاداء والنقل الى الجمهور بالوسائل كافة السمعية والبصرية
اما الحقوق المعنوية فعددها المادة ٢١ واهمها حقه بان ينسب اليه العمل.

^٣ - القرارات التي سنشير اليها منقولة عن ارشيف جريدة النهار .

يراجع قرار محكمة جنابات بيروت حول هذا الموضوع - العدد ٢٠٠٠ ج ١ ص ٣٧٥

قانون العقوبات اللبناني ، التي سبقت الإشارة إليها ، والتي تتكلم على اخذ مال الغير ، المنقول .

— بالمقابل فان قاضي التحقيق ، خالف رأي النيابة العامة معتبراً ، عبر قراره الظني :

" ان مجرد استنساخ " الهارد ديسك " وعدم الاستيلاء عليه ، كمال منقول في كيانه المادي ، ينفي تحقق احد الاركان الاساسية لجرم السرقة ^١ .

وقد استشهد قاضي التحقيق المذكور ، في معرض قراره الظني المشار اليه اعلاه ، بقرار لقاضي التحقيق في جبل لبنان عندما قرر عدم توافر اركان جرم السرقة في حق طلاب دخلوا مدرستهم في غياب المسؤولين عنها وتمكنوا من الاطلاع على اسئلة الامتحانات ونسخها ، معللاً ان الطلاب المدعى عليهم اقدموا على سرقة الاسئلة عن طريق نسخها ، من دون ان يسرقوا الورقة التي تتضمن الاسئلة ، والتي وحدها لها الكيان المادي .

لنا على وجهة النظر هذه التعليق الآتي :

ان المادة ٦٣٥ من قانون العقوبات عرفت بالسرقة على انها اخذ مال الغير المنقول ، ومن دون ان تفرق بين المنقول المادي والمنقول غير المادي .
وحيث ان المعلومات ، كمعلومات ، تعتبر منقولات للأسباب التي شرحناها^٢ ، وان غير مادية ، مما يجعل اخذها بدون وجه حق يدخل في رأينا تحت طائلة المادة ٦٣٥ المذكور ويشكل جرم السرقة المنصوص عليه فيها.

اما الوسائل التي يتم التعامل بموجبها مع العمل الفكري ، والتي من شأنها ان تمنح حقاً محمياً ، او ترتب مسؤولية ، فهي الآتية استناداً الى المادة

^١ - اما محكمة جنايات بيروت فقد اعتبرت ، في القرار المشار اليه ، ان الجرم يدخل ضمن نطاق الرشوة المنصوص عليها في المادة ٣٥٢ من قانون العقوبات .

^٢ - لانها حقوق لا تنصب على عقار .

اداء العمل : هو تنفيذ العمل عن طريق العرض او العزف او الالتقاء او السرد او التمثيل او الرقص او اية طريقة اخرى اما مباشرة او بواسطة أي جهاز او وسيلة .

- **الاداء العلني :** يكون الاداء علنيا عندما يحصل في مكان او امكنة يمكن فيها تواجد اشخاص يتعدى عددهم افراد الاسرة الواحدة او معارفهم المباشرين .

- **البث:** هو نقل العمل الى الجمهور عن طريق الارسال اللاسلكي بما في ذلك الارسال عن طريق الاقمار الصناعية .

- **برنامج الحاسب الالى :** هو مجموعة من الاوامر معبر عنها بكلمات او برموز او بأي شكل آخر بامكانها عندما تدخل في مادة يمكن للحاسب ان يقرأها ، ان تجعل الحاسب الالى يؤدي او ينفذ مهمة ما او يعطي نتيجة ما .

- **التسجيل السمعي :** هو كل تسجيل مثبت بأي شكل مادي يتألف من اصوات، سواء اكانت هذه الاصوات ناتجة عن اداء عمل ام لا، لكنه لا يشمل التسجيل السمعي المصاحب للعمل السمعي والبصري.

- **التصوير :** هو اجراء نسخ عن النسخة الاصلية للعمل بوسائل غير وسيلة الطبع مثل التصوير عن طريق ماكينات فوتوكوبي ويشمل ذلك الصور المكبرة والمصغرة عن العمل .

- **الحقوق المجاورة :** هي الحقوق التي يتمتع بها الفنانون المؤدون ومنتجو التسجيلات السمعية ومؤسسات ومحطات وشركات وهيئات البث التلفزيوني والاذاعي ودور النشر .

- **العمل :** هو كل عمل بمفهوم المادة /٢/ والمادة /٣/ من هذا القانون.

- العمل الجماعي : هو العمل الذي ساهم به اكثر من شخص طبيعي واحد بمبادرة واشراف شخص طبيعي او معنوي يتولى نشره باسمه الشخصي .

- العمل السمعي والبصري : هو كل عمل يتكون من مجموعة متسلسلة من الصور المتعلقة بعضها ببعض سواء اكانت مصحوبة بصوت ام لا والتي تعطي انطباعا بالحركة عند عرضها او بثها او نقلها باجهزة خاصة

- العمل المشترك : هو كل عمل مبتكر من قبل اكثر من مؤلف واحد شرط الا يشكل العمل المذكور عملا جماعيا .

- منتج التسجيل السمعي او العمل السمعي والبصري : هو الشخص الطبيعي او المعنوي الذي يأخذ مبادرة ومسؤولية صنع العمل السمعي والبصري او التسجيل السمعي .

- المؤلف : هو الشخص الطبيعي الذي يبتكر عملا ما .

- النسخ : هو صنع نسخة او اكثر من اي عمل بأية طريقة او بأي شكل كان بما في ذلك التسجيل الدائم او المؤقت على اسطوانات او اشربة او اقراص او ذاكرة الكترونية ، ويشمل ذلك ايضا صنع نسخة ذات بعدين لعمل من ثلاثة ابعاد او نسخة من ثلاثة ابعاد لعمل ذي بعدين .

- النسخة : هي ما ينتج من جراء اية عملية نسخ او تسجيل او طبع او تصوير للعمل الاصلي .

- النشر : هو وضع نسخ عن العمل او عن التسجيل السمعي بمتناول الجمهور بموافقة المؤلف او منتج التسجيل السمعي وبكيفية تفي بحاجة الجمهور المعقولة عن طريق البيع او الايجار او اية طريقة اخرى تنقل ملكية او حيازة نسخة العمل او التسجيل السمعي اوحق استعمالها ، وتعني كلمة نشر ايضا وضع نسخ من العمل او التسجيل السمعي بمتناول الجمهور عن طريق اية وسيلة الكترونية.

لا يعتبر نشرًا عرض العمل الدرامي أو الدرامي الموسيقي أو السينمائي أو عزف العمل الموسيقي أو الالتقاء العلني لعمل أدبي أو إرسال أو بث الأعمال الفنية أو الأدبية أو عرض العمل الفني أو تشييد العمل الهندسي .

لا يعتبر نشرًا للتسجيل السمعي إسماعه بواسطة أي جهاز أو وسيلة أو بثه .

- النقل إلى الجمهور : هو وضع العمل في متناول الجمهور عن طريق الإرسال السلكي أو اللاسلكي للصوت والصورة أو لهما فقط بشكل يسمح للجمهور بسماعه أو برؤيتها من أماكن تبعد عن مركز الإرسال .

ويشمل ذلك وضع العمل في متناول الجمهور بواسطة وسائل سلكية أو لاسلكية (مثل الإنترنت) بطريقة يمكن بواسطتها لكل فرد من الجمهور أن يلج إلى ذلك العمل من مكان وزمان يختارهما".

أن حق صاحب العمل الفكري ، على ضوء المادة المبينة أعلاه ، يتناول الفكرة أو التجديد (L'innovation) الذي أوجده العمل .

وهذا الحق له شق مالي وشق معنوي^١ .

الشق المالي يتجسد بحق صاحب العمل بأن يستثمر وحده عمله على ضوء النصوص التي ترعى ذلك .

أما الشق المعنوي (الخارج عن الذمة المالية) فهو حق صاحب العمل بأن يكون سيد فكره وعمله وهذا حق غير قابل للتفرغ أو للحجز وبالتالي غير مادي .

د - الدعوى المنقولة

قياساً على ما أوردها بموضوع الدعوى العقارية^٢ ، إذا كانت الأموال

^١ - وفقاً للمادة ١٤ من القانون رقم ٩٩/٧٥ التي سبق أن اشرنا إليها وبيناً محتواها .

^٢ - لطفاً مراجعته .

موضوع الدعوى من الحقوق العينية المنقولة كانت الدعوى عينية منقولة
بالمقابل اذا كانت الممتلكات من الحقوق الشخصية المنقولة كانت الدعوى
شخصية منقولة .

ان الدعاوى المنقولة بنوعها الشخصية والعينية هي منقولات غير مادية ،
قياسا على المادة الرابعة من قانون الملكية العقارية ، التي سبقت الاشارة
اليها ، والتي تعتبر الدعاوى العقارية عقارات غير مادية .



ملحق خاص

مدخل الى

الذمة المالية

Le patrimoine

توطئة

لم يتضمن القانون اللبناني ، شأنه شأن القانون الفرنسي وسائر القوانين العربية ، اي تعريف للذمة المالية.

لذلك عمد الفقه الى اعطائها اكثر من تعريف كما يلي:

- الذمة المالية هي مجموعة القيم المالية، السلبية والايجابية، العائدة لشخص معين .

- الذمة المالية تتألف من مجموع الأموال والحقوق والموجبات المالية العائدة لشخص ما .

- الذمة المالية هي امكانية المرء بأن تكون له أموال وحقوق وموجبات.

- ونقرأ في مؤلف Planiol et Ripert^١ :

On appelle patrimoine l'ensemble des droits et des charges d'une personne , appréciable en argent , envisagé comme formant une universalité de droit .

- قد يكون من المفيد ايراد تعليق لاحد المؤلفين الذي شبه الذمة المالية بـ " وعاء " يوضع فيه ما للمرء من حقوق وما عليه من موجبات بحيث ان الذمة المالية شأنها شأن " الوعاء " ، تبقى موجودة حتى ولو كانت فارغة.

يلاحظ ان هذه التعاريف تميل الى ربط الذمة المالية بالشخصية، طبيعية كانت (الانسان) أم معنوية (الشركات ...).

من اصحاب هذا الرأي الفقيهان الفرنسيان " Aubry et Rau " عبر "النظرية الشخصية" "Théorie de la personnalité" او النظرية التقليدية .

^١ - مرجع سابق ص ١٩ .

بالمقابل برزت نظرية اخرى لا تتبنى التعاريف المبينة اعلاه بل تسند الذمة المالية، ليس الى الشخصية، وانما الى الغرض الذي من اجله يتم تخصيص مجموعة من الاموال ، بحيث يمكن ان يكون للشخص الواحد اكثر من ذمة مالية .

سميت هذه النظرية بنظرية التخصيص "Théorie de l'affection" .

سنبحث باختصار :

- أ - النظريات حول الذمة المالية .
- ب - موقع القانون اللبناني منها .
- ج - خصائص الذمة المالية .

أ - النظريات حول الذمة المالية

١ - النظرية التقليدية

اعتبر المؤلفان الفرنسيان "Aubry et Rau" ^١ المذكوران ان فكرة الذمة المالية تستفاد منطقياً من الشخصية ، وهي انعكاس لها يظهر الامكانية القانونية لشخص من الاشخاص في وقت محدد .

وحرافياً عن المؤلف المذكور :

L'idée de patrimoine se déduit logiquement de celle de la personnalité... le patrimoine est l'émanation de la personnalité, et l'expression de la puissance juridique dont une personne est investie comme telle"

وذلك يستتبع :

- ان الذمة المالية هي حكر على الاشخاص، طبيعيين ومعنويين، لان

^١ - IX - Aubry et Rau - Cours de dr. Civ. Fr. - رقم ٥٧٤ من ٣٣٣ - ٣٣٥ .

الأشخاص وحدهم يمكنهم تملك الأموال والارتباط بالموجبات .

- لكل شخص ، حكماً وبقوة القانون ، ذمة مالية حتى ولو كانت فارغة من الحقوق والموجبات .

- لكل شخص ذمة مالية واحدة فقط من حيث المبدأ ولا يشذ عن هذه القاعدة سوى بنص تشريعي صريح^١ .

- لا يمكن فصل الذمة المالية عن الشخصية بحيث :
○ لا يمكن التفرغ عن الذمة المالية كلياً أو جزئياً .
○ تزول الذمة المالية بزوال الشخصية وتنتقل محتوياتها الى الورثة المحددين في قوانين الارث.

وفي هذه الخانة نصب المادة ١٨٨ موجبات التي تمنع التعاقد على تركة مستقبلية (أي عملياً ذمة المورث المالية) كلياً أو جزئياً .

حرفية المادة المذكورة :

”عدم وجود الموضوع يستلزم انتفاء وجود العقد .

ومع ذلك يجوز ان يكون الموضوع شيئاً مستقبلاً ولكن لا يجوز

التنازل عن ارث غير مستحق، ولا انشاء اي عقد على هذا الارث

او على شيء من اشيائه ولو رضى المورث والا كان العمل باطلا

اصلاً”.

٢ - نظرية التخصيص

اصل هذه النظرية الماني، وقد اخذت بها الشرائع الانكلوسكسونية

^١ - كما هي الحال بالنسبة الى الشركات المحدودة المسؤولية حيث ان مسؤولية الشريك تحدد بنسبة مساهمته في رأس المال ولا تطول كل ذمته المالية (يراجع المرسوم الاشتراعي رقم ٣٥ تاريخ ٦٧/٨).

والسويسرية، وتبعها بعض الفقه الفرنسي (Mazeaud)^١ في معرض انتقاده لنظرية التخصيص.

لا تركز هذه النظرية على الشخصية انما على غاية تخصيص الاموال لعمل او نشاط محدد يقوم به الشخص .

ذلك يستتبع :

- جواز قيام ذمة مالية دون صاحب لها كما هي الحال في القوانين الاميركية .

- جواز قيام اكثر من ذمة مالية للشخص الواحد عن طريق تجزئة الذمة المالية الى ذمم مختلفة تخصص كل واحدة منها لنشاط معين من نشاطات الشخص، مثلاً :

- ذمة لاعماله التجارية (مؤسسة تجارية)

- ذمة لاعماله الصناعية (مصنع)

- ذمة مدنية

بحيث ان حق ارتهان دائني مشروع محدد ينحصر بقيمة الذمة المالية المخصصة لهذا المشروع دون سائر الذمم المالية العائدة للشخص نفسه، والمتعلقة بمشاريع اخرى.

وفي ذلك نقرأ على لسان (Mazeaud) في المرجع المشار اليه اعلاه:

Il serait souvent souhaitable qu'un commerçant puisse n'affecter à son entreprise qu'une masse de biens déterminée, de façon à préserver, pour la sécurité de sa famille, une fraction de son capital contre les risques d'une faillite ; les tiers, qui traiteraient avec lui, n'auraient pas à s'en plaindre, car ils sauraient que leur droit de gage ne porte que sur le patrimoine affecté aux besoins de commerce.

^١ - Introduction à l'étude du droit 11^{ème} édition Mont chrestion/ Delta - p 409/n

السؤال اين موقع القانون اللبناني من النظريتين المذكورتين ؟

ب - موقع القانون اللبناني (على ضوء القانون المقارن)

تأسيساً على المادة ٢٦٨ من قانون الموجبات والعقود اللبناني المتعلقة بحق الارتهان العام فان الطابع الغالب في القانون اللبناني هو تبنيه للنظرية التقليدية^١.

يؤكد هذا الاتجاه ايضاً :

- الاجتهاد بموضوع المؤسسة التجارية والملكية التجارية^٢.

ونقرأ في قرار ١٩٦٩ المذكور في الهامش ادناه ما حرفيته :

"وحيث ان القواعد القانونية التي تطبق على اصول المحاكمة في مقاضاة فروع الشركة الواحدة لا مجال لتطبيقها على فروع المؤسسة التجارية العائدة لشخص واحد الذي يكون له في كافة فروع مؤسسته نمة مالية واحدة فاذا توجب دين عليه في احد فروع مؤسسته تكون متوجبة عليه شخصياً".

- ذهبا قانون التجارة الى نزع المفلس عن ادارة جميع امواله وليس فقط التجارية منها كما يستفاد من المادة (٥٠١) تجارة برية^٣.

^١ - بهذا الاتجاه ايضا المادة ٢٣٤ من القانون المدني المصري المماثلة للمادة ٢٣٥ من القانون المدني السوري التالي نصها :

١ - اموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه .

٢ - وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان الا من كان له منهم حق التقدم طبقا للقانون.

^٢ - تمييز - غرفة اولى، هيئة اولى - ٧٠/١/٢٢ - العدد ١٩٧٠ ص ٥٩٨ .

تمييز - غرفة اولى، هيئة اولى - ٦٩/٦/١١ - باز ١٩٦٩ ص ١٩٧ .

^٣ - نصت المادة ٥٠١ تجارة برية على الاتي :

"ان الحكم باعلان الافلاس ينتج حتما منذ يوم صدوره تخلي المفلس لوكلاء التفليسة عن ادارة جميع امواله حتى الاموال التي يمكن ان يحرزها في مدة الافلاس .

ولا يجوز للمفلس على الخصوص ان يبيع شيئا من امواله ولا يحق له القيام بأي ايفاء او قبض الا اذا كان الايفاء عن حسن نية لسند تجاري، ولا يمكنه ان يعاقد او يدعي امام القضاء الا بصفة فريق متدخل في الدعاوى التي يتتبعها وكلاء التفليسة.

على انه يستطيع القيام بجميع الاعمال الاحتياطية لصيانة حقوقه.

تجدر الإشارة في هذا السياق الى ان تبني القانون اللبناني للنظرية التقليدية استتبع عدم جواز انشاء شركة مؤلفة من شخص واحد .

الا ان القانون الفرنسي الذي تبنى من حيث المبدأ، كما القانون اللبناني، النظرية التقليدية اقر بإمكانية وجود شركة بشخص واحد حيث اعتبر :

♦ ان اجتماع الحصص في شخص واحد لا يستتبع حكماً حل الشركة وذلك تأسيساً على المادة ٥/١٨٤٤ من القانون المدني الفرنسي المعدلة في سنة ١٩٨١ والتالي نصها :

"La réunion de toutes les parts sociales en une seule main n'entraîne pas la dissolution de plein droit de la société..."

♦ انه، في المجال المدني، وبالتحديد الزراعي، يمكن تأليف شركة من شريك واحد وذلك تأسيساً على المادة (L.324-1) من القانون رقم ٩٣/٩٣٤ تاريخ ١٩٩٣/٧/٢٢ التالي نصها :

"Une ou plusieurs personnes physiques majeures peuvent instituer une société civile dénommée "exploitation agricole à responsabilité limitée", régie par les dispositions des chapitres 1er" et II du titre IX du livre III du Code civil, à l'exception de l'article 1844-5 . Les associés ne supportent les pertes qu'à concurrence de leurs apports . Lorsque l'exploitation agricole à responsabilité limitée est constituée par une seule personne, celle-ci est dénommée "associé unique" . L'associé unique exerce les pouvoirs dévolus à l'assemblée des associés .

♦ بدوره القانون رقم ٨٥/٦٩٧ ت ١١ تموز ١٩٨٥ سمح ايضاً بالتأسيس المباشر لشركة الشخص الواحد تحت عنوان "المشروع الفردي ذو المسؤولية المحدودة" .

على ضوء ذلك يتوضح لنا انه، اقله في هذا المجال ان القانون الفرنسي فضل نظرية التخصيص على النظرية التقليدية^١.

بالعودة الى القانون اللبناني، فانه لم يقر حتى الان هذا النوع من الشركات. فالشركة هنا، أي في القانون اللبناني، هي عقد تأسيساً على المادة ٨٤٤ موجبات التي نصت :

" الشركة عقد متبادل بمقتضاه يشترك شخصان او عدة اشخاص في شيء بقصد ان يقتسموا ما ينتج عنه من الربح ."

وقد اكد ذلك الاجتهاد^٢ حيث اعتبر :

" ... ان الشركة عقد بمقتضاه يشترك شخصان او عدة اشخاص في شيء بقصد اقتسام الربح فيكون شرط تعدد الشركاء من الشروط الواجب تحققها لقيام عقد الشركة واستمراره وبالتالي فان زوال هذا الشرط بعد التأسيس يؤدي الى انقضاء الشركة فليس من شركة لشخص واحد في القانون اللبناني بسبب : فقدان الصفة العقدية، ووحداية الزمة المالية ."

الخلاصة : ان القانون اللبناني رفض مبدئياً نظرية التخصيص وتبنى النظرية التقليدية .

الا انه على الرغم من ذلك توجد في القانون اللبناني بعض الاستثناءات الاساسية حيث اعتمدت نظرية التخصيص عوضاً عن النظرية التقليدية وذلك كالآتي :

^١ - تكرر هذا الموقف ايضاً في القانون الالماني، بعد ان كان الاجتهاد قد تبناه بدون نص، وذلك بالقانون الصادر بتاريخ ١٩٨٠/٧/٤ .

كذلك اعتمد المبدأ نفسه في الانظمة الاكلوسكونية كما ذكرنا.

^٢ - بداية بيروت - ٣٤ - رقم ٩٣/١٧٢ ت ٩٥/١٢/٧ (غير منشور) .

- المادة ٩٤ تجارة بحرية

حددت هذه المادة مسؤولية صاحب السفينة، بقيمة سفينته فقط، وليس كامل نمته المالية وذلك في الحالات المنصوص عليها في المادة ٩٤ تجارة بحرية التالي نصها :

"ولا يكون صاحب السفينة مسؤولا الا بقدر قيمة السفينة واجرتها وتفرعاتها:

١ - عن التعويضات المفروضة لشخص ثالث من جراء الاضرار التي تسببها اخطاء الربان او البحارة او السائق او شخص يكون في خدمة السفينة، على اليابسة او في البحر .

٢ - عن التعويضات المفروضة من جراء الاضرار اللاحقة بالحمولة المسلمة للربان بغية نقلها وبجميع الاموال والاشياء الكائنة على متن السفينة .

٣ - عن الموجبات الناتجة عن وثائق الشحن.

٤ - عن التعويضات المفروضة بسبب خطأ في الملاحة ارتكب في اثناء تنفيذ عقد ما .

٥ - عن موجب رفع حطام سفينة غرقت او اصلاح الاضرار اللاحقة بمنشآت الاحواض او المرافق او سبل الملاحة وعن الموجبات المتعلقة بها .

٦ - عن جعل الاسعاف والانتقاذ .

٧ - عن الحصص التي عليه ان يساهم بها في الخسائر البحرية المشتركة.

٨ - عن الموجبات الناشئة عن العقود او الاعمال التي يجريها الربان ضمن صلاحياته القانونية وخارجا عن مربوط السفينة لحاجات حقيقية يقتضيها حفظ السفينة او اكمال السفر على ان تكون هذه الحاجات ناتجة عن نقص او خلل يشوبان التجهيز او التموين عند بدء السفر .

اما فيما يختص بالديون المشار اليها بالبند ١ و ٢ و ٣ و ٤ و ٥ فان المسؤولية الناجمة عن الاحكام السابقة لا يمكن ان تتعدى المبلغ الحاصل من ضرب عدد البراميل التي يبلغها محمول السفينة بقيمة البراميل الرسمية وتحدد هذه القيمة بمرسوم يصدر في الاسبوع الذي يلي نشر هذا القانون

- المادة ٨٦٠ اصول مدنية

حددت هذه المادة الاموال الموجودة في الذمة المالية والتي تبقى خارج نطاق الحجز والتي سبق ان اشرنا اليها .

- المادتان ١٣١ و ١٣٨ ملكية عقارية

المبدأ في القوانين الارثية الطوائفية ان الاموال، خصوصاً منها العقارية، تنتقل الى الورثة لحظة الوفاة بحيث يفترض، تأسيساً على مبدأ وحدة الذمة المالية، ان تصبح جزءاً من ذمة الوريث المالية وبالتالي خاضعة لحق ارتهاان دائنيه .

الا ان المشترع في المادتين ١٣١ و ١٣٨ من قانون الملكية العقارية اوجد التأمين الجبري الذي يتمكن عبره دائن المورث من فرز تركة الاخير عن اموال الوارث بغاية التنفيذ عليها .

ان ذلك يعتبر في شكل من الاشكال تخصيصاً لجزء من ذمة الوريث المالية^١ بغاية ايفاء ديون محددة، الامر الذي يعتبر خروجاً عن النظرية التقليدية التي تتادي بوحدة الذمة المالية .

- العقود الائتمانية : Contrats fiduciaires

عقد الائتمان، ادخل الى التشريع اللبناني بموجب القانون رقم ٥٢٠ تاريخ ٩٦/٦/٦ .

عرفت المادة ٣ من القانون المذكور بعقد الائتمان كالاتي :

"عقد الائتمان عقد يولي بموجبه شخص طبيعي أو معنوي، يدعى المنشئ، شخصاً يدعى المؤتمن حق الادارة والتصرف، لاجل محدد، بحقوق او

^١ - كما اصبحت بعد وفاة المورث .

^٢ - تبحث تفاصيل هذا العقد في القانون التجاري ونكتفي هنا بما له علاقة بالذمة المالية .

يستفاد من ذلك ان الزبون، الذي يسمى المنشئ (Constituant) يطلب من مؤسسة متخصصة (غالباً مصرف او شركة مالية)، تسمى المؤتمن (fiduciaire)، ان تستثمر له اموالاً منقولة (غالباً غير مادية) تسمى الذمة الائتمانية ، في مشاريع مجدية تعود عليه بارباح يستوفي المؤتمن عمولة منها .

الشق الاهم من القانون المذكور، والمتعلق بالذمة المالية، اوجدته الفقرة (أ) من المادة ٧ حيث جاء :

" / - تشكل الذمة الائتمانية كتلة مستقلة ضمن ذمة المؤتمن المالية وتدون خارج ميزانيته . "

كرست هذه الفقرة استثناءً جديداً ومهماً على مبدئي وحدة الذمة المالية وتعلق الذمة المالية بالشخصية .

فالذمة الائتمانية تأسيساً على النص المذكور لا تتمتع بالشخصية المعنوية، كما انه يمكن لشخص واحد ان يملك عدة ذمم ائتمانية .

وبالفعل فان الذمة الائتمانية الموضوعية لدى المصرف مثلاً تعد مستقلة تماماً عن ذمته المالية وبمناى عن حق لارتهاان دائنيته .

- الشركة المحدودة المسؤولية

سبق واشرنا إلى ان مسؤولية الشركاء في الشركة المحدودة المسؤولية تنحصر بقيمة مقدماتهم ولا تطول كل ذمتهم المالية .

ج - خصائص الذمة المالية

تتصف الذمة المالية تبعاً للنظرية التقليدية بالخصائص الآتية :

أولاً : الذمة المالية هي ذات طابع مالي.

ان الحقوق التي لا تقبل التداول، او التي لا تقدر بمال، تبقى خارج الذمة المالية مثل حقوق العائلة (السلطة الابوية)، الحقوق السياسية (حق التصويت في الانتخابات العامة ...) الحق بالحياة بالتعليم بالحرية
ب

ان هذه الحقوق تخرج عن التعامل وتبقى بالتالي خارجة عن الذمة المالية (Droits extra - patrimoniaux) .

اما موجودات الذمة المالية فاما ان تكون ايجابية أي حقوقاً جارية على اموال مادية (عقارات، سيارات نقود...) وتسمى الشق الايجابي (L'actif)؛ واما ان تكون ديونا وموجبات وتسمى الشق السلبي (Le passif)؛ الفرق بين الاثنين يسمى الشق الايجابي الصافي (L'actif net) وينتج عن طرح الشق السلبي من الشق الايجابي .

نوضح ذلك في المثل الآتي :

رجل يملك عشرة ملايين ليرة لبنانية وعليه ديون بقيمة اربعة ملايين .
تطبيقاً لما اوردنا اعلاه ، تكون الذمة المالية لهذا الرجل موزعة كالاتي :

- الشق الايجابي (L'actif) = عشرة ملايين
- الشق السلبي (Le passif) = اربعة ملايين
- الشق الايجابي الصافي (L'actif net) = ستة ملايين

ثانياً : هي مجموعة قانونية قائمة بذاتها .

ان الذمة المالية لها وجود قائم بذاته ، مختلف عن الاموال و/او الموجبات التي تتألف منها . وهي ، بهذا المعنى تختلف عن المجموعات الواقعية (universalité de fait) التي لا يمكن فصلها عن الوحدات التي تتألف منها مثل " قطيع ماشية " او مكتبة .

بتعبير آخر لا يمكن الكلام على " قطيع الماشية " في حال عدم وجود المواشي .

لا يمكن الكلام على مكتبة في حال عدم وجود كتب فيها .
الحال بالنسبة الى الذمة المالية تختلف اذ تبقى موجودة او توجد حتى بغياب أي عنصر ايجابي او سلبي فيها .

فالانسان الذي لا يملك أي شيء ، وغير مرتبط بأي موجب يبقى متمتعاً بذمته المالية، وإن فارغة .

كما يقال ايضاً عن الطفل وحتى عن الجنين في بطن امه .
بتعبير ثالث الذمة المالية شيء غير مادي ، غير محسوس ، وهي :

الامكانية التي يتمتع بها كل شخص، طبيعي او معنوي، بأن تكون له حقوق وإن يلتزم بموجبات

الذمة المالية، من هذه الزاوية، أي بصفاتها مجموعة قائمة بذاتها، تتمتع بالفوائد الآتية :

- تشكل وعاءً لحق الارتهان العام (Droit de gage général) المنصوص عليه في المادة ٢٦٨ من قانون الموجبات والعقود التالي نصها :

" للدائن حق ارتهان عام على مملوك المدينون بمجموعه لا على افراد ممتلكاته وهذا الحق الذي يكسب الدائن صفة الخلف العام للمدينون لا يمنحه حق التتبع ولا حق الافضلية فالدائنون العاديون هم في الاساس متساوون لا تمييز بينهم بسبب التواريخ التي نشأت فيها حقوقهم الا اذا كان هناك اسباب افضلية مشروعة ناشئة عن القانون او عن الاتفاق .

وبنصها الاصلي الفرنسي :

Le Créancier a un droit de gage général; non pas sur les biens de son débiteur, isolément envisagés, mais sur le patrimoine même de ce débiteur, considéré dans sa généralité.

Ce droit, qui fait du créancier l'ayant-cause à titre universel de son débiteur, ne lui confère, par lui-même, ni droit de suite, ni droit de préférence: tous les créanciers chirographaires sont, en principe, placés sur le même plan, sans distinction tirée de la date de la naissance de leurs droits, et réserve faite des causes légitimes de préférence procédant de la loi ou de la convention.“

من شأن وجود الذمة المالية ان يؤدي الى تحرير موجودات المدين الذي يبقى، على الرغم من دينه، متمتعاً بعناصر ملكيته كافة، ويمكنه ان يتفرغ عنها، او ان يضيف اليها كما يشاء، بالطبع شرط عدم اساءة استعمال هذا الحق . فحق الارتهان العام لا يتناول مالاً محدداً بل ينصب على الذمة المالية على اساس انها كيان قائم بذاته .

- ان مفهوم الذمة المالية على انها تشكل كياناً قائماً بذاته له اهمية ايضاً بغض النظر عن وجود دائنين او عدم وجودهم ، فهي تؤلف وحدة تتمتع عناصرها ، السلبية والايجابية بصفة الاستبدال بعضها ببعض (interchangeable) وبصفة المثلية (fongible) بحيث ان ما خرج منها وما دخل اليها يحل بعضه محل بعضه الآخر على اساس الحلول العيني (Subrogation réelle) .

ان مفهوم الذمة المالية كوحدة مختلفة عن العناصر التي تكونها يستتبع انه عند وفاة الشخص تنتقل فوراً موجودات ذمته المالية الى ورثته و"تنوب" ، مبدئياً ، في الذمة او الذمم المالية العائدة الى هؤلاء او بالاحرى الى كل منهم .

د : تحليل

ان ردة فعل النظرية الموضوعية على النظرية التقليدية تبدو مبالغاً فيها الى حد ما. فبالفعل حيث لا اشخاص لا ذمم مالية او غير مالية، فالحقوق وضعت لمصلحة "الاشخاص" لان الالتزامات القانونية هي حكر على

هؤلاء. الاشياء او الاموال، وان مجموعة على بعضها، لا يمكن ان نتصور لها، اقله من حيث المبدأ، كياناً قانونياً قائماً بذاته فهذا الامر حكر على الاشخاص في أي تنظيم قانوني .

انما ذلك لا يمنع حصول تطور على مبدأ ارتباط الذمة المالية بالشخصية انطلاقاً من الارتباط الوثيق في ظل القانون الروماني حيث كان يمكن استعباد المدين او حتى قتله، مروراً بالغاء حتى امكانية حبسه في المجالين المدني والتجاري، ووصولاً الى امكانية تخصيص ذمة مالية تختلف عن الذمة الاساسية للشخص كما هي الحال في مجال الشركات المحدودة المسؤولية في القانون اللبناني وصولاً الى قانون العقود الائتمانية حيث نتعرف الى ذمة مالية غير مرتبطة اطلاقاً لا بشخصية طبيعية ولا بشخصية معنوية .

الخلاصة :

من حيث المبدأ تبني القانون اللبناني النظرية التقليدية، أي ارتباط الذمة المالية بالشخصية ، مع جميع نتائجها التي اهمها :

- وحدة الذمة المالية .
- عدم جواز التصرف بها .
- انتقالها مبدئياً بزوال الشخصية أي الوفاة الى الورثة .
- وقد اورد بعض الاستثناءات تماشياً مع التشريعات الحديثة والضرورات الاقتصادية.



أهم

من أجمع الدراسات

باللغة الفرنسية :

- Patrice Jourdain – les biens – Dalloz – Delta 1995 .
- Louis Josserand – cours de droit civil – 3t. recueil sirey – 1932 .
- Traité pratique de droit civil français – M. planiol et G. Ripert – T3 – les biens – par Maurice Picard – L.G.D.J 1952 .
- Droit civil – G. Marty et P. Raymond – T3 – les sûretés et la publicité foncière – Sirey – 1971.
- Leçons de droit civil – H. Mazeaud et F. Chabas – Biens – Montchrestien – 1994 .
- La procédure judiciaire de l'immatriculation foncière au Maroc - J.Caillé – L.G.D.J –1956 .
- Propriété privée et registre foncier – B. Tabbah – 2t- L.G.D.J 1947 .
- C.C. et C.O. Suisse annotés – G. Scyboz et P. Gilliéron – Payot lausane 1983 – (mise à jour informatisée) .

باللغة العربية :

- الاموال والحقوق العينية الاصلية — كركبي ومنصور — ١٩٩٧.
- الاموال والحقوق العينية — فوزي ادهم — ١٩٩٧ .
- الوسيط في اموال الدولة العامة والخاصة — ابراهيم شيحا .
- نظام المياه في لبنان — هادي عيد — ١٩٦٥ .
- نظام المياه الخاصة في لبنان — فايز مطر — ١٩٩٢ .
- الحقوق العينية الاصلية — ادوار عيد — ١٩٧٩ .
- الوقف — فرح ابي راشد — ١٩٦٦ .
- المبادئ الشرعية والقانونية — صبحي محمصاني — ١٩٨١
- طرق التنفيذ — يوسف جبران — ١٩٦٦ .
- طرق التنفيذ ومشكلاته — ادوار عيد — ١٩٦٣ .
- دروس في الحقوق العينية — حسن كيرة — ١٩٦٨ .

ملاحق

ملحق رقم ١

تعمير أساسي لشركات الإيجار التمويلي رقم ١

نودعكم ربطاً بنسخة عن القرار الأساسي رقم ٧٥٤٠ تاريخ ٣/٤/٢٠٠٠
المتعلق بشروط تأسيس وممارسة عمل شركات "الإيجار
التمويلي".

بيروت في ٤ آذار ٢٠٠٠

حاكم مصرف لبنان

رياض توفيق سلامه

شروط تأسيس وممارسة عمل شركات "الايجار التمويلي"

ان حاكم مصرف لبنان ،
بناء على قانون النقد والتسليف ولا سيما المادة ٧٠ منه ،
وبناء على القانون رقم ١٦٠ تاريخ ١٢/٢٧/١٩٩٩ ولا سيما المواد
١٣ وما يليها منه ،
وبناء على قرار المجلس المركزي لمصرف لبنان المتخذ في جلسته
المنعقدة بتاريخ ٢٠٠٠/٣/١ ،

يقرر ما يأتي :

القسم الاول : شروط الاقامة والترخيص

المادة الاولى: يقدم طلب الحصول على ترخيص بتأسيس شركة
"الايجار التمويلي" اللبنانية ، الى مصرف لبنان موقعا
من المؤسسين ومرفقا به نسخة اصلية وثلاث صور عن
كل من المستندات التالية :

١ - مستند مثبت لهوية المؤسسين والاشخاص الذين
سيساهمون بالاكنتاب وبتحرير رأسمال الشركة
والاشخاص المتوقع تكليفهم بمهام ادارية عليا
(اخراج قيد افرادي/هوية/جواز سفر/نسخة عن
ملف التسجيل في السجل التجاري اذا كان اي من
المؤسسين او المساهمين شخصا معنويا).

٢ - بيانات موقعة من كل من الاشخاص المحددين اعلاه
تتضمن سيرتهم الذاتية (الشهادات والخبرات
وغيرها من المعلومات المادية والمعنوية) وتقييم
دقيق لزممهم المالية.

٣ - مستخرج لا يعود تاريخه لاكثر من ثلاثة اشهر عن
السجل العدلي العائد لكل من هؤلاء الأشخاص.

٤ - بيان بنسبة المساهمة المحددة لكل من المكتتبين في
رأسمال الشركة، على ان يتضمن فئة الاسهم وكيفية
توزيعها بين لبناني وغير لبناني ، مقيم وغير مقيم.
٥ - دراسة جدوى تتعلق بتأسيس الشركة تغطي فترة
ثلاث سنوات مقبلة وتشتمل بصورة مفصلة على ما
يلي:

أ - مصادر تمويلها وواجه استثماراتها.

ب - بيان الارباح والخسائر المرتقبة .

ج - الميزانيات المرتقبة.

د - التدفق النقدي المرتقب .

٦ - بيان يوضح، اطار اي ارتباط، مباشر او غير
مباشر، اذا وجد، بين الشركة المزمع تأسيسها وبين
مؤسسة او مجموعة او مجموعات اقتصادية معينة،
في لبنان والخارج .

٧ - مشروع كل من :

أ - النظام الاساسي للشركة .

ب - الهيكلية الادارية المزمع اعتمادها .

ج - اسس تنظيم الرقابة والضوابط الداخلية .

المادة الثانية : يقدم طلب الحصول على ترخيص بتأسيس فرع شركة "الايجار التمويلي" الاجنبية، الى مصرف لبنان موقعا وفقا للاصول ومرفقا به نسخة اصلية وثلاث صور عن كل من المستندات التالية :

١ - النظام الاساسي للشركة الاجنبية، مصدقا وفقا للاصول .

٢ - المستندات والبيانات المنصوص عليها في البنود (١) (٢) و(٣) من المادة الاولى من هذا القرار والمتعلقة بممثل الشركة في لبنان وبالأشخاص المتوقع تكليفهم بمهام ادارية عليا عند الاقتضاء .

٣ - شهادة تسجيل الشركة في بلد المنشأ او الترخيص المعطى لها من السلطات المختصة لممارسة عمليات الايجار التمويلي بصورة اساسية، مصدقين وفقا للاصول .

٤ - قرار، مصدقا وفقا للاصول، صادرا عن مجلس ادارة الشركة الاجنبية يتضمن:

أ - الموافقة على فتح فرع لها في لبنان ،
موضوعه الاساسي القيام بعمليات الايجار
التمويلي .

ب - تعيين ممثل الشركة في لبنان وتحديد
صلاحياته .

٥ - المستندات والبيانات المنصوص عليها في البندين (٥) (٦) والفقرتين (ب) و(ج) من البند (٧) من المادة الاولى من هذا القرار .

٦ - التقارير السنوية المدققة عن اعمالها للسنوات الثلاث
الاخيرة مع الميزانية وحساب الارباح والخسائر
المتعلقة بكل من هذه السنوات.

المادة الثالثة : على شركة "الايجار التمويلي" المرخص بتأسيسها من قبل
المجلس المركزي لمصرف لبنان ان تستكمل معاملات
تأسيسها وان تبدأ عملها الفعلي ضمن مهلة اقصاها ستة
اشهر من تاريخ تبليغها قرار الترخيص، تحت طائلة الغاء
هذا الترخيص .

المادة الرابعة : يجب ان لا يقل رأسمال شركة "الايجار التمويلي"
ومخصصات فروع الشركات الاجنبية عن ملياري ليرة
لبنانية، ويدفع بكامله نقدا في مصرف لبنان .
كما عليها ان تكون مالا احتياطيا باقتطاع ١٠% من
ارباحها السنوية الصافية .

المادة الخامسة : يجب ان تتعقد الجمعيات العمومية السنوية لشركة
"الايجار التمويلي" اللبنانية المدعوة للنظر في حسابات
السنة المالية المنصرمة قبل انقضاء الاشهر الستة الاولى
من كل سنة .

المادة السادسة * : يجب أن تكون أسهم شركة "الإيجار التمويلي"
اللبنانية كافة أسهماً اسمية.

* عدلت هذه المادة بموجب المادة الأولى من القرار الوسيط رقم ٨٩٤٤ تاريخ ٢٠٠٥/١/٨ (تعميم وسيط رقم ٧١).

المادة السابعة : ١ - يخضع للموافقة المسبقة من مصرف لبنان

كل تفرغ عن اسهم في رأسمال شركة "الإيجار التمويلي" يؤدي الى اكتساب احد الأشخاص، بصورة مباشرة او غير مباشرة، نسبة تفوق ١٠% (عشرة بالمائة) من مجموع اسهم هذه الشركة.

لا يعتبر تفرغا عن اسهم بمفهوم هذه المادة انتقال الاسهم عن طريق الارث او التفرغ بين الزوجين او بين الاصول والفروع .

٢ -# على شركات الأموال اللبنانية التي تمتلك

اسهما في رأسمال شركة "الإيجار التمويلي" تفوق نسبة ١٠% من مجموع اسهم الشركة، تضمين نظامها الأساسي ما يفيد أن جميع أسهمها اسمية.

المادة الثامنة : على شركة "الإيجار التمويلي" ان تبرز قرار ادراجها

على لائحة شركات "الإيجار التمويلي" التي يصدرها مصرف لبنان في مكان ظاهر للجمهور في مركزها الرئيسي وفي سائر فروعها .

لمادة التاسعة : ١ - ان فتح او نقل اي فرع لشركة "الإيجار

التمويلي"، في لبنان والخارج، يخضع لموافقة مسبقة من المجلس المركزي لمصرف لبنان.

٢ - يعلق المجلس المركزي موافقته على توافر الشروط

التالية :

أ - وجود جدوى من جراء فتح او نقل الفرع .

[#] عدل هذا البند بموجب المادة الثانية من القرار الوسيط رقم ٨٩٤٤ تاريخ ٢٠٠٥/١/٨ (تعميم وسيط رقم ٧٦).

ب - مقدره الشركة على تحمل الاعباء الناتجة عن

فتح او نقل الفرع.

ج - تطابق وضع الشركة مع احكام القوانين

والانظمة المرعية الاجراء ومع تعليمات

وتوصيات مصرف لبنان ولجنة الرقابة على

المصارف .

د - سلامة الوضعين الاداري والمالي للشركة

المعنية .

٣ - يحظر على شركة "الايجار التمويلي" ذكر عبارة

"فرع قيد التأسيس" او أي عبارة مشابهة على اوراقها

وفي اعلاناتها وبياناتها او اي مستند عائد لها ما لم

يكن قد سبق وصدرت موافقة صريحة من قبل

المجلس المركزي لمصرف لبنان بفتح الفرع المعني.

٤ - ان كل ترخيص لشركة "الايجار التمويلي" بفتح فرع

جديد لها في لبنان او في الخارج يبقى صالحا لمدة

سنة من تاريخ صدور قرار المجلس المركزي ،

ويتوجب عليها بالتالي فتح الفرع ومزاولة الاعمال

فيه مع العموم قبل انقضاء هذه المهلة والا سقطت

الموافقة حكما .

٥ - يعود للمجلس المركزي، بناء على اقتراح لجنة الرقابة على المصارف ، الغاء الموافقة الممنوحة لفتح اي فرع لشركة "الايجار التمويلي" يتبين انه يحمل الشركة اعباء تؤثر على وضعها العام بشكل جدي .

المادة العاشرة *: على شركات "الايجار التمويلي" ان تتقيد بأحكام القانون رقم ٣١٨ تاريخ ٢٠/٤/٢٠٠١ (مكافحة تبييض الاموال) وبالنصوص التنظيمية الصادرة عن مصرف لبنان بهذا الخصوص.

القسم الثاني : البيانات السنوية

المادة الحادية عشرة: يطلب من شركات "الايجار التمويلي" اللبنانية ان تودع مديرية الشؤون القانونية لدى مصرف لبنان، باقرب مهلة بعد انعقاد جمعياتها العمومية السنوية وقبل ٣٠ ايلول من كل سنة على اقصى حد ، ثلاث نسخ ، احداها اصلية موقعة ومصدقة حسب الاصول ، عن المستندات التالية :

- ١ - تقرير مجلس الادارة السنوي المقدم لجمعية المساهمين العمومية العادية السنوية.
- ٢ - تقرير مفوضي المراقبة السنوي المقدم للجمعية ذاتها والمنظم وفقا للمادة ١٧٥ من قانون التجارة .

* تمعدل نص هذه المادة بموجب القرار رقم ٧٨٤٢ تاريخ ٢٠٠١/٦/١٨ (تمميم لشركات الايجار التمويلي رقم ٢ - ترقيم قلم -).

٣- تقرير مجلس الادارة الخاص المقدم للجمعية العمومية وفقا للمادة ١٥٨ من قانون التجارة على ان يتضمن ، من جملة ما يتضمنه :

- عرضا لكيفية تنفيذ الاتفاقات المعقودة سابقا مع اعضاء مجلس الادارة .

- عرضا وافيا للاتفاقات المطلوب الترخيص بعقدها .

٤- تقرير مفوضي المراقبة الخاص المنصوص عليه بالمادة ١٥٨ من قانون التجارة .

٥- محضر الجمعية العمومية العادية السنوية وورقة حضورها على ان يكونا مصدقين من امانة السجل التجاري في حال تم انتخاب اعضاء مجلس الادارة في الجمعية المذكورة .

٦- عند الاقتضاء ، محضر جلسة مجلس الادارة اذا كان يتضمن انتخاب رئيس المجلس او تثبيت او تعيين المدير العام المساعد للرئيس، مصدقا من امانة السجل التجاري .

٧- لائحة ، موقعة من قبل رئيس مجلس الادارة، بأسماء رئيس واطعاء مجلس الادارة للسنة الجارية ، واسماء كبار المساهمين واسماء المدير العام المساعد للرئيس والمدراء والمدراء المساعدين، متضمنة المعلومات التالية :

- اسم وشهرة وجنسية كل منهم .

- الشركات على انواعها كافة التي يشترك ايا كان منهم فيها او برأسها مع بيان نوع هذه الشركات ونوع العلاقة التي تربطه بها (رئيس مجلس الادارة - عضو مجلس الادارة - مدير - مساهم كبير - شريك - شريك مفوض - الخ...) .

٨ - مستخرج عن السجل العدلي، لا يعود تاريخه لاكثر من ثلاثة اشهر، لكل من اعضاء مجلس ادارتها ومدرائها ومفوضي المراقبة على اعمالها .

المادة الثانية عشرة: يطلب من شركات "الايجار التمويلي" الاجنبية

ايداع مديرية الشؤون القانونية لدى مصرف لبنان ، قبل ٣٠ ايلول من كل سنة على اقصى حد، المستندات التالية :

١ - نسختين عن النشرة السنوية الصادرة عن مركز الشركة الرئيسي والمتضمنة تقرير مجلس الادارة والميزانية ومقررات الجمعية العمومية وغيرها من المعلومات .

٢ - نسختين عن قرارها بتعيين مفوض المراقبة لفرعها في لبنان .

٣ - نسخة واحدة عن مستخرج عن السجل العدلي العائد لكل من ممثليها ومدرائها ومفوضي المراقبة على اعمالها ، لا يعود تاريخها لاكثر من ثلاثة اشهر .

المادة الثالثة عشرة: تقوم مديرية الشؤون القانونية بتسليم كل من

لجنة الرقابة على المصارف ومديرية الاسواق المالية نسخة عن كل من المستندات المعدة اعلاه .

القسم الثالث: البيانات المالية *

المادة الرابعة عشرة*: على شركات الايجار التمويلي ارسال نسخة عن بياناتها المالية (الموجودات - المطلوبات - خارج الميزانية)، منظمة وفقا للانموذج ٢٠١٠ وللملحق ٢٠٢٠ المرفقين بالقرار الاساسي رقم ٧٧٢٣ تاريخ ٢٠٠٠/١٢/٢، تسلم الى مديرية الاحصاءات والابحاث الاقتصادية على اسطوانة ممغنطة وذلك:

- شهريا، ضمن مهلة عشرة ايام من التاريخ الموقوفة به هذه البيانات.

- سنويا، ضمن مهلة ستة اشهر من تاريخ انتهاء الدورة المالية.

المادة الخامسة عشرة[#]: يعمل بهذا القرار فور صدوره .

المادة السادسة عشرة^{##}: ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية .

بيروت ، في ٤ آذار ٢٠٠٠
حاكم مصرف لبنان
رياض توفيق سلامه

* اضيف هذا القسم والمادة الرابعة عشرة بموجب المادة الخامسة من القرار الوسيط رقم ٧٩٩٦ تاريخ ٢٠٠١/١٢/٤ المرفق بالتعميم الوسيط رقم ٥.

ملاحظة:

نصت المادة السابعة من القرار الوسيط رقم ٧٩٩٦ على الآتي:

"على المصارف والمؤسسات المعنية كافة ارسال البيانات المشار اليها اعلاه، الموقوفة بتاريخ ٢٠٠١/١٢/٣١، وفقا للانموذج ٢٠١٠ وللملحق ٢٠٢٠ المعدلين بموجب هذا القرار."

[#] اصبح رقم هذه المادة الخامسة عشرة بدلا من الرابعة عشرة بموجب المادة الرابعة من القرار الوسيط رقم ٧٩٩٦ تاريخ ٢٠٠١/١٢/٤ المرفق بالتعميم الوسيط رقم ٥.

^{##} اصبح رقم هذه المادة السادسة عشرة بدلا من الخامسة عشرة بموجب المادة الرابعة من القرار الوسيط رقم ٧٩٩٦ تاريخ ٢٠٠١/١٢/٤ المرفق بالتعميم الوسيط رقم ٥.

ملحق رقم ٢

تعمير أساسي للمؤسسات المالية رقم ٢

نودعكم ربطاً نسخة عن القرار الأساسي رقم ٧١٣٦ تاريخ ٢٢/١٠/١٩٩٨ المتعلق بشروط تأسيس وممارسة عمل المؤسسات المالية .

بيروت في ٢٢ تشرين الأول ١٩٩٨

حاكم مصرف لبنان

رياض توفيق سلامه

قرار أساسي رقم ٧١٣٦

شروط تأسيس وممارسة عمل المؤسسات المالية

ان حاكم مصرف لبنان ،

بناء على قانون النقد والتسليف ولا سيما المواد ١٧٨ حتى ١٨٢ منه ،
وبناء على القانون رقم ٥٢٠ تاريخ ١٩٩٦/٦/٦ ولا سيما المادة ١٥ منه ،
وبناء على قرار المجلس المركزي لمصرف لبنان المتخذ في جلسته المنعقدة
ريخ ١٩٩٨/١٠/٢١ ،

يقرر ما يأتي :

المادة الأولى : يقدم طلب الحصول على ترخيص بتأسيس مؤسسة مالية

لبنانية، بمفهوم المواد ١٧٨ حتى ١٨٢ ضمنا من قانون النقد
والتسليف، الى مصرف لبنان موقعا من المؤسسين ومرفقا به
نسخة أصلية وثلاث صور عن كل من المستندات التالية :

١ - مستند مثبت لهوية المؤسسين والاشخاص الذين
سيساهمون بالاكتتاب وبتحرير رأسمال المؤسسة
المالية والاشخاص المتوقع تكليفهم بمهام إدارية عليا
(اخراج قيد افرادي/هوية/جواز سفر/نسخة عن
ملف التسجيل في السجل التجاري اذا كان اي من
المؤسسين او المساهمين شخصا معنويا) .

٢ - بيانات موقعة من كل من الاشخاص المحددين أعلاه
تتضمن سيرتهم الذاتية

(الشهادات والخبرات وغيرها من المعلومات المادية
والمعنوية) وتقييم دقيق لنمهم المالية .

٣ - خلاصة لا يعود تاريخها لأكثر من ثلاثة أشهر عن

السجل العدلي العائد لكل من هؤلاء الأشخاص .

٤ - بيان بنسبة المساهمة المحددة لكل من المكتتبين العتيديين

في رأسمال المؤسسة، على أن يتضمن فئة الاسهم

وكيفية توزيعها بين لبناني وعربي وأجنبي، مقيم وغير

مقيم .

٥ - دراسة جدوى اقتصادية تتعلق بتأسيس المؤسسة المالية

تغطي فترة ثلاث سنوات مقبلة وتبين بوضوح مصادر

تمويلها وأوجه استثماراتها وتشتمل بصورة مفصلة على

ما يلي :

أ - بيان الارباح والخسائر المرتقبة .

ب - الميزانيات المرتقبة .

ج - التدفق النقدي المرتقب .

٦ - بيان يوضح، إطار أي ارتباط، مباشر أو غير مباشر،

إذا وجد، بين المؤسسة المالية المزمع تأسيسها وبين

مؤسسة أو مجموعة أو مجموعات اقتصادية معينة، في

لبنان والخارج .

٧ - مشروع كل من :

أ - النظام الاساسي للمؤسسة المالية .

ب - الهيكلية الادارية المزمع اعتمادها .

ج - أسس تنظيم الرقابة والضوابط الداخلية .

المادة الثانية : يقدم طلب الحصول على ترخيص بتأسيس فرع مؤسسة مالية

أجنبية، بمفهوم المواد ١٧٨ حتى ١٨٢ ضمنا من قانون النقد

والتسليف، الى مصرف لبنان موقعا من ادارة المؤسسة

المالية الأجنبية المعنية ومرفقا به نسخة اصلية وثلاث صور

عن كل من المستندات التالية :

- ١ - النظام الاساسي للمؤسسة المالية الاجنبية، مصدقا وفقا
للاصول .
- ٢ - المستندات المنصوص عليها في الفقرتين (ب) و(ج) من
البند (٧) من المادة الاولى من هذا القرار .
- ٣ - شهادة تسجيل المؤسسة في بلد المنشأ أو الترخيص
المعطى لها من السلطات المختصة لممارسة الاعمال
المالية، مصدقين وفقا للاصول .
- ٤ - قرار، مصدقا وفقا للاصول، صادر عن مجلس ادارة
المؤسسة المالية الاجنبية يتضمن :
 - أ - الموافقة على فتح فرع لها في لبنان، موضوعه
ممارسة الاعمال المحددة في المادة السابعة من
هذا القرار .
 - ب - تعيين ممثل المؤسسة في لبنان وتحديد صلاحياته .
 - ج - تعهد بتطبيق أحكام القوانين والانظمة اللبنانية
المرعية الاجراء وتوصيات وتعليمات مصرف
لبنان وخاصة ما يلي :
 - تكوين احتياطي من أرباحها السنوية الصافية
في لبنان وفقا للفقرة الثانية من المادة الرابعة
من هذا القرار .
 - اعادة تكوين الرأسمال المخصص لعملها في
لبنان وفقا للاصول المحددة في المادة الخامسة
من هذا القرار .
 - عدم تخفيض الرأسمال المخصص لعملها في
لبنان أو استرداد أي جزء منه .
 - للتقيد بأحكام المواد الثلاثة والعاشرة والحادية
عشرة والثانية عشرة من هذا القرار .

- ٥ - البيانات والمستندات المنظمة وفقا للبندين (١) و(٢) من المادة الاولى من هذا القرار والمتعلقة بممثل المؤسسة في لبنان وبالأشخاص المتوقع تكليفهم بمهام إدارية عليا
- ٦ - خلاصة، لا يعود تاريخها لأكثر من ثلاثة أشهر، عن السجل العدلي العائد للأشخاص المذكورين في البند (٥) أعلاه .
- ٧ - دراسة جدوى وفقا لما هو مفصل في البند (٥) من المادة الاولى من هذا القرار .
- ٨ - بيان بالمعلومات المنصوص عليها في البند (٦) من المادة الاولى من هذا القرار .
- ٩ - التقارير السنوية عن أعمالها للسنوات الثلاث الأخيرة مع الميزانيات المتعلقة بهذه السنوات .

المادة الثالثة : على المؤسسات المالية المرخص بتأسيسها من قبل المجلس المركزي لمصرف لبنان ان تستكمل معاملات تأسيسها وان تباشر عملها الفعلي ضمن مهلة اقصاها ستة أشهر من تاريخ تبلغها قرار الترخيص ، تحت طائلة الغاء هذا الترخيص .

المادة الرابعة : يجب ان لا يقل رأسمال المؤسسة المالية عن ملياري ليرة لبنانية، ويدفع بكامله نقدا في مصرف لبنان .

كما عليها ان تكون مالا احتياطيا باقتطاع ١٠% من ارباحها السنوية الصافية .

المادة الخامسة*: على المؤسسة المالية ان تثبت ، على الدوام ، ان موجوداتها تفوق بالفعل المطلوبات المتوجبة عليها تجاه الغير بمبلغ يساوي على الاقل قيمة رأسمالها.

على المؤسسة المالية، اذا اصبحت بخسائر، ان تعيد تكوين رأسمالها في مهلة اقصاها سنة اشهر .

لا يجوز للمؤسسة المالية ان تخفض رأسمالها وان تسترد أي جزء منه .

المادة السادسة : يجب ان تتعقد الجمعيات العمومية السنوية للمؤسسات المالية اللبنانية المدعوة للنظر في حسابات السنة المالية المنصرمة قبل انقضاء الأشهر الستة الاولى من كل سنة .

المادة السابعة : اضافة الى عمليات التسليف، يمكن للمؤسسة المالية القيام اما بشكل اساسي او بشكل ثانوي وذلك وفقا للقوانين المرعية الاجراء، بالاعمال والعمليات التالية :

أ - العمليات الائتمانية .

ب - أعمال الوساطة المالية .

ج - انشاء او المساهمة بانشاء وادارة صناديق استثمار مشترك او المساهمة بشركات استثمار مشترك او تسويق وترويج ادوات مالية عائدة لهيئات استثمار جماعية شرط الحصول على موافقة مسبقة من المجلس المركزي لمصرف لبنان.

د - دراسات واستشارات مالية .

هـ - ادارة الاملاك العقارية .

و - المساعدة على اصدار الصكوك والحقوق المالية وعلى تسويقها أو ضمان الاكتتاب بها .

* عدلت هذه المادة بموجب المادة الأولى من القرار الوسيط رقم ٨٥١٨ تاريخ ٢٠٠٣/١٠/١٦ (تعميم وسيط رقم ٣٩).

ز - الاعمال المنتمية لموضوعها المبين اعلاه .

المادة الثامنة [#]: يجب ان تكون اسهم المؤسسة المالية اللبنانية كافة اسهماً اسمية.

المادة التاسعة ^{*}: ١ - يخضع للموافقة المسبقة من مصرف لبنان كل تفرغ عن أسهم أية مؤسسة مالية يؤدي الى اكتساب أحد الاشخاص، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، نسبة تفوق ١٠ % (عشرة بالمائة) من مجموع أسهم هذه المؤسسة المالية .

٢ - يقتضي عملاً بالنصوص التنظيمية الصادرة عن مصرف لبنان المتعلقة بالتداول بأسهم المصارف :
- تضمين النظام الاساسي لكل شركة لبنانية تملك، بصورة مباشرة او غير مباشرة، نسبة تفوق عشرة بالمئة من مجموع اسهم مؤسسة مالية، الموجبات المحددة في النصوص التنظيمية المشار اليها اعلاه .

- تزويد مصرف لبنان بالمستندات المطلوبة من المتفرغ له .

٣ - لا يعتبر تفرغاً بمفهوم هذه المادة انتقال الاسهم عن طريق الارث او التفرغ بين الزوجين او بين الاصول والفروع .

[#] عدلت هذه المادة بموجب المادة الأولى من القرار الوسيط رقم ٨٦١٦ تاريخ ٢٠٠٤/١/٧ (تصميم وسيط رقم ٤٣).
^{*} أدخل آخر تعديل على هذه المادة بموجب القرار رقم ٧٥٠٢ تاريخ ٢٠٠٠/١/٦ (تصميم الى المؤسسات المالية رقم ٦ -ترقيم قدم-).

المادة العاشرة**: ١ - على المؤسسات المالية التقيد بالموجبات

المنصوص عليها في الفقرتين (٣) و(٤) من

المادة ١٥٢ وفي المواد ١٥٦ و١٦٠ و١٦١ و١٦٤ و

و١٦٥ من قانون النقد والتسليف.

٢- يعين الحد الأقصى للتسهيلات المعطاة من أي مؤسسة

مالية عاملة في لبنان إلى شخص واحد غير مقيم، حقيقي

أو معنوي أو ينتمي إلى مجموعة مترابطة من مدينيها ،

بنسبة خمسة في المئة (٥%) من الأموال الخاصة

للمؤسسة المالية على أن لا يتعدى مجموع هذه

التسهيلات نسبة خمسة وعشرين في المئة (

٢٥%) من هذه الأموال.

يطبق الحد المذكور على التسهيلات الممنوحة أو

المستعملة، أيهما أكبر، سواء كانت في شكل مباشر أو

غير مباشر، بعد تنزيل قيمة المؤونات المكونة من قبل

المؤسسة المالية لقائنها، إذا وجدت.

المادة الحادية عشرة: على المؤسسة المالية ان تبرز قرار ادراجها على

لائحة المؤسسات المالية التي يصدرها مصرف لبنان في

مكان ظاهر للجمهور في مركزها الرئيسي وفي سائر

فروعها .

المادة الثانية عشرة: على المؤسسات المالية التقيد بالنصوص التنظيمية

الصادرة عن مصرف لبنان عند قيامها بالعمليات التي تدخل

** عدلت هذه المادة بموجب المادة الأولى من القرار الوسيط رقم ٨٦٤٨ تاريخ ٢٠٠٤/٢/٢٤ (تعميم وسيط رقم ٥١)؛

وقد نصت مادته الثانية على الآتي:

"تغطي المؤسسات المالية التي تكون في وضع غير متوافق مع أحكام البند (٢) من المادة الأولى أعلاه مهلة سنة من

تاريخ صدور هذا القرار للتقيد بأحكام البند المذكور."

في اختصاصها ولا سيما عمليات الوساطة المالية او
العمليات الائتمانية او عند انشاء او ادارة او تسويق اي هيئة
استثمار جماعية .

المادة الثالثة عشرة : ١ - ان فتح أو نقل أي فرع للمؤسسة المالية، في لبنان
والخارج، يخضع لموافقة مسبقة من المجلس المركزي
لمصرف لبنان .

٢ - يعلق المجلس المركزي موافقته على توافر الشروط
التالية :

أ - وجود جدوى اقتصادية من جراء فتح أو نقل الفرع
.

ب - مقدرة المؤسسة المالية على تحمل الابعاء الناتجة
عن فتح أو نقل الفرع.

ج - تطابق وضع المؤسسة المالية مع أحكام القوانين
والانظمة المرعية الاجراء ومع تعليمات وتوصيات
مصرف لبنان ولجنة الرقابة على المصارف .

د - سلامة الوضعين الاداري والمالي للمؤسسة المالية
المعنية .

٣ - يحظر على المؤسسات المالية ذكر عبارة "فرع قيد
التأسيس" او اي عبارة مشابهة على اوراقها وفي
اعلاناتها وبياناتها او اي مستند عائد لها ما لم يكن قد
سبق وصدر موافقة صريحة من قبل المجلس المركزي
لمصرف لبنان بفتح الفرع المعني .

- ان كل ترخيص لمؤسسة مالية بفتح فرع جديد لها في لبنان او في الخارج يبقى صالحا لمدة سنة من تاريخ صدور قرار المجلس المركزي، ويتوجب على المؤسسة المالية بالتالي فتح الفرع ومزاولة الاعمال فيه مع العموم قبل انقضاء هذه المهلة والا سقطت الموافقة حكما .

- يعود للمجلس المركزي، بناء على اقتراح لجنة الرقابة على المصارف، الغاء الموافقة الممنوحة لفتح فرع اي مؤسسة مالية كان يتبين انه يحمل المؤسسة اعباء تؤثر على وضعها العام بشكل جدي .

المادة الرابعة عشرة: يجب ان يتضمن مشروع النظام الاساسي للمؤسسة المالية اللبنانية المنوي انشاؤها ما يفيد صراحة تقيدها بالمواد ٣ حتى ١٣ من هذا القرار .

المادة الخامسة عشرة: تلغى النصوص التنظيمية التالية الصادرة عن مصرف لبنان * :

التعميم للمؤسسات المالية رقم ١ تاريخ ١٢/٣/١٩٩٣، القرار رقم ٥٩٩٤ تاريخ ١/٩/١٩٩٥ الموضوع موضع التنفيذ بالتعميم للمؤسسات المالية رقم ٢ تاريخ ١/٩/١٩٩٥، القرار رقم ٦٤٥٣ تاريخ ١٦/١/١٩٩٧ الموضوع موضع التنفيذ بالتعميم للمؤسسات المالية رقم ٣ تاريخ ١٦/١/١٩٩٧ .

* ارقام التعميم هي وفقا للترقيم القديم .

المادة السادسة عشرة: يعمل بهذا القرار فور صدوره .

المادة السابعة عشرة: ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية .

بيروت، في ٢٢ تشرين الاول ١٩٩٨

حاكم مصرف لبنان

رياض توفيق سلامه

أولاً : كلمة اموال في المفهوم العام

أ - اموال اقتصادية

ب - اموال غير اقتصادية

ثانياً : كلمة اموال في المفهوم القانوني

ثالثاً : موقع القانون اللبناني

القسم الأول : الأموال المادية والأموال غير المادية

توطئة

الفصل الأول : الأموال المادية

فقرة وحيدة : تقسيمات الأموال المادية

التقسيم الأول : قابلة للاستهلاك وغير قابلة للاستهلاك

أ - تعريف

ب - أهمية هذا التقسيم

التقسيم الثاني : مالية وقيمة

أ - تعريف

ب - أهمية هذا التقسيم

التقسيم الثالث : لها ثمار او منتجات

أ - تعريف

ب - أهمية التمييز

التقسيم الرابع : لها مالك او دون مالك

المبدأ :

٤٣	<u>بند وحيد</u> : اموال دون مالك
٤٣	١ - دون مالك بصورة دائمة
٤٥	٢ - دون مالك بصورة مؤقتة
٤٥	— فرنسا
٤٧	— لبنان
٤٨	أ - غير موجودة في المجال العقاري
٤٩	ب - مجال المنقول
٥٠	١ - اموال متروكة
٥١	٢ - اموال لم يكن لها مالك
٥٢	ج - النظام القانوني
٥٢	١ - المبدأ
٥٢	٢ - الاشياء المتروكة
٥٤	٣ - الاشياء التي لم يكن لها مالك
٥٦	<u>التقسيم الخامس</u> : اموال تقبل التعامل وأموال مجمدة
٥٦	— <u>مدخل</u> : المبدأ (حرية التعامل)
٥٧	— <u>بند وحيد</u> : الاستثناء (الأموال المجمدة)
٥٧	أ - الأموال العامة
٥٨	١ - مصدرها
٦٠	٢ - ماهية التجميد
٦٤	٣ - تصنيف
٦٤	١ - الأملاك العامة البرية
٦٤	١/١ - وسائل المواصلات البرية
٦٥	١/٢ - وسائل النقل الجوي
٦٥	١/٣ - خطوط التلفون والكهرباء
٦٥	١/٤ - المناجم
٦٧	١/٥ - الآثار العقارية

٦٨	١/٦ - العقارات والمباني العامة
٦٩	٢ - الأملاك العامة المائية
٦٩	٢/١ - شاطئ البحر وتوابعه
٦٩	<u>أولاً: شاطئ البحر</u>
٧٠	<u>ثانياً: توابع الشاطئ</u>
٧٠	٢/٢ - المياه غير البحرية
٧٠	<u>أولاً: المياه</u>
٧١	أ - ملكية المياه
٧٢	ب - استعمال المياه
٧٢	- المياه الجوفية
٧٥	- مياه الأمطار والعيون
٧٩	- الينابيع
٨٢	ج - خلاصة
٨٣	<u>ثانياً : توابع المياه غير البحرية</u>
٨٣	٤ - مدة التجميد
٨٣	٥ - الاستثناء على قاعدة التجميد
٨٤	١ - الحقوق المكتسبة قبل القرار ١٤٤
٨٥	٢ - الامتيازات ورخص الاستثمار
٨٥	٣- تحويل الملك العام إلى ملك خاص
٨٨	ب - الأموال الخاصة المجمدة
٨٨	١ - الوقف
٨٨	<u>مدخل</u>
٨٩	١/١ - مضمون القاعدة
٩٠	<u>أولاً - أنواع الوقف</u>
٩٠	أ - من زاوية الوصف القانوني
٩٠	١ - خيري

٩١	٢ - نري
٩١	٣ - مشترك
٩٢	ب - من زاوية موضوعه
٩٢	١ - الوقف الصحيح
٩٢	٢ - الوقف غير الصحيح
٩٤	ج - من زاوية ادارته
٩٤	١ - الوقف المضبوط
٩٥	٢ - الوقف الملحق
٩٥	٣ - الوقف المستثنى
٩٦	<u>ثانيًا: المال الموقوف</u>
٩٧	أ - لجهة الوقف الخيري
٩٨	ب - لجهة الوقف الذري
٩٨	ج - لجهة الملكية الشائعة
٩٩	<u>ثالثًا : شروط انشاء الوقف</u>
١٠٠	أ - لجهة الشروط العامة
١٠١	ب - لجهة الشروط الخاصة بالوقف
١٠١	١- ان يكون في سبيل غاية تقية
١٠٢	٢- ان يكون بصورة مؤبدة
	٣- ان يكون المال الموقوف
١٠٢	ملكاً لصاحبه
	٤- شروط الواقف في صحة
١٠٣	الوقف
١٠٥	٥- القيد في السجل العقاري
١٠٦	٦- عدم تجاوز نصاب معين
١٠٧	<u>رابعًا : مفاعيل الوقف</u>
١٠٧	أ- عدم قابليته للتصرف

- ب- عدم قابلية العقار الموقوف للتقادم ١٠٨
- ج- عدم القابلية للتوريث ١٠٩
- د- عدم القابلية للحجز ١١٠
- هـ- يبقى المال الموقوف خاضعاً للاستملاك ١١٠
- ١/٢ - مدة التجميد ١١١
- ١/٣ - استثناء التجميد ١١٢
- أولاً - استبدال ١١٢
- ثانياً- الاجارتان والاجارة الطويلة ١١٣
- ٢ - القيود القانونية على حرية تداول الأموال ١١٦
- ٢/١ - لجهة ممارسة الحق ١١٦
- ٢/٢ - لجهة إكتساب الحق ١١٧
- ٣ - الشروط الإرادية المانعة من التصرف ١١٨
- ٣/١ - إمكانية إيراد شروط مانعة من التصرف ١١٩
- ١- القانون المقارن ١٢٠
- ٢- القانون اللبناني ١٢٠
- ٣/٢ - مفاعيل الشروط المانعة من التصرف ١٢٤
- الفصل الثاني : الأموال غير المادية** ١٢٧
- فقرة وحيدة : الحقوق العينية والحقوق الشخصية** ١٢٨
- أ - المفهوم التقليدي ١٣٠
- ب - مقارنة ١٣١
- ج - نقد المفهوم التقليدي ١٣٤
- د - تحليل ومناقشة ١٣٦
- هـ - ملاحظات على التقسيم ١٤٠
- أولاً : حقوق عينية أصلية لولية ١٤١
- ثانياً : حقوق عينية أصلية منقولة ١٤١

١٤٥	<u>القسم الثاني : الأموال المنقولة والأموال غير المنقولة</u>
١٤٦	<u>توطئة</u>
١٤٦	أ - تطور النظرية
١٤٦	التعريف الأولي في هذا التقسيم
١٤٨	ب - نتائج النظرية
١٥٢	<u>الفصل الأول : العقارات أو غير المنقولة</u>
١٥٢	<u>الفقرة الأولى : تصنيف العقارات من حيث الفئة</u>
١٥٢	<u>التقسيم الأول - العقارات بطبيعتها</u>
١٥٢	أ - النص
١٥٣	ب - أمثلة
١٥٥	ج - منقول بالمال
١٥٥	١ - بموجب نص قانوني
١٥٦	٢ - بإرادة الفرقاء
١٦١	<u>التقسيم الثاني - العقارات بالتخصيص</u>
١٦١	أ - النص
١٦٢	ب - شروط التخصيص
١٦٣	<u>الشرط الأول : وحدة المالك</u>
١٦٣	<u>الشرط الثاني : إرادة التخصيص</u>
١٦٣	<u>الشرط الثالث : وجود صلة بين</u>
١٦٤	<u>المنقول والعقار</u>
١٦٥	١ - المنقول في خدمة العقار
١٦٦	٢ - تثبيت المنقول في العقار
١٦٧	ج - نطاق التخصيص
١٦٧	١ : الاستغلال الزراعي
١٦٨	٢ : الاستغلال الصناعي
١٦٨	٣ : الاستغلال التجاري

١٦٩ ٤ : المجال المدني

١٦٩ ٥ : الإيجار التمويلي

١٧٠ أولاً : ماهية العقد

١٧٦ ثانياً : انعكاسه على التخصيص

١٧٩ د - مفاعيل التخصيص

١٨٠ هـ - انتهاء التخصيص

١٨٢ التقسيم الثالث : العقارات غير المادية

١٨٦ أ - الحقوق العينية العقارية

١٨٧ ب - الحقوق الشخصية العقارية

١٨٩ ج - الدعاوى العقارية

١٩٤ الفقرة الثانية : تصنيف العقارات من حيث النوع

١٩٤ أولاً : أنواع العقارات

١٩٥ ثانياً : المصدر التاريخي

١٩٦ أ - الأراضي الموات

١٩٧ ب - الأراضي العامة

١٩٩ ١ - العقارات الأميرية

٢٠٠ ٢ - العقارات الملك

٢٠٠ ج - الأراضي المحمية

٢٠٢ الفصل الثاني : المنقول

٢٠٢ مدخل

٢٠٢ الفقرة الأولى : المنقول بطبيعته (المنقول المادي)

٢٠٧ الفقرة الثانية - المنقول غير المادي

٢٠٧ أ - تعريف

٢٠٨ ب - الحقوق العينية المنقولة

٢١٠ ج - الحقوق الشخصية المنقولة

٢١٠	١ - القيم المنقولة
٢١٢	٢ - المؤسسة التجارية
٢١٣	٣ - الاسناد التجارية
٢١٤	٤ - الملكية الأدبية والفنية
٢١٩	د - الدعاوى المنقولة

٢٢١ ملحق خاص : الذمة المالية

٢٢٢	<u>توطئة</u>
٢٢٣	أ - النظريات حول الذمة المالية
٢٢٣	١ - النظرية التقليدية
٢٢٤	٢ - نظرية التخصيص
٢٢٦	ب - موقع القانون اللبناني
٢٣١	ج - خصائص الذمة المالية
٢٣٢	أولاً: الذمة المالية هي ذات طابع مالي
٢٣٢	ثانياً: هي مجموعة قانونية قائمة بذاتها
٢٣٤	د - تحليل
٢٣٥	- الخلاصة
٢٣٧	- اهم مراجع الدراسة
٢٤١	- الملاحق
٢٦٦	- فهرس

