

**الجمهورية اللبنانية**  
**المجلس الدستوري**  
**الكتاب السنوي 2016**  
**المجلد العاشر**  
**[www.cc.gov.lb](http://www.cc.gov.lb)**

## قراءة في نص المادة 15 من الدستور اللبناني

### في ضوء الاجتهاد الدستوري

الدكتور وائل الزين

دكتور في القانون العام

إذا كان الدستور أساس النظام القانوني وله قيمة قانونية تعلق على جميع فروع القانون فإنه يعتبر بالضرورة أساساً للتنظيم القانوني للاقتصاد. فالإقتصاد يحتاج الى إطار قانوني يتناول تنظيمه واداءه.

أخذ لبنان بالنظام الاقتصادي الليبرالي المبني على المبادرة الفردية والملكية الخاصة وذلك في الفقرة (و) من مقدمة الدستور اللبناني وبالتالي فإن النظام الاقتصادي للدولة محدد بشكل واضح في الدستور.

يمكن تقسيم الأحكام الدستورية في المجال الاقتصادي إلى ثلاث مجموعات: المجموعة الأولى من الأحكام هي التي تتعلق بإعطاء اختصاص للمشرع بتنظيم الموضوعات الاقتصادية أو إقرارها مثل:

الضرائب ( مادة 81 من الدستور)

الميزانية العامة (مادة 83 من الدستور)

الحسابات النهائية (مادة 87 من الدستور)

القروض العامة (مادة 88 من الدستور) ومنح التزامات استثمار موارد الثروة الطبيعية

أو المرافق العامة (مادة 89 من الدستور) منح الاحتكارات ( مادة 89 من الدستور).

أما المجموعة الثانية من الاحكام الدستورية فهي التي تحدد مبادئ أو أهدافاً في المجال الاقتصادي ومن أهم المبادئ الدستورية في المجال الاقتصادي كفالة حق الملكية (مادة 15 من الدستور).

العدالة الاجتماعية (الفترة ج من مقدمة الدستور)

## (الفقرة ز من مقدمة الدستور)

أما المجموعة الثالثة من الاحكام الدستورية فهي التي تتعلق بالمؤسسات التي تمارس اختصاصات في المجال الاقتصادي والمالي (فقرة د من البند الثالث من إتفاق الطائف). من ضمن الاحكام الاقتصادية الدستورية الواردة في الدستور اللبناني المادة 15 من الدستور والتي نصت على ما يلي:

" الملكية في حمى القانون فلا يجوز أن ينزع عن أحد ملكه إلا لأسباب المنفعة العامة في الأحوال المنصوص عليها في القانون وبعد تعويضه منه تعويضاً عادلاً"

حمت هذه المادة الملكية بشكل واضح وحددت حالات نزع الملكية وشروطه. إن حق الملكية هو حق طبيعي وغير قابل للتنازل أو المساومة عليه وقد أكدته المادة 17 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بقولها:

" لكل فرد حق في التملك بمفرده أو بالإشتراك مع غيره. لا يجوز تجريد أحد من ملكه تعسفاً. إن هذا الحق هو حق دستوري يشكل دعامة الاقتصاد الليبرالي المبني على روح المبادرة الفردية.

لا مجال للحديث عن حرية المبادرة الفردية في الشأن الاقتصادي من دون الحديث عن الحق في التملك.

كما أن حق الملكية يشكل حجر الزاوية في حق أوسع وأشمل وهو حق الانسان في تطوير وتنمية نفسه ضمن مجتمعه.

نال حق الملكية اهتماماً دستورياً فتكرس في نص المادة 15 من الدستور وفق ما ذكرنا كما حددت هذه المادة الضمانات الخاصة بالحرمان من حق الملكية. إن أي عملية تعدّ على الملكية الخاصة لا بد من الموازنة بشأنها بين حقوق الأفراد في التملك من جهة وتحقيق المصلحة العامة من جهة ثانية.

بناءً على ذلك نتناول أو نبحت في مفهوم من مفاهيم الملكية تباعاً مفهوم من الملكية (الفقرة الأولى)، التدخل التشريعي لتنظيم حق الملكية (الفقرة الثانية)، الضمانات الخاصة بالحرمان من الملكية (الفقرة الثالثة) والضمانات الخاصة بالقيود على ممارسة حق الملكية (الفقرة الرابعة).

## 1

## مفهوم حق الملكية

إن التطرق لمفهوم حق الملكية يقودنا إلى الحديث عن تعريف حق الملكية (أ) ومن ثم إلى محل حق الملكية (ب) وأخيراً إلى أصحاب حق الملكية (ج).

**أ. تعريف حق الملكية:** إن دراسة حق الملكية لا تدخل فقط في نطاق القانون الخاص لكنها تدخل أيضاً في نطاق القانون العام غير أن طبيعة الحق تختلف في كل من القانونين. إن حق الملكية في القانون الخاص يفهم على أنه حق عيني يخول مالك الشيء إمكانيات الاستعمال والاستغلال والتصرف. كما أن دراسة هذا الحق في نطاق القانون الخاص تثير العلاقة بين المالك وغيره من المالكين أو بينه وبين غيره من الأفراد. أما في نطاق القانون العام فإن الأمر مختلف، إذ تتم دراسة حق الملكية من زاوية معينة وهي تحديد العلاقة بين المالك والسلطة العامة فالقاعدة أنه تجب حماية هذا الحق من أي إعتداء غير مشروع من جانب السلطة العامة.

تحرص الوثائق الدستورية على تأكيد حماية الملكية الخاصة وعدم المساس بها إلا على سبيل الاستثناء. إلا أن حق الملكية ليس له إلا قيمة نسبية وهو لم يعد حقاً مطلقاً كما كان في السابق إذ أن هذا الحق يجب أن يربط بوظيفة اجتماعية يحددها القانون وهذا ما أكده المجلس الدستوري اللبناني حيث اعتبر " أنه يجب أن ينظر إلى الملكية من حيث غايتها باعتبار ان لها وظيفة اجتماعية واقتصادية ومن حيث شروط ممارستها في اطار الحدود التي تقتضيها وتبررها المصلحة العامة"<sup>1</sup>.

**ب. محل حق الملكية:** إن حق الملكية يرد أولاً على العقارات فهي المحل الاول الذي يمارس عليه حق الملكية ومن المعلوم أن حق الملكية العقارية قد أدى دوراً مهماً في صياغة المادتين 2 و 7 من اعلان حقوق الانسان و المواطن في فرنسا عام 1789.

1. المجلس الدستوري، قرار رقم 4 عام 2000، الجريدة الرسمية رقم 28 تاريخ 29/6/2000، ص 2225.

إن التأكيد على أن الملكية حق مقدس وذو حرمة كان يستجيب في هذا الوقت للتطلعات الاجتماعية لطبقة الملاك العقاريين ورغبة النظام الجديد في بث الطمأنينة في نفوسهم<sup>2</sup>، ومن هنا كان الظن أن هذه الحماية لا تشمل اموالاً اخرى غير العقارات مثل القيم المنقولة.

غير أن الغاية من حق الملكية وأوضاع ممارسته قد نالها تطور كبير تمثل في التوسع الواضح في تطبيقها إلى مجالات جديدة. وعلى ذلك فإن الحماية الدستورية لحق الملكية تمتد إلى الاموال جميعاً بدون تمييز. فهي تشمل بطبيعة الحال القيم المنقولة التي اصبحت قيمتها تتزايد مؤخراً ( الأسهم، السندات، وشهادات الإيداع ...) والمنقولات والأموال السائلة ايضاً.

كما وتشمل حماية حق الملكية أيضاً الحقوق العينية العقارية ( حق الانتفاع، حق الارتفاق، حق السطحية.....). الحقوق الشخصية ( الديون والتعويضات مثل تعويض نهاية الخدمة...).

وتشمل الملكية ايضاً بحسب القضاء الدستوري الملكية الفكرية مثل الملكية الفنية والادبية وبراءات الاختراع والعلامات الصناعية<sup>3</sup>. وفي هذا المعنى يشير المجلس الدستوري في فرنسا إلى أنه من بين المجالات الجديدة التي امتد إليها حق الملكية يظهر الانتفاع بحقوق الملكية الفكرية لأصحاب حق المؤلف والحقوق المجاورة وحمايتها في الاطار الذي يحدده القانون والالتزامات الدولية وأن مكافحة ممارسات التزيف التي تتزايد على شبكة الإنترنت إنما تستجيب الى هدف المحافظة على الملكية الفكرية<sup>4</sup>.

وبالمقابل فإنه لا يدخل في مجال الحماية الخاصة بحق الملكية بعض المزايا التي تمنحها الادارة للأفراد أو المشروعات مثل تصاريح استغلال نقل الاشخاص، إذ أن هذه التصاريح لا يمكن أن تشبه الأموال محل حق الملكية ومن ثم لا تشملها الحماية الخاصة بنزع الملكية للمنفعة العامة<sup>5</sup>.

كخلاصة يفهم حق الملكية بشكل موسع أي يشمل كل ما يدخل إيجاباً في الذمة المالية للفرد.

<sup>2</sup> R. Savy, *La constitution des juges*, D. 1983, Chron, p. 105.

<sup>3</sup> C.C., 25 juillet 1989, 256, DC, Rec, p. 53.

<sup>4</sup> C.C. 10 juin 2009, 580 DC.

<sup>5</sup> C.C., décembre 1982, 150 DC, Rec, p. 86.

ج. اصحاب حق الملكية: الأصل أن حق الملكية ذو طبيعة فردية اي معترف به للأفراد. وما زالت هذه الفكرة قائمة حتى الآن. الملكية اساساً حق للمواطنين والأجانب. ومع ذلك يجوز للدولة بناءً على اعتبارات اقتصادية أو متعلقة بمصالحها الحيوية أن تفرض قيوداً في شأن الاموال التي لا يجوز لغير مواطنيها تملكها مثل حظر تملك الاراضي الزراعية وقد اكد المجلس الدستوري اللبناني هذا القيد على حق الملكية للأجانب ففي احد قراراته حيث ورد:

" أنه من حق الدولة في ضوء مصلحتها العليا أن تقرر وضع القيود التي تحدد من مداها لاكتساب غير اللبناني أو بعضهم تحديداً الحقوق العينية في لبنان إذ تمارس في ذلك حقاً سيادياً محفوظاً لها على الارض اللبنانية لها دون سواها<sup>6</sup>.

لكن متى سمحت الدولة للأجانب بالتملك فإنه لا يجوز لها أن تحرمهم من الحماية التي كفلها الدستور لحق الملكية. غير أن حق الملكية لم يعد يقتصر على الافراد. فحق الملكية مكفول أيضاً للأشخاص المعنوية الخاصة مثل الشركات التجارية لأنها وإن كانت تجمعات من الأفراد فإنها اشخاص قانونية متميزة. يمكن ان تتمتع بالحقوق وتحمل الالتزامات ومن ثم فإن حقها في الملكية يتميز عن حق اعضائها<sup>7</sup>.

كذلك فإن الحماية الدستورية لحق الملكية تشمل ايضاً ملكية الاشخاص العامة سواء كانت أموالاً عامة أو خاصة. قد قرر المجلس الدستوري اللبناني امتداد حماية حق الملكية إلى الملكية العامة فقد ورد في أحد قراراته<sup>8</sup> ما يلي:

" بما أن حق الملكية المصان بموجب الدستور لا يقتصر فقط على الملكية الفردية بل ينسحب ايضاً على الملكية الجماعية أي الملكية العامة التي يجب أن تحظى بالحماية نفسها وضمن الحدود ذاتها المقررة لحق الملكية الفردية كما أن المجلس الدستوري الفرنسي قرر أن حماية الاموال العامة تجد سندها في احكام اعلان

<sup>6</sup>. قرار رقم 2 تاريخ 2001/5/10، مجموعة قرارات المجلس الدستوري، 1994-2014، الجزء الأول، منشورات المجلس الدستوري، 2014، ص 151.

<sup>7</sup>. P. Delvolve, *Droit public de l'économie*, Dalloz, 1998, n 105

<sup>8</sup>. قرار رقم 4 تاريخ 2000\6\22، المذكور أنفاً.

حقوق الانسان في 1789 الخاصة بحق الملكية والحماية المقررة لها وأن هذه الحماية لا تتعلق فقط بالملكية الخاصة ولكن أيضاً وعلى قدم المساواة ملكية الدولة والأشخاص العامة الأخرى".

رتب المجلس على ذلك نتيجة مهمة وهي أنه مما يتعارض مع الدستور أن يتم التنازل عن اموال أو مشروعات تشكل جزءاً من المال العام الى اشخاص تزول اهدافاً خاصة نظير مقابل أقل من قيمتها<sup>9</sup>.

## 2

### التدخل التشريعي لتنظيم حق الملكية

يشكل الاعتداء على حق وحرية التملك اعتداء على حرية أساسية من حريات الانسان لذلك فإن هذا الاعتداء لا يمكن أن يتكرس واقعاً الا بقانون. وبالتالي لا يمكن تنظيم وتقييد حق الملكية إلا بتدخل تشريعي. في الواقع إن شرط التدخل التشريعي لتقييد حق الملكية أساسي وضروري ليس في هذه الحالة فقط بل هو واجب أيضاً في كل مرة يتم التعدي فيها على حرية أساسية من الحريات المعترف بها.

قرر المجلس الدستوري الفرنسي بشأن تحديد الطبيعة القانونية لأحكام تقنين نزع الملكية أن جميع الأحكام التي تتناول المبادئ الأساسية لنظام الملكية تشكل ضمانات أساسية يقع على المشرع وحده أن يضع قواعدها<sup>10</sup>.

الملكية من الموضوعات التي حجزها الدستور للقانون ومن ثم لا يجوز تنظيمها أو تعديل أحكامها أو الغاؤها بأداة تشريعية أدنى.

أكد الإجتهد أن أي إعتداء صارخ على حق الملكية يجب أن يركز على سند تشريعي<sup>11</sup> وبحسب الاجتهاد يعتبر إنشاء منطقة خضراء أو منطقة صناعية أو زراعية أو محمية في منطقة معينة إعتداء صارخاً على حق الملكية.

وقد حدد القانون كيفية إكتساب الملكية، فملكية المنقولات تنتقل بالتسليم إلا إذا وضع القانون قواعد مخالفة كما هو الحال في إكتساب ملكية السيارات والسفن، أما ملكية العقارات فهي

<sup>9</sup>. C C , 25- 26 juin 1986, DC, Rec 1986.

<sup>10</sup>. C C , 10 Mai 1998, Rec, p. 56.

<sup>11</sup>. Atf Suisse, Arrêt Barrêt du 13 octobre 1965, 90, 1, pp. 332-333.

بحسب قانون الملكية العقارية لا تنتقل إلا بالتسجيل في السجل العقاري وقد حدد قانون الملكية العقارية أسباب إكتساب حق القيد في السجل العقاري بالحالات التالية ( مادة 228 من قانون الملكية العقارية):

الارث، الهبة بين الأحياء، الوصية، الإشغال، الشفعة، مرور الزمن، بمفعول العقود ( مثل عقد البيع العقاري).

### 3

#### الضمانات الخاصة بالحرمان من حق الملكية

القاعدة أنه لا يجوز الإخلال بحق الملكية إلا على سبيل الاستثناء، وخصوصاً في حالة الحرمان المادي من الملكية. ولا يكون الحرمان جائزاً إلا إذا توافرت ضمانات محددة. والقاعدة في هذا الشأن أنه لا يجوز الحرمان من الملكية إلا في " الحالات " ووفقاً " للإجراءات " التي يحددها القانون، ولا اعتبارات " المصلحة العامة"، ونظير " تعويض عادل".  
بناءً على ذلك نبحت تباعاً: حماية الحق في التملك (أ)، وحالات وإجراءات الحرمان من الملكية (ب)، واشتراط المصلحة العامة (ج) واشتراط التعويض (د).

أ. حماية الحق في التملك (عدم جواز الحرمان من الحق في التملك أو الإلزام بالتملك):

إن أولى عناصر حق الملكية حماية حق الفرد في أن يملك، أي: أي يصبح مالكا، إن الحماية هنا لا تقع على ملكية مال قائم، ولكن على مال يريد الفرد أن يملكه، فالحماية المقررة للملكية لا تشمل فقط ما يكون قائماً منها فعلاً، وإنما وبحسب الاجتهاد الدستوري تمتد إلى فرص كسب الملكية ايضاً.

على ذلك يكون مخالفاً للحق في التملك قرار وزير الزراعة الذي ينظم شروط بيع الأراضي الزراعية فيما تضمنه من حرمان أحد الزوجين من حصة. غير أن فكرة الحرمان من الحق في التملك لا تتحقق إذا كانت شروط التملك موضوعية.

مقتضى حماية الحق في التملك ايضاً الاعتراف للشخص بالحق في عدم التملك، أو بمعنى أدق عدم إلزامه بالتملك، ويقدم القانون المقارن بعض التطبيقات في هذا المجال.

ففي سويسرا قضى بعدم دستورية اقتراح قدمته مقاطعة بال Bale يلزم بمقتضاه المقاطعة بشراء أي أموال عقارية مطروحة للبيع واكتنازها من أجل القيام بعمليات تحقق منفعة عامة، نظراً لقلّة المعروض من الاراضي، وبسبب ضيق مساحة المقاطعة<sup>12</sup> .

وتفرض معظم البلدان حظراً أو تقييداً معيناً على تملك الأجانب للعقارات وذلك حفاظاً على الهوية الوطنية للبلد. وبالتالي فهي تحرم وتقيّد الأجانب من حق تملك عقارات. فالقانون اللبناني يحظر على الفلسطيني تملك العقارات وذلك منعاً للتوطين المكرس في دستور الطائف. فقد ورد في الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم 296 تاريخ 2 نيسان 2001 ما يلي:

" لا يجوز تملك أي حق عيني من أي نوع كان لأي شخص إذا كان التملك يتعارض مع أحكام الدستور لجهة رفض التوطين".

وقد قضى المجلس الدستوري اللبناني بدستورية هذا النص بقوله

" إن من حق الدولة اللبنانية في ضوء مصلحتها العليا أن تقرر وضع القيود التي تحدد مداها لاكتساب غير اللبنانيين أو بعضهم تحديداً الحقوق العينية العقارية في لبنان إذ تمارس في ذلك حقاً سيادياً محفوظاً لها على الأرض اللبنانية لها دون سواها، بحيث يحق لها أيضاً أن تلجأ إلى منع التملك بالمطلق لغير اللبنانيين أو بعضهم... إذا كان هذا التملك يتعارض مع سياستها العليا في رفض التوطين المكرس بالفقرة "ط" من مقدمة الدستور وكان من شأن هذا التملك مخالفة المبدأ الدستوري برفض التوطين"<sup>13</sup>.

إن المجلس الدستوري في معرض رقابته على القانون المطعون فيه لم يجد ما يخالف الأحكام والمبادئ الدستورية في القانون المطعون فيه، فضلاً عن أنه قد تحقق من توافر المصلحة العليا في أهداف هذا التشريع.

**ب. الحرمان من الملكية في الحالات ووفقاً للإجراءات التي يحددها القانون:**

إن حالات الحرمان من الملكية وردت في الدساتير والقوانين على سبيل الحصر. ومن ثم، لا يجوز حرمان أحد من الملكية في غير هذه الحالات. وعلى ذلك، لا يجوز إلزام شخص بالتصرف في مال آل إليه بطريق مشروع.

<sup>12</sup>. D Piotet, "Le droit de propriété en Suisse", in "Un droit inviolable et sacré", ADEF, 1989, p.310.

<sup>13</sup>. قرار رقم 2 تاريخ 2001\5\10، المنشور في مجموعة قرارات المجلس الدستوري 1994-2014، الجزء الأول، منشورات المجلس الدستوري، 2014 ص 151.

أما حالات الحرمان من الملكية فهي: التأميم، نزع الملكية ( أي الاستملاك)، والمصادرة وقد حدد المشرع الدستوري الأداة القانونية التي يتم بها كل إجراء من هذه الاجراءات. فالتأميم لا يجوز أن يكون إلا بقانون والمصادرة الخاصة للأموال لا تكون إلا بحكم قضائي. أما نزع الملكية للمنفعة العامة فيتم وفقاً للقانون أي استناداً إلى قانون. وقد أكد المجلس الدستوري هذه الحالات وأضاف إليها حالات أخرى. فقد ورد في أحد قراراته<sup>14</sup>:

"بما أن ما يحد من حق الملكية هو المصلحة العامة التي تشمل حصراً فيما يتعلق بالملكية القواعد العقارية والهندسية في الفرز والضم والبناء والاستملاك لقاء تعويض عادل ولصالح إنشاءات عامة وقواعد التنظيم المدني والسلامة العامة وحماية الارث المعماري والثقافي والتقييد بالأنظمة البلدية في الصيانة و الترميم".

كما أن استيلاء الحكومة على عقار مملوك لأحد الأفراد بدون اتخاذ اجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة يعتبر بمثابة غصب، ويظل صاحبه محتفظاً بحق ملكيته على رغم هذا الاستيلاء، ويظل له الحق في طلب استرداد ملكيته، ما لم يصبح رد العقار مستحيلاً.

### ج. اشتراط المصلحة العامة للحرمان من الملكية: إن نزع الملكية لا يكون إلا لمنفعة

عامة *utilité publique* وتتحقق المنفعة العامة في كل مرة تهدف العملية المقترحة إلى تحقيق مصلحة عامة سواء للقيام بأشغال عامة أو لإنشاء مرافق عامة (إنشاء وتوسيع طرق، وإنشاء مستشفى، إنشاء مدرسة، انشاء ملاعب، مواقف للسيارات، منطقة صناعية ، محمية طبيعية ...).

المصلحة العامة هي في الواقع النظام العام مربوطاً بالتطلعات والأهداف السياسية، الاقتصادية، الاجتماعية للدولة فقواعد النظام العام تحدد القواعد الحمائية مثلاً: ضرورة الحماية من مخاطر إنشاء منطقة صناعية إلا أن للدولة أهدافاً أكيدة في تحقيق هدف التطور الاقتصادي الذي تخلقه المنطقة الصناعية. إن هذا الخليط من الاعتبارات يؤشر إلى المصلحة العامة ويحاول تحديده<sup>15</sup>.

<sup>14</sup>. قرار رقم 6 تاريخ 2014\8\6، مجموعة قرارات المجلس الدستوري 1994-2014، الجزء الأول، منشورات المجلس الدستوري، 2014، ص 350.

<sup>15</sup>. *Traité de droit constitutionnel suisse*, Jean -François Aubert , 1967, p. 230.

المصلحة العامة بتعريفها تستثني بطبيعة الحال المصلحة (أو المصالح) الخاصة، فلا يجب أن يدخل في تحديد المصلحة العامة أي إجراء من شأنه إرضاء تطلعات الأفراد الشخصية والأناثية.

إن فكرة المصلحة العامة على هذا النحو تتميز بأنها متغيرة وغير محددة بشكل كافٍ وهي في توسع مستمر فأعطى الإجهاد للإدارة الحق في استملاك أراضٍ لتحقيق مشاريع مستقبلية للدلالة تخوفاً من إرتفاع أسعار هذه الأراضي في المستقبل كما أن فكرة المصلحة العامة تعطي للإدارة سلطة تقديرية واسعة. ويحاول القضاء الحد من هذه السلطة فيقرر أن نزع الملكية لا يحقق منفعة عامة إذا كان يستهدف بصفة أساسية هدفاً مالياً<sup>16</sup> أو الحيلولة دون تنفيذ حكم قضائي<sup>17</sup>، أو لتحقيق مصلحة منشأة خاصة<sup>18</sup>.

ومع ذلك فقد أجاز القضاء نزع الملكية الذي يستهدف في آن واحد مراعاة متطلبات المرور ومقتضيات تنمية مجمع صناعي يؤدي دوراً مهماً في الاقتصاد الإقليمي<sup>19</sup>، ويلجأ القضاء أحياناً إلى إلغاء نزع الملكية إذا ثبت عيب إساءة استعمال السلطة كأن تلجأ إحدى الإدارات إلى نزع ملكية بعض الأموال لاستكمال منشأتها مع ثبوت أنها تصرفت في جزء من أرض مملوكة لها في تاريخ سابق.

وأخيراً ابتدع القضاء نظرية الموازنة بين المنافع والأضرار للحد من السلطة التقديرية للدلالة وقد إبتدع هذه النظرية إجهاد مجلس الدولة الفرنسي في قضية *Ville nouvelle Est* منذ حوالي خمسين عاماً. ومقتضى هذه النظرية أنه لا يجوز قانوناً إعلان المنفعة العامة على عملية معينة ما لم تكن الاعتداءات على الملكيات الخاصة والتكاليف المالية واحتمالاً العيوب الاجتماعية التي تحدثها ليس مبالغاً فيها بالمقارنة بالفائدة التي تعود منها<sup>21</sup>. بمعنى آخر إن تدابير نزع أو الحد من الملكية يجب أن تكون متناسبة مع الهدف الأساسي من عملية نزع والحد من الملكية وبالتالي فإن هذه النظرية تحمي الملكية الخاصة. ففي أحد القرارات إعتبر الإجهاد أن هضبة الرادون في مقاطعة ل شلفوز في سويسرا هي منطقة جديرة بالحماية لكن ذلك لا يعني منع مالك نزل (Motel) في الهضبة من توسيع منشأته وفق شروط معينة<sup>22</sup>.

<sup>16</sup>. C E, 20 octobre 1961, White, Rec, p.1063

<sup>17</sup>. CE, 27 octobre 1971 Rec, p.632.

<sup>18</sup>. CE, 11 juin 1982, Rec p.641.

<sup>19</sup>. CE, 20 juillet 1971, AJDA, 1972, p.227.

<sup>20</sup>. CE, 28 mai 1971, Lebon, 1971, p.409 concl G.Braibant

<sup>21</sup>. CE, Ass, 28 mai 1971, Rec, p. 409.

<sup>22</sup>. ATF, 21 octobre 1964, 1965, p.142.

وفي قرار آخر أبطل الاجتهاد قرار إعلان المنفعة العامة على مشروع يقضي باستملاك أراضي لإنشاء محمية طبيعية بالقرب من نهر لأنه يعتدي بشكل كبير على الملكية الفردية حيث أنه من غير المناسب استملاك عقارات على طول ثلاثة كيلومترات من النهر لإقامة المحمية وذلك غير متناسب مع المنفعة من إنشاء المحمية<sup>23</sup>.

خلاصة القول أنه لا يمكن السير بعملية إعلان منفعة عامة لمشروع إلا إذا كان التعرض للملكية الخاصة و/أو للمصالح العامة الأخرى، والكلفة المالية -الاجتماعية للمشروع غير مبالغ فيها نسبة لمنافع المشروع المزمع إقامته.

بالمقابل قرر القضاء مشروعية تقرير المنفعة العامة على عملية إنشاء خط جديد للسكك الحديدية للقطار فائق السرعة، لأنه يستجيب لضرورة تطوير المرفق، وما يحققه من وفر في الوقت لجمهور المنتفعين، ونظراً لما يؤدي إليه المشروع من المساهمة في التنمية الاقتصادية للإقليم، كما أن العيوب الناشئة عنه، والتي تتمثل في الاعتداء على البيئة، والإضرار بالاستغلال، لا يمكن اعتبارها جسيمة بالنظر إلى الفوائد التي تعود من وراء المشروع، وبالمقابل قرر المجلس عدم مشروعية إعلان المنفعة العامة على عملية إنشاء طريق سريع كان من شأنه الاعتداء على مستشفى للأمراض العصبية، وهو المستشفى الوحيد في المحافظة وذلك بإزالة أحد مباني المستشفى مع حرمان المستشفى من إقامة منشآت جديدة مستقبلاً، وحرمانها من الأراضي الخضراء ومواقع انتظار السيارات فالمصلحة العامة التي تتمثل في حماية الصحة العامة أولى من عملية إنشاء طريق سريع<sup>24</sup>.

إضافة إلى دور القضاء في تحديد مفهوم المنفعة العامة فإنه من واجب المشرع أن يكون دقيقاً في قوانينه الناظمة للمنفعة العامة وأن لا يترك المجال لاستتبابية السلطة التنفيذية في تحديد المنفعة العامة<sup>25</sup>.

د- **اشتراط التعويض في حالات الحرمان من الملكية:** قد يكون حق الملكية من الحقوق الأساسية القليلة التي يتيح الحرمان منها المطالبة بالتعويض. في حال الحرمان من الملكية أي حالتي التأميم والاستملاك فإنه لا بد من التعويض على المالك (أولاً) كما أن

<sup>23</sup>. Cour administrative d'appel de Nantes, 27 septembre 2005, AJDA, 2006, p.604.

<sup>24</sup>. CE, 20 octobre 1972, Rec, p.657.

<sup>25</sup>. أمين صليبا، شرح أحكام الدستور اللبناني، المؤسسة الحديثة للكتاب، 2012، ص 57.

الواقع أفرز حالات يجب التعويض على المالك فيها وهي حالات التقييد الجسيم لحق الملكية (ثانياً).

*أولاً : حالة نزع حق الملكية:* في حالتي صدور القرار بالتأميم أو الاستملاك يكون الحرمان من الملكية نظير تعويض، ويشترط في التعويض أن يكون عادلاً واستناداً إلى ذلك قرر المجلس الدستوري عدم دستورية النص التشريعي الذي كان يتضمن تحديد قواعد التعويض عن تأميمات 1982 وقرر بأن للمساهمين الحق في تعويض الأضرار التي أصابتهم، وعلى أن يقدر التعويض وقت نقل الملكية بدون النظر إلى احتمال تأثير التأميم في قيمة السندات، ومن ثم يكون مخالفاً لقاعدة عدالة التعويض استبعاد الأرباح التي تحققت عن نشاط 1982. غير أن اكتساب الدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة مالياً عقارياً وخصوصاً الأراضي عن طريق التقادم، لا يمنح الحق في التعويض لأن التقادم الطويل سبب لاكتساب الملكية، ما دام أنه قد توافرت الشروط التي يطلبها القانون.

بالإضافة إلى ضرورة أن يكون التعويض عادلاً، فإن القانون يضع شرطاً أن يكون التعويض مسبقاً. ومؤدى هذا الشرط في مجال نزع الملكية ضرورة أن تقوم الإدارة بدفع التعويض بعد صدور الأمر من القاضي المدني بنزع الملكية، وقبل أن تنتقل ملكية المال إليها، فإذا انتقلت الملكية من دون دفع التعويض فإن هذا الفعل يشكل غصباً<sup>26</sup> وفي مجال التأميم فإن اشتراط التعويض السابق مؤداه ضرورة دفع التعويضات للمساهمين بتاريخ نقل الملكية، وأن تكون المدة المقررة للدفع غير مبالغ فيها<sup>27</sup>.

يشار هنا إلى أن المشرع اللبناني خالف مبدأ التعويض العادل في قانون الاستملاك لأن هذا القانون أوجد لجنة تخمين، ومنح صاحب العقار المستملك حق استئناف قرار اللجنة أمام القضاء ولكنه قيّد المرجع الاستئنافي بعدم زيادة المبلغ أو خفضه إلا بمقدار النصف فقط. وهذا خرق للمبدأ العام الذي يقضي بالفصل في هذه الخلافات بواسطة هيئة قضائية مستقلة تملك الحرية في زيادة التعويض أو خفضه بدون التقييد بحد معين<sup>28</sup>.

<sup>26</sup>. Ch, Debbasch et autres, *Droit public des affaires*, Dalloz, 2000, p. 247.

<sup>27</sup>. H-G Hubercht, *Droit public économique*, Dalloz, 1997, p.104.

<sup>28</sup>. د محمد المجنوب، القانون الدستوري والنظام السياسي في لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، 2002، ص 440-441.

ثانياً: حالة تقييد حق الملكية: يميز الفقه والاجتهاد بين التقييدات العادية لحق الملكية وبين التقييدات الجسيمة لهذا الحق والتي تشكل في واقع الحال حالة استملاك بحكم الواقع وليس القانون. بحسب قرار Barret<sup>29</sup>

تقسم التقييدات على حق الملكية إلى ثلاث فئات حسب قوة التعتدي:

- التقييدات البسيطة وهي التقييدات العادية ( مثل التراجع عن الطريق، معدل الاستثمار للبناء، الحد الأقصى للعلو في البناء، ضرورة بناء قرميد....)
  - التقييدات الجسيمة وهي التي لا تحرم المالك من حق الملكية إلا أنها تقيده بشكل كبير. ( مثل تخفيض الحد الأقصى لعلو البناء بشكل كبير وغير عادي، المنع الجزئي من البناء، المنع الكلي من البناء في جزء معين من البناء...)
  - التقييدات الجسيمة جداً وهي تلك التقييدات التي تحرم المالك من أحد عناصر ومميزات حق الملكية. ( مثل المنع الدائم من البناء، المنع الدائم من هدم البناء...).
- وبحسب نفس القرار إن النوع الأول من التقييدات لا يتيح للمالك أي تعويض أما النوع الثاني ( التقييدات الجسيمة) فإنه لا يتيح التعويض إلا إذا كان المالك ضحية لعدم مساواة في التعامل بالنسبة لغيره من المالكين الموجودين في نفس وضعه ففي هذه الحالة يعتبر تقييد الملكية بمثابة استملاك مقنع وذلك لمخالفة القرار لمبدأ المساواة أمام المرفق العام.
- أما النوع الثالث من التقييدات ( الجسيمة جداً) فهي في الواقع حالة إستملاك مبطنة وبالتالي تجيز التعويض في كل الحالات.
- أما بالنسبة للتعويض فهو يحسب نسبة للنقص الذي سببه قرار تقييد الملكية وبالتالي فهو ليس بالتعويض الكامل كما في حالة نزع الملكية ( تأمين أو استملاك).

#### 4

### الضمانات الخاصة بالقيود على ممارسة حق الملكية

أ. مضمون القيود الخاصة بممارسة حق الملكية: توجد مجموعة أخرى من القيود لا يكون موضوعها حرمان المالك من الملكية، وإنما مجرد التأثير في ممارسة المالك لحق الملكية، فالملكية تظل قائمة معترفاً بها للمالك، مع تقييد سلطة الأخير في ممارسة الحق

<sup>29</sup>. ATF, 13 octobre 1965, 91.1, p. 321.

عليها، وتجد هذه القيود سنداً في الدساتير المعاصرة التي تأخذ بفكرة الوظيفة الاجتماعية لحق الملكية، يقرر القضاء الدستوري باستمرار بأنه يجوز تحميل الملكية بالقيود التي تتطلبها وظيفتها الاجتماعية.

#### ب- أنواع القيود الخاصة بممارسة حق الملكية والضمانات المقررة لها: إن القيود

التي تؤثر في ممارسة حق الملكية متعددة، وحماتها تبدو ايضاً متفاوتة.

توجد أولاً مجموعة من القيود التي تكون جائزة، وهي لا ترتب أي حق في التعويض (كما ذكرنا)، ومن أهم هذه القيود على سبيل المثال حظر البناء على الاراضي الزراعية. كذلك أيضاً فإن الارتفاقات الادارية، مثل الارتفاقات التي يفرضها قانون التنظيم العمراني *servitudes d'urbanisme*، لا تخول الحق في التعويض<sup>30</sup>، كما أن الارتفاقات التي يقتضيها نشاط المرافق العامة، مثل إقامة بعض منشآت الإرسال الإذاعي والتلفزيوني على الاجزاء العليا من العقارات لا تخول عادة التعويض، فيما عدا التعويض المتمثل في أشغال إقامة المنشأة والصيانة لأن هذه الارتفاقات لا تؤثر في جوهر حق الملكية<sup>31</sup>.

توجد مجموعة ثانية من القيود التي ترجع الى الوظيفة الاجتماعية لحق الملكية، لكنها تؤدي الى منح تعويض (كما ذكرنا)، وذلك في حالتين اذا كانت هذه القيود تنال من جوهر حق الملكية، مع الاخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة أو التقييد الجسيم لحق الملكية. ومن الأمثلة الحية على هذه المجموعة أحقية مالك العقار الذي تقرر تسجيله بوصفه اثرأ في التعويض عن الاضرار التي اصابته بسبب القيود الجسيمة التي يفرضها القانون، (مثل عدم جواز هدم العقار كلياً أو جزئياً، وعدم إمكانية ترتيب أي حق أو ارتفاق على العقار، وعدم جواز تجديد العقار أو تغيير معالمه).

توجد ثالثاً الضمانات الخاصة بالاستيلاء على العقارات *requisition* فقد فرض القضاء ضرورة المحافظة على الاستيلاء المؤقت بوصفه إجراء مؤقتاً، فلا يجوز أن يعهد القانون إلى الادارة بالاستيلاء بدون تحديد حد زمني أقصى.

توجد أخيراً مجموعة من القيود التي يقرها القانون على حق الملكية لا تكون جائزة لأنها على الرغم من أنها لا تؤدي الى الحرمان من الملكية، فإنها تبلغ مدى يؤدي إلى تغيير طبيعة حق الملكية، ومن أهم هذه التطبيقات في القانون المصري النصوص التشريعية المنظمة

<sup>30</sup>. R. Hostiou, « La non- indemnisation des servitudes d'urbanisme », AJDA, 2006.

<sup>31</sup>. CC, 13 dec 1985, DC, Rec, p.78.

للعلاقة بين المالك والمستأجر التي فرضت قيوداً جسيمة على حق الملكية وتمثل اهداراً لهذا الحق، وتكون بذلك مخالفة للدستور. وهذا ما أكده المجلس الدستوري في قراره الأخير بشأن دستورية قانون الإجراءات الجديد. فقد ورد في القرار:

"وبما أن لكل حق حدوده وبالتالي يشمل التعسف أو التجاوز في استعمال الحق abus de droit كل حق دون استثناء، وحق التملك والسكن بشكل خاص وما حصل طفلة أكثر من سبعين سنة هو تعسف مستمر في الحد من حق الملكية من خلال قوانين استثنائية متمادية التعرض لحرية التعاقد."<sup>32</sup>

\*\*\*

إذا كان بقاء الملكية بيد أصحابها هو الأصل، فإن إخراجها من ذمتهم يعتبر حرماناً منها لا يجوز إلا في الأحوال التي يقرها القانون وبالطريقة التي رسمها ومقابل تعويض عادل وهذه القاعدة مأخوذ بها بمعظم الدساتير ومنها الدستور اللبناني.

إن نص المادة 15 من الدستور اللبناني مستمد من المادة 17 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن في فرنسا. لقد حمت المادة 15 من الدستور الملكية وأصبح هذا الحق دستورياً وبناء على ذلك صدرت قوانين تستهدف حماية الملكية مثل قانون الملكية العقارية والسجل العقاري ( قرار رقم 3339 لعام 1930 و القرار رقم 188 لعام 1926) اللذين يحميان الملكية العقارية، قوانين التنفيذ التي تنظم كيفية نزع الملكية جبراً في الحقل المدني والتجاري ( المواد 827 إلى 1008 من قانون أصول المحاكمات المدنية ) وأخيراً لقانون الاستملاك (رقم 58 عام 1991 ) و قانون المصادرة الذي ينظم نزع الملكية في الحقل الإداري (القانون رقم 550 لعام 2003).

أبرز الواقع حالات من المحتم تقييد حق الملكية وقد عمل الاجتهاد على تحديد شروط هذا التقييد والضمانات المرافقة له.

\*\*\*

استعرضنا لأحدث ما توصل إليه الاجتهاد والفقهاء الدستوري في موضوع حق الملكية كحق أساسي للإنسان. فعرضنا للمسائل التي يطرحها حق الملكية عبر معالجة المواضيع التالية: مفهوم من الملكية ، التدخل التشريعي لتنظيم حق الملكية، الضمانات الخاصة بالحرمان من الملكية، والضمانات الخاصة بالقيود على ممارسة حق الملكية.

<sup>32</sup>. قرار رقم 6، تاريخ 2014/8/6، مجموعة قرارات المجلس الدستوري 1994-2014، الجزء الأول، منشورات المجلس الدستوري، 2014، ص 360-361.