وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الحاج لخضر باتنة

كلية الحقوق قسم العلوم القانونية

آليات إدارة الملكية العقارية المشتركة وحمايتها في التشريع الجزائري

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية
تخصص قانون عقاري

إعداد الطالب
دروازي عمار

إشراف الأستاذ
د/رزيق عمار

لجنة المناقشة

د- بنيني أحمد	**أستاذ محاضر أ/ جامعة باتنة**	**رئيسا**
د- رزيق عمار	**أستاذ محاضر أ/ جامعة باتنة**	**مشرفا ومقررا**
د- مزياني فريدة	**أستاذ محاضر أ/ جامعة باتنة**	**عضوا مناقشا**
د- بلغيث عمارة	**أستاذ محاضر أ/ جامعة عنابة**	**عضوا مناقشا**

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

﴿ وَاذْكُرُوا إِذْ جَعَلَكُمْ خُلَفَاءَ مِنْ بَعْدِ عَادٍ وَبَوَّأَكُمْ فِي
الْأَرْضِ تَتَّخِذُونَ مِنْ سُهُولِهَا قُصُورًا وَتَنْحِتُونَ الْجِبَالَ بُيُوتًا
فَاذْكُرُوا آلَاءَ اللَّهِ وَلَا تَعْثَوْا فِي الْأَرْضِ مُفْسِدِينَ ﴾

الآية 74 من سورة الأعراف

مـــــقدمـــــة :

إن المراحل التي مر بها الإنسان كونه اجتماعيا بطبعه قد ساعدت على ظهور التجمعات السكانية التي بدأت تكبر لاسيما عندما انتقل من نظام القبيلة إلى نظام أوسع وأشمل وهو النظام الذي نراه اليوم ألا وهو نظام المدينة هذا النظام الذي يؤدي بالإنسان إلى البحث عن متطلبات الحياة من رفاهية وعيشة حسنة وهو الشيء الذي يجده في المدينة وكلما كبرت هذه الأخيرة توفرت أكثر فأكثر على ما يريده الإنسان كوفرة فرص العمل وتنوع مجالات التعليم وسهولة المواصلات وتواجد المراكز الإستشفائية والمحلات التجارية والترفيهية...

كل هذه العوامل أدت إلى إزدهار المدن وارتفاع كثافتها السكانية مع تزايد حركة النزوح إليها وتمركز الأغلبية الساحقة فيها، الشيء الذي أثر سلبا على نقص الأراضي المخصصة لبناء المساكن التي تأوي هؤلاء الناس ومن ثم نشأت الحاجة إلى تنظيم الملكية العقارية لتصبح أكثر ملاءمة مع هذه الوضعية فظهرت فكرة البناءات المقسمة إلى طابقين في أول الأمر، ثم ما فتئت بعد ظهور التطور التكنولوجي في بداية القرن الماضي أن ظهرت البنايات المقسمة إلى عدة طوابق، وكان من ضمن الأسباب التي أدت إلى هذه النقلة النوعية زيادة إلى محدودية الأرض في المدن 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 بعد أن كانت الملكية العقارية تتطور وتتوسع أفقيا أصبحت وللضرورات التي تكلمنا عنها تتوسع عموديا فظهر ما يعرف بالبناء المتكون من الطبقات الذي أوجب إيجاد نظام قانوني يتكفل بهذه الوضعية الجديدة يعرف بنظام الملكية العقارية المشتركة الذي وضع الآليات الضرورية لإدارة العقارات وتسييرها وبالتالي حمايتها.

إن لنظام الملكية العقارية المشتركة أهمية بالغة بالنسبة للملاك من جهة وللأملاك العقارية من جهة أخرى حيث تكمن أهميته في وضع آليات إدارة الملكية المشتركة بالنسبة للملاك أما بالنسبة للأملاك فتكمن أهميته في الحفاظ على المباني وصيانتها، الشيء الذي يؤدي إلى الإطالة في عمرها، ولكون الدولة أخذت على عاتقها انجاز عدد هائل من المباني في الآونة الأخيرة مشجعة بذلك المستثمرين على انجاز المباني الجماعية للحد من أزمة السكن وبإعطاء فرصة التملك للمواطنين ذوي الدخل المتوسط.

إن الدراسات في موضوع الملكية بصفة عامة كثيرة إلا انه في موضوع الملكية العقارية المشتركة قليلة جدا حسب علمنا إن لم نقل شبه معدومة عدا دراسة واحدة على مستوى الماجستير من إعداد بلقاسم بلقاضي بعنوان النظام القانوني للملكية المشتركة والتي نوقشت بجامعة سعد دحلب بالبليدة سنة2001، الشيء الذي حفزنا على البحث في هذا المجال الذي يعتبر خصبا وذو أهمية قانونية واجتماعية على المواطنين، وكذا الدولة التي أخذت على عاتقها توفير السكن اللائق لهم، حيث كرست ذلك دستوريا.

لقد اتخذت الدولة نمط البناء الجماعي كأسلوب معماري لما يتميز به من سرعة في الإنجاز ومحدودية في الأرض المخصصة لذلك، مما أجبرها على وضع القواعد القانونية المنظمة لهذا النمط المعيشي، حيث تمثل ذلك بوضع التشريعات اللازمة لتسيير وإدارة الملكية العقارية المشتركة أسوة بالتشريعات الأجنبية كالتشريع الفرنسي.

إن اختيارنا لموضوع آليات إدارة الملكية المشتركة وحمايتها في التشريع الجزائري، كموضوع بحث يستوجب علينا التطرق من خلاله لجوانب عديدة، بداية بدراسة ماهية نظام الملكية العقارية المشتركة وتطورها وكذا الخصائص التي تميزها عن غيرها، ثم السعي إلى دراسة القوانين المنظمة لها وتحليلها لمعرفة مدى نجاعتها لاسيما في الجوانب المتعلقة بإدارتها وكذا تلك المتعلقة بحمايتها معتمدين في ذلك على كل ما اقتضى الأمر على التشريعات الأجنبية المتقدمة في هذا المجال لاسيما

التشريعات الفرنسية واللبنانية والمصرية، وقد اعتمدنا في طريقة طرح موضوعنا للنقاش على وضع إشكالية تتمثل في:

* ما المقصود بالملكية العقارية المشتركة، وما هي الآليات التي وضعها المشرع لإدارتها وحمايتها ؟

ونظرا للأهداف المتوخاة من بحثنا هذا، والمتمثلة أساسا في دراسة الآليات التي وضعها المشرع الجزائري لإدارة وحماية هذا النوع من الملكية، سنحاول في هذه الدراسة إتباع المقاربة المنهجية باعتمادنا على المنهج التاريخي عند دراستنا للتطور الذي عرفه نظام الملكية المشتركة وكذا المنهج الوصفي من خلال سردنا للتشريعات الجزائرية فيما يخص هذا النظام.

وقد حاولنا كلما رأينا ضرورة لذلك وفي حدود معلوماتنا التعليق على بعض المواد لاسيما تلك التي يشوبها نوع من الغموض أو التي تحمل أحكاما متناقضة مع محاولة إعطاء رأينا فيما يخص تصحيحها.

وللإجابة عن الإشكالية قمنا بتقسيم بحثنا هذا من حيث التنظيم المنهجي إلى فصلين.

حيث تطرقنا في الفصل الأول للأحكام العامة للملكية المشتركة مبرزين لمفهومها، وكذا تطورها التاريخي وطبيعتها ومصادرها ومشتملاتها بالإضافة لمزايا هذا النظام وعيوبه، ثم للآثار المترتبة على الملكية من الحقوق والواجبات المفروضة على الملاك الشركاء .

أما في الفصل الثاني فقد تطرقنا لوسائل إدارة هذه الملكية بداية بنظام الملكية المشتركة مبرزين لطبيعته القانونية ومضمونه، ثم للأشخاص المؤهلين بإدارتها بداية بالجمعية ثم المتصرف، وكذا الآليات التي أقرها المشرع فيما يخص التسيير الاستثنائي لها، ثم تطرقنا للأدوات التشريعية الموضوعة لحمايتها، وأخيرا للمسؤولية داخل هذا النظام .

الفصل الأول:

الأحكام العامة للملكية المشتركة

إن دراستنا لموضوع إدارة وحماية الملكية العقارية المشتركة تحتم علينا دراسة كل الجوانب المتعلقة بهذا النظام المعيشي الذي يتأثر ويؤثر اقتصاديا واجتماعيا وكذا سياسيا، فدراسة الموضوع تجبرنا على البحث عن ماهية هذا النظام من تعريف وخصائص تفيدنا لا محالة في الولوج في أعماق هذا الموضوع الشائك وبطبيعة الحال فمعرفة واقع وحاضر أي موضوع يجعلنا بالضرورة نتطرق لماضيه، فالتطور التاريخي الذي عرفه هذا النظام يعتبر لا محالة سببا من أسباب وجوده لغاية اليوم ليس بنفس الشكل بل بشكل متطور مما أدى إلى تماشي التشريعات مع التطور الزمني لهذا النظام وبالتالي تطورها .

ومن ضمن ما سنقوم بدارسته هنا مشتملات هذا النظام وكذا الالتزامات والحقوق التي يتمتع بها أعضاء هذا النظام، ومن هنا قسمنا الفصل الأول إلى مبحثين حاولنا في المبحث الأول دراسة ماهية هذا النظام، أما في المبحث الثاني فسنتطرق إلى حقوق الملاك في الملكية العقارية المشتركة وواجباتهم.

المبحث الأول:

ماهية الملكية المشتركة

سنتطرق هنا لمفهوم الملكية المشتركة، وهذا بالسعي لإيجاد تعريف لها مع إظهار الخصائص التي تميزها مع البحث عن طبيعتها القانونية، ثم البحث عن تطور هذا النوع من الملكية وفي الأخير مشتملاتها .

المطلب الأول:

مفهوم الملكية المشتركة وطبيعتها القانونية

سنتطرق في هذا المطلب لمفهوم الملكية المشتركة، بحيث سنحاول إيجاد تعريف لها مع الخصائص التي تميزها وكذا معرفة مزايا وعيوب هذا النوع من الملكية، ثم سنتطرق للطبيعة القانونية لهذا النظام وتميزه عن بعض أنوع الملكية الأخرى .

الفرع الأول :

مفهوم الملكية المشتركة

أولا : تعريف الملكية المشتركة

لقد جاء تعريف الملكية المشتركة في التشريع الجزائري وفق المادة 743 من القانون المدني[1]، 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** ".

من 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

1 – الأمر 58/75 من القانون المدني الجزائري المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني.

تكون ملكيتها مقسمة بين عدة أشخاص وفق حصص يجب أن تحتوي كل حصة على جزء خاص بكل مالك، بالإضافة إلى نصيب في الأجزاء المشتركة، ويكون المشرع هنا قد نقل هذا التعريف عن الفقه الفرنسي[1]، أما المشرع الفرنسي فقد نص في المادة الأولى من القانون 65-557 الفقرة الأولى على ما يلي:" **ينظم هذا القانون ينظم كل عقار مبني أو مجموعة عقارات، والتي تكون ملكيتها مقسمة بين عدة أشخاص وفق حصص تحتوي كل حصة على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة**"[2] .

أما المشرع المصري ولكونه قد اهتم بتنظيم ملكية العلو والسفل الذي عرف منذ القدم وتم تكريسه في أحكام الشريعة الإسلامية[3]، نجد أنه لم يعرف الملكية المشتركة بل بين الأجزاء التي يشترك فيها الملاك من جهة، ومن جهة أخرى الأجزاء التي لا تقبل القسمة[4].

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[5]على عكس ما نجده في الملكية الشائعة.

---

1 – Christian Atias jean –louis Bergel et al, lexique droit immobilier Dalloz, 2eme édition ,1994 ,p59.

2 – "La présente loi régit tout immeuble bâti ou groupe d'immeubles bâtis dont la propriété est répartie, entre plusieurs personnes, par lots comprenant chacun une partie privative et une quote-part de parties communes" . Article 1 de la loi 65/557 du 10/07/1965

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

4 – أطلق المشرع المصري على الملكية المشتركة اسم الطبقات المفرزة والشيوع الإجباري ولم يعط تعريفا لذلك بل اكتفى بذكر الأجزاء المفرزة والأجزاء المشتركة بين الملاك .قانون مدني مصري المادة 752 .

5 – عبد الرزاق أحمد السنهوري، المجلد الثامن، مرجع سابق، ص 1009.

ثانيا : خصائص الملكية المشتركة

لقد ذكرنا سابقا، أن الملكية المشتركة هي نظام قانوني يشمل المـــالكين، وكـــذا المبني في نفس الوقت، ومن التعريفات المذكورة سابقا، يمكن أن نستخلص الخصائص التالية :

1- 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 .

2- 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 .

3- 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 الأمر 58/75،وهناك اجتهادات قضائية كثيرة أكدت عدم إمكانية قسمة الأجزاء المشتركة[1].

4- لا تكون الملكية المشتركة إلا في العقارات المبنية وهذا وفق نص المادة 743 من القانون المدني، 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[2].

5- 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

---

1 - قرار للمحكمة العليا صادر بتاريخ 1950/05/03 تحت رقم 50937 والذي جاء فيه " من المقرر قانونا أن الأسطح و المحلات المستعملة للمصالح المشتركة تعد أجزاء مشتركة في العقارات المبنية وغير المبنية التي يملكها كافة الملاك المشتركين، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف ذلك يعد خطأ في تطبيق القانون ....."، بالإضافة إلى القرار 76988 الذي جاء فيه :" والسبب في ذلك أن ملكية الأجزاء في الشيوع الإجباري فرض على أصحابها بدون إرادتهم نتيجة لطبيعة العقار في حد ذاته والذي هو مخصص لغرض معين يقتضي بقاء الملكية فيه لهذه الأجزاء شائعة وعليه لا يجوز قسمتها ....."، مجلة القضاء، 1991، العدد 2، ص 32-34 .

2 -المادة 746 من الأمر 75-58 المؤرخ في : 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم .

الهدم أو التعلية ولا يمكنه أن يتصرف في بيع حقه في الأجزاء المشتركة أو الخاصة بمعزل عن بعضهما البعض[1] .

الفرع الثاني:
مزايا وعيوب الملكية المشتركة

يتميز هذا النظام المتعلق بالملكية كغيره من الأنظمة الأخرى بمزايا وعيوب، ولقد أفردنا هذا الفرع لمحاولة تسليط الضوء على الجوانب التي لها علاقة بهذا النظام لاسيما، الاجتماعية والاقتصادية والبيئية والأمنية، التي من الممكن أن تمثل مزايا أو عيوب هذا النظام.

أولا : مزايا نظام الملكية المشتركة

1- انخفاض كلفة السكن :

تعتبر التكلفة الناقصة لهذا النوع من المباني المزية الأساسية، حيث أنه في مساحة صغيرة، أي مساحة مسكن فردي يمكن بناء عدة مساكن مما يؤدي إلى إنقاص كلفة الأرض التي تحتل نسبة كبيرة من تكلفة السكن، بالإضافة لذلك فإنه لاسيما في المدن الضيقة والتي تكون محصورة وخاصة بالبحر والأراضي الزراعية، فإن هذا النظام سيساعد على توفير السكن دون الإنقاص من الأراضي الزراعية[2].

2- مدة البناء :

بالإضافة للمزية المتعلقة بتوفير السكن بأعداد معتبرة وفي حيز ضيق فإن مدة البناء الجماعي مقارنة بالبناءات الفردية وبنفس العدد قصيرة [3]

---

1 -تنص المادة 747 من الأمر75-58على أن:" لا يجوز أن تكون الأجزاء المشتركة، أو الحقوق التابعة لها محلا لدعوى التقسيم، أو بيعا بالمزايدة بمعزل عن الجزاء الخاصة .وتنص كذلك المادة 09 الفقرة الثانية من المرسوم 666/83 المؤرخ في 1983/11/12 المحدد للقواعد المتعلقة بالملكية المشتركة وتسيير العمارات الجماعية المعدد والمتمم على :" .... ومن ناحية أخرى وعملا بالمادة 747من القانون المدني، لا يمكن أي شريك في الملكية أن يطلب شراء الأجزاء المشتركة بالمزاد.

2 - Patrice JOURDAIN, LES BIENS ، DALOZ Delta, Paris, 1995, p292.

3 -.Patrice JOURDAIN, op.cit, 292.

3- وفرة الفضاءات الخارجية:

من المزايا التي يمكن ذكرها بالنسبة للمباني الجماعية الخاضعة للملكية المشتركة وفرة الفضاء الخارجي المتكون من المساحات الخضراء ومساحات اللعب والترفيه التي تعتبر متنفس للمالكين قد تؤدي إلى تطور العلاقات الاجتماعية بينهم وبالتالي إلى راحة نفسية [1]، ولكن هذه المزية قد تنتقل إلى عيب إذا لم تتوفر الثقافة اللازمة للحفاظ على هذه المساحات.

ثانيا : عيوب نظام الملكية المشتركة :

1- التسيير والإدارة :

إن مزية توفير السكن بشكل كبير في المباني الجماعية تقابلها صعوبة تسيير وإدارة هذه الملكية على عكس الملكية الفردية، الشيء الذي يعد عيبا يمس بهذا النظام لاسيما وأن عدم القيام بتسيير وإدارة هذه المباني يؤدي إلى تدهورها، وبالتالي تدهور العلاقة بين المالكين كذلك[2]، لاسيما في حالة توقف التجهيزات ومنها المصاعد[3] .

2- الجانب الأمني :

يمثل هذا النظام حالة مستعصية من الجانب الأمني بحيث أن ذلك يؤثر على عدة جوانب قد تمس بالبناء في حد ذاته، وقد تمس بالمالكين كذلك، فالبناء الجماعي الذي يحوي عددا أكبر من السكان يمثل خطرا كبيرا عند حدوث الكوارث الطبيعية كالزلازل[4]، حيث تكون نسبة الوفيات مرتفعة بالإضافة للحريق وكذا الحروب .

---

1 – براقدي سليم، أهمية تسيير المساحات المشتركة في السكنات الجماعية في تحقيق الأمن والسلامة، مداخلة ألقيت بالملتقى الدولي للتسيير العقاري المنعقد بالجزائر في 11/10 جوان 2008، غير منشورة.

2 – نور الدين موسى، " التحضر والحفاظ على التراث العقاري " مقال منشور في مجلة السكن ، العـــدد2 ، نـــوفمبر2008، ص74.

3 – أحمد ناصري ، "عماراتنا تعاني من نقص في حس المواطنة "، مقال منشور في مجلة السكن ، العدد2 ، نـــوفمبر2008، ص64.

4 – تعتبر الجزائر من الدول الأكثر تعرضا للزلازل خاصة في الشريط الساحلي ومن بين المدن التي مستها الزلازل مدينة شلف وكان ذلك سنة 1980 بالإضافة إلى مدينة عين تيموشنت أما أخر زلزال ضرب الجزائر كان في 2003/05/23، حيث مس منطقة بومرداس و أدى الى وفاة العديد من الأشخاص و خسائر مادية معتبرة خاصة في البنايات الجماعية.

3- الكثافة السكانية :

ارتفاع نسبة الكثافة السكانية، قد يؤثر على سلوك الفرد النفسي، والاجتماعي والأسري مما يؤدي إلى ظهور بعض السلوكات على رأسها ارتفاع نسبة الجريمة، حيث أن البناء العمودي يخلق في الشاب حالة الخطورة ويؤدي إلى اضطراب وقلق في المزاج كلما كان البناء مرتفعا، وقد شبه علماء الاجتماع السكن في البنايات العالية كالإقامة في السجن[1]، بالإضافة إلى ما يميز المجتمعات العربية وخاصة الجزائر كثرة الأبناء، مما يؤدي إلى نشوب نزاعات قد تصل إلى القضاء بين الأولياء لمجرد أن الأبناء تشاجروا فيما بينهم، إضافة لكثرة الانحرافات داخل الأحياء التي تكون فيها المباني بالشكل الجماعي[2] لاسيما تعاطي المخدرات التي تعرف تزايد مقلقا في الجزائر لذلك نجد أن المديرية العامة للأمن الوطني قامت بإنشاء مراكز للشرطة الجوارية بالإضافة لمحافظات للأمن الحضري .[3]

4- مدة حياة المباني :

إن المباني الجماعية نظرا لكثافة السكان فيها، وبالإضافة إلى نقص الصيانة، قد تعاني من قصر مدة الإهتلاك الشيء الذي سيؤثر سلبا على المواطن وعلى الدولة على حد سواء، لأن المواطن عندما يسعى للحصول على سكن فإنه يرى بأن ذلك سيؤويه مدى حياته، وسينتقل إلى عقبه سنوات عدة، الشيء الذي يمكن أن نراه في المباني الفردية والتي تدوم فترة أطول بكثير من المباني الجماعية وهي لا تستدعي صيانة خاصة ودائمة كما هو الحال في المباني الجماعية، هذه الأخيرة التي تقدر مدة حياتها المتوسطة بـــ50 سنة[4].

---

1 – مكي دركوس، الموجز في علم الإجرام، د.م.ج، الجزائر، د ط، 2006، ص 199 .

2 – جيلالي بن عمران، أزمة السكن، آفاق التنمية الاشتراكية في الجزائر" ترجمة عبد الغني بن منصور "، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ص 197 .

3 – بوقطاية حيدر، توافاف جهيد، توفير الأمن في الأحياء السكنية، مداخلة ألقيت في المتلقى الدولي للتسيير العقاري المذكور سابقا غير منشورة .

4- Rachid HAMIDOU, Le Logement un Défi, OPU , Alger, 1989,p217.

5- التلوث البيئي :

من المعروف أن اجتماع الناس بشكل كثيف في مساحة ضيقة يؤدي بالضرورة إلى تلوث هذه المساحة لاسيما إذا كان غالبية السكان غير مبالين بالتلوث، والتلوث أنواع عديدة قد يكون ذلك جراء كثرة القمامات واجتماعها لمدة طويلة في مكانها، مما يؤدي إلى انتشار الأمراض خاصة المتنقلة عن طريق الحيوانات والحشرات، وقد يكون التلوث بصريا أو سمعيا[1]، ويتمثل التلوث البصري عند النظر للمحيط عندما تكون المباني بشكل غير لائق أو غير نظيفة ومصانة بشكل جيد، أما التلوث السمعي فمظاهره متعددة تبدأ من الازدحام في الشوارع وأصوات السيارات والناس وكذلك الضجيج الذي يمكن أن يحدث في داخل المساكن، وهذا بالرغم من أن التشريع الذي يحكم الضجيج [2]، قد وضع احتياطات مسبقة لتفادي ذلك، حيث نص في مادته الثامنة على ما يلي:" **تصمم البنايات ذات الإستعمال السكني أو المهني وتنجز اعتبارا لقدرت جدرانها وأرضيتها على كتم الصوت..**"، أضف إلى ذلك عدم مبالاة السكان في استعمال بعض الآلات التي تصدر ضجيجا في أي وقت كان حتى في الأوقات التي يمنع فيها ذلك .

الفرع الثالث :
الطبيعة القانونية للملكية المشتركة

إن حق الملكية بصفة عامة من الحقوق الأساسية التي اهتمت بها التشريعات منذ القدم، ومن حقوق الملكية نجد الملكية العقارية التي كانت في قديم الزمان مقصورة على فئة معينة من المجتمع، ولكن وبعد التطور الذي عرفته البشرية، لاسيما بعد ظهور الإسلام الذي ساوى بين الناس، أصبحت الملكية العقارية في متناول الجميع، وقد حذت التشريعات الحديثة حذو الإسلام في عدم التفريق بين الناس في التملك، مع القيود التي وضعتها تشريعات بعض الدول، كعدم إمكانية تملك الأجانب للعقارات، لاسيما في

1 - براقدي سليم، مرجع سابق .

2 - المرسوم 184/93 المؤرخ في 1993/07/27 المنظم لإثارة الضجيج .

دول الخليج والمشرق العربين[1]، وكذا بعض القيود التي تفرضها بعض الأنظمة السياسية كالنظام الاشتراكي الذي لا يعترف بالملكية الفردية بل يجسد الملكية الجماعية.

إن المشرع الجزائري قد اعترف بالملكية الخاصة منذ وضع القانون المدني سنة 1975، بعد أن كان إبان الاستعمار معظم الأراضي والمباني ملك للمستوطنين الفرنسيين، وكذا الأقدام السوداء، حيث أن المستعمر الفرنسي حاول جاهدا إمتلاك العقارات، لاسيما الأراضي الفلاحية الخصبة، فوضع لذلك عدة قوانين تجعل من اكتساب العقار عبءا على الجزائريين لإجبارهم على بيع ممتلكاتهم أو الاستيلاء عليها مباشرة[2] .

وبالرجوع إلى الشريعة الإسلامية وكذا القانون المدني والقوانين المتفرعة عنه فإننا نجد أن الملكية العقارية الخاصة تنقسم إلى ملكية تامة وملكية ناقصة من حيث السلطات التي يتمتع بها المالك وتنقسم إلى ملكية شائعة وملكية مفرزة من حيث تحديدها:

1- الملكية من حيث السلطات الممنوحة للمالك

تنقسم الملكية من حيث السلطات الممنوحة للمالك أو باعتبار محل الملك إلى ملكية تامة وملكية ناقصة

1-1 الملكية التامة:

هذا النوع من الملكية هو الأكثر شيوعا، ويكون فيه المالك متمتعا بالسلطات الثلاث، المتمثلة في الحقوق المتفرعة على حق الملكية، وهي حق الاستعمال، وحق الاستغلال وحق التصرف، فالملك التام إذن هو ملك ذات الشيء ومنفعته معا ومن الخصائص الأساسية للملك التام القدرة على التصرف في العين المملوكة بدون قيود

1 – بدأت تتلاشى ظاهرة تملك الأجانب للعقارات في أواخر القرن العشرين وبداية القرن الواحد والعشرين في دول الخليج العربي وكذا المشرق، أنظر في ذلك المواقع الالكترونية الآتية:
www.ahewar.org / www.aawsat.com / www.uaesm.maktoob.com / www.ekaar.net

2 – عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومة، الجزائر، د ط، 2004، ص9-11 .

والحق في الانتفاع بأي وجه أراد من وجوه الانتفاع المشروع لأن المالك هنا يملك ذات العين والمنفعة معا[1].ومن أهم خصائص هذا النوع من الملك أنه ملك مطلق دائم لا يتقيد بزمان محدود مادام الشيء محل الملك قائما[2].

1-2 الملكية الناقصة

ويكون الملك الناقص هنا منحصرا على العين وحدها أو المنفعة بعكس الملك التام الذي رأينا أنه يرد على الملكية عينا ومنفعة، فقد يقوم المالك بالتنازل عن المنفعة لشخص آخر بحيث ينفصل الحق في ملكية الذات عن ملكية المنفعة ويسمى من له هذا الحق الأخير بالمنتفع، وينقسم حق الانتفاع إلى نوعين حق انتفاع شخصي وحق انتفاع عيني ويسمى هذا الأخير بحق الارتفاق، بحيث يتعلق بعين العقار المقرر عليها هذا الحق، أما الانتفاع الشخصي والذي من خلال تسميته يتعلق بالشخص المنتفع لا بالعين المملوكة فيكون للشخص الذي له هذا الحق فقط[3]، وبالتالي نجد أن الملك الناقص قد ينبني على الاتفاق عندما يكون ذلك في الانتفاع الشخصي، أما عندما يتعلق الأمر بالانتفاع العيني فقد يكون مصدره العقد أو القانون ويسمى ذلك بحق الارتفاق[4].

والملاحظ أن ملكية العين فقط تكون دائمة، بينما تكون ملكية المنافع خاصة الشخصية مؤقتة لأنها لا تورث[5].

2- الملكية من حيث تحديدها

وتنقسم من حيث تحديدها وتعيينها أو بالنظر إلى طبيعة الشيء المملوك إلى ملك شائع وملك مفرز:

---

1 -بلحاج العربي، النظريات العامة في الفقه الإسلامي، د.م.ج، الجزائر، د ط، 2001، ص 122، 123 .

2 - وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء الرابع، دار الفكر، دمشق، ط 2، 1985، ص 58 .

3 - بلحاج العربي، مرجع سابق، ص125

4 - المادة 868 من الأمر 75-58.

5 - وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص 59 .

2-1 الملكيـــــة الشائعة

وقد جاء تعريف هذا النوع من الملكية بنص المادة713من 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[1]، 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[2]، وفي حالة الاختلاف يكون عن طريق رفع دعوى أمام المحكمة لطلب اقتسام المال الشائع[3].

2-2 الملكية المفرزة:

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.

بعد أن تطرقنا إلى أنواع الملكية ولتحديد الطبيعة القانونية للملكية المشتركة يتوجب علينا القيام بمقارنة وتحديد طبيعتها هل هي ملكية تامة أو ملكية ناقصة، أم هي

---

1 – نص المادة 714 من الأمر 58/75.

2 – نص المادة 723 من الأمر 75-58، المرجع السابق .

3 – نص المادة 724 من الأمر 75-58، المرجع نفسه.

4 – بلحاج العربي، مرجع سابق، ص161 .

ملكية شائعة أوهي ملكية مفرزة أو هي نوع أخر من الملكية قد يأخذ من الأنواع الأخرى بعض الخصائص تجعلها ملكية من نوع خاص.

لقد جاء في بداية البحث 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 ؟.

من خلال دراستنا لنص المادة 11 من مرسوم 666/83 [1]وما يليها، نجد أن 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[2] 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[3]، ذلك أن الملكية الشائعة وفق نصوص القانون

1 – المرسوم 666/83 المؤرخ في 1983/11/12 يحدد القواعد المتعلقة بالملكية المشتركة وتسيير العمارات الجماعية

2 – نص المادة 747 من الأمر 75–58 المذكور سابقا وكذا المادة 9 من المرسوم 666/83 .

3 – حمدى باشا عمر، نقل الملكية العقارية، دار هومة، الجزائر، د ط، 2002، ص15.

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 [1] ، 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[2]، يتميز عن الأنواع الأخرى بأنه خاضع لنظام قانوني هو نظام الملكية

المشتركة[3]، وتُكون جماعة الشركاء داخله جمعية تتمتع بالشخصية القانونية[4] 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[5] دون أن يكون لها بعض الامتيازات المعروفة قانونا للمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

---

1 – عبد الرزاق عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 1017 .

2 – Patrice JOURDAIN ,op.cit .p296.

3 – نظام الملكية المشتركة حدد وفق المرسوم 76–146 المؤرخ في 1976/10/23 وقد تم النص عليه في المادة 748 من القانون المدني، وكذا المادة 24 من المرسوم التشريعي 93–03 و المادة 57 من الأمر 76–92 المؤرخ في 23 أكتوبر1976 هذا النظام الذي يجب أن يشهر لدى المحافظة العقارية.

4 – المادة 756 مكرر2 من الأمر 75–58، مرجع سابق.

5 – نص المادة750 مكرر من الأمر 58/75 ، المرجع السابق .

المطلب الثاني:
تطور الملكية المشتركة ومشتملاتها

من خلال هذا المطلب سنتطرق لتطور الملكية العقارية المشتركة تاريخيا من حيث ظهور هذا النمط المعيشي وكذا العمراني، ثم سنحاول دراسة التطور التشريعي فيما يخص المشرع الجزائري في هذا المجال.

الفرع الأول:
تطور الملكية المشتركة ومصادرها

أولا : التطور التاريخي

هذا النوع من أنواع الملكية العقارية ليس جديدا، حيث أن المؤرخين قد وجدوا بعض الآثار لدى قانون الكلدانين وكذا الرومان[1]، كما عرفته كثير من الشعوب الأخرى القديمة حيث ذكر في تاريخ بابل الحديث أن رجلا من مدينة" **سبار**" كان يملك دارا من طابقين فقام ببيع السفل منها واستبقى لنفسه العلو[2] ما يدل على أن ملكية الطبقات قد ظهر منذ قديم الزمان، والراجح أن هذا النوع من الملكية كان يخضع للقواعد العامة المطبقة على الجوار، كونه كان يمثل الاستثناء على الملكية الخاصة، التي كانت تتسم بتجاور المباني، وكذا تباعدها أي وجود الجوار الأفقي وليس العمودي الذي نراه في ملكية العلو والسفل[3]، وبالتالي لا وجود لقواعد تنظم بصفة خاصة هذا

1- Patrice JOURDAIN,op.cit ،p.291.

2- عفيف شمس الدين،ملكية الشقق والطوابق والشاليهات والأبنية المفرزة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط1، 2007، ص 7 .

3 - نجد أن هذا النوع من الملكية قد ظهر كما قلنا سابقا منذ القدم وقد اهتم به علماء الشريعة الاسلامية ووضعوا له قواعده بحيث بينوا حقوق وواجبات الملاك في هذا النوع والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يقم بتنظيم هذا النوع من الملكية بالرغم من انه واسع الانتشار حيث أن هناك عدة مرقين ينجزون هذا النوع من المساكن على سبيل التمليك مما يوحي بأنه قد تركه للقواعد العامة لأن نظام الملكية المشتركة لا يطبق في المباني التي تحتوي على طابق واحد والتي يطلق عليها مباني نصف جماعية، بينما المشرع المصري قد قام بتقنينه ووضع التزامات صاحب السفل وصاحب العلو، وقد اعتبر الفقه أن نظام العلو والسفل ساهم في ظهور نظام الملكية المشتركة، أنظر في ذلك:عبد الرزاق أحمد السنهوري، المجلد الثامن، مرجع سابق، ص 1009-1017.

النوع من الملكية، سار هذا النوع من الملكية في التطور نوعا ما،حيث وجد في معظم مناطق حوض البحر الأبيض المتوسط، وظهرت بعض القواعد العرفية التي تنظمه، لاسيما أن الشيء الذي ساعد على وجود مباني عديدة في المدن التي باتت مساحتها محدودة من جهة، ومن جهة أخرى فإن هذا النوع من الملكية قد ساهم مساهمة فعالة في إعادة بناء المدن، التي تهدمت بفعل الحرائق مثل مدينة **ران** بفرنسا بفعل الحريق المهول الذي أصابها سنة 1720 [1] .

وعند تقنين القانون المدني الفرنسي لم يخصص لهذا النوع من الملكية، إلا مادة واحدة تمثلت في نص المادة 644، الشيء الذي يوحي بتراجع هذا النوع من الملكية مقارنة مع القواعد العرفية التي كانت ساندة قبل ظهور التقنين، ولعل السبب في ذلك هو عدم انتشار ملكية الشقق في معظم نواحي فرنسا ماعدا في مدينتي ران وقرونوبل " Ran-Gronoble "، ولكن بعد الحربين العالميتين، عرفت الملكية المشتركة تطورا ملحوظا بفعل التأثيرات الاقتصادية والاجتماعية[2].

فالتأثيرات الاقتصادية تمثلت أساسا في غلاء الأراضي المخصصة للبناء الشيء الذي ساعد في ظهور مجموعات من الناس تسعى إلى تملك الشقق بأثمان معقولة، وبالتالي ظهور ما يعرف بالشركات العقارية، الهدف منها منح شقق من مباني جماعية للشركاء على سبيل الانتفاع، ثم التملك بعد إتمام الأقساط التي كانوا يستفيدون منها[3].

بالإضافة إلى أن المالك دوما يكون بعيدا عما يتعرض له المستأجر من عدم الاستقرار والمضايقات، التي تمارس عليه من طرف المؤجر، بحيث أنه مقيد بالقيود التي يقررها عقد الإيجار فلا يمكنه إجراء تعديلات وتحسينات في بيت لا يملكه، بالتالي فإنه ليس حرا، على عكس المالك الذي يستطيع أن يفعل في ملكه ما يشاء ولا يخضع إلا القيود التي يقررها القانون[4] .

1- Patrice JOURDAIN, op.cit ،p.291.

2 - Ibid ، p.293.

3- . Ibidem

4 - عفيف شمس الدين، مرجع سابق، ص 6.

ويمكن تحديد التأثيرات الاجتماعية التي ساهمت في ظهور هذا النوع من الملكية العقارية في طبيعة الإنسان فكونه اجتماعيا نجده يسعى دوما للسكن مع الآخرين، لاسيما إذا كانت تربطه بهم علاقة القرابة .

وبعد أن أصبح هدا النوع من الملكية ضرورة اقتصادية واجتماعية لا مفر منها تحتم على المشرع لاسيما الفرنسي التماشي مع الظاهرة، بحيث تبين عجز المادة 644 من القانون المدني الفرنسي مقابل الإشكالات والمنازعات التي بدأت بالتزايد مما أدى بالمشرع الفرنسي إلى البحث عن قانون يساير هذا التطور ويعنى بالملكية المشتركة بصفة شاملة وهو ما أدى إلى ظهور قانون 28 جوان 1938، الذي وضع النظام الأساسي للملكية المشتركة للمساكن والذي بدوره عدل بقانون 10 جويلية1965، والذي تمت تكملته بالمرسوم المؤرخ في 1965/03/17، وتم تعديله عدة مرات، كان آخرها بتاريخ 2007/12/22 [1] .

ثانيا : تطور الملكية المشتركة في التشريع الجزائري

بعد خروج الاستعمار الفرنسي وجدت الجزائر نفسها بدون تشريعات في كل المجالات لذا كان من الضروري على النظام آنذاك إيجاد حلول سريعة، وبحيث كان من غير الممكن سن كل التشريعات في فترة قصيرة، خاصة وأن الفترة الأولى للمجلس التأسيسي قد انتهت مهامه في آخر سنة 1962، مما أجبر المسؤولين آنذاك على إيجاد حل مؤقت،حيث جاء ذلك وفق القانون157/62 المؤرخ في1962/12/31، والمتعلق بمواصلة العمل بالتشريعات السارية المفعول إلى غاية 1962/12/31[2]، هذا القانون الذي حدد الأسباب المؤدية لإقراره، كون أن الدورة الأولى للمجلس الوطني التأسيسي انتهت والظروف لم تسمح بعد بصدور التشريعات الملائمة لاحتياجات الوطن وطموحاته لذا كان من غير الممكن ترك البلد من غير قانون.

1- WWW.copropriete.com

2 – تم إلغاء القانون 157/62 بموجب الأمر 73–29 المؤرخ في 1973/07/05.

وقد وضع المشرع شرطا أساسيا عندما قام بسن القانون 157/62 يتمثل في استبعاد القوانين الفرنسية المخالفة للسيادة الوطنية.

ففيما يخص مجال بحثنا والتشريعات الخاصة به نجد أن الجزائر أصبحت تطبق القانون الفرنسي المنظم للعلاقات بين الملاك المشتركين الصادر سنة1938، وهو قانون ينظم العلاقات بين الملاك ولا يمس بالسيادة الوطنية، وبقيت الجزائر تعمل به نظريا بالموازاة مع بعض التشريعات الصادرة عن المجلس التأسيسي، لاسيما الأمر 020/62 المؤرخ في 1962/08/02 والمتعلق بحماية وتسيير الأملاك الشاغرة .

الملاحظة التي يمكن أن نبديها هنا أن المباني الجماعية آنذاك كانت جلها إن لم نقل كلها مملوكة من طرف المعمرين الفرنسيين الذين غادر معظمهم الجزائر وأدى ذلك إلى شغور أملاكهم، حيث تم بعد ذلك تطبيق الأمر 020/62 الذي كلف الولاة بإدارة هذه الأملاك وتوزيعها على المحتاجين وفق نص المادة 04 من الأمر المذكور وكان ذلك وفق صيغة الإيجار المخفض، مما يوحي بأن الدول الجزائرية في تلك الفترة أخذت توجها لا يسمح بتمليك الشقق الشاغرة، وهو ما يعني أنه لم يتم تطبيق نظام الملكية المشتركة، وبالرغم من ذلك فإننا حاولنا دراسة تطور الملكية العقارية المشتركة في هذه الفترة التي ظهر فيها القانون الفرنسي المنظم لملكية العقارية المشتركة المتمثل في القانون 557/65 المؤرخ في 1965/07/10، والذي بقي ساري المفعول إلى غاية اليوم بالرغم من أن نصوصا عديدة فيه تممت أو ألغيت.

ارتأينا هنا أن نضع سؤالا لم يتطرق له الباحثون في هذا المجال حسب علمنا سنحاول الإجابة عليه، وهذا السؤال يتمثل في حالة إلغاء القوانين الفرنسية أو تعديلها من طرف المشرع الفرنسي، وقد طبقها المشرع الجزائري وفق ما رأيناه سابقا والمتعلق بمواصلة العمل بالتشريعات الفرنسية ما لم تتناقض مع السيادة الوطنية.بماذا كان سيأخذ القاضي في حالة وجود نزاع ؟

فعند إلغاء القانون الصادر سنة 1938 الذي بقيت الجزائر تعمل به نظريا حتى صدور قانون 1965، نجد أنفسنا في حيرة نوعا ما لاسيما عندما نعلم بأن إلغاء قانون 1938 كان سببه عدم ملاءمته وكثرة الانتقادات التي وجهت له من طرف الفقه الفرنسي[1]، فلو وضعنا فرضية الإبقاء على تطبيق القانون القديم نكون أمام تطبيق قانون لا يصلح لأن من وضعه أقر بذلك، أما إذا قمنا بتطبيق القانون الجديد فقد نجد أنفسنا أمام تعارض مع السيادة الوطنية، حيث أن هذا القانون الجديد إذا طبقناه نكون قد طبقنا القانون الفرنسي في فترة اكتمال مؤسسات الدولة هذا من جهة، ومن جهة أخرى وفي اعتقادنا أن المشرع عندما أصدر الأمر 62-157 واقر الإبقاء على القوانين الفرنسية يكون قد شرع تلك القوانين، بحيث أصبحت قوانين جزائرية، أي أن الجزائر بقيت تعمل بالقانون الفرنسي الصادر سنة 1938، والذي أصبح قانونا جزائريا وفق الأمر 157/62 .

ظهر أول تشريع في الجزائر يتكلم عن الملكية المشتركة في المرسوم 73-82 المؤرخ في05 جويلية 1973 المحدد لشروط بيع الساكن الجديدة من طرف المؤسسات العمومية وفق ترقية المباني الجماعية، بحيث ذكر في نص المادة الخامسة منه على ضرورة تطبيق نظام الملكية العقارية المشتركة.

جاء أول تشريع جزائري ينظم قواعد الملكية العقارية المشتركة سنة1975، وكان ذلك بصدور الأمر 75-58 بتاريخ 1975/09/26، والمتضمن القانون المدني حيث تناول فيه الملكية المشتركة من المادة 743 إلى غاية 772 والذي وضع الإطار العام لهذا النوع من الملكية مما أجبر المشرع على سن المرسوم 146/76 المؤرخ في 1976/10/23، الذي يتضمن النظام النموذجي للملكية المشتركة للعقارات المبنية ومجموع العقارات المقسمة إلى أجزاء، هذا الأخير الذي لم يدم ساري المفعول إلا ما يقارب سبع سنوات، حيث ظهر المرسوم 666/83 المؤرخ في 1983/11/12 وهو التشريع الساري المفعول لغاية اليوم بكل أحكامه والذي عدل مرة واحدة بحيث أضيفت

1- Patrice JOURDAIN op.cit ,292 .

له أحكام خاصة وفق الفصل الثالث من الباب الثالث والمتعلق بإدارة العمارات الجماعية وتسييرها[1] .

ثالثا: مصادر الملكية المشتركة في التشريع الجزائري :

لقد تنوعت مصادر الملكية المشتركة منذ أن عرف هذا النوع تطورا ملحوظا في منتصف القرن الماضي، لاسيما في فرنسا وبعض الدول الأوربية كبلجيكا وسويسرا ودول عربية كمصر ولبنان أما بالنسبة للجزائر فيمكن أن تحدد مصادره كالتالي:

1- بناء عقارات جماعية للتمليك :

من خلال تفحصنا للنصوص القانونية التي تشير إلى إمكانية تمليك المساكن، نجد أول عملية بدأت بها الجزائر بعد الاستقلال تمثلت في"بناء المساكن لفائدة الموفرين لدى الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط وذلك "بعد صدور المرسوم 73-82 المؤرخ في 05 جويلية 1973 المحدد لشروط بيع المساكن الجديدة من طرف المؤسسات العمومية بغرض ترقية المباني الجماعية، حيث يعتبر هذا المرسوم بداية فعلية سمحت للمواطنين الجزائريين بإمكانية تملك مبانٍ جديدة، والملاحظ على هذا المرسوم أنه اشترط على الملاك بعد تسلمهم للمساكن إخضاعها لنظام الملكية المشتركة[2]، ويكون هنا القانون الواجب التطبيق هو القانون الفرنسي حسب ما تم ذكره سابقا المتمثل في العمل بالقوانين الفرنسية ما لم تتعارض مع السيادة الوطنية.

والجدير بالذكر هنا، أنه بعد شهر من صدور هذا المرسوم صدر الأمر 73-29 الذي ألغى القانون 62-157، ابتداء من 5 جويلية 1975، وأن القانون المدني الذي صدر وفق الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، جاء بعد شهر ونصف من إلغاء العمل بالقوانين الفرنسية، لاسيما منها ما تعلق بإدارة الملكية المشتركة التي بقيت -حسب رأينا- دون تطبيق، كون المشرع الجزائري لم يسمح بتمليك الشقق الجديدة إلا

1 - المرسوم التنفيذي 59/94 المؤرخ في1994/03/07، الذي أضاف أحكام خاصة من المواد 45 مكرر1 إلى 45 مكرر4.

2 - نصوص المرسوم : 73-82 لاسيما المادة 01-02 .

بعد صدور المرسوم 73-82، وهو ما ساعد على عدم وجود حالة الفراغ القانوني، لأن مدة إنجاز المباني في تلك الفترة كانت تفوق ثلاث سنوات .

2- التعاونيات العقارية : (التعاون العقاري)

لقد نظم المشرع نوعا جديدا يساعد على تمليك المواطنين لسكنات وفق الأمر رقم 92/76 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 المتعلق بتنظيم التعاون العقاري، هذا الأخير الذي أجاز لكل عائلة إمكانية اكتساب مسكنها الشخصي[1]وفق نمط يتميز بتكوين شركة أشخاص[2] مدنية الهدف منها المساعدة على الحصول على ملكية السكن العائلي[3].

ولقد حدد المشرع في هذا الأمر، أن الشركة يمكنها إما البناء لفائدة الشركاء أو الشراء من عند مكاتب الترقية والتسيير العقاري لبناءات فردية أو جماعية، وقد نص المشرع على وجوب وجود نظام للملكية المشتركة في حالة اتفاق الشركاء على البناء الجماعي، وتم النص على ذلك في عدة مواد من الأمر لاسيما المواد 14 الفقرة 05 وكذا المادة 57 الفقرة 10 هذه الأخيرة التي أوجت على الشركاء إعداد نظام الملكية المشتركة حسب النموذج القانوني الذي صدر وفق المرسوم 76-146 المؤرخ في 23 أكتوبر سنة 1976[4] .

3- التنازل عن أملاك الدولة :

تعتبر عملية التنازل عن أملاك الدولة التي جاءت وفق القانون 81-01 المؤرخ في 07 فيفري 1981، نقلة نوعية من حيث أنها سمحت لمستأجري للأملاك التابعة

---

1 - نص المادة الأولى من الأمر 92/76:" يؤسس النظام التعاوني الخاضع للأحكام التالية وذلك لتجسيد الحق المفتوح لكل رب عائلة لاكتساب مسكنه الشخصي بكامل الملكية ."

2 - المقصود بالأشخاص هنا هي الأفراد أي الأشخاص الطبيعية وفق المادة 13 فقرة 03 حيث تنص :"..... لا يجوز أن يشترك الأشخاص المعنويون حسب مفهوم هذا الأمر .....".

3 - نص المادة:02 من الأمر 92/76 :"إن التعاونية العقارية هي شركة أشخاص مدنية وذات رأسمال متغير، هدفها الأساسي هو المساعدة على الحصول على ملكية السكن العائلي ....."

4 - مرسوم 76- 146 المؤرخ في 1976/10/23 يتضمن النظام النموذجي للملكية المشتركة في العقارات المبنية ومجموع العقارات المقسمة إلى أجزاء . هذا المرسوم ألغي ضمنيا وفق المرسوم 666/83 المذكور سابقا .

لدواوين الترقية والتسيير العقاري، وكذا بعض الهيئات العمومية الأخرى[1] بإمكانية تملك مساكنهم المستأجرة وفق صيغة التنازل من جهة، وكذا المصدر الأساسي للملكية المشتركة بالنظر للعدد الكبير الذي تم التنازل عنه، خاصة ما تعلق بالأماكن المعدة للسكن والمبنية على شكل عمارات جماعية، وقد رُوِج آنذاك أن سبب صدور هذا القانون تمحور حول صعوبة تسيير هذه الثروة العقارية من طرف المؤسسات العمومية بالإضافة إلى تمكين كل مواطن من امتلاك المسكن الذي يستأجره [2]، وهو ما يوحي بأن السبب كان اقتصاديا واجتماعيا -وفي رأينا- أن السبب السياسي كان له الدور الأكبر، والمتمثل في بداية ظهور البوادر الأولى لتخلي الدولة عن الاشتراكية التي تأخذ كأساس لها ملكية الدولة لكل شيء، لاسيما وأن تكاليف تسيير هذه العقارات، التي أخذت كذريعة للتنازل بقيت حتى بعد هذه العملية، وفي معظم الناطق تتكفل بها دواوين الترقية والتسيير العقاري، حيث أنها مازالت تقوم بعملية صيانة الأجزاء المشتركة والمحافظة عليها تأخذ على عاتقها هذه العملية لاسيما في صيانة الأجزاء المشتركة[3].

4- عمليات الترقية العقارية :

نظرا للنمو الديموغرافي المتزايد، الذي انجر عنه تزايد طلبات الحصول على السكن بكل أشكاله إيجاري وتمليكي، بات من الضروري على الدولة إيجاد آليات جديدة تحد من تزايد الطلبات، لاسيما لفئة المواطنين الذين لهم بعض الإمكانيات المالية ومتوسطي الدخل، فظهر في منتصف الثمانينات القانون 07/86 المؤرخ في 04 مارس1986، المتعلق بالترقية العقارية، ويعتبر هذا القانون نقلة، من حيث أنه سمح

---

1 - القانون 81-01 المؤرخ في 1981/02/07 يتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري أو الحرفي التابعة للدولة والجماعات المحلية ومكاتب الترقية والتسيير العقاري والمؤسسات .المعدل والمتم بالقانون02/83 المؤرخ في 1983/01/29 وبالأمر 02/83 المؤرخ في 1983/04/10 وبالقانون 03/86المؤرخ في:1986/02/04، وقد تم إلغاء هذا القانون بموجب القانون رقم:2000/06 المؤرخ في: 2000/12/23 والمتضمن قانون المالية لسنة 2001.

2 - عبد الكريم بودريوة، عميد كلية الحقوق بجامعة بجاية، أثر تنازل الدولة عن أملاكها في تسيير الملكية المشتركة، مداخلة ألقيت بالملتقى الدولي للتسيير العقاري المنعقد بالجزائر 11/10 جوان 2008، غير منشورة.

3 - رحايمية محمد، المدير العام لديوان والترقية والتسيير العقاري لحسين داي ورئيس تجمع المصالح المشتركة لدواوين الترقية والتسيير العقاري" GIC- OPGI"، " خبرة دواوين الترقية والتسيير العقاري والوكالة الوطنية لتحسين وتطوير السكن، مداخلة ألقيت بالملتقى الدولي للتسيير العقاري المنعقد بالجزائر 11/10 جوان 2008، غير منشورة.

للأشخاص الطبيعية الخاصة أن يمارسوا مهنة الترقية العقارية على عكس المرسوم 73-82 الذي حصر عمليات الترقية على المؤسسات العمومية[1]، بالإضافة إلى أنه وفق نص المادة 05، شجع على أن تكون عمليات الترقية العقارية من النمط الجماعي وشبه الجماعي.

الملاحظ على هذا القانون أنه لم يشر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة على إجبار المرقي والمستفيدين لإخضاع المباني الجماعية لنظام الملكية المشتركة، وفرضه على جميع المالكين عكس ما تم الإشارة إليه بنص المادة 24 من المرسوم التشريعي 93-03 المؤرخ في 01 مارس 1993 [2]، الذي ألغى القانون المتعلق بالترقية العقارية.

ويجب الإشارة هنا كذلك إلى أن القانون 86-07 لم يخصص هذه العملية للبيع فقط، بل وسعها كذلك للبناء بقصد الإيجار، وكذا لسد الحاجات العائلية الذاتية، هذه الأخيرة التي تمكن أفراد أي عائلة، من القيام بالترقية العقارية لأفرادها، التي يمكن اعتبارها كذلك، كمصدر منفصل لإمكانية وجود الملكية المشتركة في هذا النوع.

5- البيع بالإيجار :

لقد عرفت الجزائر هذا النوع من النظام الذي يؤدي إلى تمليك المساكن الجديدة بعد مرور مدة زمنية، وللإشارة هنا فإن البيع بالإيجار تم الإشارة إليه في المرسوم 82/73 ولكن بشكل آخر، حيث ذكرت المادة 5 من المرسوم المذكور بأنه يمكن تسديد مبلغ الشراء كأقساط وفقا لصيغة الإيجار المملك، كذلك تم الإشارة لهذه الصيغة في المباني المبيعة عن طريق دواوين الترقية والتسيير العقاري.حيث تختلف صيغة البيع بالإيجار المتبعة من طرف دواوين الترقية والتسيير العقاري مع أحكام البيع بالإيجار

1 - نص المادة 02 : من المرسوم 82/73 المؤرخ في 1973/07/09 والمتضمن شروط بيع المساكن الجديدة من قبل الهيئات العمومية القائمة بتأسيس البنيات الجماعية والمجموعات السكنية

2 - المرسوم التشريعي93-03 المؤرخ في 1993/03/01والمتعلق بالنشاط العقاري الذي ألغى بنص المادة 24 القانون07/86.

التي صاغها المشرع بالمرسوم التنفيذي 105/01 المؤرخ في 2001/04/23 والمحدد لشروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك[1].

وكلفت بهذه العملية الوكالة الوطنية لتحسين وتطوير السكن[2]، حيث بدأت هذه الوكالة بالتعاقد مع الشركات الأجنبية لاسيما الصينية، وإبتداءا من هذه الفترة عرفت المباني في الجزائر لاسيما في المدن الكبرى نقلة نوعية من حيث عدد الطوابق فحددت من09 إلى 20 طابقا وكذا من حيث نوعية البناء، واستعمال التجهيزات وعلى رأسها المصاعد، هذه الأخيرة التي تعتبر من أكبر المشاكل التي إذا لم يتم صيانتها والمحافظة عليها من طرف الشاغلين سيؤدي ذلك إلى تعطيلها وإصلاحها قد يكون عبءًا كبيرا على الملاك في المستقبل بعد انتهاء مدة تسيير هذه المباني وصيانتها من طرف الوكالة[3].

ويمكن القول هنا أن هذه المباني نظرا لعلوها والتجهيزات التي تحتوي عليها وكثرة السكان فيها يمكن أن تحتوي العمارة الواحدة على 60 مسكن فإذا افترضنا أن معدل العائلة الواحدة التي تسكن المسكن تتكون من 4 أفراد فإن المجموع سيكون 240 فردا وكل حي يتكون من 10 عمارات على الأقل، كما هو الحال في العاصمة إذا المجموع الكلي لأفراد الحي قد يصل إلى 2400 في مساحة قد لا تتعدى 10 هكتارات أي أننا أمام تجمع سكاني ضخم يستوجب السعي بكل الطرق لتنظيم الملكية المشتركة

---

1 – الاختلاف الجوهري الموجود بين صيغة البيع بالإيجار المتبعة من طرف دواوين الترقية والتسيير العقاري والمنصوص عليها بالمرسوم التنفيذي رقم 35/97 والمحدد لشروط وكيفيات بيع الأملاك ذات الاستعمال السكني وإيجارها وبيعها بالإيجار وشروط بيع الأملاك ذات الاستعمال التجاري والمهني، التي أنجزتها دواوين الترقية والتسيير العقاري بالتمويل القابل للتسديد من حساب الخزينة والتي تم استلامها بعد شهر أكتوبر سنة 1992 وكذا المرسوم التنفيذي رقم:105/01 هو أن صيغة البيع في الحالة الأولى تكون لفائدة المستأجرين وفي حالة عدم تسديد أقساط البيع بالإيجار لمدة ستة أشهر فإن عقد البيع يلغى ويرجع المستفيد مستأجرا أما في الحالة الثانية فيكون البيع بالإيجار لمساكن جديدة بحيث لا يكون المستفيد مستأجرا بالإضافة إلى أنه ووفق المادة 12 من المرسوم التنفيذي المذكور إذا لم يقم المستفيد بتسديد ستة أقساط شهرية يطرد من السكن، مما يدل على أن النوع الأخير يعتبر نظاما قانونيا قائما بذاته ويسمى البيع الإيجاري. أنظر في ذلك حمدي سعد أحمد، البيع الإيجاري، دراسة قانونية مقارنة لأحكام الإيجار المنتهي بالتمليك في الفقه الإسلامي، دار الكتب القانونية، القاهرة، د ط، 2007، ص26.

2 – أسست هذه الوكالة الوطنية لتحسين وتطوير السكن " AADL " بالمرسوم التنفيذي 91–148 المؤرخ في 12 ماي 1991 وبعد صدور المرسوم 105/01 كلفت بعملية البيع بالإيجار .

3 – السيدة ليلى بورنان، مكلفة بالإعلام لدى الوكالة الوطنية لتحسين وتطوير السكن، التسيير العقاري داخل الوكالة الوطنية لتحسين وتطوير السكن، مداخلة ألقيت بالملتقى الدولي للتسيير العقاري المنعقد بالجزائر 11/10 جوان 2008، غير منشورة.

وهو الشيء الذي أدى بالوكالة الوطنية لتحسين وتطوير السكن لتأخذ على عاتقها مهمة المتصرف لغاية انتقال الملكية للمستفيدين أي بعد تسديد كل الأقساط[1].

6- صيغة السكن الاجتماعي التساهمي :

نظرا لتفاقم أزمة السكن والارتفاع المذهل للطلبات، لاسيما إبتداءا من سنة 2000 من جهة، وعدم كفاية الصيغ الموجودة سابقا فيما يخص الإيجار والتمليك من جهة أخرى، ارتأت الدولة إيجاد صيغة جديدة تحد من تكلفة الحصول على سكن بالنسبة للمالك وكذا الدولة، تمثلت في صيغة السكن الاجتماعي التساهمي، وتتميز هذه الصيغة بمساهمة الدولة بنسبة من تكاليف السكن عن طريق الصندوق الوطني للسكن، أما الباقي فيقدمه المستفيد من العملية على ثلاث مراحل على أقصى تقدير.

والملاحظ هنا أن معظم المباني المنجزة في هذا الإطار هي مبانٍ جماعية مما يجعلها مصدر أساسي من مصادر الملكية المشتركة، وقد قدرت الإحصائيات الرسمية الصادرة عن وزارة السكن نسبة المساكن المنجزة في هذا الإطار بأكثر من 20% [2].

7- صيغة الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية :

تعتبر هذه الصيغة خاصة كونها تمس فئة العمال فقط، وقد تم إنشاء الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية سنة 1983[3]، فقد قام الصندوق إلى حد الآن ببناء المساكن كلها بشكل جماعي وموجهة للبيع مباشرة، مما يجعل هذه الصيغة إحدى مصادر الملكية المشتركة، والجدير بالذكر أن هذه الصيغة قد تم اعتمادها كذلك للحد من أزمة السكن، وهذا بمساهمة العمال من جهة، وكذا الصندوق الوطني للسكن من جهة أخرى، مع ملاحظة أن صندوق معادلة الخدمات الاجتماعية هو مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري تحت وصاية وزارة الشؤون الاجتماعية، وبذلك تعتبر

---

1 – ليلى بورنان، مرجع سابق .

2.- www.MHU.dz .

3 – تم انشاء الصندوق وفق القانون 16/83 المؤرخ في 1983/07/02 والمتعلق بإنشاء الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية وبعد ذلك صدر المرسوم التنفيذي 75/96 المؤرخ في 1996/02/03 المعدل والمتمم والمتعلق بتنظيم وعمل الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الإجتماعية .

بالإضافة للمرقين الخواص، وكذا البلديات، والصندوق الوطني للتوفير والاحتياط، المؤسسات الوحيدة التي لا تتبع وزارة السكن كونها الوصية الوحيدة المكلفة بإنجاز المباني .

8- البيع وفق التصاميم :

ظهرت هذه الصيغة سنة 1993 وفق المرسوم التشريعي 93-03 المؤرخ في أول مارس 93 المتعلقة بالنشاط العقاري[1]، هذا المرسوم التشريعي الذي صدر في فترة عرفت فيها الجزائر نظرا للظروف التي أوجبتها المرحلة صدور كل القوانين على شكل مراسيم تشريعية، بحيث نظم هذا المرسوم التشريعي بالإضافة للبيع وفق التصاميم كذلك إيجار المباني وقد عدل الكثير من النصوص المتعلقة بالعلاقة بين المستأجر والمؤجر، والتي كانت منظمة في القانون المدني .

وهنا نلاحظ أن هذا المرسوم قد أفرد فصلا كاملا هو الفصل الرابع للملكية المشتركة حيث نصت المادة 24 على ما يلي:" **يجب أن تخضع إدارة الملكية المشتركة للبنايات الجماعية أو لتجمعات المساكن لنظام الملكية المشتركة الذي يفرض على جميع المالكين المشتركين** "، وقد جاء بإجراء جديد فيما يخص إدارة الملكية المشتركة حيث أقرت المادة 25 منه على أنه:"**يمكن أن تنفذ إدارة الملكية المشتركة بعناية أحد المالكين المشتركين على الأقل، بصرف النظر عن أحكام المادتين 756 مكرر 2 و756 مكرر 3 من الأمر 75-58 المؤرخ في 25 سبتمبر منه 1975 ....**" [2].

الفرع الثاني :
مشتملات الملكية المشتركة

من خلال تطرقنا لتعريف الملكية العقارية المشتركة ومعرفتنا لخصائصها وجدنا أنها تحتوي على أجزاء خاصة لكل مالك تتمثل في الأجزاء المانعة التي له هو وحده

1 - الغى هذا المرسوم التشريعي المعدل والمتمم القانون 86-07 المؤرخ في 4 مارس 1986 وكان ذلك وفق المادة 30.

2 - سنتطرق لذلك بأكثر تفصيل عندما نتكلم عن التسيير الاستثنائي للملكية المشتركة في المطلب الثالث من المبحث الثاني في الفصل الثاني من المذكرة .

الحق في التمتع بها، وأجزاء مشتركة بين كل المالكين، وفيما يلي نحدد كلا من الأجزاء الخاصة والأجزاء المشتركة :

أولا : الأجزاء الخاصة

لقد قام المشرع بتحديد الأجزاء الخاصة بداية وفق نص المادة 03 من المرسوم 666/83 وكذا المادة 744 من القانون المدني وقد ذكرها على سبيل المثال وليس الحصر وعرفها بنص المادة 02 من المرسوم المذكور على أنها هي الأجزاء التي يملكها مقسمة كل شريك في الملكية والمخصصة له دون غيره، أي المحلات التي تشملها حصته أو حصصه مع جميع المرافق التابعة له .

وقد أطلق عليها كذلك الأجزاء المانعة بحيث تتضمن هذه الأجزاء بالنسبة إلى كل محل من المحلات المانعة المشمولة في جسم من البناية الجماعية، لكن بشرط وجود الأشياء المذكورة أدناه فيها ما يلي خاصة :

1) البلاطات والأرضيات المبلطة والأرضيات الخشبية وجميع التلبيسات بصورة عامة.

2) سقوف البيوت، أي الألواح الخشبية وما يغطيها من جبس والمقولبات الناتئة والزخارف التي يمكن أن تزين بها السقوف وقطع النجارة التي يمكن أن تجمل بها .

3) الجدران الداخلية بأبوابها.

4) الأبواب المسطحة والمداخل الخاصة والنوافذ التي على شكل أبواب ومغالق الشبابيك بأنواعها والمشربيات المتحركة، ودعامات وحواجز النوافذ والشرفات، وزجاج الشرفات والمقصورات وهياكلها.

5) الطلاء الداخلي للجدران السميكة والجدران الفاصلة .

6) الأنابيب والقنوات أو الخطوط الداخلية المخصصة للإستعمال في المحل دون غيره لتوزيع الماء والغاز والكهرباء ولصرف المياه المستعملة والنفايات.

7) الأجهزة والصنابير والأقفال واللواحق التابعة لها .

8) التجهيزات الصحية لبيوت الإستحمام وبيوت النظافة والمراحيض.

9) تجهيزات المطابخ وأحواضها.

10) التجهيزات الفردية الخاصة بالتسخين والماء الساخن الموجودة داخل المحل الخاص.

11) الخزانات الحائطية وحافظات الثياب.

12) كل ما يهم الزخرفة الداخلية والتأطير، ورفوف المداخن والمرايا، والطلاء والخشبيات والصناديق.

13) وبشكل عام كل ما هو مندرج داخل المحلات مما هو مخصص لاستعمال ساكنها لا غير تعد ملكا مشتركا بين الشركاء المتجاورين والحيطان أو الجدران الفاصلة بين المحلات الخاصة وغير المندرجة في الحيطان الرئيسية.

ثانيا :تحديد الأجزاء المشتركة وتكوينها

على العكس من الأجزاء الخاصة التي قام المشرع بتحديدها دون تصنيفها لأصناف معينة نجد أنه بالنسبة للأجزاء المشتركة فإنه قد قام بتصنيفها إلى ثلاثة أصناف وفق استعمالها من طرف المالكين الشركاء، وهنا كذلك نجد أنه قد ذكرها على سبيل المثال وليس الحصر[1]، وعرفها على أنها الأجزاء التي يملكها على الشياع جميع الشركاء في الملك، كل حسب الحصة العائدة إلى كل سهم والمخصصة لاستعمال أو لانتفاع جميع الشركاء أو كثير منهم، والأجزاء مقسمة حسب الحالات إلى ثلاثة أصناف.

1 – لقد نص المشرع على ذلك صراحة بنص المادة 07 من المرسوم 666/83 الفقرة الأخيرة .

1- الأجزاء المشتركة من الصنف الأول

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

ـ كل الأرض المشيد مجموع العقار عليها والأرض التابعة له ولاسيما القطع الأرضية المستعملة حظيرة أو حديقة.

ـ الساحات وطرق المرور .

ـ شبكات المواسير وقنوات صرف المياه وقنوات وأنابيب الماء والغاز والكهرباء المؤدية إلى مجموع المباني المعنية.

ـ مسكن أو مساكن البوابين الموجودة في أحد المباني أو في كثير منها.

ـ المحلات الموجودة في أحد المباني أو في كثير منها والمستعملة مكاتب معدة للمصالح التابعة لإدارة المجموع العقاري .

وعلى العموم، جميع المرافق ذات المصلحة العامة والاستعمال المشترك بين جميع المباني.

2- الأجزاء المشتركة من الصنف الثاني

الأجزاء المشتركة من الصنف الثاني هي الأجزاء المخصصة لاستعمال الذين يشغلون بناية واحدة بعينها وتشمل ما يلي :

ـ الأسس والجدران الضخمة الخاصة بالواجهة أو بواجهة السقف. أو الحائط الفاصل والجدران الضخمة للأرضيات (السقائف، العوارض، الروافد) والجزء الأعلى من العمارة الذي يشكل سقفها، وبكل ما يتكون منه الهيكل الأساسي للمبنى على العموم.

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

ــ المحلات والمساحات والارتفاقات المشتركة، والأبواب 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 .

ــ جميع مساحات الإفساح والممرات والمحلات غير المخصصة لاستعمال أحد الشركاء وحده و غير المشمولة في الأجزاء المشتركة العامة .

ــ المداخن ومجاري التهوية ورؤوس المداخن والصناديق السرادبية، ومجاري الدخان، وأنابيب تهوية المطابخ

ــ القنوات والأنابيب وفتحات مثاعب المواسير، وكذلك أنابيب مساقط مياه الأمطار، والسرداب وقنوات تفريغ النفايات وكذلك أجهزة تنظيفها .

ــ قنوات مساقط وصرف المياه المستعملة، ومصارف المراحيض،والمجاري، ومآخذ الهواء والقنوات والأعمدة الصاعدة والنازلة الخاصة بالماء والغاز والكهرباء (عدا أجزاء هذه الأنابيب والقنوات التي توجد داخل المخلات الخاصة والمخصصة لاستعمال مالكي هذه المحلات دون غيرهم) .

ــ سراديب هذه القنوات المبنية .

ــ التفريغات الثانوية المؤدية إلى العمارة المعنية والتي تصلها إن اقتضى الحال، بمنشآت الهاتف العامة وبالقنوات الرئيسية الخاصة بالماء والغاز والكهرباء والتطوير ومثاعب المواسير .

– جميع الأجهزة والمكائن وتوابعها المعدة للخدمة المشتركة بالعمارة، وكذلك جميع الأشياء المنقولة والمواعين الموجودة لسد حاجات العمارة، في الأجزاء المشتركة مثل تجهيزات الإنارة وصناديق الرسائل وممسحة مدخل العمارة و صناديق القمامة

ـــ جميع الأشياء أو الأجزاء على العموم غير المعدة للاستعمال في جزء خاص بعينه من أجزاء الملك المقسوم، أو الأشياء والأجزاء التي ينص القانون أو العرف على أنها مشترك.

3- الأجزاء المشتركة من الصنف الثالث

تقتصر الأجزاء المشتركة من الصنف الثالث على المصاعد خاصة وآلاتها وأقفاص المصاعد الموجودة في العمارات[1].

4- الحقوق التبعية في الأجزاء المشتركة

لقد نص المشرع الجزائري على وجود حقوق تبعية في الأجزاء المشتركة يتمتع بها الملاك الشركاء وفق نص المادة 745 من الأمر 75-58 وهو الحكم الذي أخذه عن المشرع الفرنسي بحيث أقر بوجود حقوق تبعية للأجزاء المشتركة وفق نص المادة 03 من القانون557/65 الصادر في 1965/07/10[2] ويتمثل ذلك في:

- حق تعلية العمارة المعدة للاستعمال المشترك أو المحتوية على عدة محلات تكون أجزاء خاصة مختلفة .
- الحق في بناء عمارات جديدة بالأفنية والبساتين أو الجنائن التي تكون أجزاء مشتركة.

1 – لقد نص المشرع في المادة 03 من المرسوم 146/76 على ذلك وحصرها باستعماله كلمة فقط بينما في المادة المـــذكورة نجد أن المشرع وكأنه لم يرد حصر الأجزاء المشتركة التابعة للصنف الثالث حيث استعمل كلمة خاصة مما قد يوحي بوجـــود أجزاء مشتركة أخرى

2- Patrice JOURDAIN ,op.cit ,p.p 306-307 .

المبحث الثاني:
حقوق الشركاء في الملكية وواجباتهم

إن الملكية العقارية المشتركة التي رأينا بأنها نوع خاص يترتب عليها كغيرها من أنواع الملكية حقوق وواجبات على الملاك الشركاء، ونظرا لكونها تحتوي على مجموعة من الملاك المتجاورين جوارا جانبيا وفي الأسفل وكذا في الأعلى فإنها قد تستفرد بحقوق وواجبات تميزها عن غيرها نظرا لاحتوائها على تركيبة من الأجزاء الخاصة، وأخرى من الأجزاء 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 وينتفع بحرية بالأجزاء الخاصة والمشتركة، بشرط أن لا يمس بحقوق الشركاء الآخرين في الملكية أو يلحق ضررا بما أعد له العقار** "، وبمقارنة المادة مع المادة 690 من القانون المدني والتي تعتبر القاعدة العامة في القيود التي تلحق المالك، نجدها أنها تسمح لكل مالك استعمال ملكه واستغلاله والتصرف فيه شريطة أن لا يمس دلك بالمصلحة الخاصة للآخرين مع مراعاة ما تقضي به التشريعات الجاري بها العمل والمتعلقة بالمصلحة العامة[1]، كما نجد أنه في الملكية المشتركة بالإضافة إلى وجوب عدم إضراره بالآخرين فإنه مجبر كذلك على عدم إلحاق الضرر بالعقار.

ولمعرفة حقوق الشركاء في الملكية وواجباتهم سنقسم حق المالك في استعمال ملكيته واستغلالها والتصرف فيها سواء الأجزاء الخاصة أو نصيبه في الأجزاء المشتركة، بحيث سنتطرق لحقوق الشركاء في الملكية المشتركة وواجباتهم بالنسبة للأجزاء الخاصة والأجزاء المشتركة في المطلب الأول، ثم سنتطرق في المطلب الثاني للأعباء المترتبة عن الملكية المشتركة.

1 – عبد الناصر توفيق العطار، تمليك الشقق والطبقات، مطبعة السعادة، القاهرة، د ط، 1977، ص56

المطلب الأول :
حقوق الشركاء في الملكية المشتركة

تتمثل حقوق الشركاء في الملكية المشتركة في الحق في استعمال واستغلال والتصرف في الأجزاء الخاصة وكذا في الأجزاء المشتركة .

الفرع الأول:
الحقوق على الأجزاء الخاصة

أولا : استعمال الأجزاء الخاصة

لقد تم النص على ذلك في المادة 11 من المرسوم666/83 حيث جاء فيها:"**لكل شريك في الملكية الحق في أن يستعمل الأجزاء الخاصة التي يملكها و أن ينتفع بها كما يبدو له لكن بشرط أن لا يضر بحقوق الشركاء الآخرين في الملكية والمحلات الأخرى وأن لا يمس بوجهة العمارة، وألا يقوم بأي شيء يمكن أن يعرض العمارة للخطر...**" .

وبالرجوع للقواعد العامة فإن للمالك الحق في أن يستعمل شقته بنفسه فيسكن فيها ويستقبل فيها زواره، ولأطفاله اللعب فيها، وله أن يُسكنها شخصا آخر غيره بدون مقابل، ويكون هنا قد قام باستعمالها ولكن بواسطة غيره[1].

1- القيود القانونية في استعمال الأجزاء الخاصة :

الاستعمال يكون هنا طبعا وفق القيود العامة التي ترد على حق الملكية، بالإضافة للقيود التي يمكن أن نجدها في التشريعات المنظمة للملكية المشتركة، لاسيما المرسوم 666/83 حيث يفهم من نص المادة 11 منه :

1 - عبد الناصر توفيق العطار، مرجع سابق، ص55.

أ) إن المالك ليس له الحق في أن يستعمل الأجزاء الخاصة استعمالا يمس بوجهة العمارة[1] وهنا نجد أن هذا القيد يتعلق بعدم إمكانية استعمال مسكنه كعيادة أو مكتب لمزاولة مهنته أو غير ذلك إذا كانت وجهة العمارة مخصصة للسكن، وقد يكون العكس صحيحا فإذا كانت العمارة مملوكة ملكية مشتركة وخصص استعمالها لممارسة مهن تستدعي وجود مكاتب فإن هذه الشقق لا يمكنها أن تصبح شققا للاستعمال السكني.

ب) الضوضاء[2]:لقد نصت المادة 11من المرسوم 666/83 في فقرتها الثالثة على أنه:"يجب على الشركاء في الملكية أن يسهروا على عدم تعكير هدوء العمارة في أي وقت من الأوقات بفعل منهم أو بفعل من أفراد أسرتهم أو ضيوفهم أو أناس في خدمتهم وعليه فلا يجوز أن يتسببوا في أي ضوضاء غير عادية وألا يسمحوا بذلك و ألا يقوموا بأي عمل يؤدى بماكنة أو أداة أو بدونها مهما كان نوعه إذا كان من شأنه أن يضر بمتانة العمارة أو يزعج جيرانه بالصخب أو بالرائحة أو بأي ضرر آخر من الأضرار.ولا يجوز إقامة أي محرك في الأملاك الخاصة باستثناء المحركات الصامتة، بشرط أن تكون مجهزة بنظام يقاوم التشويش معد لعدم تشويش استقبال الحصص الإذاعية والمتلفزة، فكل ضوضاء أو صخب ليلي مهما كان نوعه يفسد على السكان هدؤوهم ممنوع منعا باتا ولو كان حاصلا داخل الشقق وهو يعرض صاحبه إن اقتضى الحال لملاحقات قضائية.

---

1 – نصت المادة 24 الفقرة الثانية من المرسوم 146/76 المذكور سابقا " يحق لكل مالك شريك أن يستعمل وينتفع كما يطيب له من الأجزاء المانعة المملوكة له، شريطة أن لا يمس بحقوق المالكين الشركاء في الأماكن الأخرى ولتخصيص البناية وأن لا يقدم على عمل يعرض فيه متانة البناية للخطر ..."، بالنسبة لكلمة تخصيص العمارة في اعتقادنا كانت أكثر دقة من وجهتها، أضف إلى ذلك أن نجد أنفسنا أمام طرح تساؤل حول امكانية تخصيص بناية للسكن وكذلك ممارسة مهن حرة، فالمقصود من هذه المادة في اعتقادنا أن العمارة المخصصة للسكن لا يمكن أن تحوي مكاتب أو إدارات الشيء الذي يتناقض ونص المادة 59 من المرسوم 666/83 بحيث يفهم منها أنه يمكن أن يتواجد في العمارة هيئات أو مصالح عمومية لذلك فإنه من غير المعقول أن نطلب من الشريك في الملك أن يحافظ على تخصيص العمارة بأن يستعملها للسكن ونسمح من جهة أخرى بوجود تخصيص آخر لها يتمثل في وجود إدارات أو مكاتب إلا انه يمكن أن يحدث الاستثناء عندما يتفق الملاك على انجاز عمارة لأن يسمح لبعضهم بممارسة مهن حرة شريطة التقيد بشروط السلامة والأمن والهدوء داخل العمارة وقد يكون هذا الاتفاق في النظام الداخلي .

2 – لقد استعمل المشرع في المرسوم 146/76 المذكور سابقا كلمة الضجيج أما باللغة الفرنسية فقد استعمل في الحالتين كلمة Bruit وبالعربية تفيد الكلمتين معا إلا انه كلمة ضجيج تعتبر الكلمة القانونية التي كان يتوجب على المشرع استعمالها لاسيما وأنه بالمرسوم 184/93 يعتبر التشريع المنظم للضجيج قد استعملها.

وفيما يتعلق على الخصوص بأجهزة ومكائن تصدر أصواتا من المسجلات الصوتية والإذاعة والتلفزة والآلات الموسيقية،فإن استعمالها مسموح به شريطة مراعاة تنظيمات المدينة والشرطة.

ج)تربية الحيوانات: لقد نصت المادة 11 فقرة 5 على ما يلي:"**الحيوانات الخطيرة ممنوعة**"[1]، ويجب الإشارة هنا أن الحيوانات المنزلية كالقطط والكلاب 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 [2] بالإضافة إلا أن الكلاب يمكن أن تمثل خطرا إذا كانت غير متابعة صحيا.

د) استخدام النوافذ والشرفات والمقصورات: نصت الفقرة الخامسة من المادة 11 على ما يلي:" **لا يجوز نشر الثياب على النوافذ والشرفات غير أن نشره في المقصورات للمطبخ مسموح به، ولا يجوز نفض الزرابي أو هزها إلا وفقا لتنظيمات الشرطة الحضرية.**

لا يجوز وضع أي شيء على حافات النوافذ والشرفات والمقصورات دون تنبيه لتفادي سقوطه ولا يجب وضع الزهريات أو غير ذلك من أحواض النباتات بحيث لا يتسبب سقيها في اتساخ واجهة البناية ولا يزعج المارة والجيران" .

2- القيود الاتفاقية :

بالإضافة للقيود التي اقرها القانون فيما يخص استعمال الأجزاء الخاصة يمكن أن توجد قيود تحد من استعمالها، لاسيما في النظام الداخلي للملكية المشتركة، وقد تتمثل هذه القيود في عدم السماح مثلا في تربية الحيوانات المنزلية واستعمال بعض

---

1 - الملاحظ هنا أن الفقرة الخامسة من المادة 25 مرسوم 146/75 أضافت إلى الحيوانات الخطيرة الحيوانات التي تحدث صياح فنصت على ما يلي:"يحضر اقتناء الحيوانات الصياحة والمخطرة "، وفي اعتقادنا أن حكم المادة 24 كانت أحسن من المادة 11 لأنه بالإضافة إلى بعض الحيوانات التي يمكن ان تمثل خطورة على السكان هناك كذلك بعض الحيوانات التي لا تمثل خطرا على السكان لكنها مزعجة من خلال الأصوات التي تصدرها وهناك كلك حيوانات أخرى تصدر روائح كريهة .

2 -Andre ROCHELLE ،Vous et….La Copropriété les éditions d'organisation ,France, 1993, page 59.

الآلات في أوقات معينة وتصبح نافذة طالما تم الاتفاق عليها من طرف جماعة الشركاء شرط أن لا تمثل تعسفا في استعمال الحق، ولا يمكنها أن تفرض على الشريك تغيير وجهة الأجزاء الخاصة به[1]، كما هي محددة في تنظيم الملكية المشتركة ولا كيفيات الانتفاع بهذه الأجزاء فمثلا منع المالك من إيجار شقته يعتبر تعسفا في استعمال الحق، ولو تم بإجماع الشركاء، أما وضع شرط عدم إيجار بيته لشباب عزاب فيكون شرطا مقبولا.

ثانيا : استغلال الأجزاء الخاصة:

من ضمن الحقوق التي تتميز بها الملكية حق الاستغلال ومفاده أن يعطي صاحب الحق العقاري حق الاستعمال لشخص أخر مقابل بدل[2] وهو ما يميز حق الاستعمال الذي يمكنه من إعطاء الحق لشخص آخر ولكن من دون مقابل.

والملاحظ هنا عند تفحصنا للمرسوم 666/83 وكذا القانون المدني أننا لا نجد الإشارة المباشرة لحق الاستغلال والقيود الواردة عليه لاسيما فيما يخص حق المالك في إيجار مسكنه، ومن ثم فإن للمالك الحق في إيجاره على قاعدة أن القانون لم يمنع ذلك صراحة من جهة، ومن جهة أخرى فإن بعض النصوص تجعل من إمكانية إيجار المسكن عملا جائزا لاسيما فيما يتعلق بنص المادة 8 من المرسوم التنفيذي 69/94 المؤرخ في 19 مارس 1994[3]، وكذا ذكر بعض عناوين الفصول والأبواب للشغالين ففي الفصل الأول من الباب الثالث على سبيل المثال من المرسوم 666/83، جاء النص على جماعة الشركاء في الملك أو الشاغلين له فكلمة الشاغلين توحي بإمكانية وجود مستأجرين.

1- المرسوم 666/83، مرجع سابق، المادة 18.

2-عفيف شمس الدين، مرجع سابق، ص 38.

3- مرسوم تنفيذي رقم 69/94 المؤرخ في 19 مارس 1994، يتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في المادة 21 من المرسوم التشريعي 03/93 المؤرخ في 1 مارس سنة 1993 و التعلق بالنشاط العقاري حيث تنص المادة08 منه على ما يلي " يلتزم المستأجر باحترام قواعد التسيير المطبقة عل الملكية المشتركة في حالة إخضاع البناية المؤجرة لنظام الملكية المشتركة، ويقدم المؤجر في شكل وثيقة ملحقة بالعقد للمستأجر خلاصة النظام المتعلق بالتمتع بالأجزاء الخاصة والأجزاء المشتركة وكذلك الحصة التي عن كل صنف من أصناف الأعباء.

والملاحظ هنا أن المرسوم 76-146 في المادة 105 منع تأجير المسكن الخاضع لهذا النظام، ولا يمكن قبوله إلا بصفة استثنائية بعد موافقة النقابة ولاسيما في أحوال نقل الملكية لداعي الخدمة، بالإضافة إلى التزام المالكين في حالة تأجير أملاكهم التزاما شخصيا، بحيث أنه يفرض على المؤجر تحت طائلة عدم السماح للمستأجر من دخول العمارة إرسال نسخة من عقد الإيجار[1] طبقا للمواد 106-107-108 من المرسوم المذكور، وكقاعدة 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 أو عيادة ...

بالإضافة إلى المنع القانوني فقد يكون هناك منع اتفاقي يتم النص عليه في النظام الداخلي للملكية المشتركة، فنجد أن المشرع الجزائري لم يبين النصاب المطلوب في هذه الحالات أما المشرع اللبناني فقد نص على أن يكون ذلك بإجماع الملاك عند إنشاء نظام الملكية المشتركة أو عند تعديله بالطرق القانونية المنصوص عليها [2].

ثالثا : التصرف في الأجزاء الخاصة :

يعتبر حق التصرف السلطة الأساسية التي تميز حق الملكية، إذ أنه بدونه لا يكون لحق الملكية معنى، حيث يمكن أن نتصور حق الملكية بدون حق استعمال أو استغلال، أما فقدان حق التصرف فهو فقدان لحق الملكية [3]، والتصرف ينقسم إلى تصرف قانوني ومفاده القيام بعمل يؤدي إلى نقل الملكية بإحدى الطرق الناقلة للملكية كالبيع والهبة أو بإبرام عقود قد تؤدي إلى انتقال الملكية عن طريق البيع الجبري كالرهون، وللمالك أن يتصرف في البيت كله أو في جزء منه، فيشاركه في الملكية غيره على الشيوع كقاعد عامة[4] .

1- المواد 106-107-108 من المرسوم 146/76 المذكور سابقا .

2- عبد الناصر توفيق العطار، مرجع سابق، ص 59.

3- جورج ن.شدراوي، حق الملكية العقارية، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، د ط، 2002، ص 39 .

4- عبد الناصر توفيق العطار، مرجع سابق، ص 59 .

وخروجا عن القواعد العامة المطبقة فيما يخص حق التصرف القانوني في الملكية نجد أن المشرع الجزائري قد وضع قيودا على التصرف القانوني، تنطبق على المساكن الخاضعة لنظام الملكية المشتركة بحيث وضع نصوصا قانونية تمنع التنازل بعوض عن هذه المساكن لمدة محدودة، فبعد أن نص في المادة 102 من المرسوم 76-146 على منع بيع المسكن إلا بعد مرور 5 سنوات [1]، نجد أنه قد ظهر مؤخرا تشريع يمنع التصرف القانوني بالبيع لمدة 10 سنوات لكل المساكن التي ساهمت الدول في انجازها، ولو بجزء [2].

وفي اعتقادنا كان المقصود من ذلك القضاء على عملية المضاربة أي باستبعاد كل من يطمع في الحصول على سكن لإعادة بيعه، ولكن القانون لا يكفي ولو حمل عقوبات في طياته ما لم تكن هناك متابعة صارمة .

الجدير بالإشارة هنا أن حق الشفعة غير مسموح به للمستأجر في التشريع الجزائري [3] .إلا في حالة واحدة تتمثل في بيع المسكن من طرف شخص معنوي، فيكون لمستأجر السكن حق الشفعة[4] .

1- تنص المادة 102 من المرسوم 146/76، "إن النقل الأول بعوض لقطعة ما لا يمكن أن يحصل إلا في نهاية مدة خمس سنوات "، استعمل المشرع كلمة النقل بعوض وهو ما يوحي بمنع البيع أي أنه يمكن السماح بنقل الملكية بدون عوض كالهبة بالإضافة إلى أنه سمح بإعادة البيع فقط للهيئة التي اشترى منها المالك ويكون ذلك بثمن الشراء مع إنقاص مبالغ محتملة لوجود نقائص في السكن .

2- لقد جاء المنع وفق نص المادة 57 من القانون رقم 12/07 المؤرخ في 2007/12/30 المتعلق بقانون المالية لسنة 2008 كما يلي :" إن السكنات الاجتماعية الممولة من طرف الدولة والمتنازل عنها لشاغليها طبقا للتشريع الساري المفعول وكذا السكنات المستفادة من الإعانات العمومية في إطار التدابير المتعلقة بالمساعدة المقدمة من طرف الدولة من أجل التمليك لا يمكن التنازل عنها من طرف مالكيها خلال مدة يجب أن لا تقل عن (10) سنوات باستثناء حالة وفاة المالك وضرورة توزيع التركة .....")، وقد أصدر المشرع بعدها نصا قانونيا يبين السكنات المعنية بهذا المنع وتمثل ذلك بالمرسوم 196/08 المؤرخ في 2008/07/06 يحدد شروط إعادة التنازل على المساكن الاجتماعية الممولة من طرف الدولة والسكنات المستفيدة من إعانات الدولة لاكتساب الملكية .

3- لا يكون حق الشفعة وفق نص المادة 795 إلا :".....- لمالك الرقبة إذ البيع الكل أو البعض من حق الانتفاع المناسب للرقبة - للشريك في الشيوع إذا بيع جزء من العقار المشاع إلى أجنبي - لصاحب حق الانتفاع إذا بيعت الرقبة كلها أو بعضها"، وهنا لا وجود للمستأجر ضمن من لهم حق الشفعة .

4- المادة 23 من المرسوم التشريعي المذكور سابقا تنص على ما يلي:" إذا قرر شخص معنوي مؤجر بيع البناية التي يملكها أجزاء، يستفيد الشاغل القانوني من البيع من حق الشفعة لشرائه.....".

خروجا عما نصت عليه الشريعة الإسلامية بحيث نجد أنها أعطت هذا الحق للجار فيقول الرسولﷺ:**"جار الدار أحق بالدار** "، وكذلك قوله:"الجار أحق بشفعة جاره"[1] وهو الحكم الذي أخذ به المشرع الفرنسي حيث أعطى هذا الحق للمستأجر بدون شرط[2].

أما التصرف المادي والذي يقصد به التغيير في مادة الشيء [3] فإن المشرع قد نص في المادة 11 الفقرة1 على ما يلي" **التعديل: يمكنه تحت مسؤوليته وفي حدود القوانين والتنظيمات أن يعدل كما يبدو له الهيئة الداخلية للمحلات التي يملكها، غير أنه يجب عليه في حالة ثقب جدران ضخمة فاصلة بين الحجرات أن ينجز هذه الأشغال تحت مراقبة رجل مهنة، ويجب عليه أن يتخذ جميع التدابير اللازمة لعدم الإضرار بمتانة العمارة، وسيكون مسؤولا عن كل ما يمكن أن يترتب على هذه الأشغال من حالات انسياخ أو تدهور في البناية....**"

والملاحظ أن المادة ذكرت "رجل مهنة" والسؤال الذي يمكن أن نطرحه هو:ما المقصود برجل المهنة هل هو المهندس أم البناء أو شخص آخر ؟ والإجابة نجدها بنص المادة 24 من المرسوم 76-146 التي كانت أدق وأوضح، حينما ألزمت المالك عندما يود خرق الجدران الضخمة الواقعة بين حجرتين بتنفيذ ذلك تحت إشراف معماري البناية، وإذا لم يوجد فتحت إشراف معماري مرخص له من الوكيل [4].

1- بلحاج العربي، مرجع سابق ، ص 181.

2-Andre RECHARD ، op.cit p17.

3- جورج ن شدراوي، مرجع سابق، ص 39 .

4- المقصود هنا بمعمار البناية هو الذي وضع تصميمها كونه أدرى شخص لدى خطورة العمل الذي سيقوم به المالك، أما في حالة عدم وجوده فإن الوكيل" المتصرف " هو من يرخص للمعمار الذي يقترحه المالك، ومن هنا نجد أن نص المادة 24 من المرسوم 146/76 كان أكثر حرصا على العمارة من المادة 11 من المرسوم 666/83، تجدر الإشارة الى أن المشرع لم يتكلم على الحائط الناقل mure porteur الذي أصبح يستعمل مكان الأعمدة الناقلة بحيث أن هذا الحائط الذي يكون مدعم بالحديد ويصبح دوره نقل العمارة بخلاف الحوائط الفاصلة بين المحلات الداخلية التي تعتبر وظيفتها الفصل بين الغرفات، وهنا يتوجب على المشرع تدارك هذا النقض لاسيما و أن البيانات الحديثة(بنايات جاهزة) تحتوي على هذا النوع من الحوائط، والتي تتميز أكثر مقاومة لزلازل لذلك يتوجب على المشرع منع ثقبها أو إزالتها كون ذلك يهدد متانة العمارة وقدرتها على التحمل لاسيما في حالة الهزات الأرضية.

نضيف هنا أنه على المالك الذي له الحق أن يعدل الهيئة الداخلية لبيته فإنه مجبر على القيام بذلك في أوقات العمل، لاسيما فيما يتعلق بالأعمال التي تحدث ضجة كالحفر والهدم بالآلات، بالإضافة إلى عدم طرح الأنقاض والركام الناتجة على العملية في الشارع وتركها، كما يشاهد ذلك في معظم أحيائنا، كما يتوجب على المالك الذي يقوم بالتعديلات الداخلية خاصة التي تمس بقنوات صرف المياه أن لا يؤدي تعديل هذه القنوات إلى نزول الماء بشكل عمودي دون وجود عوائق الشيء الذي قد يؤدي إلى وجود تسربات تؤثر على متانة البناء[1]، لاسيما إذا كانت داخلية، أي غير مرئية بحيث تظهر بعد مدة، وفي حالة تغيير بلاط الأراضي عليه أن يسد بإحكام الفراغات الموجودة بينها لأنه في حالة صب المياه على الأرضية فإن ذلك يؤدي إلى وجود تسربات تؤثر على السقوف السفلية، وبالتالي على متانة العمارة، ولقد تم النص على صيانة قنوات صرف المياه في الفقرة الثامنة من نص المادة 11 من المرسوم 666/83 إذ أقرت بالإضافة لذلك أن ترميم الخسائر التي يتسبب فيها تسرب المياه من محل أي مالك تقع على عاتقه.

الفرع الثاني :
الحقوق على الأجزاء المشتركة

أولا : استعمال الأجزاء المشتركة :

لقد تم التطرق لاستعمال الأجزاء المشتركة في القانون المدني بالموازاة مع الأجزاء الخاصة وذلك بنص المادة 749 تحت عنوان حقوق وواجبات الشركاء في الملكية، أما المرسوم 666/83 فقد أفرد القسم الثالث من الباب الثاني المعنون بحقوق الشركاء في الملكية وواجباتهم لاستعمال الأجزاء المشتركة بنص المادة 12 والتي جاء فيها" **يمكن كل شريك في الملك أو كل شاغل له أن يستعمل بحرية، حال الانتفاع بالمحلات التي يملكها، الأجزاء المشتركة حسب ما هي معدة له دون أن يعوق حقوق الشركاء و المستعملين الآخرين، فلا يجوز على الخصوص لأي شريك في الملك و/أو**

[1] – متوقي محمد الحسين، "تسيير مضار الجوار" ، مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي حول التسيير العقاري المنعقد بالجزائر يومي 10و11 جوان 2008، غير منشورة .

شاغل له أن يعرقل أو يستعمل الأجزاء المشتركة خارج وجوه استعمالها المألوف ولا يترك أي شيء لمدة ما"، أما نص المادة 13 من نفس المرسوم فجاء فيها " **لا يجوز إدخال أي تغيير على الأشياء المشتركة وعلى الخدمات المشتركة مثل المصاعد وقنوات توزيع المياه والغاز والكهرباء، إلا بموافقة الشركاء الآخرين**".

بعد استقراء هذه المواد نجد أنها وضعت قيودا قانونية عامة تتمثل على الخصوص في النقاط التالية :

أ/ أن يكون استعمال الجزء المشترك في حدود الانتفاع بالجزء المفرز .

ب/ تستعمل الأجزاء المشتركة فيما أعدت له، وذلك بحسب طبيعتها أو بحسب تخصيصها وفق اتفاق الملاك .

ج/ استعمال الأجزاء المشتركة من طرف المالك يجب أن لا يؤدي إلى عرقلة استعمال الآخرين لها.

د/ عدم إدخال أي تغيير على الأشياء المشتركة أو الخدمات المشتركة إلا بموافقة الشركاء الآخرين[1].

وتطبيقا لما سبق فإن المالك الشريك يستعمل مدخل العمارة للدخول والمصاعد والسلالم للصعود، وله أن يستعمل موقف السيارات لإيقاف سياراته وكذلك سطح العمارة لتثبيت هوائي البث التلفزيوني ونشر الملابس في السطح إذا كان هناك مكان مخصص لذلك[2].

للمالك الشريك استعمال الأجزاء المشتركة وفق ما أعدت له بحسب صيغتها أو ما أعدت له وفق ما اتفق عليه الشركاء ولو لم يؤدي ذلك إلى الضرر بالملاك

1- يجب الإشارة هنا أنه هناك بعض التغييرات التي لا يمكن أن تحدث ولو كان بإجماع الشركاء لأنها تخضع للقيود القانونية لاسيما قانون التعمير وكمثال على ذلك اجماع الشركاء على إنشاء حضيرة للسيارات مكان مساحة خضراء أو مساحة مخصصة للعب فإن ذلك يتطلب رخصة من مصالح البلدية والتعمير.

2- عبد الناصر توفيق العطار، مرجع سابق، ص 61 .

الآخرين[1]. وبالتالي لا يجوز له نشر الثياب على السلالم والجلوس ولو أمام الشقة أو المدخل ووضع الأثاث أو أي شيء تحت السلالم بالنسبة للقاطنين في الطابق السفلي، وكذلك تخصيص جزء من الأرض المحيطة بالشقة كبستان، وبالنسبة لسكان الطابق العلوي فليس لهم الحق في الاستئثار باستعمال المصعد بشكل يعطل استعمال الملاك الآخرين، واستعماله في نقل أي شيء يفوق الوزن المسموح به، كما لا يمكنه الاستئثار بالسطح بالرغم من أنه فوق مسكنه مباشرة بأن يحتفظ بالمفاتح بحيث لا يمكن الآخرين من أن يستعملوه استعمالا مماثلا[2].

كما لا يجوز للمالك الشريك أن يترك سيارته أمام باب العمارة أو بقرب العمارة في غير المكان المخصص لذلك مما قد يعيق دخول وخروج السكان، وقد تمثل في بعض الأحيان تهديد أمني في حالة تسبب حريق مما يعيق وصول سيارات الحماية المدنية، وفي كل الحالات فإن استعمال الأجزاء المشتركة يعتبر من البنود الأساسية لنظام الملكية المشتركة الذي يتكفل بذلك.

ثانيا : استغلال الأجزاء المشتركة :

لا يمكن للمالك الشريك أو لمجموعة من الملاك استغلال الأجزاء المشتركة بتأجيرها فلا يمكن تأجير المصعد أو الحديقة أو الفناء المشترك لأن هذا الأجزاء هي مشتركة بين كل المالكين فلا يتصور استغلالها بمعزل عن الأجزاء الخاصة، فكما رأينا سابقا فإن للمالك الشريك أن يستغل الأجزاء المشتركة بمعية الأجزاء الخاصة فتأجير الجزء الخاص يمكن المستأجر من استعمال الأجزاء المشتركة، ولذلك جاء نص المادة 8 من المرسوم التنفيذي 69/94 [3] بأنه إذا كانت بناية خاضعة لنظام الملكية المشتركة

1- عبد الناصر توفيق العطار، مرجع سابق، ص 63.

2-في معظم الحالات نجد أن سكان الطابق العلوي في العمارات يمنعون الملاك الآخرين من استعمال الأسطح مما يؤدي إلى نشوب نزاعات، ." من المقرر قانون أن الأسطح والمحلات المستعملة للمصالح المشتركة تعد أجزاء مشتركة في العقارات المبنية وغير المبنية التي يملكها على الشيوع كافة الملاكين المشتركين، ومن ثم القضاء بما يخالف ذلك يعد خطأ في تطبيق القانون ..." قرار رقم :50937 مؤرخ في 1990/05/09 مجلة قضائية، 1991، عدد2، ص 32-34 ." من المقرر قانون أن الأسطح والمحلات المستعملة للمصالح المشتركة تعد أجزاء مشتركة في العقارات المبنية وغير المبنية التي يملكها على الشيوع كافة الملاكين المشتركين، ومن ثم القضاء بما يخالف ذلك يعد خطأ في تطبيق القانون ..."

3- المرسوم التنفيذي 69/49 المؤرخ 1994/03/19 المذكور سابقا

فإن المستأجر ملزم باحترام قواعدها وعلى المؤجر تقديم نظام الملكية المشتركة على شكل وثيقة ملحقة بالعقد، وهذا لكي تكون العلاقة بين جمعية الشركاء والمستأجر الشيء الذي يجعل منه شاغلا تطبق عليه أحكام نظام الملكية[1]، ويفهم من هنا أنه في حال عدم اطلاعه على هذا النظام فإنه غير ملزم به مما قد يخلق نوعا من اللامبالاة وبالتالي يخلق منازعات بين المستأجر وجمعية الشركاء.وفي هذه حالة الأخيرة فإن الدعاوى القضائية التي ترفع ضد المستأجرين تكون غير مباشرة[2].

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 والمستأجر[3]وقد يكون الفسخ تلقائيا بدون اللجوء للعدالة في حالة توثيق العقد وإمهاره بالصيغة التنفيذية[4]، مما يسهل على المؤجر فسخ العقد وطرد المستأجر إذا لم يحترم هذا الأخير نظام الملكية المشتركة تفاديا للدخول في مشاكل مع جمعية الشركاء .

أما الاستغلال الجماعي لاسيما باتفاق كل الملاك المشتركين إذا لم يتنافى مع تشريعات أخرى فإنه مسموح به ومن هنا فإنه يمكن لجمعية الملاك المشتركين إيجار سطح العمارة لتركيب هوائيات خاصة بالهواتف مثلا وواجهة العمارة لتركيب لوحة إشهارية على أن تودع الأموال المحصلة من ذلك في صندوق خاص لاستعمالها في صيانة الأجزاء المشتركة كون هذا الاستغلال لا يمثل عائقا للشركاء في استعمال الأجزاء المشتركة، أما إذا أدى استغلال الأجزاء المشتركة إلى إعادة استعمالها من طرف المالكين فإن ذلك غير ممكن فإيجار المصعد غير ممكن وكذا إيجار المساحات

1- نادية منصوري، الترقية العقارية الخاصة، بحث لنسل شهادة ماجستير في القانون فرع الإدارة والمالية،كلية الحقوق ببن عكنون ، الجزائر ، 2001-2002، ص 112.

2-عبد الناصر توفيق العطار، مرجع سابق، ص 65.

3- نصت عليه المادة 9 من المرسوم 69/94 المذكور سابقا على أنه:"يحتفظ المؤجر بحق الفسخ هذا العقد بسبب ما يأتي:"..... عدم احترام المستأجر أي إلتزام فرضه عليه هذا العقد ...."، ومن بين الالتزامات المفروضة عليه وفق المادة8 المذكورة سابقا احترامه لنظام الملكية المشتركة .

4- المادة 600 الفقرة 11 من القانون 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والتي تجيز التنفيذ الجبري للعقود التوثيقية المنهورة بالصيغة التنفيذية.

الخضراء لاستعمالها كمشاتل كذلك لا يسمح به، وإيجار المواقف المخصصة للسيارات، لأن كل هذه الأفعال تؤثر على الاستعمال الجماعي أو الفردي.

ثالثا : التصرف في الأجزاء المشتركة :

كما ذكرنا سابقا بأن التصرف قد يكون قانونيا يتمثل في نقل الملكية، وقد يكون ماديا يتمثل في تغيير الشيء المملوك.

1- **التصرف القانوني :**

لقد نصت المادة 747 من القانون المدني على أنه:"**لا يجوز أن تكون الأجزاء المشتركة أو الحقوق التابعة لها محلا لدعوى التقسيم أو بيعا بالمزايدة بمعزل عن الأجزاء الخاصة**"ونصت كذلك المادة 9 من المرسوم 666/83 في الفقرة الثانية على ما يلي "**...ومن ناحية أخرى وعملا بالمادة 747 من القانون المدني، لا يمكن أي شريك في الملكية أن يطلب شراء الأجزاء المشتركة بالمزاد**"[1].

مما سبق فإن المشرع قد ألحق الأجزاء الخاصة بالأجزاء المشتركة في كل تصرف، وهذا شيء منطقي لأن الملكية المشتركة تتكون من مجموع هذين الجزئيين فأي تصرف سواء بالقسمة أو بالبيع أو بالهبة لا يمكن أن يتم على الأجزاء المشتركة بمعزل عن الأجزاء الخاصة، والعكس كذلك، و بالرغم من أن هذه الأجزاء شائعة بين الشركاء، إلا أن الشيوع هنا شيوع إجباري يجعل من الجزء المفرز تابعا ولصيقا بالجزء الشائع، الجدير بالذكر هنا أن المشرع عندما أقر منع التقسيم والبيع للأجزاء المشتركة لم يتطرق لذلك بالشكل التعاقدي بل ربط عملية التقسيم بالدعوى قضائية والبيع بالمزايدة، وكلتا الحالتين توحيان بأن قسمة المال الشائع قضائيا وإمكانية شرائه من أحد الملاك المشتركين على الشيوع وفق ما تنص عليه المواد المتعلقة بالمال الشائع فالمادة 722 من القانون المدني تنص على أنه " **لكل شريك أن يطالب بقسمة المال**

1-"من المقرر قانونا أن الأجزاء المشتركة والحقوق التابعة لها لا يجوز أن تكون محل لدعوى التقسيم، ومن ثم فإن النعي عن القرار المطعون فيه بمخالفة القانون غير سديد ولما كان من الثابت - في قضية الحال- أن القضاة بمصادقتهم على تقرير الخبير والتصريح بأن الأجزاء المشتركة تبقى على حالتها الطبيعية، ولا يجوز تقسيمها باعتبار أن كل تقسيم لها يضر بحقوق الأطراف يكون قد طبق صحيح القانون.قرار رقم:76988 بتاريخ 1991/07/10مجلة القضائية، 1992 العدد3، ص35 .

الشائع ما لم يكن مجبرا على البقاء في الشيوع بمقتضى نص أو اتفاق" وهنا يتبين لنا أن الاستثناء الذي جاءت به المادة والمتمثل في عدم إمكانية قسمة المال الشائع، يتعلق أساسا بالأجزاء الشائعة للملكية المشتركة، والملاحظ هنا أن المشرع لم يتطرق لحالة نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية والتي يمكن أن تمس الأجزاء المشتركة دون الأجزاء الخاصة مما يؤدي إلى الفصل بقوة القانون بين الأجزاء، وعلى العكس من المشرع الجزائري نجد أن المشرع الفرنسي قد نص على ذلك بالمادة 16 من القانون 557/65 المؤرخ قفي 1965/07/10 [1].

2- التعديل في الأجزاء المشتركة :

لم ينص المشرع صراحة على منع التعديل في الأجزاء الشركة بل ترك ذلك لموافقة الشركاء في الملك فقد نصت المادة 13 من المرسوم 666/83 التي نصت على ما يلي : "**لا يجوز إدخال أي تغيير على الأشياء المشتركة وعلى الخدمات المشتركة مثل المصاعد وقنوات وتوزيع المياه والغاز والكهرباء إلا بموافقة الشركاء الآخرين**".

بالإضافة إلى ذلك نجد أن القانون المدني نص على إمكانية تعديل الأجراء المشتركة وجعل ذلك من قبيل الحقوق التبعية حيث جاء في نص المادة 745 الفقرة 09 على "..... وتعد حقوقا بالتبعية للأجزاء المشتركة ما يلي :

- حق تعلية العمارة للاستعمال المشترك أو المحتوية على عدة محلات تكون أجزاء خاصة مختلفة.
- الحق في بناء عمارات جديدة بالأفنية والبساتين والجنائن التي تكون أجزاء مشتركة.

والسؤال الذي يطرح نفسه هنا هل تكون موافقة الشركاء هنا بإجماعهم أو بأغلبيتهم؟.

عند تفحص المرسوم666/83 نجد أنه سمح بتعديل الأجزاء المشتركة وفق موافقة الشركاء حيث يكون ذلك بتوفر نصاب معين حدده فيما يلي:

1-« ….Lorsque l'expropriation porte uniquement sur des parties communes à l'ensemble des copropriétaires, elle est valablement poursuivie et prononcée à l'encontre du syndicat représentant les copropriétaires et titulaires de droits réels immobiliers….. ».

-موافقة الشركاء يجب أن تكون بأغلبية ثلثي أعضاء الحاضرين أو الممثلين على جميع أشغال التحسين مثل تغيير عنصرٍ أو عدة عناصر من التجهيزات الموجودة، وإدخال عناصر جديدة، وتعديل محلات ذات استعمال مشترك أو إحداث مثل هذه المحلات، بشرط أن تكون مطابقة للغرض الذي هُيئت العمارة له حسب نص المادة 13، حيث يمكن تصنيف ذلك على انه تعديل جزئي في الأجزاء المشتركة المقصود منه مساعدة الملاك الشركاء على التمتع الحسن بملكيتهم لاسيما في التجهيزات التي قد تصبح غير مجدية أو قديمة مما قد يعيق الانتفاع بالأجزاء الخاصة كالتعديل الذي يمس القنوات مثلا فتغيير حجم قناة صرف المياه ونوعها بالشكل الذي يجعلها أكثر ملاءمة شيء مقبول وكذا مطلوب.

أما فيما يتعلق بتعديل الأجزاء المشتركة وفق ما أقره القانون المدني فيما يخص الحقوق التبعية فإن المشرع في نص المادة 30 من المرسوم 666/83 أقر بأن يكون ذلك بإجماع الشركاء في الملك:"تصادق بإجماع أعضاء جمعية الشركاء في الملك المقرارات التي تتضمن ما يأتي :

- تشييد بنايات 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 إعلاؤه أمر مطلوب.

وهنا نجد أن المشرع عندما تعلق الأمر بإضافة أجزاء أخرى على الأجزاء المشتركة كان المطلوب موافقة كل الملاك الشركاء لاسيما وأنه بتشييد بنايات جديدة ينقص ذلك من الأجزاء المشتركة وبالتالي الانتفاع بالبناء سيكون في ساحة من الساحات التابعة فقد يكون ملعبا أو موقفا أو مساحة خضراء [1].

1- يجب الإشارة هنا أنه لا يكفي اجماع الشركاء للقيام بعملية تعلية عمارة أو البناء في الأجزاء المشتركة لأن هناك تشريعات أخرى تستوجب الحصول على تراخيص قانونية للقيام بهذا العمل كقانون التعمير الذي يستوجب استصدار رخصة البناء في حالة البناء ورخصة التجزئة إذا قام الملاك بتجزئة الأجزاء المشتركة أضف إلى ذلك أن كل هذه الإجراءات يجب أن تتوافق مع أدوات التعمير وسيتم التطرق لذلك وشرحه بشكل مفصل لاحقا.

بالإضافة إلى أنه قد اشترط المشرع قبول ساكني الطابق العلوي، بالإضافة إلى الإجماع في حالة تقرير تعلية البناء لإضافة أجزاء أخرى، فالإنقاص من الانتفاع بالأجزاء المشتركة كالسطح لا يطرح هنا أي مشكل لأن إضافة طابق أو أكثر سيكون بالضرورة فوقهم سطح، أما اشتراط المشرع قبول سكان الطابق العلوي فليس له ضرورة لأن الإجماع هنا يتوجب قبولهم صراحة.

إن كل ما سبق ذكره يتعلق بالحالة التي يكون فيها الملاك مجتمعين في إطار جمعية، أما الحالة التي لا يكون فيها الملاك مجتمعين في إطار جمعية–وهو الحال السائد –فيثير عدة تساؤلات فهل مثلا يمكن تطبيق النصوص المتعلقة بإدارة المال الشائع والمحافظة عليه وهو الرأي الراجح إذا ما أدى ذلك إلى الحفاظ على المال الشائع وعدم تغيير وجهته وإرهاق الملاك الشركاء ويكون هذا مطبقا عندما لا يشترط المشرع تكوين الجمعية بل يترك ذلك للملاك الشركاء كما هو الحال في التشريع المصري [1].

المطلب الثاني :
الأعباء المترتبة عن الملكية المشتركة

تقضي القواعد العامة بأن كل مالك يتحمل نفقات ملكه، هذه القاعدة التي تطبق في الملكية الفردية أين يكون كل مالك متمتعا بملكيته لوحده، بينما في الملكية المشتركة أين يكون لكل مالك جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة تحتاج إلى تفصيل، فتكاليف الأجزاء الخاصة من صيانة وضرائب ورسوم وتعديل تكون على عاتق المالك لوحده، أما فيما يخص تكاليف صيانة الأجزاء المشتركة بما أنها مملوكة ملكية مشتركة فهي تقع على عاتق كل الشركاء، فقد تكون متساوية أو متفاوتة بحسب ما أقره القانون هذا الأخير الذي ميز بين صنفين فالقانون المدني أطلق عليها إسم التكاليف وكان ذلك بنص المادة 750 من القانون المدني " **تنقسم التكاليف المشتركة إلى نوعين** ..."، أما

1– عبد الناصر توفيق العطار مرجع سابق ص66

المرسوم 666/83 فقد أطلق عليها إسم الأعباء وصنفها إلى صنفين هما أعباء الصنف الأول وأعباء الصنف الثاني.

الفرع الأول :
أعباء الصنف الأول[1]

وتتمثل هذه الأعباء في المبالغ المخصصة للتسيير العادي والترميمات الصغيرة للأجزاء المشتركة يتحملها جميع الشاغلين للمحلات بالفعل أو لا وتشمل خاصة :

أ- الراتب المخصص للمتصرف والنفقات اللازمة لسير إدارة العمارة وأجر البواب أو البوابين والمستخدمين الذين يمكن أن يوظفهم المتصرف والتكاليف المرتبطة بهم كالتكاليف المتعلقة بالضمان الاجتماعي للأجراء والضرائب التي يتحملها المستخدم[2].

ب- المبالغ المتعلقة باستهلاك الماء والكهرباء والغاز بالنسبة للأجزاء المشتركة العامة فالاستهلاكات هنا تكون تلك المخصصة للأجزاء المشتركة، فالماء يستعمل مثلا في سقي البساتين وتنظيف الأجزاء المشتركة أما الكهرباء فتتعلق بإنارة الأجزاء المشتركة داخل وخارج العمارة وكذا لتشغيل المصاعد والمضخات الموضوعة لتوزيع الماء، أما الغاز والذي لم يتم التطرق له بنص المادة فهو الذي يستعمل في آلات التسخين الجماعي أو ما يسمى بالتسخين المركزي .

ج- شراء المواد والأوعية اللازمة لصيانة بوابات الدخول والسلالم وأقفاصها وسطوحها.

د- مصاريف صيانة المصاعد والقوة المحركة لها، ونفقات صيانتها(تشحيم وصيانة الملافيف والبكرات والحبال) ومصاريف ونفقات سير التسخين الجماعي وتوابعه[3].

1- نص المادة 46 من المرسوم 83-666 الفقرة 01 .

2- قبل 2005 كان يقع على عاتق كل رب عمل ضريبة تسمى بضريبة الدفع الجزافي (V.F).

3- بالنسبة لهذه الخدمة المتعلقة بالتسخين الجماعي غير موجود في السكنات التي تنجزها في المؤسسات العمومية بما فيها دواوين الترقية والتسيير العقاري حيث ان تسخين المساكن يكون بشكل فردي .

ه- نفقات صيانة وإصلاح مؤقتة الإنارة للمداخل والمساطح وجميع المحلات والأجزاء المشتركة استعمالها .

و- دفع مبالغ التأمين الذي يغطي حوادث العمل والحوادث التي يتسبب فيها مستخدمو إدارة العمارة للغير وجميع النفقات التي تستلزمها الترميمات الصغيرة في الأجزاء المشتركة .

ونشير هنا إلا أن هذه الأعباء وفق نص المادة 48 من المرسوم 666/83 توزع بشكل متساوٍ بين الشاغلين للمحلات سواء ملاكا أو مستأجرين وهم ملزمون بها ولو كانت بيوتهم شاغرة كأن تترك هذه البيوت لقضاء عطلة الصيف مثلا .

ويمكن ملاحظة كذلك أن هذه التكاليف تم ذكرها عل سبيل المثال حيث جاء في المادة 47 من المرسوم 666/83 عبارة"وتشمل خاصة ما يلي"، مما يستوجب علينا البحث عن معيار التفرقة بين أعباء من الصنف الأول وأعباء من الصنف الثاني.

ومن خلال تفحصنا لنص المادة 46 نجد أن المشرع صنف الأعباء المتعلقة بالتسيير العادي والترميمات الصغيرة للأجزاء المشتركة بالصنف الأول أما الأعباء المرتبطة بالترميمات الكبرى وبإدارة العمارة وصيانتها وأمن الشركاء في الملك أو الشاغلين له فقد صنفها كأعباء من الصنف الثاني .

الفرع الثاني :

أعباء الصنف الثاني[1]

يتحمل هذا الصنف الأخير من الأعباء الشركاء في الملك دون غيرهم، وتم ذكرها كذلك على سبيل المثال حيث جاءت المادة بالصيغة الآتية:" وتشمل خاصة ما يلي:

1- المادة 46 من المرسوم 666/83 فقرة 02

أ- نفقات الترميم باختلاف أنواعه المتعلقة بالجدران الضخمة مستثنية من ذلك الإصلاحات الصغيرة المتعلقة بهذه الجدران من داخل الشقق والمحلات [1]، حيث أن النفقات الأخيرة يتكفل بها كل مالك أو شاغل لأنها إصلاحات تمس الأجزاء الخاصة وتدخل كذلك في أعباء الصنف الثاني نفقات ترميم السقف الخارجي والسطح والواجهات والشرفات والمقصورات ورؤوس المداخن وقنوات الماء والغاز والكهرباء التي لا تدخل في الأجزاء المخصصة لاستعمالها الخاص، بالإضافة كذلك لأنابيب المواسير وصرف مياه الأمطار والمياه المستعملة وميازيب تفريغ الأقذار وكذا صيانة بوابات الدخول والأبهاء والسلالم وأقفاص السلالم والمساطح وجميع المحلات المخصصة لخدمة العمارة دون غيرها .

ب- أعباء وأشغال الترميمات لتفريغ المياه التي تملأ القنوات في حالة عدم إمكان تحديد أسبابها بدقة، وهذا لأنه إذا حددت أسبابها وكانت بسبب أحد الملاك فإن هذا الأخير يصبح هو المسؤول عن ذلك وبالتالي يتحتم عليه دفع هذه الأعباء لوحده أما إذا كان سببها أكثر من مالك فيصبحون كلهم مسؤولين بالتضامن على النفقات .

ج- نفقات تبييض الواجهات بما في ذلك نفقات طلاء الدرابزين وعوارض دعم الشرفات والنوافذ وألواح النوافذ الخارجية وستائر كل شقة على الرغم من أن هذه الأشياء ملك خاص[2].

د- نفقات صيانة وترميم المواسير وصناديق نفايات العمارة .

1- لم يتم التطرق الى الحيطان الرافعة والتي تكون داخل الأجزاء الخاصة لاسيما في حالة و جود تشققات لأن هذه الجدران تعد من قبيل الأجزاء المشتركة كما ذكرنا ذلك سابقا وبالتالي فأن صيانتها تدخل في إطار الأعباء المتعلقة بالصنف الثاني، ويجد الإشارة هنا أن وفق نص المادة 04 من المرسوم 666/83 فإن هناك الحيطان أو الجدران الفاصلة بين المحلات الخاصة لشريكين متجاورين ففي هذه الحالة هذه الحيطان أو الجدران تعتبر ملكا مشتركا بين المتجاورين وبالتالي فإنه صيانتها تكون على عاتقهم بحيث تخضع للقواعد العامة للجدار المشترك.

2- نلاحظ هنا أنه بالرغم من أن هذه الأشياء تعتبر ملك خاص فإن المشرع قد ألزم بها كل الشركاء المالكين وهو حكم منطقي كون أن هذه النفقات التي تمس طلاء أجزاء خاصة تؤدي إلى تناسق ألوان طلاء البناية لأنه لو ترك لكل شخص القيام بذلك على أن هذه الأشياء ملكية خاصة لوجدنا عمارة واحدة تحتوي على الأوان متعددة تجعلها غير متناسقة وتؤثر على مظهرها الخارجي.

هـ- نفقات صيانة وتركيب محلات مشمولة في الأجزاء المشتركة العامة بما في ذلك نفقات الطلاء، والمقصود هنا الأجزاء المشتركة العامة التي يستفيد منها كل سكان العمارات وبمفهوم المخالفة فإن الأجزاء المشتركة الخاصة هي التي تخص عمارة واحدة.

و- نفقات تنصيب وترميم منشآت الإنارة في الأجزاء المشتركة، والمقصود هنا هو الإنارة الخارجية بما فيها الساحات و المساحات الخضراء .

1- نفقات صيانة وتعويض القنوات بالنسبة للأجزاء الرئيسية باستثناء القنوات الخاصة في المباني الجماعية هذه الأخيرة التي تدخل في الأعباء التي يتحملها كل شريك في الملك على حدى .

ي- فك المصاعد وأجهزة التسخين وإصلاحها كلها أو جزء منها وكذلك توابعها والملاحظ هنا أن صيانة هذه الأجهزة يدخل في أعباء الصنف الأول التي يتحملها الشركاء والشاغلون وهنا معيار التمييز بين الصنفين يتمثل في نوع العمل فإذا كان عبارة عن تصليح يدخل في أعباء الصنف الثاني أما إذا كان عبارة عن صيانة فإنها تصنف في أعباء الصنف الأول .

ن- الضرائب والرسوم المختلفة بأي صورة من الصور والتي ستخضع لها جميع الأشياء و الأجزاء المشتركة العامة في المجموع العقاري [1].

1- بالنسبة للضرائب فمن خلال بحثنا لم نجد أي ضريبة محتملة تخضع لها الأجزاء و الأشياء المشتركة ماعدا الضرائب التي تخضع لها البنايات الفردية، أما فيما يخص الرسوم التي تمثل مقابل خدمة تؤديها المؤسسات العمومية فقد تتمثل في الرسوم التي يدفعها الملاك في حالة طلبهم الحصول على رخصة البناء مثلا بالإضافة إلا انه من خلال إطلاعنا عن أصناف التكاليف التي جاء بها المرسوم 76-146 لم نجد بندا يتكلم على الضرائب بل ذكر المساهمات مع الرسوم بنص المادة 31 منه وقد تدخل ضمن هذه الرسوم مصاريف إعداد نظام الملكية لمشتركة من طرف الموثق والذي تم تحديد مبلغه بنسبة 0.5 % من ثمن العقار وفق ما تم النص عليه بالمرسوم التنفيذي 243/08 المؤرخ في 2008/08/03 والمحدد لأتعاب الموثق، ويمكننا التعليق هنا على أن المشرع عندما ذكر كلمة العقار لم يحدد المقصود من ذلك، هل كل العقارات بما فيها الأجزاء الخاصة والأجزاء المشتركة؟ وفي اعتقادنا أنه إذا كان المقصود بالعقار هنا الأجزاء الخاصة والأجزاء المشتركة يكون المشرع قد بالغ في النسبة خاصة وأن ثمن العقار في بعض المدن الجزائرية لاسيما العاصمة كبير جدا.

هـ–مبالغ التأمين ضد الحريق والحوادث والمسؤولية المدنية وأضرار المياه وغير ذلك من الأخطار، والملاحظ هنا انه بالنسبة للأضرار والمسؤولية المدنية فإنه يتعلق ذلك بما قد يحدثه الملاك بالنسبة للغير أو لأحدهم وماعدا ذلك فإن المسؤولية تكون شخصية أي أنه إذا قام أحد الملاك وفق خطئه بإحداث أضرار كحريق في بيته فإن التأمين الجماعي لا يعوضه على ذلك، إلا إذا كان التأمين بشكل انفرادي .

بالإضافة إلى نص المادة 49 فإن المادة 50 صنفت بعض التكاليف ضمن تكاليف الصنف الثاني وقد حددتها في التعويض المقرر للشركاء في الملك جراء تلف أو اضطراب ولو مؤقت في الانتفاع وكذا نقصان قيمة الملك أثناء تنفيذ الأشغال وهذه التعويضات يتحملها كل الشركاء في الملك .

وفيما يخص توزيع هذه الأعباء على الملاك الشركاء فيكون بالتناسب مع حقوق كل شريك في الأجزاء المشتركة وفي رأينا أن هذا التعويض لا يدخل في الميزانية التقديرية بل هو تعويض ظرفي أي لا يساهم فيه المتضررون.

أما الأعباء السابقة الأخرى فيتم توزيعها بين الشركاء على أساس حصة كل منهم وتدفع تبعا لنوع الأشغال، فإما أن تكون في إطار ميزانية سنوية أو بواسطة دفع مبلغ يحتوي على أساس بيان تقديري عندما يتعلق الأمر بأشغال ضرورية وطارئة تتعلق بصيانة الملك المشترك وهو ما جاءت به المادة 52 من المرسوم 666/83 .

يجب الإشارة هنا إلى أن المرسوم 76–146 صنف الأعباء إلى أربعة أصناف منها ثلاثة أصناف تتعلق بالأجزاء المشتركة والصنف الرابع يتعلق بالتكاليف التي تقع على عاتق كل مالك شريك وقد اعتمد على ذلك لتقسيم الأجزاء المشتركة حيث نجده قد عدد الأجزاء المشتركة كما جاء ذكره سابقا، فقد رأينا أن هناك الأجزاء المشتركة من الصنف الأول والتي تخصص لاستعمال جميع الشركاء في الملك وهناك الأجزاء المشتركة من الصنف الثاني والمخصصة لاستعمال الشركاء في عمارة واحدة.

أما الأجزاء المشتركة من الصنف الثالث فهي تقتصر على المصاعد خاصة وآلتها وأقفاص المصاعد الموجودة في العمارة، هذه الأخيرة التي يكون استعمالها مخصصا لاستعمال الذين يشغلون بناية واحدة، فوفق تصنيف الأعباء فإنها تدخل في أعباء الصنف الثاني، وفي اعتقادنا فإن المشرع كان أكثر دقة في تصنيف الأعباء المشتركة إلى ثلاث بحيث يقابل ذلك تصنيف الأجزاء إلى ثلاثة كذلك مع وجود ملاحظة بحيث أنه في الصنف الثاني والثالث من حيث التكاليف أضاف إلى المصاعد أجهزة التدفئة، لذلك كان عليه أن يصنف كذلك الأعباء وفق الأجزاء أي مقابل كل جزءا من الأجزاء المشتركة نجد التكاليف الخاصة بها مع إضافة الأعباء المتعلقة بالتدفئة الجماعية ضمن الصنف الثالث.

وفيما يخص التكاليف الفردية نجد أن المشرع في نص المادة 37 من المرسوم 76-146 قد عددها، أما المرسوم 666/83 فإنه قد سكت عن ذكرها مما يوحي بأنه تركها للقواعد العامة وبما أن هذه التكاليف تساعد على صيانة الأجزاء الخاصة التي تؤدي بالضرورة إلى المحافظة على الأجزاء المشتركة كان على المشرع ذكرها صراحة .

مما سبق يتبين لنا أن المشرع الجزائري في نص المرسوم 666/83 قد قام بتقسيم الأعباء بالنسبة للصنف الأول بالتساوي بين كل الشاغلين، أما الخاصة بالصنف الثاني على أساس حصة كل شريك، والإشكالات التي يمكن أن تنشأ هنا هو العلاقة هذه التكاليف بالانتفاع بالأجزاء المشتركة فمالك الشقة في الدور الأرضي يكاد يكون انتفاعه بالمصعد معدوما لذلك نجد أن المرسوم 76-146 ينص في المادة 34 منه على أنه:"**يستثنى المالكون الشركاء للطوابق الأرضية من المشاركة في التكاليف ومصاريف المصاعد الكهربائية، وأن حصة كل قطعة في تقسيم هذه المصاريف تتم وفقا للتدرج النسبي للطابق المحسوب على أساس نسبة يزيد معدلها 0.25 لكل مستوى ...**".

ولو أن المشرع في المرسوم 666/83 قام بحساب التكاليف والمصاريف على أساس الانتفاع فإنه في رأينا ستكون هناك مشاكل أكثر بحيث أنه في حالة وجود موقف

للسيارات محروس فإن تكاليف الحراسة يمتنع عن دفعها من لا يملك سيارة وكذلك أعباء الحفاظ والصيانة المتعلقة بالمساحات الخضراء وساحات اللعب لا يدفعها من ليس له أولاد، أي أن معيار الانتفاع الذي يمكن أن يحقق نوعا من العدالة لا يمكن تطبيقه عمليا لأنه قد يتعذر تقدير مدى انتفاع المالك بالجزء المشترك الذي صرفت عليه هذه النفقات كما قد يتعذر تحديد المقابل من هذه النفقات[1].فسكان الطابق الأرضي قد يستعملون في أوقات متقطعة المصعد للوصول إلى السطح لتصليح الهوائيات أو نشر الثياب، وكذلك من ليست له سيارة قد يمتلك سيارة في أي وقت، أما الذي ليس له أولاد فقد يزوره ضيوف لهم أولاد.

وفي اعتقادنا أن المشرع الجزائري عندما أقر بعدم توزيع الأعباء على أساس الانتفاع كان قراره صائبا لعدم إمكانية تطبيق ذلك على أرض الواقع وقد جسد هذا الحكم بشكل لا يدعو للريبة عندما أقر في نص المادة 58 /04 من المرسوم 666/83 على أنه لا يمكن إعفاء الشريك في الملك الذي يكون غائبا بحيث تبقى شقته غير مسكونة من إلزامية دفع جميع الأعباء. [2].

إلا أنه يمكن الإشارة إلا أن الجمعية العامة لها صلاحية إعادة توزيع الأعباء المتعلقة بتسيير الأجزاء المشتركة بأغلبية ثلثي الأعضاء الحاضرين أو الممثلين وفق نص المادة 29 الفقرة 3 من المرسوم 666/83، وهو نفس الإجراء الذي اعتمده المشرع المصري في نص المادة 863 من القانون المدني، إلا أن الملاحظ على القانون المصري أنه أجاز ذلك بشرط إجماع جميع الشركاء سواء في الاتفاق الأول أو في طلب إعادة توزيع الأعباء، وليس للمحكمة إمكانية تعديل هذا النظام إلا إذا نص الاتفاق على ذلك كما هو الحال في عقود الإذعان[3].

1- عبد الناصر توفيق العطار، مرجع سابق، ص 73 .

2- المادة 58 من المرسوم 666/83 المذكور سابقا .

3- عبد الناصر توفيق العطار، مرجع سابق، ص 76 .

أما فيما يخص تفسير هذه العقود وتأويلها فقد أقر المشرع الجزائري بنص المادة 111 عن أن القاضي له الحق في تأويل العقد في حالة عدم وضوحه، والملاحظ هنا أنه كان على المشرع إضافة بند يتعلق بإمكانية تدخل القاضي لتعديل نظام الملكية المشتركة باعتبارها عقدا[1]، لاسيما في المسائل التي تركها المشرع لاتفاق الملاك ومنها توزيع مصاريف الأجزاء المشتركة إذا كانت تنطوي على التعسف خاصة وأن الاتفاق عنها لا يكون بالإجماع، كما نص على ذلك المشرع المصري لأن ثلثي الأعضاء قد يتعسفوا في حق الثلث الباقي وللقاضي في حالة السماح له بالتدخل في تعديل نظام الملكية المشتركة أن يغير مقدار المصاريف طبقا لما تقتضيه العدالة.

الفرع الثالث:

التمويل و طرق تحصيل الأعباء

إن طبيعة الملكية المشتركة التي تجعل منها حالة دائمة تفترض وجود ميزانية سنوية للمحافظة عليها تمول هذه الأخيرة من طرف المالكين و/أو الشاغلين وفق المخطط السنوي للصيانة الموضوع من طرف الجمعية العامة، بالإضافة إلى الدفعات الواجبة لتغطية الأعباء من الصنف الأول، هذه الأخيرة التي يمكن أن تكون شهرية أو فصلية أو حتى سداسية وهذا حسب الاتفاق، قد تظهر ضرورة ملحة للقيام بأشغال عاجلة وفيما يلي تفصيل ما سبق :

أولا : المخطط السنوي للصيانة :

يتم في بداية كل سنة مالية إنشاء مخطط سنوي للصيانة تحدد فيه الأشغال الواجب القيام بها من طرف الجمعية العامة وتوضع هذه المبالغ في صندوق للأموال المتداولة حيث يتوجب على كل شريك في الملك أن يدفع 40% من مبلغ مساهمته كما تقضي المادة 53 من المرسوم 666/83 و يجب على المتصرف أن يقبض الرصيد في الآجال التي تحددها الجمعية ويودعه في صندوقه حسب المادة 54-المرسوم 666/83

1- اعتبرت المادة الأولى من المرسوم 76-146 نظام الملكية المشتركة بأنه اتفاقية جماعية.

الملاحظ هنا أن صيانة المباني الجماعية ليست بالشيء السهل لذا يتوجب على جمعية الملاك عند وضع المخطط الاستعانة بخبير في هذا المجال خاصة بعد مرور سنوات على استعمال البناية، حيث أنه كلما مر الزمن فإن تكاليف الصيانة تتزايد وتصبح مكلفة أكثر فأكثر[1]، وبالتالي نجد الملاك لاسيما الذين كانوا مستأجرين لدى المؤسسات العمومية بعد أن ظنوا أنهم تخلصوا من مبالغ الإيجار مجبرين على دفع مبالغ قد تساوي أو تفوق ما كانوا ينفقونه في الإيجار.

ثانيا : أشغال الصيانة العامة :

قد تظهر ضرورة ملحة للقيام بأشغال عاجلة لم تكن ضمن المخطط السنوي للصيانة في هذه الحالة يكون على المتصرف استدعاء الجمعية العامة إلى اجتماع استثنائي أين يتم التداول على توفير أرصدة جديدة تساوي على الأقل 1/3 المبلغ المقدر للقيام بهذا العمل حسب نص المادة 55 فقرة 2 من المرسوم 666/83، ويكون هنا النصاب المطلوب للمصادقة على قرارات الجمعية العامة هو الأغلبية البسيطة وفق نص المادة 1/28 من المرسوم 666/83، وتجدر الإشارة هنا إلى أن الجمعية العامة تحدد الآجال المطلوبة لدفع المبالغ سواء تعلق الأمر بالميزانية التقديرية المصادق عليها في بداية السنة أو بتوفير الأرصدة اللازمة للقيام بأشغال الصيانة العاجلة، فكما ذكرنا سابقا إذا تعلق الأمر بالأموال العادية التي تدخل في الميزانية التقديرية تكون الأرصدة مقسمة سنويا.

أما الباقي فيمكن للجمعية تقسيمه إلى فترات دورية وفيما يخص قيمة 2/3 المتبقية من الأرصدة التي طلبت من المالكين لمواجهة أشغال الصيانة المستعجلة فإنهم مطالبون بها مباشرة بعد انتهاء الأشغال وتصبح ديونا واجبة الأداء، فعند الامتناع تنص المادة 58 من المرسوم 666/83 على أنه إذا لم يتم تكملة الأرصدة من طرف أحد الملاك فإن الأموال الواجبة عليه قد تمون من طرف الميزانية التقديرية السنوية، ودليلنا في ذلك يتمثل في أن المشرع ذكر في نص المادة 58 ما يلي: "**... ولاسيما عدم دفع**

1- عزوز حميد صيانة الحضيرة العقارية:مسألة أمن؟، مداخلة ألقيت بالملتقى الدولي للتسيير العقاري المنعقد بالجزائر 11/10 جوان 2008، غير منشورة.

قسطه من الأعباء بموجب أشغال أنجزت في الأجزاء المشتركة ... وإذا لم يقم الشريك في الملك المخل بتسديد ديونه بعد ثلاثة أشهر ..."، فالأشغال الطارئة التي أنجزت ومن خلالها ترك للمدين مهلة ثلاثة أشهر دليل على أن المبالغ المستحقة يمكن تسديدها من الميزانية السنوية خاصة وأن هذه الأشغال سيقوم بها في معظم الحالات مقاولات مختصة لا يمكن أن تنتظر مهلة ثلاثة أشهر لاستيفاء حقوقها.

ثالثا : التحصيل الجبري للأعباء :

لقد نص المشرع على إمكانية اللجوء إلى طريق التحصيل الجبري سواء المباشرة أو غير المباشر لكل الأعباء وقد حددت الإجراءات المناسبة لكل نوع من أنوع الأعباء وسنعرض ذلك في ما يلي :

*تحصيل أعباء الصنف الأول والثاني:لقد أقرت المادة56من المرسوم 666/83 أنه يمكن للمتصرف أن يلجأ إلى التحصيل الجبري في حالة عدم تسديد أحد الشاغلين أو المالكين للمبالغ المترتبة عليه بموجب الصنف الأول من الأعباء أو عدم دفع القسط المترتب عليه بموجب الأشغال أو الالتزامات التي يفرضها الصنف الثاني من الأعباء .

فيما يخص الأعباء المتعلقة بالصنف الأول أقر المشرع أنه بعد إنذارين مصحوبين بإشعار بالاستلام موجهين خلال الشهر الموالي للأجل المضروب[1]من طرف المتصرف وبقي ذلك بدون جدوى فعلى هذا الأخير الطلب من رئيس المجلس الشعبي البلدي للبلدية التي توجد بها العمارة إصدار أمر بالتنفيذ ترفق به جميع الأوراق الثبوتية ولاسيما:

- محضر الجمعية العامة الذي يقر فيه قيمة الأعباء .
- نسختان من الإنذارين .

وينفذ الأمر طبقا للإجراء المعمول به في تحصيل الضرائب.

1- الملاحظ هنا أن المشرع لم يحدد المدة التي تكون بين الإنذارين و الأرجح أن تكون 15 يوما لأن الإنذارين يكونان بعد الشهر الموالي.

أما فيما يخص الأعباء المتعلقة بالصنف الثاني فإن المشرع لم يتطرق لها بنص المادة 57 والسؤال الذي يطرح نفسه هل يتم تحصيل أعباء الصنف الثاني بنفس الطريقة أي بطريق الإجراء المتعلق بتحصيل الضرائب؟ وعند استقراء نص المادة 58 من المرسوم 666/83 نجدها كما أشرنا قبل ذلك تتعلق بالأقساط المتعلقة بالأشغال المنجزة في الأجزاء المشتركة التي كانت قد صادقت عليها الجمعية العامة وفق توصياتها، وفي رأينا أن المشرع كان يقصد هنا كلا من الأشغال الطارئة وكذا الأعباء المتعلقة بالصنف الثاني لاسيما وأن هذه الأخيرة يلتزم بها المالكون فقط، وكان على المشرع ذكرها صراحة وليس ضمنيا حيث يتبين من نص المادة 55 من المرسوم 666/83 أن الميزانية التقديرية السنوية تصادق عليها الجمعية العامة والتي تصدر على الشكل توصيات هذا من جهة ومن جهة أخرى نرى بأن الدليل الثاني على أن المشرع يقصد بأعباء الصنف الثاني بالإضافة إلى الإشغال الطارئة أنه في كلتا الحالتين إذا لم يقم بتسديدها المالكون يكون الإجراء المقابل هو الرهن القانوني، هذا الأخير لا يمس إلا المالك الذي لم يف بالتزاماته [1] وفي رأينا أن هذا الحكم منطقي حيث أن أعباء الصنف الأول قد تمس الشاغلين، فلا يمكن تطبيق الرهن القانوني الذي لا يمس إلا المالكين من جهة وأن أعباء الصنف الأول نظرا لأنها مبالغ قليلة نوعا ما مقارنة بأعباء الصنف الثاني فتمثل مبالغ يجب دفعها دوريا لكي لا تتوقف المبالغ المتعلقة الصيانة خاصة وأن جزء منها يمثل رواتب العمال، أضف إلى ذلك أن إجراءات التحصيل الضريبي إجراءات سهلة وغير معقدة لا يتدخل فيها القضاء .

وكذلك نشير هنا أن هذه المبالغ لا يترتب عليها الحجز إلا بعد مرور 3 أشهر من إنجاز هذه الأشغال، أي أن الحجز لا يكون إلا بعد إتمام الأشغال على عكس الأعباء المتعلقة بالصنف الأول والتي تتم بعد مرور شهر من استحقاقها وقد يكون ذلك مسبقا كأن يصدر عن الجمعية توصية بتسديد مبالغ الصنف الأول كل ثلاثة أشهر من السنة ويكون ذلك في بداية الفصل أي بشكل مسبق حيث أن التحصيل سيكون قبل

1- نص المادة 883 على " لا ينعقد الرهن إلا بعقد رسمي أو حكم أو بمقتضى القانون " بحيث يكون الرهن القانوني هنا وفق ما أقرته المادة 58 من المرسوم 666/83 .

شهرين من إستحقاق هذه المبالغ وهو شيء منطقي نظرا لضرورتها في عمليات الإدارة والتسيير اليومي .

1- حجز المؤجر على أموال المستأجر :

-يجوز كذلك للمتصرف وفق نص المادة58 الفقرة الثالثة من المرسوم 666/83 الحجز على أموال المالك الذي لم يقم بتسديد ما عليه من أعباء وفق طريقة حجز المؤجر على أموال المستأجر، بحيث يكون له حق إمتياز على المنقولات التي تكون داخل المسكن.

2-حجز ما للمدين لدى الغير :

أضاف كذلك المشرع طريقة أخرى تمكن المتصرف من إستيفاء الأعباء المترتبة على المالك، وهذا بإتباع طريقة حجز ما للمدين لدى الغير[1]، ففي الحالة التي يكون المالك فيها مؤجرا لمسكنه يمكن الحجز على الإيجار المستحق وهذا وفقا لنص المادة 667 من قانون الإجراءات المدنية [2] ويمكن للمتصرف حتى إستيفاء الأجرة مسبقا وفق هذه المادة ويكون ذلك بموجب أمر على عريضة من رئيس المحكمة التي توجد فيها الأموال ولكن بشرط أن يكون لديه سند تنفيذي [3]ومن بين هذه السندات التي يمكن استعمالها في هذه الحالات أوامر الأداء أو الأوامر على العرائض.

ويمكن كذلك في حالة بيع المالك لبيته أن يقوم المتصرف بالاعتراض على العملية البيع في مدة 8 أيام وفق نص المادة 43 من المرسوم666/83[4] أما نص المادة 754 من القانون المدني ألزمت الشريك في الملكية الذي يبيع مسكنه أن يسلم للموثق

1- هناك شروط يجب توفرها للقيام بعملية حجز ما للمدين لدى الغير، أنظر في ذلك، عمارة بلغيث، التنفيذ الجبري وإشكالاته دراسة تحليلية، مقارنة لطرق التنفيذ وإجراءاته ومنازعاته، دار العلوم للنشر والتوزيع، الحجار، عنابة، الجزائر،2004 من الصفحة 105 إلى 112 .

2- المادة 995 من الأمر58/75 المذكور سابقا وكذا نص المادة 653 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكور سابقا.

3- السندات التنفيذية تم تحديدها من طرف المشرع في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بنص المادة 600 منه.

4- نصت المادة 754 على مدة 15 يوما بعد أن يطلب ذلك المشتري وتم النص كذلك على مدة 15 يوما وفق المادة 60 من المرسوم 666/83، وسيأتي التعليق على اختلاف المدة وفق النصوص المذكورة لاحقا.

شهادة تقل عن الشهر تثبت أنه غير مدين بأي حق إزاء جماعة الشركاء، وبالرغم من أنها لم تذكر من يسلم ذلك المتصرف، أقرت أنه يجوز للمتصرف بطلب من المشتري ليتسنى له الحصول على المبالغ المتبقية في ذمة البائع.

3- ديون المجموعات والمصالح العمومية :

لقد أقر المشرع أنه في حالة تواجد مصلحة عمومية أو جماعة محلية [1] سواء كان تواجدها كشاغلة أو مالكة فإنه يمكن تحصيل الديون المترتبة عليها في حالة عدم الدفع بعد الإنذار[2]، عن طريق الخصم التلقائي من الإعتمادات المقررة لهذا الغرض بناء طلب المتصرف مع تقديم كل الإثباتات إلى المحاسب العمومي ومن بين الإثباتات الفاتورات و قرارات الجمعية وكل مستند أخر .

وجاء بنص المادة 750مكرر1 من القانون المدني الفقرة الأخيرة على أن الخصم يتم في اجل شهر بعد الإحالة على المحاسب أما المادة 750 مكرر فقد أوجبت على المجموعات والصالح والهيئات العمومية أن تدرج في ميزانيتها الإعتمادات الضرورية بدفع التكاليف الملزمة بدفعها بصفتها شريكة في الملكية وشاغلة لها" .

المشكل الذي يمكن أن يثار هنا إذا كانت هذه الهيئات شريكة في الملك وظهر هناك ضرورة ملحة للقيام بأشغال صيانة ضرورية وعاجلة ولم ترصد لها الإعتمادات اللازمة لاسيما إذا كانت تملك مجموعة من السكنات بما يجعلها ذات حصة كبيرة، وبالتالي تكاليفها تصبح كبيرة جدا مما يخلق مشكلة قد تؤدي إلى تهديد العمارة وساكنيها لأن المحاسبين العموميين لا يمكنهم القيام بتسديد هذه التكاليف الطارئة عندما لا يكون قد رصد لها الاعتماد اللازم .

1- ظهرت هذه الحالات عند التنازل على أملاك الدولة بعد صدور القانون 81-01 المؤرخ في 81/02/07 والمتعلق بالتنازل على أملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو الحرفي التابعة للدولة والجماعات لمحلية ومكاتب الترقية والتسيير العقاري والمؤسسات، حيث أنه قبل إجراءات التنازل كانت هناك مؤسسات عمومية تشغل سكنات كمكاتب وبقيت بعد التنازل مستأجرة .

2- لم يبين المشرع شكل الإنذار ولا عداد الإنذارات في القانون المدني ولا في المرسوم83-666 ومن الراجح أن يكون إنذار مكتوب بشكل عرفي.

والحل هنا هو السعي لإبعاد الهيئات العمومية بكل أنواعها على المساكن وهذا شيء يساعد السكان والمؤسسات في نفس الوقت، وللإشارة فإن هذه الظاهرة في الواقع تكاد تكون معدومة بعدما قامت كل المؤسسات ببناء مقار خاصة بها[1].

4- التخلي كإجراء لتسديد الديون :

إن الالتزام الذي يقع على مالك المسكن في تسديد أعباء الأجزاء المشتركة التزام عيني لأنه ينبني على حق عيني هو حق ملكيته على هذه الأجزاء، حيث أن القواعد العامة تجيز التخلص من الالتزام بتخلي الملتزم عن حقه، ولم يرد في التشريع الجزائري نص صريح في ذلك على عكس المشرع المصري الذي نص في المادة 2/885 على أنه "**ولا يجوز لمالك أن يتخلى عن نصيبه في الأجزاء المشتركة للتخلص من الاشتراك في التكاليف المتقدمة الذكر**" [2].وهذا الحكم منطقي لأن الأجزاء الشائعة (المشتركة) لا يمكن التصرف فيها بمعزل عن الأجزاء المفرزة والتخلي لا يكون إلا فيما يجوز التصرف فيه ولو حدث ذلك الأمر فرضا فسيصبح أمرا صوريا لأنه من غير المنطقي استعمال الأجزاء المفرزة بمعزل عن الأجزاء المشتركة.

أما إذا تم التخلي على المسكن فإن ذلك جائز لأنه يتبعه بالضرورة التخلي على الأجزاء المشتركة في رأي بعض الفقه فإن ذلك غير جائز حيث أن القواعد العامة تستدعي أن لا يتم التخلي على الأجزاء الخاصة لأنها غير محملة بالتزام النفقات المشتركة[3]، وفي اعتقادنا مادامت الأجزاء المشتركة تابعة لأجزاء خاصة ولا يمكن التصرف في أي جزء بمعزل عن الآخر فإن التخلي عن الأجزاء الخاصة بمعية الأجزاء المشتركة جائز لأنه يجوز توقيع رهن قانوني على الملكية في حالة عدم تسديد

1- قد علقنا سابقا على أن المالك في الملكية المشتركة لا يمكنه أن يمس بوجه العمارة وبالتالي فإن العمارة التي تكون مخصصة للسكن يجب أن لا تحتوي مكاتب لمؤسسات عمومية أو خاصة فوجهة العمارة المقصود بها هنا أو تخصيصها سيكون إما عمارة للسكن أو لاستعمالها كمكاتب.

2- عبد الناصر توفيق العطار، مرجع سابق، ص 79، وقد تم النص على التخلي في نصوص القانون المدني الجزائري المادة 911.

3- عبد الناصر توفيق العطار، المرجع نفسه.

نفقات الصنف الثاني فالرهن هنا يشمل الجزأين وبالتالي ففي حالة عدم تسديد المدين لديونه سيتم بيع ملكه بالجزأين المفرز والمشترك[1]

1- عبد الناصر توفيق العطار ، المرجع السابق، ص 79 .

الفصل الثاني

وسائل إدارة وحماية الأجزاء المشتركة

إن الملكية المشتركة التي تتكون من أجزاء خاصة وأخرى مشتركة تستدعي وجود وسائل كفيلة بإدارة الأجزاء المشتركة التي تعتبر ملكا على الشيوع لسائر الملاك المشتركين هؤلاء الذين تنشأ بينهم رابطة بقوة القانون تجعلهم مشتركين في إدارة هذه الأجزاء كما هو الحال كذلك في الشيوع العادي[1] مع إختلاف فيما يخص المضامين بحيث أنه في الشيوع الإجباري يتمثل ذلك في وجود نظام قانوني خاص بالملكية المشتركة، هذا النظام الذي يعتبر أساسا قانونيا يتم وفقه تأسيس الآليات اللازمة لذلك، بالإضافة لذلك فهذا النظام يضع كل القواعد الواجب إتباعها بما يضمن فاعلية التعايش الجماعي[2]وسنتطرق في هذا الفصل إلى نظام الملكية المشتركة، وكذا مؤسساتها، كلا في مبحث على حدى، أما حماية هذه الأجزاء فيكون ذلك في مبحث ثالث أخير.

1- المادة 715 من القانون المدني التي تنص :" تكون إدارة المال الشائع من حق الشركاء مجتمعين ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك.

2- بلقاسم بلقاضي،<<النظام القانوني للملكية المشتركة>>، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في تخصص القانون العقاري والزراعي، بجامعة بالبليدة، 2000-2001، ص 68.

المبحث الأول :
نظام الملكية المشتركة

لقد نص المشرع الجزائري في القانون المدني على نظام الملكية المشتركة والذي يعمل على تحديد مصير الأجزاء المشتركة والأجزاء الخاصة وكيفيات الانتفاع بها وكذا القواعد المتعلقة بإدارة هذه الأجزاء وسيرها [1]، أما المرسوم 666/83 في المادة الأولى منه فقد نص على ما يلي:" **يتضمن هذا المرسوم تنظيم الملكية المشتركة ويبين في إطار أحكام المادة 748 من الأمر 75-58 المؤرخ في:29 سبتمبر 1975 المشار إليه أعلاه مصير الأجزاء المشتركة والأجزاء الخصوصية المانعة وشروط الانتفاع وكذلك القواعد المتعلقة بإدارة هذه الأجزاء و تسييرها** ".

المطلب الأول :
الطبيعة القانونية والشروط الشكلية لنظام الملكية المشتركة

سنتطرق هنا لنظام الملكية المشتركة مع البحث عن طبيعته القانونية وكذا الشروط الشكلية الواجب توفرها في هذا النظام .

الفرع الأول :
الطبيعة القانونية لنظام الملكية المشتركة

إن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى بيان طبيعة هذا النظام بشكل صريح في القانون المدني وكذا في المرسوم 666/83، إلا أنه عند دراستنا للمرسوم 76-146 المتعلق بالنظام النموذجي للملكية المشتركة نجد أنه وصفه على أنه اتفاقية جماعية بنص المادة الأولى .

1- نص المادة 748 من القانون المدني التي جاءت بما يلي :" يحدد نظام الملكية المشتركة مصير الأجزاء المشتركة والأجزاء الخاصة وكيفية الانتفاع بها وكذا القواعد المتعلقة بإدارة هذه الأجزاء وتسييرها ".

لقد تعددت الآراء حول الطبيعة القانونية لنظام الملكة المشتركة فمنهم من اعتبر أن الطابع الغالب لهذا النظام هو عقد متبادل[1] ويرى فريق أخر أنه عقد شراكة باعتبار أن الشركاء في الملك يكونون شخصية معنوية تتمثل في الجمعية العامة ويكون للملاك هدف مشترك هو تحقيق الحفاظ على ملكيتهم كما هو الحال في عقود الشركات [2].

ويرى فريق أخر أنه عقد إذعان موجود سلفا فعندما يملك شخص شقة بأي وسيلة يصبح عضوا في جمعية المالكين وخاضعا لنظام الملكية المشتركة [3]

وعندما تفحصنا للتشريع الجزائري فإننا نجد أنه أعطى الصبغة التنظيمية لهذا النظام بنص المادة 62 من المرسوم666/83 على أنه:"**يطبق هذا النظام بحكم القانون على تجمعات الشركاء في الملك من قبل لكن دون المساس بالحقوق العينية المكتسبة**"، هذا من جهة وكذلك ترك بعض الأمور للاتفاق عليها وتعديلها وفق ما تقتضيه مصالح الشركاء والملكية المشتركة وهو ما جاءت به المادة 28 من المرسوم 666/83، والتي أقرت على أنه يمكن للجمعية بالأغلبية البسيطة من أصوات الأعضاء الحاضرين أو الممثلين الاتفاق على جميع المسائل التي تهم الملكية المشتركة، بالإضافة لتطبيق نظام الملكية المشتركة .

والقارئ لنص كلا المادتين يظهر له التناقض الذي وقع فيه المشرع بحيث أنه بنص المادة 62 من المرسوم 666/83 ينص على تطبيق تنظيم الملكية بحكم القانون، بينما تنص المادة 28 من نفس المرسوم على ترك الصلاحيات تطبيق هذا النظام للجمعية وفق الأغلبية البسيطة، وكذلك كان نفس الشيء في المرسوم 76-146، وفي اعتقادنا أن قصد المشرع من تطبيق تنظيم الملكية المشتركة هو إضافة أو تعديل أي بند كان قد ترك فيه المجال للمالكين في الاتفاق عليه فقط، أما عدا ذلك فيطبق بقوة القانون .

1- جورج ن.شدراوي، مرجع سابق، ص114.

2- عفيف شمس الدين، مرجع سابق، ص 80 .

3- المرجع نفسه .

ومما سبق فإن نظام الملكية المشتركة وفق التشريع الجزائري يعتبر ذا طابع مزدوج أي ذو طابع تعاقدي وكذا تنظيمي لأن المشرع لا يمكن له حصر كل ما يتعلق بالملكية المشتركة من جهة وهناك أمور ليس له الحق التدخل فيها لأنها تخضع لاتفاق الأطراف من جهة أخرى لاسيما وأن الملاك هم أدرى بمصالحهم إذا تعلق الأمر بكيفية التعايش مع بعضهم البعض خاصة وأن الاتفاق يكون له دور كبير في التأثير على التعامل مع ما تم قبوله بإرادة كل الأطراف[1].

الفرع الثاني :

الشروط الشكلية لنظام الملكية المشتركة :

عند تفحصنا للمرسوم 666/83 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالملكية المشتركة وتسيير العمارات الجماعية المعدل والمتمم نجد أنه يلغي ضمنيا المرسوم 76-146 المتضمن النظام النموذجي للملكية المشتركة للعقارات المبنية ومجموع العقارات المقسمة إلى أجزاء وهذا وفق ما تنص عليه المادة 2 من القانون المدني:"**.....وقد يكون الإلغاء ضمنيا إذا تضمن القانون الجديد نصا يتعارض مع نص القانون القديم أو نظم من جديد موضوعا سبق أن قرر قواعده ذلك القانون القديم** ".

ويستفاد من نص المادة السابقة أن المشرع بإعادة تنظيم الموضوع القديم بشكل جديد ولو لم يتعارض النصوص مع بعضها اتجهت نيته إلى إلغاء القانون القديم وهذا ولو أغفل المشرع بعض المسائل التي كانت منظمة في القانون القديم [2] .

لقد كان المرسوم 76-146 الملغى بالمرسوم 666/83 يفرض على المالكين أن يقوموا بتحرير نظام الملكية المشتركة لدى الموثق وفق النموذج القانوني حيث أن المادة 2 جاء فيها"**إن نظام الملكية الجماعية الموضوع وفقا للشكل الحقيقي من قبل الموثق.....**" .

1- بلقاسم بلقاضي، مرجع سابق، ص 69 .

2- علي فيلالي، مقدمة في القانون، موفم للنشر، الجزائر، د ط، 2005، ص 268 .

وإشترط إتمام عملية توثيق العقد وفق نص المادة 3 من المرسوم 76-146 القيام بنشر هذا النظام والتعديلات التي تلحق به في المحافظة العقارية ويحتج بها إبتداء من التاريخ إشهار العقد قبل ذوي الحق.

الملاحظ هنا أنه وفق القواعد المتعلقة بإلغاء القانون المذكور سابقا فإن المرسوم 76-146 قد ألغي ضمنيا وبالتالي الإجراءات المحددة فيه تعتبر ملغاة بينما المرسوم 666/83 لم يتطرق لا صراحة ولا ضمنيا للقيام بعملية إشهار النظام المتعلق بإدارة الملكية المشتركة مما يفيد أن المشرع قد تراجع على هذا الإجراء في المرسوم الجديد[1]، ولكن عندما نتفحص بعض التشريعات الأخرى التي ظهرت بعد المرسوم 666/83 نجدها لازالت تقر بإلزامية وجود نظام للملكية المشتركة يحرر لدى الموثق ويتم إشهاره لدى المحافظة العقارية، وعندما يتم النص على نظام الملكية المشتركة نجد أن هذه القوانين تشترط إرفاق هذا النظام بالمعاملات العقارية على أنه وثيقة مرفقة[2]، إلا أن السؤال المطروح هنا: هل يشترط في نظام الملكية المشتركة أن يكون وفق شكلية معينة تستدعي تحريره لدى موثق وإتمام إجراءات الشهر كما كان منصوصا على ذلك في المرسوم 76-146؟.

ومن هنا نستطيع القول بأن المشرع الجزائري تراجع تماما عن الإجراء الإجباري المتمثل في شهر نظام الملكية عكس ما يتطلبه كل من التشريع الفرنسي[3] والقانون اللبناني حيث فرضت المادة12من المرسوم الاشتراعي رقم 83/77 على أن

1- ويعتبر هذا النظام تأكيدا على اعتبار أن تنظيم الملكية المشتركة قد أصبح منذ صدور المرسوم 83-666 نظاما يطبق على الجميع بقوة القانون ويبقى أن نلاحظ هنا أن الاتفاقية الجماعية المنصوص عليها بنص المادة 28 من المرسوم 666/83 بصيغة التنظيم الداخلي يخضع للقواعد العامة المتعلقة بالعقد والمتمثلة أساسا بالمادة 106 من القانون المدني والتي تنص على أن العقد شريعة المتعاقدين .

2- تنص المادة 04 من القرار المؤرخ في 2001/07/23 والمتعلق بالعقد النموذجي لعقد البيع بالإيجار على أنه من ضمن المرفقات بهذا العقد والتي يستوجب على الأطراف معرفته نظام الملكية المشتركة المحرر وفق القوانين لسارية المفعول، أضف إلى ذلك فإن المشرع الجزائري قد حدد أتعاب الموثق فيما يخص تحرير نظام الملكية المشتركة في المرسوم التنفيذي 243/08 المؤرخ في 2008/08/06 الذكور سابقا الشيء الذي يوحي بأن المشرع مازال يخضع نظام الملكية المشتركة للشكلية بما فيها التحرير لدى الموثق .

3 -article 13 de la loi du 10 juillet1965 précise que " Le règlement de copropriété et les modifications qui peuvent lui être apportées ne sont opposables aux ayants cause à titre particulier des copropriétaires qu'à dater de leur publication au fichier immobilier

يكون هذا النظام مكتوبا ومصادقا عليه من كاتب العدل وأن يسجل فيما بعد في السجل العقاري[1]، بينما هذا الإجراء غير المكتوب فيما يتعلق للمشرع المصري فأن صلاحية وضع هذا النظام تكون لوزير الإسكان فقد نصت المادة 74 من القانون 49 لسنة 1977 على أنه:"**يصدر وزير الإسكان والتعمير بقرار منه نظاما نموذجيا لإتحاد ملاك العقارات** ..."[2].

المطلب الثاني :
موضوع وحجية نظام الملكية المشتركة

يحتوي نظام الملكية المشتركة على بنود في شكل مواد قانونية في معظمها قواعد آمرة، ويترك المجال كذلك للملاك للاتفاق على بعض البنود، وسنتطرق هنا لموضوع هذا النظام وكذا لحجيته بالنسبة للملاك المشتركين.

الفرع الأول:
موضوع نظام الملكية المشتركة

كما ذكرنا سابقا بأن نظام الملكية المشتركة هو نظام مزدوج تنظيمي وتعاقدي نتطرق فيما يلي إلى ما يمكن أن يحتويه هذا النظام ونعني بذلك:

1/ المضمون المحدد قانونا: نظام الملكية يحوي إجباريا وفق نص المادة الأولى من المرسوم 666/83 ما يلي :

- مصير الأجزاء المشتركة و الأجزاء الخاصة .
- شروط الانتفاع بالأجزاء الخاصة و المشتركة .
- القواعد المتعلقة بإدارة الأجزاء المشتركة .

1- عفيف شمس الدين، مرجع سابق، ص82 .

2- عبد الناصر توفيق العطار، مرجع سابق، ص 100 .

2/ المضمون المحددة اتفاقا[1] :

ليس هناك ما يمنع الشركاء من الاتفاق وفق التنظيم الداخلي الذي يمكن أن يحرر بالأغلبية البسيطة على عدة أمور تهم جماعة الملاك ويمكن أن نذكر فيما يلي بعض الشروط الممكنة :

-شرط عدم وجود الحيوانات:بالرغم من إن القواعد العامة لا تمنع إلا تواجد الحيوانات الخطرة ولكن للمالكين الاتفاق على عدم تربية الحيوانات بما في ذلك الحيوانات العائلية كالكلاب والقطط لاسيما إذا كان من الملاك من يتأثر بذلك صحيا.

-شرط بيع الأجزاء الخاصة:يمكن للملاك الشركاء تفاديا لدخول غرباء عليهم منع كل مالك من بيع ملكه بدون علم المالكين الآخرين، ومن هنا يصبح لأحد الملاك وفق الاتفاق حق الشفعة، هذا الأخير مسموح به في فرنسا بالنسبة للجار كما رأينا ذلك سابقا.

-شرط قسمة الأجزاء الخاصة :للشركاء وضع شرط عدم إمكانية قسمة الأجزاء الخاصة ببيع جزء منها وهو ما يؤدي إلى ظهور ملاك جدد وقد يكون ذلك على شكل إفراز الحصة أو على الشيوع مما يؤدي إلى تضاعف عدد الملاك في جزء خاص واحد الشيء الذي قد يزعج الملاك الآخرين[2].

وللملاك المشتركين أن يضعوا أي شرط آخر قد يحافظ على العلاقة بين الملاك وكذا الحفاظ على الأجزاء المشتركة في الملك ومن ضمن هذه الشروط نذكر مثلا شرط عدم استعمال الآلات التي تحدث ضجيجا بعد ساعة معينة أو قبل ساعة معينة أي إبتداءا من الساعة 10 مساءا إلى غاية 6 صباحا و المعيار الذي يمكن الاعتماد عليه هنا أن كل شرط يوفر نوع من الاستقرار والتفاهم بين المالكين الذي يؤدي بالتالي للإدارة الحسنة والقيد من وجود النزاعات أو قلتها بشرط أن لا يكون متعسفا يمكن أن يكون مقبولا، وفي الحالات الاتفاقية فإننا نجد أنفسنا أمام تطبيق القواعد العامة المتعلقة بالعقد فيما يخص إلزامية هذه البنود بداية من نص المادة 106 وما بعدها من القانون

1 − Jacques LAFOND et Bernard STEMMER,« code de la copropriété »,litec,paris ،2000 ، P 52

2 −Jacques LAFOND et Bernard STEMMER, op.cit, p48.

المدني، بحيث يمكننا أن نصنف الاتفاقية الجماعية على أنها تدخل في إطار العقد الجماعي بحيث تنصرف آثارها إلى كل الملاك بمجرد تحقق النصاب المطلوب قانونا وبالتالي تلتزم الأقلية برأي الأغلبية [1].

الفرع الثاني :
حجية نظام الملكية المشتركة

إن حجية نظام الملكية المشتركة كونه ذا طابع تعاقدي فإن الإشكال لا يثار هنا في مدى حجية هذا النظام سواء للخلف العام وهم الورثة والموصى لهم كون هؤلاء من يخلف غيره في ذمته المالية المؤلفة من أمواله وحقوقه وديونه، فالجانب التنظيمي يطبق على كل الناس بما فيهم الغير، أما الجانب التعاقدي أو الإتفاقي فإن المشرع أقر ذلك صراحة بنص المادة 32 من المرسوم 666/83"**تكون القرارات المصادق عليها ملزمة لجميع الشركاء في الملك و/أو الشاغلين له وذوي حقوقهم**"، وهو نفس الإجراء المنصوص عليه في القانون المدني بنص المادة 764 مكرر 2 .

والملاحظ هنا أن القرارات المصادق عليها هي المتمثلة في الجانب التعاقدي وهي سارية المفعول ولو لم يوافق عليها المالك الشريك أو كان غائبا ويشترط فقط أن يتحقق النصاب القانوني، وما على المتضرر من هذه القرارات إذا كانت تعسفية إلا اللجوء للقضاء لتعديلها أو إلغاءها [2] لاسيما إذا تعلق الأمر بتقدير الأعباء .

ووفقا لما سبق نجد أن المشرع فرض على المؤجر تسليم المستأجر نظام الملكية المشتركة كملحق لعقد الإيجار، أما في حالة انتقال الملكية فعلى المشتري أن يعلن صراحة الانضمام لنظام الملكية المشتركة في البيع اعتمادا على التصاميم وفق

1-علي فيلالي، الالتزامات" النظرية العامة للعقد "، موفم للنشر، الجزائر، د ط، 2001، ص 64 .

2- إذا اعتبرنا هذه القرارات المصادق عليها اتفاق ينظم إليه كل مالك بالإذعان فعلى كل من يريد أن ينازع في ذلك اللجوء إلى لقضاء لأن القاضي في هذه الحالة يمكنه أن يعدل في هذه الشروط أو يعي الطرف المذعن منها وهذا وفقا لنص المادة 110 ق م .

المرسوم التنفيذي رقم 58/94 المؤرخ في7/03/ 1994 المتعلق بنموذج عقد البيع بناءا على التصاميم الذي يطبق في مجال الترقية العقارية[1].

أما البيوع الأخرى فإن إعلام الموثق بواسطة شهادة أداء المستحقات التي تطرقنا لها سابقا مسلمة من طرف المتصرف، وكذا إمكانية اعتراض هذا الأخير على البيع بطلب من المشتري، تعتبر قرينة على العلم بوجود هذا النظام فلا يمكن للمشتري أن يحتج قبل الجمعية أو المتصرف بعدم إطلاعه عليه، خاصة وأنه قانون وبالتالي لا يعذر بجهله[2] وليس له كذلك الحق في الاعتراض على ما تم الاتفاق عليه بحجة أنه لم يكن حاضرا إثناء الاتفاق فبمجرد انتقال الملكية له يصبح عضوا في الجمعية له كل الحقوق و عليه كل الالتزامات المنصوص عليها بنظام الملكية المشتركة .

مما سبق نستخلص أن النظام الملكية حجة على الملاك وعلى الخلف وكذا على الغير.

1- تنص المادة 07 والمتعلقة بالبند الخاص بالتكاليف والشروط في حالة البناية الجماعية التي يتوجب على المشتري القيام بها ومن بين هذه الشروط الانضمام إلى جميع القواعد والشروط الواردة في نظام الملكية المشتركة ودون تحفظ.

2- نص المادة 60 من الدستور الجزائري :" لا يعذر بجهل القانون "

المبحث الثاني :

الأشخاص المؤهلون لإدارة الملكية المشتركة

إن الحالة التي تخلقها الملكية المشتركة والمتمثلة في وجود جماعة من الشركاء تستوجب وجود أشخاص يقومون مقام الملاك بإدارة الملكية المشتركة.

المطلب الأول:

جمعية الشركاء في الملكية المشتركة

لقد تم النص في القانون المدني وفق المادة 756 مكرر2 على ما يلي:"**تشكل جماعة الشركاء في الملكية أو الشاغلين لها جمعية تتمتع بالشخصية المدنية تتولى الجمعية إدارة العقار والمحافظة عليه وكذا تسيير الأجزاء المشتركة**"، وقد جاءت في المواد من14 إلى 19 من المرسوم 666/83 أكثر تفصيلا بحيث نصت المادة 14على ما يلي:"**تتولى جماعة الشركاء في الملك أو الشاغلين له إدارة و تسيير العمارة أو المجموع العقاري المشتركة ملكيته** "، أما المادة 15 فقد نصت على ما يلي:" **تتشكل جماعة الشركاء في الملاك أو الشاغلين له في شكل جمعية ذات شخصية مدنية** "

وجاء في المادة16 منه ما يلي:" **تتمثل صلاحية الجمعية في الحفاظ على العمارة وتسيير أجهزتها المشتركة وهي مسؤولة عن الأضرار التي تلحق بالشركاء و/أو الشاغلين، أو تلحق بالغير بسبب عدم صيانة الأجزاء المشتركة منها وهي مؤهلة للتقاضي مدعية أو مدعى عليها ولو كان ذلك ضد بعض الشركاء في الملك و/أو الشاغلين له، ويمكنها التقاضي بالاشتراك مع أحد الشركاء في الملك أو عدد منهم قصد الحفاظ على الحقوق المتعلقة بالمجموع العقاري ويمكنها أن تتخذ جميع التدابير الضرورية للحفاظ على العمارة وحسن تسيير الأجزاء المشتركة منها** ".

مما سبق نجد أن المشرع الجزائري منح الشركاء في الملكية المشتركة الشخصية المدنية[1] في إطار الجمعية التي يتكونون منها لإدارة الأجزاء المشتركة في الملكية.

والملاحظ أنه لم يتم تحديد الحد الأدنى لكي تتكون هذه الجمعية وهو الشيء الملاحظ كذلك على المشرع الفرنسي أما المشرع اللبناني فقد أوجب أن يكون ذلك عندما يتعدى عدد الحصص في المبنى الواحد ثلاثة [2].

الفرع الأول :
الانضمام للجمعية

إن المشرع الجزائري لم يترك أمر تشكيل الجمعية للمالكين أنفسهم بل أعتبر الجمعية متشكلة بقوة القانون حيث حذا حذو المشرع الفرنسي في ذلك وكذا المشرع اللبناني[3]وعلى العكس فإن المشرع المصري ترك أمر ذلك لإدارة المالكين الشيء الذي يثير صعوبة كبيرة في إنشاء الجمعية حيث يتوجب إجماع أعضائها وهو إجراء صعب لذا فالحل المعتمد من طرف المشرع المصري يعتبر غير منطقي [4] .

عند تفحص المواد المذكورة سابقا والمتعلقة بتكوين الجمعية فإن تشكيلها يكون مباشرة بعد إنشاء البناء وبداية استغلاله ويظهر ذلك من دور الجمعية حيث يرتكز أساسا على العمارة، كذلك فيما يتعلق بمسؤولية الجمعية فإنها تكون على الأضرار التي

1- أي أن الجمعية تعتبر شخص اعتباري ومن ضمن النظريات التي ظهرت تكرس وجود هذا الشخص نجد نظرية الملكية المشتركة والتي تزعمها الفقيه بلانيول " PLANIOL " 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 ولا يجوز له أن يطالب بقسمته"، أنظر في هذا المعنى إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، د.م.ج، الجزائر، د ط، 2001، ص 238-239.

2 - نجد أن المشرع اللبناني بنص المادة 18 من المرسوم الاشتراعي 88 الصادر سنة 1983 والمتعلق بتنظيم الملكية المشتركة في العقارات المبنية على أن يؤلف مالكوا العقار، طالما يزيد عدد الأقسام الخاصة من ثلاثة، جمعية تسمى جمعية المالكين،.... ". انظر: عفيف شمس الدين، مرجع سابق، ص229 .

3 -عفيف شمس الدين، مرجع سابق، ص 106 .

4- المرجع نفسه، ص107 .

تلحق بالشركاء أو الشاغلين أو بالغير بسبب عدم صيانة الأجزاء المشتركة، هذه الأخيرة لا وجود لها إلا بوجود الأجزاء الخاصة، ولو أراد المشرع تكوين الجمعية قبل البناء لَنَصَ على ذلك صراحة فهناك جمعيات تؤسس مثلا مع بداية البناء مثل التعاونيات العقارية[1]التي تكون صلاحيتها توفر سكن لأعضائها وهي شركة مدنية لها كل الصلاحيات الخاصة بالشركات المدنية ولها المصادقة على نظام الملكية المشتركة قبل تخصيص المساكن وهو ما يوحي بأنه يمكن أن تستمر الشركة المدنية المؤسسة بأجهزتها المتمثلة في الجمعية العامة ومجلس التسيير، هذا الأخير المنوط به إعداد نظام الملكية المشتركة وفق نص المادة 57 من الأمر 76-92 لاستمرار في القيام بإدارة وتسيير الأجزاء المشتركة وفي حالة التعاونيات العقارية يمكن أن يكون الغرض من تكوين الإتحاد الحصول على بناء لأعضائه ثم يكمل عمله بعد إتمام البناء ويصبح بعد ذلك مكلفا بالإدارة و التسيير[2].

الفرع الثاني :
مهام وصلاحيات الجمعية

أولا : مهام الجمعية

لقد أقرت المادة 2/752 من القانون المدني على أنه".... **تتولى الجمعية إدارة العقار والمحافظة عليه وكذا تسيير الأجزاء المشتركة** ".

مما سبق يتبين لنا أن المهمة الأساسية للجمعية هي إدارة العقار والمحافظة عليه بصفة عامة، أي أنها مكلفة بالحفاظ على العقار بجزأيه الخاص والمشترك بالإضافة إلى مهمتها في تسيير الأجزاء المشتركة وهو 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 وتسيير الأجزاء المشتركة هذه الأخيرة التي تعتبر ملكيتها مشتركة بين كل الملاك الشيء الذي يستدعي وجود هيئة مكلفة بعملية

1 -الأمر 76-92 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 يتعلق بتنظيم التعاون العقاري .

2- عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص1067

صيانتها والحفاظ عليها، هذا الدور بينته المادة 16 من المرسوم 666/83 والتي نصت على أنه"**تتمثل صلاحيات الجمعية في الحفاظ على العمارة وتسيير أجزائها المشتركة**".

الملاحظ هنا أن نص هذه المادة الأخيرة حصر دور الجمعية في عمارة واحدة بالرغم من أنه قد يكون تكوين الجمعية من مجموع من المالكين اللذين يسكنون عدة عمارات أي مجموع عقاري، وهو الشيء الذي تنص عليه المادة 14 من المرسوم 666/83 والذي جاء فيها:" **تتولى جماعة الشركاء في الملك أو الشاغلين له إدارة وتسيير العمارة أو المجموع العقاري المشتركة ملكيته**"، وقد جاءت المادة الأخيرة هذه بالمهام التي تناط بالجمعية والمتمثلة في إدارة المجموع العقاري أو أكثر وإدارة المجموع العقاري الذي قد يتألف من عمارة أو أكثر .

ثانيا : صلاحيات الجمعية :

إن مهام الجمعية العامة والمتمثلة في تسيير إدارة الأجزاء المتمثلة في تسيير الأجزاء المشتركة تجعل من الضروري أن تتمتع بصلاحيات تساعدها في القيام بهذه المهام على أحسن وجه، ومن ضمن الصلاحيات التي تتمتع بها الجمعية كشخص مدني حق التقاضي كمدعية أو مدعى عليها حتى ولو كان ذلك ضد أحد المنتمين لها بقوة القانون سواء مالكين أو شاغلين، وهي كذلك مؤهلة لأن تُقاضي بالإشتراك مع أحد الشركاء في الملك أو عدد منهم قصد ممارسة صلاحياتها في الحفاظ على الحقوق المتعلقة بالمجموع العقاري، وللقيام بهذا الدور على أحسن وجه فإنها مخولة لاتخاذ التدابير التي تراها ضرورية لإتمام مهمتها.

عند تطرقنا لمهام الجمعية العامة يتوجب علينا دراسة الشخصية المعنوية وهي حسب نص المادة 50 من القانون المدني التي تنص على ما يلي:" **يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان، وذلك بالحدود التي يقررها القانون. يكون لها خصوصا: - ذمة مالية -..... نائب يعبر عن إرادتها - حق التقاضي** ..."، من خلال المادة نجد أنه من ضمن الشروط التي أقرها المشرع وجود نائب يعبر عن إرادة هذه الجمعية.

وعند تفحصنا للمرسوم 666/83 نجد أن المشرع قد أوكل مهمة النائب عن هذا الشخص المعنوي للمتصرف وذلك في القانون الأساسي له من المادة 34 إلى المادة37.

وعند دراسة المادة 42 من المرسوم 666/83 نجد أن المشرع قد أوكل للمتصرف نفس الصلاحيات التي منحت للجمعية حيث أنه يمثل الجمعية في مجال القضاء مدعيا أو مدعى عليه ولو ضد بعض الشاغلين وهي نفس الصلاحيات التي منحت لها.

هذه الأخيرة التي أغفل المشرع إعطاءها ممثل قانوني دائم ويكون من أعضائها لأن المتصرف قد يكون من خارج الجمعية وفق نص المادة 34 أو معيناً من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي، فالمشكل قد يثار في حالة تكون الجمعية مدعية أو مدعى عليها ضد المتصرف فمن يكون الممثل آنذاك للجمعية؟، والشيء يثير بعض اللبس كون الجمعية يرأسها رئيس دوري، بحيث يعين عن طريق الاقتراع برفع الأيدي في كل اجتماع وهو ما نصت عليه المادة 25 من المرسوم 666/83 وتنحصر ولاية الرئيس بانتهاء الاجتماع.

وهنا بالإضافة إلى الأشكال الذي تطرقنا له خاصة عندما يشب نزاع بين المتصرف والجمعية من يمثل هذه الأخيرة خاصة إذا كان المتصرف معيناً من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي وهو ليس عضوا في جمعية المالكين مما قد يجعله غير مبال مقارنة بأحد الأعضاء.

هنا في اعتقادنا يجب على المشرع إعادة صياغة التنظيم المتعلق بالملكية المشتركة ويا حبذا لو رجع للأحكام السابقة التي تم إلغاؤها بالقانون 01/83 المؤرخ في 29 يناير 1983 الذي ألغى عدة مواد من الأمر 75-58 من بينها المواد من 760 إلى 762 والتي 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.

حيث أجازت هذه المادة للجمعية العامة إنشاء مجلس يضم ثلاثة أعضاء على الأقل وتسعة على الأكثر، وهو نفس الإجراء الذي تبناه المشرع الفرنسي[1] وكذا المشرع اللبناني[2] هذا الإجراء يعمل على إيجاد هيئة وسيطة دائمة مكونة أساسا من سكان العمارة هي التي لها صلاحيات مراقبة عمل الوكيل بالإضافة إلى أن المجلس لا يمكن أن يكون فيه لا الوكيل ولا زوجه، يجتمع مجلس الإدارة وجوبا مرتين في السنة نص المادة 75 من المرسوم 146/76 ويمكن أن يجتمع بناء على طلب أحد أعضائه أو الوكيل .

السؤال الذي يمكن أن يطرح نفسه هنا، ما هي الحكمة التي توخاها المشرع من تعديل المرسوم 146/76 ؟ ألم يكن حريًا به تصحيح بعض النقائص الموجودة في التشريعات السابقة ؟، وهو الشيء الذي لم يحدث على الأقل عندما ألغى المشرع المرسوم 146/76 ، وفي اعتقادنا أن المرسوم666/83 على الأقل في هذا الجانب كان ناقصا فَعِوض أن يسعى في تدارك الثغرات التي من الممكن أنها قد ظهرت عند تطبيق المرسوم الأول[3]وهو الشيء الذي لم يحدث لأن المرسوم ما أن ظهر حتى ألغي لاسيما وأن تملك السكنات في تلك الفترة على شكل الملكية المشتركة لم يظهر بشكل رسمي إلا بعد ظهور عمليات التنازل عن أملاك الدولة وفق القانون01/81.

1-Article17de la Loi n°:65-557du10juillet1965:"Les décisions du syndicat sont prises en assemblée générale des copropriétaires;leur exécution est confiée à un syndic placé éventuellement sous le contrôle d'un conseil syndical ».

2 – تنص المادة71من المرسوم الاشتراعي رقم:83/88المتعلق بتنظيم الملكية المشتركة في العقارات المبنية على:"في المشاريع غير السكنية، أو التي تغلب فيها الصفة السكنية، يمكن جمعية المالكين العامة أن تنتخب مجلس الإدارة يؤلف من ثلاثة أعضاء على الأقل اثنى عشر على الأكثر بإدارة العقار، وفي هذه الحالة تنتهي ولاية رئيس الجمعية حكما وعلى مجلس الإدارة أن يعين أحد أعضائه للرئاسة، ويمكن أن يكون رئيس الجمعية بالذات.وتنص المادة 73 من نفس المرسوم الاشتراعي على" يجب أن يكون رئيس أعضاء مجلس الإدارة كملهم من المالكين ولا يمكن أن تتجاوز مدة ولايته ثلاث سنوات قابلة لتجديد .

3 – كان على المشرع أن يبقي على مجلس الجمعية ويجعله المسؤول بعدها عن إدارة وتسيير الأجزاء المشتركة ويحدد عددهم وفق عدد الشقق فمثلا إذا كانت الجمعية مكلفة بإدارة وتسيير عمارة واحدة كل ستة مالكين يمثلهم عضو في مجلس الإدارة أما إذا كانت الجمعية تحتوي على مجموع عقاري أي اكثر من عمارة يعين على الأقل مالك واحد من عمارة ويكون هذا الإجراء حسب عدد السكان لكي يكون هناك عدل في تمثيل سكان العمارات لدى مجلس الجمعية، هذا الأخير الذي يناط به تعيين المتصرف ومراقبته وعزله.

يجب الإشارة هنا، أنه لا يحق للجمعية ولو بإجماع أعضائها أن تفرض على أي مالك شريك تغيير وجهة الأجزاء الخاصة به، كما هي محددة في تنظيم الملكية المشتركة بالإضافة لعدم تدخلها في كيفية الانتفاع بهذه الأجزاء بنص المادة 18 من المرسوم 666/83، ويعتبر هذا أمرا منطقيا لأن الجمعية كما رأينا سابقا مكلفة بإدارة وتسيير الأملاك المشتركة وهو السبب الرئيسي في وجودها أما ماعدا ذلك لاسيما إذا تعلق الأمر بالأجزاء الخاصة فإنها تخضع لنصوص المرسوم السابق الذكر فيما يتعلق باستعمال الأجزاء الخاصة بالإضافة للقواعد العامة خاصة القانون المدني.

ثالثا : تسيير شؤون الجمعية العامة :

إن الأعمال الموكلة للجمعية العامة والمتمثلة في إدارة الأجزاء المشتركة تكتسي أهمية بالغة مما استوجب على المشرع وضع كل الترتيبات الضرورية لانعقادها بداية بأخذ القرارات وتطبيقها نهاية وهنا سنفصل في هذه المراحل بالشكل التالي :

1-انعقاد الجمعية العامة :

وللجمعية وجوبا أن تنعقد مرة في السنة على الأقل خلال الأشهر الثلاثة الموالية لانتهاء السنة وقد تم النص على هذا الحكم بالمادة 19 من المرسوم 666/83 وكذا المادة 01/763 من القانون المدني بحيث كانت هذه الأخيرة أكثر وضوحا حيث حصرت الأشهر الثلاث بالفترة التي تلي نشاط نهاية السنة، ولو أخذنا بحكم المادة 19 المذكورة سابقا لتساءلنا ما المقصود بالسنة هنا هل هي السنة المدنية التي تبدأ من01 جانفي إلى غاية 31 ديسمبر أم أن المقصود بالسنة هو مرور اثني عشر شهر تحسب بداية من تكوين الجمعية قانونا.

2- صلاحية استدعاء الجمعية

أقرت المادة 20 من المرسوم 666/83 بأن استدعاء الجمعية يكون عادة من المتصرف وبمبادرة منه بالنسبة للحالات العادية، كما يتعين عليه استدعاؤها كلما طلب منه ذلك الشركاء في الملك و/أو الشاغلين له وهو نفس الحكم الذي جاءت به المادة

02/763 من القانون المدني، الملاحظ هنا أن المشرع قد أغفل ذكر النصاب الواجب تحققه لكي يجبر المتصرف القيام بعمليات الاستدعاء[1] الشيء الذي يوحي بأنه ترك للمتصرف سلطة تقديرية في ذلك وقد كان حريا بالمشرع وضع نصاب محدد يتم من خلاله دعوة الجمعية العامة للانعقاد بالإضافة إلى أنه كان عليه كذلك ترك المجال مفتوحا لأعضاء الجمعية بدون اللجوء إلى المتصرف هذا الأخير الذي قد يرفض طلب الشركاء لانعقاد الجمعية خاصة وأنه حسب ما رأينا فإنه الوحيد المكلف بذلك.

وفي اعتقادنا فإنه هذا الشيء غير منطقي فالجمعية التي توكل للمتصرف القيام بأعمال إدارة العقار وتسيير الأجزاء المشتركة ويمنحه القانون صلاحية تقرير اجتماع موكليه وكأن الجمعية منحت للموكل صلاحية أوسع من صلاحيتها إذا رأينا ذلك من الجانب المنطقي، فإننا نقول أن الموكل أعطى للوكيل حق التوكل قِبَلَهُ، فالوكالة حق يجيز للموكل القيام بأعمال لفائدة موكله وتمثيله قبل الغير وليس قبل من وكله[2]، وإذا فرضنا أن بعض الملاك غير راضين على عمل الوكيل فليس من المنطقي أن نطلب منهم اللجوء له لكي يستدعي الجمعية لانعقاد ولاسيما وأن جدول الأعمال يجب أن يوضح مسبقا سبب انعقادها .

---

1 – نجد أن المشرع الفرنسي حدد طريقة استدعاء الجمعية بالإضافة إلى المبادرة التي يقوم بها المتصرف يكون ذلك وفق طلب مجلس النقابة أو من طرف جماعة من الملاك الذين يمثلون على الأقل ربع الأصوات ضف على ذلك انه سمح للملاك بالاتفاق على نصاب أقل في نظام الملكية المشتركة مع امكانية استدعاء الجمعية من طرف أحد الملاك وفق طلب يقدمه لرئيس المحكمة هذه الأخيرة التي تصدر أمر استعجالي إذا رأت ضرورة لذلك أنظر :

Patrice jourdin ، op.cit ،p 320 .

2 – نص المادة 20 من المرسوم 666/83:"يتولى استدعاء الجمعية عادة متصرف العمارة أو المجموع العقاري وبمبادرة منه كما يجب عليه استدعاؤها كل ما طلب منه الشركاء في الملك و/أو الشاغلين له ..."

3-طريقة الاستدعاء :

يتم استدعاء الملاك و/أو الشاغلين إما برسالة مسجلة مع طلب الإشعار بالاستلام أو عن طريق تسليم الاستدعاء مقابل التوقيع في السجل الخاص بالاستدعاءات نص المادة 02/20 من المرسوم 666/83.

هذا الإجراء الأخير يعتبر عمليا أكثر من الأول حيث أن ضمان تسلم الاستدعاء يكون بطريقة مباشرة أحسن بالإضافة إلى ربح الوقت لأن المتصرف يستطيع عكس ساعي البريد أن يتصل بالملاك ليلا ونهارا وهو يعرف المساكن، أضف إلى ذلك فإن الاستدعاء المباشر يجعل المالك أحرص نوعا ما في حضور الاجتماع من استقباله عن طريق البريد ومن الممكن نسيانه إضافة إلى أنه يكون للمتصرف حيز من الوقت لمناقشة بعض الأمور المتعلقة بجدول الأعمال بشكل مباشر مع الملاك هذا لرفع كل لبس قد يحدث عند قراءة جدول الأعمال، وبالتالي يكون التحضير الجيد لكل عضو من أعضاء الجمعية لمناقشة كل نقاط جدول الأعمال.

واشترط المشرع بالإضافة لما سبق أن يرسل الاستدعاء قبل خمسة عشر يوما على الأقل من تاريخ الاجتماع[1]، ما عدا في الحالات الاستثنائية التي لم يضع لها المشرع أحكاما خاصة، وفي رأينا إنه يمكن أن تتم الإستدعاءات بكل وسيلة بما في ذلك الاتصال المباشر ووضع الإعلانات على مداخل العمارات[2]، الشيء المهم الذي في اعتقادنا قد أغفله المشرع هو النصاب الذي يتوجب الحصول عليه لكي ينعقد الاجتماع وبالتالي تصبح كل قراراته نافذة على الجميع.

نجد كذلك أن المشرع قد وضع حكما في حالة تغيير الحائز الجديد للملكية الذي يحضر للاجتماع ولو كان الاستدعاء بغير اسمه إذ تنص المادة 21 من المرسوم 666/83 بشرط أن يكون الإشعار بنقل الحيازة قد بلغ للمتصرف، أما إذا حدث وكانت

---

1 – عند قراءة نص المادة 20 فقرة02 فيما يتعلق بالتاريخ جاءت صياغتها بشكل الأمر لسؤال المطروح هنا إذا وصل الاستدعاء ولم ستحقق شرط 15 يوم قبل الاجتماع هل ينعقد الاجتماع ؟

2 – في الوقت الحاضر لاسيما وأن وسائل الاتصال قد تطورت يمكن إضافة أنواع أخرى كالرسائل القصيرة عبر الهواتف النقالة وكذا عن طريق البريد الالكتروني.وكذا وسيلة الفاكس.

ملكية سكن واحد مشاعة بين عدة أشخاص فإنه عليهم انتداب أحدهم لتمثيلهم، وإذا لم يقوموا بتعيين احدهم أو لم يخطروا بشياع الملك فإن الاستدعاء سيوجه إلى المالك الأصلي بمقر سكناه[1].

4- الشروط الشكلية للاستدعاء :

لقد نظم المشرع الشروط الواجب توفرها في الاستدعاء وهذا لكي لا يترك المجال للمتصرف في ذلك بحيث يشترط في الاستدعاء أن يبين مكان انعقاد الاجتماع بالإضافة إلى تاريخه وساعته، والملاحظ هنا أن مكان انعقاد الجمعية يجب إظهاره بشكل واضح لاسيما إذا كانت الجمعية لا تملك مقرا دائما لها وهو الحال في معظم الأوقات، لذلك فإن الجمعية قد تجتمع في بيت أحد الملاك إذا كان عدد الأعضاء ليس كثيرا.

أما إذا كان عددهم كثير نوعا ما فإن الحل العملي في هذه الحالة القيام بكراء قاعة لذلك قد تكون قاعة محاضرات أو قاعة سينما وقد تتبع ملكيتها للقطاع العام أو الخاص على أن المصاريف المترتبة على ذلك تقع على أعضاء الجمعية وتقسم عليهم بالتساوي وفق أعباء الصنف الأول لأنه تقع ضمن الأعمال المرتبطة بالتسيير العادي وهذا بالرغم من أن المشرع لم ينص صراحة على هذه الحالة وقد كان استنتاجنا على أن هذا العبء يقسم بالتساوي على الملاك كونه يتعلق بالتسيير العادي بالإضافة إلى أنه لا يمكن أن يمثل عبئا من الصنف الثاني حيث إذا كان كذلك فسيوزع بالتناسب مع

---

1 - بالإضافة إلى الأحكام السابقة نجد أن المشرع في نص المادة 764 مكرر1الفقرة02 أقر حكما آخر أدخل فيه القضاء بحيث أنه إذا تغيب الممثل والمشترك الذي فوضه المعنيون في حالة شياع فإن تعيين الوكيل يتم من طرف رئيس المحكمة وذلك بطلب أحد الملاك على الشياع أو من طرف المتصرف وهذا الحكم في اعتقادنا يعتبر غير عملي لعدة أسباب منها أن الوكيل المعين من طرف الملاك على الشيوع معروف أصلا ولا يكمن التنبؤ بحضوره من عدمه إلا يوم اجتماع وإذا تعذر عليه ذلك فرضا فانه بعلم المتصرف لحظة تلقيه الاستدعاء ونظرا لان الوقت يعتبر ضيق فإن ذلك يتعذر تحقيقه، بالإضافة الى أن الشاغل بحكم نص المادة761 مكرر يمكن أن يشارك في جميع إعمال الجمعية وله الحق في الإدلاء بصوت تقريري عندما يكون الشريك في الملكية المعني غائبا أو لم يمثله احد لدى الجمعية بصفة نظامية ولم يشترط المشرع في هذه الحالة صراحة وجود تفويض لذا كان عليه أن يسمح لأي شريك على الشياع ان يحضر في مكان المفوض من طرفهم لاسيما وأن= =القواعد العامة المتعلقة بالشيوع وفق نص المادة 718من القانون المدني أجازت لكل شريك في الشيوع أن يتخذ من الوسائل ما يلزم لحفظ الشيء ولو كان ذلك بغير موافقة الشركاء . ومن ثم يمكن لكل شريك في الشياع أن يحضر الاجتماع .

حصة كل شريك من الملك وأن هذا التصنيف لا يخص الشاغلين كما هو الحال في أعباء الصنف الأول وبالتالي فإنه لا يعقل أن يجتمع ملاك والشاغلين لتدارس مشاكل تهمهم ويطلب فقط من الملاك تسديد مصاريف هذا الاجتماع ونعفي الشاغلين

5-جدول الأعمال :

أقرت المادة 23 من المرسوم 666/83 على انه يتوجب على المتصرف أن يحدد جدول الأعمال وسمحت بكل شريك في الملك و/أو شاغل أن يبلغ المتصرف قبل خمسة عشر يوما من تاريخ الاجتماع[1] جميع المسائل التي يتطلب تسجيلها بجدول الأعمال وعلى المتصرف من ثم تسليمهم الاستدعاء بكل التعديلات التي طرأت على جدول الأعمال، وقد شددت المادة 24 من نفس المرسوم المذكور على أنه:"**لا تصح مداولات الجمعية قانونا إلا في المسائل المدرجة في جدول الأعمال والتي تمت من أجلها الاستدعاءات والتبليغات اللاحقة**" .

ما يمكن ملاحظته هنا أن المشرع كان متشددا في هذه الأحكام الأخيرة والتي يصعب تطبيقها خاصة في الاجتماعات الاستثنائية أضف إلى ذلك أنه قد تطرأ أمور بعد استلام الاستدعاء ويكون قد بقي على الاجتماع أقل من خمسة عشر يوما فيجبر الملاك و/أو الشاغلين على انتظار انتهاء الاجتماع ليطلب من المتصرف استدعاء الجمعية لاجتماع آخر بنفس المراحل الأولى.

وبملاحظة أن المشاكل عديدة في نظام الملكية المشتركة كان على المشرع أن يكون أقل تشديدا بأن يترك مجالا مفتوحا للجمعية لمناقشة كل ما يهم الملكية ويذكر ذلك في جدول الأعمال كمتفرقات يتم مناقشتها ومن الممكن أن يتم ذلك وفق الاقتراع على أن يكون التطرق للنقاط حسب أهميتها هذا تفاديا لعدم أثارتها مرة أخرى وتصبح سببا لعقد جمعية جديدة قد تجعل من اجتماع الجمعية أن يصبح دوري وبدون انقطاع طوال

1 – حدد المشرع اللبناني في المرسوم الاشتراعي رقم 88 المذكور سابقا مدة عشرة أيام على الأقل من تاريخ الاجتماع، انظر في ذلك : عفيف شمس الدين، مرجع سابق، ص 229 .

السنة تقريبا نلاحظ هنا أن المشرع اللبناني أخذ بنفس الحكم ولكنه ترك المجال مفتوح لإمكانية مناقشة المواضيع التي تطرح مباشرة[1].

6-سير الجمعية :

نص المشرع 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 أكان مالكا أو شاغلا مع ذكر مقر سكناه وصفته إذا كان وكيلا مع ذكر اسم موكله ومقر سكناه[2] وفي الأخير يشهد بصحة هذه الورقة رئيس الجلسة طبعا سيكون ذلك غالبا بالمناداة للتأكد من عدد الحضور وصفتهم.

جاء في نص المادة 25 من المرسوم 666/83 وكذلك المادة 763 مكرر من القانون المدني على أنه في بداية كل اجتماع يتعين على الجمعية تعيين رئيس لها عن طريق الاقتراع برفع اليد[3] وفي حالة تعذر ذلك بأن لم يترشح لرئاسة الجمعية أي أحد فإن المشرع أقر بتعيين تلقائي وبحكم القانون للشريك أو الشاغل الأكبر سنا، هذا الحكم الأخير في اعتقادنا قد يثير نوعا من اللبس لاسيما وانه مازال في الجزائر أناس كثيرون خاصة من كبار السن غير مقيدين في دفتر الأحوال الشخصية بالتاريخ الكامل أي وجود سنة الازدياد فقط مما قد يحدث وجود أكثر من شخص يعتبر الأكبر سنا وهم في نفس الوقت متساوون .

---

1 – تنص المادة 31 من المرسوم الاشتراعي 88 المذكور سابقا "لا يجوز أن تناقش في الجلسة إلا المواضيع المحددة لها ما لم توافق رئاسة الجمعية على مناقشة المواضيع التي تطرح مباشرة ".

2 – لم يضع المشرع هنا الشكل الواجب توفره في الوكالة وبالرجوع للقواعد العامة لاسيما المادة 572 من القانون المدني نجدها تشترط في الوكالة الشكل الواجب توفرها في العمل القانوني الذي يكون محل الوكالة ما لم يوجد نصل يقضي بخلاف ذلك وهو ما يجعلنا نقول بأن الوكالة هنا تعتبر وكالة عامة ويشترط فيها الكتابة الرسمية لاسيما إذا كانت تتعلق بأعمال الإدارة والتسيير .

3 – نجد أن المشرع هنا قد اغفل 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 صلاحياته 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.

أما المتصرف الذي رأينا أنه هو المكلف بدعوة الجمعية لانعقادها فإنه داخل الجلسة يتولى أعمال الكتابة أي كاتب الجلسة، وليس له الحق أن يترأس الجلسة والمنع هنا بالنسبة لترؤس الجلسة يطال كذلك زوجه ولو كانا مالكين، وهو حكم منطقي على أساس أن من مهام الجمعية مراقبة المتصرف من جهة وتكليفه باللوائح الصادرة عن الجمعية العامة من جهة أخرى، وهذا بالرغم من أن المشرع لم ينص صراحة على منع المتصرف من ترؤس الجلسة إذا كان من غير الشركاء أو من غير الشاغلين فقط، إلا انه يفهم من نص المادة25 المذكورة في الفقرة الثانية أن المشرع منع المتصرف من ترؤس الجلسة مهما كان وضعه بالنسبة للجمعية[1]، خاصة وأنه قد كلف بكتابة جلستها وهما مهمتين غير متلائمتين أي أنه لا يمكن أن يكون رئيس الجلسة هو كاتبها.

أما فيما يتعلق بالتصويت على قرارات الجمعية فإن المشرع لم يمنع المتصرف من التصويت إذا كان مالكا أو شاغلا وحكمه في ذلك حكم أعضاء الجمعية بينما إذا لم يكن عضوا في الجمعية فلا يمكنه ذلك.

1 – تنص المادة 25 فقرة02 على:".. يتولى المتصرف أعمال كتابة الجلسة، لا يمكن للمتصرف وزوجه أن يترأسا الجمعية.".

7- التصويت :

القرارات التي تصدرها الجمعية تكون نافذة بعد التصويت عليها ويكون ذلك عن طريق رفع الأيدي[1] ويحق لكل شريك أو شاغل التصويت في الجمعية، فالشريك في الملك يكون له من الأصوات ما يعادل عدد الحصص التي يملكها بينما الشاغل لا يكون له الحق في التصويت إلا على القرارات التي تهم الأعباء المتعلقة بالصنف الأول بما في ذلك كل الأعمال المتعلقة بالإدارة والتسيير العادي وكذا أشغال الترميم التي تعترف أغلبية الأعضاء بضرورتها والتي تدخل في الحالات العادية التي يلتزم الشاغل بتسديد الأعباء الملحقة بها .

بالإضافة لما سبق فإن المشرع قد منح صلاحية التصويت للمستأجر في حالة غياب المالك أي المؤجر وعدم تمثيله لدى الجمعية، هذا الإجراء يجعلنا نجد هذه العملية أنها وكالة بقوة القانون وهو ما يفهم من نص المادة 26 من المرسوم 666/83 وكذا المادة 763 مكرر من القانون المدني ويبقى المشكل المطروح هنا الصوت الذي يدلي به المستأجر في مكان المالك هل يكون على أساس الحصص ؟ نجد أن المشرع بنص المادة 763 مكرر من القانون المدني اقر بأن الصوت المنوح للمستأجر هو صوت مقرر وهو الذي يمكن أن يتعلق بالصلاحيات الممنوحة له كمستأجر بينما إذا كنا امام وكالة ولو كان بقوة القانون كان على المشرع أن لا يذكر ذلك في إطار صلاحياته المتمثلة في حق التصويت الممنوح له كمستأجر بصوت تقريري بل يذكر بنص المادة المتعلقة بالتوكيل في التصويت وذكر الوكالة بقوة القانون إلى جانب الوكالة الاتفاقية لاسيما في نص المادة 27 من المرسوم 666/83 مع التذكير هنا أن المشرع بنصوص القانون المدني لم يقم بتحديد أصوات الملاك على أساس الحصص التي يملكونها .

---

1 - بالرغم من ان المشرع لم ينص صراحة على كيفية الاقتراع كما جاء ذلك في تعين الرئيس الذي يكون برفع الأيدي إلا انه يمكن أن يستشف ذلك من خلال نص المادة 31 من المرسوم 666/83 الذي تبين على أنه يتم تسجيل عدد كل الشركاء أو الشاغلين الذين صوتوا ضد القرار والذي لم يشاركوا في التصويت والذين امتنعوا عنه وهذا لا يكون إلا عندما يكون التصويت عن طريق الاقتراع العلني وبرفع الأيدي .

8- الأغلبية المطلوبة

بينت المادة 764 من القانون المدني على أن قرارات الجمعية تتخذ عن طريق الاقتراع بالأغلبية البسيطة أو الأغلبية المحددة، أما المرسوم 666/83 فقد كان أكثر وضوحا بحيث أفرد قسما خاصا بالأغلبية المطلوبة ونص على ذلك في المواد من 28 إلى 30 [1]، بحيث قسمت الأغلبية إلى قسمين الأغلبية البسيطة وأغلبية الثلثين بالإضافة إلى الإجماع في بعض الحالات التي سيتم التطرق لها لاحقا :

8-1 الأغلبية البسيطة[2]:

من المعروف أن الأغلبية البسيطة تتمثل في الحصول على نسبة 50 % +1 وقد نصت المادة 28 من المرسوم 666/83 على أن هذه النسبة تعتمد في المصادقة على ما يلي:

أ- المسائل المتعلقة بتطبيق الملكية المشتركة والمصادقة على التنظيم الداخلي والمواضيع التي قد تكون مقررة وجميع المسائل التي تهم الملكية المشتركة، نلاحظ هنا أن المشرع لم يكن موفقا في تحديد النسبة المتعلقة بتطبيق تنظيم الملكية المشتركة حيث أن هذا الأخير لا يخضع إلى المصادقة بل يطبق بقوة القانون، لاسيما في المجال التنظيمي له، وهو ما جاء بنص المادة 62 من المرسوم 666/83 بأنه يطبق هذا التنظيم بحكم القانون على تجمعات الشركاء في الملك بالإضافة إلى أن نص المادة 61

---

1 - تم النص في القسم الخامس من الباب الثالث والمعنون بالأغلبية المطلوبة وكان ذلك اعتمادا على طابع المسائل مراد إقرارها من طرف الجمعية ونلاحظ هنا أن المشرع الفرنسي اعتمد أغلبية أخرى تمثل في الأغلبية المزدوجة والمتمثلة في أغلبية أعضاء الجمعية الذين يمثلون ثلثي الأصوات وذلك وفق نص المادة 26 من قانون 1965/07/10.أنظر في ذلك:

Patrice JOURDAIN، op.cit ، p 324

2 - تعتمد الأغلبية البسيطة هنا على أساس أصوات الأعضاء الحاضرين أو الممثلين والمشكل الكبير الذي قد يثار هنا كما تم التطرق إليه سابقا هو العدد الأدنى الواجب توفره لانعقاد الجمعية أساسا فلو وضعنا افتراض جمعية مكونة من تسعين عضوا حضر ثلث أعضاءها أي ثلاثين فتكون النسبة التي أقرها المشرع لتصبح قرارات الجمعية نافذة هي ستة عشر عضوا أي أن خمس أعضاء الجمعية أصدروا قرارات يلتزم بها بقوة القانون أربعة أخماس وهو شيء غير منطقي لذلك كان على المشرع تحديد النصاب الواجب تحققه لانعقاد الجمعية أصلا وليكن ثلثي الملاك بالإضافة إلى ضع شرط يتعلق بامكانية اعادة الاجتماع في حالة عدم اكتمال النصاب وهنا يمكن أن يتم التصويت وفق الأغلبية البسيطة بالنسبة للاجتماع الثاني، هذا الإجراء الأخير اقره المشرع الفرنسي أنظر في ذلك:

=Patrice JOURDIN ، op.cit ،p 324 .

من نفس المرسوم أقرت على أنه كل ما يتقرر في تنظيم الملكية المشتركة يبقى خاضعا للقانون العام.

بالإضافة إلى أن المشرع أضاف في آخر الفقرة وجميع المسائل التي تهم الملكية المشتركة، هذه الأخيرة تثير الكثير من اللبس لاسيما إذا تعلق الأمر بمسائل لم يتطرق لها المرسوم وتعتبر من المسائل الجوهرية التي تؤثر على كيان الجمعية وبالتالي على الملك إذ ليس من المعقول أن يصوت عليها بأغلبية بسيطة للحاضرين .

وحتى في حالة تقرير أعضاء الجمعية إنشاء نظام داخلي موازاة مع تنظيم الملكية المشتركة فإن النسبة البسيطة لا تعتبر حل للمصادقة عليه إذ لا يمكن للأقلية فرض نظام على الأكثرية خاصة وأن هذه النسبة تعتمد من الأعضاء الحاضرين ومهما يكن عددهم ما دام المشرع لم ينص على الحد الأدنى الواجب حضوره لتنعقد الجمعية على عكس بعض التشريعات الأخرى كالمشرع اللبناني [1].

ب- الترخيص لبعض الأعضاء بالقيام على نفقتهم بأشغال تلحق الضرر بالأجزاء المشتركة أو بالمظهر الخارجي للعمارة وفقا لما أعدت له .

هنا كذلك المشرع كان بعيدا كل البعد على ما اقره سابقا من منع كل عمل يمس بالأجزاء المشتركة ويلحق أضرارا بما أعد له العقار لاسيما بنص المادة 748 من القانون المدني وكذا المادة 12 من المرسوم 666/83 هذان النصان منعا صراحة استعمال الأجزاء المشتركة بالشكل الذي يضر بالعمارة فكيف يتراجع المشرع على ما اقره ؟ فوجود التشريع الخاص بالملكية المشتركة يتنافى أساسا وإحداث الأضرار بالأجزاء المشتركة، إلا أنه إذا نظرنا للمادة المذكورة أعلاه باللغة الفرنسية نجدها تتعلق

1 – تنص المادة 29 من المرسوم الاشتراعي رقم 88 المذكور سابقا:"ما لم يكن هناك نص خاص يحدد أكثرية معينة لاتخاذ قرار ما ولا يعتبر الاجتماع قانونيا إلا بحضور الأكثرية المطلقة من أصوات المالكين على الأقل في الجلسة الأولى ويكون قانونيا بمن حضر في الجلسة اللاحقة.

بتغيير وجهة الأجزاء المشتركة عمّا أعدت له بحيث أنه لم تحو على كلمة "الضرر"، والراجح هنا أنه يمكن تطبيق النص الفرنسي على أساس أن هناك خطأ ماديا[1].

ولو أردنا تطبيق النص الفرنسي الذي يعتبر أسلم فإن المشكل قد يثار فيما يخص النسبة المعتمدة حيث أنه من غير المجدي في المحافظة على الأجزاء المشتركة أن تعتمد النسبة البسيطة في حالة تغيير وجهتها.

ج- كيفيات انجاز وتنفيذ أشغال باتت إجبارية بموجب الأحكام القانونية أو التنظيمية.

ويمكن القول هنا كذلك أن الحكم الذي أتى به هذا النص غير منطقي حيث أنه لا يمكن أصلا للجمعية أن تصوت على تطبيق أحكام قانونية، فالأحكام القانونية تحمل في طياتها القوة الإلزامية لتطبيقها وبالرغم أن النص يتكلم عن كيفيات انجاز وتنفيذ هذه الأشغال إلا أنه لم يكن على المشرع وضع هذا النص بحيث أنه إذا لم يتفق الشركاء بالنسبة المطلوبة لذلك فإننا نكون أمام عدم تطبيق نص قانوني أو تنظيمي [2]

يعتبر توزيع الأعباء المذكور في المواد أعلاه ضروريا بسبب تغير في استعمال جزء أو عدة أجزاء، وهنا قد يكون إعادة التوزيع بإنقاص بعض الأعباء نظرا للاستغناء على جزء مشترك قد يكون عبارة عن تجهيز كتفكيك المصاعد والاستغناء عليها بتاتا أو الاستغناء على التسخين المركزي، بحيث يصبح كل مالك أو شاغل مكلفا بذلك شخصيا بالإضافة إلى أنه قد يكون عكس ذلك كتركيب محركات جديدة أو إضافية لمساعدة المصعد على قدرة التحمل أو تركيب مضخات للماء أو كذلك إذا تعلق الأمر بتركيب التسخين المركزي وهنا تكون طبعا الأعباء إضافية .

---

1 - عمار بوضياف، المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، دار ريحانة، الجزائر، ط 2، 2000، ص 205، 206: وأنظر في ذلك كذلك علي علي سليمان، ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري، د.م.ج، الجزائر، د ط، 1992، ص 90 .

2 -قد تصدر قوانين عن السلطة التشريعية تنظم أمور تتعلق بالمحافظة على المحيط كالقانون المتعلق بتسيير المساحات الخضراء رقم:06/07 الموافق 2007/05/13 المتعلق بتسيير المساحات الخضراء وحمايتها وتنميتها ينص في المادة 18 منه على منع قطع الأشجار وبالتالي لا يمكن الاتفاق على هذا النص، ويمكن أن تظهر بعض التنظيمات التي تصدر عن الوالي أو رئيس البلدية تجبر الملاك مثلا القيام بدهن أملاكهم بألوان محددة وصفة استثنائية وفقا لتظاهرة سواء أكانت سياسية أو ثقافية أو اقتصادية أو رياضية أو قد يتعلق ذلك بما يعرف باللوائح البوليسية ...

8-2 أغلبية ثلثي الأعضاء

أما نص المادة 29 من المرسوم 666/83 فقد أقرت على أنه يصادق بأغلبية ثلثي الأعضاء الحاضرين على المقررات الآتية :

أ- تعيين المتصرف أو عزله، وللإشارة فإنه يمكن إعادة نفس الملاحظة المذكورة سابقا والمتعلقة بتحديد النصاب الواجب توفره لانعقاد الجمعية [1]

ب- جميع أشغال التحسين مثل تغيير عنصر أو عدة عناصر من التجهيزات الموجودة وإدخال عناصر جديدة وتعديل محلات ذات الاستعمال المشترك أو إحداث مثل هذه المحلات بشرط أن تكون مطابقة للغرض الذي هيئت العمارة له مع توافر نفس النسبة فيما يتعلق بإعادة توزيع الأعباء من جديد.

8-3 الإجماع :

لقد أقرت المادة 30 من المرسوم 666/83 على أنه تصادق جمعية الشركاء في الملك بالإجماع على المقررات التي تتضمن ما يلي :

أ- الشروط التي تتم بها أعمال التصرف في الأجزاء المشتركة أو في الحقوق التبعية لهذه الأجزاء المشتركة عندما تكون الأعمال ناجمة عن التزامات قانونية أو تنظيمية.

ب- تشييد بنايات بغرض إنشاء محلات جديدة ذات استعمالٍ خاص.

ج-إعلاء البناء أو قرار التخلي لنفس الغرض عن حق إعلاء بناية موجودة على أن الموافقة الصريحة من الشركاء في الملك الذين يشغلون الطابق العلوي المراد إعلاؤه أمر مطلوب، ويصب الحاصل الناتج عن أعمال التصرف هذه في ميزانية الجمعية أو يوزع بين الشركاء في الملك كل حسب حصته .

---

1 - لو أخذنا نفس المثال المذكور في تهميش الصفحة89 من المذكرة أي أن أعضاء الجمعية هم تسعين فردا وحضر الاجتماع ثلث أي 30 فردا فإن ثلثي الحاضرين يكون عددهم 20 عضوا وبالتالي فإن النصاب المطلوب لتعين وعزل المتصرف هو 20 صوتا . أما وأن الاعتماد هنا بالنسبة للأصوات يكون على أساس الحصص التي يملكها كل مالك فلو فرضنا ان الأعضاء 30 حاضرين تعتبر حصصهم أقل بكثير من المتغيبين فإننا هنا كذلك نجد كما ذكرنا سابقا بالنسبة للأقلية العددية كذلك الأقلية بالنسبة للحصص تتحكم في الأغلبية وهو اجراء غير سليم لاسيما وأن المتصرف يعتبر الركيزة الأساسية في تسيير الأجزاء المشتركة.

والملاحظ أن المشرع كان متشددا وهو أمر منطقي فيما يتعلق بأعمال التصرف سواء أكانت قانونية أو مادية بحيث اشترط إجماع الشركاء ليس الحاضرين فقط بل كل الشركاء، بالإضافة إلى أنه أقر على الموافقة الصريحة للملاك الطابق العلوي في حالة إعلاء البناية وقد علقنا على ذلك سابقا[1] بالقول أن الإجماع كاف دون قبول ملاك الطوابق العليا ولعل المشرع كان يقصد هنا القبول الشخصي لهؤلاء المُلاك أي أن الوكالة لا تكون مقبولة بالنسبة لعملية التعلية ومن الممكن كذلك أن يكون قبولهم صادر بالكتابة .

السؤال الذي يطرح نفسه هنا لاسيما انه وفي معظم الحالات لا يتحقق حضور كل أعضاء الجمعية سواء بشكل شخصي أو ممثلين عنهم خاصة إذا كان عدهم كبيرا نوعا ما فهل يجوز أن يقوم المتصرف بمراسلتهم كتابيا لاسيما في المسائل التي تستوجب الإجماع ويكون ردهم كذلك كتابيا بدون الاجتماع ؟ فوفق القوانين المتعلقة بالملكية المشتركة اشترطت حصول الاجتماع ولكن في اعتقادنا قد يكون هذا الإجراء الأخير عمليا أكثر من الاجتماع كون القرار الذي يتخذه كل مالك يكون كتابة الشيء الذي يمنحه نوعا من الحرية في أخذ القرار المناسب مبتعدا كل الابتعاد عن الإحراج وكذا التسرع، بحيث يكون له فرصة في التفكير المعمق على عكس ما قد يتخذه من قرارات داخل الاجتماع .

أما الحكم الأخير الذي جاءت به المادة 30 من المرسوم 666/83 فإنه يتعلق بالأموال المحصلة من التصرف في حالة التصرف بالبيع، حيث أنها تركت الخيار للملاك المشتركين بين أمرين يتمثل الأول في صب حاصل الأموال في ميزانية الخزينة، أما الإجراء الثاني فهو توزيعه بين الشركاء في الملك كل حسب حصته .

وتعليقنا على ذلك هو أن الإجراء الأول يعتبر ضمانا لوجود سيولة معتبرة لفترة يمكن أن تكون طويلة مما يجنب الجمعية من اللجوء إلى الإجراءات الجبرية فيما يخص تحصيل الديون التي تقع على الملاك ويجب الذكر هنا أن المالك الذي تصرف في مُلكه يمكن له الحصول على هذه الحصة التي بقيت في ميزانية الجمعية طبعا مع

1 – أنظر الصفحة 50 من المذكرة .

خصم كل الأعباء المترتبة عليه، وله كذلك أن يدخل ذلك في ثمن البيع على أساس حوالة الحق مع قبض هذا المبلغ من عند المشتري ونجد هنا كذلك أن هذا الإجراء يعفي الجمعية من متابعة المالك الجديد على الأقل لفترة تتناسب طبعا مع ما لديه من أموال بحوزة الجمعية .

الفرع الثالث :

التسجيل وصحة القرارات من الناحية القانونية

جاء بنص المادة31 من المرسوم 666/83 على أنه تتوج اجتماعات الجمعية بمحضر يحرره المتصرف كونه كاتب الجلسة ويشمل المحضر على مكان وتاريخ وساعة عقد الاجتماع وكذا عدد أصوات الحاضرين أو الذين مثلهم غيرهم وجدول الأعمال والنص الكامل لكل قرار مع ذكر عدد الأصوات التي وافقت عليه، والملاحظ على أن نص المادة المذكورة لم يشترط ذكر أسماء الأعضاء الذين صوتوا على القرار بالقبول واشترط من جهة أخرى ذكر أسماء الأعضاء الذين صوتوا سواء كانوا مالكين أو شاغلين أو المندوبين بالإضافة إلى أسماء الذين لم يشاركوا في التصويت[1] والذين امتنعوا عن التصويت .

يعتبر الامتناع عن التصويت إجراء قانونيا ممنوحا لكل مالك على أساس الحرية التي يكفلها القانون لكل فرد، ولكن هذا الإجراء داخل نظام الملكية المشتركة قد يؤثر سلبا على أخذ القرارات فإذا كان عدد الممتنعين عن التصويت كبيرا وافترضنا أنهم يرفضون هذه القرارات، فإن ذلك سيؤثر لا محالة على النسب المطلوبة لاسيما وأن هذه الأخيرة تحسب وفق عدد الأعضاء الحاضرين المجتمعين، لذلك كان على المشرع أن يجبر على المجتمعين قبول القرار أو رفضه ولا يترك المجال مفتوحا للامتناع عن التصويت لأنه يعتبر رفضا ما دامت المصادقة تتبني على أساس الأعضاء الحاضرين

1 – في اعتقادنا المقصود هنا هم أولئك الذين ليس لهم حق التصويت بتاتا كالملاك إذا تعلق الأمر بأجزاء مشتركة داخل عمارة أي التي تهم الساكنين في العمارة لوحدهم ويكون ذلك إذا كانت الجمعية مكلفة بتسيير مجموع عقاري يتكون من عدة عمارات أو الشاغلين الذين ليس لهم الحق في التصويت إذا تعلق الأمر مثلا بقضايا تهم الأجزاء المشتركة من الصنف الثاني والثالث .

ولا نعرف ما الحكمة من الامتناع عن التصويت والفائدة من ذلك طالما صوت الممتنع يعبر رفضا.

أما فيما يخص الحكمة المتوخاة من ذكر الأسماء فهو شيء منطقي وعملي قد يستفاد منه في حالة نشوب نزاع لأن هذا الأخير يظهر من طرف الملاك الذين صوتوا ضد القرار أما الذين وافقوا عليه واستثنى المشرع ذكر أسمائهم فكان يتوجب عليه كذلك النص على ذكر أسمائهم لكي يكون المحضر كاملا يحمل في طياته كل أسماء المصوتين درءا لأي نزاع محتمل.

أما الإجراء الشكلي الأخر فيتمثل في توقيع الرئيس وكاتب الجلسة على هذا المحضر ثم يسجلون الواحد تلو الآخر في دفتر خاص مفتوح لهذا الغرض ومحفوظ بمقر الجمعية.

والملاحظات المثارة هو تسجيل المحاضر في دفتر خاص مفتوح لهذا الغرض ولم يقم المشرع بوضع الشروط الشكلية الواجب توفرها في الدفاتر، حيث أنها تعتبر وثائق رسمية تستعمل في الإثبات، وفي اعتقادنا كان عليه أن يشترط على الأقل أن تكون الدفاتر مرقمة مؤشرا عليها من طرف القضاء تفاديا لأي عمل من شأنه أن يؤدي إلى نزاع من حيث عدد الأوراق أو صحة ما كتب فيها، أضف إلى ذلك أن المشرع قد أغفل ذكر المدة الواجب الاحتفاظ بالدفاتر فيها، وقياسا على القواعد العامة المتعلقة بمسك الدفاتر الإجبارية لاسيما القانون التجاري فإن الاحتفاظ بهذه الأخيرة سيكون لمدة 10 سنوات[1]، أضف إلى ذلك ما تم النص عليه في المادة 33 من المرسوم 666/83 والمادة 722 من القانون المدني فيما يتعلق بالتقادم العشري للدعاوى الشخصية [2].

1 – المادة 12 من الأمر 75–59 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن للقانون التجاري المعدل والمتمم.

2 – تنص المادة 722 من الأمر 75–58 المذكور سابقا على :" تتقادم بعشرة أعوام الدعاوى الشخصية التي تنشأ عن تطبيق نظام الملكية المشتركة بين الشاغلين وبين أحد الشاغلين والمتصرف ....".وهو نفس الحكم الذي جاءت به المادة 33 من المرسوم 666/83 .

مع الإشارة إلى أن حفظ هذه الدفاتر يكون بمقر الجمعية[1]، كما نصت على ذلك المادة 2/31 من المرسوم 666/83.

لقد أقر المشرع بعد ذلك على وجوب تبليغ المحاضر لأعضاء الجمعية سواء أكانوا مالكين أو شاغلين بما في ذلك الغائبين والحاضرين هذا الإجراء الأخير يعتبر ضروريا لاعتبار المقررات الصادرة عن الجمعية ملزمة لهم ولذوي حقوقهم نص المادة 32 من المرسوم 666/83، كذلك يمكن الملاحظة هنا أن المادة ذكرت ذوي الحقوق وهو تعبير يفهم منه أن المشرع يقصد الخلف العام بينما نجد نص المادة 764 مكرر 02 من القانون المدني استعملت عبارة خلفائهم وهي عبارة أشمل المقصود منها الخلف العام والخلف الخاص، وبما أن المقررات الصادرة عن الجمعية لا تكون ملزمة إلا بعد تبليغها للأعضاء يكون على المتصرف الإسراع في هذه العملية واستعمال كل طرق الإبلاغ بما في ذلك تعليق المحاضر في مدخل كل عمارة .

المطلب الثاني

المتصرف

لقد رأينا سابقا عند التطرق للجمعية التي تتكون من جماعة الشركاء في الملك وصلاحياتها في إدارة وتسيير الأجزاء المشتركة حيث يتعين عليها القيام بتعيين متصرف للعمارة يقوم أساسا بتنفيذ مقرراتها.

الفرع الأول :

النظام الأساسي

والمتصرف يعتبر الهيئة التنفيذية المنوط بها تنفيذ مقررات الجمعية من جهة وكذا الممثل القانوني للشخص المعنوي المتمثل في جمعية الشركاء[2].

---

1 – المشكل الذي يمكن أن يظهر هنا هي الحالة التي لا يكون للجمعية مقر ثابت لذا فإنه يتعين على المتصرف ان يتكفل بحفظ الدفتر الخاص كما هو الحال بالسبة لكل الوثائق التي هو مجبر على الاحتفاظ بها وفق نص المادة 40 من المرسوم 666/83 المذكور سابقا .

2 – Patrice JOURDAIN, op.cit .p328 .

أولا : تعيين المتصرف :

يعين المتصرف بطريق الاقتراع وفق ما رأينا سابقا وهذا بثلثي أصوات الأعضاء الحاضرين نص المادة 29 فقرة01 من المرسوم666/83، هذا الإجراء أكدته كذلك المادة 34 من نفس المرسوم في إطار الفصل الثاني المعنون بالمتصرف، في القسم الأول المتعلق بالنظام الأساسي.

حددت المادة المذكورة سابقا على أن مدة عمل المتصرف سنتان قابلتان للتجديد ولنفس المدة عدد المرات التي تراها الجمعية ضرورية.

يجب الإشارة هنا إلى أنَّ الجمعية لا تعتبر الوحيدة التي لها صلاحية تعيين المتصرف حيث تنص المادة 3/34 من المرسوم666/83:"على أنه في حالة تقاعس الجمعية في تعيين المتصرف فيكون ذلك ضمن صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي[1]الذي يحل محلها في تعيينه وبنفس المدة والملاحظ هنا أن المشرع المصري أجاز ذلك هو الآخر ولكن بشكل مؤقت [2] .

الملاحظ هنا أن المشرع قد تراجع 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[3]، وهو نفس الإجراء الذي نص عليه المشرع الفرنسي مع إعطاء صلاحية طلب ذلك من المحكمة للملاك في الحالات العادية، أما في

---

1 – كذلك نصت المادة 756مكرر3 من القانون المدني على نفس الإجراء، والشيء الذي يمكن ملاحظته أنه لم يتم النص في القانون 90–08 المؤرخ في 1990/04/07 المتضمن قانون البلدية عند تطرقه للصلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي مما يجعل من هذا الإجراء غير معلوم بالنسبة له ضف إلى ذلك أن المشرع لم يبين كيفية وصول المعلومة المتمثلة في عدم تعيين =المتصرف إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي بحيث كان يستوجب على المشرع أن يجعل ذلك وفق مبادرة أحد الملاك أو الشاغلين كما هو الحال بالنسبة لتعويضه إذا تخلى عن ممارسة أعماله وفق نص المادة 36من المرسوم 666/83 .

2 – خالد حمدي يوسف، شرح أحكام النظام القانوني لإتحاد الملاك وملكية الطبقات والشقق، دار الكتب القانونية، القاهرة، د ط، 2005، ص79، 80 .

3 – تنص المادة 78 :" يعين الوكيل من طرف الجمعية العامة بأغلبية أصوات جميع المالكين الشركاء حتى ولو كانوا غائبين أو غير ممثلين في ذلك الاجتماع وفي حالة عدم ذلك فبناء على عريضة أحد المالكين الشركاء بموجب أمر من رئيس المحكمة..."

الحالات غير العادية كوجود عجز مالي تعاني منه الجمعية فإن المشرع الفرنسي سمح لوكيل الجمهورية بطلب تعيين المتصرف [1].

أما فيما يتعلق بمن يكون هذا المتصرف نجد أن النصوص اتفقت على أنه يمكن أن يعين المتصرف من بين الملاك أو الشاغلين للعمارة أو من غيرهم .

والملاحظة التي يمكن أن تثار هنا أن المشرع لم يضع شروطًا أساسية يجب أن تتوفر في المتصرف لأن مهامه وفق ما رأيناه سابقا وما سنراه لاحقا تعتبر أعمالا تستوجب دراية كافية في التسيير العقاري لاسيما فيما يخص الأجزاء المشتركة بالإضافة إلى شرط بديهي يتمثل في علمه بالقراءة والكتابة، لأنها من ضمن مهامه فهو يعتبر كاتب الجمعية أضف إلى ذلك شروطا أخرى كمعرفته بالأمور التقنية الخاصة بالعقار وكذا دراية قانونية لا بأس بها[2].

ويمكن كذلك أن نلاحظ أن التعيين الذي أقره المشرع من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي ليس ذا طابع استثنائي الشيء الذي يمكن أن يخلق مشاكل لأن القاعدة القانونية المعروفة تقر على أن من له حق التعيين يتمتع بحق العزل وهو التأكيد الذي جاءت به المادة 34 من المرسوم 666/83 حيث أشارت على أنه يمكن عزل المتصرف حسب نفس الشروط ولاسيما شرط الأغلبية المطلوبة لتعيينه مما يوحي بأن الجمعية ليس لها حق عزل المتصرف المعين من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي أي أن هذا الأخير هو الذي يتولى ذلك وفق القواعد العامة .

ثانيا : صفة المتصرف

لقد بينت المادة 37 من المرسوم 666/83 على أن المتصرف يعتبر العون المفوض الذي ينوب عن جمعية الشركاء في الملك و/أو الشاغلين له وهو بهذه الصفة

---

1 – أنظر نص المادة 29 من الأمر 65–557 المذكور سابقا .

2 – من ضمن صلاحيات المتصرف فرض النظام الأساسي والتمثيل أمام المحكمة وكذا القيام بالاجراءات المتعلقة بالحجز والرهن .....إلخ . وكل هذه الصلاحيات وغيرها تستوجب دراية كافية في المجال القانوني حيث نجد أن بعض الدول كتونس تشترط في المتصرف حصوله على شهادة جامعية مع قيامه بدورات تكوينية في مجال التسيير العقاري"، النظام الأساسي لنقابات الملاك، مداخلة ألقيت بالملتقى الدولي للتسيير العقاري المنعقد بالجزائر 11/10 جوان 2008، غير منشورة.

يعتبر وكيلا ويخضع لأحكام القانون المدني من المادة 571 وما بعدها، كذلك كان حكم المادة 764 فقرة الثانية من القانون المدني التي اعتبرت المتصرف وكيلا للجمعية وممثلا لها لدى القضاء .

وعند تفحصنا للمادة 571 من القانون المدني والتي جاء فيها " **الوكالة أو الإنابة هو عقد بمقتضاه يفوض شخص شخصا آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه**".

إذا فالوكالة عقد أي تخضع للإيجاب والقبول هذا الوصف يمكن أن ينطبق على تعيين المتصرف من طرف الجمعية، بينما إذا كان التعيين يتم من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي فإن ذلك ينطبق عليه وصف النيابة القانونية وليس الوكالة التعاقدية[1].

وعند تطرقنا للنصوص المتعلقة بالوكالة نجد أن المشرع قد حدد نوعين من الوكالة فوفق نص المادة 573 من القانون المدني إذ تنص على أن:"**الوكالة الواردة بألفاظ عامة والتي لا تخصيص فيها لنوع العمل القانوني الحاصل فيه التوكيل لا تخول للوكيل إلا القدرة على تنفيذ العقود الإدارية، ويعتبر من العقود الإدارية...، وأعمال الحفظ والصيانة واستيفاء الحقوق ووفاء الديون وجميع أعمال التصرف**".

أما الوكالة الخاصة فقد تم النص عليه في نص المادة 574 من القانون المدني:"**لابد من وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة لاسيما في البيع والرهن والتبرع والصلح والإقرار وتوجيه اليمين والمرافعة أمام القضاء ....**"

وعند دراستنا لمهام المتصرف ومقارنتها بمهام الوكيل من حيث الصلاحيات الموكلة له من طرف القانون نجد أن هذه الأخيرة قد تكون عبارة عن وكالة عامة وتكون كذلك وكالة خاصة لاسيما وأن للوكيل مهمة تمثيل الجمعية لدى القضاء.

---

1 – عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد السابع، الجزء الأول، العقود الواردة على العمل، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، د ط، 2000، ص 576 .

ومما سبق يمكننا القول بأن الوكالة التي أقرها المشرع للنصوص المتعلقة بالملكية المشتركة تعتبر وكالة قانونية تستوجب ركن الكتابة بالرغم من عدم اشتراط ذلك صراحة بالنسبة للوكالة العامة، وقد جاءت تسميتنا للوكالة التي تربط المتصرف بالجمعية بالوكالة القانونية كون القانون هو الذي حدد مهام الوكيل وفق التشريع الخاص للملكية المشتركة مرسوم666/83، وهذا بالرغم من أن المشرع قد استعمل عدة عبارات فنجده مرة استعمل الوكيل ومرة النائب ومرة المفوض [1] .

ثالثا : أجرة المتصرف

بالرجوع إلى أحكام الوكالة فإننا نجد أن المشرع قد اعتبرها من أعمال التبرع إلا إذا اتفق الوكيل والموكل على أن تكون الوكالة بأجر، وقد يكون الاتفاق صريحا أو ضمنيا نص المادة 581 من القانون المدني إلا أنه فيما يتعلق بالمتصرف فإن المادة 35 من المرسوم 666/83 نصت على أن المتصرف المعين سواء من طرف الجمعية أو من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي يتلقى تعويضا على ذلك [2].

والأجر يحدده من قام بتعين المتصرف فقد يكون من الجمعية العامة أو من رئيس المجلس الشعبي البلدي عندما يكون هو صاحب قرار التعيين نص المادة 35 من المرسوم 666/83، ولم يبين المشرع على أي أساس يتم تحديد التعويض مما يوحي بأن ذلك سيكون وفق الاتفاق بينما حدد الحد الأدنى الذي يمنح للمتصرف والمتمثل في نسبة 5% على الأقل من قيمة كراء المحالات التي تتكون منها العمارة أو المجموع العقاري .

---

1 –نجد أنه في نص المادة37من المرسوم666/83أطلق على المتصرف اسم العون المفوض وأحالنا إلى نصوص القانون المدني لاسيما المادة571بحيث أشار إلى أن المتصرف يكون له الصفة المنصوص عليها بنص المادة المذكورة والتي تعطيه صفة الوكيل أو النائب والوكالة نوعان وكالة نيابية عندما يعمل الوكيل باسم الموكل وتكون غير نيابية عندما يعمل الوكيل باسمه الشخصي والمتصرف عنا تعتبر وكالته نيابية لكونه يعمل باسم الجمعية، أنظر في ذلك عبد الرزاق أحمد السنهوري الجزء السابع، المجلد الأول، مرجع سابق ص 374.

2 – الملاحظ هنا أن المشرع استعمل كلمة تعويض بينما بنص المادة 581 قانون مدني نجده استعمل كلمة أجر هذه الأخيرة تعتبر اشمل من التعويض لأنه يكون أساسا مقابل ما تم صرفه من طرف الوكيل بمناسبة أداء مهامه بينما الأجر هو مقابل تنفيذ عمل وهو يشمل التعويض على المصاريف التي صرفها المأجور كتعويض مصاريف النقل مثلا .

إن هذا الإجراء الذي وضعه المشرع لا يعتبر عمليا في اعتقادنا حيث أنه لا يمكننا تحديد قيمة إيجار المحلات خاصة وأنها في معظمها غير مؤجرة وعلى افتراض أنه توجد بعض المحلات مؤجرة فلا تعتبر مقياسا يعتمد عليه فبدل الإيجار يخضع لاتفاق المؤجر والمستأجر .

أما إذا كانت نية المشرع بذلك حساب الإيجار وفق السوق فإن هذا كذلك يصعب معرفته وقد يكون مجحفا كثيرا، لاسيما إذا كان عدد المحلات قليلا مقارنة بما يقوم به المتصرف من أعمال خاصة إذا كان من ذوي الكفاءة والخبرة في تسيير الأجزاء المشتركة بينما المشرع من جهة أخرى لم يحدد سقفا للأجر وهو الشيء الذي قد يثير بعض المنازعات في حالة تم تعيين المتصرف من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي، هذا الأخير الذي يقوم بتحديد الأجر الذي يفرض على الجمعية[1]، وبالرجوع لأحكام الوكالة فإننا نجد نص المادة 581 من القانون المدني تمنح كذلك الحق للقاضي بتقدير أجر الوكالة وتطبيقا لهذا النص يمكن القول بأن مسألة الأجر إذا لم تحسم بين المتصرف والجمعية وكذا رئيس المجلس الشعبي البلدي فالقاضي هو من سيقوم بتقديره طبقا للقواعد العامة .

وفي اعتقادنا أنه 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 .

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

---

1 – فلو فرضنا أن متصرف مكلف بادارة ملكية مشتركة تتكون من 20 مسكن متوسط ايجار هذه المساكن 5000 دج أي بمبلغ إجمالي محدد بـــ 100.000 دج فيكون إذا الحد الأدنى المقدر ب5% هو 5000 دج هذا المبلغ يمثل أقل من نصف= =الأجر الوطني الأدنى المضمون والمحدد ب12000 دج، يجب الإشارة هنا أن المرسوم 76 /146 قد ترك تحديد الأجر للجمعية أو لرئيس المحكمة ولم يضع الحد الأدنى بالإضافة إلى أن المشرع لم يتحدث عن الاقتطاعات الواجب أداؤها لمصالح الضمان الاجتماعي كون هذه الاقتطاعات اجبارية بالنسبة لكل أجرة من جهة ومن جهة أخرى فهي توفر الحماية للمتصرف (في المجال الصحي والتقاعد وحوادث العمل ....إلخ) بالاضافة إلى اقتطاعات الضرائب المفروضة على الأجور (IRG).

بنص المادة 37 من المرسوم 666/83 الشيء الذي يجعلنا نقول بإمكانية وجود 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 .

بالإضافة لما سبق ذكره نجد أن المشرع لم ينص على إمكانية أن يكون المتصرف شخصا معنويا كما هو الحال بالنسبة للمشرع الفرنسي[1] كشركة مختصة في تسيير وإدارة الأجزاء المشتركة[2]

نصت المادة 36 من المرسوم 666/83 على أنه إذا تخلى المتصرف أو حدث له مانع مهما يكن نوعه أو تقاعس وتهاون على القيام بالعمل المسند له من طرف الجمعية فإن على هذه الأخيرة القيام بتعويضه بمتصرف آخر وفي حالة عدم قيامها بهذا فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي هو من سيقوم بتعيين المتصرف وبشكل تلقائي، بناء على إشعار من أغلبية الشركاء في الملك و/أو الشاغلين له [3].

يجدر الإشارة بأن المتصرف كوكيل على الجمعية ملزم ببذل عناية الرجل العادي في تنفيذ الوكالة وفق ما نصت عليه المادة 576 من القانون المدني[4].

1- Patrice JORDAIN,op.cit ،p329 .

2 – أقر المرسوم 154/97 المؤرخ في 1997/05/10 والمتعلق بإدارة الأملاك العقارية وفق نص المادة 04 منه "يمكن أن يكون القائم بإدارة الأملاك شخصا طبيعيا أو معنويا ....." ومن ضمن المهام المنوطة بالقائم بإدارة الأملاك العقارية وفق نص المادة 03 من المرسوم صيانة المحال وأجزائها المشتركة، وكذلك المرافق والتجهيزات التي قد تشتمل عليها... المراقبة والحراسة، أي أنه وفق صلاحياته قد يعين قائم بإدارة الأملاك العقارية كمتصرف وبالتالي نجد إمكانية أن يكون المتصرف شخصا معنويا خاصة وأن مهامهم(المتصرف والقائم بإدارة الأملاك العقارية) نفسها .

3 – الملاحظ هنا أن التعيين الذي يقوم به رئيس المجلس الشعبي البلدي بكون وفق اشعار من طرف المالكين أو الشاغلين الاجراء الذي لم نجده عندما تطرقنا للتعيين الذي يقوم به هذا الأخير في حالة عدم قيام الجمعية بتعيين المتصرف وقد علقنا على ذلك في تهميش الصفحة ص 87 .

4 – علي فيلالي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، مرجع سابق، ص 22–26 .

الفرع الثاني :
دور المتصرف

تم تحديد دور المتصرف في المرسوم 666/83 في المواد من 38 إلى 45 منه فيتمثل دوره أساسا في تنفيذ أحكام تنظيم الملكية المشتركة ومداولات الجمعية وبذلك يعتبر ملزما بفرض احترام بنود هذا التنظيم وتطبيق العقوبات في هذا المجال، وكذلك إخطار الجمعية لاتخاذ جميع التدابير اللازمة إذا لم يكن لتدخله أي مفعول[1]، وكونه نائبا عن الجمعية تكون له صلاحيات هذه الأخيرة فيما يخص أخذ التدابير اللازمة لاسيما المتابعة القضائية في حالة إخلال أحد المالكين أو الشاغلين بالتزام يؤدي إلى تهديد جماعة الشركاء أو الملكية، وهذا دون اللجوء للجمعية إذا كان ذلك يتطلب وقتا، الشيء الذي يستدعي عدم انتظار الاجتماع (نص المادة 39 فقرة 01 من الرسوم المذكور).

وفي الفقرة الثانية من نص المادة 39 من نفس المرسوم المذكور أوجبت على المتصرف أن يعمل على تنفيذ قرارات الجمعية لاسيما الأشغال التي تقررها وتكون لها أهمية لا يمكن التقاعس عليها، وفي حالة واجهته عوائق لم تكن متوقعة فله أن يستدعي الجمعية أو رفع قضية للمحكمة .

أما المادة 40 فقد نصت على أن المتصرف هو المكلف بإدارة العمارة والعمل على الحفاظ عليها وحراستها وصيانتها، بالإضافة إلى أنه المكلف بالسهر على الهدوء في العمارة وإعداد التنظيم الداخلي وتعليقه في الأماكن المحددة لذلك(مدخل كل عمارة) بعد المصادقة عليه من طرف الجمعية.

وهو مكلف كذلك بالصيانة الضرورية للأجزاء المشتركة والسهر على نظافة العمارة وعلى أمنها وهو بذلك مسموح له بتوظيف البوابين والمستخدمين المكلفين

---

1 –الملاحظ هنا أن المشرع منح للمتصرف سلطة تطبيق العقوبات في هذا المجال ولم يبين نوعها وماهيتها، ولو نظرنا إلى كل النصوص التشريعية المتعلقة بإدارة الملكية المشتركة لاسيما المرسوم 666/83 والقانون المدني لا نجد أي إشارة للعقوبات الممكن تطبيقها على الملاك وكذا هو الحال بالنسبة لقانون العقوبات أي أنه لا يوجد أي نص يتعلق بالعقوبات في مجال الملكية المشتركة وحتى ولو فرضنا وجود نصوص تعاقب الملاك على عدم الالتزام فإنه لا يكون ذلك إلا من طرف القاضي .

بالصيانة وتسريحهم، وتحديد شروط عملهم وفق النصوص المعمول بها أي القوانين المتعلقة بالعمل بما في ذلك التأمين، أما فيما يخص تحديد عدد العمال فقد ترك المشرع ذلك لصلاحية للجمعية .

كذلك يناط به مسك جميع وثائق الجمعية وخاصة منها :

- جميع الأوراق المراسلات والاتفاقيات التي يكون قد أبرمها باسم الجمعية مع الأطراف الآخرين وكذا التصاميم والوثائق المتعلقة بالعمارة وجماعة الشركاء في الملك و/أو الشاغلين له.
- دفاتر الجمعية لاسيما تلك التي تتضمن المحاضر المكلف بتحريرها وتسليم نسخة أو مستخرج منها والتصديق على مطابقتها للأصل.
- الوثائق التي تهم التسيير المحاسبي كالفواتير التي اقتنى بها المواد والأدوات الضرورية للقيام بعملية الصيانة بالإضافة إلى كشوف الرواتب الخاصة بالعمال وكل الوثائق التي تثبت تسديد أي مبلغ أو قبضه.
- القائمة الخاصة بجميع المالكين و/أو الشاغلين مع ضبطها كل ما استدعى الأمر ذلك مع ذكر الحصص المملوكة .
- ومن ضمن صلاحياته إعداد الميزانية التقديرية التي تقرها الجمعية وتنفيذها بمطالبة الشاغلين بالفعل أم لا بدفع الحصة المترتبة عليهم لتغطية النفقات الناجمة عن الصنف الأول من الأعباء، ومطالبة الشركاء في الملك بدفع المبالغ التقديرية في مطلع السنة المالية لتنفيذ قرارات الجمعية التي لها علاقة بأشغال الصيانة والترميمات الكبرى وأعمال التحسين، وإجمالا كل ما يتعلق بأعباء الصنف الثاني.

أما نص المادة 41 فقد أوكلت للمتصرف مهام استدعاء الجمعية بشكل فوري في حالة استعجال وهذا الاتخاذ قرار فتح الورشة وتموينها بالدفعة الأولى وكذلك إجبار الشركاء في الملك على دفع المبلغ التقديري الخاص بذلك.

أما الفقرة 02 من نفس المادة المذكورة أعلاه فإنها كلفته بالعمل على تأمين العمارة من كل الأخطار التي يمكن أن تلحق بها وبالجماعة التي تمثلها، وتغطية

مسؤولة هذه الجماعة مسؤوليتها المدنية المترتبة على أخطاء مستخدميها، وكذا الأضرار التي يمكن أن تتسبب فيها الأجزاء المشتركة سواء أكان ذلك لأحد الملاك أو الغير .

أما نص 42 من نفس المرسوم فإنها أعطت للمتصرف دور تمثيل الجمعية إزاء الغير وكذا جميع الإدارات، وهو الممثل القانوني لها كذلك أمام القضاء سواء مدعيا أو مدعى عليه حتى ولو كان ذلك ضد بعض الشاغلين، بحيث يمكنه أن يلجأ للعدالة بمعية أحد أو عدد من الملاك للحفاظ على الحقوق المرتبطة بالعمارة .

وباعتبار أن المتصرف مكلفا بتحصيل الديون المترتبة في ذمة الشركاء في الملك و/أو الشاغلين له فإنه بهذه الصفة له أن يجبرهم على الوفاء بالتزاماتهم عن طريق التحصيل الإجباري وذلك مهما كان السبب المتذرع به على الوفاء[1] .

لقد وضع المشرع كل التسهيلات اللازمة لتحصيل الديون نظرا لأهميتها في الحفاظ على المباني وبالتالي السكان فقد أفرد لذلك القسم الثاني من المرسوم 666/83 إبتداءا من المادة 55 إلى غاية المادة 60 والمعنون بتحصيل الأعباء، والتي تطرقنا لها سابقا، أما فيما يتعلق بدور المتصرف الذي نحن بصدد دراسته فإننا سنكتفي بالتطرق إلى نص المادة 43 من المرسوم 666/83 التي أجازت له الاعتراض عن البيع الذي يقوم به أي مالك خلال 08 أيام[2]من إعلان البيع وهذا للحصول على المبالغ المستحقة في ذمة البائع .

للإشارة هنا فإن المبالغ التي يمكن أن تكون في ذمة البائع تمثل مستحقات شهر واحد بدليل أن المشرع قد اوجب على الشريك الذي يتنازل عن حصته بمقابل أن يقدم

---

1 – يكون على المتصرف في هذه الحالة اللجوء للقضاء لكي يقوم بعملية التحصيل الجبري المنصوص عليها في القانون 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 والمتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية وله في ذلك عدة خيارات من بينها أوامر الأداء وفق المواد 306 إلى 309 كاجراء استثنائي وسيتم التطرق بصفة موسعة لكل الإجراءات الأخرى التي نص عليها التشريع الخاص بالملكية المشتركة عند التطرق لتحصيل الأعباء .

2 –بالنسبة لنص المادة 60 من نفس المرسوم نجد أن المشرع قد منح مهلة 15 يوما للمتصرف لكي يعترض على عمليات البيع وهو نفس الحكم الذي جاءت به المادة 754 من القانون المدني مما يجعلنا نقول بتطبيق مدة 15 يوما عوض 08 أيام باعتبار أن القانون أكثر قوة من المرسوم وفقا لنظرية توازي الأشكال .

للموثق شهادة لم يمض على تاريخ تسليمها شهر، تثبت أنه غير مقيد بأي التزام إزاء جماعة الشركاء في الملك [1].

وبما أن المشرع ألزم البائع على دفع خمس مبلغ المبيع لدى الموثق الذي يضعه بدوره في حساب خاص لدى الخزينة العمومية لمدة شهر، هذا الإجراء القصد منه التأكد بأن البائع غير مدين للخزينة العمومية وذلك وفق القانون 02/97 المؤرخ في 1997/12/31 يتضمن قانون المالية لسنة 1998 حيث تنص المادة 23 منه المعدلة للمادة 256 من قانون التسجيل على أن خمس مبلغ نقل الملكية في جميع العقود الموثقة لمتضمنة نقل الملكية لقاء عوض....يجب أن يدفع لزوما بمرأى وبين يدي الموثق محرر العقد [2].

وفي اعتقادنا أنه كان على المشرع أن يجبر البائع بعد إتمام عملية البيع ودفع خمس الثمن لدى الموثق على تقديم شهادة تبرئ ذمته من طرف المتصرف، وإلا فإن الموثق لن يسلمه خمس مبلغ البيع وبهذه الطريقة تضمن جماعة الملاك الحصول على المستحقات لتي بقيت على عاتق البائع وعدم الدخول في نزاع مع المشتري الذي من المفروض أنه غير معني بالديون السابقة، وهذا الإجراء المقترح هنا جاء قياسا على ما أعطاه المشرع من صلاحية لرئيس المجلس الشعبي البلدي في تحصيل الأعباء التي هي على عاتق الملاك بنفس إجراءات تحصيل الضرائب، وحسب معلوماتنا فإن شهادة أداء المستحقات لا يتم طلبها أساسا من طرف الموثق ولا نعلم السبب في ذلك، هل هو عدم دراية الموثقين بهذا الإجراء المنصوص عليه في التشريع؟ وهو نوعا ما مستبعد لكون هذه الفئة من المختصين في مجال القانون أم أن السبب هو عدم وجود هيئات الملكية المشتركة للجمعية ومتصرف في حالات كثيرة ؟

---

1 – نص المادة 60 المرسوم 666/83 المذكور سابقا وكذا المادة 756 من القانون المدني .

2 – نصت المادة 324 مكر1 من القانون المدني على أن العقود التي أمر المشرع بابرامها بالشكل الرسمي (بيع العقار)يتوجب دفع ثمنها لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد وتم تعديل هذه الفقرة في قانون المالية لسنة 1998 بحيث أوجب المشرع دفع خمس الثمن لدى الموثق الذي يودعه في حساب خاص لمدة شهر وعلى مصلحة الضرائب أن تتأكد من أن البائع غير مدين لها بعد عملية تسجيل العقد ثم يقوم الموثق بارجاع هذه المبلغ للبائع، أنتظر في ذلك حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، مرجع سابق، ص 104 .

وفي اعتقادنا أنه كان على الموثقين تطبيق هذا الإجراء الذي سيساعد المشرع حتما في تطبيق تنظيم الملكية المشتركة لكي يصبح أمرا واقعيا، وبالتالي فإن كل بائع لعقار في ملكية جماعية يجد نفسه مجبرا على تقديم براءة ذمته كإجراء إجباري، ومن هنا سيعمل على تكوين أجهزة إدارة الملكية المشتركة لو بمبادرة شخصية منه وفق ما تم النص عليه بالمرسوم التنفيذي 59/94 المؤرخ في:1994/03/07 الذي أجاز المبادرة الفردية في تسيير الملكية المشتركة بمجرد الحصول من القضاء على أمر في ذيل عريضة[1].ومن هنا يكون تطبيق هذا الإجراء المتمثل في شهادة أداء المستحقات كشرط لانعقاد البيع حلا جذريا للخروج من أزمة عدم تطبيق نصوص الملكية المشتركة .

يستوجب على المتصرف كذلك أن يقدم تقريرا باعتباره وكيلا على حساب تسييره للجمعية نص المادة 44 من المرسوم 666/83 لاسيما كشف الأموال التي تلقاها أو قام بتسبيقها أو صرفها لجماعة الشركاء في الملك و/أو الشاغلين له، هذا الحساب يقدم في الاجتماع لسنوي العادي فإذا صادقت الجمعية على ما قدمه من تقرير فإنه يتحصل على البراءة في تسييره نجد هنا أن العملية التي يقوم بها المتصرف فيما يخص تقديم تقريره تؤكد ما ذكرناه سابقا على أن عمل المتصرف يعتبر عملا غير عادي وبالتالي فهو غير متاح لأي شخص لذلك فإننا نقترح أن تكون هذه المهنة إحدى التخصصات التي تدرس في مراكز التكوين المهني ولما لا في الجامعة لاسيما وان الجامعة بدأت بالانفتاح على سوق الشغل وفق الإصلاحات الجديدة التي مست التعليم الجامعي والمتمثلة في تقريب الشهادة المتحصل عليها مع ما يتطلبه سوق العمل .

1 – جاء هذا الحكم في اطار المرسوم التشريعي 03/93 المذكور سابقا وهذا بنصوص المادتين 25 و26 منه ومن ثم صدر المرسوم 59/94 المتمم للمرسوم 666/83 بحيث أضاف فصل ثالث في الباب الثالث منه والمتعلق بإدارة العمارات الجماعية وتسييرها والمعنون بالأحكام الخاصة من المادة 45 مكرر 1 إلى غاية المادة 45 مكرر 4 وسنقوم بتفصيل أكثر فيما يخص هذا الاجراء عندما نتطرق للتسيير الاستثنائي للملكية المشتركة.

الفرع الثالث :

التصنيف القانوني لعمل المتصرف

بعد التطرق للمهام التي يقوم بها المتصرف يستوجب علينا معرفة نوعها أو بالأحرى تصنيفها تصنيفا صحيحا، فالمتصرف مكلف بتسيير وإدارة الملكية المشتركة التي تعتبر ملكية عقارية من خلال تفحصنا للمرسوم التشريعي 03/93 لاسيما المادة 04 منه، فإنها صنفت أعمال إدارة وتسير الملكية العقارية لحساب الغير على أنها عمل تجاري بحسب الغرض وبما أن المتصرف كما رأينا سابقا يمكن أن يكون من غير أعضاء الجمعية أي من الغير وهو ما يجعل من الأعمال التي يقوم بها هذا الشخص أعمالا تجارية خاصة إذا كان يباشرها بشكل منتظم كمهنة معتادة له فهذا يجعله هو كذلك تاجرا[1]. وبالتالي فإنه ملزم بالالتزامات التي تقع على عاتق التاجر من قيد في السجل التجاري ومسك للدفاتر التجارية...[2].

لقد علقت الأستاذة نادية فوضيل على هذا الموضوع بالقول " **فلسنا ندري الحكمة التي توخاها المشرع الجزائري في جعل العمل الإداري والتسيير العقاري عملا تجاريا حين يكون لحساب الغير إذ أننا نعتقد أن الشخص الذي يحقق هذا النشاط لا يحقق المضاربة والربح بل يتقاضى مقابل ذلك أجرا فقط**" [3].

وقد بين كذلك المرسوم 154/97 المؤرخ في:1997/05/10والمتعلق بإدارة الأملاك العقارية[4]على أن هذا الشخص يتحصل على راتب مقابل عمله بحيث نصت

---

1 – المادة الأولى من الأمر 75–59 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن للقانون التجاري المعدل والمتمم "**يعد تاجر كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، ما لم يقضي القانون بخلاف ذلك.**" .

2 – نصوص المواد 09و10 وكذا 19و20 من الأمر 75–59 المذكور سابقا .

3 – نادية فوضيل، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية– التاجر– المحل التجاري، د.م.ج، الجزائر، د ط، 1999، ص74 .

4– نشير هنا أنه أثناء تحريرنا للمذكرة وقبل الانتهاء منها صدر المرسوم التنفيذي رقم 18/09 المؤرخ في 20 يناير سنة 2009 يحدد التنظيم المتعلق بممارسة الوكيل العقاري بحيث ألغى في نص المادة 40 منه المرسوم 154/97.

المادة 26 منه على أنه:"**يتحصل القائم بإدارة الأملاك بموجب وكالته على راتب يحدده بالاشتراك مع موكله.....**"[1].

الفرع الرابع :

انتهاء مهام المتصرف:

قد تنتهي مهام المتصرف بعدة أشكال فقد تكون إرادية أو لا إرادية بحيث تكون عند انتهاء المدة المنصوص عليها قانونا ولم تقم الجمعية بتجديدها أو المدة القانونية عندما يتعلق الأمر بتعيينه من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي، أو حدوث مانع، وقد تكون بوفاته، وسنتطرق فيما يلي لبعض الحالات التي تنتهي فيها مهام المتصرف

أولا انتهاء المدة:

لقد حددت المادة 34 من المرسوم 666/83 المدة التي يعين فيها المتصرف لسنتين[2] مع إمكانية تجديها كل ما رأت الجمعية ضرورة لذلك وهي نفس المدة التي يعين فيها المتصرف من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي بينما لم يتطرق المشرع فيما يتعلق بإعادة تجديد المدة إذا كان التعيين صادر من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي وفي اعتقادنا أن التعيين الذي يقوم به هذا الأخير يعتبر تعيينا استثنائيا بحيث يكون على الجمعية عند انتهاء المدة إمكانية تجديد وكالته من غيرها لأنه يفترض بأن الجمعية هي المخولة بذلك كونها الوحيدة التي يناط بها مراقبة تسييره ولو كان تعيينه من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي [3].

---

1 – استعمل المشرع هنا راتب والمقصود بها الأجر الذي يقدم إلى الموظف أو العامل وهو ما يؤكد ما قالته الأستاذة نادية فوضيل سابقا فيما يخص اعتبار القيام بإدارة وتسيير الأملاك العقارية عملا تجاريا .

2– أما المشرع الفرنسي فقد حدد المدة بثلاث سنوات وفق مرسوم 17 مارس 1967 المادة 28 منه، أنظر في ذلك:

Patrice JOURDAIN ،op.cit ،p329 .

3– نص المادة 44 من المرسوم 666/83 " يقدم المتصرف باعتباره وكيلا حساب تسييره ولاسيما كشف الأموال التي تلقاها أو قام بتسبيقها أو صرفها لجماعة الشركاء في الملك و/أو الشاغلين له.يقدم الحسابات سنويا عن تسييره ويعرض حساباته على الجمعية للمصادقة عليها، وذلك قبل انقضاء أجل ثلاثة أشهر عقب قفل السنة المالية وقرار هذه الأخيرة يمنحه البراءة في تسييره

ثانيا : العزل

جمعية الشركاء كذلك هي المخولة لوحدها لاتخاذ قرار عزل المتصرف ويكون ذلك بنفس شروط تعيينه أي شرط أغلبية الثلثين وهي مجبرة للسعي لتعيين متصرف آخر فورا أما فيما يخص رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي خول له مهمة تعيين المتصرف فليس له حق العزل وهذا خروجا عن القواعد المتعارف عنها التي تعطي حق العزل لمن له حق التعيين .

وفي اعتقادنا هذا الإجراء يعتبر سليما طالما أن مهمة رئيس المجلس الشعبي البلدي تكمن في تعيين المتصرف عندما لا تقوم الجمعية بذلك لأول مرة أو عندما لا تعوضه في حالة تخليه عن عمله أو حدث له مانع ويفهم من هنا أن حق العزل يكون لمن له حق الرقابة ولو لم يكن له حق التعيين.

وتطبيقا لقواعد العامة للوكالة نجد أن الموكل ملزما بتعويض الوكيل عن الضرر الذي لحقه من جراء عزله قبل انتهاء الوكالة وبدون سبب أو عذر مقبول.

حيث يفهم من هذا أن الجمعية إذا قامت بعزل المتصرف بشكل تعسفي تكون مجبرة على التعويض [1].

وقياسا على أن للقاضي تحديد أجر الوكيل[2]بالإضافة إلى الدور الذي يلعبه القضاء في إدارة الملكية المشتركة لاسيما بعد التعديل الذي مس أحكام المرسوم 666/83[3] والذي منح صلاحيات لرئيس المحكمة في تعيين أجهزة الملكية المشتركة وبالاعتماد كذلك على أن القضاء من مهامه السعي لتحقيق العدالة بشتى الوسائل فإنه يمكن أن يعزل المتصرف من طرف القاضي بطلب من احد الملاك المشتركين أو مجموعة منهم إذا قدموا أدلة كافية عن تهاون أو تقاعس المتصرف في ممارسة مهامه.

1 –نص المادة 587 من الأمر 75–58 المذكور سابقا

2 – المادة 581 فقرة 1 من الأمر 75–58 المذكور سابقا

3 – المرسوم التنفيذي المرسوم 59/94 المذكور سابق

ولم تقم الجمعية بعزله خاصة إذا كان تدخل القاضي سيكون بشأنه حفاظا عن الملكية وبالتالي المالكين [1].

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

ثالثا : التخلي أو التنازل عن الوكالة

وتطبيقا للقواعد العامة للوكالة فإن للمتصرف بصفته وكيلا له الحق في أن يتنازل عن الوكالة في أي وقت ولو بوجود اتفاق يخالف ذلك ويكون عليه أن يقدم من جهته تعويضا للموكل عن الأضرار التي لحقته من جراء التنازل أو الاستقالة إذا كان ذلك في وقت غير مناسب أو بعذر غير مقبول [2].

يمكن اعتبار التعويض الذي اقره المشرع لكل من الوكيل أو الموكل كحق يسمح للطرفين بالعدول على الوكالة[3].

---

1 – عفيف شمس الدين، مرجع سابق، ص123 .

2 – نص المادة 588 من الأمر 58/75 المذكور سابقا.

3 – "على أساس أن التخلي عن الوكالة أو الاستقالة بشكل أدق من المتصرف قد تكون من قبيل إساءة استعمال الحق إذا كانت مفاجئة وفي وقت من شأنه أن يلحق الضرر بمصالح الملاك الشركاء "، أنظر عفيف شمس الدين، مرجع سابق ص 124 .

المطلب الثالث:

التسيير الاستثنائي للملكية المشتركة

لقد عمل المشرع بعد صدور المرسوم 666/83 على تطبيقه فعليا لاسيما وعدد المالكين المشتركين تزايد بكثرة بعد صدور قانون 01/81 [1].

الذي يعتبر المصدر الأساسي للملكية المشتركة كما رأينا سابقا لأنه مكن مستأجري المساكن التابعة للمؤسسات العمومية من اقتناء المنازل التي يستأجرونها وخاصة من عند دواوين الترقية والتسيير العقاري.

وقد تمثلت عملية البيع في معظم الحالات في البيع بالتقسيط لمدة تصل إلى25 سنة[2]، مع العلم أن القليل دفع مبلغ الشراء دفعة واحدة وهذا للاستفادة من التخفيض الذي يصل إلى غاية 10%. لذلك نجد أنه في نفس العمارة هناك مالكون خاضعون لنظام الملكية المشتركة ومستأجرون لم يرغبوا في شراء سكناتهم أو لم يمنح لهم المشرع هذه الفرصة على أساس أن السكنات وظيفية أو ليس لهم الحق في اقتناءها[3]، وهناك فئة أخرى لم تقم بالتسديد المبالغ الكاملة من ثمن الشراء، هذه الوضعية أو غيرها أثرت سلبا على تطبيق نظام الملكية المشتركة مما استوجب على المشرع إيجاد آليات أخرى تعمل على الإسراع لتطبيق هذا النظام .

وبعد مرور عشر سنوات من صدور المرسوم 666/83 الذي بقي غير مطبق في الواقع، الشيء الذي خلق فوضى كبيرة شهدتها البيانات الكبيرة وتجمعات المساكن[4]، مما أوجب على المشرع السعي لإيجاد إجراءات أخرى تحفز وتحث المالكين على تأسيس الجمعية وبالتالي تعين المتصرف، وهو الإجراء الذي جاء وفق المرسوم التشريعي 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري، بحث نجد أن المشرع قد أفرد فيه

---

1 –قانون 01/81 المؤرخ في 07 فبراير 1981 يتضمن التنازل على الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو لتجاري أو الحرفي التبعة للدولة والجماعات المحلية ومكاتب الترقية والتسيير العقاري والمؤسسات.

2 – المادة 22 من القانون 01/81 المذكور سابقا.

3 – أنظر في ذلك نص المادة 08 و09 من القانون 01/81 المذكور سابقا .

4 – زروقي ليلى، حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، د ط، 2003، ص 273 .

مادتين للتسيير الملكية المشتركة بشكل استثنائي يسمح لأحد الملاك الحلول مكان أجهزة الملكية المشتركة فقد نصت المادة25 من المرسوم التشريعي 03/93 على:" **يمكن أن تنفذ إدارة الملكية المشتركة بعناية أحد المالكين المشتركين على الأقل، بصرف النظر عن أحكام المادين 756 مكرر2 و756 مكرر 3 من الأمر 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 والمذكور أعلاه .**

ويخول المالك المشترك المعني ممارسة الصلاحيات الراجعة للهيئات الملكية المشتركة بغية ضمان المحافظة على البناية وتسيرها فيما يخص الأجزاء المشتركة حسب الشروط المحددة في نظام الملكية المشتركة".

عند قراءتنا لهذه المادة يمكن أن نستخلص منها أن المشرع عندما رأى بأن نظام الملكية المشتركة غير مطبق في أرض الواقع خاصة عدم تكوين الجمعيات وتعيين المتصرف أراد فتح المجال أمام المالكين الراغبين في المحافظة على أملاكهم لاسيما من له ثقافة وحس مدني أن يبادروا بفرض نظام الملكية المشتركة على الملاك الآخرين حيث يكون عليهم اللجوء للعدالة للاستصدار أمر من طرف رئيس المحكمة ولو كان ذلك من طرف واحد فقط منهم، حيث نصت المادة 26 من المرسوم التشريعي على أنه:"**تثبت كيفيات تسيير الملكية المشتركة المنصوص عليها في المادة 25 أعلاه بناءا على أمر بسيط يستند على عريضة يوقعها رئيس المحكمة المختص إقليميا بناءا على طلب المالك المشترك المعني وتصبح منذ ذلك الحين، قرارات التسيير والإدارة مفروضة على المالكين المشتركين والشاغلين الآخرين وفق الشروط المنصوص عليها في التشريع الجاري به العمل المطبق على الملكية المشتركة.**

لا ينتهي التخويل المنصوص عليه في الفقرة 02 من المادة 25 أعلاه إلا بتطبيق تنظيم الملكية المشتركة كما حددته لمواد من 743 إلى 772 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975والمذكور أعلاه والمتضمن القانون المدني والنصوص اللاحقة".

وبعد صدور المرسوم التشريعي:03/93 نجد أن المشرع أصدر المرسوم التنفيذي 59/94 المؤرخ في:1994/03/07 ليتمم المرسوم666/83، حيث وضع الآليات القانونية الكفيلة بتطبيق المواد من 24 إلى 26 من المرسوم 03/93 وإضافة لما ذكرناه سابقا فيما يتعلق بالمبادرة التي يقوم بها أحد الملاك فيما يخص إدارة الملكية المشتركة نجد أن النصوص المتممة للمرسوم 666/83 قد أظهرت بعض الإجراءات بحيث أن نص المادة 45 مكرر2 ذكرت أنه بعد صدور الأمر من طرف رئيس المحكمة المتعلق بالتسيير الاستثنائي فإنه يتوجب على المبادر القيام بإعلام الملاك الآخرين وهذا بتعليق نسخة طبقا الأصل منه في بهو مدخل البناية بالإضافة إلى أن عليه أن يعلم المصالح المعنية في البلدية التي يتبعها موقع البناية [1].

أما بنص المادة:45 مكرر3 فقد بين المشرع صفة هذا المالك المبادر بتسيير الملكية المشتركة حيث أنه يحل محل أجهزتها ويفهم من ذلك انه يحل محل الجمعية ويتمتع بصلاحيتها وكذلك المتصرف فيتمتع بصلاحياته.

التعليق الذي يمكن أن نورده هنا هو أن الجمعية يتم إنشاؤها بقوة القانون وصلاحيتها بصفة عامة تتحول للمتصرف بعد تعيينه من طرفها كوكيل عليها أو من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي، لذا فإنه كان على المشرع لرفع البس أن ينيط بالمالك المبادر صلاحيات المتصرف مباشرة كما رأينا ذلك في إجراء التعيين الذي يقوم به رئيس المجلس الشعبي البلدي، بالإضافة إلى أن المشرع قد ذكر كلمة أجهزة الملكية المشتركة أي بصيغة الجمع بحيث يفهم من ذلك أن هناك ثلاثة أجهزة على الأقل، الشيء الذي لا يوجد في النصوص القانونية السارية المفعول[2]، بالإضافة لذلك

1 – لم يحدد المشرع من هي المصلحة المقصودة لاسيما واننا عندما نتصفح قانون البلدية لا نجد أي إشارة من قريب أو من بعيد لمصلحة مختصة في الملكية المشتركة لأن كلمة المصلحة المعنية تدل على أن هناك مصلحة خاصة بذلك وهو الشيء الذي يدعونا لحث المشرع على تدارك هذه النقائص الموجودة بقانون البلدية لاسيما وانه قيد المراجعة .مع التذكير لما قد ذكرناه سابقا فيما يخص صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي في تعيين المتصرف .

2 –عند تفحصنا للمرسوم 146/76 المذكور سابقا، فإننا نجد المشرع قد ذكر جهاز آخر والمتمثل في مجلس النقابة بحيث يمكن للجمعية العامة تعيينه حسب أهمية جماعة المالكين المشتركين فيضم من ثلاثة أعضاء على اقل إلى تسعة على الأكثر نص المادة 72 من ذات المرسوم .

نتساءل إذا كان المقصود من أجهزة الملكية المشتركة الجمعية؟ فإن للشريك المبادر صلاحياتها في تعيين المتصرف.

أقر المشرع على أنه لا تنتهي طريقة التسيير الاستثنائي المذكورة إلا بعد تعيين أجهزة الملكية المشتركة نص المادة 45 مكرر4 فقرة1، أما الفقرة 02 فقد حددت مدة شهر بعد تعيين الأجهزة الجديدة لكي تعمل على تصفية الشريك المبادر وهنا المشرع قد استعمال عبارة المكلف بإدارة الملكية المشتركة المعين قانونا مما يوحي بأن المقصود بالقيام بإجراء التصفية هو المتصرف، وردا على السؤال المطروح سابقا فيما يخص أجهزة الملكية المشتركة يمكن أن نفهم بأن المشرع كان يقصد حلول المبادر للملكية المشتركة محل المتصرف في كل صلاحياته وليس مكان الجمعية .

وآخر عمل يقوم به المبادر لتسيير الملكية المشتركة تقديم كل حسابات تسييره وفق نص المادة44 من المرسوم 666/83، وآخر إجراء ينهي صلاحياته قيام المكلف قانونا بتسيير وإدارة الملكية المشتركة إرسال نسخة من الإعلان الموجه للمالك المبادر بإنهاء عمله إلى كتابة ضبط المحكمة التي أصدرت الأمر المذكور في الفقرة الأولى من المادة 45 مكرر2[1].

مادمنا قد انتهينا من ذكر كل ما يتعلق بالمتصرف وبما أننا كنا قد علقنا على الدور المنوط به ووجوب تمتعه بقدرات علمية فحري علينا أن نتطرق لما قد جاء به المشرع سنة 1997، حيث أوجد مهنة القائم بإدارة الأملاك العقارية وفق المرسوم التنفيذي154/97 المؤرخ في 1997/05/10 الملغى بالمرسوم التنفيذي15/09 المذكور

1 – نلاحظ هنا أن المهلة التي حدها المشرع بشهر ذكرت فقط في الحالة الاستثنائية أما في الحالة العادية لم يتطرق المشرع الجزائري للفترة الواجب احترامها في حالة تغيير المتصرف أو توقفه أما المشرع الفرنسي فقد نص على ذلك في المادة 18 من القانون 557/65 المذكور سابقا .

لقد تم اقتراح تكليف القائم بإدارة الأملاك العقارية بمهمة المتصرف من طرف عدد كبير من المتدخلين في الملتقى الدولي المتعلق بالتسيير العقاري المنعقد بقصر الأمم بالجزائر يومي 10و11 جوان 2008 ومن بين هاته المداخلات تلك التي ألقاها رئيس جمعية القائم بإدارة الأملاك العقارية محمد بن يوسف والمعنونة بـــ:"

l'administration des biens immobilier un soutien a un engagement "

سابقا[1]، المتعلق بإدارة الملكية العقارية هذا الأخير الذي اشترط على من يريد ممارسة هذه المهنة أن تكون له مؤهلات وقدرات خاصة [2].

من ضمن صلاحية القائم بالأملاك العقارية وفق ما نصت عليه المادة03 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر نجد:

- صيانة المحال وأجزائها المشتركة وكذلك المرافق والتجهيزات التي تشتمل عليها.
- المراقبة والحراسة[3].
- العمل على القيام بكل الأشغال، والإصلاحات والصيانة من ضمن ذلك عند الاقتضاء وحسب الشروط المقررة الأشغال الكبرى والضرورية لتوفير الأمن والصحة.

وبالرغم من أن هذا المرسوم لم ينص صراحة بأن القائم على الأملاك العقارية يمكن أن يشغل دور المتصرف إلا انه وفق الأحكام التي جاء بها تجعلنا نقول أن هذا الشخص هو الأقدر على القيام بمهام المتصرف لعدة أسباب نذكر منها اشتراط المشرع لممارسة مهنة القائم بالأملاك العقارية الحصول على اعتماد من وزارة السكن[4]، أضف إلى ذلك أن القائم بإدارة الأملاك العقارية يعتبر في نظر المرسوم التنفيذي الذي ينظم هذه المهنة وكيلا على المالك.

---

1 – بالرغم من أن المرسوم التنفيذي 154/97 قد ألغي كما ذكرنا سابقا إلا أنه المرسوم التنفيذي الجديد أعاد تنظيم المهنة في إطار مهنة جديدة تحوي بالإضافة للقائم بإدارة الأملاك العقارية الوسيط العقاري وكذا الوكالة العقارية بحيث يسمى كل من يمارس المهن السابقة الوكيل العقاري أنظر في ذلك المرسوم التنفيذي 18/09 المذكور سابقا .

2 – تم تحديد المواصفات المتعلقة بالتأهيل للممارسة الأملاك العقارية وفق قرار صادر عن وزير السكن المؤرخ 1998/02/04 .من بين الشروط التي تم ذكرها بنص المادة 02 من هذا القرار بالنسبة للأشخاص الطبيعيين حصولهم على الأقل بكالوريا التعليم الثانوي بالإضافة إلى خبرة في الميدان في التسيير العقاري لا تقل عن 05 سنوات، أما التعديل الذي جاء بالمرسوم التنفيذي 18/09 المذكور سابقا فقد اشترط الحصول على شهادة التعليم القانوني أو الاقتصادي أو المحاسبي أو التجاري أو العقاري أو التقني بالإضافة إلى خبرة مهنية لا تقل على 03 سنوات متتالية في منصب أو نشاط أو وظيفة له صلة مباشرة بالميدان العقاري.

3 – لقد تم نزع صلاحية المراقبة والحراسة من مهام القائم بإدارة الأملاك العقارية مع الابقاء على المهام الأخرى وذلك وفق نص المادة 04 فرع 03 من المرسوم التنفيذي 18/09 المذكور سابقا .

4 – تنص المادة 05 من المرسوم على ما يلي:تخضع ممارسة مهنة القائم بإدارة الأملاك بالحصول على اعتماد مسبق من الوزير المكلف بالسكن..."، وهو نفس الشرط الذي جاء به المرسوم 18/09 المذكور سابقا وفق نص المادة 06 منه

لقد تم اقتراح تكليف القائم بإدارة الأملاك العقارية بمهمة المتصرف من طرف عدد كبير من المتدخلين في الملتقى الدولي المتعلق بالتسيير العقاري المنعقد بقصر الأمم بالجزائر يومي 10و11 جوان 2008 ومن بين هاته المداخلات تلك التي ألقاها رئيس جمعية القائمين بإدارة الأملاك العقارية[1].

مع الإشارة هنا إلى أن المادة 03 من المرسوم154/97 تعالج الإطار المبني ولا توجد أي إشارة بصورة واضحة للفضاءات الحضرية كساحات اللعب والطرق والمساحات الخضراء، والشيء الذي يجعلنا نقول بأن هذه المهنة لم يكن المقصود منها المتصرف الذي جاءت به نصوص القانون المدني، وكذا المرسوم 666/83 هو أنه وفق المرسوم 154/97 يمكن أن يكون ممثلا للمالك داخل جمعية المالكين المشتركين بحيث تنص المادة 24 على أنه:"**يمثل القائم بإدارة الأملاك موكله في مجالس الشركاء في الملكية ويشارك وإياهم في جميع الأعمال التي يخولها التشريع والتنظيم في هذه المجالس** " .

الاقتراحات التي نراها هنا مناسبة لمهنة المتصرف والقائم بإدارة الأملاك العقارية لاسيما وإن الأعمال الموكلة بكليهما تكاد تكون متقاربة على عكس الكفاءة المطلوبة لكل منهما ما يلي:

1- الاستغناء عن المتصرف بشكل كامل واستبداله بالقائم بإدارة الأملاك العقارية مع منحه كل الصلاحيات المنصوص عليها في نظام الملكية المشتركة على أساس أن هذا الأمر صاحب مهنته ودراية بالإضافة إلى أنه مجبر على اعتماد من وزارة السكن ليتمكن من ممارسة مهامه التي تعطيه نوعا من المصداقية.

2- العمل على جعل هذه المهنة أكثر تطورا تماشيا مع الاحتياجات الكبرى للمسرين العقاريين ويتم ذلك بوضع آليات لتكوين الشباب ذوي المؤهلات المتوسطة وكذا الجامعية لممارسة هذه لمهنة .

1- وقد كان عنوان هذه المداخلة التي قدمها رئيس جمعية القائمين بإدارة الأملاك العقارية" L'administration des biens immobiliers un soutien à un engagement " حيث ركز في النقطة العاشرة من المداخلة على توجيه مهنة القائمين بإدارة الأملاك العقارية إلى المجال الشاغر والمتمثل في إدارة وتسيير الملكية المشتركة.

وهنا كذلك يجب الإشارة مجددا للملاحظات التي ذكرناها سابقا على لسان الأستاذة نادية فوضيل فيما يخص إصباغ صفة الأعمال التجارية على إدارة وتسيير الأملاك العقارية كونها لا تسعى للمضاربة وجعلها كالمهن الحرة الأخرى المقننة كالموثق والمحضر ومحافظ البيع بالمزايدة...إلخ، لاسيما وانه على عكس بعض المهن الحرة الأخرى يتلقى راتبا وليس نسبة، وهنا الراتب يجعل منه وكأنه موظف، بالإضافة إلى أن عمله يستند للوكالة والوكالة هي عمل مدني ما لم تكن وفق عمولة [1]، أو تخص عملا تجاريا[2].

أضف إلى ذلك فإن منع القائم بإدارة الأملاك العقارية من ممارسة أي نشاط مأجور آخر لا يعتبر شيئا منطقيا، لاسيما إذا كان ذا مؤهلات تساعده على التدريس خاصة الجامعي والجزائر نحتاج إلى تكوين إطارات جامعية مختصة في هذا المجال، فالمنع هنا سيمنع من يملك مؤهلات وخبرة في هذا الميدان من نقل ذلك عبر التدريس إلى غيره .

1 – نادية فوضيل، مرجع لسابق، ص72 .

2 – فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، المجلد الأول، دار مكتبة التربية، بيروت، د ط، 1997، ص51.

المبحث الثالث
حماية الملكية المشتركة

إن حماية الملكية المشتركة تكمن أساسا في الحفاظ على الإطار المبني وكذا غير المبني مما يؤدي إلى سلامة وحماية الساكنين، ونظرا لأن الدولة تسعى دوما للحفاظ على سلامة مواطنيها فإنها تضع التشريعات الضرورية لذلك على غرار ما رأيناه في التشريعات المتعلقة بالملكية المشتركة ونظرا للخصوصية التي تتميز بها بالإضافة إلى كثافة سكانها فإن المشرع يسعى دوما لوضع كذلك التشريعات السابقة لإدارتها وتسييرها، فقانون التهيئة والتعمير[1] يعتبر الإطار القانوني الذي يحافظ على أمن وسلامة المباني الجماعية بوضعه الشروط الواجب إتباعها في انجاز هذه البنايات بداية من اختيار المكان الذي ستقام عليه البناية ونهاية بوضع شروط البناء والمواد الواجب استعمالها لذلك .

ولمعرفة آليات الحماية القانونية التي كرسها المشرع للملكية المشتركة قمنا بتقسيم مبحثنا هذا إلى مطلبين مطلب يتعلق بالشروط الواجب توفرها قبل وأثناء البناء ومطلب مخصص للمسؤولية التي تقع على عاتق أجهزة الملكية المشركة وكذا المالكين المشتركين.

المطلب الأول:
الحماية القانونية للبنايات الجماعية

لقد نظم المشرع حماية المباني بصفة عامة وفق تشريعات عديدة منها المباشرة وغير المباشرة، ومست الحماية كل أنوع المباني، ويعتبر قانون التهيئة والتعمير القانون الإطار المنظم لذلك، فلقد اهتم هذا التشريع بكل أنواع المباني وفي كل المناطق وخصص عدة مواد للمباني الجماعية نظرا للأهمية الكبيرة التي يوليها المشرع لهذه الأخيرة فقد وضع الضوابط والقواعد القانونية الآمرة بداية من كيفيات اختيار الأرضية

1 – القانون 90–29 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1980 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم .

التي ستخصص للبناء أي نوعية الأرض وكذا منطقة تواجدها، ثم كرس كذلك قواعد متابعة هذه البناءات حتى إتمام انجازها هذه المراحل كلها وتم تقنينها وفق قواعد آمرة تستوجب عقوبات صارمة على كل من لم يتقيد بها.

وقد شدد المشرع على مواصفات الأمن والسلامة لاسيما في المباني الجماعية بعد زلزال بومرداس 2003 الذي ذهب ضحيته العديد من الناس وجلهم من الساكنين في المباني الجماعية، وسنتطرق هنا لبعض النصوص القانونية التي تهتم بالمباني الجماعية كونها تتعلق ببحثنا .

الفرع الأول :
القيود القانونية لعملية البناء

نظرا لأن عملية البناء تؤثر في عدة نواح منها الاجتماعية والاقتصادية والسياسية على أي دولة فالجزائر كسائر الدول عملت منذ الاستقلال على إيجاد الآليات المناسبة لتنظيم هذا القطاع الحساس[1]، حيث ظهرت عدة أحكام قانونية من أبرزها القانون 90-29 المؤرخ في 1990/12/01، والذي عدلت بعض مواده وتممت أخرى منه ولا يزال ساري المفعول إلى اليوم[2].

ومن ضمن اهتمامات هذا القانون تحديده للقواعد العامة لتنظيم الأراضي القابلة للتعمير وكذا الموازنة بين وظيفة هذه الأراضي من حيث جعلها ذات وظيفة سكنية أو فلاحية أو صناعية، ومن ثم وقاية المحيط والأوساط الطبيعية والمناظر والتراث الثقافي والتاريخي على أساس احترام مبادئ وأهداف السياسة الوطنية للتهيئة العمرانية[3]

لقد عني هذا القانون والمراسيم التنفيذية له بتحديد السياسات الوطنية للتعمير من خلال عمليات التخطيط والتوجيه الحضري، ويتجسد ذلك في أدوات التهيئة والتعمير،

---

1 - عمران محمد، <<سياسة السكن في الجزائر>>، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، كلية العلوم السياسية والاقتصادية بجامعة الجزائر، 2002-2003، ص 142 .

2 -قانون رقم 04-05 مؤرخ في 27 جمادي الثانية عام 1425 الموافق 14 أوت سنة 2004 يعد ويتمم القانون 90-29 المؤرخ في 14 جمادي الأولى عام 1411 الموافق لـــ 01 ديسمبر سنة 1990 والمتعلق بالتهيئة والتعمير .

3 - أنظر القانون 90-29 المذكور سابقا، المادة 01 منه .

التي وضعها المشرع لهذا الغرض، حيث كانت قبل التسعينيات تسعى للاستجابة للطلب المتنامي على السكن ولو كان ذلك على حساب الأراضي الزراعية، نظرا لعدة اعتبارات على رأسها الاعتبارات السياسية [1].دون الأخذ بالاعتبار الجانب النوعي الشيء الذي أثر سلبا على طبيعة السلوكات الناتجة في الأحياء وكذا التمايز الاجتماعي، وأكثر من ذلك على نوعية المساكن المنجزة في الفترات السابقة من حيث الجانب الجمالي وكذا الأمني[2].

لقد عملت هذه التشريعات على وضع القواعد القانونية لحماية المباني وبالتالي الساكنين وفق مراحل كثيرة ومتعددة نوجز بعضا منها فيما يلي:

أولا : مكان توطين البناية

تعتبر عملية اختيار الأرض المناسبة لإقامة المباني العملية الأساسية الأولى في المحافظة عليها ولذلك سعى المشرع لوضع ضوابط عديدة لا يمكن مخالفتها من قبل الإدارات المعنية لاختيار الأراضي القابلة للتعمير والمحددة في الوسائل الموضوعة لذلك:

أ-المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير:عرفه المشرع بنص المادة 16 من القانون29/90 على أنه أداة للتخطيط المجالي والتسيير الحضري، يحدد التوجيهات الأساسية للتهيئة العمرانية، وأدوات التهيئة والتعمير أساسا تسعى لتحديد شروط التهيئة والبناء للوقاية من الأخطار الطبيعية.

فالبناء باعتباره من أعقد الأعمال الإنسانية يسعى من خلاله الإنسان للحصول على مأوى يأويه هو وعائلته من الظروف المحيطة به ليحافظ على حياته، فيعتبر من أهم وأكثر الضروريات لحياة الفرد وبالتالي حرمانه منه قد يؤدي به إلى الإحباط النفسي والاجتماعي مما يجعله يسلك سلوكا غير سوي يتنافى والقيم الإنسانية والأخلاقية[3] هذا

1 – حاوشين ابتسام، <<السياسة السكنية في الجزائر الواقع والآفاق>>، مذكرة لنيل شهادة الماجستير بفرع نقود ومالية، كلية العلوم السياسية والاقتصادية بجامعة الجزائر، 2002-2003، ص 17 .

2 – براقدي سليم، مداخلة ألقيت بالملتقى الدولي للتسيير العقاري المنعقد بالجزائر 11/10 جوان 2008 ، غير منشورة.

3 – حاوشين ابتسام، مرجع سابق، ص07 .

الشيء الضروري لحياة الإنسان قد يكون سببا في وجود الخطر المحدق به، لذلك نجد أن قوانين التعمير تعاقب كل من يستعمل الأراضي في البناء دون مراعاة للتنظيمات المعمول بها، وسنتناول القيود التي تحد من حق البناء في بعض الأماكن .

يجب أن يكون البناء في مكان غير معرض للأخطار الطبيعية المتمثلة أساسا في مجاري الوديان وكذا الأماكن التي تهدد بانجراف تربتها بالإضافة إلى وضع مقاييس عملية لدراسة خواص التربة التي ستوضع فيها أساسات المباني، لذلك نجد أنه من الشروط الأساسية قبل البداية في لبناء إجراء دراسة تحليلية للتربة للنظر في مدى ملاءمتها لاسيما في تحمل البناء خاصة إذا تعلق الأمر ببناء طوابق وبالإضافة إلى ذلك فإنه يمنع البناء في الأرضيات التي تحتوي على مياه جوفية قريبة من سطح الأرض[1].

كذلك قد اعتنى المشرع بتحديد المناطق المعرضة للزلال وعمل على التشديد في القيود المتعلقة باختيار البناء في هذه المناطق حيث أصبحت تقيد من بناء العمارات المرتفعة نسبيا، وعلى أن يتم البناء بواسطة الخرسانة المسلحة إبتداءا من طوابق معينة حسب درجة خطورة كل منطقة[2] .

إن كل ما سبق ذكره يعتبر قيودا أساسية قبل البناء بما في ذلك القيام ببناء وفق شكل معين لأن ذلك يوضع سلفا أي في المخططات التي فرض المشرع على صاحب المشروع القيام بها ويكون ذلك من قبل مهندس معماري معتمد وفق نص المادة:51 من القانون90-29 المتعلق بالتهيئة والتعمير .

---

1 -سبع زيان، أمن التجمعات السكنية في الجزائر: نظرة تأصيلية قانونية، مداخلة ألقيت بالملتقى الدولي للتسيير العقاري المنعقد بالجزائر 11/10 جوان 2008، غير منشورة، ونجد هنا أن المنع كما ينص عليه بالمادة 03 من المرسوم التنفيذي 175/91 المؤرخ في 1991/05/28 المحددة لقواعد التهيئة والتعمير والبناء والتي تنص على عدم تسليم رخصة البناء في =حالة كانت البناءات مقررة في أرض معرضة للأخطار الطبيعية مثل الفيضانات والانجراف وانخفاض التربة وانزلاقها والزلازل والجرف.

2 - Règles Parasismique Algériennes (RPA1999 VERSION 2003) Ministère de L'Habitat et de L'Urbanisme .

ثانيا : إعداد التصاميم المتعلقة بالبناء

تعتبر هذه العملية كما ذكرناها سابقا عملية إجبارية ويقوم بها المهندس المعماري آخذا بعين الاعتبار أحجام البنايات وكذا التجهيزات الواجبة بالإضافة لنوع المواد الواجب استعمالها مع الأخذ بعين الاعتبار الشروط المتعلقة بالسلامة التي تنص عليها التشريعات وكذا أدوات التهيئة والتعمير، ووضع التصاميم لا ينحصر في البنايات فقط بل يتعداه في التصاميم المتعلقة بشبكات الغاز والكهرباء لاسيما وأن هذه الأخيرة تمثل خطرا على العمارة لأنها تعتبر من المواد التي قد تؤدي إلى نشوب حرائق في العمارات إذا كانت موضوعة بدون دراسة علمية وقد تم وضع عدة شروط تتعلق بمنح رخصة البناء في المرسوم التنفيذي175/91، وهذه الشروط تتعلق أساسا بموقع البناء والطرق المؤدية إليه.

فقد نصت المادة 04 من هذا المرسوم أنه بالإمكان رفض رخصة البناء إذا كان موقعه بالقرب من منشآت أو طرق ذات كثافة عالية تعرضها لأخطار الضجيج[1].

ومن هذه المنشآت يمكن ذكر المطارات وكذا السكك الحديدية والتي تمثل كذلك خطرا بالإضافة للضجيج إذا كانت قريبة جدا من المباني، أما المادة 05 من نفس المرسوم فنجدها قد ربطت تسليم رخصة البناء بالموقع فيشترط أن لا يكون له أثر ضار من حيث موضعه ومآله وحجمه .

أما المادة 08 فقد أقرت على أنه ترفض رخصة البناء في حالة بناء عمارة أو مجموعة عمارات غير متصلة بالطرق العمومية أو الخاصة.

وترفض كذلك إذا كانت المسافة بين العمارات تشكل خطرا على أمن الطرق العمومية أو مستعملي هذه المناطق، وبالتالي لا يمكن بناء عمارات تكون منافذها متصلة مباشرة بالطرق التي تكون فيها حركة مرور السيارات وخاصة الشاحنات كثيفة

1 – نجد المشرع هنا اشترط في المرسوم التنفيذي رقم 184/93 المذكور سابقا بنص المادة 08 منه على:"تصمم البنايات ذات الاستعمال السكني أو المهني وينجز اعتبارا لقدرة جدرانها وأرضيتها على كتم الصوت...." وهذا الشرط يلحق بالشروط اللازمة في التصاميم التي يقوم بها المهندس المعماري فيما يخص مواد البناء وكيفية البناء وكذا مكان البناء.

بالإضافة إلى أنه بنص المادة 09 يمكن وضع شروط من طرف السلطة المختصة بتسليم رخصة البناء يجب توفرها ومنها:

-بالنسبة للسكنات الجماعية توفر طرق وشبكات لتوزيع الماء والتطهير والإنارة العمومية ومساحات لإيقاف السيارات ومساحات شاغرة ومغارس ومساحات للألعاب وتركيب للحماية من الحريق وللأسف فإن هذا الترتيب الأخير والذي نصت عليه عدة نصوص يكاد يكون معدوما في كل المناطق المبنية وإن وجد فهو غير جاهز للعمل لعدة اعتبارات منها عدم وجود الماء في معظم الأوقات أو تلف التجهيزات لعدم القيام بصيانتها.

بالإضافة إلى ما تم النص عليه في الفقرة الرابعة من المادة 09 وهو اشتراط تكوين جهة تتكفل بصيانة المنشآت والتهيئات ذات المصلحة المشتركة، ويعتبر هذا الإجراء الأخير مساعدا على تكوين الجمعية المنصوص عليها بالقانون المدني وكذا المرسوم666/83 والمتعلقين بإدارة الأجزاء المشتركة لأن دراستنا في الميدان وأخذنا العيينة من السكنات الموجهة للتمليك المقامة بمدينة الجلفة من طرف الصندوق الوطني لمعادلة الخدمات الاجتماعية تبين لنا عدم تطبيق كل النصوص القانونية السابقة بحيث أنه بعد تسليم مفاتيح السكنات للمستفيدين لم يقم الصندوق ولو بعملية تحسيس للملاك لتكوين الجمعية وكذلك لم يعمل على القيام بالمحافظة على الأجزاء المشتركة والعمل على جمع التكاليف اللازمة لذلك وعند اتصالنا بالمستفيدين ذكروا أن علاقتهم بالصندوق بقيت تتمثل في تسديد الدفعات المتبقية من ثمن الشراء وذلك في الحساب البنكي واقر المستفيدون أنهم تقريبا منذ سنة لم يتصل بهم أي شخص من الصندوق وعند استفسارهم عن مدى معرفتهم لنظام الملكية المشتركة أقروا أنهم لا يعلمون بهذا التنظيم وان الصندوق لم يطلعهم على ذلك [1].

1 – عند دراستنا للوثائق المتعلقة بالاستفادة لم نجد أي إشارة لنظام الملكية المشتركة أما فيما يخص العقود النهائية فهي لحد الساعة لم تسلم لهم بالرغم من أنه هناك من قام بتسديد مبلغ الشراء دفعة واحدة .

أما المادة 10 من المرسوم التنفيذي 175/91 [1] فإنها وضعت قيودا تتعلق ببعد موقع البناء على الطرق فبالنسبة للطرق السريعة فإن المشرع منع حصول البناء السكني حفاظا على امن السكان إذ لا يمكن منح رخصة البناء إلا إذا كانت البناءات تبعد بخمسين مترا من كلا جانبي الطريق السريع أما فيما يخص الطرق الوطنية فيكون ذلك في حدود 30 متر من كلا جانبي الطريق .

وبالنسبة للطرق التي ليس لها مخطط تصفيف مصادق عليه فإن البناية يجب أن تبعد على الأقل 06 أمتار من محور الطريق وفق نص المادة 11 من المرسوم التنفيذي المذكور سابقا، وقد قام المشرع بنص المادة 12 بحظر توقف المركبات لإنزال الركاب والبضائع خدمة للبنايات على حافة طرق ذات حركة مرور كثيفة، كما لا يمكن تزويد البنايات إلا بطرق ثانوية وفي معظمها تكون غير مستمرة بحيث لا تكون لها أدنى اتصال بالطرق ذات حركة المرور الكثيفة وهذا للحد من السرعة داخل التجمعات السكنية لاسيما وان معظم هذه الطرق يتخذها الأطفال كساحات لعب في الأحياء التي تفتقد لأماكن مخصصة لذلك، كذلك إذا كانت الملكية المشتركة تحتوي على مجموعة من العمارات تبتعد فيها ساحات اللعب عن بعضها .

وحفاظا على صحة الملاك فإننا نجد أن المادة 13 من المرسوم التنفيذي 175/91 [2]اشترطت ضمان تزويد البنايات ذات الاستعمال السكني بالماء الصالح للشرب والتطهير بشكل فردي.

أما المادة 17 من نفس المرسوم فإنها نصت على ضمان صرف مياه الأمطار دون ركود ويتم هذا بوضع البالوعات المخصصة لذلك مع جعل الأرضيات المؤدية لها منحدرة بحيث تمكن من تصريف مياه لأمطار بشكل سريع خاصة إذا كانت أمطار غزيرة.

1 – مرسوم تنفيذي رقم 175/91 المؤرخ في 28 ماي 1991 يحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء .

2 – مرسوم تنفيذي رقم 175/91 ، المذكور سابقا.

إن الواقع المعاش في أحيائنا يظهر لنا الكثير من العيوب الموجودة في التجمعات السكنية لاسيما فيما يخص وضع البالوعات التي قد تؤدي إلى ارتفاع منسوب المياه مما يشكل خطرا كبيرا على العمارات وكذا الأفراد، وتكمن الأسباب الأساسية في ذلك بوضع قنوات تصريف غير ملائمة، مما يؤدي إلى سرعة انسدادها خاصة في المناطق التي تحتوي على الأتربة بشكل كبير بالإضافة إلى اللامبالاة التي تعاني منها هذه القنوات من الصيانة خاصة وان صيانتها داخل المباني الخاضعة لنظام الملكية المشتركة تقع على عاتق الملاك المشتركين، فركود المياه لفترات زمنية طويلة يؤدي إلى وجود أماكن عيش الحشرات الناقلة للأمراض كالبعوض ولا نخفي عن أنفسنا أن هذه البرك وفي مناطق عديدة تعتبر مكان محبب للعب لدى الأطفال مما قد يؤدي إلى ظهور أمراض وأوبئة كثيرة .

ثالثا :الشروط المتعلقة بموقع البنايات وحجمها

إن الشروط التي تم ذكرها من المواد تتعلق أساسا بتوفير نوع من الإنارة وكذلك التهوية وهما شيئان أساسيا للحفاظ على صحة السكان من جهة، وكذا العمارة بحيث أن كل من التهوية الجيدة والإنارة تقلل من نسبة الرطوبة التي تعتبر أحد العوامل المؤثرة على متانة العمارة وبالتالي الإنقاص من مدة الاهتلاك التي تقدر في معظم الأحيان بـــ 50 سنة[1].

بالإضافة إلى الشروط السابقة فإنه يجب أن تتوفر في انجاز مجموعة من العمارات الاستعمال السكني تشتمل على 20 مسكن فأكثر على الشروط الآتية :

- يجب أن يستفيد النصف على اقل من الواجهة المثقوبة بالفتحات المستعملة لإنارة غرف السكن من الشمس ساعتين في اليوم طوال ائتي يوم على الأقل في السنة .
- يجب وضع كل مسكن بكيفية تجعل نصف عدد غرفه تظل على الواجهة التي تتوفر فيها هذه الشروط.

1 – Rachid HAMIDOU, op.cit,p217.

- لا يمكن أن تحجب الفتحات التي تنير الغرف السكنية بأي جزء من العمارة الذي تكمن رؤيته من هذه الفتحة تحت زاوية 60° درجة فوق المستوى الأفقي.

الفرع الثاني :
الإجراءات المتخذة أثناء البناء

لم يقتصر تدخل المشرع في وضع القواعد القانونية الآمرة في معظمها في تنظيم عملية البناء والتعمير بل عمل على توفير المتابعة اللازمة للبناء وقد كلف بذلك عدة هيئات إبتداءا من المصالح التقنية بالبلدية وكذلك المديريات الولائية للتعمير والمكلفين أساسا بدراسة رخص البناء بالإضافة إلى أن المجلس الشعبي البلدي ممثلا برئيسه هو من يمنح هذه الرخصة في معظم الحالات [1].

لقد كفل المشرع لهيئات المراقبة التقنية مراقبة البناء وهو في طور الانجاز فأوجد لذلك عدة مؤسسات عمومية على رأسها هيئة المراقبة التقنية للبناء والتي أوكلت لها مهمة مراقبة مدى مطابقة نوع الخرسانة وكذا التسليح الخاص بها في كل أطوار البناء بالإضافة إلى وضع الكتامة على الأسطح كذلك المخابر المختصة في تحليل مواد البناء المستعملة في كل الأطوار كالاسمنت والرمل والحصى(2)، الذي كلف به المخبر الوطني للبناء والسكن[3] بالإضافة للمهام المتعلقة بالرقابة التي يقوم بها المهندس المعماري مع المهندس المدني بشكل دوري لاسيما وأنه يعتبر مسؤولا عن البناء الذي قام بمراقبة انجازه لمدة 10 سنوات بعد إتمام الانجاز رفقة المقاول وتسمى هذه المسؤولية بالمسؤولية العشرية[4]، وتترتب كذلك هذه المسؤولية عندما تكون مواد البناء غير مناسبة بحيث تهدد سلامته وعدم قدرة على المقاومة.

---

1 – حسب طبيعة البنايات لأنه توجد حالات أين يكون الوالي أو الوزير هو المكلف بتسليم الرخصة، أنظر في ذلك نص المادة 42 من المرسوم التنفيذي 176/91 المؤرخ في 1991/05/28 والمحدد لكيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة لبناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك .

2 – Rachid HAMIDOU,op.cit,p292.

3 - هيئة المراقبة التقنية للبناء CTC المخبر الوطني للبناء والتعمير LNHC .

4 – المادة 554 من الأمر 75–58 المذكور سابقا .

لقد اشترط كذلك المشرع استعمال مواد تقاوم بدرجة معتبرة انتشار النار من جهة ومنع استعمال المواد التي تساعد على انتشارها بسرعة من جهة أخرى[1].

أولا : حماية الملكية المشتركة من أخطار الحريق

لقد نظم المشرع عملية حماية الأملاك العقارية المشتركة والجماعية من أخطار الحريق بالمرسوم 35/76 المؤرخ في 20 فبراير سنة 1976 والمتعلق بنظام الأمن من أخطار الحريق والفزع في العمارات المرتفعة حيث أن هذا الأخير اشترط في الفصل الثاني منه بنص المادة 04 على أنه لا يرخص ببناء عمارة مرتفعة إلا بالمواقع الكائنة على بعد 03 كلم على الأكثر عن وحدة للحماية المدنية مع إمكانية تدخل الوالي في الترخيص ببناء عمارة مرتفعة على مسافة ابعد ولكن بعد أخذ رأي لجنة الأمن للولاية وذلك بموجب قرار مسبب مع الأخذ بعين الاعتبار سهولة الدخول والمرور ونوع مركز النجدة ومصلحة الأمن الملائم للعمارات ومجاري الماء .

وشدد المرسوم السابق على أن يكون بناء العمارات المرتفعة يخضع لقيود صارمة من أجل حماية السكان والجوار وتتمثل هذه القيود فيما يلي:

- تقسم العمارة إلى مقاسم لا تسمح جوانبها بمرور النار من واحد لأخر في اقل من ساعتين.
- يؤمن إخلاء السكان عن طريق سلمين على الأقل لكل مقسم[2]، مع منع استعمال المصاعد في المقاسم المصابة أو المهددة بالحريق .

1-المادة 07 الفقرة الأولى والثانية من المرسوم 35/76 المؤرخ في 20 فبراير سنة 1976والمتعلق بنظام الآمن من أخطار الحريق وفزع العمارات المرتفعة .

2 – المادة 07 فقرة الثانية من المرسوم 35/76 المذكور سابقا .

- يجب أن تحتوي العمارة على مصدر أو عدة مصادر إضافية للتزويد بالكهرباء وجهاز إنذار فعال وكذلك وسائل للمكافحة توضع تحت تصرف المصالح العمومية للنجدة ومكافحة الحريق وإن أمكن تحت تصرف السكان [1].
- يتوجب العمل على إبقاء المصاعد في حالة عمل عند حدوث كارثة في الجزء من العمارة وفي الأجزاء التي لم تمسها النار بحيث يستغلها السكان.
- وجوب توفر أجهزة في العمارة تعمل على منع مرور السكان من الجزء المحروق إلى الأجزاء الأخرى.

ثانيا : حماية العمارات من أخطار الزلازل

بالإضافة للتشريعات التي وضعها المشرع الجزائري فيما يخص الحفاظ على الممتلكات والمالكين والتي تطرقنا إليها سابقا فإنه قد تم وضع قواعد تقنية دقيقة من طرف وزارة السكن والعمران فيما يخص البناء في المناطق المهددة بخطر الزلازل وبداية تم تصنيف هذه المناطق وفق أربعة أصناف بعد دراسة واسعة جيو فيزيائية لكل ولايات الوطن بحيث تم تحديد نوع البناء الواجب إتباعه وفق مجموعة من الشروط المتعلقة بالعلو وكذلك بعدد الطبقات ووفق وثيقة القواعد المضادة الزلازل في الجزائر[2] لسنة 1999 تعديل 2003 هذا التعديل الذي جاء كضرورة بعد زلزال 2003/05/21 الذي مس بومرداس وبعض المناطق المجاورة كالجزائر العاصمة وتيزي وزو وذهب ضحيته عدد كبير من الناس، وكانت لذلك خسائر مادية كبيرة مما استدعى وزارة السكن والعمران لإعادة النظر في هذه القواعد فصدر بتاريخ 2003/06/28 قرار من طرف وزير السكن والعمران بعد دراسة قام بها المركز الوطني للبحث التطبيقي في الهندسة المضادة للزلازل[3].

---

1 – لقد اشترط المشرع المصري بنص المادة 38 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم:102 لسنة 1986 والمتعلق بتوجيه وتنظيم أعمال البناء المعدل بالقانون 101 لسنة 1996 أن يزود المبني الذي يزيد ارتفاع أرضية أعلى طابق به على 16متر من منسوب الشارع بمداد حريق واحد على الأقل لكامل ارتفاع البناء بحيث يكون له حنفية في كل طابق وسهل الوصول إليها لاستعمالها في إطفاء الحريق، أنظر خالد عبد الفتاح، التعليق على قانون المباني، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، د ط، 2007، ص 218، 269 .

2 – Règle para sismique Algériennes RPA 1999 Version 2003.

3 – Centre National de Recherche Applique en Genne Para Sismique.

بحيث تم اعتماد البناء بالخرسانة المسلحة عوض البناء الكلاسيكي في المناطق وفق ما يلي :

- المنطقة1 ذات الحركة الزلزالية الضعيفة تستعمل الخرسانة المسلحة في البناء الذي يحتوي 05 طوابق أو على الأكثر علوه17 متر أما في المنطقة الثالثة"أ"والثالثة"ب" إبتداءا من الطابق الرابع على أن لا يفوق العلو 14 متر أما المنطقة الثالثة والتي تتميز بنشاط زلزالي مرتفع فاستعمال الخرسانة المسلحة يكون إبتداءا من الطابق الثالث على أن لا يفوق البناء 11 متر.

وعلى سبيل المثال فإن مدينة باتنة صنفت في المنطقة1 وكذا مدينة الجلفة أما مدينة المسيلة فقد صنفت في المنطقة 2"أ" والجزائر العاصمة صنفت في المنطقة 2"ب" أما مدينة بومرداس والشلف فقد صنفتا في المنطقة 03 باعتبارهما أشد المناطق تعرض للزلازل.

بالإضافة إلى أن المركز قد وضع شرط آخر يطبق في كل المناطق يتعلق بدراسة التربة كإجراء إجباري كل ما يكون بصدد بناء ثلاثة طوابق أو علو كأقصى حد 11 متر ومجموع أرضية لا تفوق 400 م .

لقد تطرقنا لبعض الإجراءات المتعلقة بالمباني، وبالتالي المالكين قبل وأثناء البناء الواجب إتباعها من طرف أي شخص يقوم بعملية البناء لاسيما العمارات الجماعية كونها أكثر ضررا في حالة وقوع حوادث أو كوارث وكل ما سبق يعتبر حماية أولاها المشرع للملكية بصفة عامة والملكية المشتركة بصفة خاصة، لاسيما وأن هذه الأخيرة تكون في المباني والعمارات الجماعية التي قد وصلت نسبتها من المباني إلى أكثر من 25 % وهي في تزايد مستمر إذا رأينا إلى التوجهات التي تتبعها الدولة خاصة وأن البرامج السكنية تعتمد في معظمها على عملية تمليك المباني أكثر من البرامج المخصصة للبناء الاجتماعي الإيجاري[1].

1 – نور الدين موسى، وزير السكن والعمران الجزائري، كلمة ألقيت بالملتقى الدولي للتسيير العقاري المنعقد بالجزائر 11/10 جوان 2008، غير منشورة.

وهذه الأخيرة ستكون إن آجلا أو عاجلا محل تنازل الدولة عليها وتعتبر السكنات الجماعية التوجه الذي تتخذه الدولة الجزائرية وليست وحدها في هذا حتى أنه ببعض دول الخليج العربي بدأت تصنع برامج كبيرة في هذا الشأن على الرغم من أن المواطنين هناك لا يحبذون هذه المباني الجماعية، وبالرغم من كل الاحتياطات التي أخذها المشرع فيما يتعلق بعملية البناء للحفاظ عليه وحمايته نجد أن عملية الصيانة تعتبر العمل الأساسي الواجب القيام به للمحافظة عليه، فالبناء كالإنسان يمر بمراحل إبتداءا من الشباب إلى الكهولة إلى الشيخوخة ثم الانتهاء، وهذه المراحل تختلف من بناء إلى آخر ومن منطقة إلى أخرى فالعوامل المناخية كالحرارة والبرودة وكذا الرياح بالإضافة إلى الكوارث الطبيعية كالزلازل تعمل على الحد من حياته لاسيما إذا لم تعمل على وضع سياسات كفيلة بالحفاظ عليه لأطول مدة ممكنة[1]، وهذه الإجراءات التي جاءت بها القوانين المنظمة للملكية المشتركة في البنايات الجماعية، بحيث وضعت هيئات إدارة هذه الأملاك من الجمعية العامة إلى المتصرف، ومن ضمن صلاحياته هذه الهيئات إن لم نقل أساسها هو الحفاظ على العمارة أو المجموع العقاري، بحيث أراد المشرع إشراك المالكين أو بالأحرى تحميلهم مسؤولية عملية صيانة هذه المباني والحفاظ عليها.

ويعتبر مشكل الحفاظ على المباني وصيانتها المشكل الأساسي الذي تتخبط فيه المباني الجماعية، وبالتالي الملكية المشتركة في الجزائر، ففي الوقت الذي تخلت فيه المؤسسات المكلفة بذلك عندما تنازل على هذه الأملاك لم نرى الحزم الكافي في تطبيق نظافة الملكية المشتركة الشيء الذي أدى بالدولة إلى تبقى وليس بتغيير الوتيرة في الدعم الأساسي لعملية الصيانة من خلال دواوين الترقية والتسيير العقاري والتي بدورها تعاني من نقص الموارد المتخصصة لاسيما وأن مداخيلها ... تركز أساسا على مبالغ الإيجار وبنسب ضعيفة من الأعباء الإيجارية التي تعتبر بعيدة كل البعد عن المبالغ الحقيقية [2].

---

1 – عزوز حميد، مرجع سابق.

2 – رحايمية محمد، مرجع سابق.

ومن هنا نجد أنه من ضمن الغايات المرجوة من طرف الدولة فيما يخص التنازل عن أملاكها لم يتحقق بحيث أنها عملت على الإنقاص من التكاليف وتحميلها للمالكين بالرغم من أنها لم تصبح مالكة إلا أنها بقيت تتكفل بالحفاظ على الأملاك وصيانتها بدون مقابل لذلك مما أدى إلى التفكير في إيجاد آليات تطبيق نظام الملكية المشتركة لاسيما وأن الحضيرة الوطنية في تزايد مستمر بحيث فضلت ثلاث أضعاف ونصف على ما كانت عليه سنة1966 [1].

وقد خصص الملتقى الدولي الأول لدراسة إشكالية التسيير العقاري الذي حدد أربعة محاور يتم تدارسها فيه هذه الأخيرة جسدت من خلال ورشات عمل، فالورشة الأولى عينت بالتشريع المتعلق بالتسيير العقاري، بحيث تم تدارس التشريعات والتنظيمات في الجزائر، أما الورشة الثاني فقد اهتمت بإشكالية تموين التسيير العقاري بما في ذلك الأعباء المتعلقة بالملكية المشتركة، وقد خصصت الورشة الثالثة لتداريس الملكية المشتركة من خلال النصوص القانونية والواقع المعاش، أما الورشة الرابعة فقد اهتمت بالمحافظة على الملكية العقارية ومن خلال كل هذه الورشات نجد أنها أولت أهمية الكبيرة للملكية المشتركة، بحيث تم دق ناقوس الخطر على هذه الحضيرة من المباني الجماعية المهددة بالزوال إذا لم تأخذ الدولة الإيرادات المناسبة في أقرب الآجال.

المطلب الثاني :
المسؤولية في الملكية المشتركة

إن العلاقات التي تتولد عن الملكية المشتركة من الجوار، الأفقي والعمودي والجانبي يكون لها تأثير مباشر على الحياة داخل هذا النظام المعيشي المتميز عن غيره، فالصلة بين الجيران تكون أكثر من غيرها من الأنظمة العقارية الأخرى، لذلك قام المشرع بوضع القواعد القانونية اللازمة لتنظيم هذه العلاقات كما رأينا سابقا، ومن

1 – نور الدين موسى، مرجع سابق.

ضمن القواعد التي عني بها المشرع حقوق وواجبات الشركاء في الملكية العقارية المشتركة.

فالعلاقات في هذا النوع من الملكية العقارية تربط أطراف عديدة فهناك العلاقات التي تربط المالكين ببعضهم وكذا تلك التي تربط أحدهم ومجموعة منهم بالشخص الاعتباري الذي يتكون منهم مجتمعين وكذا علاقة الشخص الاعتباري بالمتصرف الذي يعتبر وكيلا عنه وكذا علاقة المتصرف بالمستخدمين اللذين يستخدمهم والعلاقة التي يمكن أن تربط الأشخاص المذكورين بالغير هذا التشابك في العلاقات يترتب عنه إيجاد آليات لحماية الملك والملاك عندما يخل أي طرف بما يقع عليه من التزامات قد يكون مصدرها العقد وهو ما يعرف بالمسؤولية العقدية والتي تترتب عن إخلال المتعاقد بالتزاماته العقدية والمسؤولية التقصيرية التي تنشأ عن الإخلال بالتزام قانوني[1].وفيما يلي سنتعرض إلى المسؤولية التي تقع على عاتق كل شخص من أشخاص الملكية المشتركة .

الفرع الأول :
مسؤولية المالك الشريك

لقد نصت المادة 10 من المرسوم 666/83 على أن:" **كل شريك في الملكية مسؤول حيال الآخرين عن اضطرابات الانتفاع والأخطاء أو حالات الإهمال والمخالفات المنصوص عليها في هذا الباب، التي قد يكون هو ذاته أو أتباعه أو زواره أو الذين يستغلون محلاته بأي صفة من الصفات مرتكبين لها بصورة مباشرة أو غير مباشرة**".

ومن خلال المادة نجد أن المالك له مسؤولية شخصية على ما يقوم به هو وكذا على أشخاص آخرين مما يستوجب دراسة كل مسؤولية على حدى .

1 – علي فيلالي، الالتزامات "الفعل المستحق التعويض"، موفم للنشر، الجزائر، ط 2، 2007، ص 19

أولا : المسؤولية الشخصية:

تنبني مسؤولية المالك الشخصية عن أي عمل يقوم به يمكن أن يؤدي إلى حدوث اضطرابات في الانتفاع بالنسبة للآخرين سواء تمثل ذلك بخطأ منه إثر القيام بعمل كالتعديل الذي يقوم به المالك في الأجزاء الخاصة، أو لامتناع عن عمل من شأنه أن يعرض العمارة للمتانة، أو يعرض السكان للمخاطر، أو ينقص من تمتعهم بحقهم، فالمسؤولية هنا تخضع للأحكام العامة المنصوص عليها في القانون المدني أي لنص المادة 124 التي جاء فيها:"**كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض**"[1].

وهنا تكون كمسؤولية الشريك في الملك على أي عمل يأتي به سواء أكان عملا إيجابيا أم عملا سلبيا، أي يمتنع عنه إذا كان من واجبه القيام به ويحدث ذلك ضررا للمالكين الآخرين، ولم يقتصر المشرع على تحميل المالك المسؤولية الشخصية على ما يصدر منه من عمل أو امتناع عن عمل بل أضاف إلى ذلك مسؤوليته على تابعيه أو زواره، وكذا الشاغلين لمحله وأضافت المادة 11 من المرسوم 666/83 مسؤوليته الشخصية على كل فعل شخص أو ملك أو حيوان هو مسؤول عنه قانونا بالفقرة الأولى.

كما أضافت كذلك المادة 11 الفقرة 2 من نفس المرسوم مسؤوليته على الشاغلين لملكه فيما يتعلق بتنفيذ تنظيم الملكية المشتركة عدا طعنه لهؤلاء، ومن هنا نقوم بنوع من التفضيل لأنواع هذه المسؤولية من خلال أنواع المسؤولية التي تطرق لها المشرع بما في ذلك المسؤولية عن فعل الغير وكذا المسؤولية عن الأشياء.

---

1 – لقد كانت صيغة هذه المادة منقوصة، بحيث لم يذكر المشرع قبل تعديلها وفق القانون 05-10 المؤرخ في 20 يوليو 2005 كلمة الخطأ مما أسال الكثير من الحبر حول قوام هذه المسؤولية، بحيث أنها كانت لا تنبني على الخطأ أي ان المسؤولية أخذت بالتصور الموضوعي الذي يقوم على الضرر إلا أن النص باللغة الفرنسية كان يحوي كلمة الخطأ مما أكد على أن المشرع الجزائري قد أخذ بالتصور الشخص للمسؤولية والتي قوامها الخطأ، ويمكن أن نلاحظ هنا كذلك أن النص بالعربية جاءت كلمة التعويض بينما في النص بالفرنسية بإصلاح الضرر وفي إعتقادنا ان الإصلاح أعم من التعويض لاسيما إذا طبقنا هذه المسؤلية على الملكية المشتركة فإنه في معظم الحالات يطلب من المسؤول إصلاح الضرر الذي نتج عن عمله كإرجاع جزء مشترك إلى الحالة التي كان عليها حيث لا يمكن قبول التعويض كجبر للضرر في هذه الحالة .

ثانيا : المسؤولية عن فعل الغير :

تتعلق المسؤولية هنا بمسؤولية المالك عن من هم تحت رقابته سواء كان وفق الاتفاق أو القانون وبالنظر للقواعد العامة المتعلقة بالمسؤولية عن فعل الغير وعن التابع، إلا انه وخروجا عن القواعد العامة في المسؤولية عن فعل الغير نجد أن المشرع وضع ضوابط أخرى ليس لها علاقة بما يعرف عن هذه المسؤولية التي تتعلق أساسا بمن يجب على الشخص رقابتهم بسبب حالتهم العقلية أو الجسمية، وقد أقرت المادة 134 من القانون المدني على ذلك، ولكن عند تفحصنا لنص المادة 10 من المرسوم 666/83 فإننا نجدها قد حمّلت المالك المسؤولية على أتباعه أو حتى زواره اللذين يشتغلون 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.

أما مسؤوليته عن زواره فتعتبر حكما شاذا نوعا ما لأنه يخرج عن القواعد العامة[1]التي تضع شروط لمتولي الرقابة لكي يكون مسؤولا، أما الفقرة الثانية من المادة 134 فقد نصت على إمكانية التخلص من المسؤولية لمتولي الرقابة إذا أثبت أنه قام بواجبه أو أثبت بأن الضرر كان لابد من حدوثه ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية.

إن هذا الحكم الذي يتعلق أساسا بمتولي الرقابة على شخص في حاجة إليها، في اعتقادنا أن تطبيقه في الملكية المشتركة ليس واردا وكأن المشرع أرد وضع قواعد

---

1 – يعتبر هذا الحكم المتعلق بالمسؤولية عن الزوار حكما دخيلا عن المبادئ العامة في المسؤولية بما فيها مبادئ الشريعة الإسلامية التي تتبنى قواعدها على قوله عز وجل " **وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى** " الآية:164 سورة الأنعام.إن هذا الإجراء الذي انفرد به المشرع الجزائري على الأقل إذا قارناه بالمشرع الفرنسي والمشرع المصري قد يكون له انعكاسات سلبية على العادات الاجتماعية التي يعيشها الجزائريون، وفي اعتقادنا أنه قد يؤدي إلى تفكك الترابط العائلي والاجتماعي، لأن المالك يجد نفسه مجبرا عن الامتناع عن استقبال ضيوفه بأي وسيلة في بيته خوفا من المسؤولية الشخصية التي رتبها عليه المشرع إذا قاموا بأي فعل ضار والملاحظ أن المشرع الفرنسي الذي قد يعتقد أنه من وضع هذا الحكم واتبعه المشرع الجزائري في ذلك نجده ينص على مسؤولية المالك على تابعيه وذلك في المادة 1384 فقرة 05 وفق القواعد العامة في المسؤولية .

أنظر في ذلك: Michel Hanotau ,Nadine Watté ,LES COPROPRIETES ,bruyant Bruxelles ,1999,p 88.

تتناسب والملكية المشتركة التي تعتمد أساسا على الابتعاد عن حصول أي شيء من شأنه أن يتسبب في تعكير التعايش داخل هذا النظام الخاص، وبالتالي فإن كل مالك يعتبر مسؤول عما اقترفه أي شخص كان أو أي شيئا تابعا له، ومهما كانت صفة التبعية، وحتى العلاقة فمجرد أن يستقيل شخص في ملكه فهو مسؤول عما يقوم به، فيكون مجبرا على إصلاح الضرر الذي يحدثه وما عليه إلى أن يرجع على من قام بهذا الفعل إذا كان من زواره أو الشاغلين لمحله، وهذا وفقا لما تم النص عليه بالمادة 11 فقرة01 .

ولضمان تعويض المتضررين نجد أن المشرع قد أوجب على المالك أن يقوم بتأمين شامل يغطي كل الأخطار التي يمكن أن يحدثها هو أو من هم تحت مسؤوليته وفق نظام الملكية المشتركة .

وهنا يمكن لأن نخلص إلا أن المالك المشترك مسؤول على من هو مكلف قانونا برقابتهم سواء أشخاص أو أشياء وكذا من هم يشغلون محلاته كالمستأجرين أو الشاغلين بأي شكل كانوا، وتتلخص أنوع هذه المسؤولية فيما يلي:

- مسؤولية المالك عن من هم تحت رقابته
- مسؤولية المالك عن تابعيه
- مسؤولية المالك باعتباره حارس عن الأشياء

ثالثا : المسؤولية الناشئة عن الحيوانات

وفي هذه الحالة الأخيرة فإن المالك لا يمكنه أن يتخلص من المسؤولية في حالة كان سبب الضرر الذي تحدثه الحيوانات هو الغير أو المضرور نفسه إذا وجد نظام داخلي يمنع تربية الحيوانات أو كانت الحيوانات خطرة لأن مسؤوليته هنا تكمن في عدم مراعاة نظام الملكية المشتركة ويعتبر ذلك خروجا عن القواعد العامة التي تنص عليها المادة 139 من القانون المدني.

رابعا : المسؤولية 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 اثبت أن ذلك الضرر كان بسبب عمل الضحية أو عمل الغير أو الحالة الطارئة أو القوة القاهرة، إلا أنه في نظام الملكية المشتركة يمكن أن توجد قواعد تخرج عن القواعد العامة المذكورة هنا نظرا لخصوصية هذا النظام فترك الأشياء في الأجزاء المشتركة يترتب عليه مسؤولية المالك أو الجمعية إذا أدى ذلك لحدوث ضرر لأحد الملاك أو للغير ولو كان السبب في ذلك القوة القاهرة أو عمل الضحية.

أما فيما يخص المسؤولية عن الحريق التي نص عليها المشرع في المادة 140 من القانون المدني فإن مسؤولية المالك تكون عندما يحدث حريق في عقاره أو منقولاته ويؤدي ذلك إلى أضرار بالغير سواء كان ذلك وفق خطئه أو خطأ من هو مسؤول عنهم[1] بالإضافة لزواره قياسا على نص المادة 10 من المرسوم 666/83 .

أما فيما يخص تهدم البناء فإن الملكية المشتركة لا يحدث فيها ذلك يشكل كلي لأن الملكية مقسمة إلى طوابق وشقق فإذا تهدمت شقة أو طابق يؤدي حتما إلى تهدم كل البناء[2]وقد يحدث أن تظهر بعض التشققات في البناء ويجب هنا البحث عن

---

1 – ويدخل هذا في نطاق مسؤولية جمعية الملاك وسترى ذلك لاحقا أو يمكن للمالك إثبات أن الحريق لم يتم بخطئه أو بخطأ من هو مسؤول عنهم ونستثني من هذا إذا كان بداخل مسكنه مواد سريعة الحريق أو متفجرات لأن المشرع يمنع ذلك وفق نظام الملكية المشتركة.

2 – وتتحقق مسؤولية المالك هنا ولو كان التهدم جزئي في ملكه الخاص أو في الأجزاء المشتركة إذا كان له حق الانتفاع لوحده في هذا الجزء ولكي نكون أما مسؤولية عن تهدم البناء يتوجب أن يكون الجزء الذي سقط يمثل جسما متصلا بالبناء فتستبعد الأشياء الموضوعة على حافة النوافذ من حكم المادة 140 من القانون المدني، أنظر في ذلك : كامل فؤاد، <<المسؤولية المدنية عن تهدم البناء في التشريع الجزائري>>، مذكرة لنيل شهادة الماجستير بفرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق بجامعة الجزائر، 2001–2002، ص 79.

مسؤولية المالك إذا كان قد قام بعملية تعديل داخل أجزاءه الخاصة لاسيما إذا قام بثقب أو إزالة حائط ناقل مما سيؤثر حتما على متانة العمارة .

وتجدر الإشارة هنا أن المالك الشريك قد يسأل مسؤولية جنائية على الجرائم التي يمكن أن يرتكبها والمتعلقة بالمباني ومن ضمنها جريمة وضع النار في المحلات المسكونة أو المعدة للسكن وفق نص المادة 395 من قانون العقوبات لاسيما إذا كانت مملوكة له أضف إلى ذلك جريمة التخريب المنصوص عليها في المادة 400 من قانون العقوبات وكذلك جريمة الهدم المنصوص عليها بالمادة 401 منه ويقصد بالهدم هنا إتلاف العقار فيصبح غير صالح جزئيا أو كليا كأن يؤدي الفعل إلى تحطيم سقف أو جدار[1]، تعتبر ظاهرة تحطيم الجدران الفاصلة بين الشقق منتشرة في المباني الجماعية وبالرغم من أن المشرع اشترط على المالك أن يقوم بهذا العمل بحضور رجل مهنة إلا أن هذا الإجراء غير متبع ويمثل خطورة كبيرة إذا تعلق الأمر بجدار ناقل فتحطيمه قد يؤدي إلى ما لا يحمد عقباه .

الفرع الثاني:
مسؤولية جمعية الملاك

لقد رأينا سابقا أن المشرع أوكل مهمة إدارة وتسيير الأملاك المشتركة لجمعية الملاك التي تتشكل في شكل جمعية ذات شخصية مدنية فقد نصت المادة 16 من المرسوم 666/83 على أن الجمعية مسؤولة عن الأضرار التي تلحق بالشركاء أو الشاغلين، أو تلحق بالغير بسبب عدم صيانة الأجزاء المشتركة منها، ومما سبق فوفق نص المادة124 قانون مدني[2]بعد التعديل فإن للجمعية مسؤولة مسؤولية شخصية فيما يخص الأضرار التي تنسب فيها الأجزاء المشتركة إذا لم تقم بواجب الصيانة، ويجب أن نعيد الإشارة هنا إن الجمعية كشخص معنوي كما رأينا سابقا ليس لها ذمة مالية منفصلة بل ذمة الشركاء كاملين هي من يتحمل في الأخير التعويض ومما سبق فإنه

1 – الفاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، دار هومة، الجزائر، ط 2، 2006، ص 64-74 .

2 – قبل التعديل كان نص المادة 124 يتكلم عن المرء أما بعد التعديل فقد إستبدل المرء بالشخص وهو ما يوحي بأن الشخص المعنوي تكون له المسؤولية مثله مثل الشخص الطبيعي.

يمكن القول أن المسؤولية هنا بالرغم من أن المشرع قد حملها للجمعية فإنها ستكون جماعة الشركاء لأنه لا يعقل لمن لا يملك ذمة مالية منفصلة أن يطلب منه تعويض بسبب مسؤوليته وقد شبه بعض الفقه في فرنسا جمعية الملاك على أنها الجماعات المكونة بقوة القانون لجماعة الدائنين للمدين المفلس[1]، بينما نجد أن المشرع المصري وبالرغم من أنه لم ينص صراحة على الشخصية المعنوية للجمعية إلا أن الفقه هناك استنتج ذلك من أن المشرع سمح لها أن تتعامل في الحياة المدنية بالتملك بإسمها وأجاز لها كذلك إضافة شقة أو طابق أو أكثر في الأجزاء المشتركة مع إمكانية التصرف فيما قامت بإنجازه بيعا أو إيجارا فضلا على انه سمح لها كذلك بتقديم قرض لأحد الشركاء أو مجموعة من أجل تمكينه من تنفيذ التزاماته كشريك في جمعية الملاك[2].وكذلك الحال بالنسبة للمشرع الفرنسي والذي نص صراحة على إمكانية إقتناء الجمعية للمباني من أجل حاجيات الإدارة بدون أن يكون قبول الملاك ضروري[3].

أما فيما يتعلق بمسؤولية الجمعية العامة فإنها مسؤولة عن الأضرار التي يتعرض لها المالكين أو الشاغلين وكذلك الغير بسبب عدم صيانة الأجزاء المشتركة المادة 16 من المرسوم 666/83 .

أولا : المسؤولية إتجاه المالكين :

على أساس ما تم ذكره سابقا فإن مسؤولية الجمعية كشخص إعتباري ليس له ذمة مالية منفصلة عن الملاك تتحول إلى مسؤولية جماعية يتحمل فيها هؤلاء الملاك كل بحسب حصته في الملكية التعويض اللازم لجبر الضرر الذي يقوم بجمعه متصرف العمارة وتسليمه باعتباره العون المكلف الذي ينوب جمعية الشركاء في كل صلاحيتها. وفق ما تم النص عليه سابقا بحيث أعتبره المشرع وكيلا عن الجمعية بنص المادة 37 من المرسوم 666/83 ومن خلال دراستنا للقواعد العامة للمسؤولية يمكن تحديد

1 − PATRICE Jourdain,op.cit ,p 313 art

2 − عفيف شمس الدين، مرجع سابق، ص105 .

3− Michel Hanotau ,Nadine Watté ,op.cit ,p.p 58-59.

مسؤولية الجمعية على أساس مسؤولية حارس الشيء[1]فيما يخص الأضرار التي يسببها الأجزاء المشتركة وكذا مسؤولية التابع عن المتبوع فيما يتعلق بمسؤولية الجمعية عن أفعال المتصرف وسنحاول التطرق لهذين النوعين من المسؤولية بشكل موجز .

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 بالمادة136 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 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 نص المادة 35من المرسوم 666/83[2].

ويجب الإشارة هنا كذلك على أن الجمعية مسؤولة في حالة التسيير الاستثنائي أي عندما يقوم أحد الملاك بدور أجهزة الملكية المشتركة وفق ما جاءت به نصوص المواد من 45 مكرر1 إلى 45 مكرر4 ويكون أساس هذه المسؤولية في تقاعس

1- Pierre CAPOULADE, Catherine GIRANDEL et Bernard DROBENKO, copropriété dans la cité édition le moniteur ,paris ,2000 ,p82.

2 – لقد نصت المادة 38 على أن المتصرف يتحصل على التعويض وهو يمثل مقابل الجهد الذي قام به بحيث يمكن إعتبار الأجرة تعويضا عن الجهد المبذول من طرف العامل ويكون هنا لكلا من التعويض و الأجرة نفس لمعنى، وبالتالي نجد أن علاقة التبعية محققة وفق ما نصت عليه المادة 136 من القانون المدني .

الجمعية التي تتكون لقوة القانون على أداء مهامها بحيث أن الشخص المبادر بإدارة الملكية المشتركة يمارس جميع صلاحيتها في الحدود والشروط التي ينص عليها القانون المادة45 مكرر2 الفقرة الثانية من المرسوم666/83 .

وهنا كذلك 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

الفرع الثالث :
مسؤولية المتصرف

لقد رأينا فيما سبق بأن المتصرف هو المكلف بتنفيذ أحكام تنظيم الملكية المشتركة إضافة لمداولات الجمعية العامة، فيعتبر العضو التنفيذي للجمعية، مما يعني أنه مسؤول تجاه هذه الأخيرة عن تسييره وعن مدى تطبيقه لنظام الملكية المشتركة، وكذا لمداولات الجمعية الماد 38 من المرسوم 666/83، وقد يكون مسؤولا قبل الغير إذا أدى سوء تسييره إلى ضرر بالآخرين خاصة إذا تعلق الأمر بخطأ شخصي، مع التذكير على أن الجمعيات تعتبر كذلك مسؤولة في هذه الحالة وما عليها إلا الرجوع على المتصرف طبقا لنص المادة 137 من القانون المدني، التي تعطي للمتبوع حق الرجوع على تابعه في حالة إرتكابه خطئا جسيما ويمكن أن يتحقق الخطأ الجسيم بخروج المتصرف عن نظام الملكية المشتركة أو مداولات الجمعية أو عدم السعي إلى تطبيقهما .

والمتصرف يعتبر المسؤول الوحيد عن تسييره فقد نصت المادة45 على انه لا يمكنه أن ينيب غيره بينما المشرع الفرنسي يمنح للجمعية بأن تسمح للمتصرف وفق الأغلبية المطلقة تفويض سلطاته بشكل محدود[1].

1- Patrice JOURDAIN , op. cit, p331

ويجب الإشارة هنا أن مسؤولية المتصرف تقوم على الخطأ أو التقصير، وبما أنه هو الذي يتكفل بتسيير صندوق الجمعية فإنه في حالة متابعته قضائيا والحكم عليه بالمسؤولية والتعويض فإنه يقوم بتسديد مبلغ التعويض من صندوق الجمعية بصفته ممثلا لهم بشرط أن لا يكون الخطأ الذي قام به خطأ شخصي [1] .

وهنا يجب الإشارة أن نص المادة 45 من المرسوم 666/83 أقرت انه لا يمكن البحث عن مسؤولية المتصرف في حالة وقوع سرقة أو حصول أعمال جنحية أو جنائية في العمارة و السؤال الذي يمكن أن يطرح هنا هل يمكن مسائلة المتصرف إذا كان مكلف من طرف الجمعية بحراسة العمارة أو موقف السيارات فحدثت سرقة شقة أو سيارة ؟

وفي إعتقادنا أن هذا الحكم لا يطبق في هذه الحالة، لاسيما وأنه هو من يقوم بتوظيف البوابين والمستخدمين، وقد يكون من هؤلاء المستخدمين حراس لذلك كان على المشرع أن لا يصيغ المادة بشكل الأمر لأن ذلك يخضع لتحديد صلاحياته وفق القانون من جهة والاتفاق من جهة أخرى، وبالإضافة لذلك فقد نصت المادة 40 من المرسوم 666/83 على أن المتصرف مكلف بإدارة العمارة والعمل على الحفاظ عليها وحراستها وصيانتها، فما جدوى الحراسة إذا كان غير مسؤول في حالة السرقة خاصة إذا كانت العمارة أو المجموع العقاري محاط بسياج كما هو الحال في عدة مباني أبن يكون دخول وخروج السيارات والأشخاص من باب واحد بحيث يقوم البواب بمراقبة كل الوافدين وكذلك الحال إذا كان المتصرف المعين سواء من الجمعية ومن رئيس المجلس الشعبي البلدي قائم بإدارة الأعمال العقارية أي رجل مهنة مختص.

مع الإشارة هنا إلى أن المتصرف قد يتحمل المسؤولية الجزائية وفقا للقواعد العامة ويكون ذلك إما بخرق لقواعد القانون التي تجرم بعض الأعمال، لاسيما عند خرقه لقواعد قانون التعمير، وإما أن يتحمل هو ذلك مباشرة إذا كان العمل من فعله أو الجمعية إذا كان هذا العمل تطبيقا للائحة صادرة عنها وهنا يجب القول بان المتصرف عليه أن يكون على إطلاع بالقوانين فإذا صدرت لائحة من الجمعية العامة مثلا ببناء

1 –عفيف شمس الدين، مرجع سابق، ص 134 .

دار للحارس في الفناء فإنه سيسأل شخصيا إذا قام بالبناء بدون تقديم طلب الحصول على رخصة البناء وفق القوانين السارية المفعول لذلك فصدور اللائحة من الجمعية لا يعفيه من المسؤولية و يعتبر هنا الخطأ شخصيا ولا تتحمله الجمعية .

بالإضافة إلى أن المتصرف يكون مسؤولا كذلك عن تابعيه بالنسبة للأضرار التي يمكن أن يحدثونها أثناء تأدية مهامهم لأن له سلطة التعيين وكذا مراقبة كل الموظفين الذين يقوم بتوظيفهم وهو الذي يحدد شروط عملهم، وكذا هو المكلف بالقيام بكل إجراءات التصريح لهم لدى المصالح المختصة، وبذلك فإنه يكون مسؤولا قبل الجمعية عن أفعالهم ومن جهة أخرى فهو مسؤول قبلهم في حالة وقوع أفعال أحدثت ضررا بهم من قبله أو من قبل الجمعية أو حتى من قبل الأشياء الذي يعتبر حارسا عليها كالبناء والمصاعد...

أضف لذلك المسؤولية الجنائية المتعلقة بالاختلاس وخيانة الأمانة[1]وكذا التبديد كونه الشخص الوحيد المسؤول عن تسييره فهو مجبر على تقديم كشف لحساباته السنوية للجمعية في الاجتماع العادي لها و للجمعية أن تمنحه براءة على تسييره [2]

1 – أنظر في ذلك الأمر 66–156 المؤرخ في 1966/06/08 والمتعلق بقانون العقوبات المعدل والمتمم من المواد من 350 وما بعدها .

2 – نظرا لأن العمليات المحاسبية تستدعي نوعا من التقنيات الخاصة، ولاسيما إذا كانت المبالغ معتبرة فإنه كان على المشرع أن يقر بخضوع المحاسبة للشكليات المعهودة والطبقة على الجمعيات بحيث يقوم بها محاسبا معتمد أو محافظ حسابات.

خاتمة

من خلال دراستنا للملكية العقارية المشتركة والتي رأينا بأنها حالة قانونية 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 هذه الحالة القانونية التي تنشئ علاقة بين الملاك تتسم بأنها علاقة مصالح مشتركة يستوجب على كل واحد منهم المحافظة عليها بالقيام بالواجبات المنوطة به، هذه العلاقة التي لا توجد إلا في هذا النوع من الملكية استدعت من المشرع وضع القواعد القانونية لتحديد أطرها، فالحفاظ على الملكية الخاصة بكل مالك تستدعي الحفاظ على الملكية الجماعية، مما أوجد نوعا من العلاقة بين الملاك ببعضهم البعض إثر الجوار المتنوع أفقيا وعموديا وجانبيا وبينهم وبين أملاكهم، فالحالة الأولى جسدها المشرع بتكوين جمعية الملاك بقوة القانون، أما الحالة الثانية فقد جسدها بواجبات جمعية الملاك بالحفاظ على الملكية المشتركة بينهم، ووضع 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 الجزائري، لاسيما داخل هذا النوع من الملكية.

إن الواقع الذي لا يخفى على أحد داخل هذه التجمعات السكنية يستدعي دق ناقوس الخطر قبل فوات الأوان، إذ لا تكون هناك فائدة من سن القوانين وتركها بدون تطبيق، والأكثر من ذلك إذا كانت هذه القوانين غير ملائمة، لاسيما إذا كانت صياغتها مبهمة أو غير واضحة أو حتى متناقضة في بعض الحالات، والشيء الذي تطرقنا له من عند تعليقنا على بعض المواد القانونية في القانون المدني، أو في المرسوم 666/83 الذي ألغى المرسوم 76-146، هذا الأخير - المستوحى في معظم مواده من التشريع

الفرنسي الذي يعتبر من التشريعات المتطورة في مجال تنظيم الملكية المشتركة- كان أكثر دقة ووضوحا و كذا أحسن صياغة، ففي الوقت الذي كان على المشرع تصحيح بعض النقائص التي تكون قد ظهرت فيه قام بإلغاءه ووضع بدله المرسوم 666/83 الذي لم يرق للغرض المرجو من أي تعديل للقانون والمتمثل في إيجاد قانون أحسن منه يتماشى والواقع المعيش.

فمن خلال دراستنا لهذا النمط من الملكية لاسيما عند تطرقنا لمزاياه وعيوبه وجدنا أن عيوبه أكثر من مزاياه خاصة إذا تعلق الأمر بالتأثير السلبي على سلوك الفرد ونسبة الانحراف والجرائم التي توصل لها علماء الاجتماع في هذا النمط المعيشي، فكلفة المبنى نسبيا لا تقارن بما تصرفه الدولة مقابل مكافحة كل أنواع الانحراف داخل المجتمع.

أما ما يتعلق بالأسباب التي أدت إلى ظهور العمارات والمتمثلة في نقص المساحات الخاصة بالبناء في المدن لاسيما الأوروبية، حيث يعتبر هذا النمط مزية، فإن هذا الأمر لا نستطيع أن نعتمده عندنا في الجزائر، واعتباره كذلك لأنه لا يطبق إلا في بعض المدن كالعاصمة.

فالسعي لحل مشاكل السكن، لاسيما في المدن يستوجب وجود دراسات في شتى المجالات حول التأثيرات السلبية لأنماط البناء المتبع لكي نتجنب مشاكل ندرة السكن ولا نجد أنفسنا نخلق مشكلا آخر أكثر تأثيرا منه.

ولكي يكون بحثنا أكثر جدوى كان علينا أن نبحث عن بعض الحلول التي نعتقد أنها قد تساهم ولو بجزء في تطوير هذا النظام المعيشي المفروض في معظم الحالات على مجتمعنا، لاسيما في المدن الكبيرة من جهة وإيجاد آليات أخرى، قد تجعلنا نحد من تطبيق هذا النظام على مدن أخرى كالمدن الداخلية التي لا تعاني من مشكل نقص الأراضي المخصصة للبناء، ومن هنا سنقوم بوضع اقتراحاتنا على شكل توصيات نوجزها فيما يلي :

* بالنسبة للمدن الداخلية والصحراوية خاصة، وأن مساحاتها كبيرة، وأراضيها لا تعتبر أراضي فلاحية بالدرجة الأولى، أضف إلى ذلك أن مجتمعاتها لا تتلاءم مع هذا النمط المعيشي، فإننا نقترح تجنب البناء بالشكل الجماعي والإبقاء على البناء الفردي وتشجيع البناء نصف الجماعي مع وضع القواعد القانونية الخاصة بذلك وعدم تركها للقواعد العامة، وهذا بوضع نظام ملكية السفل والعلو أسوة بالقانون المصري الذي استوحى قواعده من الشريعة الإسلامية.

* أما فيما يتعلق بنظام الملكية المشتركة وتطبيقه في المباني الموجودة حاليا، ونظرا لما رأيناه من خلال بحثنا بالإضافة لما قد تم التطرق له من خلال التعليق على بعض المواد فنقترح ما يلي :

- السعي إلى إيجاد تشريع موحد على شكل تقنين منظم للملكية المشتركة أسوة بالمشرع الفرنسي، مع إيجاد آليات قانونية تعمل على إجبارية تطبيقه بما في ذلك وضع إجراءات جزائية لمعاقبة كل من لا يمتثل لهذا النظام.
- إقحام المنظومة التربوية في مجال التربية والتعليم وهذا بوضع برنامج في الأطوار الابتدائية من التعليم يعمل على شرح النظام القانوني للملكية المشتركة في إطار البرنامج الذي وضعته الوزارة، والمتعلق بالتربية المدنية.
- استعمال كل وسائل الإعلام بما فيها التلفزيون لتحسيس المالكين المشتركين وهذا بواسطة ومضات إعلامية، وكذا تنظيم لقاءات مع الخبراء من القانونيين وعلماء الاجتماع وكذا المجتمع المدني للقيام بشرح نظام الملكية المشتركة وتحسيس الملاكين بحقوقهم وواجباتهم .
- وضع هيئة أو مصلحة خاصة بمتابعة تنظيم الملكية المشتركة تابعة لوزارة السكن في كل ولاية تعمل على تطبيق نظام الملكية المشتركة بما فيها تعيين المتصرف إذا لم يقم بذلك الملاك عوض رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي في اعتقادنا تجعله المشاكل التي تعاني منها البلديات غير قادر على متابعة هذه العملية .

- إيجاد آليات قانونية تساعد الملاك المشتركين في الحصول على قروض بدون فوائد، بحيث تتحمل الخزينة ذلك وتساعدهم على تمويل عمليات الصيانة، والقيام بالإصلاحات الضرورية للمحافظة على الأملاك .
- 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 في استعمال العمارات كواجهات للاستعمال مثلا وكراء الأسطح لمؤسسات الاتصال لتركيب هوائيات الهواتف النقالة .
- إجبار الموثقين على تطبيق الالتزامات التي تقع على الملاك لاسيما فيما يتعلق بتقديم شهادة إبراء الذمة من مبالغ الأعباء، الشيء الذي سيساعد لا محالة في تحصيل الأعباء بالنسبة للجمعيات المكونة من جهة، ومن جهة أخرى سيحفز المالكين على تكوينها ولو بالشكل الاستثنائي الذي رأيناه سابقا .
- إجبار المؤسسات الخاصة والعامة التي تقوم ببناء المساكن بالشكل الجماعي قصد التمليك على القيام بكل ما من شأنه تكوين الجمعية وتعيين المتصرف وتكليفها بالمتابعة والمراقبة المباشرة لمدة تسمح للملاك بالتعود على هذا الإجراء والتمكن بعد ذلك من القيام بمهامهم على أحسن وجه .
- يتوجب تعيين متصرفين محترفين يكون لهم دراية واسعة في مجال التسيير العقاري والحفاظ عل لممتلكات على أن يتمتعوا بمؤهلات علمية تشتمل على معظم المهام المنوطة بهم، ولاسيما في مجال القانون والمحاسبة وكذا المجالات التقنية، ومن هنا إقحام الجامعة ومراكز التكوين المهني في تكوين هذه الفئة تكوينا علميا وأكاديميا يؤهلهم للقيام بمهامهم على أحسن وجه.

وفي الأخير نستطيع القول بأن تطبيق نظام الملكية في المباني الجماعية بالشكل السليم، سيؤدي بالضرورة إلى وجود وعي اجتماعي واقتصادي، لدى الملاك ولِمَ 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، وبالتالي المجتمع الذي يبدأ تكوينه من الحي، وفي اعتقادنا تربية الفرد داخل هذا النظام المعيشي على أخذ القرارات التي تهمه وتهم هذا المجتمع المصغر قد يؤدي إلى التخفيف من ظاهرة عزوف الموطنين وعدم اكتراثهم بالانتخاب، على الأقل أولئك الذين يسكنون في المساكن الخاضعة لهذا النظام.

إن دراستنا لهذا النمط المعيشي قد مست جانب الإدارة والحماية وهو جزأ بسيط مازال يعاني من نقص البحوث والدراسات في هذا المجال، لذلك فإننا نقترح في الخاتمة هنا على كل الباحثين، لاسيما المتخصصين في المجال القانوني وكذا الاجتماعي والسياسي السعي لاقتحام كل المجالات التي لها علاقة بهذا النظام خاصة الجوانب المتعلقة بمدى تأثيره على سلوك الفرد اجتماعيا وسياسيا واقتصاديا سواء كان ذلك إيجابا أو سلبا.

قائمة المراجع

المصادر :

1- القرآن الكريم.

2- الحديث النبوي الشريف.

النصوص القانونية:

1) دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية .
2) الأمر 62-020 المؤرخ في 1962/08/02 والمتعلق بحماية وتسيير الملاك الشاغرة
3) القانون62-157المؤرخ في1962/12/31 والمتعلق بمواصلة العمل بالتشريعات الفرنسية إلا ما كان منها مخالفا لسيادة الوطنية .
4) الأمر66-156 المؤرخ في 08-1966/06 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم
5) المرسوم 82/73 المؤرخ في 1973/07/09 والمتضمن شروط بيع المساكن الجديدة من قبل الهيئات العمومية القائمة بتأسيس البنيات الجماعية والمجموعات السكنية
6) الأمر75-58 المؤرخ في : 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.
7) الأمر 75-59 المؤرخ في: 1975/09/6 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.
8) المرسوم 35/76 المؤرخ في 20 فبراير سنة 1976والمتعلق بنظام الآمن من أخطار الحريق وفزع العمارات المرتفعة
9) المرسوم 146/76 المؤرخ في 1976/10/23 يتضمن النظام النموذجي للملكية المشتركة من عقارات المبنية ومجموع العقارات المقسمة إلى أجزاء .
10) الأمر 76-92 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 يتعلق بتنظيم التعاون العقاري.
11) القانون 81-01 المؤرخ في 1981/02/07، يتضمن التنازل عن الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني أو المهني أو التجاري أو الحرفي التابعة للدولة والجماعات المحلية ومكاتب الترقية والتسيير العقاري والمؤسسات، المعدل والمتمم.
12) المرسوم 666/83 المؤرخ في 1983/11/12 يحدد القواعد المتعلقة بالملكية المشتركة وتسيير العمارات الجماعية
13) القانون86-07 المؤرخ في 1986/03/04 المتعلق بالترقية العقارية .

14) القانون 90-29 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1980 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم.
15) المرسوم التنفيذي 91-148 المؤرخ في 12 ماي 1991 والمتضمن تأسيس الوكالة الوطنية لتحسين وتطوير السكن المعدل والمتمم
16) المرسوم التنفيذي 176/91 المؤرخ في 1991/05/28 والمحدد لكيفيات تحضير شهادة التعمير ورخصة التجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك
17) المرسوم التنفيذي175/91المؤرخ في1991/05/28المحددة لقواعد التهيئة والتعمير والبناء .
18) المرسوم التشريعي93-03 المؤرخ في 1993/03/01والمتعلق بالنشاط العقاري
19) المرسوم 184/93 المؤرخ في 1993/07/27 المنظم لإثارة الضجيج .
20) المرسوم التنفيذي رقم 58/94 المؤرخ في7مارس 1994 والمتعلق بنموذج عقد البيع بناءا على التصاميم الذي يطبق في مجال الترقية العقارية
21) المرسوم التنفيذي رقم 69/94 المؤرخ في 19 مارس 1994، يتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في المادة 21 من المرسوم التشريعي 03/93 المؤرخ في 1 مارس سنة 1993 و التعلق بالنشاط العقاري.
22) المرسوم 154/97 المؤرخ في 1997/05/10 والمتعلق بإدارة الأملاك العقارية
23) القانون رقم:06-2000 المؤرخ في:2000/12/23 والمتضمن القانون المالية سنة 2001 .
24) المرسوم التنفيذي رقم:105/01 المؤرخ في 2001/04/23 والمحدد لشروط شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار وكيفيات ذلك.
25) القرار مؤرخ في 2001/07/23 المتضمن العقد النموذجي للبيع بالإيجار .
26) القانون رقم 04-05 مؤرخ في 27 جمادي الثانية عام 1425 الموافق 14 أوت سنة 2004 يعد ويتمم القانون 90-29 المؤرخ في 14 جمادي الأولى عام 1411 الموافق لـــ 01 ديسمبر سنة 1990 والمتعلق بالتهيئة والتعمير .
27) القانون رقم07-12 المؤرخ في 2007/12/30 المتضمن قانون المالية لسنة 2008.

28) القانون 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

29) المرسوم 196/08 المؤرخ في 2008/07/06 يحدد شروط إعادة التنازل على المساكن الاجتماعية الممولة من طرف الدولة والسكنات المستفيدة من إعانات الدولة لاكتساب الملكية .

30) المرسوم التنفيذي 243/08 المؤرخ في 2008/08/03 والمحدد لأتعاب الموثق

31) المرسوم التنفيذي رقم 18/09 المؤرخ في 20 يناير سنة 2009 يحدد التنظيم المتعلق بممارسة الوكيل العقاري.

32) المرسوم التنفيذي رقم 35/97 والمحدد لشروط وكيفيات بيع الأملاك ذات الاستعمال السكني وإيجارها وبيعها بالإيجار وشروط بيع الأملاك ذات الاستعمال التجاري والمهني، التي أنجزتها دواوين الترقية والتسيير العقاري بالتمويل قابل للتسديد من حساب الخزينة والتي تم استلامها بعد شهر أكتوبر سنة 1992.

القرارات القضائية:

1- القرار رقم:50937 المؤرخ في:1990/05/09 المجلة قضائية، 1991، العدد رقم:2.

2- القرار رقم:76988 المؤرخ في:1991/07/10 المجلة القضائية،1992،العدد رقم3.

المراجع باللغة العربية

1- الكتب

1. إبراهيم منصور إسحاق، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، د.م.ج، الجزائر، د ط، 2001.

2. بلغيث عمارة ، التنفيذ الجبري وإشكالاته دراسة تحليلية، مقارنة لطرق التنفيذ واجراءاته ومنازعاته، دار العلوم للنشر والتوزيع، الحجار، عنابة، الجزائر،2004

3. بن عبيدة عبد الحفيظ، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومة، الجزائر، د ط، 2004

4. بن عمران جيلالي ، أزمة السكن ، آفاق التنمية الاشتراكية في الجزائر" ترجمة عبد الغني بن منصور "، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر

5. بوضياف عمار، المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، دار ريحانة، الجزائر، ط 2، 2000.

6. خمار الفاضل، الجرائم الواقعة على العقار، دار هومة، الجزائر، ط 2، 2006.

7. دركوس مكي، الموجز في علم الإجرام، د.م.ج، الجزائر، د ط، 2006.

8. الزحيلي وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء الرابع، دار الفكر، دمشق، ط 2، 1985.

9. سعد حمدي أحمد، البيع الإيجاري، دراسة قانونية مقارنة لأحكام الإيجار المنتهي بالتمليك في الفقه الإسلامي، دار الكتب القانونية، القاهرة، د ط، 2007.

10. السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد السابع، الجزء الأول، العقود الواردة على العمل، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، د ط، 2000.

11. 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.

12. شدراوي ن.جورج، حق الملكية العقارية، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، د ط، 2002.

13. شمس الدين عفيف، ملكية الشقق والطوابق والشاليهات والأبنية المفرزة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط 1، 2007.

14. عبد الفتاح خالد، التعليق على قانون المباني، دار الكتب القانونية، القاهرة، د ط، 2007.

15. عبد الناصر توفيق العطار، تمليك الشقق والطبقات، مطبعة السعادة، القاهرة، د ط، 1977

16. العربي بلحاج، النظريات العامة في الفقه الإسلامي، د.م.ج، الجزائر، د ط،2001.

17. علي سليمان علي، ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري، د.م.ج، الجزائر، د ط، 1992.

18. عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية، دار هومة، الجزائر، د ط، 2002.

19. فوضيل نادية، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، د.م.ج، د ط، 1999 .

20. فيلالي علي، الالتزامات" النظرية العامة للعقد "، موفم للنشر، الجزائر، د ط، 2001.
21. فيلالي علي، الالتزامات، الفعل المستحق التعويض، موفم للنشر، الجزائر، ط 2، 2007.
22. فيلالي علي، مقدمة في القانون، موقم للنشر، الجزائر، د ط، 2005.
23. ليلى زروقي، عمر حمدي باشا، المنازعات العقارية، دار هومة، الجزائر، د ط، 2003.
24. محمد سامي فوزي، شرح القانون التجاري، المجلد الأول، دار مكتبة التربية، بيروت، د ط، 1997.
25. يوسف خالد حمدي، شرح أحكام النظام القانوني لإتحاد الملاك وملكية الطبقات والشقق، دار الكتب القانونية، القاهرة، د ط، 2005.

2- مقالات والمداخلات

1- أحمد ناصري ، "عماراتنا تعاني من نقص في حس المواطنة "، مقال منشور في مجلة السكن ، العدد2 ، نوفمبر2008.
2-براقدي سليم، مداخلة ألقيت بالملتقى الدولي للتسيير العقاري المنعقد بالجزائر 11/10 جوان 2008 ، غير منشورة.
3-براقدي محمد، أهمية تسيير المساحات المشتركة في السكنات الجماعية في تحقيق الأمن والسلامة، مداخلة ألقيت بالملتقى الدولي للتسيير العقاري المنعقد بالجزائر 11/10 جوان 2008 ، غير منشورة.
4-حيدر بوقطاية ، توافاف جهيد، توفير الأمن في الأحياء السكنية، مداخلة ألقيت في المتلقى الدولي للتسيير العقاري المنعقد بالجزائر 11/10 جوان 2008،غير منشورة.
5-دحدوح لويزة، النظام الأساسي لنقابات الملاك، مداخلة ألقيت بالملتقى الدولي للتسيير العقاري المنعقد بالجزائر 11/10 جوان 2008، غير منشورة.
6-رحايمية محمد، المدير العام لديوان والترقية والتسيير العقاري لحسين داي ورئيس تجمع المصالح المشتركة لدواوين الترقية والتسيير العقاري" GIC- OPGI"، خبرة الدواوين الوطنية للترقية والتسيير العقاري والوكالة الوطنية لتحسين وتطوير السكن، مداخلة ألقيت بالملتقى الدولي للتسيير العقاري المنعقد بالجزائر 11/10 جوان 2008، غير منشورة.

7-سبع زيان، أمن التجمعات السكنية في الجزائر: نظرة تأصيلية قانونية، مداخلة ألقيت بالملتقى الدولي للتسيير العقاري المنعقد بالجزائر 11/10 جوان 2008، غير منشورة.

8-عبد الكريم بودريوة، عميد كلية الحقوق بجامعة بجاية، أثر تنازل الدولة عن أملاكها في تسيير الملكية المشتركة، مداخلة ألقيت بالملتقى الدولي للتسيير العقاري المنعقد بالجزائر 11/10 جوان 2008، غير منشورة.

9-عزوز حميد، صيانة الحضيرة العقارية:مسألة أمن؟، مداخلة ألقيت بالملتقى الدولي للتسيير العقاري المنعقد بالجزائر 11/10 جوان 2008، غير منشورة.

10-ليلى بورنان مكلفة بالإعلام لدى الوكالة الوطنية لتحسين وتطوير السكن، التسيير العقاري داخل الوكالة الوطنية لتحسين وتطوير السكن، مداخلة ألقيت بالملتقى الدولي للتسيير العقاري المنعقد بالجزائر 11/10 جوان 2008، غير منشورة.

11-متوقي محمد الحسين، "تسيير مضار الجوار" ، مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي حول التسيير العقاري المنعقد بالجزائر يومي 10و11 جوان 2008، غير منشورة

12-نور الدين موسى، " التحضر والحفاظ على التراث العقاري " مقال منشور في مجلة السكن ، العدد2 ، نوفمبر2008.

13-نور الدين موسى، وزير السكن والعمران، كلمة ألقيت بالملتقى الدولي للتسيير العقاري المنعقد بالجزائر 11/10 جوان 2008، غير منشورة.

3- المذكرات والرسائل:

1- بلقاسم بلقاضي، "النظام القانوني للملكية المشتركة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في تخصص القانون العقاري والزراعي، بجامعة بالبليدة، 2000-2001.

2-حاوشين ابتسام، "السياسة السكنية في الجزائر الواقع والآفاق"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير بفرع نقود ومالية، كلية العلوم السياسية والاقتصادية جامعة الجزائر، 2002-2003 .

3- عمران محمد، "سياسة السكن في الجزائر"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، كلية العلوم السياسية والاقتصادية بجامعة الجزائر، 2002-2003.

4- كامل فؤاد، "المسؤولية المدنية عن تهدم البناء في التشريع الجزائري"، مذكرة ماجستير بفرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق بجامعة الجزائر، 2002/2001.

المراجع باللغة الفرنسية

Les Ouvrages:

1. Andre ROCHELLE, Vous et….La Copropriété les éditions d'organisation, 1993.
2. Christian ATIAS JEAN –louis BERGEL et al, lexique droit immobilier Dalloz, 2eme édition, Paris ,1994.
3. Jacques LAFOND et Brenard STEMMER,« code de la copropriété », litec, paris ،2000.
4. Michel HANOTIAU, Nadine WATTE, LES COPROPRIETES, bruyant Bruxelles, 1999.
5. Patrice JOURDAIN, LES BIENS ، DALOZ Delta, Paris, 1995.
6. Pierre Capoulade Catherine Girandel et Bemard Drobenko , copropriété dans la cité édition le moniteur ,paris ,2000
7. Rachid HAMIDOU, Le Logement un Défi, opu, Alger , 1989.
8. Règles Parasismique Algériennes (RPA1999 VERSION 2003) Ministère de L'Habitat et de L'Urbanisme.

Web sites:

1- www.copropriete.com
2- www.mhu.dz
3- www.joradp.dz
4- www.ahewar.org
5- www.aawsat.com
6- www.uaesm.maktoob.com
7- www.ekaar.net

فهرس

مـــــقدمـــــــــــة 01

الفصل الأول: الأحكام العامة للملكية المشتركة..... 04

المبحث الأول: ماهية الملكية المشتركة 05

المطلب الأول:مفهوم الملكية المشتركة وطبيعتها القانونية 05

الفرع الأول : مفهوم الملكية المشتركة 05

الفرع الثاني: مزايا وعيوب الملكية المشتركة..... 08

الفرع الثالث : الطبيعة القانونية للملكية المشتركة..... 12

المطلب الثاني:تطور الملكية المشتركة ومشتملاتها..... 17

الفرع الأول:التطور للملكية المشتركة ومصادرها 17

الفرع الثاني : مشتملات الملكية المشتركة..... 29

المبحث الثاني: حقوق الشركاء في الملكية وواجباتهم..... 35

المطلب الأول :الحقوق الشركاء في الملكية المشتركة 36

الفرع الأول:الحقوق على الأجزاء الخاصة..... 36

الفرع الثاني : الحقوق على الأجزاء المشتركة..... 43

المطلب الثاني :الأعباء المترتبة عن الملكية المشتركة..... 50

الفرع الأول : أعباء الصنف الأول..... 51

الفرع الثاني :أعباء الصنف الثاني..... 52

الفرع الثالث: تمويل و طرق تحصيل الأعباء..... 58

الفصل الثاني :وسائل إدارة وحماية الأجزاء المشتركة..... 66

المبحث الأول : نظام الملكية المشتركة..... 67

المطلب الأول:الطبيعة القانونية والشروط الشكلية لنظام الملكية المشتركة. 67

الفرع الأول : الطبيعة القانونية لنظام الملكية المشتركة 67

الفرع الثاني : الشروط الشكلية لنظام الملكية المشتركة..... 69

المطلب الثاني :موضوع وحجية نظام الملكية المشتركة 71

الفرع الأول موضوع نظام الملكية المشتركة..... 71
الفرع الثاني : حجية نظام الملكية المشتركة..... 73
المبحث الثاني :الأشخاص المؤهلين لإدارة الملكية المشتركة..... 75
المطلب الأول:جمعية الشركاء في الملكية المشتركة 75
الفرع الأول : الانضمام للجمعية..... 76
الفرع الثاني : مهام وصلاحيات الجمعية..... 77
الفرع الثالث : التسجيل وصحة القرارات من الناحية القانونية..... 94
المطلب الثاني :المتصرف..... 96
الفرع الأول : النظام الأساسي..... 96
الفرع الثاني : دور المتصرف..... 103
الفرع الثالث : التصنيف القانوني لعمل المتصرف..... 108
الفرع الرابع : انتهاء مهام المتصرف..... 109
المطلب الثالث: التسيير الاستثنائي للملكية المشتركة..... 112
المبحث الثاني :حماية الملكية المشتركة..... 119
المطلب الأول:حماية القانونية للبنايات الجماعية..... 119
الفرع الأول : القيود القانونية لعملية البناء..... 120
الفرع الثاني : الإجراءات المتخذة أثناء البناء..... 127
المطلب الثاني : المسؤولية في الملكية المشتركة..... 132
الفرع الأول : مسؤولية المالك الشريك..... 133
الفرع الثاني : مسؤولية جمعية الملاك..... 138
الفرع الثالث : مسؤولية المتصرف..... 141
الخاتمة..... 144
قائمة المراجع 149
الفهرس 157

مــلخص:

تعدّ الملكية المشتركة في العقارات المبنية نتيجة حتمية ساعد على ظهورها انتشار السكن الجماعي لاسيما البنايات العمودية، هذه الأخيرة التي ساهمت الاعتبارات الاجتماعية والاقتصادية في انتشارها تختص بتقاسم السكان فيها لمساحات مبنية وأخرى غير مبنية على شكل أجزاء مشتركة تابعة للأجزاء الخاصة التي يملكها السكان على الشيوع، فهذه الحالة القانونية تستدعي وضع الآليات اللازمة لإدارتها وحمايتها.

تعتبر الجزائر من البلدان التي انتهجت نمط السكن الجماعي للحدّ من الأزمة التي يعانيها هذا القطاع، لذلك عملت على مسايرة ذلك بوضع التشريع المنظم لهذه الملكية وعلى رأسها القانون المدني الصادر وفق الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 الذي تبعه صدور المرسوم 76-146 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 والمتضمن النظام النموذجي للملكية المشتركة في العقارات المبنية و مجموع العقارات المقسمة إلى أجزاء، هذا الأخير ألغي ضمنيا بالمرسوم 83-666 المؤرخ في 12 نوفمبر 1983 والمحدّد للقواعد المتعلقة بالملكية المشتركة وتسيير العمارات الجماعية الذي بقي ساري المفعول إلى يومنا هذا.

إنّ الآليات القانونية التي وضعها المشرع لإدارة وتسيير الملكية المشتركة تتمثل في جمعية الملاك التي منحها الشخصية المدنية وهي التي تعتبر الجهاز الأساسي المنوط به إدارة هذا النوع من الملكية، وللقيام بصلاحياتها على أحسن وجه وضع لها ممثلا قانونيا هو المتصرف الذي ينوب عنها في كل الأعمال المكلفة بها، وعلى رأسها إدارة وحماية الملكية المشتركة التي نؤدي بالضرورة للحفاظ على العقار وعلى ساكنيه.

بالإضافة إلى التشريعات المتعلقة بإدارة وتسيير الملكية المشتركة، نجد أنّ المشرع قد وضع القواعد القانونية التي تساعد على حمايتها كتلك المتعلقة بطرق البناء، ويتجسّد ذلك أساسا في القانون 90-29 المؤرّخ في 01 ديسمبر 1990 و المتعلّق بالتهيئة و التعمير الذي يعتبر الإطار المنظّم لذلك، فحماية الملكية المشتركة تبدأ أساسا من اختيار الأرضية المناسبة لبناء العقار، ثمّ متابعته حتى إنجازه، أما فيما يتعلّق بالسؤولية التي تقع على المالكين والجمعية وكذا المتصرّف، فيعتبر القانون المدني بالإضافة إلى نظام الملكية المشتركة الإطار المنظّم لذلك.

Résumé:

La copropriété dans les immeubles bâtis est un résultat inéluctable dû à la propagation des habitats collectifs dans le bâtiment horizontal, qui est une nécessité sociale et économique, où les propriétaires se partagent les surfaces bâtis et non bâtis, sous forme de partis privées et autres indivis, ce qui implique la confection de mécanismes juridiques utiles pour son administration et sa protection.

L'Algérie est parmi les pays qui ont optés pour se type de logements collectifs afin de subvenir aux besoins cruciaux qui ne cessent de se faire sentir, c'est pourquoi l'Algérie a poursuivi le processus en l'accompagnant par une panoplie de législations organisant ce type de propriété, en premier lieu le code civil promulgué par l'ordonnance 75-58 du 26 septembre 1975, suivi par le décret 76-146 du 23 octobre 1976 portant le statut type de la copropriété des immeubles bâtis, et l'ensemble des immeubles répartis en lots, ce dernier qui a était abrogé tacitement par le décret 83- 666 du 12 novembre 1983 fixant les règles régissant la copropriété et la gestion des bâtiments collectifs qui est resté en vigueur à ce jour.

Les mécanismes réglementaires établis par le législateur Algérien concernant l'administration et la gestion de la copropriété, sont: l'association des copropriétaires doté de la personnalité civile, considérée comme l'outil essentiel régissant ce type de propriété et afin qu'elle puisse s'acquitter de sa tâche le législateur lui a désigné un représentant qui l'administrateur de l'immeuble, ce dernier est le responsable direct de la gestion, la protection et la préservation de l'immeuble et des propriétaires.

Nonobstant la législation relative à l'administration et la gestion de la copropriété, le législateur à établi les règles protégeant l'immeuble et ses occupants dont la loi 90-29 du 1 décembre 1990 relative à l'aménagent et l'habitat, considérée comme loi cadre, la préservation de la copropriété débute par le choix de terrain adéquat pour la construction de l'immeuble; puis le suivi de sa construction jusqu'à son achèvement.

En ce qui concerne la responsabilité qui incombe aux copropriétaires, à l'association et à l'administrateur de l'immeuble; est régis par le code civil, et le statut de la copropriété.