

بالتعاون



هيئة المحاسبة والمراجعة  
للمؤسسات المالية الإسلامية

بإدعم



المعهد الإسلامي للبحوث والتطوير  
البنية الإسلامية للتنمية

تنظيم



شورى للاستشارات الشرعية  
Shura Sharia Consultancy



## المؤتمر الفقهي الرابع للمؤسسات المالية الإسلامية 4<sup>th</sup> Fiqh Conference for Islamic Finance Institutions

27-26 محرم 1433 هـ فندق كراون بلازا - الكويت 21-22 ديسمبر 2011 م

### البحث الثاني

### حق الانتفاع العقاري

إعداد: د. عبد الستار أبوغدة

رئيس الهيئة الشرعية الموحدة لمجموعة البركة المصرفية

الرعاية الرئيسية



الشريك الاستراتيجي



الرعاية الفضية



الرعاية الاعلامي



الناقل الخارجي



الناقل الداخلي



الحليف القانوني



الحليف المالي



## بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين

### تمهيد:

المقصود بالبحث ليس أحكام المنفعة في الإجارة أو الإعارة أو الوصية، ولا حق الانتفاع بالمباحات (العامة، أو الخاصة بالإباحة الشرعية، أو بالإذن المقتصر أثره على المأذون له) وإنما المقصود حق الانتفاع بالتطبيق المعاصر المستخدم في الغرب وبعض دول الخليج، وهو تملك الأرض لفترة طويلة حتى ٥٠ أو ٩٠ سنة مع تحمل الممتلك الأعباء من صيانة وتأمين، وحصوله على حق البناء والتطوير والاستثمار، وقد يتخلل ذلك إعادة التملك لأخر بنفس الشروط وخروج الممتلك الأول من البين، كما لو استمد الممتلك الثاني الحق من مالك العين المنتفع بها وفي نهاية المدة الطويلة يرجع الأصل المنتفع به إلى المالك الأول وهو في الغالب الجهات الحكومية.

ففي حق الانتفاع تنقطع الصلة بين الممتلك الثاني والممتلك الأول بحصول بيع حق الانتفاع، وتحل محلها علاقة بين الممتلك الأخير والمالك للعين، وهذا يوضح التفرقة بين حق الانتفاع في الفقه المدون وحق الانتفاع المستحدث، ولذلك يقيد بأنه حق الانتفاع «العقاري» لتمييزه عن حق الانتفاع «الشخصي» بالمباحات أو بالمأذون به من مالك الأصل المنتفع به، كما في الإجارة فالمستأجر يملك منفعة ويمكن تملكها لغيره مع بقاء علاقته بالمملك، بالرغم من نشوء علاقة جديدة بين الممتلك الأول للمنفعة والممتلك الثاني لها بالتأجير من الباطن.

ومن تتبع ما جاء في المدونات الفقهية المبوبة والمساعدة كالقواعد والأشباه والنظائر والفروق لم يحصل العثور على تطبيق سابق لحق الانتفاع «العقاري»، لكن كثيرا من تطبيقاته يمكن اقتباسها أو تخريجها على ما تقرر في الفقه من أحكام لكل من حق الانتفاع «الشخصي» وحق المنفعة. ومن المفيد البدء بالكلام عن حق الانتفاع الشخصي قبل الانتقال للكلام عن حق الانتفاع العقاري تعريفاً وتكييفاً وأحكاماً.

### تعريف حق الانتفاع وحق المنفعة:

حق الانتفاع مصطلح مركب من (حق) و(انتفاع) وفيما يلي تعريف كل منهما ثم تعريف المصطلح الفقهي المركب منهما، لغة وشرعاً.

### الحق:

الحق لغة «الثابت الذي لا يسوغ إنكاره»، واصطلاحاً هو «كل ما يثبت للشخص من

## مميزات ومكتات سواء كان الثابت مالياً أو غير مالي»

ثم إن للحق تقسيمات عديدة مشهورة يهمننا منها تقسيمه إلى حق شخصي وحق عيني، ثم الاقتصار على الحق العيني. والحقوق العينية هي: عبارة عن سلطة مباشرة لشخص على شيء معين بالذات، وهي تعطي صاحبها حق الانتفاع بالشيء، واستعماله واستغلاله بدون توسط أحد، ومثال ذلك حق الملكية، فللمالك حق الانتفاع بما يملك واستعماله واستغلاله مباشرة.

### الانتفاع:

لغة: الوصول إلى المنفعة، أي الحصول على منفعة عين ينتفع بها مع بقائها.

وشرعاً: هو الحق في استعمال العين واستغلالها، ما دامت قائمة على حالها. وإن لم تكن رقبته مملوكة للمنتفع (١).

### حق الانتفاع:

حق الانتفاع له تعريفات مختلفة بحسب مجال الاستعمال، والتعريف العام الشامل له أنه حق يخول صاحبه استعمال الشيء بما يتفق وطبيعته، ثم إذا استعمل في المباحات وما يتوقف استعماله على الإذن مجاناً فهو الترخيص أو الإذن في أن يباشر الشخص بنفسه فقط الانتفاع، فلمن أذن له الانتفاع بنفسه ويمتنع في حقه أن ينقله لغيره بعوض أو بغير عوض (٢). أو هو الحق الخاص لشخص المنتفع غير القابل للانتقال للغير. والمقصود بالبحث ما إذا استعمل فيما يتم تملكه للغير بعوض ليكون محل استعماله للمتملك ولن ينقله إليه بعوض أيضاً.

### حق المنفعة:

سبق تعريف «الحق»، أما المنفعة فهي: ما يستفاد من الأعيان مع بقاء الأصل مثل السكنى، والتخزين، والنقل. وألحق بعض فقهاء الشافعية بهذه الصور ما يستغل من الأعيان كالثمار من الأشجار، ونحوها، وخالفهم في ذلك الجمهور. ومن المقرر في الفقه (٣) أن حق المنفعة أقوى من حق الانتفاع - بالمعنى السائد في المدونات الفقهية - لأن صاحب المنفعة يملكها ويتصرف فيها تصرف المالك في الحدود الشرعية، بخلاف حق الانتفاع المجرد، لأنه رخصة لا يتجاوز شخص المنتفع (٤).

١- المصباح المنير، مادة: نفع، ومرشد الحيران، المادة ١٢.

٢- معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء، د. نزيه حماد.

٣- الموسوعة الفقهية ٢٩٩/٦ ومن مراجعها، الفروق للقرافي ٨٧/١.

٤- يطلق جمهور الفقهاء (المنفعة) على ما يستفاد من استعمال الأعيان كالسكنى، وذهب بعض الشافعية إلى أنها تطلق أيضاً على ما يستغل من الأعيان كالثمار للأشجار (بحث الاعتياض عن حق الانتفاع وتطبيقاته، من أبحاث المؤتمر الثالث، د. محمد عثمان شبير).

## حق الارتفاق وصلته بحق الانتفاع المستحدث:

إن ملك المنفعة قد يكون حقا شخصيا غير تابع للعين المملوكة - كحق المنفعة في الإجارة والأعيان. وقد يكون حقا عينيا تابعا للعين المملوكة منتقلا من مالك إلى مالك بالتبع ضمن انتقال الملكية ولا يكون إلا في العقار وهذا ما يسمى بحق الارتفاق (١).

يتبين مما سبق أن حق الانتفاع المستحدث يختلف عن حق الارتفاق، لأن حق الارتفاق غالبا جزئي، في حين أن حق الانتفاع المستحدث كلي شامل، كما يتبين أن حق المنفعة (وليس حق الانتفاع التراثي) هو الذي يشتق منه حق الانتفاع المستحدث.

## الانتفاع في القانون:

الانتفاع في الاصطلاح القانوني هو القيام بأعمال مادية للحصول على منفعة الشيء حسب ما تسمح به طبيعته.

## حق الانتفاع في القانون:

عرف القانون المدني الفرنسي حق الانتفاع بأنه: «الحق في الانتفاع بشيء مملوك للغير، كما ينتفع به المالك نفسه، ولكن مع وجوب المحافظة على ذات الشيء» (٢)، وقد لاحظ الدكتور عبد المنعم الصدة على هذا التعريف أنه لم يشر إلى أهم خصيصتين من خصائصه، وهما: كونه عينيا، وينتهي حتما بموت المنتفع (٣). واقترح تعريفا له وهو: «حق عيني يخول المنتفع سلطة استعمال شيء مملوك للغير واستغلاله، مع وجوب المحافظة على ذات الشيء لردده إلى صاحبه عند نهاية الانتفاع الذي ينتهي حتما بموت المنتفع.

وقد أُلحِق القانون اللبناني كلاً من حق الاستعمال وحق السكنى بحق الانتفاع، واعتبرهما تابعين له، وصورتين من صورته. جاء في المادة (٥٣٩) من قانون الموجبات والعقود اللبنانية «من ليس له على الشيء سوى حق الاستعمال الشخصي، أو حق السكن، أو حق الحبس، أو حق التأمين لا يجوز له أن يؤجره». لكن القانون المدني المصري أفردهما بفرع مستقل سماه: «حق الاستعمال وحق السكنى، جاء في المادة (٩٩٦) من القانون المدني المصري: «نطاق حق الاستعمال وحق السكنى يتحدد بمقدار ما يحتاج إليه صاحب الحق هو وأسرته لخاصة أنفسهم، وذلك دون إخلال بما يقرره السند المنشئ للحق من أحكام». وفرق بينهما وبين حق الانتفاع، فحق الاستعمال وحق السكنى (الحق الشخصي) يخول صاحبه استعمال الشيء لنفسه وأسرته، فهو حق انتفاع على نطاق محدود. أما حق الانتفاع فهو يخول صاحبه استعمال الشيء واستغلاله.

١- الموسوعة الفقهية ٢٩٩/٦.

٢- معجم المصطلحات القانونية، د. عبد الرحيم كرم ٤٩.

٣- من بحث الانتفاع عن حق الانتفاع وتطبيقاته، د. محمد عثمان شبير ص ٥٣ (من أبحاث المؤتمر الثالث)، ومن مراجع: الحقوق العينية الأصلية، د. عبد المنعم الصدة ٨٦١ و ٩٦٠.

## التفرقة بين حق الانتفاع والمنفعة:

هذه التفرقة الآتي تلخيصها إنما هي بين حق الانتفاع (العادي غير المقتصر على العقار، أي الحق في المباحات أو في المأذون به دون عوض) وبين المنفعة. والغرض من هذه المقارنة تلمس الجوانب التي يستمد منها تكييف حق الانتفاع العقاري. وأهم جوانب التفرقة:

١- سبب الانتفاع أعم من سبب ملك المنفعة، لأنه كما يثبت بعقدي الإجارة والإعارة يثبت بالإباحة الأصلية، أما المنفعة فلا تملك إلا بأسباب خاصة.

٢- الانتفاع المحض حق ضعيف لأنه رخصة خاصة لشخص المنتفع بخلاف صاحب المنفعة فله الانتفاع والتصرف (١).

٣- حق الانتفاع الشخصي بالمباحات أو بما أذن به المالك دون عقد تملك لا يجوز الاعتياض عنه في حين أن المنفعة يجوز تملكها للغير بعوض، مثل الإجارة أو بغير عوض مثل الإعارة.

٤- حق الانتفاع ليس فيه للشخص المنتفع ملكية في محل الانتفاع إلا بحصول الحيابة للمحل للتمكن من الانتفاع، أو بالاستهلاك للمحل إذا كان لا ينتفع إلا باستهلاكه، كالطعام، أما المنفعة فهي إما أن تكون حقا شخصيا غير تابع للعين المملوكة، كالمستعير أو أن تكون حقا عينياً تابعاً للعين المملوكة منتقلا منها من مالك إلى مالك بالبيع للعين مثلا ولا يكون هذا إلا في العقار.

٥- حق الانتفاع الشخصي يقبل التقيد والاشتراط لأنه حق ناقص ليس لصاحبه إلا التصرفات التي يجيزها المالك، وعلى الوجه الذي يعينه صفة وزمانا ومكانا، وإلا فإن الانتفاع موجب للضمان ولا يحتاج لأمثلة. وكذلك الشروط فلو اشترط للانتفاع شرطا ففيه اتجاهان: الجمهور يرون أنه يجوز له بمثل الشروط أو أقل منه ضررا، لحصول الرضا حكما، وقال بعضهم إن نهاه عن مثل الشروط أو الأدون منه امتنع، (٢) أما ملك المنفعة فالأصل أنه غير مقيد إلا بتجنب ما فيه ضرر، وقد يتقيد بالعرف.

ومن هنا سوى الحنفية بين حق الانتفاع الشخصي وملك المنفعة، فالفرق الوحيد بينهما التقيد. لكن المالكية ومن معهم يخصون المنفعة بأنها من قبيل الملك، وأما حق الانتفاع فيخصونه بأنه إباحة أو إذن (٣).

١- الموسوعة الفقهية ٢٩٩/٦، ومن مراجعها الفروق للقرافي ٨٧/١.

٢- الموسوعة الفقهية ٢٠٧/٦.

٣- أحكام المعاملات الشرعية للشيخ علي الخفيف.

## تعريف حق الانتفاع العقاري:

لم أطلع على تعريف لحق الانتفاع العقاري المستحدث، وللوصول إلى تعريف يراعى ماهيته وأحكامه - دون تضمين هذه الأحكام فيه - هناك حاجة لاستعراض طرق تملك المنفعة دون تملك العين (ودون استفادة المالك للعين منها إلى أن ترجع إليه) ودون مسؤوليته عن العين من حيث الإنفاق عليها أو ضمانها أو التصرف فيها - ولو محملة بالمنفعة للغير كما في بيع العين المؤجرة.

وبعبارة أخرى: أن تكون ملكية العين منزوعة من المالك - من حيث التصرف - ما دامت المنفعة مملكة للغير في صورة حق عيني، فتكون العين ملكاً لطرف، وحق الانتفاع لطرف آخر له غنمه وعليه غرمه دون مسؤولية على مالك العين. وتسعف في تقريب ذلك صورة الوقف للعين لطرف ووقف المنفعة لطرف آخر. وكذلك صورة الوصية بالعين لطرف وبالمنفعة لطرف آخر.

ولا تشبه هذه الحالة إجارة المنفعة أو إعارتها لأن المالك المؤجر يظل صاحب سلطة على العين فيبيعها محملة بالمنفعة المسلوقة في العين لصالح المستأجر ويظل المؤجر مسؤولاً عن ضمان العين وصيانتها الأساسية. ويتطلب الأمر اختيار اسم أوضح في دلالته على ماهية هذا التصرف، سواء كان مستمداً من تطبيقات سابقة أو مولدة بصورة تحقق معرفة ماهيته.

وسيأتي الكلام عن الأسس القابلة للاستئناس بها أو الاعتماد عليها عند الكلام عن تكييف حق الانتفاع العقاري.

وقبل مغادرة هذه المسألة نستحضر التسمية التي تطلق على هذا الحق باللغة الإنجليزية لأن لها شبه الدلالة المستهدفة من استخلاص تعريف دقيق يميز هذا الحق عن حق الانتفاع الشخصي الذي تعرضت له المدونات الفقهية، وهي عبارة :

## Legally Recognized Beneficial Interest

وندع للمساهمين في الترجمة (أو الرطانة) ضغط هذه العبارة للوصول لتسمية مختصرة.



## الفروق بين حق الانتفاع الشخصي

### وحق الانتفاع العقاري (المستحدث)

بعد أن اتضح التباين بين حق الانتفاع الشخصي المذكور في المدونات الفقهية وحق الانتفاع العقاري المستحدث فإن من المفيد تلمس الفروق بينهما كما يأتي:

١- حق الانتفاع العقاري تحصل فيه الملكية قبل الانتفاع، أما حق الانتفاع الشخصي - بالإباحة أو الإذن - فإنه تحصل الملكية بالانتفاع والاستيفاء لما أذن له فيه. مثال هذا الأخير إباحة الطعام يملك بالأكل، والنقود المنثورة في الأفراح تملك بالتقاطها، ولا يجوز لناثرها أن يستردها منهم بعد التقاطها.

٢- حق الانتفاع العقاري محله العقار فقط، أما حق الانتفاع الشخصي - بالإباحة أو الإذن- فمحله شامل للعقار والمنقول وما يستهلك.

٣- حق الانتفاع العقاري يملك بعوض متفق عليه، ولا نزاع في الاعتياض عنه، بخلاف حق الانتفاع الشخصي.

وعليه، لا ترد هنا مسألة العوض، فهو الأصل في تملك حق الانتفاع العقاري المستحدث.

## علاقة حق الانتفاع ببعض التطبيقات

### الإجارتان:

هي عقد يتفق فيه متولي الوقف مع شخص على أن يدفع مبلغاً من المال يكفي لعمارة عقار الوقف المبني المتوهن عند عجز الوقف عن التعمير، على أن يكون لدافع المال حق القرار الدائم في هذا العقار بأجر دوري ضئيل. وهذا الحق يورث عن صاحبه ويبيع.

والعلاقة بينه وبين حق الانتفاع العقاري أنه إجارة، ولها صفة القرار الدائم وأنه يباع لكنه يختلف عنه بكونه في الوقف وأن فيه أجرتين وأنه يورث(١).

وفي مذهب المالكية ما يشبه الإجارتين وهو الإجارة الطويلة في حالة خراب الموقوف فيعطيه الناظر لمن يعمره بأن يحمله أجره قليلة (٢).

١- معجم المصطلحات الاقتصادية، د. نزيه حماد ٢٢، واتحاف الأخلاف في أحكام الأوقاف للشيخ عمر حلمي ١٢٦-١٢٢، وينظر في طبقات حق الانتقال «أحكام الأراضي» للمحامي دعيس المر ١٧٢.

٢- يعرف القانونيون الإجارة الطويلة بأنها عقد يخول فيه صاحب أرض مستأجراً بإقامة منشآت (مساطحة) أو غرس غراس عليها (مغارة) والانتفاع مدة لا تزيد على تسع وتسعين عاماً لقاء أجره متفق عليها. (معجم مصطلحات الشريعة والقانون، د. عبد الواحد كرم ١٢).

والحق في هاتين الصورتين قابل للبيع أو الهبة أو الوقف. وقد أضاف الفقهاء في الدولة العثمانية حق الانتقال، وهو غير حق الإرث، وله طبقات محددة بالتسلسل مع التسوية بين الذكور والإناث.

## حق الانتفاع قانونا

### (امتياز الإدارة)

امتياز الإدارة أو التزام المرافق العامة هو عقد الغرض منه إدارة مرفق عام ذي صفة اقتصادية يتم بين الحكومة وبين شخص خاص، يعهد إليه باستغلال المرفق مدة محددة من الزمن مقابل بدل معين.

والعلاقة بينه وبين حق الانتفاع العقاري أن في كليهما اختصاصا وامتيازًا محلّه عقار، وهو في امتياز الإدارة مبنى، أما في حق الانتفاع العقاري فهو معد للبناء. وأن كليهما مستند إلى عقد إجارة. ويختلف عنه بأن حق الانتفاع العقاري غالبًا ينصب على أرض يراد تطويرها، وأنه يمكن نقله للغير دون رجوع إلى المؤجر.

## خصائص حق الانتفاع في القانون

هذه الخصائص لا تنطبق على حق الانتفاع الشخصي الذي مصدره الإباحة أو الإذن، ولذلك الانتفاع خصائص لا حاجة لذكرها، لاختلاف الأساس والتكييف. أما الخصائص القانونية فقد يحتاج إليها، لأن حق الانتفاع العقاري يرجع فيه إلى القوانين. ومن تلك الخصائص:

١- حق الانتفاع حق عيني، يخول صاحبه حق الاستعمال والاستغلال لكل الفوائد العرضية، والفوائد المادية: كثمار الأشجار، وألبان الحيوانات، وأرباح المتاجر، وأرباح الأسهم السندات.

٢- حق الانتفاع يثبت بكل من العقد، والقانون، فالتقنين المدني الفرنسي يقرر حقوق انتفاع قانونية لمصلحة الوالدين والزوج.

٣- حق الانتفاع ينتهي حتما بموت المنتفع.

٤- حق الانتفاع يرد على الأموال غير القابلة للاستهلاك، وهي الأموال التي تقبل تكرار



استعمالها أو الأموال التي يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها مثل: العقارات والسيارات وأثاث المنازل والأدوات الكهربائية (١).

## التكييف الفقهي لحق الانتفاع العقاري

### التكييف بالإجارة للمنفعة مع حق الحكر (التحكير)

إن أقرب تكييف لحق الانتفاع العقاري هو أنه إجارة لمنفعة عقار مع حق الحكر (الاستحكار).

والمراد بحق الحكر: الاتفاق على إعطاء أرض الوقف الخالية لشخص لقاء مبلغ يقارب قيمتها، باسم أجرة معجلة، ليكون له عليها حق القرار الدائم ويتصرف فيها بالبناء والغرس وغيرهما، كتصرف المالكين، ويرتب عليها أيضا أجر سنوي ضئيل، وحق القرار الناشئ عن هذا العقد يورث عن صاحبه ويبيع (٢).

وقد ذكر الدكتور نزيه حماد أنه «يغلب استعمال الفقهاء لهذا المصطلح في الأوقاف، غير أنهم يستعملونه أحيانا في الأملاك الخاصة».

وذكر الشيخ مصطفى الزرقا أن هذا العقد التجئ إليه لعدم جواز بيع الوقف وأن حق القرار الناشئ به يورث عن صاحبه ويبيع، وقد نظمت القوانين أحكاما تفصيلية لتحديد الحقوق بين الوقف وأصحاب حق القرار ثم قال: ولم نذكره فيما عرضناه من العقود المسماة لأنه ليس من العقود الأساسية، بل من العقود الفرعية المتفرعة عن الإجارة (٣).

وجوهر عقد الاستحكار إجارة منفعة عقار مع حق القرار، وللمالك حق الانتفاع طوال مدة العقد، وله بيع هذا الحق، وينتقل إلى الخلف.

### الاستئناس بالوقف والوصية بالمنفعة دون العين:

من أحكام الوصية أنه يجوز للموصي أن يوصي بالمنفعة فقط فينتفع بها الموصى له ثم بعد انقضاء المدة ترجع للورثة. ويجوز أن يوصي بالمنفعة لشخص وبالعين لشخص ولا تؤول إليه إلا بعد انتهاء مدة المنفعة، وليس لمن أوصى له بالعين أي تعلق بمن أوصى له

١- من بحث الاعتياض عن حق الانتفاع وتطبيقاته، د. محمد عثمان شبير.

٢- معجم المصطلحات الاقتصادية، د. نزيه حماد ٥٧. ومن مراجعه: البحر الرائق وحاشيته ٢٢٠/٥، وحاشية ابن عابدين ٣٩١/٣ والمدخل الفقهي للزرقا ٥٧٠/١، والمدخل النظرية الالتزام للزرقا ٤٠.

٣- المدخل الفقهي للشيخ الزرقا، الفقرة ٢٩٥ (٥٧٠/١).

بالمنفعة، ثم الموصى له بالمنفعة - كما جاء في قانون الوصية المصري (المادة ٥٥) «يجوز له أن ينتفع بنفسه ويجوز أن يستغل العين الموصى له بمنفعتها، وكذلك العكس، على حسب ما يرى لمصلحته، بشرط أن لا يضر تصرفه بالعين الموصى له بمنفعتها»(١).

وفي تقرير الانفصال بين العين والمنفعة في الوصية يقررون «أن الموصي لما أوصى بالمنافع وحدها فقد جعلها مقصودة بالتمليك فلا تكون تابعة للرقبة في الملك بل تصير أصلا بنفسها»(٢) وفي بيان آخر لطريقة استيفاء المنفعة «إذا كان الموصي ذكر في وصيته عبارة تدل على تمليك الموصى له جميع أنواع الانتفاع فلا خلاف أن له أن ينتفع على الوجه الذي يراه وإذا ذكر الموصي الانتفاع مطلقا غير مقيد فالجمهور - خلاف الحنفية- يرون أنه يملك الانتفاع بطريق الاستغلال (تحصيل الغلة بالتأجير مثلا) أو بطريق الاستعمال الشخصي». والوقف للمنفعة وحدها دون العين تطبق عليه أحكام مماثلة لأحكام الوصية.

### ضمان محل حق الانتفاع:

الأصل أن الانتفاع المباح والمأذون بعين من الأعيان لا يوجب الضمان، ومنه الانتفاع بالمأجور على الوجه المشروع بالصفة المعينة في العقد أو بمثلها أو دونها ضررا أو على الوجه المعتاد(٣).

وهذا مع عدم الإخلال بحالة التعدي أو التقصير. وتصور ذلك في الانتفاع العقاري ممكن وذلك بأن تصدر الأرض محل حق الانتفاع أو يبتلعها البحر مثلا، وأما حالة التعدي فمنها إجراء حفريات تجعلها غير صالحة للانتفاع بها حين انتهاء الحق، فعليه إعادة الحال إلى ما كان عليه.

### نفقات العين المنتفع بها في الانتفاع العقاري المستحدث:

الأصل أن نفقات العين المنتفع بها هي على مالك العين إذا كان الانتفاع بمقابل، كالإجارة العادية والمنتهية بالتمليك، أما إذا كان الانتفاع بالمجان، كما في الإعارة والوصية فنفقات الانتفاع على من له الانتفاع (٤) هذا في الانتفاع الشخصي وملك المنفعة العادي.

أما في الانتفاع العقاري فبما أنه يعتبر بيعا نظرا لمحلّه - وهو الحق وليس الملكية للعين نفسها - فتكون نفقات العين على من يؤوّل إليه ذلك الحق سواء كان هو الأول في تملكه أم من بعده من المالكين التاليين.

١- الوصية للشيخ أحمد إبراهيم ١٧٢.

٢- أحكام الوصية والوقف والميراث. د. زكي الدين شعبان، ود. أحمد الغندور ٤٤.

٣- الموسوعة الفقهية ٣٠٩/٦ ومن مراجعها الزيلعي ٨٥/٥ وبلغة السالك ٤١/٤ ونهاية المحتاج ٣٠٥م٥، والمغني ١١٧/٦.

٤- الموسوعة الفقهية ٣٠٨/٦، ومن مراجعها البدائع ٢٠٨/٤، والشرح الكبير للردديري ٥٤/٤، ونهاية المحتاج ٢٩٥/٥، والمغني لابن قدامة ٣٢/٦.

## حدود الانتفاع:

للانتفاع حدود مختلفة المصدر ما بين شرعية، وإرادية (الإذن) وعقدية، وعرفية وفيما يأتي توضيح هذه القيود:

(أ) أن يكون الانتفاع موافقا للضوابط الشرعية ومنها أن يكون الانتفاع مباحا وأن لا يؤدي لإبطال حق الغير.

(ب) أن يراعي حدود إذن المالك إذا كان مصدر الانتفاع الإذن من مالك خاص.

(ج) أن يلتزم بالقيود المتفق عليها في العقد إذا كان سبب الانتفاع عقدا.

(د) أن لا يتجاوز الحد المعتاد إذا لم يكن الانتفاع مقيدا بقيود أو شرط (أ، ج، د) ويمكن أن يضاف إليها قيد رسمي وهو:

والذي يتصور في موضوع (الانتفاع العقاري) هو القيود (أ، ج، د) ويمكن أن يضاف إليها قيد رسمي وهو:

(هـ) عدم التعارض مع القوانين الأخرى والتراخيص اللازمة.

وهناك قيود أخرى متمحضة للانتفاع الشخصي المعروف بالإباحة أو الإذن.

## حكم المباني المنشأة بموجب حق الانتفاع عند انتهاء الحق:

يحق لصاحب حق الانتفاع - طوال مدته - التصرفات التي للمالك السابق إلى أن تنتهي المدة ومن بينها البناء على الأرض التي له حق الانتفاع بها، فإذا انتهت المدة فتطبق هنا أحكام الإجارة للأرض بشرط البناء عليها وهي أن يكون لمالك الأرض الخيار بين تملكها بقيمتها وهي منشأة أو أن يطلب إزالتها، وإنما يملكها بتقويمها وهي قائمة - وليست أنقاضا كما في البناء بدون إذن - لأنه تصرف في حال التملك للحق. وفي الوقت نفسه يمكن أن يملك صاحب حق الانتفاع الأرض بالاتفاق مع المالك السابق فتبقى المباني على ملكه.

وفي القانون الوضعي يملك صاحب العقار المباني بحكم الالتصاق المعترف به قانونا سببا من أسباب الملكية.

## توريث حق الانتفاع أو حق الانتقال الأميري؛

إذا مات المالك لحق الانتفاع (وهو الشخص الطبيعي) ينتقل الحق لوارثه أو الشخص المعنوي (المؤسسات) فيتصور التوريث في المؤسسة بالاستحواذ عليها، وبما أن حق الانتفاع هو من قبيل إجارة العين ليستوفى منها ذلك الحق، فمن المقرر في الإجارة أنها تقبل التوريث عند المالكية والشافعية والحنابلة - خلافاً الحنفية. وعند المالكية قول بأنه يخير ورثة المستأجر في استمرار العقد أو عدمه وهو ما اختارته المعايير الشرعية. وعليه فإن الوارث الشخصي أو المعنوي يخير في بقاء الحق أو انتهائه.

## انتهاء حق الانتفاع العقاري؛

ينتهي حق الانتفاع العقاري بواحد مما يأتي:

(أ) انتهاء المدة: حق الانتفاع له مدة معلومة، فإذا انقضت انتهى الحق، وليس للمنتفع الاستمرار في الانتفاع وإلا يكون غاصباً.

(ب) الإقالة: وهي فسخ العقد بإرادة الطرفين.

(ج) هلاك محل حق الانتفاع، ومنه الاستهلاك للمصلحة العامة، أو المصادرة أو سحب الترخيص، أو الاستحقاق للغير...

(د) استخدام خيار الشرط أن وجد.

## تصكيك حق الانتفاع؛

حق الانتفاع ليس ديناً وإنما هو من الموجودات التي يصح إصدار صكوك بها كالأعيان نفسها، فلا مانع من إصدار صكوك تمثل حق الانتفاع سواء كانت مدة الصكوك لجميع مدة الحق أو لفترة من المدة، ويكون العائد المتحقق من الانتفاع بالحق من المستفيدين هو ربح الصكوك.

والحمد لله رب العالمين،،،