

الشرط المانع من التصرف في التشريع والقضاء المصري

د. نهلة أحمد فوزى أحمد

استاذ القانون المدني المساعد،

قسم القانون، كلية إدارة الأعمال، جامعة الحدود الشمالية

Email: Nahla055@gmail.com

استلام البحث: 21/06/2021 مراجعة البحث: 28/08/2021 قبول البحث: 06/09/2021

ملخص الدراسة:

يعد حق الملكية من أقوى الحقوق العينية الأصلية وأوسعها نطاقاً، فهو الحق العيني الوحيد الذى يمنح كل السلطات التي يمكن للشخص ممارستها على الشيء. فلمالك الشيء وحده، في حدود القانون، حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه. فهو حق جامع مانع مقصور على صاحبه. وإذا كانت الملكية مصونة بنص القانون والسننير المتعاقبة، إلا أنها لم تعد حقاً مطلقاً يمنح سلطات غير محدودة للمالك على ملكه. فقد تدخل المشرع لتحقيق الوظيفة الاجتماعية للملكية، وخول للمالك أن يقيد ملكيته بقيود اتفاقية يلزم بها نفسه مختاراً في مواجهة الغير دون أن تؤدي هذه القيود إلى تعطيل حق الملكية عن أداء وظائفه، أو إلى إنشاء حق عيني لم ينص عليه القانون. ومن القيود الإرادية التي نظمها القانون، القيد الوارد على حرية التصرف والذي يقضى بمنع المالك من التصرف في الشيء أو إخضاع هذا التصرف لشروط معينة لا يتطلبها القانون أصلاً.

الكلمات المفتاحية: القانون المدني، حق الملكية، سلطات المالك، القيود الاتفاقية، المنع من التصرف.

The condition preventing disposition in the Egyptian Civil Code in the light of jurisprudence and judicial rulings

Dr. Nahla Ahmed Fawzi Ahmed

Assistant Professor of Civil Law, Law Department, College of Business Administration,
Northern Border University

Abstract: The right of ownership is one of the strongest and most extensive of the original rights in kind, as it is the only right in kind that grants all the powers a person can exercise over something. Within the limits of the law, only the owner has the right to use, exploit and dispose of it. It's a collector's right exclusive to its owner. While property is protected by the text of successive laws and constitutions, it is no longer an absolute right that confers unlimited powers on the owner over his property. The legislator intervened in order to achieve the social function of ownership and authorized the owner to restrict his or her ownership by the restrictions of a convention by which he or she is obliged to choose against third parties without such restrictions leading to the disablement of the right of ownership from the performance of his or her functions, or to the creation of a right in kind not provided for by law. One of the voluntary limitations regulated by the law is the restriction on freedom of action, which is imposed on preventing the owner from disposing of the object or subjecting such conduct to certain conditions not originally required by law.

Keywords: Civil Law, Title - Property Powers, Convention Restrictions, Prohibition of Conduct.

مقدمة

فضلاً عن القيود التي أوردها المشرع على حق الملكية , يمكن للأفراد بإرادتهم وما قد يظهر أمامها من المبررات الجدية ما يدفعهم إلى تقييد الملكية بقيود أخرى بشرط أن لا تؤدي هذه القيود إلى المساس بجوهر الملكية , أو إلى مسخها, أو إلى إنشاء حق عيني لم ينص القانون عليه. وعلى ذلك لا يجوز الاتفاق على حرمان المالك من سلطاته الثلاثة حرماناً تاماً ومؤبداً كذلك لا يجوز حرمان المالك من إحدى سلطاته بصفة دائمة. فالقيود التي تفرضها الإرادة تكون صحيحة متى كانت نسبية, أي لا تتناول كل سلطات المالك , بل بعضها فقط , ولمدة محددة لا بصفة دائمة. وقد عنى المشرع بتنظيم نوع من القيود الإرادية وهو ذلك القيد الوارد على سلطة التصرف والذي يقضي بمنع المالك من التصرف في الشيء, أو إخضاع هذا التصرف لشروط معينة. ويلاحظ أن المشرع لم يضع قواعد جامدة تبين بالتفصيل الحالات التي يجوز فيها الشرط المانع من التصرف بل استعان بمعايير عامة , فقرر أنه وفقاً لمشروعية الباعث ومعقولية المدة يتحدد بطلان الشرط أو صحته. وقالت محكمة النقض بأن شرط المنع من التصرف يصح إذا بنى على باعث مشروع واقتصر على مدة معقولة ويكون الباعث مشروعاً متى كان المراد بالمنع من التصرف حماية مصلحة مشروعة للمتصرف أو المتصرف إليه أو للغير . وتقدير مشروعية المصلحة المراد بالشرط حمايتها و مدى معقولية المدة المحددة لسريانه مما يدخل في سلطة قاضي الموضوع ولا رقابة عليه في ذلك من محكمة النقض متى بنى رأيه على أسباب سائغة.

أهمية البحث

تتبع أهمية البحث من إبراز المصلحة التي ابتغاها المشرع حين مكن المالك من وضع قيوداً على سلطة التصرف التي تعد بدورها من جوهر حق الملكية . فسلطة التصرف تهدف إلى حماية حق المالك في الحصول على أقصى منافع ملكه فضلاً عن أنها تعطي حق قيمة اقتصادية . فهل يجوز حرمان المالك من التصرف في الشيء المملوك بإرادته حتى ولو كان لمدة محددة .؟

منهج البحث

اعتمدت الباحثة في هذه الدراسة على المنهج التحليلي كونه أكثر مناهج البحث ملائمة بالإضافة إلى المنهج الوصفي خاصة في بيان حقيقة موقف المشرع المصري لطبيعة هذا الموضوع، من خلال تحليل النصوص المنظمة للشرط المانع من التصرف, وأهم الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم المصرية التي تؤيد تطبيق النصوص المتعلقة به.

خطة البحث

من أجل دراسة أحكام الشرط المانع من التصرف , جاءت هذه الدراسة في مقدمة ومبحثين وخاتمة. فكان المبحث الأول عن إبراز مجال أعمال الشرط المانع من التصرف وشروطه . وأما المبحث الثاني فقد أبان آثار الشرط المانع من التصرف وكيفية الاحتجاج به في مواجهة الغير .

المبحث الأول

مجال الشرط المانع من التصرف وشروطه

أولاً : مجال إعمال الشرط

الشرط المانع من التصرف هو ذلك الشرط الإرادي الذي يرد في عقد أو وصية يمنح المالك من التصرف في مال معين من أمواله . وطبقاً للمادة 823 من القانون المدني المصري (1). يرد الشرط المانع من التصرف على العقد مطلقاً , فلم يقيدته المشرع بنوع معين من العقود ولكن الواقع عملاً أن وجود الشرط يكون في العقود التبرعية كعقد الهبة مع اشتراط عدم تصرف الموهوب له في محل الهبة, أو في عقد البيع إذا كان الثمن مؤجلاً , أو يدفع في شكل مرتب دوري للبائع أو لشخص ثالث , أو في عقد الرهن حيث يشترط الدائن المرتهن رهنًا رسمياً على المدين المرتهن عدم التصرف في المرهون تجنباً لتتبع المال في يد الحائز . كما يرد الشرط على الوصية وهي تصرف بإرادة منفردة مضافاً لما بعد الموت وهي لا تنفذ في حق الموصي له إلا إذا قبلها بكل شروطها وهي غالباً تدخل مالا في ذمة الموصي له دون مقابل , فلن يضار كثيراً إذا كانت مشروطة. ولكن لا يصح أن يقيد المالك نفسه وإرادته المنفردة من التصرف في أمواله فذلك يؤدي حتماً للإضرار بالدائنين وإخراج أموال من الضمان العام بمحض إرادته واختيار المدين فمن آثار وجود هذا الشرط - وكما سيأتي - عدم جواز الحجز على المال الممنوع من التصرف فيه ولا التنفيذ عليه (2).

وقد يرد الشرط المانع في الوعد بالبيع , فيشترط الموعود له بالبيع على الواعد ألا يتصرف في العين الموعود ببيعها طوال مدة الوعد . فهذا شرط مانع صحيح , إذ جمع بين التوقيت وبين قيام مصلحة مشروعة للموعود له , لأن هذا الأخير بفضل هذا الشرط , يطمئن إلى بقاء العين في ملك الواعد إذا أظهر الموعود له رغبته في الشراء (3). ودائماً ما يكون المال الممنوع من التصرف فيه عقاراً فهذا الشرط لن يحقق فائدة عملية إذا ورد على مال منقول , حيث يحق لمن انتقلت إليه ملكية المنقول ممنوع التصرف فيه, أن يتمسك بقاعدة الحيازة في المنقول بحسن نية وبسبب صحيح سند للحائز فيتعطل فاعلية هذا الحق (4).

ثانياً : شروط الشرط المانع من التصرف

1- يجب أن يكون مبنياً على باعث مشروع

1 - تنص المادة 823 مدنى على أن " 1-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.2-ويكون الباعث مشروعاً متى كان المراد بالمنع من التصرف حماية مصلحة مشروعة للمتصرف أو للمتصرف إليه أو للغير . 3-والمدة المعقولة يجوز أن تستغرق مدى حياة المتصرف أو المتصرف إليه أو الغير ."

2 - نعمان جمعة : الحقوق العينية , بدون ناشر , 1985. ص 388.

3 - عبد الرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني , تحديث وتقيح المستشار أحمد مدحت المراغي, ج 8, حق الملكية , دار الشروق, القاهرة, 2010. ص 449, هامش 2.

4 - نبيل إبراهيم سعد : الحقوق العينية الأصلية , جار الجامعة الجديدة , الاسكندرية, 2005, ص 42.

لما كان الشرط المانع من التصرف يعد خروجاً عن القاعدة العامة التي تخول المالك سلطة التصرف التي تعتبر جوهر حق الملكية، فمن الطبيعي ألا يجيز القانون اشتراط المنع من التصرف إلا كان مبنياً على سبب مشروع⁽⁵⁾. ومن ثم يجب لصحة الشرط المانع من التصرف أن يكون مبنياً على باعث مشروع⁽⁶⁾ إذ لا معنى لتقييد سلطة المالك في التصرف إلا إذا كان الغرض من الشرط حماية مصلحة مشروعة جديرة بالحماية، يستوي في ذلك أن تكون هذه المصلحة مادية أو أدبية⁽⁷⁾. وقد يُقصد بالمانع حماية مصلحة مشروعة للمشتري، كأن يشترط البائع أو الواهب الذي يحتفظ لنفسه بحق الانتفاع عدم التصرف في الشيء المبيع أو الموهوب طيلة مدة الانتفاع⁽⁸⁾. وقد يُقصد بالمانع حماية مصلحة مشروعة للممنوع من التصرف ذاته، كأن يمنع الواهب الموهوب له من التصرف في الشيء الموهوب حتى يبلغ سناً معينة، تتجاوز سن الرشد القانوني حماية له من رعونته وتبذيره⁽⁹⁾. وأخيراً قد يقصد بالمانع مصلحة مشروعة للغير، كأن يوصي شخص لآخر بشيء معين ويشترط عليه أن يؤدي مرتباً دورياً لشخص ثالث مدى حياته، ويمنعه من التصرف في الموصي به حتى يستطيع من تقرر له المرتب أن يجد ما يستطيع التنفيذ عليه بحقه إذا لم يوف الموصي له بالتزامه اختياراً⁽¹⁰⁾. وقد يتخذ الشرط المانع من التصرف صورة خاصة تعرف بشرط الاستبدال، بمقتضاه يلتزم المتصرف إليه بعدم التصرف في الشيء إلا إذا استبدل به شيئاً آخر يقوم مقامه ويحل محله فيما هو معد له⁽¹¹⁾. ومثل هذا الشرط يكون صحيحاً متى أُقصد به تحقيق مصلحة مشروعة⁽¹²⁾.

⁵ - قضت محكمة النقض المصرية بأن " المقرر في قضاء محكمة النقض أنه لئن كان مفاد نص المادة ٨٠٢ من القانون المدني أن لمالك الشيء حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه، إلا أنه لما كان النص في المادة ٨٢٣ من ذات القانون على أنه " 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 بالمانع من التصرف حماية مصلحة مشروعة للمتصرف إليه أو الغير ". والنص في المادة ٨٠٦ مدني على أنه " على المالك أن يراعي في استعمال حقه ما تقضي به القوانين والمراسم واللوائح المتعلقة بالمصلحة العامة أو المصلحة الخاصة " يدل وعلى ما أفصح عنه المشرع في الأعمال التحضيرية للقانون المدني على أن الملكية ليست حقاً مطلقاً لا حد له بل هي وظيفة اجتماعية يطلب إلى المالك القيام بها ويحميه القانون، ما دام يعمل في الحدود المرسومة لمباشرتها، أما إذا خرج عن هذه الحدود فلا يعتبره القانون مستحقاً لحمايته، ويترتب على ذلك أنه حيث يتعارض حق الملكية مع مصلحة عامة فالمصلحة العامة هي التي تقدم ".
محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، الطعن رقم ٥٧٩ لسنة ٧٩ جلسة 2020/1/21.

⁶ - جاء بالمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي أن " فالشرط المانع قد يرد في وصية أو في عقد، ويكون العقد في الغالب هبة أو هبة مستترة في بيع. ويصح هذا الشرط إذا كان الغرض منه حماية مصلحة مشروعة للمتصرف كما إذا اشترط الانتفاع بالعين طول حياته فيكون الشرط المانع من التصرف مؤكداً لذلك، أو حماية مصلحة مشروعة للغير، كما إذا كان الانتفاع بالعين مشروطاً لمصلحة هذا الغير، أو حماية مصلحة مشروعة للمتصرف إليه، كما إذا كان سيء التدبير وأراد المتصرف أن يحميه من طيشه بالشرط المانع من التصرف " مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني، الجزء السادس، الحقوق العينية، ص 76.

⁷ - حسن كبير: دروس في الحقوق العينية الأصلية، دروس لطلبة جامعة بيروت، من دون ناشر، 1965، ص 142.

⁸ - نقض مدني: الطعن رقم 9 لسنة 14 جلسة 1945/03/8 س 1 ع 1 ص 583 ق 218.

⁹ - محمد حسين منصور: الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، الملكية وما يتفرع عنها وأسباب كسب الملكية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007، ص 68.

¹⁰ - اسماعيل غانم: الحقوق العينية الأصلية، الجزء الأول، حق الملكية، مكتبة وهبة، القاهرة 1959، ص 54.

¹¹ - قضت محكمة النقض المصرية بأن " الاستبدال هو عقد تسري في شأنه القواعد العامة الواردة من القانون المدني ومن بينها ما نصت عليه المادة 157 منه من جواز طلب الفسخ عند إخلال أحد طرفيه بالتزاماته التي نشأت عنه... ولا يحول دون ذلك مجرد نقل ملكية الأرض موضوع عقد البذل للغير أو خلو هذا العقد من الشرط المانع من التصرف أو احتفاظ الطاعنين بحق الامتياز.

محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، الطعن رقم 931 لسنة 51 جلسة 1985/03/21 س 36 ع 1 ص 432 ق 93.

2- أن يكون مقصوراً على مدة معقولة.

ويجب أن يكون المنع من التصرف مؤقتاً مقصوراً على مدة معقولة . فلا يصح المنع إذا كان مؤبداً أو مشترطاً لمدة طويلة تجاوز الحاجة التي دعت إليه (13) . ذلك أنه إذا كان الشرط مؤبداً فإنه يجرّد المالك من سلطته في التصرف إلى مالا نهاية ، وبالتالي تزول عنه أهم السلطات التي تخولها الملكية. هذا فضلاً عن الأضرار الاقتصادية التي تنال الجماعة من حبس المال من التداول . ومن ناحية أخرى فإنه إذا فرض الشرط لمدة طويلة تجاوز الحاجة التي دعت إليه لا تبقى له مصلحة وهي الغاية التي يسعى المتصرف إلى تحقيقها من ورائه. ومن الجائز أن تستغرق المدة مدى حياة المتصرف وتكون مع ذلك مدة معقولة . فإذا كان المتصرف قد اشترط لنفسه إيراد مدى الحياة ، أو حق انتفاع أو حق سكنى مدى الحياة أو الاستيثاق من أن يقتصر الجوار على شخص المتصرف له ، فمن الطبيعي في هذه الفروض أن يجعل الشرط المانع قائماً لمدة تستغرق حياته ، وتكون المدة في هذه الحالة مدة معقولة . ومن ثم يكون الشرط صحيحاً . لكن هناك فروض أخرى - بيع عقار بئمن مقسط أو بيع عقار يرتنه البائع - لا يكون فيها مبرر لأن تستغرق مدة المنع حياة المتصرف ، ويكفي في حالة بيع عقار بئمن مقسط أن تكون مدة المنع هي المدة التي يوفى فيها المشتري بالإقساط جميعها ، وفي حالة بيع عقار يرتنه البائع أن تكون مدة المنع هي المدة التي يوفى فيها المشتري بالدين المكفول بالرهن حتى يأمن البائع شر التطهير فيما إذا باع المشتري العقار قبل وفاء الدين (14).

وإذا حُددت للشرط المانع مدة تستغرق حياة المتصرف أو مدة أخرى معقولة ، ومات المتصرف إليه قبل انقضاء هذه المدة ، فإن العين تنتقل إلى ورثته مثقلة بالشرط المانع فلا يجوز لهؤلاء أن يتصرفوا فيها حتى تنتضي المدة المحددة (15). وقد يقتضى الأمر أن يحدد للشرط المانع مدة تستغرق حياة المتصرف إليه، كما إذا كان هذا معروفاً بسوء التدبير فيحرم عليه المتصرف أن يتصرف في العين الموهوبة طول مدة حياته حتى إذا مات انتقلت العين إلى ورثته غير مثقلة بالشرط المانع ويجوز للورثة

12 - عبد المنعم البدرابي : حق الملكية ، الملكية بوجه عام وأسباب كسبها، مكتبة النصر الزقازيق، بدون تاريخ نشر ، ص 95.

13 - قضت محكمة النقض المصرية بأن " المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن مفاد نص المادة ٨٠٢ من القانون المدني أن لمالك الشيء حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه ، إلا أنه لما كان النص في المادة 823 من القانون المدني على أنه " إذا تضمن العقد أو الوصية شرطاً يقضى بمنع التصرف في مال فلا يصح هذا الشرط ما لم يكن مبنياً على باعث مشروع ومقصود على مدة معقولة ، ويكون الباعث مشروعاً متى كان المراد بالمنع من التصرف حماية مصلحة مشروعة للمتصرف أو المتصرف إليه أو الغير ، والنص في المادة 806 من ذات القانون على أنه " على المالك أن يُراعى في استعمال حقه ما تقتضى به القوانين والمراسيم واللوائح المتعلقة بالمصلحة العامة أو المصلحة الخاصة ... " ، يدل وعلى ما أفصحت عنه الأعمال التحضيرية للقانون المدني على أن الملكية ليست حقاً مطلقاً لا حد له ، بل هي وظيفة اجتماعية يُطلب إلى المالك القيام بها ويحميه القانون مادام يعمل في الحدود المرسومة لمباشرة هذه الوظيفة ، أما إذا خرج على هذه الحدود ، فلا يعتبره القانون مستحقاً لحمايته ، ويترتب على ذلك أنه حين يتعارض حق الملكية مع مصلحة عامة فإن هذه المصلحة هي التي تُقدم.

محكمة النقض المصرية ، الدائرة المدنية، الطعن رقم ٥٥٨٩ لسنة ٨٣ جلسة 2019/3/27 ، الطعن رقم ٢٧٦٣ لسنة ٨١ جلسة 2019/3/4 .

14 - السنهوري : الوسيط ، ، ج 8، حق الملكية ، مرجع سابق، ص 454

15 - جاء بالمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي أن " ويجب أيضاً لصحة الشرط المانع أن يكون لمدة معقولة، قد تكون مدى حياة المتصرف أو المتصرف إليه أو الغير ، ولكن لا يصح تأييد الشرط ، ولا جعله لمدة طويلة تجاوز الحاجة التي دعت إليه " مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني ، الجزء السادس، الحقوق العينية ، مرجع سابق، ص 76.

عندئذ التصرف في العين . وتكون المدة في هذه الحالة ، بالرغم من استغراقها لحياة المتصرف إليه ، مدة معقولة ، ومن ثم يكون الشرط المانع صحيحاً ويذهب بعض الفقهاء إلى اعتبار الشرط المانع مدى حياة المتصرف إليه باطلاً ، ولكن يجوز تحديد مدة معقولة وإن ظهر فيما بعد أن هذه المدة قد استغرقت بالفعل حياة المتصرف إليه ، فإذا لم يكن هناك مقتض لأن تستغرق المدة حياة المتصرف إليه ، لم يجز الوصول بالمدة إلى هذا الحد . مثل ذلك أن يكون المتصرف إليه قليل الخبرة والتجربة نظراً لصغر سنه أو يكون قاصراً ، فيكفي في هذه الحالة تحديد مدة معقولة يستوفى في أثنائها الخبرة اللازمة ، أو تحديد مدة يبلغ سن الرشد عند انقضائها . فإذا طالت المدة عن هذا الحد ، كان الشرط باطلاً ، لأن المدة إذ ذاك تصبح مدة غير معقولة (16). وإذا حدد للشرط المانع مدة معقولة على النحو الذي أسلفناه ، ومات المتصرف قبل انقضاء هذه المدة ، فإن الشرط المانع يبقى مع ذلك قائماً إلى أن تنتضي المدة . ويحل ورثة المتصرف محله بعد موته في طلب بطلان التصرف المخالف للشرط المانع فيما إذا اقتضى الأمر ذلك .

وقد يحدد للشرط المانع مدة تستغرق حياة الغير ، فإذا اشترط الواهب على الموهوب له إيراداً يرتبه للغير مدى حياته ، أو حق انتفاع أو حق سكنى يدوم ما دام الغير على قيد الحياة ، فإن المدة المعقولة للمنع من التصرف قد تستغرق في هذه الحالة حياة الغير وإذا مات المتصرف له قبل موت الغير أي قبل انتهاء المدة المعقولة ، انتقلت العين إلى ورثة المتصرف له مثقلة بالشرط المانع ، فلا يجوز لهؤلاء التصرف فيها ما دام الغير حياً (17). وتقدير معقولية المدة مسألة موضوعية يفصل فيها القاضي وفقاً لظروف وملابسات كل حالة بالنظر إلى طبيعة الشيء موضوع الشرط المانع ، وإلى المصلحة المشروعة التي استهدف المنع تحقيقها (18). وإذا كانت الشروط التي يجب توافرها لصحة المنع من التصرف ، واضحة في ذاتها إلا أن تطبيقها يقتضي من القاضي موازنة دقيقة بين المصالح المتعارضة، فإذا تبين له أن الباعث الذي بُنى عليه الشرط ليس كافياً لتبريره، كان الشرط باطلاً ، وكذلك الحال إذا كان المنع من التصرف قد اشترط مؤبداً ولمدة غير معقولة . والأصل أنه لا يترتب على بطلان الشرط

16 - عبد المنعم البدر اوي : حق الملكية مرجع سابق، ص 94.

17 - السنهوري : الوسيط ، ج 8، حق الملكية ، مرجع سابق، ص 455

18 - وقضت محكمة النقض المصرية بأن " إن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن شرط المنع من التصرف يصح إذا بنى على باعث مشروع و اقتصر على مدة معقولة و يكون الباعث مشروعاً متى كان المراد بالمنع من التصرف حماية مصلحة مشروعة للمتصرف أو المتصرف إليه أو الغير ، وتكون المدة معقولة إذا كانت ، وفقاً لواقع كل تصرف وملابساته ، مؤقتة وليس من شأنها تأييد المنع بما يسلب حق الملكية أخص صفاته ويجوز أن تستغرق المدة المعقولة وفقاً لنص الفقرة الأخيرة من المادة 823 من القانون المدني مدى حياة المتصرف أو المتصرف إليه أو الغير ويبطل التصرف المخالف لذلك ، وكان تقدير مشروعية المصلحة المراد بالشرط حمايتها ومدى معقولية المدة المحددة لسريانه مما يدخل في سلطة قاضي الموضوع ولا رقابة عليه في ذلك من محكمة النقض متى بنى رأيه على أسباب سائغة " .

محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، الطعن رقم 3077 لسنة 66 جلسة 2008/12/28 س 59 ص 898 ق 158 .

كما قضت بأن " المادة 823 من القانون المدني لا تبيح اشتراط حظر التصرف إلا لمدة مؤقتة وبناء على باعث مشروع ، وهي الحدود التي أباح المشرع في نطاقها الخروج على مبدأ حرية تداول الأموال ، وقد استخلص الحكم - المطعون فيه - من عبارات الوصية وفي استدلال سائغ أن الباعث على حظر التصرف الموقوف بحياة الموصي إليها هو حمايتها وتحقيق مصلحتها بما لا خروج فيه على قواعد النظام العام ، ومن ثم فإن الذي انتهى إليه الحكم لا ينطوي على خطأ في تطبيق القانون".

محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية ، الطعن رقم 7 لسنة 42 جلسة 1977/01/19 س 28 ع 1 ص 276 ق 58.

بطلان التصرف نفسه. ومع ذلك فإنه إذا تبين أن التصرف ما كان ل يتم بغير الشرط الباطل فإن التصرف يبطل كذلك كما إذا ثبت أن الواهب أو البائع ما كان ليرتضي الهبة أو البيع بغير ذلك الشرط (19). ولا يخرج الأمر في هذا الصدد عما أورده المشرع في شأن انتقاص التصرفات طبقاً لما نصت عليه المادة 143 من القانون المدني (20). ويراعى أنه في حالة ما إذا تحددت للشرط مدة غير معقولة، فإن القاضي يبقى على الشرط مع انقاص المدة إلى الحد المعقول وهذا ما لم يتبين أن التصرف ما كان ل يتم بغير هذه المدة كلها، أي أن المتصرف ما كان ليرضى إلا بالمدة كاملة، إذ في هذه الحالة يبطل الشرط والتصرف معاً (21).

المبحث الثاني

الآثار المترتبة على المنع من التصرف

أولاً: إذا كان الشرط المانع من التصرف صحيحاً

وإذا توافرت الشروط سالفة البيان، كان الشرط المانع من التصرف صحيحاً، وترتب عليه تقييد سلطة المالك في التصرف في الشيء، ويستوى في ذلك التصرف المادي أو القانوني. ويكون المال الممنوع من التصرف فيه يستتبع عدم القابلية للتنفيذ، وذلك حتى يتحقق الغرض من المنع، وهو بقاء المال في ذمة المالك حماية لمصلحة مشروعة للمشتري. والقول بغير ذلك يؤدي إلى إهدار قيمة الشرط حيث يكفي أن يتمتع المالك عن الوفاء بديونه، التي قد اصطنعها لهذا الغرض فيباع الشيء جبراً ليستوفي الدائون حقوقهم من الثمن وبذلك يصل المالك بطريق غير مباشر إلى التصرف في الشيء رغم الشرط المانع. كل ذلك ما لم يكن الشرط المانع قد قصد به حماية الدائنين كما في حالة اشتراط عدم التصرف في المبيع قبل سداد كامل الثمن، هنا يجوز للبائع التنفيذ على الشيء المبيع لاستيفاء الثمن (22).

هذا وقد يحدث أن يمنع العقد أو الوصية التصرف في المال دون تحديد لنوع أو طبيعة التصرفات الممنوعة، وفي هذه الحالة المتفق عليه فقهاً أن المنع من التصرف إذا أُطلق، لا يشمل التصرفات المادية، وعلى ذلك يظل للشخص الممنوع من التصرف أن يُجرى من التغييرات المادية ما يشاء. فإذا كان الشيء بناء كان له أن يهدمه، أو أن يُعيد بناؤه، أو أن يغير من الغرض المخصص له، فالمنع من التصرف لا يقتضى منع التصرفات المادية إلا بنص صريح في العقد أو الوصية. كذلك لا يشمل

19 - اسماعيل غانم: الحقوق العينية الأصلية... مرجع سابق، ص 58.

20 - تنص المادة 143 من القانون المدني على أن " إذا كان العقد في شق منه باطلاً أو قابلاً للإبطال، فهذا الشق وحده هو الذي يبطل، إلا إذا تبين أن العقد ما كان ل يتم بغير الشق الذي وقع باطلاً أو قابلاً للإبطال فيبطل العقد كله".

21 - توفيق حسن فرج: الحقوق العينية الأصلية، طبعة نادي القضاة، مصر، 1981، ص 145.

جاء بالمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي أن " فإذا لم يتوافر هذان الشرطان كان الشرط المانع من التصرف باطلاً، ويكون التصرف الذي اشتمل على هذا الشرط باطلاً أيضاً إذا كان الشرط المانع هو الدافع إلى هذا التصرف. أما إذا كان التصرف تبرعاً ولم يكن الشرط المانع هو الدافع صح التبرع ولغا الشرط".

مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني، الجزء السادس، الحقوق العينية، مرجع سابق، ص 76.

22 - محمد حسين منصور: الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ص 69.

المنع التصرفات القانونية التي لا تؤدي إلى إنشاء أو نقل حق عيني أصلي أو تبعي، كأعمال الإدارة، فلا يتمتع على الشخص الممنوع من التصرف أن يؤجر الشيء، أو أن يعيره، أو أن يودعه لدى شخص آخر، أو أن يكلف شخصاً بصيانته وإصلاحه⁽²³⁾. ومن الطبيعي أن المنع من التصرف لا يمنع من انتقال الملكية بالميراث، أو من اكتسابها بالتقادم المكسب، أو من نزع الملكية بواسطة الدولة للمنفعة العامة، لأنه لا يوجد تصرف في هذه الأحوال. جدير بالذكر أن المنع من التصرف يشمل التصرف الجزئي كما يشمل التصرف الكلي، وعلى ذلك لا يجوز للممنوع من التصرف أن يقرر على الشيء حق انتفاع أو حق استعمال أو حق رهن رسمي أو حيازي.

ثانياً : جزاء مخالفة الشرط المانع من التصرف

طبقاً لنص المادة 824 من القانون المدني، إذا صح الشرط المانع من التصرف بأن اجتمعت له شروطه من الباعث المشروع والمدة المعقولة فيترتب على ذلك بطلان كل تصرف مخالف للشرط⁽²⁴⁾. ويبدو من النص أن البطلان هنا بطلاناً مطلقاً، إلا أن الأحكام التي نص عليها القانون لبطلان التصرف المخالف لا تتفق مع القواعد العامة في البطلان المطلق، لأن البطلان هنا لن يتقرر للمصلحة العامة، بل للمصلحة الخاصة لذلك يجوز أن يطلب الحكم ببطلان التصرف المخالف ممن تقرر الشرط المانع لمصلحته⁽²⁵⁾. وقد اتجهت محكمة النقض إلى اعتبار البطلان لمخالفة الشرط المانع هو بطلان نسبي، وليس مطلقاً⁽²⁶⁾ ولما كان المقرر أن بطلان التصرف المخالف للشرط المانع من التصرف لم يتقرر إلا للمصلحة الخاصة فإنه بذلك لا يتعلق بالنظام العام، ومن ثم لا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها، بل لابد أن يطلب منها الحكم به. وتثبت رخصة طلب الحكم ببطلان التصرف المخالف ممن تقرر الشرط المانع لمصلحته. فيجوز للمشتراط دائماً أن يطلب الحكم ببطلان التصرف المخالف للشرط وذلك أنه له دائماً مصلحة أدبية في احترامه. فضلاً عن ذلك إذا كان الشرط قد تقرر لمصلحة المالك الممنوع من التصرف، فيكون لهذا المالك أن يتمسك ببطلان التصرف المخالف رغم أنه كان طرفاً في التصرف المخالف. وإذا

²³ - سعيد سعد عبد السلام : حق الملكية فقهاً وقضاءً، دار النهضة العربية، القاهرة 2000. ص 144.

²⁴ - تنص المادة 824 من القانون المدني على أن " إذا كان شرط المنع من التصرف الوارد في العقد أو الوصية صحيحاً طبقاً لأحكام المادة السابقة، فكل تصرف مخالف له يقع باطلاً".

²⁵ - جاء بالمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي أن " وإذا توافر الشرطان اللذان تقدم ذكرهما فالشرط المانع من التصرف صحيح فإن خولف كان التصرف المخالف باطلاً بطلاناً مطلقاً لعدم قابلية المال للتصرف. وقد حسم المشروع بهذا الحكم خلافاً لما قام حول هذه المسألة، إذا كان القضاء متردداً بين بطلان التصرف المخالف أو فسخ التصرف الأصلي. والذي يطلب بطلان التصرف المخالف هو المتصرف إذ له دائماً مصلحة في ذلك. ويطلبه كذلك المتصرف له أو الغير إذا كان الشرط المانع أريد به أن يحمي مصلحة مشروعة لأحد منها، وهذه هي القاعدة التي سبق تقريرها في الاشتراط لمصلحة الغير. والمال الذي منع التصرف فيه قابل مع ذلك أن يتم تملكه بالتقادم".

مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني، الجزء السادس، الحقوق العينية، مرجع سابق، ص 77.

²⁶ - قضت محكمة النقض المصرية بأن " من المستقر عليه - في قضاء محكمة النقض - أن البطلان المنصوص عليه في المادة 824 من القانون المدني لمخالفة الشرط المانع فُرر حماية لمصلحة خاصة مشروعة لأحد الأشخاص، ومن ثم يتحتم قصر المطالبة بالبطلان على صاحب المصلحة فيه دون سواه ويمتنع على غيره طلبه أو أن تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها.

محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، الطعن رقم 17575 لسنة 77 جلسة 2009/04/27 من 60 ص 508 ق 85، الطعن رقم 750 لسنة 41 جلسة 1975/12/31 من 26 ص 1746 ق 326.

كان الشرط مقررًا لمصلحة الغير، فيكون لهذا الغير التمسك بالبطلان. وأخيراً يكون لمن تعامل مع الشخص الممنوع من التصرف أن يتمسك بطلان التصرف الذي كان طرفاً فيه، فلو قام الممنوع من التصرف ببيع الشيء فإنه يكون للمشتري طلب بطلان هذا البيع، وذلك حتى لا يطالب بالثمن إذا لم يكن قد دفعه، أو ليسترده إذا كان قد دفعه (27).

ويزول بطلان التصرف بإجازة من تقرر الشرط لمصلحته (28) مع مراعاة أنه إذا كان الشرط المانع مقررًا لمصلحة المالك الممنوع من التصرف ذاته، فإن إجازة هذا المالك وحده لا تكفي لرفع البطلان، بل لابد من إجازة المشتري كذلك، لما للمشتري من مصلحة أدبية في احترام الشرط (29).

ثالثاً : الاحتجاج بالشرط المانع من التصرف في مواجهة الغير

إذا كان المال الممنوع من التصرف فيه من العقارات، فيجب أن يسجل الشرط المانع طبقاً لإجراءات الشهر العقاري حتى يُحتج به على الغير، وذلك في السند الناقل للملكية للمشتري عليه، أو تسجيله في سند مستقل لاحق وحينئذ يحتج به على كل من كسب حقاً على العقار ينافي الشرط المانع ابتداءً من تاريخ تسجيله، فإذا وقع تصرف للغير مخالف للشرط. كان التصرف باطلاً وأمكن الاحتجاج على الغير بالبطلان (30).

أما بالنسبة للمنقولات فيفقد هذا الشرط فاعليته إذا انتقلت حيازة المنقول للغير حسن النية حيث يستطيع الغير التمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائر وتخلص له ملكية وحيازة المال خالياً من أثر الشرط المانع (31).

27 - محمد لبيب شنب : موجز في الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ص 300.

28 - قضت محكمة النقض المصرية بأن " البطلان المقرر بالمادة 824 من القانون المدني لمخالفة شرط المنع من التصرف - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - ليس بطلاناً مطلقاً بل هو بطلان يتفق مع الغاية من تقرير المنع وهي حماية مصلحة خاصة مشروعة لأحد الأشخاص - أو لطائفة من الناس - ومن ثم يتحتم قصر المطالبة بهذه الحماية أو التنازل عنها على صاحب المصلحة وحده .

محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، الطعن رقم 3398 لسنة 72 جلسة 2015/05/11.

كما قضت بأن " البطلان المقرر بالمادة 824 من القانون المدني لمخالفة شرط المنع من التصرف - و على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليس بطلاناً مطلقاً بل هو بطلان يتفق مع الغاية من تقرير المنع وهي حماية مصلحة خاصة مشروعة لأحد الأشخاص و من ثم يتحتم ضرورة قصر المطالبة بهذه الحماية أو التنازل عنها على صاحب المصلحة وحده و يتمتع على المحكمة الحكم به من تلقاء نفسها .

محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، الطعن رقم 1180 لسنة 49 جلسة 1983/03/24 س 34 ع 1 ص 763 ق 159.

29 - محمد لبيب شنب : موجز في الحقوق العينية الأصلية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989 ص 300

30 - محمد لبيب شنب : موجز في الحقوق العينية الأصلية، مرجع سابق، ص 302.

31 - قضت محكمة النقض المصرية بأن "من المقرر في ظل القانون المدني القديم وقبل صدور قانون التسجيل رقم 18 لسنة 1923 أن الملكية في العقار تنتقل إلى المشتري بمجرد التعاقد دون حاجة إلى التسجيل، و أن الشرط الذي يمنع المشتري من التصرف في العين المشتراه إلا بعد سداد ثمنها كاملاً لا ينفذ في حق الغير الذي تلقى العين مثقلة بهذا الشرط المانع ضمن تسجيل التصرف الأصلي الذي نقل العين مثقلة بالشرط فيذكر في تسجيل التصرف الأصلي ما ورد في التصرف من نصوص متعلقة بالشرط المانع ولا يكون الشرط المانع حجة على الغير إلا من تاريخ تسجيله".

محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، الطعن رقم 51 لسنة 41 جلسة 1978/6/28 س 29 ع 1 ص 1578 ق 305.

خاتمة

تناول البحث الشرط المانع من التصرف باعتباره أحد القيود الاتفاقية التي أجازها المشرع على ما للمالك من سلطة التصرف راعى فيها المصلحة الخاصة بمراعاة مصالح جديدة بالحماية. إذ أجاز تقييد سلطات المالك بالاتفاق على حرمانه من القيام ببعض الأعمال التي تخولها له ملكيته بصفة مؤقتة. وتناولت في المبحث الأول مجال الشرط المانع من التصرف وشروطه. يرد الشرط المانع من التصرف على العقد مطلقاً , فلم يقيد المشرع بنوع معين من العقود ولكن الواقع عملاً أن وجود الشرط يكون في العقود التبرعية. كما يرد الشرط على الوصية. ودائماً ما يكون المال الممنوع من التصرف فيه عقاراً فهذا الشرط لن يحقق فائدة عملية إذا ورد على مال منقول , حيث يحق لمن انتقلت إليه ملكية المنقول ممنوع التصرف فيه, أن يتمسك بقاعدة الحياة في المنقول بحسن نية وبسبب صحيح سند للحائز فيتعطل فاعلية هذا الحق. لما كان الشرط المانع من التصرف يعد خروجاً عن القاعدة العامة التي تخول المالك سلطة التصرف التي تعتبر جوهر حق الملكية, فمن الطبيعي ألا يجيز القانون اشتراط المنع من التصرف إلا كان مبنياً على سبب مشروع , إذ لا معنى لتقييد سلطة المالك في التصرف إلا إذا كان الغرض من الشرط حماية مصلحة مشروعة جديدة بالحماية. وأن يكون لمدة معقولة ذلك أنه إذا كان الشرط مؤبداً فإنه يجرى المالك من سلطته في التصرف إلى مالا نهائية وبالتالي تزول عنه أهم السلطات التي تخولها الملكية. هذا فضلاً عن الأضرار الاقتصادية التي تنال الجماعة من حبس المال من التداول مما يؤثر بطريق غير مباشر على المصلحة العامة. ثم تناولت في المبحث الثاني الآثار المترتبة على الشرط المانع من التصرف . فإذا كان الشرط المانع من التصرف صحيحاً بأن توافر شرطي الباعث والمدة , كان الشرط المانع من التصرف صحيحاً, وترتب عليه تقييد سلطة المالك في التصرف في الشيء , ويستوى في ذلك التصرف المادي أو القانوني. ويكون المال الممنوع من التصرف فيه يستتبع عدم القابلية للتفويض, وذلك حتى يتحقق الغرض من المنع , وهو بقاء المال في ذمة المالك حماية لمصلحة مشروعة للمشتري. والقول بغير ذلك يؤدي إلى إهدار قيمة الشرط . على أنه إذا صح الشرط المانع من التصرف بأن اجتمعت له شروطه من الباعث المشروع والمدة المعقولة فيترتب على ذلك بطلان كل تصرف مخالف له. ولما كان المقرر أن بطلان التصرف المخالف للشرط المانع من التصرف لم يقرر إلا للمصلحة الخاصة فإنه بذلك لا يتعلق بالنظام العام ومن ثم لا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها, بل لا بد أن يطلب منها الحكم به . وتثبت رخصة طلب الحكم ببطلان التصرف المخالف ممن تقرر الشرط المانع لمصلحته. ومن أجل الاحتجاج على الغير بالشرط المانع من التصرف يجب أن يسجل الشرط المانع طبقاً لإجراءات الشهر العقاري إذا كان المال الممنوع من التصرف فيه من العقارات . أما بالنسبة للمنقولات فيفقد هذا الشرط فاعليته إذا انتقلت حيازة المنقول للغير حسن النية حيث يستطيع الغير التمسك بقاعدة الحياة في المنقول سند الحائز وتخلص له ملكية وحيازة المال خالياً من أثر الشرط المانع.

النتائج والتوصيات

من خلال العرض السابق توصلت الباحثة إلى بعض النتائج والتوصيات وهي:-

1. المقصود بالتصرف الممنوع ليس هو مطلق التصرف القانوني , وإنما عمل التصرف كما أن ليس كل أعمال التصرف محظورة. وإنما المحظور هو ذات عمل التصرف الذى اشترط عدم القيام به. فإذا لم يسم المشتراط تصرفاً معيناً فُسرت إرادته على أساس أنها تشترط حظر التصرف الذى يتعارض مع المصلحة التي دفعت المشتراط إلى اشتراط المنع.
2. لا أثر للشروط على القيام بأعمال الإدارة أو أعمال الحفظ ولا الأعمال الكاشفة كالقسمة.
3. إذا منع التصرف إلا مع استبدال مال آخر , كان الممنوع فقط هو التصرف دون استبدال.
4. أن أساس التصرف هو الإرادة وبالتالي لا يُحظر على المالك بأن يقوم بنقل المال إلى الغير بسبب غير إرادي كالميراث ونزع الملكية.
5. إذا كان يشترط تسجيل الشرط المانع من التصرف طبقاً لإجراءات الشهر العقاري للاحتجاج به على الغير إذا كان المال الممنوع من التصرف فيه من العقارات. فإننا نهيب بالمشرع المصرى ضرورة النص على ذلك صراحة حتى لا يترك الأمر للاجتهاد.
6. إذا كان المشرع قد أقر في الشرط المانع من التصرف في صلب القانون المدنى إلا أنه قد اكتفى فيما يتعلق بآثار الشرط المانع , بأن نص في المادة 824 على أن " كل تصرف مخالف يقع باطلاً " وهو نص مقتضب. فمن ناحية لا تشمل المادة 824 كافة الآثار التي جرى القضاء على ترتيبها على الشرط المانع. ومن ناحية أخرى فإن طبيعة البطلان المنصوص عليه قد يكون محلاً للخلاف.
7. لم يعن المشرع ببيان ما يلزم للاحتجاج بالشرط المانع من التصرف للاحتجاج على الغير.

قائمة المراجع

الكتب

1. اسماعيل غانم : الحقوق العينية الأصلية, الجزء الأول , حق الملكية, مكتبة وهبة , القاهرة 1959.
2. توفيق حسن فرج: الحقوق العينية الأصلية, طبعة نادي القضاة, مصر , 1981.
3. حسن كيره: دروس في الحقوق العينية الأصلية , دروس لطلبة جامعة بيروت, من دون ناشر , 1965.
4. سعيد سعد عبد السلام : حق الملكية فقهاً وقضاءً , دار النهضة العربية , القاهرة 2000.
5. عبد الرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني , تحديث وتقيق المستشار أحمد مدحت المراغي, ج 8, حق الملكية , دار الشروق, القاهرة, 2010.
6. عبد المنعم البدرابي : حق الملكية , الملكية بوجه عام وأسباب كسبها, مكتبة النصر الزقايق, بدون تاريخ نشر
7. محمد حسين منصور : الوجيز في الحقوق العينية الأصلية, الملكية وما يتفرع عنها وأسباب كسب الملكية , دار الجامعة الجديدة , الاسكندرية , 2007.
8. محمد لبيب شنب : موجز في الحقوق العينية الأصلية, دار النهضة العربية, القاهرة 1989.
9. نبيل إبراهيم سعد : الحقوق العينية الأصلية , جار الجامعة الجديدة , الاسكندرية 2005
10. نعمان جمعة : الحقوق العينية , بدون ناشر , 1985.

القوانين والتشريعات

القانون المدنى المصرى 131 لسنة 1948
مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى الصادرة عن وزارة العدل, الجزء السادس, الحقوق العينية , من المادة 802 إلى
المادة 1029.

الأحكام القضائية

الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية على شبكة الانترنت

https://www.cc.gov.eg/civil_judgments