الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الدكتور يحي فارس بالمدية
كلية الحقوق

مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة الماستر

تخصص قانون عقاري

بعنوان:

آليات إدارة الملكية المشتركة في التشريع الجزائري

من تقديم الطالبين:

- عمارة سليمان
- بوجمعة بلال

تحت إشراف الأستاذة:

د.جيدل كريمة

السنة الجامعية: 2014 / 2015

كلمة الشكر

إلى اللذين حملوا أقدس رسالة في الحياة

إلى اللذين مهدوا لنا طريق العلم و المعرفة

نتقدم بالشكر الجزيل إلى جميع أساتذتنا الأفاضل بكلية الحقوق و نخص بالتقدير و الشكر الاستاذة المشرفة "جيدل كريمة ".

نتوجه إليكم أستاذنا بخالص الشكر بتفضلكم للإشراف على هذا البحث بالنصائح و التوجيهات القيمة .

إلى كل من قدم لي يد العون من قريب أو بعيد.

"وجزاكم الله خيرا ولكم منا كل التقدير و الاحترام"

إهداء

الحمد لله الذي وفقنا لهذا ولم نكن لنصل إليه لو لا فضل الله علينا أما بعد:

فإلى من نزلت في حقّهم الآيتين الكريمتين في قوله تعالى:

﴿وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا﴾

أهدي هذا العمل لأمي و لأبي العزيزين حفظهما الله لي اللّذان سهرا وتعبا على تعليمي في إتمام هذا العمل من قريب أو من بعيد وإلى أفراد أسرتي، سندي في الدنيا ولا أحصي لهم فضل إلى كل أقاربي إلى كل الأصدقاء و الأحباب من دون استثناء إلى أساتذتي الكرام و كل رفقاء الدراسة.

وفي الأخير أرجوا من الله تعالى أن يجعل عملي هذا نفعا يستفيد منه جميع الطلبة المتربصين المقبلين على التخرّج.

سليمان

مقدمة:

لقد أولت الجزائر لقطاع السكن اهتماما كبيرا ، باعتباره أكثر الحاجات الاجتماعية حساسية ، وأحد المكونات الأساسية للتنمية الاقتصادية ، و الاجتماعية ، فأولته الجزائر كحق دستوري في مرحلة سابقة من الاستقلال إلى غاية منتصف الثمانينات ، وأخذت على عاتقها مسؤولية إنجاز السكن و تمويله ، و ذلك من خلال تجنيد كل الوسائل المادية والبشرية المتاحة ، لتلبية الطلب المتزايد في مجال السكن .

فارتفاع الكثافة السكانية في المدن نظرا لحركة النزوح إليها أثر سلبا على نقص الأراضي المخصصة لبناء المساكن التي تأوي الأشخاص ، ومن ثم نشأت الحاجة إلى تنظيم الملكية العقارية لتصبح أكثر ملائمة مع هذه الوضعية؛ إذ ظهرت البنايات المقسمة إلى عدة طوابق ، المملوكة لعدة أشخاص، وكان من ضمن الأسباب التي أدت إلى هذه النقلة كلفة هذه المباني التي ساعدت حتى الطبقات المتوسطة من الناس على اقتناء مساكن لهم ، فهذه الوضعية التي جاءت كضرورة للحد من أزمة ندرة السكن ومن غلائه فرضت على التشريعات مواكبتها بظهور قوانين منظمة لها تحد من المشاكل والمنازعات التي يمكن أن تنجر عنها ، وهذا بوضع التزامات وحقوق على الملاك في هذا النظام الجديد.

حيث أنه و بعد أن كانت الملكية العقارية تتطور وتتوسع أفقيا أصبحت وللضرورات المحددة أعلاه تتوسع عموديا ؛ فظهر ما يعرف بالبناء المتكون من الطبقات، الذي أوجب إيجاد نظام قانوني يتكفل بهذه الوضعية الجديدة يعرف بنظام الملكية العقارية المشتركة ؛ حيث كان على المشرع الجزائري مواكبة هذا التطور الحاصل من خلال استصدار القوانين المتعلق بنظام الملكية المشتركة للعقارات المقسمة إلى شقق ، باعتباره ميثاقا جماعيا يهتم بتنظيم الحياة في إطار الملكية المشتركة ويحدد ويضبط حقوق والتزامات الملاك المشتركين وينظم إدارة الحياة اليومية للعقار المشترك الملكية ، إذ أنه في مجال التنظيم القانوني لهذا النوع من الملكية كان التشريع الفرنسي من بين أوائل التشريعات التي أبرزت هذا النمط العمراني الجديد المتضمن لعدة طبقات في البناء الواحد ، في كل طبقة عدد من الحصص المفرزة لمالكها الحصري ، بالإضافة إلى حصص المشتركة المشاعة بين الملاك ، أضف إلى أنه قد أحاطها بأدوات لتسييرها وحمايتها .

فكل ذلك يرتب وجود تسيير وتدبير يومي مما يستدعي في هذا الأخير تدبيرا جماعيا في تسيير شؤونه لتداخل التزامات وحقوق بين مختلف ساكنة العمارة .

ويعد المرسوم رقم 146/76 هو الذي وضع الأسس القانونية التي تقوم عليها الملكية المشتركة في الجزائر، وهذا بعد أن نظم هذه الملكية على المستوى الجماعي بتوضيحه لحقوق وواجبات الملاك المشتركين على مختلف أجزاء العقار ،حيث قام بتحديد قواعد الحياة الجماعية داخلها ونص على وضع نظام الملكية المشتركة إلى غير ذلك من المقتضيات ،إلا أن هذا التنظيم كان قاصرا؛ وقد تم انتقاده بسبب عجزه عن إيجاد الوسائل الكفيلة لمواجهة المشاكل التي تعرفها إدارة الملكية المشتركة. الشيء الذي حاول المشرع استدراكه من خلال المرسوم رقم 666/83 المحدد للقواعد المتعلقة بالملكية المشتركة حيث إستحدث هيئات مكلفة بإدارة وتسيير الأجزاء المشتركة متكونة من مجموع الشركاء في الملكية كما أحدث ممثلا قانونيا لهذا الاتحاد المتمثل في المتصرف .

إن لنظام الملكية العقارية المشتركة أهمية بالغة بالنسبة للملاك من جهة وللأملاك العقارية من جهة أخرى حيث تكمن أهمية هذا الموضوع من الناحية النظرية أنه يحدد من خلال القانون رقم 99/14 و المراسيم السابقة له مقتضيات إدارة الملكية المشتركة الذي ينشأ بقوة القانون في الحفاظ على العقار وإدارة الأجزاء المشتركة وذلك عن طريق بيان أجهزة هذا الاتحاد الذي يكونه الملاك المشتركين وكيفية عمله.

أما من الناحية العملية فإنه يبين حقوق وواجبات هؤلاء الملاك خصوصا إذا علمنا أنه على المستوى الواقعي قد تتداخل هذه الواجبات والحقوق.

إن الدراسات في موضوع الملكية المشتركة بصفة عامة كثيرة إلا انه في موضوع الملكية العقارية المشتركة قليلة جدا على حد علمنا ، الشيء الذي شكل دافعا لاختيار هذا الموضوع و هو ما حفزنا على البحث في هذا المجال الذي يعتبر خصبا وذو أهمية قانونية واجتماعية بالنسبة للمواطنين الراغبين في تملك العقار و كذا بالنسبة للدولة التي تعتبره مصدر حيويا لتلبية الطلب المتزايد على السكن.

فاختيارنا لموضوع آليات إدارة الملكية المشتركة في التشريع الجزائري ، كموضوع بحث يستوجب علينا التطرق من خلاله لجوانب عديدة ، بداية بدراسة أحكام الملكية المشتركة ثم تطرقنا إلى الهيئات المخولة لها تسيير هذه الملكية.

ولإنجاز بحثنا هذا استوجب وضع إشكالية تكون الانطلاقة التي من خلال يتم الولوج إلى مضمون البحث وعليه إرتئينا أن نطرح الإشكالية التالية :

ما هي الآليات التي انتهجها المشرع الجزائري من خلال المرسوم التنفيذي 99/14 في تنظيم إدارة الملكية المشتركة ؟

وهل استطاع التوفيق بين المصالح الفردية والجماعية من خلال إدارة وتسيير هذه الملكية؟

وحتى يتسنى لنا الإجابة عن الإشكالية المطروحة قمنا بتقسيم هذا الموضوع إلى فصلين ناقشنا في الفصل الأول أحكام الملكية المشتركة وهي أولى الجوانب التي استوجب التطرق لها وذلك بتناول شروط تطبيق الملكية المشتركة في المبحث الأول ، و المبحث الثاني خصصناه لتحديد أجزاء الملكية المشتركة بالإضافة إلى تبيان الحقوق و الواجبات الشركاء في الملكية في المبحث الثالث

أما فيما يخص الفصل الثاني المعنون إدارة الملكية المشتركة ، فقد اشتمل على الهيئات القانونية المكلفة بإدارة و تسيير الملكية المشتركة ، حيث تضمن المبحث الأول مجموعة الشركاء في الملك وفي المبحث الثاني تطرقنا إلى الجمعية العامة ، وكآخر عنصر من عناصر الفصل الثاني تناولنا في المبحث الثالث المتصرف .

و في إطار مقاربتنا لهذا الموضوع اعتمدنا على المنهج الوصفي التحليلي .

الفصل الأول

أحكام الملكية المشتركة

تتميز الملكية المشتركة من خلال ورود أحكامها على العقارات المبنية أو طور البناء نظرا لورود أحكام لها في القانون04/11 المتعلق بالترقية العقارية ،و التي تعود ملكيتها لأكثر من شخص ، و هو ما يستتبع منطقيا تعدد ملكية أجزاءها ، أجزاء مملوكة ملكية خاصة، و أجزاء ذات الاستعمال المشترك يكون لكل مالك حقوق وواجبات على الأجزاء الخاصة و الأجزاء المشتركة ، وللحفاظ على الملكية المشتركة ككل ألزم المشرع كل شريك في الملكية المشتركة بدفع الأعباء المالية.

من خلال ما تقدم ارتأيت تقسيم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث ، نتناول في المبحث الأول شروط تطبيق نظام الملكية المشتركة ، لنقوم بتحديد أجزاء الملكية المشتركة في المبحث الثاني ، أما المبحث الثالث فسنخصصه لدراسة حقوق وواجبات الشركاء في الملك والأعباء الملقاة على عاتقهم من أجل الحفاظ على الملكية المشتركة و صيانتها.

المبحث الأول : شروط تطبيق نظام الملكية المشتركة

إن تطور نظام الملكية خلق نمطا جديدا من البناء ،يتكون من عدة طبقات ، يعرف بالملكية العقارية المشتركة ، يتطلب لتطبيق هذا النظام وجود عقار مبني و هو ما نتناوله بالبحث في المطلب الأول و ينقسم العقار المبني إلى أجزاء ، تعود ملكيتها لملاك مختلفين ، فنظام الملكية المشتركة هو نظام ذو طابع مزدوج يشمل حق الملكية التامة للأجزاء المفرزة المعدة للاستعمال الخاص ،وحق ملكية شائعة للأجزاء المشتركة إذ أن الحصة في الأجزاء الشائعة تابعة للجزء المفرز الذي يملكه كونها أعدت لخدمة هذا الجزء و هو ما نفصله في المطلب الثاني .

المطلب الأول : وجود عقار مبني

بالرجوع لتعريف المشرع الجزائري للملكية المشتركة في القانون المدني [1] نجد أنه نص في المادة 743 " على أن الملكية المشتركة هي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبني أو مجموعة العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة بين حصصا بين عدة أشخاص تشمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة.

الملاحظ من التعريف أن المشرع اشترط أن يكون العقار مبنيا ، بحيث لا يمكن تصور ملكية أجزاء لعدة أشخاص في أرض غبر مبنية ، وعلى هذا الأساس فإن الملكية العقارية هي نظام قانوني مرتبط بالعقار المبني و الأشخاص المالكين لهذا العقار أي أن يتوفر ذلك المبنى على عدة شقق تكون مملوكة لعدة أشخاص .

حيث أنه ونظرا لتطور أسلوب المعيشة و زيادة الطلب على العقار استحدث المشرع نمطا جديدا من العقود الواردة على الملكية ألا وهو عقد البيع بناءا على التصاميم ، الذي يلتزم بمقتضاه المرقي العقاري بنقل ملكية عقار مقرر انجازه أو في طور الإنجاز إلى المشتري ، والسؤال المطروح هل بالإمكان تطبيق نظام الملكية العقارية على هذا النوع من العقود أي تطبيق نظام الملكية المشتركة على عقار في طور الإنجاز.

وعليه سنتطرق في الفرع الأول إلى تطبيق نظام الملكية المشتركة على العقار المبني و الفرع الثاني إلى إمكانية تطبيق نظام الملكية على عقار في طور الإنجاز.

[1]- المادة 743 من الأمر 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني .الجريدة الرسمية عدد 78 .

الفرع الأول : تطبيق نظام الملكية المشتركة على عقار مبني

عرف المشرع الجزائري العقار في المادة 683 من القانون المدني والتي تنص : " كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول"[1]

من خلال المادة المذكورة أعلاه نلاحظ أن المشرع قد ميز بين العقار و المنقول ، و العقار هو كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ، و هو لا يقتصر على الأرض فقط ؛بل يشمل ما هو مشيد فوقها ؛من مباني وبما أن الملكية المشتركة هي حالة قانونية تحوي عقار مشيد مملوك لعدة أشخاص جاء التشريع الجزائري بتعريف للملكية المشتركة وفق المادة 743 من القانون المدني ، حيث نصت على ما يلي " الملكية المشتركة هي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبني أو مجموعة العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة حصصا بين عدة أشخاص تشتمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة "[2].

من خلال هذا التعريف نجد أن المشرع الجزائري قد قام بوصف الملكية المشتركة على أنها حالة قانونية يجب أن تحتوي على عقار مبني أو مجموعة عقارات مبنية تكون ملكيتها مقسمة بين عدة أشخاص أو شخصين على الأقل وفق حصص يجب أن تحتوي على أجزاء خاصة وأجزاء مشتركة لا يمكن فصل بعضها عن البعض في التصرف ، أي أن كلا منهما مرتبط بالآخر كما هو الحال بالنسبة للأجزاء المشتركة في العمارات ، إذ أنه لا يمكن تطبيق نظام الملكية المشتركة في الأرض الفضاء بل لا بد من وجود بناء و أن يتعدد المالكون لبناء واحد أو عدة بنايات[3] .

نجد كذلك أن المشرع المصري قد عرف ملكية الطبقات على أنها ملكية السفل و العلو و هي الصورة التي نقلها عن الفقه الإسلامي[4] ، وعلى هذا الأساس لا كل يمكن تصور ملكية سفل وعلو على أرض غير مبنية بحيث يتطلب لوجود علو لبناء ، وجود أجزاء يحتويها البناء كالأعمدة و الدرج والسطح ، كل هذه الأجزاء تشكل بناء متكون من طبقات.

---

[1] - المادة 683 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني .

[2] - المادة 743 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني .

[3] - حمدي باشا عمر ،حماية الملكية العقارية الخاصة ، طبعة جديدة في ضوء آخر التعديلات و الأحكام القضائية ،دار هومة للطباعة و النشر ، الطبعة الثامنة ، الجزائر 2012 ، ص 136

[4] - السنهوري أحمد عبد الرزاق ، الوسيط في شرح القانون المدني ، المجلد الثامن ، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، د ط ، 2000 ، ص 1009.

الفرع الثاني : تطبيق نظام الملكية المشتركة على عقار في طور الانجاز.

نصت المادة 743 من القانون المدني على طبيعة العقار في الملكية المشتركة بحيث يكون مبنيا و مقسما لحصص بين عدة أشخاص تشتمل كل واحدة منها على جزء خاص و أجزاء مشتركة و يطبق على النحو السابق الذكر في الفرع الأول ، كما يطبق على العقارات في طور الإنجاز فماذا نعني بها؟ وبالرجوع للقواعد العامة نجد العقارات في طور الإنجاز ورد النص عليها في القوانين الخاصة المنظمة للترقية العقارية كالقانون 07/86 أو القانون 04/11 وكذا المرسوم التنفيذي 03/93.

جاء نص القرار القضائي رقم 103641 المؤرخ في 1993/10/06 على النحو التالي :" من المقرر قانونا أن الأسطح و المحلات المستعملة للمصالح المشتركة تعد أجزاء في العقارات المبنية و الغير مبنية و التي يملكها على الشيوع كافة الملاك المشتركين....."[1].

من خلال نص القرار نلاحظ أنه استعمل عبارة المبنية و غير مبنية في دلالة واضحة منه على إمكانية تطبيق نظام الملكية المشتركة على العقارات الغير مبنية وهذا الأمر يحيلنا إلى نوع من العقود الواردة على العقار في إطار الترقية العقارية ألا و هو عقد البيع بناءا على التصاميم ، حيث نصت المادة 28 من القانون رقم 04/11 على أنه " العقد الذي يتضمن ويكرس تحويل حقوق الأرض وملكية البنايات من طرف المرقي العقاري لفائدة المكتتب موازاة مع تقدم الأشغال ، وفي المقابل يلتزم المكتتب كلما تقدم الإنجاز بدفع الثمن " و نص المادة 34 من نفس المرسوم أضافت " يخضع للتسجيل و الإشهار"[2].

الملاحظ أن هذا العقد يكرس تحويل حق الملكية التام للمكتتب مما يجعله مالكا للبناء، كونه يخضع للتسجيل و الإشهار حيث أن الملكية لا تنتقل في نظام الشهر العيني إلا بالتسجيل و الشهر .

وباعتبار عقد البيع بناءا على تصاميم يكرس تحويل ملكية البناية للمكتتب حيث يصبح مالكا ولو لم ينجز البناء بعد ، إذ أمكن أن يكون محل الالتزام شيئا مستقبليا ومحققا وبالتالي فان عقد البيع بناءًا على التصاميم يعتبر بيعا لشيء مستقبلي بالنسبة للبناء فقط دون القطع الأرضية التي سيبنى عليها والتي تنتقل ملكيتها للمشتري منذ التوقيع على العقد على

[1]- حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة من مجلس الدولة و المحكمة العليا ، دار هومة للطباعة و النشر ، الطبعة التاسعة ، الجزائر، ص 115.

[2] - المواد 28 و34 من المرسوم 04/11 المؤرخ في 2011/02/17 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية.

عكس من ذلك نجد أن الملكية في البيوع المستقبلية الأخرى يستحيل انتقالها بمجرد إبرام عقد البيع وهذا راجع لانعدامها[1]."

وطبقا المرسوم التنفيذي رقم 431/13 المتضمن نموذج عقد البيع بناءً على التصاميم ونظرا لخصوصية هذا العقد أوجب المشرع الجزائري على ضرورة أن يتضمن عقد البيع على التصاميم على وثائق مرجعية يبين فيها أصل الملكية ، مشروع الملكية المشتركة والبيان الوصفي للتقسيم في حالة البناية الجماعية ، جاء بيانها حسب المرسوم التنفذّي رقم 431/13 المتعلق بنموذج عقد البيعٌ على التصاميم الذي طُبق في مجال الترقيةٌ العقاريةٌ ، فان المشرع الجزائري اشترط إرفاق عقد البيعٌ على التصاميم لعدة وثائق تعتبر ضرورية لانعقاده ، وتختلف هذه الوثائق حسب العقار المباع ما إذا كان مُثل بناية جماعية أو بنايةٌ فردية.

فبالنسبة للوثائق المرجعيةٌ في حالة البناية الجماعية فالمشرع نص على أنه إذا كان العقار ضمن بناية جماعية فانه يجب إرفاق عقد البيع على التصاميم بالوثائق المرجعية التالية تحت طائلة البطلان :

1- عقد الملكية : أي العقد الذي تُثبت ملكية البائع للقطعة الأرضية الأساسية للمشروع ككل .

2- التصاميم الملحقة : التصاميم تعتبر بمثابة عناصر التعيين التي تمنع الخطأ بحيث تجعل المشتري على علم بالمبيع ، كما أنها تعتبر المرجع الأساس في تحديد مدى تنفيذ البائع لالتزاماته بالانجاز والمطابقة[2].

3- مشروع نظام الملكية المشتركة : و هو الذي حُدد قوام العقارات المعروضة للبيع لنظام الملكية المشتركة و الكشف الوصفي للتقسيم و المخططات المرفقة المعدة طبقا للتنظيم المعمول به بالإضافة إلى ضمان صندوق الضمان و الكفالة المتبادلة لنشاط الترقية العقارية خلافا لما يوٌح به اسمه هو عقد ، إلا أنه عقد من نوع خاص ، إذ لا تشترط فيهٌ الموافقة أو قبول كل شريك لاعتبار الأجزاء المشتركة ،

[1] - د. خليل أحمد حسن قدادة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ،عقد البيع، الجزء الرابع ، ديوان المطبوعات الجامعية ، طبعة 2001 ، بن عكنون ، الجزائر، ص83

[2] - عبيكشي عثمان ، الأليات القانونية للترقية العقارية ، في ظل القانون 04/11 ، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق ، جامعة د. يحي فارس بالمدية ، 2012/2011 ، ص 54

وهو وثيقة يعدها الموثق بعناية البائع الهدف منها تحديد حقوق و التزامات الشاغلين و المشتغلين للبناية باعتبارهم شركاء في الملكية المشتركة[1].

ولقد نص المشرع الجزائري على أن تسليمٌ نظام الملكيةٌ المشتركة إجبارياً عند توقيٌع العقد وهذا ما نصت عليهُ المادة 38 فقرة 5 من القانون رقم 04 / 11 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقيةٌ العقاريةٌ ، و لايجُوز لأحد الملاك الاستئثار بنصيبٌ معينٌ من الأجزاء المشتركة بل يكون فيها الاستعمال و الاستغلال مشترك بينٌ الملاك ، و هذا الانتفاع يكُون محل تنظيمٌ

4- جدول وصفي للتقسيمٌ مشهر : هو عبارة عن وثيقٌة تقنية يعٌدها الموثق بطلب من المرقي العقاري يتٌم بموجبها تعيينٌ الحصص المتضمنة في العقار المبني للاشتراك تعينٌا دقيقا لا يتناقض مع أصل الملكيةٌ و يخُضع هذا الجدول لإجراء الشهر لدى المحافظة العقارية ويحٌتوي الجدول الوصف للتقسيم على معلومات تتمثل في :

(الولاية ، البلدية ، الحي ، رقم العمارة ، رقم الدرج ، الطابق ، أرقام الحصص و نوعها و نسبتها)[2].
وتعتبر هذه أهم الوثائق التي يجٌب أن ترفق بعقد البيعٌ على التصاميمٌ في حالة البنايةٌ الجماعيةٌ غير أنه يمكن اشتراط وثيقة أخرى إذا اقتضى الأمر.

المطلب الثاني : ازدواجية ملكية الأجزاء

إن نظام الملكية المشتركة يفرض وجود أجزاء مشتركة و أجزاء خاصة بكل مالك ، وعلى هذا الأساس سنحاول في هذا المطلب تبيين سلطات المالك على جزئه المفرز، و الحقوق المتفرعة عنها في الفرع الأول ، أما بالنسبة للأجزاء المشتركة سنبين خصائصها ، ونميزها عن باقي الأصناف الأخرى في الفرع الثاني.

[1] - زروقي ليلى حمدي باشا ، المنازعات العقارية ، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر 2003 ، ص 273

[2] - بلقاسم بلقاضي ، النظام القانوني للملكية المشتركة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، تخصص القانون العقاري و الزراعي ، كلية الحقوق ، جامعة البليدة ، 2001/2000 ، ص35

الفرع الأول : الملكية التامة للأجزاء المفرزة .

يعتبر حق الملكية أوسع الحقوق؛ من حيث السلطات التي يمنحها للمالك إذ أنه يخول لصاحبه سلطة كاملة على الشيئ ، هذا النوع من الملكية هو الأكثر شيوعا، ويكون فيه المالك متمتعا بالسلطات التامة على حق الملكية ، فالملك التام إذن هو ملك ذات الشيء ومنفعته معا ومن الخصائص الأساسية للملك التام القدرة على التصرف في العين المملوكة بدون قيود.

إن المالك في الملكية المشتركة يتمتع بكافة الحقوق و السلطات علي جزئه المفرز؛ المتمثلة في سلطات المالك ؛من استعمال ، و استغلال، وتصرف ؛فله أن يستعملها بنفسه أو يسكن فيها ذويه وله أن يستغلها بالإيجار و له أن يتصرف فيها بالبيع أو الرهن أو الهبة وغير دلك من التصرفات.

إلا أنه نظرا لأننا أمام ملكية تتجاور وتتلاصق مع ملكيات الآخرين حيث تتشابك المصالح فبم بين الملاك هناك الكثير من الالتزامات المتبادلة بين الجيران على نحو يفوق العلاقة بين الجيران العادين .

و علي هذا فإن حق المالك في الاستعمال و الاستغلال يتقيد بحقوق الملاك الدين يملكون معه.

فليس من حقه أن يغلو في استعمال ملكه علي نحو يضر بالجيران الآخرين ، ولا يكون له القيام بأي عمل من شأنه أن يهدد سلامة البناء أو يضعف متانته أو يغير من شكله أو مظهره الخارجي فمثلا ليس له أن يهمل أو يسيئ استعمال أرضية الشقة أو الطبقة وما يكسوها من بلاط لأنها تعد في ذات الوقت سقفا لمن يوجد تحته من الملاك[1].

وللمالك أيضا حرية إجراء التعديلات المادية بالشقة أو بالطبقة التي يملكها كإزالة بعض الفواصل بين الحجرات لتوسعتها أو إقامة بعضها أو تحويل الشرفات إلى حجرات ، إلا أن ذلك مقيد بألا يترتب على هذه التغييرات تهديد لسلامة البناء[2].

الفرع الثاني : الملكية المشتركة للأجزاء المشتركة .

سنقوم بتعريف الملكية المشتركة ، و من ثم نميزها عن الأنظمة المشابهة لها.

[1] - محمد حسين منصور ، الحقوق العينية الأصلية ، الملكية و الحقوق المتفرعة عنها ، دار الجامعة الجديدة ، 2007 ص 202

[2] - محمد حسين منصور ، نفس المرجع ، ص202 - 203

أولا : تعريف الملكية المشتركة

لقد جاء تعريف الملكية المشتركة في التشريع الجزائري وفق المادة 743 من القانون المدني ، حيث نصت على ما يلي":الملكية المشتركة هي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبني أو مجموعة العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة حصصا بين عدة أشخاص تشتمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة."

ومن خلال التعريف الذي أتى به المشرع الجزائري يمكن أن نستخلص أن الملكية المشتركة نظام قانوني يمس المبني والأشخاص المالكين له، حيث يشترط في المبني أن يحتوي على شقق مملوكة لشخصين على الأقل، تحتوي على أجزاء خاصة وأجزاء مشتركة لا يمكن فصل بعضها عن البعض في التصرف ، أي أن كلا منهما مرتبط بالآخر، فالأجزاء الخاصة ملك لكل ساكن يستطيع استغلالها شخصيا واستعمالها، وكذا التصرف فيها ، وهذا مع عدم الإضرار بالغير أما الأجزاء المشتركة فهي ملك لجميع المالكين على الشيوع، وهنا الشيوع إجباري، أي لا يمكن أن ينتهي بالقسمة على عكس ما نجده في الملكية الشائعة ومن التعريف المذكورة سابقا ، يمكن أن نستخلص الخصائص التالية :

- الملكية المشتركة من الأنظمة العقارية الجماعية بحيث لا يكون فيها مالك واحد بل مجموعة من الملاك، ولا يمكن أن تظهر في مبنى فردي مملوك لشخص واحد.
- الملكية المشتركة تحتوي أجزاء خاصة بكل فرد، بحيث يمكن أن يتمتع بها بشكل خاص وكذا له نصيب في الأجزاء المشتركة التي يتمتع بها كل المالكين.
- الأجزاء المشتركة تعتبر من نوع خاص فلا يمكن طلب قسمتها ولا تجزئتها بالرغم من أن ملكيتها تعتبر شائعة بين الملاك وهذا بحكم نص المادة 747 من القانون المدني وهناك اجتهادات قضائية كثيرة أكدت عدم إمكانية قسمة الأجزاء المشتركة.
- لا تكون الملكية المشتركة إلا في العقارات المبنية وهذا وفق نص المادة 743 من القانون المدني[1]، بالرغم من أنه يمكن أن تكون عقارات غير مبنية وتكون هنا عبارة عن أجزاء مشتركة مملوكة ملكية مشتركة لجميع الملاك كل بحسب قيمة حصته في الأجزاء الخاصة.

المالك في نظام الملكية المشتركة له حق الاستعمال والاستغلال في ملكيته وفق للقواعد العامة بينما يكون حقه في التصرف مقيدا بالنظر للقواعد العامة فليس له حق الهدم أو التعلية ولا يمكنه أن يتصرف في بيع حقه في الأجزاء المشتركة أو الخاصة بمعزل عن بعضهما البعض .

[1] - دروازي عمار، آليات إدارة الملكية العقارية المشتركة و حمايتها في التشريع الجزائري ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية ، تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق ، جامعة د.الحاج لخضر، باتنة ، ص6-7.

ثانيا : تمييز الملكية المشتركة عن كل من الملكية الشائعة و المفرزة

سنقوم بتمييز الملكية المشتركة عن كل من الملكيات المشابهة لها و المتمثلة في الملكية الشائعة و المفرزة.

1- الملكية الشائعة.

جاء تعريف هذا النوع من الملكية بنص المادة 713 من القانون المدني ":إذا ملك اثنان أو أكثر شيئا وكانت حصة كل منهم فيه غير مفرزة فهم شركاء على الشيوع وتعتبر الحصص متساوية إذا لم يقم دليل على غير ذلك."

من هذا التعريف يتبين لنا أن الملكية الشائعة تستوجب وجود شريكين أو أكثر، وأن هذه الحالة يمكن أن تظهر إثر واقعة مادية كالوفاة أو واقعة قانونية كالشراء ، الهبة ، الوصية ....

والملاحظ هنا أن كل شريك في الملكية الشائعة يعتبر مالكا لحصته ملكية تامة.

وله حق التصرف فيها واستغلالها ، وكذا استعمالها بشرط أن لا يلحق الضرر بالشركاء الآخرين ، بالإضافة إلى أن الملكية الشائعة من حق الشركاء مجتمعين ، والشركاء لا يكونون شخصية معنوية ، كذلك للشريك في الملكية حق المطالبة بقسمة المال الشائع، سواء كان ذلك عن طريق الاتفاق ، وفي حالة الاختلاف يكون عن طريق رفع دعوى أمام المحكمة لطلب اقتسام المال الشائع .

2- الملكية المفرزة [1]:

الملكية المفرزة هي عكس الملكية الشائعة بحيث تكون حصة كل شريك في الملك ظاهرة ومفرزة ، وتكون محددة غير مختلطة بملك الغير، فتعرف حدودها ونطاقها (4)وتثبت لصاحب الملكية المفرزة كل الحقوق التي رأيناها فيما يخص الملك التام .

ومن خلال تعريف الملكية الشائعة و الملكية المفرزة وجب التميز بينها وبين الملكية المشتركة فلقد ذكرنا بأن الملكية المشتركة هي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبني أو مجموعة العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة إلى حصص بين عدة أشخاص تشتمل كل واحدة منها على جزء خاص وحصة في الأجزاء المشتركة فمن خلال الخصائص التي رأيناها سابقا وكذا معرفتنا للملكية التامة نستطيع القول بأن الملكية المشتركة قد تمثل ملكية تامة في الأجزاء الخاصة التي يمكن اعتبارها كذلك ملكية مفرزة .

ومن خلال اعتبار بأن ملكية الأجزاء الخاصة هي ملكية تامة، إذن فهل يمكن للمالك أن يكون متمتعا بالحقوق المتعلقة بالملكية التامة الاستغلال والاستعمال والتصرف ؟.

[1] - دروازي عمار، المرجع السابق، ص12- 16

من خلال دراستنا لنص المادة 11 من مرسوم 666/83 هناك نوعا من الاختلاف فيما يخص حقوق الملاك في الملكية التامة ، مقارنة بالملكية المشتركة وهذا في الأجزاء الخاصة أما فيما يخص استعمال واستغلال الأجزاء المشتركة فإن المشرع كذلك وضع قيودا صارمة لاستعمالها أما بالنسبة للتصرف فيها لا يمكن أن تكون الأجزاء المشتركة محل دعوى تقسيم أو بيع بالمزاد العلني كما سبق ذكره في خصائص الملكية المشتركة بمعزل عن الأجزاء الخاصة ومن ثم فإنه لا يجوز للمالكين المشتركين أن يقوموا بقسمة الأجزاء المشتركة التي يملكونها على الشيوع، فيحظر عليهم قسمة البساتين وساحات اللعب والمداخل والأروقة والشرفات المشتركة والأسطح المشتركة وممرات الدخول وغيرها من العقارات المبنية وغير المبنية المحددة للاستعمال المشترك ، ذلك أن الملكية الشائعة وفق نصوص القانون المدني وكذا الأجزاء المملوكة على الشيوع في الملكية المشتركة التي نجدها في الحالة الأولى هي ملكية تامة.

أما في الملكية المشتركة فإنها ملكية متصلة بملكية الأجزاء الخاصة، بحيث إذا فقدت ملكية الأجزاء الخاصة لأي سبب كان ذهبت معها الملكية المشتركة وتسميها بعض التشريعات، نظرا لعدم إمكانية الخروج منها،مقارنة بالشيوع العادي بالشيوع الإجباري ، بحيث أن المشرع في الشيوع العادي عمل على زواله مع الوقت أما الشيوع الإجباري الذي يميز الأجزاء المشتركة في نظام الملكية العقارية المشتركة فقد جعله حالة دائمة لا تزول إلا بزوال البناء ، من خلال ما تطرقنا له من أنواع للملكية العقارية ، ومقارنتها بالملكية المشتركة يتبين لنا أن الملكية المشتركة هي نوع خاص قائم بحد ذاته يتميز عن الأنواع الأخرى بأنه خاضع لنظام قانوني هو نظام الملكية المشتركة ، وُتكون جماعة الشركاء داخله جمعية تتمتع بالشخصية القانونية على عكس ما رأيناه في الشركاء في الملكية الشائعة الذين لا يتمتعون بالشخصية المعنوية وغير مجبرين على إدارة الأملاك الشائعة بشكل جماعي بالإضافة إلى ذلك فإن المشرع قد بين إمكانية وجود مالكين في الملكية المشتركة لهم الشخصية المعنوية، لاسيما المؤسسات العمومية سواء أكانت مؤسسات خاصة أو عامة ، هذه الأخيرة التي تكون مجبرة على الخضوع لنظام الملكية المشتركة ، دون أن يكون لها بعض الامتيازات المعروفة قانونا للمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري [1].

[1]- دروازي عمار، نفس المرجع ، ص12- 16

المبحث الثاني : تحديد أجزاء الملكية المشتركة

بالنظر إلى أن العقار يحتوي على أجزاء مملوكة ملكية خاصة وأجزاء مملوكة على الشيوع بين الأشخاص أو المالكين، وهي أجزاء مختلفة بطبيعتها، كل حسب الغرض المهيأ له، فإنه وجب إيجاد أساس يتم من خلاله التفرقة بين هذين الصنفين، لذا عمد المشرع إلى اعتماد معيار تخصيص الاستعمال الذي يحدد بموجبه الأجزاء الخاصة المعدة للاستعمال المنفرد لكل شريك، والأجزاء المشتركة المعدة للاستعمال الجماعي بين الملاك.من خلال العرض السابق سنتناول بالبحث في المطلب الأول الأجزاء المشتركة ، و في المطلب الثاني الأجزاء الخاصة.

المطلب الأول : الأجزاء المشتركة .

يقصد بالأجزاء المشتركة الأجزاء التي يملكها على الشيوع جميع الشركاء في الملك كل حسب الحصة العائدة إلى كل قسم والمخصصة لجميع الشركاء أو الكثير منهم قصد استعمالها أو الانتفاع بها، فهذا النوع من الملكيات تنطبق عليه أحكام وقواعد الشيوع الإجباري إذ لا يجوز المطالبة بقسمتها بمعزل عن الأجزاء الخاصة عملا بنص المادة 747 قانون مدني. وقد صدر قرار من المحكمة في هذا الشأن أنه: "من المقرر قانونا أن الأجزاء المشتركة أو الحقوق التابعة لها لا يجوز ان تكون محلا لدعوى التقسيم..."[1] .

بالإضافة إلى أن المشرع الجزائري وعلى عكس الأجزاء الخاصة قام بتحديدها دون تصنيفها لأصناف معينة نجد أنه بالنسبة للأجزاء المشتركة قام بتصنيفها إلى ثلاثة أصناف وفق استعمالها من طرف المالكين الشركاء[2].

والسبب في ذلك أن ملكية الأجزاء في الشيوع الإجباري فرض على أصحابها بدون إرادتهم نتيجة لطبيعة العقار في حد ذاته [3].

وعليه تنقسم الأجزاء المشتركة حسب الحالة إلى ثلاثة أصناف مخصصة لاستعمال جميع الشركاء .

[1] - حمدي باشا ، نقل الملكية العقارية ، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر د ط ، 2000 ، ص 14

[2] - بلقاسم بلقاضي ، المرجع السابق ، ص 24

[3] - قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1990/05/03، تحت رقم 76988 ، مجلة القضاء 1991، العدد 2 ، ص 32

نتناول في الفرع الأول الأجزاء المشتركة من الصنف الأول، أما الفرع الثاني فسنخصصه للأجزاء المشتركة من الصنف الثاني ، على أن نتطرق للأجزاء المشتركة من الصنف الثالث في الفرع الثالث.

الفرع الأول : الأجزاء المشتركة من الصنف الأول

الأجزاء المشتركة من الصنف الأول هي الجزاء المخصصة لاستعمال جميع الشركاء في الملك وتشمل:

- كل الأرض التي نم تشييد مجموع العقار عليها والأرض التابعة له لاسيما القطع الارضية المستعملة كحضيرة أ حديقة .
- الباحات وطرق المرور.
- شبكات المواسير وقنوات صرف المياه و قنوات وأنابيب الماء والغاز والكهرباء المؤدية إلى مجموع المباني المعنية.
- مسكن أو مساكن البوابين الموجودة في إحدى البنايات في الكثير منها
- وعلى العموم، جميع المرافق ذات المصلحة العامة والاستعمال المشترك بين جميع البنايات.
- الأقبية التي تشكل مفرغات صحية .

الفرع الثاني: الأجزاء المشتركة من الصنف الثاني

الأجزاء المشتركة من الصنف الثاني هي الأجزاء المخصصة لاستعمال السكان الذين يشغلون بناية واحدة وقد جاءت على سبيل المثال لا الحصر:

- الأسس و الجدران الضخمة الخاصة بالواجهة أو بواجهة السقف أو الحائط الفاصل أو الجدران الضخمة للأرضيات (السقائف والعوارض والروافد) والجزء الأعلى من العمارة الذي يشكل سقفها وبكل ما يتكون منه الهيكل الأساسي للمبنى على العموم.

- زخارف الواجهات وكذلك الشرفات والمقصورات والسطوح ولو كانت مخصصة كلها أو جزء منها لمنفعة أحد الشركاء باستثناء الدرابزين والأعمدة الداعمة للنوافذ والشرفات والأطر المزججة ومغاليق الشبابيك بأنواعها التي هي جميعها ملك خاص.

- المحلات والمساحات والارتفاقات المشتركة والبواب والأبهاء وممرات الدخول والأدراج وأروقة الإفساح ومحلات أو أماكن الخدمات العامة مثل أماكن العدادات وصناديق القمامة ومسطحات

الطوابق وأقفاص السلالم وكذلك الأبواب التي على شكل نوافذ ، والأطر المزججة التي توجد في الأجزاء المشتركة [1].

- جميع مساحات الأفساح والممرات والمحلات غير المخصصة لاستعمال احد الشركاء وحده وغير المشمولة في الأجزاء المشتركة العامة.
- المداخن ومجاري التهوية ورؤوس المداخن والصناديق والسراديب ومجاري الدخان وأنابيب تهوية المطابخ .
- القنوات والأنابيب وفتحات مشاعب المواسير وكذلك أنابيب مساقط مياه الأمطار والسرداب وقنوات تفريغ النفايات وكذلك أجهزة تنظيفها .
- قنوات مساقط وصرف المياه المستعملة ، ومصارف المراحيض والمجاري ومآخذ الهواء والقنوات والأعمدة الصاعدة والنازلة الخاصة بهذه الأنابيب والغاز والكهرباء (باستثناء أجزاء هذه الأنابيب والقنوات التي توجد داخل المحلات الخاصة والمخصصة لاستعمال مالكي هذه المحلات دون غيرهم)
- سراديب هذه القنوات المبنية .
- التفريعات الثانوية المؤدية إلى البناية المعنية والتي تصلها إن اقتضى الحال ، منشآت الهاتف العامة وبالقنوات الرئيسية الخاصة بالماء والغاز والكهرباء والتطهير ومشاعب المواسير.
- جميع الأجهزة و الماكنات وتوابعها المعدة للخدمة المشتركة بالبناية ، وكذلك جميع الأشياء المنقولة والمواعين الموجودة ، لسد حاجات البناية ، في الأجزاء المشتركة مثل تجهيزات الإنارة وصناديق الرسائل وممسحة مدخل العمارة وصناديق القمامة .
- وأخيرا جميع الأشياء أو الجزاء على العموم غير المعدة للاستعمال الحصري والخاص في جزء من أجزاء الملك المقسوم أو الأجزاء التي ينص القانون أو العرف على أنها مشتركة، مع العلم أن كل هذه الأشياء والأجزاء التي تم عدها ليست على سبيل الحصر.

الفرع الثالث : الأجزاء المشتركة من الصنف الثالث

تتضمن الأجزاء المشتركة من الصنف الثالث حصرا المصاعد والآلات الخاصة بها وأقفاص المصاعد المتواجدة بالبنايات[2] .

وعليه ومن ثم فإنه لا يجوز للمالكين المشتركين أن يقوموا بقسمة الأجزاء المشتركة التي يملكونها على الشيوع ، إذ يحضر عليهم قسمة الحضائر والبساتين وساحات اللعب والمداخل والأروقة

[1]- المرسوم التنفيذي 99/14 ، المؤرخ في 2014/03/04 ، المحدد لنموذج نظام الملكية المشتركة المطبق في مجال الترقية العقارية ، الجريدة الرسمية عدد 14

[2] - المرسوم التنفيذي رقم 99/14 ، الباب الثاني من الجزء الأول المعنون قواعد تسيير و إدارة البناية.

والشرفات المشتركة والأسطح المشتركة [1] وممرات الدخول والمصاعد وغيرها من الأجزاء المشتركة وغير المبنية المحددة للاستعمال الجماعي المشترك. ذلك أن الملكية الشائعة وفق نصوص القانون المدني وكذا الأجزاء المملوكة على الشيوع في الملكية المشتركة التي نجدها في الحالة الأولى هي ملكية تامة، أما في الملكية العقارية المشتركة فإنها ملكية متصلة بالأجزاء الخاصة ، بحيث إذا فقدت ملكية الأجزاء الخاصة لأي سبب كان ، ذهبت معها ملكية الأجزاء المشتركة[2].

المطلب الثاني : الأجزاء الخاصة.

يحق لكل شريك في الملكية أن يستعمل كما يبدو له الأجزاء الخاصة المملوكة له و ينتفع بها دون المساس بحق الشركاء الآخرين في الملك حيث جاء في المرسوم التنفيذي 146/76 على أنه يحق لكل شريك أن يستعمل وينتفع كما يطيب له بالأجزاء المانعة المملوكة له شريطة أن لا يمس بحقوق المالكين الشركاء في الأماكن الأخرى و لتخصيص البناية و أن لا يقدم على عمل يعرض فيه متانة البناء للخطر..."[3]،سنقوم بالبحث عن المعيار الذي اعتمد عليه المشرع في تحديده للأجزاء الخاصة في الفرع الأول ، و من ثم نقوم بتحديدها في الفرع الثاني.

الفرع الأول: معيار تمييز الأجزاء الخاصة.

لتمييز الأجزاء الخاصة عن باقي الأجزاء وجب أولا تحديد طبيعة الملكية هل هي ملكية تامة ام ناقصة وبالرجوع إلى نص المادة 744 قانون مدني فإن الأجزاء الخاصة المملوكة بالتقسيم لكل واحد من الملاك الشركاء هي ذات استعمال شخصي و خاص و عليه يمكن للمالك أن يتصرف في ملكه كما يشاء شريطة عدم الإضرار بالآخرين طبقا للمادة 647 قانون مدني " الملكية هي حق التمتع و التصرف في الأشياء شريطة أن لا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين و الأنظمة ، بحيث تكون حصة كل شريك مفرزة وظاهرة ، غير مختلطة بملك الغير فتعرف حدودها و نطاقها[4].

- بالنسبة للأجزاء المشتركة من الصنف الثالث و بالرجوع لأحكام المادة 3 من المرسوم 146/76 المؤرخ في 1976/10/23المتضمن النظام النموذجي للملكية المشتركة ، الجريدة الرسمية عدد 85 ، نجد أن المشرع استعمل كلمة خاصة كأنه لم يرد حصر الأجزاء المشتركة من الصنف الثالث بينما في المرسوم 99/14 استعمل كلمة حصرا أي ذكرها على سبيل الحصر.

[1]- حمدي باشا نقل الملكية العقارية ، مرجع سابق ، ص 15

[2] -السنهوري عبد الرزاق ، المرجع السابق ، ص1017 وما بعدها.

[3] -المادة 24 فقرة 2 من المرسوم 146/76

[4] - بلحاج العربي ، النظرية العامة في الفقه الإسلامي ، د.م.ج ، الجزائر، دون سنة طبع ، 2001 ، ص .161

ومن خلال التعريف المبين في المواد أعلاه يتبين لنا أن الأجزاء الخاصة هي أجزاء مملوكة لكل شريك في الملك ملكية خاصة لا يشترك فيها مع أحد من الملاك الآخرين حيث أن نظام الملكية يفرض وجود عدة حصص لملاك مختلفين يشتركون في الأجزاء الشائعة بينهم وما يميز الأجزاء الخاصة عن الأجزاء المشتركة هو طبيعة الاستعمال بحيث أن الاجزاء المشتركة لا تقبل القسمة أو التصرف فيها تصرفا خاصا .

وعليه قام المشرع الجزائري بتحديد الأجزاء الخاصة وفقا للقانون المدني وكذا المرسوم التنفيذي 99/14 المحدد لنظام الملكية المشتركة الجديد ، حيث جاء فيه " الأجزاء الخاص هي الأجزاء التي يملكها مقسمة كل شريك في الملكية و المخصصة له دون غيره ، أي المحلات التي تشملها حصته أو حصصه مع جميع المرافق التابعة له .

الفرع الثاني : تعداد الأجزاء الخاصة .

بالرجوع إلى المادة 744 قانون مدني و كذا المرسوم التنفيذي 99/14 نجدها قد تضمنت مجموعة من الأجزاء الخاصة بالشركاء في الملك المخصصة لهم كل حسب حصته و تتمثل في : بالنسبة لكل محل من المحلات الخاصة المشمولة في هيكل من البناية الجماعية لكن بشرط وجود الأشياء المذكورة أدناه لاسيما :

- المداخن والمرايا والطلاء والخشبيات والصناديق .

وبشكل عام كل ما هو مندرج داخل المحلات مما هو مخصص لاستعمال سكني لاغير[1].

وعليه يحق للمالك التصرف في ملكه كمثل تصرفه بأي حق عيني أخر فالحق العيني في الملكية المشتركة لا ينتقل إلا بالتسجيل في السجل العقاري العائد له العقار فحق التصرف الحصري المعترف به لمالك الشقة يعتبر قانونيا و منطقيا و هو لا يتوقف أمام القسم الخاص بل يمتد إلى حصته في القسم المشترك شرط عدم المساس بنظام إدارة البناء ولا بحقوق الأخرين [2].

[1] - المرسوم التنفيذي رقم 99/14 ، الباب الثاني من الجزء الأول المعنون قواعد تسيير و إدارة البناية.

[2] - نعيم محتجب ، الملكية المشتركة في الشقق و الشاليهات و المحلات التجارية ، دراسة في القانون المقارن ، طبعة 2008 ، ص 258

المبحث الثالث : حقوق و واجبات الشركاء في الملكية المشتركة.

إن نظام الملكية المشتركة له طابع يميزه عن باقي أصناف الملكية الأخرى ،لاحتوائها على ازدواجية الأجزاء إذ يكون فيها الملاك متجاورين جوارا جانبيا و في الأسفل و كذا في الأعلى ، فالأجزاء المفرزة هي ملك تامة خاص بالشريك دون غيره يستعملها و ينتفع بها كما يطيب له أما الأجزاء المشتركة فهي ملك لجميع الشركاء لا يمكن لأحد الاستئثار بها .

و على هذا الأساس فإن لكل مالك حقوق على الأجزاء الخاصة به تتمثل في حق التصرف بالإضافة إلى حقوق على الأجزاء المشتركة بالتساوي بين جميع الملاك ، أما بالنسبة للواجبات فتتمثل في الحفاظ على الملكية كلها وصيانتها فرضا على جميع الملاك .

و لمعرفة حقوق الشركاء في الملكية وواجباتهم سنقسم حق المالك في استعمال ملكيته و استغلالها و التصرف فيها سواء الأجزاء الخاصة أو نصيب في الأجزاء المشتركة، بحيث سنتطرق لحقوق الشركاء في الملكية المشتركة وواجباتهم بالنسبة الجزاء الخاصة و الأجزاء المشتركة في المطلب الأول ، ثم سنتطرق في المطلب الثاني للأعباء المترتبة عن الملكية المشتركة .

المطلب الأول : حقوق الشركاء في الملكية المشتركة

لقد نصت المادة 749 من القانون المدني على أنه : "لكل شريك في الملكية الحق في أن يتمتع بالأجزاء الخاصة التابعة لحصته كما له أن يستعمل و ينتفع بحرية الأجزاء الخاصة و المشتركة ، لذلك سنتناول حقوق الشركاء على الأجزاء الخاصة في الفرع الأول و حقوقهم على الأجزاء المشتركة في الفرع الثاني.

الفرع الأول : الحقوق على الأجزاء الخاصة

انطلاقا من نص المادة 749 من القانون المدني[1] التي تقضي بأن لكل شريك في الملكية الحق في أن يتمتع بالأجزاء الخاصة التابعة لحصته ، من استعمال و استغلال و تصرف شريطة أن لا يمس بحقوق الآخرين أو يستعمل استعمالا تحرمه الأنظمة و القوانين فإننا سنعرض لهذه الحقوق وفقا للتسلسل الآتي الذكر:

[1]- المادة 749 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني.

أولا - استعمال الأجزاء الخاصة :

جاء في نص المرسوم 99/14 ما يلي " يحق لكل شريك في الملكية أن يستعمل ، كما يبدو له ، الأجزاء الخاصة المملوكة له وينتفع منها ، بشرط أن لا يمس بحقوق الشركاء في الملك في المحلات الأخرى وبتخصيص البناية ، وأن لا يقوم بأي عمل يعرض فيه متانة البناية للخطر" [1]

و بالرجوع إلى القواعد العامة فإن للمالك الحق في أن يستعمل شقته بنفسه فيسكن فيها، و له أن يسكنها شخصا آخر غيره بدون مقابل و يكون هنا قد قام باستعمالها و لكن بواسطة الغير[2].

بالرجوع لنص المادة 11 من المرسوم 666/83 [3] نجد أنها نصت على أن استعمال الأجزاء الخاصة يكون وفق قيود قانونية غير أن المرسوم 99/14 استعمل عبارة التحفظات حيث جاءت كالتالي:

1 - التعديلات : يمكنه أن يعدل ، كما يبدو له ، تحت مسؤوليته وفي حدود القوانين والتنظيمات المعمول بها ، الهيئة الداخلية للمحلات التي يملكها .غير أنه يجب عليه في حالة ثقب الجدران الضخمة الواقعة بين حجرتين ، أن ينجز هذه الأشغال تحت مراقبة رجل المهنة ، و يجب أن يتخذ كل التدابير اللازمة لعدم الإضرار بمتانة البناية .وسيكون مسؤولا عن كل ما يمكن أن يترتب عن هذه الأشغال من حالات انسياخ أو تدهور في البناية .

و يجب أن لا ينجر عن هذه التعديلات مطلقا أية زيادة في أعباء الجيران إلا بموافقة منهم.

2 - الدكاكين والمتاجر: لا يجوز أن تمارس في المحلات المستعملة كدكاكين أو متاجر أي تجارة يمكن أن تنطوي على أخطار الانفجار أو الحريق أو من شأنها ، لما يصدر عنها من ضجيج أو روائح ، أن تضايق سكان البناية مما قد يقتضي تحقيقا لمعرفة المنافع و الأضرار

و لا يمكن في أي حال من الأحوال ، استعمال المتاجر أو الدكاكين للسكن .

3 - الضجيج : يجب على الشركاء في الملك أن يسهروا على عدم تعكير هدوء البناية في أي وقت من الأوقات بفعل منهم أو من أفراد أسرتهم أو زوارهم أو أناس في خدمته [4].

وبالتالي ، لا يمكنهم إحداث أو السماح بإحداث أي ضجيج غير عادي و أي عمل بالآلة أو الأدوات أو دونها من أي نوع كان والذي من شأنه أن يضر بمتانة البناية أو إزعاج جيرانهم بالضجيج أو الرائحة الكريهة أو غير ذلك.

---

[1] - المرسوم التنفيذي 99/14 ، الباب الثاني من الجزء الأول المعنون قواعد تسيير و إدارة البناية.

[2] -عبد الناصر توفيق العطار، تمليك الشقق و الطبقات ، مطبعة السعادة ، القاهرة ،د ط ، 2007 ، ص55 .

[3] - المرسوم التنفيذي 666/83 المؤرخ في 1983/11/12 يحدد القواعد المتعلقة بالملكية المشتركة وتسيير العقارات الجماعية العدد 47 .

[4] - يعتبر المرسوم التنفيذي 184/93 المؤرخ في 1993/07/27 الإطار القانوني االمنظم لإثارة الضجيج ، الجريدة الرسمية عدد 50.

لا يجوز تركيب أي محرك في الأملاك الخاصة باستثناء المحركات الصامتة بشرط تجهيزها بنظام معد لعدم تشويش استقبال الحصص الإذاعية و المتلفزة.

ويمنع بشكل مطلق كل ضجيج أو صخب من أي نوع كان، حتى لو كان ذلك داخل الشقق ويسبب إخلالا لراحة السكان و يعرض أصحابه، عند الاقتضاء، لمتابعات قضائية.

يسمح بصفة خاصة باستعمال الأجهزة والآلات الصوتية، من ذلك على وجه الخصوص، مسجلات الصوت والراديو والتلفزيون وآلات الموسيقى وذلك شريطة مراعاة تنظيمات المدينة والأمن.

4 - الحيوانات : (يحظر اقتناء الحيوانات الخطيرة) [1].

5 - استخدامات النوافذ والشرفات والمقصورات: لا يجوز نشر الثياب على النوافذ والشرفات ، غير أن نشرها في المقصورات التابعة للمطبخ مسموح به و لا يجوز نفض الزرابي أو هزها ، إلا طبقا لأنظمة الأمن الحضري . ولا يجوز وضع أي شيء على أطراف النوافذ والشرفات والمقصورات دون تثبيته لتجنب سقوطه . ويجب وضع المزهريات وأصص النباتات بشكل لا يؤدي سقيها إلى اتساخ الواجهة وإزعاج المارة أو الجيران . لا يجوز أن يطرح أي شيء البتة في الشارع أو الفناء أو الحديقة سواء كان الشيء المطروح ماء أو حطاما أو أي أوساخ كانت.

6 - اللوحات الاستدلالية اللافتات : يمكن لكل شريك في الملك أن يثبت على باب شقته أو محله لوحة استدلالية تتضمن اسمه ومهنته .غير أنه لا يجوز أن يوضع على واجهة البناية أي لافتة أو إعلان أو مطيلة من أي نوع كان . ولا يسري هذا الحظر على مالكي الدكاكين أو المتاجر الذين يمكنهم امتلاك لافتة و القيام بالإشهار الذي يرونه مفيدا و ذلك طبقا للتنظيم المعمول به.

7 - الانسجام والصيانة : يجب صيانة أبواب مداخل الشقق والنوافذ ومغالق الشبابيك والستائر وشعريات الشبابيك والدرابزونات والحواجز قضبان دعم الشرفات والشبابيك ويجب أن يسهر أصحابها على إبقائها على حالة جيدة . غير أنه ، قصد احترام مظهر البناية وانسجامها ، فإن التعديلات المتعلقة بالطلاءات الخارجية بما فيها طلاءات أبواب مداخل الشقق تكون موضوع عملية شاملة تقررها جمعية الشركاء في الملك التي تتداول في هذا الشأن ، والتي سيأتي ذكرها لاحقا.

[1]- يجب الإشارة هنا أن الحيوانات المنزلية كالقطط و الكلاب ليست ممنوعة ولكن شرط أن لا تمثل إزعاجا للسكان لا من جانب الروائح الكريهة ولا الأصوات المزعجة وكذا الأوساخ التي يمكن أن تتركها هذه الحيوانات في الممرات ، أنظرفي هذا الصدد ، دروازي عمار ، المرجع السابق ، ص37 .

8 - صيانة شبكات المياه والصنابير: حرصا على تجنب تسربات في المياه والاهتزازات في القنوات، يجب صيانة الصنابير وطرادات ماء المراحيض وإبقائها في حالة جيدة و عدم التأخر في تصليحها عند اللزوم . تقع مصاريف إصلاح الخسائر الناجمة عن التسرب على عاتق الشاغل المسؤول عن هذا التسرب.

9 - التسخين وتنظيف المداخن: يجب القيام بتنقية جهاز تسخين قنوات الدخان والآلات التي تعبر فيها كلما اقتضى الأمر ذلك حسب التنظيمات المعمول بها .ويمنع صراحة استخدام أجهزة الاحتراق البطيء أو المولدة للغازات المضرة أو الوقود التي من شأنها أن تسخم أو تتلف قنوات الدخان بأي صفة من الصفات . لا يجوز أن يتم استخدام قنوات الدخان إلا للغرض الذي خصصت له ولا كمنافذ للتهوية.

10 - الارتفاقات: يجب أن يتحمل الشركاء في الملك تنفيذ عملية التنظيف المتعلقة بالأجزاء المشتركة وكذلك الترميمات أو الأشغال التي يتم القيام بها . ويجب عليهم، عند الحاجة، السماح بمرور المعماريين والمقاولين والعمال المكلفين بمراقبة هذه الأشغال أو تسييرها أو الإشراف عليها في محلات ملكيتهم المقسومة .و يجب أن يرتبوا مكانا بارزا ، بأنفسهم أو .بادرة من شاغلي المحلات وعلى نفقتهم لجميع الأشياء التي يكون وضعها ضروريا (الزرابي ، اللوحات الفنية ، الأثاث ، وغير ذلك من الأشياء مختومة كانت أو غير مختومة).

11- المسؤولية: كل شريك في الملك مسؤول حيال الآخرين عن نتائج الأضرار التي يتسبب فيها هو أو بإهماله ، أو التي تكون بفعل شخص أو شيء أو حيوان هو مسؤول عنه قانونا . كل شريك في الملك لا يشغل محلاته بنفسه يبقى مسؤولا شخصيا عن تنفيذ هذا النظام من طرف الذين يشغلون المحلات المذكورة، إلا إذا وجه طعن ضد هؤلاء الشاغلين [1].

ثانيا - استغلال الأجزاء الخاصة

لم يتضمن المرسوم 99/14 عنصر الاستغلال و التصرف على الرغم من كونهما يدخلان ضمن عناصر الملكية و من بين الحقوق التي تتميز بها الملكية حق الاستغلال و مفاده أن يعطي صاحب الحق العقاري حق الاستعمال لشخص آخر مقابل بدل، و الملاحظ هنا عند تفحصنا للمرسوم 666/83 و كذا القانون المدني أننا لا نجد الإشارة المباشرة لحق الاستغلال و القيود الواردة عليه لاسيما فيما يخص حق المالك في إيجار مسكنه، إذ أن للمالك الحق في إيجاره على قاعدة أن القانون لم يمنع ذلك

[1] - المرسوم التنفيذي ، 99/14 ، الباب الثاني من الجزء الأول المعنون قواعد تسيير و إدارة البناية.

صراحة هذا بالإضافة إلى بعض النصوص التي تجعل إمكانية إيجار المسكن عملا جائزا و هذا ما نصت عليه المادة 8 من المرسوم التنفيذي 69/94 [1]المؤرخ في 19 مارس 1994 و على سبيل المثال فإن المرسوم 666/83 جاء النص على جماعة الشركاء في الملك أو الشاغلين له ، فكلمة الشاغلين توحي بإمكانية وجود مستأجرين ، بالإضافة أن المرسوم 76-146[2] في المادة 105 منع تأجير المسكن الخاضع لهذا النظام إلا بعد موافقة النقابة، بحيث انه يفرض على المؤجر تحت طائلة عدم السماح للمستأجر من دخول العمارة إرسال نسخة من الإيجار طبقا للمواد 106-107-108 من المرسوم المذكور و كقاعدة عامة فإن حق الاستغلال مقيد بنص المادة 11 من المرسوم 666/83 التي تشترط عدم المس بوجهة العمارة الشيء الذي يمنعه من تأجير مسكنه لاستغلاله كمكتب او عيادة...إلخ

بالإضافة إلى المنع القانوني قد يكون هناك منع اتفاقي يكون النص عليه في النظام الداخلي للملكية المشتركة، فالمشرع الجزائري لو يبين النصاب المطلوب في هذه الحالات[3].

ثالثا - التصرف في الأجزاء الخاصة

يعتبر حق التصرف السلطة الأساسية التي تميز حق الملكية، و التصرف ينقسم إلى تصرف قانوني و مفاده القيام بعمل يؤدي إلى نقل الملكية كالبيع و الهبة أو بإبرام عقود قد تؤدي إلى انتقال الملكية عن طريق البيع الجبري كالرهون .

إن المشرع قد وضع قيودا على التصرف القانوني خروجا عن القاعدة العامة و فيما يخص المساكن الخاضعة لنظام الملكية المشتركة، بحيث نص على عدم التنازل بعوض عن هذه المساكن لمدة محدودة ، و الجدير بالذكر أن التشريع الجزائري في حق الشفعة غير مسموح به هنا للمستأجر إلا في حالة واحدة تتمثل في بيع المسكن من طرف شخص معنوي فيكون له حق الشفعة.

أما التصرف المادي فيقصد به التغيير في مادة الشيء، فيمكنه تحت مسؤوليته و في حدود القوانين و التنظيمات أن يعدل كما يبدو له الهيئة الداخلية للمحلات التي يملكها، غير انه يجب عليه حالة ثقب جدران ضخمة فاصلة بين الحجرات أن ينجز هذه الأشغال تحت رجل مهنة أو تحت مراقبته، و

[1] -المرسوم التنفيذي 69/94 المؤرخ في 1994/03/19 المتضمن المصادقة على عقد الإيجار المنصوص عليه في المرسوم التشريعي 03/39 المؤرخ في 1993/03/01 المتعلق بالنشاط العقاري ، الجريدة الرسمية عدد17 .

[2] - المادة 105 المرسوم 76-146 .

[3]- أنظر في هذا الصدد دروازي عمار، المرجع السابق ، ص38 .

يجب أن يتخذ جميع الإجراءات اللازمة لعدم الإضرار بمتانة البناء، و سيكون مسؤولا عن كل ما سيترتب عن هذه الأشغال من حالات انسياح أو تدهور في البناية..." [1]

إلا أن نص المادة 24 من المرسوم 146/76 كانت أدق و أوضح إذ لا بد من أن تكون عملية خرق الجدران الضخمة تحت إشراف معماري البناية الذي وضع تصميمها كونه أدرى شخص بخطورة العمل الذي سيقوم به المالك، أما في حالة عدم وجوده فإن الوكيل يرخص لمعماري الذي يقترح المالك[2].

فعل المالك الذي له الحق أن يعدل الهيئة الداخلية لبيته و الذي يكون مجبرا على القيام بذلك في أوقات العمل، لاسيما الأعمال التي تحدث ضجة بالإضافة إلى عدم طرح الأنقاض و الركام في الشارع و تركها، كما يجب على المالك الذي يقوم بالتعديلات الداخلية التي تمس بقنوات صرف المياه أن لا يؤدي تعديل هذه القنوات إلى نزول الماء بشكل عمودي دون وجود عائق الشيء الذي يؤدي إلى وجود تسربات تؤثر على متانة البناء ، ولقد تم النص على صيانة قنوات صرف المياه في الفقرة الثامنة من نص المادة 11من المرسوم 83/ 666 إذ أقرت بالإضافة إلى ذلك أن ترميم الخسائر التي يتسبب فيها تسرب المياه من محل اي مالك تقع على عاتقه [3] .

الفرع الثاني: الحقوق على الأجزاء المشتركة .

سنتطرق في هذا المطلب إلى ثلاث عناصر، تمثل الحقوق على الأجزاء المشتركة وهي الاستعمال، الاستغلال و التصرف.

أولا : استعمال الأجزاء المشتركة.

لقد تم التطرق لاستعمال الأجزاء المشتركة في القانون المدني بالموازاة مع الأجزاء الخاصة و ذلك بنص المادة 749 تحت عنوان حقوق و واجبات الشركاء في الملكية أما المرسوم 99/14 فقد نص على حقوق الشركاء في الملكية وواجباتهم في استعمال الأجزاء المشتركة و التي جاء فيها: " يمكن كل شريك في الملك و /أو كل شاغل له أن يستعمل بحرية، قصد الانتفاع بالمحلات التي يملكها، الأجزاء المشتركة حسب ما هي معدة له دون أن يعوق حقوق الشركاء أو المستعملين الآخرين، ولا يمكن أي

[1]- المادة 11 من المرسوم 666/83 المؤرخ في 1983/11/12 يحدد القواعد المتعلقة بالملكية المشتركة وتسيير العقارات ، الجماعية الجريدة الرسمية عدد47 .

[2] - المادة 24 من المرسوم 146/76 .

[3] - دروازي عمار، مرجع سابق ، ص42 .

شريك في الملك و / أو كل شاغل له أن يعرقل أو يستعمل الأجزاء المشتركة خارج استعمالها المألوف، أو يترك فيها أشياء، مهما كانت .لا يجوز إدخال أي تغيير على الأشياء المشتركة ولا على الخدمات المشتركة مثل المصاعد وقنوات توزيع الماء والغاز والكهرباء وكل التجهيزات المشتركة ، إلا بموافقة أغلبية الشركاء في الملك المعنيين."[1]

و بعد استقراء نص المرسوم نجد انه ضع قيود قانونية عامة تتمثل على الخصوص في النقاط التالية :

1 - أن يكون استعمال الجزء المشترك في حدود الانتفاع بالجزء المفرز.

2 - تستعمل الاجزاء المشتركة فيما اعدت له ، و ذلك بحسب طبيعتها و بحسب تخصيصها وفق اتفاق الملك.

3 - استعمال الأجزاء المشتركة من المالك يجب ألا يؤدي إلى عرقلة استعمال الآخرين لها .

4 - عدم إدخال أي تغيير على الأشياء المشتركة أو الخدمات المشتركة إلا بموافقة الشركاء الآخرين[2].

فللمالك الشريك أن يستعمل مدخل العمارة للدخول و المصاعد و السلالم للصعود و كذلك استعمال سطح العمارة لتثبيت الهوائي إذا كان هناك مكان مخصص لذلك و للمالك الشريك استعمال الأجزاء المشتركة وفق ما أعدت له ووفق ما اتفق عليه الشركاء و لو لم يؤدي ذلك إلى الإضرار بالملاك الآخرين[3].

ثانيا: استغلال الأجزاء المشتركة.

يحق لكل شريك في الملكية الانتفاع بالأجزاء المشتركة شريطة أن لا يكون هذا الإنتفاع مخالفا لأحكام الملكية المشتركة إذ لا يمكن للمالك الشريك أو لمجموعة من الملاك استغلال الأجزاء المشتركة بتأجيرها فلا يمكن تأجير المصعد أو الفناء لأن هذه الأجزاء مشتركة فلا يمكن أن نتصور استغلالها بمعزل عن الأجزاء الخاصة، فتأجير الجزء الخاص يمكن المستأجر من استعمال الأجزاء المشتركة، لذلك جاء نص المادة 08 من المرسوم التنفيذي 69/94 بأنه إذا كانت بناية خاضعة لنظام الملكية المشتركة فإن المستأجر ملزم باحترام قواعدها و على المؤجر تقديم نظام الملكية المشتركة على شكل

[1] - المرسوم التنفذي رقم 99/14 ، الباب الثاني من الجزء الأول المعنون قواعد تسيير و إدارة البناية.

[2] - دروازي عمار، مرجع سابق ، ص43

[3] - عبد الناصر توفيق العطار، مرجع سابق ، ص61

وثيقة ملحقة بالعقد، و هذا لكي تكون العلاقة بين جمعية الشركاء و المستأجر الشيء الذي يجعل منه شاغلا تطبق عليه أحكام الملكية[1] ، و عليه فإنه يفهم من هنا أنه في حال عدم اطلاعه على هذا النظام فإنه غير ملزم به، فوجود شرط احترام نظام الملكية المشتركة في عقد الإيجار يعد من قبيل الشروط الفاسخة لأن عدم احترام النظام المطبق على الملكية يؤدي بالضرورة إلى فسخ العقد بين المؤجر و المستأجر[2]، و قد يكون الفسخ تلقائيا بدون اللجوء إلى العدالة في حالة توثيق العقد و إمهاره بالصيغة التنفيذية ففي حالة لم يحترم هذا الأخير" نظام الملكية المشتركة " يسهل على المؤجر فسخ العقد و طرد المستأجر تفاديا للدخول في مشاكل مع جمعية الشركاء، كما يمكن باتفاق كل الملاك المشتركين الاستغلال الجماعي، إذ لم يتنافى مع تشريعات أخرى و من هنا يمكن لجمعية الملاك المشتركين إيجار واجهة العمارة لتركيب لوحة إشهارية أو إيجار سطح العمارة لتركيب هوائيات خاصة بالهواتف، على ان تودع الأموال المحصلة و تستعمل في صيانة الأجزاء المشتركة.

ثالثا: التصرف في الأجزاء المشتركة

إن التصرف قد يكون قانونيا يتمثل في نقل الملكية، و قد يكون ماديا يتمثل في تغيير الشيء المملوك.

1- التصرف القانوني:

نصت المادة 747 من القانون المدني على انه: "لا يجوز أن تكون الأجزاء المشتركة أو الحقوق التابعة لها محلا لدعوى التقسيم أو بيعا بالمزايدة بمعزل عن الأجزاء الخاصة."

و كذلك نصت المادة 09 من المرسوم 666/83 في الفقرة الثانية على ما يلي: "...و من ناحية أخرى و عملا بالمادة 747 من القانون المدني لا يمكن لأي شريك في الملكية أن يطلب شراء الأجزاء المشتركة بالمزاد."

و مما سبق فإن المشرع قد ألحق الأجزاء الخاصة بالأجزاء المشتركة في كل تصرف لأن الملكية تتكون من مجموع من الجزئين، فالجزء المفرز هو تابع و لصيق بالجزء الشائع و بالرغم من أن هذه الأجزاء هي شائعة بين الشركاء إلا أن الشيوع هنا هو شيوع إجباري، و الجدير بالذكر أن المشرع

[1] - نادية منصوري ، الترقية العقارية الخاصة ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون ، تخصص إدارة و مالية كلية الحقوق بين عكنون ، الجزائر ، 2001/2000 ، ص112

[2] -عبد الناصر توفيق العطار، المرجع السابق ، ص65

عندما أقر منع التقسيم و البيع للأجزاء المشتركة لم يتطرق لذلك بالشكل التعاقدي ربط عملية التقسيم بالدعوى القضائية و البيع بالمزايدة و هذا ما نص عليه القانون المدني " لكل شريك أن يطلب بقسمة المال الشائع ما لم يكن مجبرا على البقاء في الشيوع بمقتضى نص أو اتفاق"[1].

و هنا يتبين لنا أن الاستثناء الذي جاءت به المادة و المتمثل في عدم المساس أو قسمة المال الشائع و الذي يتعلق أساسا بالأجزاء الشائعة للملكية المشتركة.

2- التعديل في الأجزاء المشتركة :

لم ينص المشرع صراحة على منع التعديل في الأجزاء المشتركة بل ترك ذلك لموافقة الشركاء في الملك فقد نص المرسوم التنفيذي 99/14 على انه لا يجوز إدخال أي تغيير على الأشياء المشتركة و لا على الخدمات المشتركة مثل المصاعد و قنوات توزيع الماء و الغاز و الكهرباء و لكل التجهيزات المشتركة إلا بموافقة أغلبية الشركاء في الملك.

بالإضافة إلى ذلك نجد أن القانون المدني نص على إمكانية تعديل الأجزاء المشتركة إذا حصل ضرر للمبنى و جعل ذلك من قبيل الحقوق التبعية و هذا ما أكدته الفقرة الأولى من المادة 756 من القانون المدني و عند تفحص المرسوم 99/14 نجد أن المشرع سمح بتعديل الأجزاء المشتركة وفق موافقة الشركاء حيث يكون ذلك بتوفر نصاب معين إذ لا بد أن تكون موافقة الشركاء بأغلبية ثلثي الحاضرين، إما فيما يتعلق بتعديل الأجزاء المشتركة وفق ما أقره القانون المدني فيما يخص الحقوق[2]، إضافة إلى أن المشرع في نص المادة 30 من المرسوم 666/83 أقر بأن يكون ذلك بإجماع الشركاء في الملك المقررات التي تتضمن ما يأتي :

- تشييد بنيات بغرض إنشاء محلات جديدة ذات الاستعمال الخاص.

- إعلاء البناء أو قرار التخلي لنفس الغرض عن حق إعلاء بناية موجودة على أن الموافقة الصريحة من الشركاء في الملك الذين يستغلون الطابق الأعلى المراد إعلاءه أمر مطلوب ، و هنا نجد أن المشرع عندما تعلق الأمر بإضافة أجزاء أخرى على الأجزاء المشتركة كان المطلوب موافقة كل الملاك الشركاء

[1] -دروازي عمار،المرجع السابق ، ص46

[2] -المادة 756 فقرة 1 من الأمر 58/75 المتضمن قانون المدني

لاسيما و انه بتشييد بنايات جديدة ينقص ذلك من الأجزاء المشتركة و بالتالي الإنتفاع بالبناء سيكون في ساحة من الساحات التابعة فقد يكون ملعبا أو موقفا أو مساحة خضراء[1].

المطلب الثاني : واجبات الشركاء في الملكية المشتركة

إن القاعدة التي تطبق في الملكية الفردية أين يكون كل مالك متمتعا بملكيته لوحده فهو يتحمل نفقات ملكه و هذا ما تقضي به القواعد العامة بينما في الملكية المشتركة لكل مالك جزء خاص و نصيب في الأجزاء المشتركة تحتاج إلى تفصيل، فتكاليف الأجزاء الخاصة تكون على عاتق المالك لوحده أما صيانة الأجزاء المشتركة فهي تقع على عاتق كل شريك، فقد تكون متساوية او متفاوتة بحسب ما أقر القانون هذه الأخير الذي ميز بين صنفين فالقانون المدني أطلق عليها اسم التكاليف و كان ذلك بنص المادة 750 من القانون المدني "تنقسم التكاليف المشتركة إلى نوعين..."، أما المرسوم 99/14 فقد أطلق عليها اسم الأعباء و صنفها إلى صنفين هما أعباء الصنف الأول و أعباء الصنف الثاني.لذلك سنقوم بتحديد واجبات الملاك المشتركين طبقا للقواعد العامة في الفرع الأول، على أن نقوم بتحديد واجبات الملاك المشتركين طبقا للقواعد الخاصة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: واجبات الملاك المشتركين طبقا للقواعد العامة

إن انتفاع الشركاء في الملكية بمختلف أجزاء العقار المبني يفرض عليهم دفع تكاليف مالية تخصص لصيانتها و ضمان استمرار الانتفاع بها إذ تتم مساهمة الشركاء في الملك وفق طبيعة الأشغال و على أساس حصة كل منهم إما في إطار ميزانية سنوية ، أو بواسطة دفع مبلغ محسوب على أساس كشف وعليه قام المشرع في نص المادة 750 من القانون المدني بتصنيف التكاليف إلى نوعين :

1- تكاليف من النوع الأول : هي التكاليف التي تتعلق بالتسيير العادي للأجزاء المشتركة و الترميمات الصغيرة الخاصة بها ، يتولى هذه التكاليف مجموعة شاغلين فعليين كانوا أم لا .

تتوزع هذه التكاليف حسب حصص متساوية بين كل واحد من الشاغلين الذين يجب أن يوفوا بها لدى المتصرف وذلك وفقا للكيفيات التي حددتها الجمعية العامة .

2- تكاليف من النوع الثاني : هي التكاليف التي تتعلق بالترميمات الكبرى للعقار و صيانته و كذا أمن الشركاء في الملكية و الشاغلين لها .

[1] -المادة 30 من المرسوم 666/83.

يتكفل الشركاء في العقار بهذه التكاليف ، ويتم توزيعها على أساس حصة كل جزء مشترك من الأجزاء المتعلقة بكل قسمة[1] .

الفرع الثاني : واجبات الملاك المشتركين طبقا للقواعد الخاصة

تنقسم الأعباء المختلفة التي تقع على عاتق الشركاء في الملك و /أو الشاغلين له إلى صنفين : الأعباء من الصنف الأول المرتبطة بالتسيير العادي والترميمات الصغيرة للأجزاء المشتركة و الأعباء من الصنف الثاني المرتبطة بالترميمات الكبرى ، للبناية وصيانتها وأمن الشركاء في الملك .

أولا : أعباء الصنف الأول

تشمل الأعباء من الصنف الأول ما يلي :

- الراتب المخصص للمتصرف والنفقات اللازمة لتسيير إدارة البناية ، وأجر البواب أو البوابين والمستخدمين الذين يمكن أن يوظفهم المتصرف وكذا التكاليف المرتبطة بذلك .
- دفع مبالغ استهلاك الماء والكهرباء بالنسبة إلى الأجزاء المشتركة العامة ونفقات العدادات العامة ، وكذلك فائض الماء الذي يتأتى من الفرق بين بيان حساب العداد العام ومجموع بيانات حساب بقية العدادات الخاصة أو المشتركة ونفقات سير صيانة العتاد الخاص بمحطة الضغط الزائد وترميمه .
- شراء المواد والأوعية اللازمة لصيانة بوابات الدخول والسلالم وأقفاصها وسطوحها .
- مصاريف ونفقات سير التسخين الجماعي وتوابعه .
- نفقات صيانة وإصلاح مؤقتة إنارة المداخل والمساطح وجميع المحلات والأجزاء ذات الاستعمال المشترك .
- دفع مبالغ التأمين الذي يغطي حوادث العمل والحوادث التي يتسبب فيها مستخدمو إدارة البناية للغير ،
- وجميع النفقات التي تستلزمها الترميمات الصغيرة في الأجزاء المشتركة

يجب على الشركاء تسديد هذه الأعباء لدى المتصرف وفقا للكيفيات التي تحددها الجمعية.

[1] -المادة 750 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني.

ثانيا : أعباء الصنف الثاني

يشمل هذا الصنف من الأعباء مايأتي[1] :

- نفقات الترميم باختلاف أنواعه المتعلقة بالجدران الضخمة (باستثناء الإصلاحات الصغيرة المتعلقة بهذه الجدران من داخل الشقق والمحلات) والسقف الخارجي والسطح والواجهات والشرفات والمقصورات رؤوس المداخن وقنوات الماء والغاز والكهرباء (باستثناء الأجزاء المخصصة من هذه المنشآت للاستعمال الحصري والخاص في كل شقة أو محل (، وأنابيب المواسر، وصرف مياه الأمطار والمياه المستعملة و ميازيب تفريغ القاذورات (باستثناء الأجزاء المخصصة منها للاستعمال الحصري والخاص في كل شقة أو محل) وبوابات الدخول والأبهاء والسلالم وأقفاص السلالم والمساطح ، وجميع المحلات المخصصة لخدمة البناية دون غيرها .
- الأشغال أو الترميمات التي يستلزمها الامتلاء في القنوات والذي لا يمكن تحديد أسبابه .
- نفقات تلبيس الواجهات بما في ذلك نفقات طلاء الدرابزين وعوارض دعم الشرفات والنوافذ وألواح النوافذ الخارجية وستائر كل شقة ، على الرغم من أن هذه الأشياء ملكية خاصة .
- نفقات صيانة وترميم المواسير وصناديق نفايات البناية .
- نفقات صيانة وترتيب محلات مشمولة في الأجزاء المشتركة العامة بما في ذلك نفقات الطلاء.
- نفقات وضع وترميم منشآت الإنارة في الأجزاء المشتركة .
- نفقات صيانة وتعويض القنوات بالنسبة للأجزاء الرئيسية ، باستثناء القنوات الخاصة في البنايات الجماعية .
- فك المصاعد وأجهزة التسخين وإصلاحها كلها أو جزء منها وكذلك توابعها.
- الضرائب والرسوم المحتملة مهما يكن شكلها والتي ستخضع لها جميع الأشياء والأجزاء المشتركة العامة في المجمع العقاري.
- مبالغ التأمين ضد الحريق والحوادث والمسؤولية المدنية وأضرار المياه وغيرها من الأخطار
- المصاعد و تضم : نفقات صيانة و إصلاح جميع المصاعد أو جزء منها زيادة على توابعها ، استهلاك قوة المحركات وجميع النفقات المترتبة عن تسييره يتم حساب المساهمة في هذه الأعباء في إطار الميزانية السنوية وفي حالة العجز يلتزم الشركاء بمبلغ محسوب على أساس كشف تقديري.

[1] - المرسوم التنفيذي 99/14 ، الباب الثاني من الجزء الثالث المعنون الأعباء التي تقع على عاتق جماعة الشركاء في الملكية.

مما سبق لنا يتبن أن المشرع الجزائري في المرسوم 99/14 قام بتقسيم الأعباء بالنسبة للصنف الأول بالتساوي بين كل الشاغلين إما الخاصة بالصنف الثاني عل أساس حصة كل شريك ، و الإشكالات التي يمكن أن تنشأ هنا هي علاقة هذه التكاليف بالإنتفاع بالأجزاء المشتركة، فمالك الشقة في الدور الأرضي يكاد انتفاعه بالمصعد معدوما لذلك نجد ان المرسوم 76-146 ينص في المادة 34 منه على أنه : "يستثنى المالكون الشركاء للطوابق الأرضية من المشاركة في التكاليف و مصاريف المصاعد الكهربائية، و أن حصة كل قطعة في تقسيم هذه المصاريف تتم وفقا للتدرج النسبي للطابق المحسوب على أساس نسبة يزيد معدلها عن 25 لكل مستوى..."[1].

[1] - دروازي عمار، مرجع سابق ، ص55

الفصل الثاني

إدارة الملكية المشتركة

لقد حرص المشرع الجزائري على التكفل بالعقار من خلال زيادة الإهتمام بالملكية المشتركة فعمل على سن القوانين و التنظيمات ، الغرض منها حماية هذه الملكية ، و تنظيم العلاقة بين الملاك فيما يخص استعمال الأجزاء المشتركة بينهم ، و الحد من النزاعات الناشئة عن سوء التسيير ، فأنشأ لذلك هيئات أوكل لها مهام إدارة و تسيير الأجزاء المشتركة ، كي لا يكون هنالك تجاوز من أحد الملاك ، حفاظا على النسق العمراني داخل البناء و ذلك من خلال تسيير المبنى من جهة ، ومن جهة ثانية الخضوع إلى جملة من الأحكام فرضتها عليهم التشريعات و الأنظمة القانونية الصادرة بهذا الشأن .

وعليه سيكون موضوع دراستنا في هذا الفصل الهيئات المكلفة بإدارة أجزاء الملكية العقارية المشتركة ، المبحث الأول سنتطرق فيه إلى مجموع الشركاء في الملك ، التشكيل و الإختصاص والمبحث الثاني سنتناول فيه الجمعية العامة ، القواعد التي تنظمها بالإضافة إلى الصلاحيات المخول لها أما في البحث الثالث فسنعالج فيه المتصرف؛ كيفية تعيين المتصرف ، الصلاحيات الممنوحة له إضافة إلى مسؤوليته حالة الخطأ.

المبحث الأول : مجموعة الشركاء في الملكية المشتركة.

إن المالكين المشتركين باعتبارهم مالكين بحصص خاصة في العقار ، ويشتركون في ملكية الأجزاء المشتركة فإنهم معنيون بمتابعة كل المسائل القانونية المتعلقة بالحفاظ على الملكية العقارية بجزأيها الخاص و المشترك، حيث أن المشرع قد أوكل لهم بحكم القانون مهام إدارته و تسييره ، وعليه اعتبرت مجموعة الشركاء في الملك هيئة ذات شخصية معنوية كفل لها صلاحيات واسعة ليتسنى لها أداء مهامها على نحو جيد ، ضف إلى ذلك الحماية القانونية التي أولاها المشرع ، ونظرا لتشابك العلاقة فيما بين الملك و الملاك ، فقد يحدث وأن يتضرر شخص نتيجة فعل ضار صادر عن الغير ، عندها وجب تحديد المسؤولية و الإلزام بالتعويض. تشكيل مجموعة الشركاء في الملك و أثره في المطلب الأول، على أن نتطرق في المطلب الثاني لاختصاصاتها و مسؤوليتها .

المطلب الأول : تشكيل مجموعة الشركاء في الملك و أثره .

تشكل جماعة الشركاء في الملكية أو الشاغلين لها جمعية، تكون لها الشخصية المعنوية ،تتولى المجموعة إدارة العقار و المحافظة عليه و كذا تسيير الأجزاء المشتركة ، سنتناول في الفرع الأول تشكيل مجموعة الشركاء و من ثم نتطرق للشخصية المعنوية كأثر لتشكل مجموعة الشركاء في الملك في الملك الفرع الثاني.

الفرع الأول : تشكيل مجموعة الشركاء في الملك .

تشكل جماعة الشركاء في الملكية أو الشاغلين لها جمعية، تكون لها الشخصية المعنوية، تتولى المجموعة إدارة العقار و المحافظة عليه و كذا تسيير الأجزاء المشتركة وهذا وفقا القانون المدني[1] بالإضافة إلى المرسوم التنفيذي 14-99 الذي كان أكثر تفصيلا في تعريفه لجمعية الشركاء بنصه" تتشكل مجموعة الشركاء في الملك أو الشاغلين له في شكل جمعية ذات شخصية معنوية وتكتسب الشخصية المدنية بمجرد اعتمادها".

فقد نص المرسوم التنفيذي 99/14 على أن مجموعة الشركاء في الملك أو الشاغلين له تتشكل في شكل جمعية ذات شخصية معنوية و تكتسب الشخصية المدنية بمجرد اعتمادها. تتشكل المجموعة بمجرد وجود شريكين في الملك على الأقل ، تستمر مادامت المحلات

[1]- المادة 756 مكرر 2 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني .

المكونة لها تنتمي لعدة شركاء في الملك وتنتهي في حالة ما إذا أصبحت البناية ملكا لشخص واحد.

ويتبين من هذا النص أن الملاك في الملكية المشتركة يجوز لهم أن يكونوا فيما بينهم جمعية لإدارة الأجزاء المشتركة في البناء ، وذلك إذا رغبوا في الحفاظ على البناء وحسن تسييره لما يكون لها من صلاحيات أوسع يقررها القانون عما يكون عليه الحال لو اقتصروا على الجزء المفرز من ملكيتهم.

وعليه تعتبر الجمعية شخص اعتباري حيث نجد نظرية الملكية المشتركة و التي كرست وجود هذا الشخص ومؤداها أن الأموال التي ينشأ بها الشخص الاعتباري تعتبر مملوكة ملكية مشتركة للأفراد الذين خصصت تلك الأموال لمنفعتهم وأن الملكية المشتركة ملكية من نوع خاص بحيث لا يجوز لأحد المالكين بأن يتصرف بالبيع أو الرهن أو الوصية في ماله المشترك و لا يجوز له أن يطلب بقسمته"[1].

يظهر جليا أن جمعية الشركاء تتشكل مباشرة بعد إنشاء البناء، و لو أراد المشرع تكوين الجمعية قبل البناء لنص على ذلك صراحة على خلاف المشرع المصري الذي أقر أنه ليس من الضروري أن يتكون هذا الإتحاد بعد إنشاء البناء ، بل يجوز أن يكون الغرض من تكوين الإتحاد هو الحصول على بناء متعدد الطبقات يبنيه الإتحاد أو يشتريه[2] وهو الشيء الملاحظ في الجزائر فهناك جمعيات تؤسس مع بداية البناء مثل التعاونيات العقارية التي تكون صلاحيتها توفير السكن لأعضائها و لها المصادقة على نظام الملكية المشتركة قبل تخصيص المساكن ، ثم يكمل عمله بعد إتمام البناء و يصبح بعد ذلك مكلفا بالإدارة و التسيير[3] .

وبالرجوع إلى نصوص القانون الفرنسي الصادر في 28 جوان 1938 يتبين لنا أن اجتماع الملاك في الملكية المشتركة و تكوين إتحاد (syndicat) يكون إجباريا ويتم بحكم القانون ، على عكس المشرع المصري الذي ترك حرية تكوين الإتحاد إلى جماعة الملاك ويكون ذلك طواعية فيما بينهم.

[1] - إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون و الحق و تطبيقاتهما في القوانين الجزائرية ، د.م.ج ، الجزائر، 2001 ، ص 238

[2] - السنهوري عبد الرزاق ، المرجع السابق، ص 1028.

[3] - الأمر 62/76 المؤرخ في 1976/11/23 المتعلق بتنظيم التعاون العقاري ، الجريدة الرسمية عدد 95.

الفرع الثاني: الشخصية المعنوية كأثر لتشكل مجموعة الشركاء في الملك

بالرجوع الى احكام المرسوم التنفيذي 99/14 نجد أنه أضفى على جمعية الشركاء الشخصية المعنوية وعملا بنص المادة 49 من القانون المدني يمكن تعريفها على أنها مجموعة من الأفراد يسعون لتحقيق هدف معين، يمنحها المشرع شخصية قانونية مستقلة ومتميزة عن الأفراد الذين يؤلفونها أو يسيرون نشاطها.

وينقسم الشخص المعنوي إلى شخص عام يخضع للقانون العام كالدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية وإلى شخص معنوي خاص يخضع لحكام القانون الخاص ، وتهدف إلى تحقيق مصالح خاصة للأشخاص المكونين لها. مثال الشركات والجمعيات.[1]

و يجدر بالذكر أن اصطلاح الأشخاص الاعتبارية يعني صراحة أنها تكتسب الشخصية القانونية حكما أي بنص القانون الذي اعتبرها كذلك وفي نفس الوقت يعني ضمنا أنها ليست أشخاصا طبيعية وإنما يمنحها المشرع تلك الصفة القانونية الاعتبارية لكي تتمكن من أن تمارس حقوقا وتلتزم بواجبات في سبيل تحقيق أغراض اجتماعية معتبرة سواء للمجتمع كله او لطائفة من طوائفه ومن التعريف الذي أوردناه نلاحظ أنه يقوم على ثلاث عناصر هي :

- أن الشخص الاعتباري يتكون من مجموعة أشخاص أو أموال أومجموعة من الأشخاص والأموال معا.

- أنه يتمتع بشخصية قانونية مستقلة عن المجموعات المكونة له بناء على نص في القانون .

- أن يكون قيام الشخص الاعتباري لتحقيق هدف اجتماعي يتحدد في قانون إنشائه.[2]

يترتب عن الإعتراف بالشخصية المعنوية إمكانية ممارسة الشخص المعنوي لبعض الأفعال القانونية حيث جاء في نص المادة 50 القانون المدني على أن الشخص الاعتباري يتمتع بجميع الحقوق أهمها :

[1]- أنظر المواد 49 و50 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني .

[2] - إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص236.231.

أولا : الذمـة المالية.

للشـخص المعنـوي شخصـية قانونيـة مسـتقلة عـن شخصـية أعضـائه او مؤسسـيه فذمتـه الماليـة مسـتقلة عـن ذمـة أعضـائه ومؤسسـيه، وديـون الشـخص الإعتبـاري تضـمنها حقوقـه، ولا يجـوز لـدائني الأعضـاء أو دائنـي المؤسسـين التنفيـذ بحقـوقهم علـى امـوال الشـخص المعنـوي، ولايجـوز لـدائني الشـخص المعنـوي التنفيـذ علـى الأمـوال الخاصـة للأعضـاء والمؤسسـين لأن أموالهم لا تدخل في ذمة الشخص المعنوي، فلا تعد ضمانا عاما[1] .

ثانيا : حق التقاضي .

للشـخص المعنـوي العـام أهليـة التقاضـي ، فلـه أن يكـون مـدعيا أو مـدعى عليـه ، كمـا يجـوز أن تقاضـي الأشـخاص الاعتباريـة بعضـها الـبعض، ويباشـر هـذا الحـق عـن الشـخص الاعتبـاري العـام أشـخاص طبيعيـة ، والمرسـوم التنفيـذي 99/14 قـد أقـر لجمعيـة الشـركاء أهليـة التقاضي مدعية أو مدعى عليها ولو كان ذلك ضد بعض الشركاء في الملك[2].

ثالثا :الأهلية القانونية.

يتمتـع الشـخص المعنـوي مثـل الشـخص الطبيعـي بالأهليـة سـواء أهليـة الوجـوب أو أهليـة الأداء مـع الإشـارة إلـى أن نطـاق ومـدي أهليـة الشـخص المعنـوي أضـيق مـن أهليـة الشـخص الطبيعـي ، إذ أنـه لا تتعـدى أهليتـه إلـى مـا كـان لصـيقا بصـفة الإنسـان مثـل حقـوق الأسـرة ، وبالنظر إلى أن جميعة الشركاء في الملكية لها الشخصية المعنوي و الصفة القانونية

كمـا تتقيـد بالحـدود التـي ترسـمها و تعينهـا الأداة القانونيـة (قرار،عقـد) التـي أنشـأ بموجبهـا الشـخص المعنـوي فللشـخص المعنـوي حـق الملكيـة ولـه حـق التعاقـد ، وحـق التقاضـي ، وغيرهـا من السلطات الممنوحة له في الإطار التشريعي و التنظيمي .[3]

[1] - محمدي فريدة زواوي، ضرورة إعادة تنظيم تسيير الملكية المشتركة المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية ، الجزء 37 ، رقم 2 ، 1999 ، ص117- 118

[2] - المرسوم التنفيذي ، 99/14

[3] - محمد صغير بعلي ، المدخل للعلوم القانونية ، نظرية القانون والحق ، دار العلوم للنشرو التوزيع ، 2006 ، ص 166.

وإذا كان لجمعية الشركاء شخصية معنوية و صفة قانونية فإنه مع ذلك لا يعتبر مالكا للبناء ، بل جماعة الشركاء في الملك ملاك للبناء بأكمله ، يملكون بعض البناء مفرزا و بعضه شائعا بينهم كما رأينا سابقا ، بل خول لها القانون إدارة وتسيير البناء من خلال تحصيل الأعباء التي تقع على عاتق جماعة الشركاء في الملك .

المطلب الثاني : اختصاصات مجموعة الشركاء في الملك و مسؤوليتها .

إن أهم ما يميز تكوين الجمعية العامة هي المهام الموكلة إليها المتمثلة أساسا في تسيير و الحفاظ على البناء لضمان الانتفاع بالعقار بجزأيه المشترك و الخاص وحسن إدارته وللقيام بهذا الدور وجب منحها صلاحيات واسعة لإتخاذ التدابير اللازمة للقيام بمهامها على أحسن وجه.

هذه الاختصاصات و الصلاحيات نصت عليها القوانين المراسيم التشريعية التى تطرق إلى سبل تسيير الملكية و الهيئات المكلفة بذلك منها ماجاء به القانون المدني ومنها ما جاء به المرسوم 666/83 و كذا المرسوم التنفيذي الجديد 99/14 المحدد لنموذج نظام الملكية المشتركة.و هو ما سنعالجه بالبحث في الفرع الأول.

إلا أن هذه الهيئة وعند أداء مهامها غالبا ما يحدث و أن يحصل خرقا أو تعدي على هذه الملكية عندها يفرض القانون مجموع من العقوبات تتمثل في المسؤولية الملقاة على عاتقه إما مسؤولية شخصية أو مسؤولية عن فعل الغير،و هو ما سنتطرق له في الفرع الثاني .

الفرع الأول : اختصاصات مجموعة الشركاء في الملك.

نصت المادة 756 مكرر2 من القانون المدني[1] على أنه:" تتولى الجمعية إدارة العقار و المحافظة عليه وكذا تسيير الأجزاء المشتركة ".

مما سبق يتبين لنا أن المهمة الأساسية لمجموعة الشركاء هي إدارة العقار و المحافظة عليه بصفة عامة أي أنها مكلفة بالحفاظ على العقار بجزأيه الخاص و المشترك بالإضافة إلى مهمتها في تسيير الأجزاء المشتركة و هو في حقيقة الأمر الدور الأساسي لأن إدارة العقار في جانبه الخاص يعتبر من صلاحيات ومسؤوليات كل مالك على حدى بينما الدور الأساسي المناط بالجمعية هو إدارة و تسيير الأجزاء المشتركة هذا الدور بينه المرسوم بنصه على أنه

[1] - المادة 756 مكرر 2 من الأمر 58/75.

تتولى مجموعة الشركاء في الملك أو الشاغلين له المحافظة على البناية وكذا التسيير الجيد و إدارة الأجزاء المشتركة .

ويمكنها أن تتخذ بهذا الصدد كل التدابير الضرورية ، وهي مسؤولية من الأضرار التي تلحق بالشركاء أو الغير بسبب العيب في البناء أو عدم صيانة الأجزاء المشتركة من قبلها.

بالإضافة إلى أن المشرع منح الجمعية الشركاء حق التقاضي، فهي مؤهلة للتقاضي مدعية أو مدعى عليها، و لو كان ذلك ضد بعض الشركاء في الملك

هذه الأخيرة التي أغفل المشرع إعطائها ممثل قانوني دائم ويكون من أعضائها لأن المتصرف قد يكون من خارج الجمعية الشركاء وفق نص المادة 34 من المرسوم 666/33 أو معينا من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي، فالمشكل قد يثار في حالة تكون الجمعية مدعية أو مدعى عليها ضد المتصرف فمن يكون الممثل آنذاك؟.

وهذا بالإضافة إلى الإشكال الذي تطرقنا له خاصة عندما يشب نزاع بين المتصرف و الجمعية ، من يمثل هذا الأخيرة ، هنا في اعتقادنا يجب على المشرع إعادة صياغة التنظيم المتعلق بالملكية المشتركة وحبذا لو رجع للأحكام السابقة التي تم إلغاؤها بالقانون 01/83 المؤرخ في 29يناير 1983 الذي ألغى عدة مواد من الأمر 75-58 من بينها المواد 760 إلى762 و التي كانت تنص على وجود هيئة وسيطة بين المتصرف والجمعية تتمثل في مجلس الجمعية وهو نفس الحكم الذي نص عليه المرسوم 146/76 لاسيما المادة 72 منه .

الفرع الثاني : مسؤولية مجموعة الشركاء في الملك

قام المشرع الجزائري بوضع القواعد القانونية اللازمة لتنظيم العلاقة بين الشركاء في الملكية ، ومن ضمن القواعد التي عنى بها المشرع حقوق وواجبات الشركاء، هذا التشابك في العلاقة بين الأطراف يترتب عنه إيجاد آليات لحماية الملك والملاك عندما يخل أي طرف بما يقع عليه من التزامات ينجم عن ذلك مسؤولية تقصيرية تقع على عاتق كل شخص من أشخاص الملكية بالإضافة إلى مسؤولية الغير والمسؤولية عن الأشياء[1] .

[1]- علي فيلالي ، الالتزامات ، الفعل المستحق للتعويض ، موفم للنشر، الطبعة الثانية ، الجزائر، ص 19

هـذه المسـؤولية تحـدد حسـب السـبب المحـدث للضـرر، حيـث وأنـه بـالرجوع إلـى أحكـام المرسـوم 666/83 فـي المـادة 11 منـه نصـت علـى أن كـل شـريك فـي الملـك مسـؤول حيـال الاخـرين عـن النتـائج الضـارة التـي يتسـبب فيهـا هـو أو إهمالـه أو تكـون بفعل شخص آخر أو ملك أو حيوان هو مسؤول عنه قانونا.

إضـافة إلـى أن كـل شـريك لا يشـغل بنفسـه محلاتـه يبقـى هـو المسـؤول شخصـيا عـن تنفيـذ هـذا التنظـيم ، ولكـي يبعـد عـن نفسـه تبعـات هـذه الأخطـار فإنـه يقـع علـى عاتقـه واجب التأمين عليها [1].

فالالتزامـات التـي تقـع علـى عاتقـه تكـون نتيجـة إمـا خـرق الالتزامـات العامـة الخاصـة بـالجوار وعلـى هـذا فـإن كـل المعنيـين فـي أي حـال مـن الأحـوال ملـزمين بعـدم الإسـاءة إلـى هـذه العلاقـة العامـة ، إذ يمكـن مسـاءلة المالـك الشـريك حتـى لـو كـان اسـتعماله للأجـزاء الخاصـة بـه وهـذا مـا يظهـر حالـة الحريـق [2]، أو ضـرار تسـرب الميـاه وجب عليه جبر الضرر.

وقـد يقـع وأن يحـدث خـرق لنظـام الملكيـة المشـتركة الـذي يعتبـر اتفـاق بـين المـلاك المشـتركين يتضـمن تحديـد الحقـوق علـى الأجـزاء الخاصـة و المشـتركة بـنص المـادة 748 مـن القـانون المـدني " يحـدد نظـام الملكيـة المشـتركة مصـير الأجـزاء المشـتركة والأجـزاء الخاصـة و كيفيـة الإنتفـاع بهـا " ، فالأحكـام الـواردة فـي نظـام الملكيـة المشـتركة لهـا قـوة ملزمـة اتجـاه كـل الأشـخاص وكـل خـرق مـنهم يجعلهـم مسـؤولين مسـؤولية عقديـة علـى أسـاس عـدم تنفيـذ الإتفـاق ، مـن بينهـا عـدم دفـع الأعبـاء المفروضـة علـى الشـريك فـي الملكيـة أو التـأخر عـن ذلـك إضـافة إلـى اسـتعمال الأجـزاء الخاصـة علـى الوجـه الغيـر مطـابق لمـا هـو مفـروض فـي نظـام الملكيـة المشـتركة أو القيـام بتعـديل أو صـيانة فـي الأجـزاء المشـتركة دون استشـارة بـاقي الشـركاء ممـا قـد يعـرض سـلامة البنـاء[3] ، وفـي حالـة قيـام المسـؤولية فإنـه يعاقـب علـى فعلـه إمـا بإجبـاره

[1] - المادة 11 فقرة1 من المرسوم 666/83.

[2] - لقد نظم المشرع الجزائري الحماية من أخطار الحريق في المرسوم 35/76 المؤرخ في 20 فبراير سنة 1976 والمتعلق بنظام الأمن من أخطار الحريق والفزع في العمارات المرتفعة والمسؤولية تترتب إذ لم يلتزم أحد الشركاء المالكين بقواعد السلامة من أخطار الحريق المنصوص عليها في هذا المرسوم.

[3] - اشترط المشرع في المادة 52 قانون التهيئة و التعمير29/90 المؤرخ في 1990/12/01 إعداد رخصة البناء إذا تعلق الأمر بتمديد البناء أو تغيير على الأجزاء من البناء.

بتنفيذ إلتزامه و ذلك بوضع حد للمخالفات التي قام بها أو عن طريق دفع تعويض الذي يمكن أن يكون إضافي للعقوبة السابقة استدلالا بنص المادة 175 قانون مدني [1].

أولا : مسؤولية المالك الشريك مسؤولية شخصية

تبنى مسؤولية المالك الشريك مسؤولية شخصية عن أي عمل يقوم به يمكن أن يؤدي إلى حدوث اضطرابات في الإنتفاع بالنسبة للآخرين سواء تمثل ذلك بخطأ منه إثر القيام بعمل كتعديل في الأجزاء الخاصة أو الإمتناع عن عمل من شأنه أن يعرض متانة العمارة أو يعرض السكان للمخاطر فقد ألزمه المشرع بالتعويض، حيث جاء في نص المادة 124 من القانون المدني: " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض" وهنا المسؤولية على أي عمل يأتي به سواء كان عملا إيجابيا أو سلبيا أي يمتنع عن القيام بعمل إذا كان من واجبه.

فالمالك الشريك قد يمارس نشاطا مسموحا به لكن نتيجة هذا النشاط التسبب في حدوث الضرر للغير نظرا لطبيعته بما تجعل من كيفية التعامل مع الضرر أمرا صعبا، فهو إما أن يقون بمنع الشخص صاحب الحق من القيام بنشاطه رغم قانونيته، وإما أن يقوم بالسماح للشخص في الإستمرار بنشاطه هذا

كما هو عليه الحال مما سينجم عنه تحمل الغير المزيد من الضرر[2]

وفي الحالة الثانية يعتبر نشاطه تعسفا في استعمال الحق من خلال حياده عن الغاية التي منح له الحق بسببها واعتبر عمله غير مشروعًا وإذا اتضح أن المنفعة المحققة أو وسيلة تحقيقها غير مشروعة اعتبر العمل المنجز تعسفا وبالتالي يفقد الحماية القانونية له وعليه يلزم هذا الشخص بالكف عن نشاطه المضر وإلزامه بإزالة كل ما يستتبع من ضرر[3].

ثانيا- مسؤولية المالك الشريك عن فعل الغير:

[1] - على سليمان علي ، دراسة في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ص 203

[2] - بلقاسم بلقاضي، المرجع السابق، ص 60

[3] - قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1997/06/25، تحت رقم 810148 المجلة القضائية 1997، العدد 01 ص190

تتعلق مسؤولية المالك الشريك بالفعل الصادر عن الغير من هم تحت رقابته سواء كان وفق الإتفاق أو القانون وبالنظر للقواعد العامة المتعلقة بالمسؤولية عن فعل الغير وعن التابع نجد أن المشرع في القانون المدني قد حمل المالك المسؤولية على أتباعه أو حتى زواره الذين يشغلون محلاته بأي صفة من الصفات وهو الشيء الذي يخرج عن المألوف فيما يخص المسؤولية عن من هم تحت رقابة الشخص، فالمالك هنا يعتبر ممثل عن كل من يتبعه وهو شيء معقول ويصنف في إطار مسؤولية التابع على المتبوع ومهما كانت صفة التبعية وحتى العلاقة فمجرد أن يتصرف شخص في ملكه فهو مسؤول عما يقوم به ولضمان تعويض الضرر نجد أن المشرع قد أوجب على المالك أن يقوم بتأمين شامل يغطي كل الأخطار التي يمكن أن يحدثها هو أو أحد تابعيه.

ثالثا- مسؤولية المالك الشريك عن الأشياء :

أما فيما يخص مسؤولية المالك عن الأشياء المملوكة له فإن خضوعها يكون للقواعد العامة لحارس الشيء وفق نص المادة 138 من القانون المدني والتي تشترط المسؤولية على الذي له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة ويمكن إعفاء حارس الشيء من المسؤولية إذا ثبت أن ذلك الضرر كان بسبب عمل الضحية أو عمل الغير أو الحالة الطارئة أو قوة قاهرة.

وبخصوص المسؤولية عن الحريق فإن المسؤولية تقع على عاتقه إذا وقع الحريق في عقاره أو منقولاته ويؤدي ذلك إلى إضرار الغير سواء كان خطأه أو خطأ من هو قائم عنهم وذلك وفق نص المادة 140 من القانون المدني .

و فيما يخص تهدم البناء فإن الملكية المشتركة لا يحدث فيها ذلك بشكل كلي لأن الملكية مقسمة إلى طوابق وشقق فإذا تهدمت شقة أو طابق يؤدي حتما إلى تهدم كل البناء، وتتحقق المسؤولية هنا ولو كان التهدم جزئي في ملكه الخاص ولكي نكون أمام المسؤولية عن تهدم البناء يتوجب أن يكون الجزء الذي سقط جسما متصلا بالبناء [1] .

[1] كامل فؤاد ، المسؤولية المدنية عن تهدم البناء في التشريع الجزائري ، مذكرة ماجستير بفرع العقود و المسؤولية ، كلية الحقوق جامعة الجزائر ، 2002/2001 ، ص 79

المبحث الثاني : الجمعية العامة

لغرض تفادي الصعوبات و النزاعات التي قد تحدث بين المالكين و المنتفعين بالعمارات المعنية، في علاقات الجوار للملكية المشتركة، و لتسهيل حق تصرفهم عمد المشرع إلى سن نصوص قانونية تبين لهم كيفية إدارة وتسيير الملكية المشتركة بينهم ، عن طريق تأسيس جمعية عامة تتكفل بإدارة شؤون الملكية فعمل الجمعية يكون وفق شروط نظام الملكية المشتركة المحددة لحقوق و التزامات الشركاء في الملك ، و ذوي حقوقهم، التي يلتزم كل الشركاء في الملك و أصحاب حق الانتفاع المستأجرين و المستعملين بالامتثال له ، و احترام بنوده .

لذلك سنتطرق في هذا المطلب للقواعد المنظمة للجمعية العامة ، على أن نتطرق لصلاحيتها و مسؤوليتها في المطلب الثاني .

المطلب الأول : القواعد المنظمة للجمعية العامة

تعتبر الجمعية العامة من أهم الهيئات المكلفة بتسيير وحماية الملكية المشتركة فهي تعد مسؤولة عن جميع ما تلتزم بتطبيقه خاصة فيما يتعلق بجانب الإدارة، ومسؤولية الجمعية تثار في حالة ما إذا صدر فعل ضار تجاه المالكين المشتركين وتجاه الغير، وعليه سنتطرق إلى تكوين الجمعية العامة في الفرع الأول و الى انعقادها في الفرع الثاني.

الفرع الأول : تكوين الجمعية العامة

إن المشرع الجزائري لم يترك أمر تشكيل الجمعية للمالكين أنفسهم بل اعتبر الجمعية متشكلة بقوة القانون وهو نفس حكم المشرع الفرنسي ، إلا أن المشرع المصري قد خالفهم في هذا الشأن حيث ترك الأمر إلى إرادة الملاك ونص في القانون المدني المصري " حيثما وجدت ملكية مشتركة لعقار جاز للملاك أن يكونوا اتحادا فيما بينهم " [1].

أولا : كيفية التشكيل

تنعقد الجمعية وجوبا مرة واحدة في السنة على الأقل خلال الشهور الثلاثة (3) الموالية لانتهاء السنة ويمكن استدعاؤها كلما كان ذلك ضروريا تجتمع الجمعية العامة للمرة

[1] - السنهوري عبد الرزاق ، المرجع السابق، ص 1026

الأولى بعد شهر على الأكثر من تاريخ تشكل مجموعة الشركاء في الملك في شكل جمعية ذات شخصية معنوية تعين الجمعية، خلال أول اجتماع لها، متصرفا وتحدد أجرته والميزانية التقديرية للوقت المتبقي من السنة المالية الجارية يمكن المرقي العقاري البائع لبناية جديدة ذات ملكية مشتركة أن يعين متصرفا لفترة انتقالية يتعين عليه استدعاء الاجتماع الأول للجمعية العامة حسب الشروط التي تنص عليها أحكام نظام الملكية المشتركة[1] .

ثانيا : كيفية اتخاذ القرارات

الجمعية العامة لها تنظيم خاص بها يختلف عن تنظيم الجمعيات بوجه عام ، فلا يشترط أن يكون للجمعية نظاما مكتوب بل يكتفي بجدول الأعمال يتولى التصرف تنفيذ قرارات الجمعية بطلب من الشركاء. وعليه فإن اتخاذ القرارات يكون عن طريق الاقتراع ، لكل شريك الحق في التصويت أي أغلبية الملاك جميعا فهنالك مسائل تتطلب المصادقة عليها بأغلبية ثلثي الأعضاء نظرا لنوعية القرارات التي ستتخذ ، وهنالك مسائل يكتفي فيها بالأغلبية البسيطة.

ثالثا : التمثيل

نصت المادة 764 مكرر 1 على أنه " يجوز أن يمثل الشركاء في الملكية أو الشاغلين لها وكيلا يختارونه باستثناء المتصرف أو زوجه " [2] .

حيث يمكن للجمعية العامة أن تعين ممثلا عنها ينوب عن جميع الشركاء باستثناء المتصرف أو زوجه و العاجزون يتم تعويضهم بممثلهم القانوني ، بالإضافة إلى الأحكام السابقة نجد أن المشرع في نص المادة 764 مكرر 1 فقرة 2 أقر حكما أخر أدخل فيه القضاء حيث نص على أنه حالة شيوع القسمة ، وعند غياب الممثل المشترك الذي فوضه المعنيون ، يكون لرئيس المحكمة أن يعين وكيلا وذلك بطلب من أحد الشركاء على الشيوع أو من المتصرف [3].

[1] - المرسوم التنفيذي رقم 99/14 ، الباب الثاني من الجزء الثاني المعنون إدارة و تسيير البناية أو مجموع البنايات.

[2] -المادة 764 مكرر 1 من الامر 58/75 المتضمن القانون المدني.

[3] -دروازي عمار، المرجع السابق ، ص 84.

الفرع الثاني : إنعقاد الجمعية العامة.

نصت المادة 763 قانون مدني على أنه تعقد الجمعية اجتماعا عاديا وجوبا مرة غي السنة خلال الثلاثة (3) أشهر التي تلي نشاط نهاية السنة باستدعاء من طرف المتصرف.

كما تعقد الاجتماعات استثنائيا عند الاقتضاء باستدعاء من طرف المتصرف بناءا على مبادرة منه أو بطلب من الشركاء في الملكية أو الشاغلين لها.

ولا يجوز للجمعية أن تناقش قانونا إلا القضايا المقيدة في جدول الأعمال و التي تتم بشأنها الاستدعاءات و الأخطار المثبتة بصفة نظامية .

وتعد المشاركة في أعمال الجمعية العامة من خلال حضور جلساتها أمرا ذي قيمة ، بالنظر لما يترتب عن هذا الحضور من نتائج و أهداف.

إذ أنه من خلال حضور الجلسات يتسنى لكل مالك شريك أن يناقش جميع المسائل المتعلقة بالملكية و إبداء رأيه فيها حيث أ المالك الشريك يستطيع أن يبدي معارضته لأي مشروع أو قرار كان يرى فيه نقصا أو عيبا أو حتى ظلما ، بما قد ينبه الاخرين فيستحسنون رأيه ويأخذون به وهو ما سيغنيه عن اللجوء إلى اتخاذ اجراءات منازعة القرارات بعد صدورها ، وعلى هذا الاساس يتضح أنه كلما كان عدد الحضور أكبر كلما كانت المنفعة أكثر[1].

أولا : الاستدعاء

يتولى استدعاء الجمعية العامة عادة متصرف البناية أو مجموعة البنايات وبمبادرة منه. كما يجب عليه استدعاؤها كلما طلب منه الشركاء في الملك و /أو الشاغلون له ذلك .

يبلّغ الاستدعاء بواسطة رسالة موصى عليها مع طلب الإشعار بالاستلام، أو عن طريق تسليم الاستدعاء مقابل التوقيع في سجل الاستدعاء. وما لم تكن ثمة حالة مستعجلة، يبلغ الاستدعاء قبل خمسة عشر (15) يوما على الأقل من تاريخ الاجتماع .وإذا لم يبلغ المتصرف بعملية انتقال ما، فإن الاستدعاءات الموجهة قانونا للشاغل القديم تعتبر تبليغا للمالك الشاغل الجديد في حالة انعدام التبليغ المذكور أعلاه .

[1] - بلقاسم بلقاضي، المرجع السابق ، ص 57

وفي حالة الشيوع بين عدة أشخاص، يجب على هؤلاء انتداب أحدهم لتمثيلهم. وإذا لم يقوموا بالإعلام بحالة الشيوع وتعيين مندوب توجه إليه الاستداعاءات، تعد هذه الأخيرة مبلّغة بشكل صحيح إلى منزل

المالك القديم أو المنزل الذي يختاره [1].

ويبين في الاستدعاءات مكان انعقاد الاجتماع وتاريخه وساعته وكذلك المسائل المسجلة بجدول الأعمال[2].

ثانيا : جدول الأعمال.

بالرجوع إلى نص المادة 23 من المرسوم 666/83 وبالاطلاع على المرسوم التنفيذي الجديد نجد أن المشرع قد أبقى على طريق إعداد جدول الأعمال إذ يحدد المتصرف جدول الأعمال. غير أنه يمكن كل شريك في الملك و /أو شاغل له أن يبلغ المتصرف قبل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ الاجتماع، جميع المسائل التي يطلب تسجيلها في جدول الأعمال.

حيث أضاف بعض الجوانب التي تتعلق بالنقاط التي تدرج إضافة في جدول الأعمال إذ يجب أن تكون النقطة الإضافية التي تم إدراجها في جدول الأعمال ، مرفقة بالوثائق الملحقة الضرورية محل تبليغ للشركاء في الملك و/أو الشاغلين له من طرف المتصرف قبل (8) أيام من تاريخ الاجتماع.

أضف إلى أن المشرع قد استدرك الكثير من المسائل منها في المرسوم الجديد :

لا تبلغ مع جدول الأعمال في نفس الوقت :

- إيرادات ونفقات السنة المالية المنصرمة وجدول الديون والقروض وكشف الخزينة إذا كانت الجمعية العامة مدعوة للمصادقة على الحسابات .
- الميزانية التقديرية إذا كانت الجمعية العامة مدعوة للمصادقة على إعتمادات السنة المالية القادمة.

[1] - المرسوم التنفيذي رقم 99/14 ، الباب الثاني من الجزء الثاني المعنون إدارة و تسيير البناية أو مجموع البنايات.

[2] - انظر_دليل ادارة وتسيير الملكية المشتركة ، مطبوعة صادرة عن وزارة السكن والعمران ، أوت 2004

- الشروط الأساسية للعقد المقترح إذا كانت الجمعية العامة مدعوة للمصادقة على معاملة أو الإذن بها أو كشف تقديري أو صفقة لإنجاز الأشغال[1].

وبملاحظة أن المشاكل عديدة كان على المشرع أن يكون أقل شدة بأن يترك مجالا مفتوحا للجمعية لمناقشة كل ما يهم الملكية ويذكر ذلك كمتفرقات في جدول الأعمال[2].

ثالثا : سير الجمعية

إن الأعمال الموكلة للجمعية العامة والمتمثلة في إدارة الأجزاء المشتركة تكتسي أهمية بالغة مما استوجب على المشرع وضع كل الترتيبات الضرورية لانعقادها، بحيث لا تصح مداولات الجمعية العامة إلا بحضور ثلثي(3/2) أعضائها على الأقل ، والجدير بالذكر أن المشرع قد أدرج بعض النقاط في المرسوم التنفيذي 14-99 التي تبين كيفية انعقاد الجلسة و التي كان قد نص عليها في المادة 24 من المرسوم 666/83 في الفقرة الثانية أنه عند دخول أعضاء الجمعية لحضور الجلسة وقبل بدايتها يبدأ الأعضاء بتوقيع ورقة الحضور بحيث يذكر كل عضو اسمه سواء كان مالكا أو شاغلا مع ذكر مقر سكناه .

إذا لم يكتمل النصاب تجتمع الجمعية العامة في الأيام الثمانية الموالية و تصح مداولاتها حينئذ مهما يكن عدد أعضاء الحاضرين.

لا تصح مداولات الجمعية العامة قانونا،إلا في المسائل المدرجة بجدول الأعمال و التي تمت الاستدعاءات والتبليغات بشأنها.

جاء في نص المادة 763 مكرر من القانون المدني على أنه تعين الجمعية في مستهل كل اجتماع لها رئيسا للجلسة عن طريق التصويت برفع اليد، وإذا تعذر ذلك يعين تلقائيا الشريك في الملكية أو الشاغل لها الأكبر سنا ويوقع على ورقة الحضور أعضاء الجمعية العامة عند دخولهم للجلسة .

[1] - المرسوم التنفيذي 99/14 ، الباب الثاني من الجزء الثاني المعنون إدارة و تسيير البناية أو مجموع البنايات.

[2] -عفيف شمس الدين ، ملكية الشقق و الطوابق و الشاليهات و الأبنية المفرزة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، 2007 ، ص 229 .

ويدرج في تلك الورقة اسم ومنزل كل شريك و/أو الشاغل له وعند الاقتضاء اسم الوكيل الذي يمثلهم وكذلك عدد الأصوات التي يتمتع بها كل منهم[1].

يقوم المتصرف بدور الكاتب الجلسة، غير أنه لا يسوغ للتصرف أو زوجه و لوكانا مالكين أن يرأسا الجلسة.

يتوج اجتماع الجمعية العامة بمحضر يعده كاتب الجلسة ويوقعه بمعية الرئيس، ويسجل في سجل خاص مفتوح لهذا الغرض، ويشتمل على مكان وتاريخ وساعة عقد الاجتماع، وعدد أصوات الحاضرين أو ممثليهم، وجدول الأعمال والنص الكامل لكل لائحة مع ذكر عدد الأصوات الموافقة وأسماء الشركاء في الملك و /أو الشاغلين له وأسماء مندوبيهم الذين صوتوا ضد القرار، والذين لم يشاركوا في التصويت والذين امتنعوا عن التصويت. ويبلّغ لكل الشركاء في الملك الحاضرين أو غير الحاضرين في الاجتماع

يكون لكل شريك في الملك عند التصويت في الجمعية العامة من الأصوات ما يعادل الحصص التي يملكها ولكل مستأجر حق التصويت عندما يتضمن جدول الأعمال أعباء الصنف الأول ، وأشغال الترميم التي يرى أغلبية الأعضاء ضرورة القيام بها وكذلك عندما يكون الشريك في الملك المعني غائبا أو غير ممثل تمثيلا قانونيا.

المطلب الثاني : صلاحيات الجمعية العامة ومسؤولياتها.

إدارة العقار في جانبه الخاص يعتبر من صلاحيات ومسؤوليات كل مالك على حدى بينما الدور الأساسي المناط بالجمعية هو إدارة وتسيير الأجزاء المشتركة هذه الأخيرة التي تعتبر ملكيتها مشتركة بين كل الملاك الشيء الذي يستدعي وجود هيئة مكلفة بعملية صيانتها والحفاظ عليها، هذا الدور بينته المادة 756 مكرر 1 فقرة 2 على أن " الجمعية تتولى إدارة العقار و المحافظة عليه وكذا تسيير الأجزاء المشتركة " ،إذ أعطيت للجمعية نفس الحكم

[1] - نجد أن المشرع هنا قد أغفل الشروط التي يتوجب توفرها في العضو المترشح لمنصب رئيس الجلسة مما يجعل كل من الملاك أو الشاغلين معنيين بالترشح وكذا بالتعيين وفق ما جاء به القانون أي الأكبر سنا إذا لم يترشح أي أحد . بالإضافة إلى أنه من غير المنطقي تعيين رئيس لكل جلسة وتكون صلاحياتها الإشهاد على ورقة الحضور مما يبقي المجال مفتوحا لطرح عدة تساؤلات عن صلاحياته ، هل هي محدودة في إدارة الجلسة فقط أو له صلاحيات أوسع وقياسا على أنه لكل اجتماع للجمعية يعين رئيس فإنه يفهم من ذلك أنه ليس له إلا صلاحية إدارة الجلسة التي يترأسها بأن يتأكد من النصاب المتعلق بالتصويت كما تم النص على ذلك وفق القانون وتوزيع الكلمة بين الحاضرين على أساس تكليفه بإدارة الجلسة. أنظر في هذا الشأن , دروازي عمار, المرجع السابق, ص87.

المتعلق بمجموعة الشركاء ، على أنها هيئة تتمتع بالشخصية المعنوية ، لها صلاحيات اتخاذ القرار عن طريق ممثل لها وهي مكلفة بادارة وتسيير الأجزاء المشتركة و هو ستعالجه في الفرع الأول ، و يترتب على ممارستها لصلاحيتها قيام مسؤوليتها و هو ما سنتطرق إليه في الفرع الثاني.

الفرع الأول : صلاحيات الجمعية العامة.

من صلاحيات الجمعية العامة اتخاذ التدابير اللازمة للحفاظ على سلامة وأمن الملكية[1]، فإن من صلاحياتها أيضا اتخاذ القرارات من طريق تصويت أعضاء الجمعية فقد نص المرسوم التنفيذي 99/14 يمكن أن يكون بالأغلبية البسيطة في بعض المسائل و بأغلبية ثلثى الأعضاء في البعض الآخر.

وعليه تتم المصادقة على قرارات الجمعية بالأغلبية البسيطة من أصوات الأعضاء الحاضرين أو الممثلين عندما تتعلق خاصة بما يأتي :

- المسائل المتعلقة بتطبيق نظام الملكية المشتركة هذا أو المصادقة على النظام الداخلي والمواضيع التي قد تكون مقررة ، وجميع المسائل التي تتعلق بالملكية المشتركة .
- الترخيص لبعض الأعضاء بالقيام على نفقتهم أشغال تلحق الضرر بالأجزاء المشتركة أو بالمظهر الخارجي للبناية وفقا لما هي معدة له .
- كيفيات إنجاز و تنفيذ أشغال باتت إجبارية بموجب الأحكام التشريعية والتنظيمية .
- تغيير توزيع الأعباء التي باتت ضرورية بسبب تغيير استعمال جزء أو عدة أجزاء.

تتم المصادقة بأغلبية ثلثي (2/3) الأعضاء الحاضرين أو الممثلين على القرارات الآتية :

- تعيين متصرف أو عزله إضافة إلى جميع أشغال التحسين مثل تغيير عنصر أو عدة عناصر من التجهيزات الموجودة أو إدخال عناصر جديدة وتعديل محلات ذات استعمال مشترك أو إحداث مثل هذه المحلات ، بشرط أن تكون مطابقة للغرض الذي هيئت من أجله البناية .

[1]- الأغلبية البسيطة تمثل نسبة 50%+1 من أصوات أعضاء الجمعية , أغلبية الثلثين تمثل نسبة 66% من أصوات الأعضاء الحاضرين , بينما الإجماع يمثل نسبة 100% من أصوات أعضاء الجمعية مع ضرورة حضورهم جميعا.

- توزيع مصاريف تسيير الأجزاء المشتركة أو العناصر المحولة أو المستحدثة وصيانتها واستبدالها .
- لا تتم المصادقة إلا بإجماع أعضاء الجمعية العامة من الشركاء في الملك على القرارات التي تتضمن ما يأتي :
- الشروط التي تتم بها أعمال التصرف في الأجزاء المشتركة أو في الحقوق التابعة لهذه الأجزاء المشتركة عندما تكون ناجمة عن التزامات قانونية وتنظيمية .
- تشييد بنايات بغرض إنشاء محلات جديدة ذا الاستعمال الخاص .
- إعلاء البناية أو قرار التنازل لنفس الغرض عن حق إعلاء بناية موجودة ، على أن الموافقة الصريحة من الشركاء في الملك الذين يشغلون الطابق الأعلى المراد إعلاؤه أمر مطلوب ، يتم إيداع الناتج المتأتي عن أعمال التصرف هذه في ميزانية الجمعية ، أو يوزع بين الشركاء في الملك كل حسب حصته .

تكون القرارات المصادق عليها من الجمعية العامة ملزمة لجميع الشركاء في الملك و /أو الشاغلين له وذوي حقوقهم. يجب على الأعضاء أن يرفعوا اعتراضهم على قرار الجمعية إلى المحكمة المختصة إقليميا في أجل أقصاه شهران (2) ابتداء من تاريخ تبليغهم بهذا القرار من طرف المتصرف[1] .

الفرع الثاني : مسؤولية الجمعية العامة.

نصت المادة 124 من القانون المدني أن كل فعل كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض، فإن للجمعية مسؤولية شخصية فيما يخص الأضرار التي تحدث إذا لم يقم بواجب الصيانة ولكن تجدر الإشارة إلى أن الجمعية كشخص معنوي ليس لها ذمة مالية منفصلة بل ذمة الشركاء كاملين فالمسؤولية وإن حملها للجمعية فإنها تكون لجماعة الشركاء لأنه لا يعقل لمن لا يملك ذمة مالية منفصلة أن يطلب منه تعويض بسبب مسؤوليته، ونجد أن المشرع المصري وبالرغم من أنه لم ينص صراحة على الشخصية المعنوية للجمعية إلا أن الفقه استنتج أن المشرع سمح لها أن تتعامل في الحياة المدنية بالتملك باسمها، وعليه تتمثل المسؤولية في :

[1]- المرسوم التنفيذي 99/14 الباب الثاني من الجزء الثاني المعنون إدارة و تسيير البناية أو مجموع البنايات.

أولا- المسؤولية اتجاه المالكين :

بدراستنا للقواعد العامة يمكن اعتبار مسؤولية الجمعية العامة على أساس مسؤولية حارس الشيء فيما يخص الأضرار التي يتسببها في الأجزاء المشتركة وكذا مسؤولية التابع عن المتبوع فيما يتعلق بمسؤولية الجمعية عن أفعال المتصرف، بالإضافة إلى مسؤوليتها عن فعل الغير التي تنحصر أساسا على مسؤوليتها بالنسبة للمتصرف وتكون معدومة بالنسبة لمتولي الرقابة. تتحمل الجمعية مسؤوليتها عن الأفعال الضارة فيما يتعلق بمهامها والتي توكلها قانونيا للمتصرف المتمثلة في الحفاظ على الأملاك وإدارة الأجزاء المشتركة بالإضافة إلى أن الجمعية مسؤولة في حالة التسيير الاستثنائي أي عندما يقوم أحد الملاك بدور أجهزة الملكية المشتركة وفق ما جاءت به نصوص التشريع ويكون أساس هذه المسؤولية التقاعس على أداء مهامها وكذلك يجب الإشارة أنه ضمن الواجبات التي تقع على الجمعية التأمين ضد كل الأخطار لاسيما الحريق والحوادث والمسؤولية المدنية وأضرار المياه، إذ أن الجمعية لا يمكنها التنصل من هذه المسؤولية إلا إذا أثبتت السبب الأجنبي فالمسؤولية هنا قانونية وضعه القانون على عاتق الحارس الذي هو الجمعية وبالتالي صرف النظر عما إذا كان مخطئ أو غير مخطئ [1].

ثانيا- المسؤولية عن فعل الغير:

بالنسبة لمسؤولية الجمعية عن فعل الغير تنحصر أساسا على مسؤوليتها بالنسبة للمتصرف وتكون بالنسبة لمتولي الرقابة معدومة حيث أنها ليست شخصا طبيعيا.

تتحمل الجمعية مسؤوليتها عن الأفعال الضارة فيما يتعلق بمهامها والتي توكلها قانونا للمتصرف والمتمثلة أساسا في الحفاظ على الأملاك وإدارة الأجزاء المشتركة، ويكون ذلك وفق ما تم النص عليه بالمادة 136 من القانون المدني، بحيث تكون الجمعية مسؤولة عن الضرر الذي يحدثه المتصرف بفعله متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرا في إختيار تابعه وتكون هذه الحالة الأخيرة محققة في الملكية المشتركة عندما يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بتعيين المتصرف في حالة تقاعس الجمعية عن ذلك ويشترط في وجود علاقة التبعية أن يكون التابع

[1] -علي سليمان علي ، المرجع السابق، ص 98

يعمل لحساب المتبوع ونجد أن هذا الشرط يتحقق في العلاقة الموجودة بين الجمعية والمتصرف بحيث يعتبر هذا الأخير عامل لدى جمعية الملاك لأنه يتلقى أجر على ما يقوم به.

يجب الإشارة أنه من ضمن الواجبات التي تقع على الجمعية التأمين ضد كل الأخطار لاسيما الحريق والحوادث والمسؤولية المدنية وأضرار المياه هذه الأخيرة التي تعتبر واسعة الانتشار في المباني الجماعية، ومن هنا يمكن القول بأي عملية التأمين تغطي مسؤولية الجمعية [1] .

[1] - دروازي عمار، المرجع السابق، ص140

المبحث الثالث : المتصرف.

المتصرف يعتبر الهيئة التنفيذية المنوط بها تنفيذ مقررات الجمعية من جهة وكذا الممثل القانوني للشخص المعنوي المتمثل في جمعية الشركاء ، يسن إلى متصرف تعينه الجمعية تنفيذ القرارات حسب الشروط المنصوص عليها في هذا النظام لمدة سنتين قابلة للتجديد، يمكن اختيار المتصرف من بين الذين يشغلون البناية أو مجموع البنايات أو من غيرهم، لذلك سنتطرق للقواعد المنظمة لعمل المتصرف في المطلب الأول ، على أن نتطرق لصلاحياته و ومسؤوليته في المطلب الثاني .

المطلب الأول : القواعد المنظمة لعمل المتصرف.

عند تطرقنا لدراسة الشخصية المعنوية للجمعية العامة نجد أن نص المادة 50 من القانون المدني نصت على الشخص الاعتباري يكون له خصوصا : " ذمة مالية - الأهلية - نائب يعبر عن إرادتها ....." من خلال نص المادة نلاحظ أن المشرع من ضمن الشروط التي أقرها وجود نائب يعبر عن إرادتها وهذا النائب هو المتصرف ، ونجد أن المشرع المصري نص هو الأخر على تعيين متصرف للعمارة أو كما يطلق عليه (مأمور اتحاد الملاك)[1] لذلك سنتطرق لتعينه في الفرع الأول ، و أجرته في الفرع الثاني.

الفرع الأول : تعيين المتصرف.

نظرا لكون الملكية المشتركة متكونة من ملاك متعددين ، فهي بحاجة إلى شخص واحد لتنفيذ قراراتها.

أولا : التعيين من طرف الجمعية العامة.

يتم إختيار المتصرف من قبل جمعية الشركاء حيث نص المرسوم 99/14 على أنه يسند تنفيذ قرارات الجمعية العامة إلى متصرف تعينه هذه الجمعية حسب الشروط المنصوص عليها في هذا النظام، لمدة سنتين (2) قابلة للتجديد، يمكن اختيار المتصرف من بين الذين يشغلون البناية أو مجموع البنايات أو من غيرهم .

[2]- السنهوري عبد الرزاق ، المرجع السابق، ص 1039

وبالإطلاع على المرسوم 154/97 المتعلق بإدارة الأملاك العقارية [1] نجد أنه " يعد قائما بإدارة الأملاك كل شخص يحترف نشاط : الإصلاحات ، تحصيل الإيجارات و الأعباء ، صيانة المحل ، وكذا أجزائه

المشتركة وغيرها من الأعمال التي سنتطرق إليها في صلاحيات المتصرف ، الملاحظ أن عبارة " القائم بالأعمال " لها دلالة واضحة على أنه المتصرف كون المهام المخولة للمتصرف و القائم بالأعمال هي نفسها .

نجد كذلك أن المشرع لم يبين صراحة في النصوص المتعلقة بإدارة الملكية المشتركة على إمكانية وجود أكثر من متصرف، وبما أنه أحالنا لتطبيق القواعد العامة الشيئ الذي يجعلنا نقول بوجود أكثر من متصرف تطبيقا لنص المادة 579 من القانون المدني التي أقرت صراحة بإمكانية توكيل أكثر وكيل مع كونهم مسؤولين بالتضامن في حالة حدوث ضرر للموكل نتيجة خطأ مشترك إذا كانت الوكالة غير قابلة للانقسام أما إذا كانت قابلة للانقسام أي تم تحديد صلاحيات كل وكيل بدقة فإن المسؤولية هنا تكون شخصية بحيث يسأل كل وكيل وفق حدود وكالته[2].

ثانيا : التعيين من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي .

في حالة عدم تعيين الجمعية العامة للمتصرف أو إذا تخلى هذا الأخير عن منصبه أو منعه مانع أو تهاون في ممارسة حقوقه وأعماله التي أسندتها الجمعية العامة إليه دون أن تعمل هذه الأخيرة على تعويضه بمتصرف آخر، يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي في البلدية التي توجد بها البناية تلقائيا بتعيين متصرف للبناية بناء على إشعار من أغلبية الشركاء في الملك، يحدد التعويض المخصص للمتصرف من طرف الجمعية العامة أو بقرار من المجلس الشعبي

[1]- المادة 3 من المرسوم 154/97المؤرخ في 1997/05/10 المتعلق بإدارة الأملاك العقارية ، الجريدة الرسمية عدد 28.

- كان على المشرع في ،المرسوم التنفيذي رقم 99/14 إدراج الشروط الواجب توفرها في المتصرف للحصول على الإعتماد وهي الشروط المنصوص عليها في المادة 08 من المرسوم 154/97 كون المهام المخولة للقائم بالأعمال و المتصرف هي نفسها.

[2] - دروازي عمار، المرجع السابق، ص 102

البلدي عندما يكون صاحب قرار التعيين ، ويجب أن يكون هذا التعويض يساوي على الأقل نسبة 5 % من القيمة الإيجارية للمحلات المشكلة للبناية أو مجموعة البنايات[1].

والملاحظ هنا أن المشرع المصري هو الأخر قد نص على أن يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي تعيين المتصرف وبنفس المدة حالة تقاعس الجمعية عن تعيينه ولكن بشكل مؤقت[2].

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع في المرسوم 99/14 لم يتطرق إلى كيفية انتهاء مدة التعيين واكتفى

بالقول أنه يمكن عزل المتصرف حسب نفس الشروط ، ولا سيما شرط الأغلبية المطلوبة لتعيينه.

إلا أنه هنا حالات عديدة تنتهي فيها صلاحيات المتصرف لم يتطرق لها المشرع حيث تركها للقواعد العامة ونذكر منها:

- الحكم على المتصرف بحكم قضائي سالب للحرية.
- فقدان المتصرف الأهلية.
- إعلان إفلاس المتصرف.
- العجز الكلي أو الجزئي للمتصرف كالمرض أو الإصابة بعاهة تمنعه من إتمام مهامه.

الفرع الثاني : أجرة المتصرف.

نصت المادة 26 من المرسوم 154/97 أن القائم بأعمال إدارة الأملاك بموجب وكالته على راتب يحدده بالاشتراك مع موكله أو من قام بتعين المتصرف فقد يكون من الجمعية العامة أو من رئيس المجلس الشعبي البلدي عندما يكون هو صاحب قرار التعيين ، و الأمر

[1] - المرسوم التنفيذي 99/14 ، الباب الثاني من الجزء الثاني المعنون إدارة و تسيير البناية أو مجموع البنايات.

- لقد تراجع المشرع عن تعيين المتصرف الذي كان يسمى الوكيل بالمرسوم 146/76 بنص المادة 78 من طرف رئيس المحكمة ، حيث أن هذه المادة أجازت لرئيس المحكمة بناءا على عريضة أحد المالكين الشركاء أن يقوم بتعيين الوكيل إذا تقاعست الجمعية عن ذلك وهو نفس الإجراء الذي نص عليه المشرع الفرنسي مع إعطاء صلاحية طلب ذلك من المحكمة للملاك.

[2] - خالدي حمدي يوسف ، شرح أحكام النظام القانوني لإتحاد الملاك و ملكية الطبقات و الشقق ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، د ط ، ص 79.

نفسه الذي حدده المشرع المصري بنصه على أن يكون إتحاد الملاك أو المحكمة الابتدائية الهيئات المخولة لها تحديد أجرة المتصرف و يمكن إعادة النظر في الأجر من الجهة التي على عينته وبدخل الأجر ضمن التكاليف التي تنفق على الأجزاء المشتركة للبناء[1].

و المشكل المطروح هو نقص النصوص القانونية المبينة و المحددة لأتعاب المتصرف وهو ما يحيلنا إلى القواعد العامة ، حيث جاء في نص المادة 581 قانون مدني على أنه إذا اتفق على أجرة للوكالة كان هذا الأجر خاضعا لتقدير القاضي إلا إذا دفع طوعا بعد تنفيذ الوكالة [2] ، و الأجر هو مقابل تنفيذ عمل وهو يشمل التعويض على المصاريف التي صرفها المأجور عند القيام بصيانة و إصلاح الأجزاء المشتركة للبناء .

المطلب الثاني : صلاحيات المتصرف ومسؤوليته .

يعد المتصرف الموكل لتسيير وإدارة الملكية نيابة عن الجمعية و هو مكلف بتطبيق مقررات الجمعية و الالتزام بأحكام القوانين و العمل على تطبيق العقوبات في هذا المجال و بإخطار الجمعية إذا لم يكن لتدخله أي مفعول حيث نص المرسوم 666/83 على أن المتصرف كونه نائبا عن الجمعية فإن له صلاحيات هذه الأخيرة فيما يخص أخذ التدابير اللازمة لاسيما المتابعة القضائية في حالة إخلال أحد الشركاء المالكين بالتزام يؤدي إلى تهديد لسلامة الملكية ، و هو موضوع بحثنا في الفرع الأول ،ومن جهة ثانية فهو ملزم بأداء التزاماته على الوجه الأمثل حتى يتفادى تبعات هذه الالتزامات خاصة فيما يتعلق بتلك الأضرار التي قد تصيب المالكين والغير بذبك سنتطرق لمسؤوليته في الفرع الثاني .

الفرع الأول : صلاحيات المتصرف .

فضلا عن مهام الإدارة و التسيير فقد حدد المرسوم 99/14 المهام المخولة للمتصرف والمتمثلة في :

[1] - السنهوري عبد الرزاق ، المرجع السابق، ص 1042

[2]- المادة 581 من الامر 58/75 المتضمن القانون المدني .

- ما كان على المشرع التدخل في هذا الآمر إطلاقا، وكان عليه أن يترك ذلك للاتفاق بين من له سلطة التعيين سواء أكانت الجمعية أو رئيس المجلس الشعبي البلدي مع وضع قيود فيما يتعلق بتحديد الأجر من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي.

أولا : دور المتصرف

يكلف المتصرف بإدارة البناية، والعمل على الحفاظ عليها وحراستها وصيانتها . يحرص المتصرف على الهدوء في البناية، ويعد التنظيم الداخلي ويعلقه بعد مصادقة الجمعية العامة عليه .

يدير الأجزاء المشتركة من البناية، ويضمن صيانتها الضرورية، ويسهر على نظافة البناية وأمنها .

كما يقوم بتوظيف البوابين والمستخدمين المكلفين بالصيانة وتسريحهم، ويحدد شروط عملهم حسب النصوص المعمول بها، والجمعية العامة وحدها هي المؤهلة لتحديد عدد مناصب العمل ونوعها

يمسك المتصرف مجموع أرشيف الجمعية، وخاصة ما يأتي :

- جميع الاتفاقيات ، والأوراق والمراسلات والتصاميم والوثائق المتعلقة بالبناية وجماعة الشركاء في الملك و /أو الشاغلين له.
- دفاتر الجمعية العامة وخاصة تلك التي تتضمن المحاضر والوثائق الملحقة بها والتي هو مؤهل بتسليم نسخ أو مستخرجات منها والتصديق على مطابقتها للأصل .
- الوثائق الخاصة بالتسيير المحاسبي و القائمة التي يتولى إعدادها وضبطها باستمرار والتي تتضمن جميع الشركاء في الملك و /أو الشاغلين له مع ذكر الأقسام التي يملكونها.

يتولى المتصرف تحضير الميزانية التقديرية التي يخضعها لتصويت الجمعية العامة، وهو مكلف بتنفيذها وبهذه الصفة يطالب بما يأتي :

- دفع جميع الشاغلين للمحلات ،الفعليين وغير الفعليين الحصة المترتبة عليهم لتغطية النفقات الناجمة عن الصنف الأول من الأعباء .
- دفع الشركاء في الملك مبلغ تقديري خاص في مطلع السنة المالية لتنفيذ لوائح الجمعية التي لها صلة على الخصوص بأشغال الصيانة الترميمات الكبرى وأعمال التحسين ، وزيادة المحلات الخاصة ، وعمليات الإعلاء أو إعادة البناء ، يقوم المتصرف في حالة الاستعجال باستدعاء جمعية عامة فورا لاتخاذ قرار بشأن فتح الورشة وتمويلها الأول وكذلك دفع الشركاء في الملك مبلغا تقديريا خاصا .

- كما يعمل على تأمين البناية ضد الأخطار التي يمكن أن تلحق بها وبالجماعة التي يمثلها، ولتغطية هذه الجماعة في مسؤوليتها المدنية المترتبة بسبب أخطاء مستخدميها والأضرار التي تتسبب فيها الأجزاء المشتركة .يمثل المتصرف الجمعية إزاء الغير وجميع الإدارات .
- ويمثلها أمام القضاء سواء مدعيا أو مدعى عليه ولو ضد بعض الشركاء في الملك و /أو الشاغلين له .ويمكنه أن يتصرف على الخصوص بمعية أو دون أحد الشركاء في الملك أو عدد من هؤلاء الشاغلين ، قصد الحفاظ على الحقوق المرتبطة بالبناية .يكلف المتصرف بتحصيل ديون جماعة الشركاء في الملك أو الشاغلين له ويمكنه أن يجبر كل واحد منهم، مهما كان السبب المتذرع به على الوفاء بالتزاماته عن طريق التحصيل الإجباري و يمكن المتصرف في حالة بيع قسم من الأقسام أن يقوم بتحصيل الأموال، وأن يعترض على عملية البيع خلال ثمانية (8) أيام من إعلانها للحصول على دفع البائع للمبالغ المستحقة للمجموعة وتسديد الأموال، ولا يمكن الاحتجاج على المتصرف الذي يعترض البيع في الأجل المذكور بأي عملية دفع أو تحويل لمجموع الثمن أو جزء منه تمت بالتراضي أو بالمقاضاة .يقدم المتصرف باعتباره وكيلا تقريرا عن تسييره، ولا سيما كشف الأموال التي تلقاها أو قام بتسبيقها وصرفها لجماعة الشركاء في الملك و /أو الشاغلين له.
- يقدم الحساب سنويا عن تسييره ويعرض حساباته على الجمعية العامة للمصادقة عليها، وذلك قبل انقضاء أجل ثلاثة (3) أشهر عقب إقفال السنة المالية [1] .

إضافة لما سبق يجدر الإشارة بأن المتصرف كوكيل على الجمعية ملزم ببذل عناية الرجل العادي في تنفيذ الوكالة وفق ما نصت عليه المادة 576 من القانون المدني[2].

ثانيا : تصنيف عمل المتصرف.

تفحصا للمرسوم التشريعي 09/93 لاسيما المادة 4 منه، نجد أنها صنفت أعمال إدارة وتسيير الملكية العقارية على أنها عمل تجاري، على أن هذه المادة ألغيت بنص المادة 80 من القانون 04/11 المحدد لقواعد نشاط الترقية العقارية[3]، حيث أعتبر عمل المتصرف في المرسوم 99/14 عملا إداريا تنظيميا كلف بتطبيق أحكامه، العمل على احترام بنوده ملغيا بذلك صفة التاجر على عمله، فلسنا ندري الحكمة التي توخاها المشرع الجزائري في جعل

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 99/14 ، الباب الثاني من الجزء الثاني المعنون إدارة و تسيير البناية أو مجموع البنايات.

[2]- علي فيلالي ، الالتزامات ، النظرية العامة للعقد ، موفم للنشر، الجزائر د ط ، 2001 ، ص 22 .

[3]- انظر في هذا الصدد المادة 04 من المرسوم التشريعي 03/93 المؤرخ في1993/03/01 المحدد لنشاط الترقية الجريدة الرسمية عدد 14، كذلك المادة 08 من القانون 04/11 المحدد لقواعد نشاط الترقية العقارية.

العمل الإداري و التسيير العقاري عملا تجاريا حيث يكون لحساب الغير في حين أنه يتقاضى مقابل ذلك أجرا فقط[1] .

الفرع الثاني : مسؤولية المتصرف .

وفقا للقواعد المتعلقة بالملكية المشتركة وتسيير العمارات الجماعية، يعتبر المتصرف وكيلا عن الجمعية ويكون مسؤولا عن ذلك وفق القانون المدني عندما يعين هذا المتصرف من قبل الجمعية ، فمسؤولية المتصرف تكون عقدية وفقا لقواعد الوكالة وهذا الأمر يفرض قيام مسؤولية الجمعية عن خطأ الوكيل وعن جميع تصرفاته إذا كانت في حدود الوكالة بل حتى إذا جاوزها وفقا لأحكام الوكالة الظاهرة، وعليه فإن المتصرف المعين من قبل الجمعية يسأل عن الأخطاء التي يرتكبها منذ لحظة تعيينه كما يسأل عن الأفعال الضارة الناجمة عن تسييرها بل أكثر من ذلك بأن مسؤوليته تقوم عن الأخطاء التي ارتكبها سلفه ، فهو ملزم باتخاذ التدابير الضرورية لتجنيب الملكية المشتركة الأضرار[2].

مع الإشارة هنا إلى أن المتصرف قد يتحمل المسؤولية الجزائية وفقا للقواعد العامة وذلك بخرق قواعد القانون التي تجرم بعض الأعمال فعليه أن يتحمل هو ذلك مباشرة إذا كان العمل من فعله، أو الجمعية إذا كان هذا العمل تطبيقا للائحة صادرة عنها، وهنا يجب على المتصرف أن يكون على اطلاع بالقوانين.

بالإضافة إلى أن المتصرف يكون مسؤولا كذلك عن تابعيه بالنسبة للأضرار التي يمكن أن يحدثوها أثناء تأدية مهامهم لأن له سلطة التعيين وكذا مراقبة كل الموظفين الذين يقوم بتوظيفهم وهو الذي يحدد شروط عملهم ، وكذا المكلف بالقيام بكل إجراءات التصريح لهم لدى المصالح المختصة وبذلك فإنه يكون مسؤولا قبل الجمعية عن أفعالهم ، أضف إلى ذلك المسؤولية الجنائية في حالة التعدي على الملكية العقارية أو فيما يخص الجنايات والجنح ضد الأموال[3].

إن ما ينجر عن قيام مسؤولية هيئات الملكية المشتركة على النحو الذي أوضحناه ليس بالأمر الهين لذا فعلى المتصرف أن يحرص على القيام بواجبه في التأمين حتى يغطي هذه المسؤولية خاصة فيما يتعلق بتلك الأضرار التي قد تصيب المالكين والغير، فهو ملزم بأداء التزاماته على الوجه الأمثل حتى يتفادى تبعات هذه الالتزامات .

---

[1] - نادية فوضيل ، القانون التجاري الجزائري ، الأعمال التجارية ، التاجر، المحل التجاري د.م.ج ، د ط ، 1999ص 74

[2] - زواوي محمدي فريدة ، المرجع السابق، ص159

[3] - القسم الخامس من الفصل الثالث المعنون " الجنايات و الجنح ضد الأموال " ، من الأمر 156/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم ، الجريدة الرسمية عدد78.

خاتمة :

إن الحالة القانونية التي تنشئ بها الملكية المشتركة تتسم بأنها علاقة مصالح مشتركة بين الملاك تكون فيها الملكية مجزأة بحيث يكون لكل مالك جزءا خاص به يتمتع به تمتعا كاملا ولا يقيده في ذلك إلا القانون ، وكذا جزء مشترك تابع للجزء المفرز أو المانع كما سماه المشرع ، وتكون فيها سلطات المالك محدودة.

إن الحفاظ على الملكية الخاصة بكل مالك تستدعي الحفاظ على الملكية الجماعية ،و هو ما يستلزم وضع القواعد القانونية لتحديد أطرها ، و هو ما بسمح بالضرورة بتمييزها عما يشابهها من الملكيات عن طريق تحديد أوجه التباين الموجودة و الخصائص الجوهرية لهذه الملكية ،حيث يؤسس هذا النوع من الملكية على وجود عقار مبني متكون من أجزاء مفرزة و أجزاء شائعة معرفة و محددة بحسب معايير مختلفة .

ولتطبيق هذا النظام على أرض الواقع يستوجب ، وضع لذلك قواعد قانونية آمرة يتوجب على كل مالك إتباعها محاولا بذلك فرض نظام للحفاظ على الملكية العقارية الذي يؤدي بالضرورة للحفاظ على الملاك، مما يجعل من العلاقة التي تتكون داخل هذا النمط المعيشي علاقة اجتماعية واقتصادية، تستوجب بالإضافة لوجود القانون تواجد نوع من الوعي والثقافة والحس المدني والابتعاد على اللامبالاة، التي يعيشها المجتمع لاسيما داخل هذا النوع من الملكية وكذا التدبير السليم، ولو نسبيا لعدد مهم من العمارات و المجمعات السكنية ، كون هناك عدد غير يسير من الملكيات المشتركة تعيش مشاكل متعددة بسب عدم التوافق أحيانا بين السكان أو المالكين على اختيار المتصرف الوكيل، وأحيانا بسبب انقسام ساكنة هذه العمارة أو تلك الى فرق ونحل مختلفة كل منهم يريد فرض نظامه الخاص كما أنه من الناحية العملية نجد عدم اهتمام المجتمع الجزائري على مستوى العمارات بإدارات الملكية المشتركة حيث نجد أن أغلبية الملاك المشتركين لا يحضرون الاجتماعات كما أن المتصرف هو الذي يتحمل المسؤولية في تسيير العمارة مما يستدعي أدوارا تحسيسية بهذه الإدارة.

إن ما يطرحه هذا القطاع الحيوي من إشكالات تستدعي تفعيل الشروط الضرورية لتأمين أمن وسلامة عشرات الآلاف من المواطنين الذين باتوا يشكلون النسبة الأكبر لشاغلي هذا النوع من السكن و الآليات القانونية التي تحمي الشاغلين مما يشكل خطرا عليهم وإيجاد وعي لدى السكان بأهمية إعمال القانون، أو وضع نظام خاص لبلورة تدابير جيد بهذه النمط من الملكية العقارية.

يسعى المشرع للعمل على تدعيم الحقوق الجماعية في سبيل المصلحة العليا للعقار المملوك ملكية مشتركة ، و ذلك من خلال تحديده للهيئات المسيرة لها، سواء تعلق الأمر بجمعية الشركاء في الملك أو المتصرف أو إتحاد الملاك ،لكن و نظرا للإشكالات السابقة الذكر نقترح في هذا الصدد وضع هيئة أو مصلحة خاصة بمتابعة تنظيم الملكية المشتركة تابعة لوزارة السكن تعمل على تطبيق نظام الملكية المشتركة بما فيها مصاريف تسيير و صيانة الأجزاء المشتركة وكذا تعيين المتصرف إذا لم يقم بذلك الملاك .

العمل على تعزيز سلطة نظام الملكية المشتركة كضابط للعلاقة بين الإرادة الجماعية المتمثلة في اتحاد الملاك وكل مالك مشترك والحفاظ على الحقوق الفردية للملاك المشتركين.

إعطاء الشكل القانوني لجمعية الملاك بأن يسمح لها بذمة مالية منفصلة وإدخالها في إطار قانون الجمعيات لتستفيد من المساعدات إلى تقرها التشريعات للجمعيات من جهة،ومن جهة أخرى لتتمكن من إيجاد آليات تساعدها على تمويل نفسها كالسماح لها بالتعاقد مع المؤسسات الاقتصادية .

يتوجب تعيين متصرفين محترفين يكون لهم دراية واسعة في مجال التسيير العقاري والحفاظ على الممتلكات على أن يتمتعوا بمؤهلات علمية تشتمل على معظم المهام المنوطة بهم، ولاسيما في مجال القانون والمحاسبة وكذا المجالات التقنية، و هو ما يظهر من خلال القراءة الأولية للقانون الساري المفعول في هذا المجال .

وفي الأخير نستطيع القول بأن تطبيق نظام الملكية في المباني الجماعية بالشكل السليم، سيؤدي بالضرورة إلى وجود وعي اجتماعي واقتصادي، لدى الملاك ولِم لا وعي سياسي ، لاسيما وأن التعايش داخل هذا النمط المعيشي على المشاركة الجماعية، يكون للأغلبية سلطة على الأقلية وهو النظام السياسي المتبع في كل الدول التي تتبنى الديمقراطية كنهج حكم، إذ أنه في اعتقادنا سيؤدي هذا النمط إذا طبق إلى وجود نوع من الإحساس بالمسؤولية في أخذ القرارات التي تهم التجمع السكاني .

قائمة المراجع:

أولا - الكتب:

1. محمدي فريدة زواوي، ضرورة إعادة تنظيم تسيير الملكية المشتركة المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية ، الجزء 37 ، رقم 2 ، 1999
2. نادية فوضيل ، القانون التجاري الجزائري ، الأعمال التجارية ، التاجر، المحل التجاري د.م.ج ، د ط ، 1999
3. السنهوري أحمد عبد الرزاق ، الوسيط في شرح القانون المدني ، المجلد الثامن ، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، د ط ، 2000
4. حمدي باشا ، نقل الملكية العقارية ، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر د ط ، 2000
5. إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون و الحق و تطبيقاتهما في القوانين الجزائرية ، د.م.ج ، الجزائر، 2001
6. بلحاج العربي ، النظرية العامة في الفقه الإسلامي ، د.م.ج ، الجزائر، د ط ، 2001
7. خليل أحمد حسن قدادة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ،عقد البيع، الجزء الرابع ، ديوان المطبوعات الجامعية ، طبعة 2001 ، بن عكنون ، الجزائر
8. علي فيلالي ، الالتزامات ، النظرية العامة للعقد ، موفم للنشر، الجزائر د ط ، 2001
9. زروقي ليلى حمدي باشا ، المنازعات العقارية ، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر 2003
10. محمد صغير بعلي ، المدخل للعلوم القانونية ، نظرية القانون والحق ، دار العلوم للنشرو التوزيع ، 2006
11. عفيف شمس الدين ، ملكية الشقق و الطوابق و الشاليهات و الأبنية المفرزة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، 2007
12. عبد الناصر توفيق العطار، تمليك الشقق و الطبقات ، مطبعة السعادة ، القاهرة ،د ط ، 2007
13. محمد حسين منصور ، الحقوق العينية الأصلية ، الملكية و الحقوق المتفرعة عنها ، دار الجامعة الجديدة ، 2007

14. نعيم محتجب ، الملكية المشتركة في الشقق و الشاليهات و المحلات التجارية ، دراسة في القانون المقارن ، طبعة 2008
15. حمدي باشا عمر حماية الملكية العقارية الخاصة ، طبعة جديدة في ضوء آخر التعديلات و الأحكام القضائية ،دار هومة للطباعة و النشر ، الطبعة الثامنة ، الجزائر 2012.
16. حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة من مجلس الدولة و المحكمة العليا ، دار هومة للطباعة و النشر ، الطبعة التاسعة ، الجزائر.
17. خالدي حمدي يوسف ، شرح أحكام النظام القانوني لإتحاد الملاك و ملكية الطبقات و الشقق ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، د ط.
18. علي علي سليمان ، دراسة في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر.
19. علي فيلالي ، الالتزامات ، الفعل المستحق للتعويض ، موفم للنشر، الطبعة الثانية ، الجزائر.

ثانيا - الرسائل و المذكرات:

1. بلقاسم بلقاضي ، النظام القانوني للملكية المشتركة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، تخصص القانون العقاري و الزراعي كلية الحقوق ، جامعة البليدة ، 2001/2000.
2. نادية منصوري ، الترقية العقارية الخاصة ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون ، تخصص إدارة و مالية كلية الحقوق ببن عكنون ، الجزائر ، 2001/2000.
3. عبيكشي عثمان ، الأليات القانونية للترقية العقارية ، في ظل القانون 04/11 ، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق ، جامعة د. يحي فارس بالمدية ، 2012/2011.
4. دروازي عمار، آليات إدارة الملكية العقارية المشتركة و حمايتها في التشريع الجزائري ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية ، تخصص قانون عقاري ، كلية الحقوق ، جامعة د.الحاج لخضر، باتنة.
5. دليل ادارة وتسيير الملكية المشتركة ، مطبوعة صادرة عن وزارة السكن والعمران ، أوت 2004.

ثالثا - النصوص القانونية:

1- الأوامر و القوانين:

1. الأمـــر 156/66 المـــؤرخ فـــي 1966/06/08 المتضـــمن قـــانون العقوبـــات المعـــدل و المتمم ، الجريدة الرسمية العدد 48.
2. الأمـر 58/75 المـؤرخ فـي 1975/09/26 المتضـمن القـانون المـدني المعـدل و المـتمم ، الجريدة الرسمية العدد 78.
3. الأمـر 62/76 المـؤرخ فـي 1976/11/23 المتعلـق بتنظـيم التعـاون العقـاري ، الجريـدة الرسمية العدد 95.
4. القـــانون 29/90 المـــؤرخ فـــي 1990/12/01 المتعلـــق بالتهيئـــة و التعميـــر المعـــدل و المتمم ، الجريدة الرسمية العدد 52.
5. القـانون 04/11 المـؤرخ فـي 2011/02/17 المحـدد للقواعـد المنظمـة لنشـاط الترقيـة العقارية، الجريدة الرسمية العدد 14.

2- المراسيم:

1. المرسوم التنفيذي 35/76 المؤرخ في 1976/02/20 المتعلق بنظام الأمن من أخطار الحريق والفزع في العمارات ، الجريدة الرسمية العدد 15.
2. المرســوم 146/76 المـــؤرخ فـــي 1976/10/23 المتضـــمن النظـــام النمـــوذجي للملكيـــة المشتركة ، الجريدة الرسمية العدد 85.
3. المرسـوم التنفيـذي 666/83 المـؤرخ فـي 1983/11/12 يحـدد القواعـد المتعلقـة بالملكيـة المشتركة وتسيير العقارات الجماعية العدد 47.
4. المرسـوم التشـريعي 03/93 المـؤرخ فـي 1993/03/01 المتعلـق بالنشـاط العقـاري ، الجريدة الرسمية العدد 14.
5. المرسـوم التنفيـذي 184/93 المـؤرخ فـي 1993/07/27 االمـنظم لإثـارة الضـجيج ، الجريدة الرسمية العدد 50.
6. المرسـوم التنفيـذي 69/94 المـؤرخ فـي 1994/03/19 المتضـمن المصـادقة علـى عقـد الإيجـار فـي إطـار المرسـوم التشـريعي 03/93 المـؤرخ فـي 1993/03/01 المتعلـق بالنشاط العقاري ، الجريدة الرسمية العدد 17.

7. المرسوم 154/97المؤرخ في 1997/05/10 المتعلق بإدارة الأملاك العقارية ، الجريدة الرسمية العدد 28.
8. المرسوم التنفيذي 99/14 المؤرخ في 2014/03/04 المحدد لنموذج نظام الملكية المشتركة المطبق في مجال الترقية العقارية ، الجريدة الرسمية العدد 14.

3- القرار ات القضائية:

1. قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1988/05/11، تحت رقم 50937 ، مجلة قضائية 1991 ، العدد 02.
2. قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1990/05/03، تحت رقم 76988 ، مجلة القضاء 1991، العدد 02.
3. قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1997/06/25، تحت رقم 810148 المجلة القضائية 1997، العدد 01 .

فهرس المحتويات

المحتويات	الصفحة
شكر	
إهداء	
مقدمة.....	4
الفصل الأول : أحكام الملكية المشتركة	8
المبحث الأول : شروط تطبيق قانون الملكية المشتركة.....	9
المطلب الأول: وجود عقار مبني.....	9
الفرع الأول: تطبيق نظام الملكية المشتركة على عقار مبني	10
الفرع الثاني: تطبيق نظام الملكية المشتركة على عقار في طور البناء.....	11
المطلب الثاني : إزدواجية ملكية الأجزاء.....	13
الفرع الأول: الملكية التامة للأجزاء المفرزة.....	14
الفرع الثاني: الملكية المشتركة للأجزاء المشتركة.....	14
المبحث الثاني: تحديد أجزاء الملكية المشتركة	18
المطلب الأول : الأجزاء المشتركة.....	18
الفرع الأول: الأجزاء المشتركة من الصنف الأول.....	19
الفرع الثاني: الأجزاء المشتركة من الصنف الثاني.....	19
الفرع الثالث: الأجزاء المشتركة من الصنف الثالث.....	20
المطلب الثاني : الأجزاء الخاصة.....	21
الفرع الأول:معيار تمييز الأجزاء الخاصة.....	21
الفرع الثاني:تعداد الأجزاء الخاصة.....	22
المبحث الثالث: حقوق و واجبات الشركاء في الملكية.....	23
المطلب الأول: حقوق الشركاء في الملكية.....	23
الفرع الأول: الحقوق على الأجزاء الخاصة.....	23
الفرع الثاني: الحقوق على الأجزاء المشتركة.....	28
المطلب الثاني: واجبات الشركاء في الملكية.....	32
الفرع الأول: واجبات الشركاء في الملكية طبقا للقواعد العامة.....	32
الفرع الثاني: واجبات الملاك المشتركين طبقا للقواعد الخاصة	33

فهرس المحتويات

الفصل الثاني: إدارة الملكية المشتركة	37
المبحث الأول: مجموعة الشركاء في الملك.....	38
المطلب الأول: تشكيل مجموعة الشركاء في الملك و أثره.....	38
الفرع الأول: تشكيل مجموعة الشركاء في الملك.....	38
الفرع الثاني: الشخصية المعنوية كأثر لتشكل مجموعة الشركاء في الملك.....	40
المطلب الثاني: اختصاصات مجموعة الشركاء في الملك و مسؤوليتها.....	42
الفرع الأول : اختصاصات مجموعة الشركاء في الملك.....	42
الفرع الثاني : مسؤولية مجموعة الشركاء في الملك.....	43
المبحث الثاني:الجمعية العامة.....	47
المطلب الأول: القواعد المنظمة للجمعية العامة.....	47
الفرع الأول: تكوين الجمعية العامة	47
الفرع الثاني : انعقاد الجمعية العامة	49
المطلب الثاني: صلاحيات الجمعية العامة و مسؤوليتها.....	52
الفرع الأول: صلاحيات الجمعية العامة.....	53
الفرع الثاني: مسؤولية الجمعية العامة.....	54
المبحث الثالث: المتصرف.....	57
المطلب الأول : القواعد المنظمة لعمل المتصرف.....	57
الفرع الأول: تعيين المتصرف.....	57
الفرع الثاني : أجرة المتصرف	59
المطلب الثاني : صلاحيات المتصرف و مسؤوليته.....	60
الفرع الأول: صلاحيات المتصرف.....	60
الفرع الثاني : مسؤولية المتصرف.....	63
خاتمة	65
الملاحق.....	67
قائمة المراجع.....	73