

# مجلة العلوم الشرعية والقانونية

مجلة علمية محكمة تصدرها

كلية القانون بالخميس

جامعة المرقب

العدد الأول لسنة 2017

---

---

مجلة العلوم الشرعية والقانونية مجلة محكمة تصدر عن

كلية القانون بجامعة المرقب

رقم الإيداع المحلي 2015/379 م.

دار الكتب الوطنية بينغازي - ليبيا

هاتف:

9097074 – 9096379 – 9090509

بريد مصور:

9097073

البريد الإلكتروني:

Nat-Liba@hotmail.com

### ملاحظة /

الآراء الواردة في هذه البحوث لا تعبر إلا عن وجهة نظر أصحابها، وهم وحدهم المسؤولون عن صحة المعلومات وأصالتها، وإدارة المجلة لا تتحمل أية مسؤولية في ذلك.

للاتصال برئيس التحرير: 091-1431325 / 092-7233083

البريد الإلكتروني : iaelfared@elmergib.edu.ly

## شروط النشر بالمجلة:

الأخوة الأفاضل حرصاً على حسن إخراج المجلة نرجو التكرم بالالتزام بالآتي:

1. أن لا يكون قد تمّ نشر البحث من قبل في أي مجلة أو كتاب أو رسالة علمية أو وسيلة نشر أخرى.
2. أن لا تزيد صفحات البحث عن (35) صفحة تقريباً بما فيها قائمة المراجع.
3. هوامش الصفحة من اليمين ، على ورق A 4. وحجم الخط (14) ونوعه (Traditional Arabic). وللهاوش (12) وبين السطور (1).
4. العناوين الوسطية تكتب مسودة وبحجم خط (16) Bold.
- العناوين الجانبية: تكتب من أول السطر مسودة وبحجم (14) Bold ، وتوضع بعدها نقطتان رأسيّتان.
5. تبدأ الفقرات بعد خمس فراغات.
6. يجب الاهتمام بوضع علامات الترقيم في أماكنها المعروفة الصحيحة، وبرموز أسمائها بالخط العربي .
7. ضرورة استخدام رمز القوسان المزهران للآيات القرآنية ( ﴿ ﴾ ) ، والرمز ( « » ) للنصوص النبوية، والرمز: ( " " ) علامة التنصيص.
8. تكتب في الهوامش أسماء الشهرة للمؤلفين كالبخاري، الترمذي، أبو داود، ابن أبي شيبة، ولا يكتب الاسم الكامل للمؤلفين في الهوامش.
9. الإحالات للمصادر والمراجع تكون في هوامش صفحات البحث وليس في آخره.

10. لا تكتب بيانات النشر للمصادر والمراجع في الهامش، وإنما يكتب ذلك في قائمة المصادر والمراجع في آخر البحث.

مثل : ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، ج 2، ص 332

11. عند الإحالة إلى كتب الحديث المرتبة على الأبواب الفقهية والموضوعات العلمية تكتب أسماء الكتب والأبواب، مع كتابة الجزء، والصفحة، ورقم الحديث إن وجد. هكذا: أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب. الإيمان، باب الإيمان وقول النبي « بني الإسلام على خمس » : ج 1، ص 12 ، رقم 1.

12. تخرِّج الآيات القرآنية في المتن بعد الآية مباشرة بحجم 12.

مثل: قال الله تعالى: ﴿ سَيَقُولُ السُّفَهَاءُ مِنَ النَّاسِ مَا وَلَّيْتَهُمْ عَنِ قِبَلَتِهِمْ الَّتِي كَانُوا عَلَيْهَا قُلْ لِلَّهِ الْمَشْرِقُ وَالْمَغْرِبُ يَهْدِي مَنْ يَشَاءُ إِلَى صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ ﴾ [البقرة: 142].

13. في الهوامش، يترك بعد أرقام الهوامش فراغ واحد ثم تبدأ كتابة المعلومات التي يراد كتابتها، وهوامش كل صفحة تبدأ بالرقم واحد.

14. قائمة المصادر ترتب على أسماء الشهرة للمؤلفين، كالاتي:

ابن حجر، أحمد بن علي بن محمد العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، تحقيق: علي محمد البجاوي، بيروت: دار الجيل، ط 1، سنة 1112 هـ / 1992م.

15. يرفق الباحث ملخصًا لسيرته الذاتية في حدود صفحة واحدة، ويفرق صورة شخصية له.

16. ترسل البحوث، والسير الذاتية المختصرة مطبوعة على ورق وقرص مدمج لرئيس التحرير مباشرة أو عبر البريد الإلكتروني الآتي.

---

---

17. للمجلة الحق في رفض نشر أي بحث بدون إبداء الأسباب والبحوث التي لا تقبل للنشر لا ترد إلى أصحابها.

18. لصاحب البحث المنشور الحق في الحصول على عدد (5) نسخ من عدد المجلة المعني مجاناً.

19. ترتيب ورود الأبحاث في المجلة لا يدل على أهمية البحث أو الباحث، إنما لكل التقدير والاحترام .

20. لإدارة المجلة حرية تغيير الخطوط والتنسيق بما يناسب إخراج المجلة بالصورة التي تراها.

نأمل من السادة الباحث والقراء المعذرة عن إي خطأ قد يحدث مقدماً ، فله الكمال وحده سبحانه وتعالى.

# مجلة العلوم الشرعية والقانونية

مجلة علمية محكمة تصدرها

كلية القانون بالخمسة - جامعة المرقب

## رئيس التحرير

د. إبراهيم عبدالسلام الفرس

## هيئة التحرير:

د. مصطفى إبراهيم العربي

د. عبدالمنعم محمد الصارعي

د. أحمد عثمان حميد

## اللجنة الاستشارية:

- |                             |                          |
|-----------------------------|--------------------------|
| أ. د. محمد عبدالسلام ابشيش. | أ. د. عبدالسلام أبوناجي. |
| أ. د. سالم محمد مرشان.      | أ. د. محمد رمضان باره.   |
| د. محمد علي أبوسطاش.        | د. عمر رمضان العييد.     |
| د. عبد الحفيظ ديكنا.        | د. علي أحمد اشكورفو.     |

## فهرس الموضوعات

- 8..... كلمة مرئس التحرر  
 عقوبة الحرابة في الإسلام (دراسة فقهية مقارنة)
- 9..... د. محمد إبراهيم الكش  
 البعد المقاصدي من خلال كفارة اليمين
- 60..... د. المبروك عون سالم  
 أحكام الردّة في الشريعة الإسلامية وإشكاليات حول التقنين
- 86..... د. مصطفى إبراهيم العربي  
 التحكيم بين الزوجين في الشريعة الإسلامية
- 138..... د. إبراهيم عبد السلام الفرد  
 العصبية الحقوقية في مجال حقوق الإنسان (الموازنة بين الحقوق والقيود)
- 157..... د. عادل عبد الحفيظ كندين  
 فكرة الطعن في الأحكام التمهيدية بين القبول والرفض دراسة مقارنة
- 175..... د. أبو جعفر عمس المنصوري  
 خيار العودة لدستوم 1951م المعدل (آفاق وإشكاليات)
- 210..... د. محمد نجيب أحمد الكيتي  
 جريمة التنصت الهاتفي في القانونين الليبي والمصري "دراسة مقارنة"
- 225..... د. علي محمد إبراهيم خليفة

التزامات المترجم أمام المحاكم الإماراتية

250 ..... مريم أحمد خلفان الصندل

عقد المشاركة بالوقت "دراسة تحليلية مقارنة"

282 ..... يوسف مختار المستيري



## كلمة رئيس التحرير بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله الذي علم الإنسان ما لم يعلم، وجعله خليفة له في الأرض، وكرمه وفضله على كل الخلائق، حمدا يليق بجلال عظمته وعظيم سلطانه سبحانه وتعالى، والصلاة والسلام على نبينا محمد . صلى الله عليه وسلم . وعلى آله وأصحابه الكرام الأخيار، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد:

إن الشعوب ترتقي بشبابها، فهم عماد الوطن، وعليهم المعول في النهوض بمجتمعاتهم، وإن أهم ما يحتاجه شعبنا في هذه الظروف، قوة الايمان بالله . تعالى . التي هي مصدر كل خير للناس وللأوطان، ومنها يبرز حب الوطن، ووجوب العمل لإصلاح ما فسد خلال هذه الايام في كل أنماط الحياة، واخراج الوطن من الازمات، والعودة به إلى طريق التقدم والبناء في أسرع وقت.

ولا تقدم ورقي إلا بالشباب، فالاهتمام بهم من أوجب الواجبات، فالتربية والتعليم، والرعاية الصحية والاجتماعية، فهي الادوات التي نبني بها أجيال المستقبل، والعودة بالشباب إلى أخلاق أهل الاسلام كما أمر الله سبحانه وتعالى في كتابه العزيز وسنة حبيبه المصطفى - صلى الله عليه وسلم - من خشية له عز وجل ، ورعاية له في السر والعلن، والصدق، وحسن الخلق، ومحبة الناس، وفعل الخيرات، والبعد عن الظلم، وتجنب الموبقات، والتوسط في كل الامور، وذلك باتباع أوامره واجتناب نواهيه سبحانه وتعالى.

كل هذا يرتقي ببلادنا إلى مصاف الدول المتقدمة فلا نجاح إلا بهذه المقدمات فمتى يُعنى بذلك ونعمل عليه شعوباً وحكومات.

**والله ولي التوفيق وهو المستعان.**

# عقد المشاركة بالوقت

## ”دراسة تحليلية مقارنة“

إعداد : يوسف مختار المستيري

معيد بقسم القانون الخاص، كلية القانون - جامعة مصراتة

### مقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين، وبعد:  
يعتبر عقد المشاركة بالوقت من العقود الحديثة نسبياً التي ظهرت في مجال السياحة، فهو يقوم على فكرة أساسية تتمثل في إشراك أكبر عدد من الناس في الاستفادة من الوحدات السياحية أو الفندقية لقضاء أيام العُطل والإجازات، بحيث يبرم من يرغب منهم في هذه الاستفادة عقداً مع مالك الوحدة لغرض التمتع بحق الإقامة فيها لمدة زمنية محددة من كل عام قد تكون أسبوعاً أو أكثر، ولسنوات طويلة قد تصل إلى عشر سنوات أو أكثر، وذلك بالتناوب مع غيره من المتعاقدين الذين يستفيدون من باقي الوقت في السنة.

وما يبرز أهمية هذا العقد في الواقع العملي أنه يعطي للمستفيد مكنة قضاء فترة العطلة أو الإجازة بتكلفة مناسبة، فبدل أن يشتري الوحدة الفندقية أو السياحة بأكملها وبثمن قد يكون باهظاً ولا يستعملها إلا مدة محددة من السنة، فإنه سينتفع بهذه الوحدة المدة التي يرغبها وذلك بالتناوب مع باقي المستفيدين للفترات الأخرى.

وبالنظر إلى تعدد الصيغ والصور التي يتم بها إبرام هذا العقد، فضلاً عن حداثة تنظيمه في ليبيا بموجب قرار " اللجنة الشعبية العامة للسياحة" رقم 3 لسنة 2005؛ سيتم تسليط الضوء عليه لكونه يثير الكثير من الإشكاليات لعل أبرزها:

- تحديد مفهومه القانوني وأهم الخصائص التي تميزه عن غيره من العقود.
- تحديد الطبيعة القانونية له لمعرفة الأحكام التي ستطبق عليه.

وفي سبيل ذلك، سيعتمد البحث في الموضوع على المنهج التحليلي من خلال بسط الآراء الفقهية وموازنتها إضافة إلى دراسة نصوص قرار "اللجنة الشعبية العامة للسياحة" دراسة نقدية لإبراز مواطن القصور ومكامن الضعف فيها، هذا إلى جانب الاعتماد على المنهج المقارن سواء بين نصوص القرار السابق وأهم التشريعات المقارنة كالقانون السعودي والقانون الفرنسي، أو بين نصوص القرار والقواعد العامة في القانون المدني لإظهار مدى التطابق أو الاختلاف، وذلك وفق خطة بحثية تركز على محورين رئيسيين كالتالي:

- المحور الأول/ ماهية عقد المشاركة بالوقت .
- الفقرة الأولى/ تعريف عقد المشاركة بالوقت .
- الفقرة الثانية/ خصائص عقد المشاركة بالوقت .
- المحور الثاني/ صور عقد المشاركة بالوقت .
- الفقرة الأولى/ صور عقد المشاركة بالوقت في بعض التشريعات المقارنة.
- الفقرة الثانية/ صور عقد المشاركة بالوقت في التشريع الليبي .
- خاتمة تتضمن النتائج والمقترحات.

## المحور الأول

### ماهية عقد المشاركة بالوقت

يعد عقد المشاركة بالوقت من العقود المستحدثة التي ظهرت في مجال السياحة والتي تدور فكرتها حول إشراك أكبر عدد من الناس في الاستفادة من الوحدات السياحية والفندقية؛ وبناء عليه سيتم تعريف هذا العقد (الفقرة الأولى)، ثم عرض أبرز الخصائص المميزة له (الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى

#### تعريف عقد المشاركة بالوقت

يعود أول ظهور لفكرة المشاركة بالوقت إلى بداية الستينات من القرن الماضي وتحديداً في سويسرا عام 1963 بواسطة مؤسسة Hapimage، وفي فرنسا ظهرت فكرة هذا العقد بشكل عملي عام 1967 عندما هدف مهندس فرنسي لتسويق مبنى أقامه في منطقة (سوبر ديفولي)، إضافة إلى العروض التي قدمتها شركة مرسيليا في سوق السياحة تحت شعار "لا تستأجر الغرفة ولكن اشتر فندق، فهو أقل ثمناً"، ثم انتشرت الفكرة في عدد من دول العالم<sup>(1)</sup>.

(1) انظر: علي أحمد شكورفو، الوجيز في التشريعات السياحية، محاضرات مطبوعة أُلقيت على طلبة شعبة السياحة بقسم السياحة والآثار بكلية الآداب - جامعة مصراتة، ص58، إشراق صباح صاحب، عقد المشاركة الزمنية (التائم شير)، بحث منشور بمجلة رسالة الحقوق، تصدر عن كلية الحقوق، جامعة كربلاء، ص2، ع1، 2010، ص194.

هذا وقد تعددت التسميات المقترحة للعقد، إذ يطلق عليه أحياناً الملكية السياحية<sup>(1)</sup>، أو عقد اقتسام الوقت<sup>(2)</sup>، أو عقد المشاركة الزمنية<sup>(3)</sup>، أو عقد التملك الزمني<sup>(4)</sup> أو الملكية الزمنية أو المتعاقبة<sup>(5)</sup>؛ ولكن التسمية الأدق التي تبين ماهية العقد وفكرته والتي أيدها وأخذ بها أغلب الفقه هي : عقد المشاركة بالوقت<sup>(6)</sup>.

وقد وردت عدة تعريفات لعقد المشاركة بالوقت سواء على الصعيد التشريعي، أو على الصعيد الفقهي:

- (1) جمال فاخر النكاس، نظام الملكية السياحية *multiropriété, Time-sharing* صورته، ومزاياه، وغيوبه "دراسة مقارنة"، بحث منشور بمجلة الحقوق الكويتية، تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، س20، ع2، يونيو 1996، ص88، وقد أشار إلى تسميات عديدة تطلق على العقد.
- (2) انظر: قرار ما كان يسمى "باللجنة الشعبية العامة للسياحة" رقم 3 لسنة 2005 بشأن تنظيم مزاولة نشاط تسويق حق الانتفاع في الوحدات الفندقية أو السياحية بنظام اقتسام الوقت، مدونة الإجراءات، س5، ع4، بتاريخ 2006/3/20، ص175، نسرين محاسنة، عقد اقتسام الوقت (Timeshare)، دراسة قانونية في القانون الأردني والقوانين المقارنة، بحث منشور بمجلة أبحاث اليرموك "سلسلة العلوم الإنسانية والاجتماعية"، مجلة علمية فصلية محكمة تصدر عن عمادة البحث العلمي والدراسات العليا بجامعة اليرموك، المجلد 23، ع3، أيلول 2007، ص1015.
- (3) إشراق صباح صاحب، مرجع سابق، ص192.
- (4) انظر: قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بشأن عقد التملك الزمني Time sharing رقم 170 (8/18) المنعقد في دورته الثامنة عشرة في بوتراجايا (ماليزيا) في الفترة من 09-14/7/2007، موجود على موقع المجمع على الإنترنت : [www.iifa-aifa.org](http://www.iifa-aifa.org)
- (5) يرجع أصل التسمية إلى المصطلح الفرنسي *La propriété Temps*.
- (6) انظر: هادي حسين الكعبي، سلامة عبدالزهرة الفتلاوي، أحمد عبد الحسين الياسري، المفهوم القانوني لعقد المشاركة بالوقت "دراسة مقارنة"، مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية، تصدر عن كلية القانون بجامعة بابل، مجلد1، س7، ع2، 2015، ص231، ندى سالم حمدون ملاعلو، عقد المشاركة بالوقت "دراسة مقارنة"، بحث منشور بمجلة الشريعة والقانون، مجلة علمية محكمة تعنى بنشر الدراسات الشرعية والقانونية، تصدر عن كلية الشريعة والقانون - جامعة الإمارات العربية المتحدة، س26، ع51، يوليو 2012، ص366، حسن عبدالباسط جميعي، التعامل على الوحدات العقارية بنظام المشاركة في الوقت " Time share"، بدون دار نشر، 1997، وقد استخدم المشرع السعودي ذات التسمية في نظام المشاركة بالوقت رقم 206 لسنة 1427 هـ.

## أولاً: التعريفات التشريعية :

لم يُعرّف قرار اللجنة الشعبية العامة للسياحة "سابقاً" رقم (3) لسنة 2005 بشأن تنظيم مزاولة نشاط تسويق حق الانتفاع في الوحدات الفندقية أو السياحية بنظام اقتسام الوقت؛ عقد المشاركة بالوقت صراحةً وإنما نص في المادة (1) منه على أن : " يقصد بالإيواء السياحي بنظام اقتسام الوقت أن ينتفع العضو المشترك في هذا النظام بحق الإقامة في وحدة فندقية أو سياحية لفترة زمنية ولمدة أسبوع أو أكثر مدفوعة الثمن سلفاً"، ثم أشار في المادة (7) إلى الصيغة التي يتم بها إبرام عقود مع راغبي الانتفاع بنظام اقتسام الوقت والتي يكون محلها إما ملكية حصة شائعة في اقتسام الوقت، أو حق انتفاع باقتسام الوقت.

في حين عرّف المشرع السعودي العقد في نظام المشاركة بالوقت رقم 206 لسنة 1427 هـ في المادة (3/1) بأنه: "عقد، أو مجموعة عقود تبرم مقابل مبلغ مالي معين، لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات، ويتم بموجبها إنشاء حق انتفاع أو التنازل عنه، أو أي حق آخر يتعلق باستعمال وحدة عقارية سياحية واحدة أو أكثر، لمدة محدودة أو قابلة للتحديد من السنة".

وقد عرّفه المشرع الفرنسي في قانون المشاركة بالوقت رقم 888 لسنة 2009 في المادة (L. 61-121) بأنه<sup>(1)</sup>: "عقد دائم لأكثر من عام واحد وبه يتم منح المستهلك خاصية الاستخدام السكني والتمتع بالإقامة في الممتلكات العقارية أو المنقولة لاستخدام السكن لفترات محددة أو قابلة للتحديد".

بينما عرّفه مجمع الفقه الإسلامي الدولي بأنه: "عقد على تملك حصص شائعة، إما على سبيل الشراء لعين معلومة على الشيوع، أو على سبيل الاستئجار لمنافع عين معلومة لمدد متعاقبة، أو الاستئجار لمنافع عين معلومة لفترة ما بحيث يتم

(1) مشار إليه لدى: هادي حسين الكعبي وآخرون، المفهوم القانوني لعقد المشاركة بالوقت "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 229.

الانتفاع بالعين المملوكة أو المنفعة المستأجرة بالمهاياة الزمنية أو المهاياة المكانية، مع تطبيق خيار التعيين في بعض الحالات لاختصاص كل منهم بفترة زمنية محددة" ، وذلك في قراره رقم 170 (8/18).

### ثانياً/ التعريفات الفقهية:

عرّف بعض الفقه عقد المشاركة بالوقت بأنه : "تمليك منفعة في وحدة سكنية سياحية - مؤثثة ومجهزة للاستخدام اليومي - لمدة لا تقل عن سنتين، على أن ينتفع بها المستفيد لمدة محددة من كل سنة- أسبوع أو مضاعفاته- في مقابل مبلغ نقدي يدفعه مالك الوحدة السياحية أو مستغلها، والذي يلتزم أيضاً بتقديم الخدمات السياحية والفندقية"<sup>(1)</sup>.

وعرّفه البعض الآخر بأنه : "عقد يلتزم به مالك المنشأة السياحية أو مستغلها بنقل ملكية حصة في وحدة سياحية أو نقل منفعتها إلى المستفيد على أن ينتفع بها الأخير مدة محددة من كل سنة مقابل مبلغ نقدي يلتزم بدفعه المستفيد"<sup>(2)</sup>.

كما عرّفه البعض بأنه: "عقد شراء ملكية عين أو منفعة مؤقتة، لمدة محددة أو مشاعة، لوحدة عقارية إما معينة أو وفق وصف معين ، قابل لنقل الانتفاع بمحل آخر عن طريق البائع نفسه أو بواسطة طرف ثالث"<sup>(3)</sup>.

في حين اقترح البعض على المشرع تعريف العقد بأنه: "عقد يتم إبرامه بين المستفيد ومنشأة من المنشآت الوارد تعريفها في المقترح، متى كان ذلك العقد يهدف في نظير المقابل المادي الذي يدفعه المستفيد إلى تمكينه من الحصول على حق عيني

(1) المرجع السابق، ص261.

(2) ندى سالم حمدون ملاحلو، عقد المشاركة بالوقت "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص371.

(3) أحمد بن عبدالعزيز العميرة، نوازل العقار "دراسة فقهية تأصيلية لأهم قضايا العقار المعاصرة"، دار الميمان للنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، ط1، 2011، ص434.

أو شخصي يخوله الإقامة في وحدة من وحدات مشروع اقتسام الوقت لفترة زمنية محددة من العام وعلى مدار خمسة أعوام متتالية على الأقل بالتبادل مع غيره من المستفيدين"<sup>(1)</sup>.

والذي يُلاحظ على هذه التعريفات سواء التشريعية منها أو الفقهية هو أنها ركزت على جانب معين من جوانب العقد وأغفلت بعض جوانبه الأخرى، كما أنها لم تحدد الطبيعة القانونية للعقد على نحو دقيق، وربما يرجع ذلك بالتحديد إلى اختلاف التشريعات ومن بعدها الفقه في تكييف العقد وتحديد صورته، إضافة إلى أن الواقع العملي يكشف عن تعدد وتنوع في الصيغ التي من الممكن أن يكون عليها العقد، ولا شك أن ذلك يبين مدى خصوصية هذا العقد بالنظر إلى حداته وما يتسم به من خصائص.

## الفقرة الثانية

### خصائص عقد المشاركة بالوقت

يشترك عقد المشاركة بالوقت مع غيره من العقود في بعض الخصائص ككونه عقداً من عقود المعاوضة وأنه ملزم للجانبين؛ وفي المقابل فإنه ينفرد بخصائص قد لا توجد في غيره من العقود، منها أنه عقد زمني، عقد شكلي، عقد غير لازم من جانب المستفيد، عقد إذعان، وهو عقد مركب، والتالي سيتم تناول كل خاصية على حدة:

#### أولاً/ عقد المشاركة بالوقت عقد زمني :

يُعرّف العقد الزمني بأنه العقد الذي يكون الزمن عنصراً جوهرياً فيه لكونه المقياس الذي يتحدد به محل العقد<sup>(1)</sup>، ويعتبر عقد المشاركة بالوقت من العقود

(1) انظر مقترح بقانون لتنظيم اقتسام الوقت في مصر، حسن جمعي، التعامل على الوحدات العقارية بنظام المشاركة في الوقت "Time share"، مرجع سابق، ص139.



الزمنية حيث إن الزمن من الأمور المهمة فيه، فهو قائم على استثمار الوقت وتسميته مشتقة منه، ويُلاحظ البعض<sup>(2)</sup> أن عقد المشاركة بالوقت باعتباره عقداً زمنياً هو عقد مستمر التنفيذ ودوري التنفيذ في نفس الوقت فيما يتعلق باستيفاء المنفعة، فهو مستمر التنفيذ في كل فترة انتفاع للمستفيد بالوحدة السياحية أو الفندقية حتى انتهاء هذه المدة، وهو دوري التنفيذ لأن هذا الانتفاع يتكرر دورياً لمدة محددة من كل سنة والوقت المتبقي يوزع على المستفيدين الآخرين.

وهنا لا بد من التفرقة بين مدة العقد ومدة الاستفادة أو الانتفاع<sup>(3)</sup>. وقرار "اللجنة الشعبية العامة للسياحة" المشار إليه سابقاً حدد مدة سنة كحد أدنى للعقد، في حين تطلب المشرع السعودي كما تمت الإشارة سابقاً ألا تقل هذه المدة عن ثلاث سنوات؛ أما المدة التي يستطيع خلالها المستفيد أن ينتفع بالوحدة السياحية أو الفندقية بشكل دوري كل سنة، هذه المدة وفقاً لقرار اللجنة الشعبية العامة للسياحة المشار إليه قد تكون أسبوعاً أو أكثر.

ويترب على أن عقد المشاركة بالوقت عقد زمني عدة نتائج فيما يتعلق بأثر الفسخ ووقف التنفيذ والإعذار وتطبيق نظرية الظروف الطارئة<sup>(4)</sup>.

### ثانياً/ عقد المشاركة بالوقت عقد شكلي:

الأصل في العقود هو الرضائية، فالرضا وحده كافٍ لإنشاء العقد<sup>(5)</sup>، لكن استثناء من ذلك قد يتطلب المشرع شكلية معينة في بعض العقود لتنبه المتعاقدين

=

(1) انظر: ثروت حبيب، المصادر الإرادية للالتزام في القانون المدني الليبي، منشورات جامعة قارون، 1978، ص75.

(2) هادي حسين الكعبي وآخرون، المفهوم القانوني لعقد المشاركة بالوقت "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص232.

(3) انظر: ندى سالم حمدون ماعلو، عقد المشاركة بالوقت "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص413.

(4) راجع في ذلك: ثروت حبيب، مرجع سابق، ص76،77.

(5) انظر: ثروت حبيب، المصادر الإرادية للالتزام في القانون المدني الليبي، مرجع سابق، ص60.

لخطورة الآثار التي يمكن أن تترتب على ما يقدمون عليه من تعاقد<sup>(1)</sup>، وبالنظر لأهمية عقد المشاركة بالوقت على الصعيد العملي من ناحية تعلقه بالتعامل بالوحدات السياحية أو الفندقية، ولصلته الوثيقة بالنشاط السياحي، حيث تكثر الشركات السياحية التي تسوق هذا العقد الأمر الذي قد يؤدي إلى الكثير من حالات الاحتيال والتغريب، خصوصاً في ظل عدم وضوح ملامح الطبيعة القانونية للعقد، إضافة إلى أن مالك الوحدة السياحية أو الفندقية قد يبرم عدة عقود مع أكثر من مستفيد وللفترة الزمنية نفسها مما يؤدي إلى مشاكل واقعية وضياع الفائدة المرجوة من العقد<sup>(2)</sup>.

نظراً لكل ذلك نجد أن أغلب التشريعات اشترطت الشكلية في عقد المشاركة بالوقت<sup>(3)</sup>، وقد تطلبت المادة (9) من قرار "اللجنة الشعبية العامة للسياحة" أن تحرر عقود الانتفاع بالوحدات السياحية أو الفندقية بنظام اقتسام الوقت باللغة العربية، وذلك من ثلاث نسخ يكون لكل متعاقد نسخة وتودع الثالثة " باللجنة الشعبية العامة للسياحة"، كما نصت المادة (15) من ذات القرار على أن: "يلتزم مالك الوحدة الفندقية أو السياحية أو من يديرها بإخطار اللجنة الشعبية العامة للسياحة بصورة من العقود التي يبرمها مع المنتفعين بنظام اقتسام الوقت وذلك أولاً بأول وإثبات مضمونها، وبياناتها بالسجل المعد لذلك لدى الإدارة المختصة باللجنة الشعبية العامة للسياحة، ويتم ختم نسخة العقد التي تسلم للمنتفع والمالك أو المستغل بما يفيد القيد بالسجل المشار إليه، ويجب إخطار أمانة

(1) عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، ج1، مجلد1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، ط3، 2011، ص163.

(2) انظر: ندى سالم حمدون ماعلو، عقد المشاركة بالوقت "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص379، 380.

(3) انظر المادة (4) من نظام المشاركة بالوقت السعودي، المادة (63-121. L) من قانون المشاركة بالوقت الفرنسي رقم 888 لسنة 2009.

اللجنة الشعبية العامة للسياحة بأي تعديلات تطراً على العقد بموجب كتاب مسجل بعلم الوصول".

### ثالثاً/ عقد المشاركة بالوقت غير لازم من جانب المستفيد:

الأصل في العقود هو اللزوم، فالعقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقرها القانون<sup>(1)</sup>، إلا أن التشريعات المقارنة التي نظمت عقد المشاركة بالوقت جعلته غير لازم<sup>(2)</sup>، بأن أعطت للمستفيد وحده حق الرجوع عن العقد وفسخه بإرادته المنفردة خلال مدة زمنية معينة يحددها القانون<sup>(3)</sup>، ولا شك في ذلك فيه حماية للمستفيد باعتبار أن عقد المشاركة بالوقت من العقود المهمة والتي تكون مدتها طويلة نسبياً وبالتالي فإن للمستفيد أن يعيد النظر في التعاقد مقدراً مزاياه وعيوبه ومدى ملاءمة العقد لاحتياجاته الشخصية والأسرية<sup>(4)</sup>.

وبالتالي فإن عدم لزوم العقد يرجع إلى نص القانون، فالقانون هو الذي منح المستفيد حق الرجوع عن العقد خلال مدة معينة وذلك بموجب خيار قانوني من خصائصه أنه مفروض بموجب القانون، إضافة إلى أنه خيار انفرادي يستأثر به

(1) المادة 1/147 من القانون المدني الليبي، انظر في نفس الموضوع: عبدالقادر علاق، أساس القوة الملزمة للعقد وحدودها "دراسة مقارنة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة أبوبكر بلقايد- تلمسان، كلية الحقوق، 2008/2007، ص 8 وما بعدها.

(2) انظر المادة 1/5-أ من نظام المشاركة بالوقت السعودي، المادة (69-121 L) من قانون المشاركة بالوقت الفرنسي.

(3) انظر ندى سالم حمدون ماعلو، عقد المشاركة بالوقت "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 383.

(4) انظر: هادي حسين الكعبي وآخرون، المفهوم القانوني لعقد المشاركة بالوقت "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 234، حسن عبدالباسط جميعي، التعامل على الوحدات العقارية بنظام المشاركة في الوقت " Time share"، مرجع سابق، ص 128.

المستفيد دون مالك الوحدة السياحية أو الفندقية، فالمستفيد هو الذي يقرر بمحض إرادته ممارسة هذا الخيار من عدمه<sup>(1)</sup>.

وهذا في الواقع ما نصت عليه المادة (16) من قرار "اللجنة الشعبية العامة للسياحة"، المشار إليه، حيث جاء فيها: "يمنح المنتفع بوحدة فندقية أو سياحية بنظام اقتسام الوقت فترة التفكير مدتها سبعة أيام تبدأ من تاريخ توقيع العقد وله في هذه المدة حق فسخ العقد واسترداد المبالغ التي قد يكون دفعها بالكامل، وفي حالة ما إذا طلب فسخ العقد بعد مضي تلك المدة يلتزم المنتفع بدفع مبلغ وقدره 25% من إجمالي قيمة العقد".

#### رابعاً/ عقد المشاركة بالوقت عقد إذعان:

النموذج التقليدي في العقود هو أنها تقوم على المساومة والمفاوضة بين طرفي العقد، إلا أن هناك عقود أخرى يستقل فيها أحد المتعاقدين بوضع شروط العقد وبنوده ولا يكون أمام المتعاقد الآخر إلا أن يقبل هذه الشروط أو يرفضها جملة دون مناقشة، وهذا هو جوهر عقود الإذعان أو الانضمام<sup>(2)</sup>.

ويذهب الاتجاه التقليدي<sup>(3)</sup> إلى أن عقود الإذعان تنحصر في دائرة تحددها مجموعة من الخصائص وهي: تعلق العقد بسلعة أو خدمة ضرورية للمستهلكين، احتكار الطرف القوي لهذه السلع أو الخدمات احتكاراً قانونياً أو فعلياً أو على نحو

(1) انظر بتفصيل أكثر: يوسف شندي، أثر خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد على تحديد لحظة إبرام العقد، بحث منشور بمجلة الشريعة والقانون، مجلة علمية محكمة تعني بنشر الدراسات الشرعية والقانونية، تصدر عن كلية الشريعة والقانون - جامعة الإمارات العربية المتحدة، س24، ع43، يوليو 2010، ص289.

(2) انظر: عبدالحى حجازي، النظرية العامة للالتزام وفقاً للقانون الكويتي "دراسة مقارنة"، ج1، مصادر الالتزام، مجلد1، مطبوعات جامعة الكويت، 1982، ص463.

(3) انظر: عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص245، ثروت حبيب، المصادر الإرادية للالتزام في القانون المدني الليبي، مرجع سابق، ص115، علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية - الجزائر، ط5، 2003، ص38.

تقل فيه المنافسة، وذلك من خلال شروط موحدة وثابتة موجهة للجمهور في صيغة مطبوعة وغالباً ما تكون في مصلحة الموجب.

في حين يذهب الاتجاه الحديث<sup>(1)</sup> إلى أن المعيار الجوهرى والوحيد لعقد الإذعان هو أن يتم القبول في صورة التسليم بالشروط التي يضعها الموجب لسائر عملائه دون أدنى مناقشة<sup>(2)</sup>، ومن هنا يدعو بعض أنصار هذا الاتجاه إلى تطوير فكرة عقد الإذعان لتستوعب ضرورات حماية المستهلك في مواجهة مجتمعات الإنتاج الضخم وشبكات توزيع السلع والخدمات التي تتعامل من خلال عقود نموذجية لا تقبل المناقشة والتفاوض<sup>(3)</sup>.

وهذا ما يحدث في عقود المشاركة بالوقت، حيث يقوم مالك الوحدة السياحية أو الفندقية بإعداد صيغ نموذجية لهذه العقود تكون موجهة للجمهور ولا تقبل أي مناقشة، فليس أما المتعاقد إلا أن يقبل أو يرفض فقط؛ لذلك يذهب

(1) انظر كل من: عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك "دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون"، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2004، ص 467، جاك غستان، المطول في القانون المدني "تكوين العقد"، ترجمة/ منصور القاضي، مراجعة/ فيصل كلثوم، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، ط 2، 2008، ص 96، منصور حاتم محسن، إيمان طارق مكى، القوة الملزمة للشروط الأحادية التحرير في العقد، بحث منشور بمجلة المحقق الحلى للعلوم القانونية والسياسية، تصدر عن كلية القانون بجامعة بابل، س 1، ع 1، 2009، ص 204 وما بعدها، محمد إبراهيم بنداري، حماية المستهلك في عقد الإذعان، بحث منشور في مجلد خاص يضم مجموعة الأبحاث المقدمة لندوة: "حماية المستهلك في الشريعة والقانون" التي نظمتها كلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات العربية المتحدة في الفترة من 6-7/12/1998، ص 15.

(2) جاء في نص المادة (100) من القانون المدني الليبي أن: "القبول في عقود الإذعان يقتصر على مجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها".

(3) حسام الدين كامل الأهواي، حماية المستهلك في إطار النظرية العامة للعقد، بحث منشور ضمن مجلد خاص يضم مجموعة الأبحاث المقدمة لندوة: "حماية المستهلك في الشريعة والقانون" التي نظمتها كلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات العربية المتحدة في الفترة من 6-7/12/1998، ص 6.

البعض<sup>(1)</sup> إلى أن عقد المشاركة بالوقت هو عقد إذعان وفقاً للاتجاه الحديث، وهذا من شأنه أن يحقق الحماية القانونية للمستفيد المتمثلة في السلطة الممنوحة للقضاء لإعادة التوازن العقدي عن طريق تعديل الشروط التعسفية أو إعفاء الطرف المذعن منها، فضلاً عن تفسير العبارات الغامضة في العقد لمصلحته<sup>(2)</sup>.

#### خامساً/ عقد المشاركة بالوقت عقد مركب:

يُعرّف العقد المركب أو المختلط بأنه: "ما كان مزيجاً من عقود متعددة اختلطت جميعاً فأصبحت عقداً واحداً"<sup>(3)</sup>، أو هو: "العقد الذي يتكون من سلسلة من العقود التي تكون في مجموعها عقداً واحداً بحيث لا يمكن أن تقطع في انتسابها لصف معين من العقود ما يجعله غير قابل للانقسام أو التجزئة"<sup>(4)</sup>.

وهنا تثار مشكلة الطبيعة القانونية للعقد، لمعرفة القواعد التي تحكمه وتطبق عليه، ويبدو أن الأمر لا يخرج عن أحد الفرضين التاليين<sup>(5)</sup>:

فإما أن يتم تكييف العقد تكييفاً توزيعياً بحيث يتم تطبيق أحكام مختلف العقود التي يتكون منها العقد المركب كل على حدة، أو أن يتم الأخذ بالتكييف الشمولي بحيث يتم تغليب أحد العقود وتطبيق أحكامه باعتباره العنصر الأساسي في العقد المركب.

ولما كان عقد المشاركة بالوقت لا يقتصر على توفير مجرد الإقامة للمستفيد، وإنما يقوم مالك الوحدة السياحية أو الفندقية بتوفير بعض الخدمات الأخرى؛ فإن

(1) هادي حسين الكعبي وآخرون، المفهوم القانوني لعقد المشاركة بالوقت "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 239.

(2) المادتين 149، 153 من القانون المدني الليبي.

(3) عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص 169.

(4) مقال بعنوان: العقد المركب، متاح على موقع المعرفة القانونية على الرابط:

[www.anibrass.blogspot.com](http://www.anibrass.blogspot.com)

تم الاطلاع عليه بتاريخ : 2016/5/25

(5) انظر: المقال السابق.

بعض الفقه<sup>(1)</sup> يذهب إلى أن حق المستفيد في عقد المشاركة بالوقت في استعمال المرافق السياحية يثبت في جميع الأحوال، وذلك لأن الارتباط بين الوحدة السياحية أو الفندقية والانتفاع بمرافقها هو ارتباط لا يقبل التجزئة يعلم به المالك ، كما يعلم بأن المستفيد ما كان ليقدم على التعاقد لو علم بانفصالهما عن بعض.

وهذا ما يستفاد صراحة من نصوص قرار "اللجنة الشعبية العامة للسياحة"، وتحديدًا المادة (12) التي تنص على أن : " يلتزم مالك الوحدة الفندقية أو السياحة أو من يديرها بتقديم الخدمات الفندقية الأساسية للمنتفعين بها طيلة مدة إقامتهم". هذا فضلاً عن التزام المالك وفقاً للمادة (11) من القرار، بالقيام بكافة أعمال النظافة والصيانة اللازمة للوحدات ومحتوياتها، بما في ذلك أعمال التغيير والتجديد لجميع الأثاث والتجهيزات الداخلية على نحو يجعلها دائماً في مستوى جيد وجاهز للاستخدام.

## المحور الثاني

### صور عقد المشاركة بالوقت

لا توجد في الحقيقة صورة أو صيغة واحدة لعقد المشاركة بالوقت، فالواقع العملي والتنظيم التشريعي في أغلب الدول يكشفان عن تعدد الصور التي من الممكن أن يكون عليها العقد، الأمر الذي يجعل من تكييف العقد وتحديد طبيعته القانونية مهمة صعبة اختلفت بشأنها سُبُل ومحاولات الفقه فضلاً عن تباين مواقف التشريعات المقارنة.

(1) حسن جمعي، التعامل على الوحدات العقارية بنظام المشاركة في الوقت "Time share"، مرجع سابق، ص 59.





الشائعة على الطبقات كما أنه تطَّلب إجماع الملاك على قرار تغيير تخصيص المبنى.

2. أن يتم تطبيق النظام القانوني الخاص بملكية الشقق (المادة 646 من القانون المدني السويسري)، على أساس أن يُلحق بالنظام اتفاق بين الملاك يتم تقسيم المبنى أو المجمع من خلاله إلى وحدات يخصص الانتفاع بها بالتناوب بين الملاك.
3. الصيغة التي تم اعتمادها في العمل تقوم على الجمع بين النظامين السابقين، بحيث يكون حق السائح خليطاً من الملكية الشائعة على المبنى ككل، والملكية الشائعة على الوحدة المخصصة له مع غيره من الملاك الذين ينتفعون بذات الشقة أو الوحدة.

وعلى الرغم من الانتقادات التي وجهها بعض الفقه السويسري لهذه الصيغة، إلا أن اللجوء إليها في العمل متكرر بالنظر إلى المزايا التي تقدمها، وعلى الأخص الميزة التي يبرزها ويشيد بها بعض الفقه، والتي تتمثل في أن المبنى ككل يخضع للملكية المشتركة للطبقات من حيث تنظيمها وإدارتها، في حين تخضع كل وحدة للملكية المشتركة للشقق من حيث استخدامها بين الملاك في الزمان ومن حيث إدارتها<sup>(1)</sup>.

#### ثانياً/ صور العقد في القانون الفرنسي:

قبل عام 1971 لم يكن هناك أي تنظيم قانوني خاص بنظام اقتسام الوقت، بل كان النموذج السائد هو نظام ملكية الشيوخ (المادة 815 مدني فرنسي) التي تحظر استمرار حالة الشيوخ لأكثر من خمس سنوات، مما يعني أن للمالك الحق في ترك الملكية الشائعة أو طلب القسمة هو ما يتعارض مع طبيعة اقتسام الوقت<sup>(2)</sup>.

(1) انظر: المرجع سابق، ص 106.

(2) انظر: جمال النكاس، نظام الملكية السياحية، مرجع السابق، ص 95.

وبعد صدور القانون رقم 71-579 لسنة 1971 بشأن الشركات التي تتولى إنشاء وبيع الوحدات العقارية، فإنه يتم توزيع العقار الذي تقع عليه الحصص الزمنية للمشاركين في اقتسام الوقت على المساهمين من خلال اختصاص كل منهم بحق ملكية أو بحق انتفاع<sup>(1)</sup>.

وفي عام 1986 أصدر المشرع الفرنسي القانون رقم 18 بشأن شركات اقتسام الوقت، والذي على ضوئه يتم اقتسام الوحدات العقارية زمنياً ومكانياً من خلال إنشاء الشركات، بحيث توزع الاستفادة الزمنية بالوحدات على الشركاء من خلال اختصاص كل منهم بحصة زمنية في استعمال الوحدة العقارية المملوكة للشركة مقدرة في حدود حصة كل شريك في هذه الشركة<sup>(2)</sup>.

ومنذ ذلك الوقت استقر الفقه الفرنسي - بعد تردد طويل - على تكييف عقد المشاركة بالوقت وما ينشأ عنه من حق في الإقامة في الوحدات السياحية بأنه عقد شركة<sup>(3)</sup>.

إلا أن الفقه قد اختلف حول تحديد طبيعة حق الإقامة المقرر للشريك في اقتسام الوقت على اتجاهين<sup>(4)</sup>:

الاتجاه الأول يذهب إلى أن حق الإقامة للشريك ما هو إلا نصيبه من أرباح الشركة، على اعتبار أن الشركة هي مالكة العقارات وأن صاحب حق الإقامة المقرر والمنظم بواسطة الشركة لا يتمتع بأي حق مباشر على أموال الشركة وعقاراتها، حيث إنه ليس بالمستأجر ولا هو بالمالك لهذه العقارات ولا صاحب حق عيني

(1) انظر: حسن جميعي، التعامل على الوحدات العقارية بنظام المشاركة في الوقت "Time share"، مرجع سابق، ص 13.

(2) المرجع السابق، نفس الصفحة.

(3) هادي حسين الكعبي وآخرون، المفهوم القانوني لعقد المشاركة بالوقت "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 245.

(4) انظر بتفصيل أكثر: حسن جميعي، مرجع سابق، ص 31 وما بعدها.

عقاري عليها، وبالتالي فإن حق الإقامة لا يمكن إلا أن يكون نصيباً للشريك من أرباح الشركة.

وقد انتقد هذا الرأي على أساس أن الشريك لا يهدف في الواقع إلا للحصول على حق الإقامة من خلال حصة زمنية على وحدة عقارية بما يجنبه التكلفة المرتفعة للإقامة بالأماكن المؤجرة أو تكلفة شراء وحدة خاصة به، وهو ما يجنبه أيضاً مشكلات ونفقات إدارتها وصيانتها، وبالتالي فإنه من غير المقبول اعتبار حق الإقامة نصيباً للشريك في الأرباح بما يترتب على ذلك حرمانه من هذا الحق أو تحديده في حالة خسارة الشركة .

كما أن هذا الرأي يتعارض مع التنظيم القانوني لشركات اقتسام الوقت التي منذ تأسيسها تقوم بتقسيم الحصص العقارية وتوزيع الحصص الزمنية على الشركاء دون انتظار تحقيق أي أرباح، ولا شك أن اعتبار حق الإقامة للشريك نصيباً له في أرباح الشركة يؤدي إلى أن لا يتمتع الشريك بهذا الحق إلا بعد مضي فترة من الزمن يتم فيها تقدير أرباح الشركة .

يضاف إلى ذلك أنه ما دام حق الإقامة والانتفاع بالوحدات المملوكة للشركة مقصوراً على الشركاء وحدهم فقط دون الغير، فإنه من المستحيل عملياً أن تحقق الشركة أي أرباح<sup>(1)</sup>.

وأمام هذه الانتقادات يذهب غالبية الفقه الفرنسي<sup>(2)</sup> إلى أن حق الشريك في الإقامة هو حق شخصي في مواجهة الشركة ينجم عن صفته كشريك، وحيث إنه يمتلك حصصاً أو أسهماً في الشركة فإن له حقوق في مواجهة الشركة ينظمها القانون والنظام الأساسي للشركة مثل حقه في الحصول على الأرباح والحق في

(1) هادي الكعبي وآخرون، المفهوم القانوني لعقد المشاركة بالوقت "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 247.  
 (2) مشار إلى ذلك لدى: حسن جمعي، التعامل على الوحدات العقارية بنظام المشاركة في الوقت، مرجع سابق، ص 33 وما بعدها.

اقتسام رأس مال الشركة مع باقي الشركاء عند حل الشركة أو تصفيتها، وهو ما يعني أن حق الإقامة يرتبط بما لا يقبل التجزئة بحصة الشريك في الشركة.

وقد أتى موقف المشرع الفرنسي في قانون شركات اقتسام الوقت مؤيداً لموقف غالبية الفقه من اعتبار حق الإقامة حق شخصي<sup>(1)</sup>.

وعلى الرغم من ذلك فإن جانباً من الفقه الفرنسي شكك في اعتبار حق الشريك في الإقامة على أنه حق شخصي، مستنداً إلى أن هذا الحق باعتباره يرد على عقار فإن من الممكن تشبيهه بالحقوق المتفرعة عن حق الملكية كحق الاستعمال أو السكنى.

كما ذهب جانب آخر إلى أن الشريك يعتبر مالكاً على الشيوع. إلا أن هذه الآراء قد تعرضت للنقد وتم الرد عليها على أساس أن سلطة الشريك المساهم ليست سلطة مباشرة وليست سلطة مطلقة بما يتناقض مع خصائص حق الملكية على وجه الخصوص ومع خصائص الحقوق العينية الأصلية على وجه العموم<sup>(2)</sup>.

## الفقرة الثانية

### صور عقد المشراكة بالوقت في التشريع الليبي

بالرجوع إلى المادة 7 من قرار " اللجنة الشعبية العامة للسياحة" رقم 3 لسنة 2005 بشأن نظام اقتسام الوقت، نجد أنها تنص على أن محل العقود التي يبرمها مالك الوحدة الفندقية أو السياحة مع راغبي الانتفاع بنظام اقتسام الوقت إما أن يكون ملكية حصة شائعة في اقتسام الوقت (أولاً) أو حق انتفاع باقتسام الوقت (ثانياً).

(1) انظر: حسن جمعي، التعامل على الوحدات العقارية بنظام المشاركة في الوقت، مرجع سابق، ص 33.

(2) انظر هذه الآراء والردود عليها: المرجع السابق، ص 34-39.

## أولاً/ ملكية حصة شائعة في اقتسام الوقت:

إن نقل ملكية الحصة الشائعة إلى المستفيد يتم بموجب عقد بيع بينه وبين مالك الوحدة الفندقية أو السياحية، حيث يصبح المستفيد مالكاً لهذه الحصة ملكاً تاماً؛ ففي هذه الصورة يملك أكثر من شخص ملكية مشتركة بالوحدة الفندقية أو السياحية، بحيث يتناوبون الانتفاع بها المدة الزمنية المتفق عليها بينهم (أسبوع أو أكثر سنوياً) هم وورثتهم من بعدهم<sup>(1)</sup>، حيث إن مالك الوحدة الفندقية أو السياحية يقوم بتقسيمها إلى أجزاء وبيعها إلى أشخاص متعددين، بحيث يشتري كل واحد منهم حصة في الوحدة، ويصبح مالكاً على الشيوع مع الملاك الآخرين الذين يشترون بالمقابل الحصص الباقية<sup>(2)</sup>، ولذلك تطبق هنا أحكام الشيوع؛ إلا أن طريقة الانتفاع بالوحدة الفندقية أو السياحية تكون محددة سلفاً، ويرى أغلب الفقه<sup>(3)</sup> أنه يجوز الاتفاق في العقد على أن يتم الانتفاع بالوحدة وفقاً لأحكام المهياة المكانية أو الزمانية، طالما أن إرادة المتعاقدين اتجهت إلى ذلك، خاصة وأنه لا يوجد ما يمنع من ذلك قانوناً.

وبالنظر إلى أن المهياة المتفق عليها في عقد المشاركة بالوقت يترتب عليها انتفاع كل شريك بالوحدة الفندقية أو السياحية المدة الزمنية المتفق عليها بينهم (أسبوع أو أكثر) ولمدة قد تطول أحياناً فتصل إلى 20 سنة مثلاً بحسب ما يتفق

(1) المادة 1/7 من قرار "اللجنة الشعبية العامة للسياحة" المشار إليه في المتن، انظر في ذات الشأن: علي شكورفو، الوجيز في التشريعات السياحية، مرجع سابق، ص67.

(2) انظر: ندى سالم حمدون ماعلو، عقد المشاركة بالوقت "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص422، ربا محمد بلوط، الآثار المترتبة على عقد اقتسام الوقت، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الحقوق، جامعة الشرق الأوسط - كلية الحقوق، 2015، ص53.

(3) ندى سالم حمدون ماعلو، مرجع سابق، ص423، إشراق صباح صاحب، عقد المشاركة الزمنية، مرجع سابق، ص197، هادي الكعبي وآخرون، المفهوم القانوني لعقد المشاركة بالوقت "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص251، حسن جميعي، التعامل على الوحدات العقارية بنظام المشاركة في الوقت، مرجع سابق، ص76 وما بعدها.

عليه، خاصة وأن "قرار اللجنة الشعبية العامة للسياحة" المشار إليه، لم يحدد حداً أعلى لمدة العقد، مما يترتب عليه احتمال أن تستمر المهاية المتفق عليها لمدة تزيد على 5 سنوات؛ فإن ذلك سيصطدم حتماً بنص المادة (850) من القانون المدني الليبي، التي لا تجيز أن يتم الاتفاق على المهاية لمدة تزيد على 5 سنوات، إضافة إلى أن طول مدة العقد يتعارض مع حق كل شريك في طلب القسمة وإنهاء حالة الشروع، الأمر الذي يثير تساؤلاً حول كيفية إيجاد مخرج قانوني ينسجم مع نصوص القانون ويبرر القول بإمكانية الاتفاق على المهاية في عقد المشاركة بالوقت؟

للإجابة على هذا التساؤل، نجد أن المادة (854) من القانون المدني الليبي تنص على أنه: "ليس للشركاء في مال شائع أن يطلبوا قسمته إذا تبين من الغرض الذي أُعد له هذا المال، أنه يجب أن يبقى دائماً على الشروع".

ولما كان هذا النص يقرر مبدأً عاماً ومطلقاً<sup>(1)</sup> في شأن الحالات التي يمكن فيها اعتبار الشروع إجبارياً؛ فإنه يسمح باعتبار الشروع المترتب عن عقد المشاركة بالوقت شيوعاً إجبارياً، فمما لا شك فيه أن هذا العقد ما نشأ إلا بغرض إبقاء المال الشائع دائماً في حالة شيوخ إجباري، فهو وإن كان قد نشأ بالتراضي إلا أنه يعد إجبارياً من حيث الالتزام بالبقاء فيه بحسب الغرض الذي أُعد من أجله المشروع السياحي<sup>(2)</sup>.

وبالنسبة لنص المادة (850) من القانون المدني، بتحديد مدة قسمة المهاية، فيرى بعض الفقه<sup>(3)</sup> وبحق، أنه لا يجب تطبيقه على الشروع في عقد المشاركة بالوقت، لأن الغرض من النص يستند إلى ما سبق وأن قرره المشرع من حظر البقاء في الشروع مدة تزيد على 5 سنوات، أما وقد انتهينا إلى أن الشروع في عقد المشاركة

(1) انظر: علي علي سليمان، شرح القانون المدني الليبي "الحقوق العينية الأصلية والتبعية"، منشورات جامعة قارونس، ط2، 1978، ص122.

(2) انظر: حسن جمعي، التعامل على الوحدات العقارية بنظام المشاركة في الوقت، مرجع سابق، ص76.

(3) المرجع السابق، ص78.

بالوقت هو شيعو إجباري نشأ لكي يبقى؛ فإن الحكمة من التقييد الزمني للمهاياة تكون قد انتفت، ويجوز الاتفاق على بقاء المهاياة لأي مدة يتفق عليها.

### ثانياً/ حق انتفاع باقتسام الوقت:

في هذه الصورة يكون الانتفاع بنظام اقتسام الوقت عن طريق تجزئة الملكية بحيث يكون للمستفيد حق الانتفاع بالوحدة الفندقية أو السياحية يخوله سلطتي الاستعمال والاستغلال، أما ملكية الرقبة فتبقى لمالك الوحدة<sup>(1)</sup>.

وصاحب حق الانتفاع يكتسب هذا الحق على الشيعو كما في الصورة الأولى، كما يجوز الاتفاق في العقد على أن يتم الانتفاع وفقاً لأحكام المهاياة التي تسمح لصاحب حق الانتفاع باستعمال واستغلال الوحدة الفندقية أو السياحية خلال المدة الزمنية المحددة<sup>(2)</sup>.

ففي هذه الصورة وموجب نص المادة 7 من قرار "اللجنة الشعبية العامة للسياحة": "... يكون للشخص ولورثته من بعده الانتفاع بوحدة فندقية أو سياحية مملوكة لغيره مقابل مبلغ مالي، وذلك لمدة زمنية محددة (أسبوع أو أكثر سنوياً) بالتناوب مع غيره من سائر المنتفعين المتعاقدين مع مالك الوحدة، ويجوز للمنتفع أن يتنازل عن حقه في الانتفاع بالوحدة إلى غيره في حدود المدة المتعاقد عليها".

كما نصت المادة (8) من ذات القرار على أن: " لا يجوز تقسيم الوحدة الفندقية أو السياحية المنتفع بها بنظام اقتسام الوقت، فإذا طالب الورثة بقيمة تلك الوحدة يتولى المالك بيعها لحسابهم".

ومن خلال قراءة هذين النصين وبالرجوع إلى القواعد العامة لحق الانتفاع في القانون المدني، يمكن إبداء الملاحظات التالية:

(1) انظر: علي شكورفو، الوجيز في التشريعات السياحية، مرجع سابق، ص 67.

(2) انظر: حسن جمعي، مرجع سابق، ص 61.

1. إن حق الانتفاع في عقد المشاركة بالوقت يكون للشخص ولورثته من بعده، وهو في الواقع ما يجري عليه العمل، وهو ما يحقق غاية المستفيد من التعاقد، إذ لو علم الأخير أن العقد ينتهي بوفاته ولا ينتقل إلى ورثته لما أقدم على التعاقد، كما أن القول بانتهاء العقد بموت المستفيد يجعل من العقد قليل الأهمية وغير ذي فائدة، فقد يتوفى المستفيد بعد التعاقد بفترة وجيزة وينتهي العقد بوفاته<sup>(1)</sup>.

ولا شك أن في ذلك مخالفة واضحة لنص المادة (997) من القانون المدني الليبي، التي تقضي بانتهاء حق الانتفاع بانقضاء الأجل المعين، وهو ينتهي على أي حال بموت المنتفع حتى قبل انقضاء الأجل المعين، ويذهب أغلب الفقه<sup>(2)</sup> إلى أن هذه القواعد تتعلق بالنظام العام ويقع باطلاً كل اتفاق على مخالفتها.

فحق الانتفاع حق مؤقت بطبيعته وفقاً للقانون، لكي لا تدوم حالة تجزئة الملكية التي تتعارض مع حسن استثمار الحقوق العينية الأصلية<sup>(3)</sup>.

2. إن حق الانتفاع هو حق عيني أصلي يمارسه المنتفع دون وساطة من أحد، فمالك الرقبة يترك المنتفع ينتفع بملكه وفق الغرض الذي أعد له، أما المستفيد في عقد المشاركة بالوقت لا يستطيع أن ينتفع بالوحدة الفندقية أو السياحية بمفرده ودون تدخل من المالك الذي يلتزم بتجهيز الوحدة وإعدادها وصيانتها والقيام بأعمال النظافة والتغيير والتجديد على نحو يجعلها في مستوى جيد

(1) انظر: هادي الكعبي وآخرون، المفهوم القانوني لعقد المشاركة بالوقت "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص254.

(2) انظر: علي علي سليمان، شرح القانون المدني الليبي، مرجع سابق، ص341، جمعة محمود الزريقي، الحقوق العينية الأصلية والتبعية في التشريع الليبي، ج2، بدون ناشر، ط3، 2010/2009، ص397، محمد طه البشير، غني حسون طه، الحقوق العينية، ج1، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، الجمهورية العراقية، ص309.

(3) انظر: علي شكورفو، الوجيز في التشريعات السياحية، مرجع سابق، ص68، 69.





على المشرع أن يتدخل بتنظيم عقد المشاركة بالوقت وما يتعلق به من أحكام بموجب تشريع عادي خاص يراعي الطبيعة الخاصة للعقد، ويُطبَّق أمام عموم نصوص القانون المدني<sup>(1)</sup>.

## خاتمة

في ختام هذا البحث الذي تعرض لبعض الجوانب القانونية لعقد المشاركة بالوقت، بداية بتحديد ماهيته ثم بيان طبيعته القانونية بمعرفة أهم صورته؛ يمكن تسجيل النتائج التالية:

- نظراً لحداثة العقد، فقد تعددت التسميات المقترحة له بغرض تسويقه وترويجه، الأمر الذي من شأنه أن يوقع المتعاقد بالغلط أو يدفعه إلى التعاقد تحت التغير؛ ولذلك يذهب أغلب الفقه ومن بعده أغلب التشريعات المقارنة إلى أن التسمية الأدق والأكثر مناسبة لطبيعة العقد هي (عقد المشاركة بالوقت).
- لقد تعددت التعريفات المقترحة للعقد سواء التشريعية منها أو الفقهية، ورغم ذلك فإنها لم تكن جامعة مانعة تغطي كل جوانبه القانونية، فما يلاحظ على هذه التعريفات هو تركيزها على جانب معين من جوانب العقد، فضلاً عن عدم تحديدها لطبيعته القانونية على نحو دقيق.
- يتميز عقد المشاركة بالوقت بعدد من الخصائص التي تعكس طابعه الخاص مقارنة بغيره من العقود؛ فهو عقد زمني يعتبر الزمن عنصراً جوهرياً فيه سواء فيما يتعلق بمدة العقد ككل أو مدة الاستفادة سنوياً، كما أنه عقد شكلي تشترط فيه أغلب التشريعات أن يكون مكتوباً سواء كان ذلك للانعقاد أم للإثبات، إضافة إلى ضرورة تسجيله في الجهة التي يحددها القانون، وهو عقد غير لازم من

(1) من هذا الرأي: علي شكورفو، مرجع سابق، ص70، هادي الكعبي وآخرون، المفهوم القانوني لعقد المشاركة بالوقت "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص256، ندى سالم حمدون ملاحلو، عقد المشاركة بالوقت "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص468.

جانب المستفيد الذي أعطاه القانون الحق في فسخ العقد بإرادته المنفردة خلال مدة زمنية معينة، وهو أيضاً عقد إذعان حيث يقوم فيه مالك الوحدة الفندقية أو السياحة بإعداد صيغ نموذجية للعقد توجه للجمهور ولا تقبل أي مناقشة، وهو عقد مركب لأن المالك يقوم فيه بتقديم بعض الخدمات الأخرى للمستفيد.

• إن التنظيم التشريعي لعقد المشاركة بالوقت في أغلب الدول يكشف عن تعدد وتنوع الصور التي من الممكن أن يكون عليها العقد، وهو ما يؤدي إلى صعوبة تكييف العقد وتحديد طبيعته القانونية.

• لقد نظم المشرع الليبي بموجب قرار لائحي صورتين اثنتين لعقد المشاركة بالوقت وهما: إما ملكية حصة شائعة في اقتسام الوقت، وإما حق انتفاع باقتسام الوقت؛ وهذا التنظيم يثير العديد من الإشكاليات تتمثل في أنه أتى بأحكام خاصة مخالفة للقواعد العامة الواردة في القانون المدني، وذلك من خلال قرار لائحي مخالف لتشريع عادي أعلى مرتبة وفقاً لقاعدة تدرج التشريعات، إضافة إلى إنشائه لحقوق عينية أصلية جديدة كان الأولى أن يتم إنشاؤها بموجب تشريع عادي وليس بقرار لائحي.

وبناء عليه، فإنني أقترح أن يتم تنظيم عقد المشاركة بالوقت بموجب قانون خاص يبين فيه المشرع تفصيلاً وعلى نحو دقيق كافة الأحكام المتعلقة بالعقد بما من شأنه أن يراعي الطبيعة الخاصة له.

كما أدعو الفقه إلى ضرورة التركيز على دراسة هذا العقد على نحو معمق، لتعدد وثورته جوانبه القانونية فضلاً عن حجم الإشكاليات التي يثيرها والتي يصعب التعرض لها جملة في بحث مصغر كهذا.

تم بحمد الله

## قائمة المراجع

أولاً/ الكتب :

1. أحمد بن عبدالعزيز العميرة، نوازل العقار "دراسة فقهية تأصيلية لأهم قضايا العقار المعاصرة"، دار الميمان للنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 2011.
2. الكوني علي اعبودة، أساسيات القانون الوضعي الليبي (القانون)، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، طرابلس - ليبيا ، الطبعة الرابعة، 2003.
3. ثروت حبيب، المصادر الإرادية للالتزام في القانون المدني الليبي، منشورات جامعة قاريونس، 1978.
4. جاك غستان، المطول في القانون المدني "تكوين العقد"، ترجمة/ منصور القاضي، مراجعة/ فيصل كلثوم، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان ، الطبعة الثانية، 2008.
5. جمعة محمود الزريقي، الحقوق العينية الأصلية والتبعية في التشريع الليبي، الجزء الثاني، بدون دار نشر، الطبعة الثالثة، 2010/2009.
6. حسن عبدالباسط جميعي، التعامل على الوحدات العقارية بنظام المشاركة في الوقت "Time share"، بدون دار نشر، 1997.
7. عبدالحفي حجازي، النظرية العامة للالتزام وفقاً للقانون الكويتي "دراسة مقارنة"، الجزء الأول، مصادر الالتزام ، المجلد الأول، مطبوعات جامعة الكويت ، 1982.
8. عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، الجزء الأول، المجلد الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، الطبعة الثالثة الجديدة، 2011.





العلمي والدراسات العليا بجامعة اليرموك، المجلد 23، العدد الثالث، أيلول 2007، ص 1015.

9. هادي حسين الكعبي، سلامة عبدالزهرة الفتلاوي، أحمد عبدالحسين الياسري، المفهوم القانوني لعقد المشاركة بالوقت "دراسة مقارنة"، مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية، تصدر عن كلية القانون بجامعة بابل، السنة السابعة، العدد الثاني، المجلد الأول، 2015، ص 224.

10. يوسف شندي، أثر خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد على تحديد لحظة إبرام العقد، بحث منشور بمجلة الشريعة والقانون، مجلة علمية محكمة تعنى بنشر الدراسات الشرعية والقانونية، تصدر عن كلية الشريعة والقانون - جامعة الإمارات العربية المتحدة، السنة الرابعة والعشرون، العدد الثالث والأربعون، يوليو 2010، ص 255.

11. العقد المركب، مقال موجود على موقع المعرفة القانونية على الإنترنت:

تم الاطلاع عليه بتاريخ: 2016/5/25 [www.anibrass.blogspot.com](http://www.anibrass.blogspot.com)

#### رابعاً / القوانين والقرارات:

1. القانون المدني الليبي لسنة 1953، وتعديلاته.
2. قرار اللجنة الشعبية العامة للسياحة "سابقاً" رقم (3) لسنة 1373 و.ر (2005) مسيحي، بشأن تنظيم مزاولة نشاط تسويق حق الانتفاع في الوحدات الفندقية أو السياحية بنظام اقتسام الوقت، مدونة الإجراءات، السنة الخامسة، العدد الرابع، 20/3/1374 و.ر (2006) إفرنجي.
3. نظام المشاركة بالوقت السعودي رقم 206 لسنة 1427 هـ.
4. قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي بشأن عقد التملك الزمني Time sharing رقم 170 (8/18) المنعقد في دورته الثامنة عشرة في بوتراجايا (ماليزيا) في الفترة من 09-14/7/2007، موجود على موقع المجمع على الإنترنت :