

الطبيعة القانونية للملكية الشائعة شيوعاً إجبارياً في المباني السكنية

أ.الصادق محمد القبي كلية القانون- جامعة خليج السدرة

مقدمة :

إن الملكية الشائعة شيوعاً إجبارياً في المباني السكنية تعني وجود عدد من الملاك في المبنى الواحد المكون من عدة طبقات، ويكون لكل مالك ملكية خاصة على الجزء الخاص به أو المفزر له، في المقابل توجد ملكية شائعة شيوعاً إجبارياً على الأجزاء الأخرى المشتركة، والتي يشترك فيها المالك بطبيعة الحال مع باقي الملاك في المبنى الواحد، وكنيجة لذلك فإن بعض الفقه لا يزال متردداً في تحديد الطبيعة القانونية للملكية الإجبارية الشائعة، إذ أن الأمر متعلق بحقوق عينية متماثلة بين المالك في المبنى الواحد تثبت لجميع الملاك على السواء، وفي ذات الشيء الذي ترد عليه الملكية، وأن الأمر متعلق بملكية فردية، أو أن هذا الشيوع الإجباري لا يمثل تجمعاً لملكيات فردية بل يتميز بطابعه الجماعي، والذي تغلب عليه المصلحة الجماعية لكافة الملاك، ولا شك أن تحديد الطبيعة القانونية للملكية الإجبارية الشائعة لها أثر بارز في تحديد سلطة المالك منفرداً، وسلطة مجموع الملاك سواء على الأجزاء المفززة أو الأجزاء المشتركة.⁽¹⁾

وتكمن أهمية دراسة هذا الموضوع في إن إقامة البنايات السكنية يعني وجود ملكية شائعة بين العديد من الأشخاص بعدد الشقق أو الطبقات المكونة للمبنى الواحد، بحيث يتأثر كل مالك بدسته المفززة ويكون شريكاً في الأجزاء الأخرى المشتركة في المبنى، ومن ثم تنشأ ملكية إجبارية شائعة بين الملاك، وبالتالي يكون من الواجب معرفة الطبيعة القانونية لهذه الملكية وتحديد الأجزاء المفززة والأجزاء الشائعة التي يملكها مالك هذه الشقق أو الطبقات .

(1) أحمد عبدالعال ابوقرين ، النظام القانوني لملكية الشقق والطبقات وحقوق الملاك على أجزائها المفززة والمشاركة ، الطبعة الثانية 2001 ، دار الثقافة الجامعية ، مصر ، ص 24 .

وكنتيجة لكل ما سبق ولتوضيح الطبيعة القانونية للملكية الإجبارية الشائعة، فإن الأمر يتطلب منا تحديد المفهوم القانوني الخاص للملكية الإجبارية المشتركة في المباني السكنية، وهذا ما سنتناوله في المبحث الأول، ثم تحديد النظام القانوني للأجزاء الخاصة والأجزاء المشتركة وهو ما سنتناوله في المبحث الثاني من هذا الفصل على النحو الآتي :

المبحث الأول

التعريف بالملكبة الإجبارية الشائعة في المباني السكنية

تمهيد وتقسيم :

إن المقصود بالملكبة الإجبارية الشائعة هي ملكبة الدور الذي يتعدد ملاكه بحيث يكون لكل منهم طابق أو شقة يملكها ملكبة خاصة، وعلى ذلك فإن هذه الملكبة تختلف عن الشيوع بصورته العادية وذلك بأنها تأخذ المعنى الضيق للشيوع وتعتبر نوعاً من أنواعه، ويمكن تشبيه ذلك بالخلاف بين العقد والإتفاق، ذلك أن العقد يعتبر نوعاً من أنواع الإتفاق وتأخذ الملكبة الإجبارية الشائعة صورة ملكبة الطبقات والشقق، وبالتالي فـ_____إن هـ_____الملكبة يكون محلها أشياء مادية قـ_____أبلة للتملك، بينما الشيوع بالصورة العادية قد تكون محله أشياء مادية وقد تكون معنوية.⁽¹⁾

ويمكن تعريف هذه الملكبة أي ضاً بأنها ذلك البناء الذي يتكون من عدة وحدات سكنية أو غير سكنية يتعدد ملاكها بعددها، ويكون لكل واحد منهم وحدة خاصة به يملكها ملكبة مفرزة وبالتالي ووفقاً لهذا التعريف فإن هذه الملكبة لا تخرج عن المفهوم العام لحق الملكبة من حيث إستئثار المالك وتسليطه على شيء معين ويكون في العادة مفرزاً، وعليه فإن هذه الملكبة تتميز بعدة مزايا، فهي تُعد ملكبة خاصة بالبناء، وتتعدد فيها الوحدات المكونة للمبنى، وهذا ما أكدته القانون رقم 19 لسنة 1985 م بشأن تنظيم الملكبة المشتركة في المباني .

(1) سمير كامل ، النظام القانوني لملكبة الشقق ، الطبعة الأولى 1985 ، دار النهضة العربية ، القاهرة مصر ، ص 3 - 4 .

ولتوضيح كل ما سبق وللتعرف على هذه الملكية بشكل أكثر سوف نتناول في هذا المبحث التطور التاريخي التي مرت به هذه الملكية، ومن ثم توضيح مصادرها وذلك في المطلب الأول ويليه صور هذه الملكية وما تتميز به عن غيرها من أنواع الملكية الأخرى في المطلب الثاني على النحو التالي :

المطلب الأول

ملكية الطبقات تطورها ومصادرها

إن ملكية الطبقات مرت بمراحل عديدة فيما يتعلق بتطورها منذ بداية العصور الأولى وحتى عصرنا الحاضر، كما أن مصادر تكوينها إختلفت بتغيرها باختلاف صورها وتطورها، لذا سوف نتناول في هذا المطلب التطور التاريخي الذي مرت به هذه الملكية على مختلف العصور، وكذلك المصادر التي اعتمد عليها في إنشائها وتنظيمها، وهي مصادر تكوينية وأخرى تنظيمية، وذلك على النحو التالي:

أولاً : التطور التاريخي لملكية الطبقات :

لقد مرت ملكية الطبقات على مر العصور بالعديد من المراحل بدايةً من العصر البابلي إلى العصر الحديث وما تخلل هذه الفترة من العصور.

1. ملكية الطبقات في العصر البابلي :

إن ملكية الطبقات لم تكن مجهولة في العصور القديمة، إذ يؤكد الباحثون على وجود هذا النوع من الملكية في التاريخ القديم، ولقد أكد الفقيه كيك في دراسته التي قدمها عن هذه الملكية في العصور القديمة أن رجلاً في مدينة سيبار كان يمتلك داراً مكونة من

طابقين، فباع الدور الأرضي واحتفظ لنفسه بالدور العلوي، كما أن الكلدانيين عرفوا هذا النظام منذ حوالي 2000 سنة قبل الميلاد، وعنهم أخذته شعوب الشرق الأخرى (1).

2. ملكية الطبقات في القانون الروماني :

في روما كان هناك جدل كبير حول وجود الملكية المقسمة إلي أدوار أو شقق أو طبقات، لذلك ذهب البعض من الفقه إلي أن هذا النظام كان معروفاً عند الرومان وإستندوا إلي وجود عبارة إنسيفيلا، والتي تعني شقة في ملكية مشتركة، ثم إنتقد هذا الرأي منذ أعمال كيك، الذي أثبت أن القاعدة الأساسية في القانون الروماني التي تجعل لمالك الأرض ملكية ما فوق سطح الأرض من مباني تؤدي إلي إستحالة الأخذ بنظام تقسيم المنازل إلي أدوار أو شقق (2) وقد عرف الرومان التقسيم العمودي أو الرأسى للدور، حيث لوحظ أن هناك أكثر من دار مشتركة في مدخل واحد في وقت واحد ولها سقف واحد، غير أن الفقيه رشتيه يؤكد أن ملكية الطبقات كانت مع — — — — — روفة عند الدولة الرومانية وخاصة في عهد الإمبراطور أغسطس (1).

3. ملكية الطبقات في العصور الوسطى :

عرفت ملكية الطبقات منذ القرون الوسطى وخاصة في باقي المقاطعات التي كان يسود فيها القانون العرفي، وقد إنتشر هذا النظام في مدينة جرينوبل التي كانت تقع في الجنوب الشرقي من فرنسا، وقد بلغت هذه المدينة ذروتها في الأخذ بهذا النظام بعكس المدن الفرنسية الأخرى (2).

(1) خالد محمد زكي صالح ، ملكية الطبقات ، رسالة دكتوراه ، ط 1979 ، كلية الحقوق ، جامعة الإسكندرية مصر ، كلية الحقوق ، ص 13 .

(2) سمير كامل ، مرجع سابق ، ص 4 .

(1) عبدالحميد حسن شرف ، حق العلو والسفل وملكيت الشقق ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة سنة 1990 ، مصر ، كلية الحقوق ، ص 16 - 17 .

(2) دويهييس علي الكرياني ، ملكية الشقق والطبقات ، رسالة ماجستير ، معهد الدراسات والبحوث العربية ، كلية الحقوق ، القاهرة مصر ، سنة 2006 ، ص 12 - 13 .

إن هـ ذا النظـام لم يكـن معروفاً بشكـل واضـح في مدن فرنـسا إلا في سنة 1720 نتيجة لظروف الحرائق التي إستمرت آنذاك لمدة خمسة أيام وشردت حوالي 8000 أسرة. (3)

4. ملكية الطبقات في التقنين المدني الفرنسي :

لم تكـن لملكية الطبقات أهمية كبيرة في المجموعة المدنية الفرنسية القديمة، فلم يخصص لها سوى نص وحيد وهو نص المادة 664 لسنة 1804 من قانون نابليون، والتي نصت على أن ملكية الأرض تشمل ملكية العلو والسفل، والتي أدرجت في باب توزيع النفقات وكان الهدف من إدراجها بيان كيفية توزيع نفقات حفظ المبنى على الملاك، ولكن سرعان ما إنتشرت هذه الصورة من الملكية أعقاب الحربين العالميتين الأولى والثانية نتيجة لأزمة المساكن، ولقد أدى هذا الإتجاه إلى إنتشار المباني المقسمة بين عدد من الملاك مما أدى إلى لجوء المشرع إلى إصدار القانون رقم 28 لسنة 1938 ف، والذي تضمن حقوق والتزامات كل مالك على أجزاء العقار. (4)

5. ملكية الطبقات في الشريعة الإسلامية :

لقد إهتم فقهاء الشريعة الإسلامية بأحكام ملكية الطبقات والملكية المشتركة وعُرفت عندهم بملكية السفل والعلو، وتتعلق لديهم بتقسيم الدار تقسيماً أفقياً إلى الحد الذي يفصل بين الطبقة وما يليها من طبقة فوقها، ويكون صاحب العلو وصاحب السفل مالكاً لطبقة ثابتة ملكية خاصة من حوائط وأرضية وسقفاً ونوافذ وأبواباً، ويملك صاحب السفل الأرض التي يقام عليها البناء كله، أما صاحب العلو فله حق القرار على السفل. (1)

وهكذا فقد أجاز الفقه الإسلامي تملك الطبقات عملاً بالقواعد العامة في منهجه الذي يجبر بيع الأموال ويجيز تملكها مفرزة أو شائعة، كما يجيز تقرير حقوق الارتفاق عليها. (2)

(3) خالد محمد زكي صالح ، مرجع سابق ، ص 15 - 16 .

(4) عبدالحميد حسن شرف ، مرجع سابق ، ص 18 - 19 .

(1) عبدالرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الجزء الثامن ، حق الملكية ، الطبعة الثالثة الجديدة 2000 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ، ص 1007 .

(2) محمد بخنيف ، الملكية المشتركة ، جامعة فاس ، www.boukhniaf.maktoobblog.com/category/%D8%A7%D9 ، ص 7 .

6. ملكية الطبقات في القانون المدني الليبي :

لقد عرف المشرع الليبي أحكام ملكية الملكية الإجبارية المشتركة وملكيات الطبقات، بحيث يتكون البناء الواحد من عدة طوابق أو وحدات يتعدد ملاكها، ويسـتأثر كل مالك بوحدة الخاصة أو المفزعة مع إتحاد كل الملاك في الأجزاء المشتركة، وقد نظمتها لأول مرة بنصوص خاصة في القانون المدني الصادر سنة 1953 م، تضمنتها المواد من 860 وحتى المادة 873 من القانون المذكور.⁽³⁾

نشير إلى أن المشرع الليبي قد اقتبس هذه القواعد من المشرع المصري الذي إقتبسها بدوره من القانون المدني الفرنسي الصادر سنة 1804، والتي نص عليها في المادة 664 من القانون المدني والخاصة بتوزيع النفقات، مع إلزامه بالإبقاء على الأحكام الخاصة بالعلو والسفل والمستمدة من الشريعة الإسلامية، كما أن المشرع الليبي أصدر القانون رقم 19 لسنة 1985 م الخاص بتنظيم الملكية المشتركة في المباني، وبموجب هذا القانون استحدثت بعض الأحكام الخاصة بهذه الملكية، والتي لم تكن معروفة في القانون المدني سابقاً (الصدور).⁽⁴⁾

ثانياً : المصادر التكوينية والتنظيمية لملكية الطبقات :

إن المقصود هنا بمصادر ملكية الطبقات تدوين الطابع الذي تنشأ عنها هذه الملكية، والمصادر المنظمة لها على اختلاف صورها .

1. المصادر التكوينية :

نميز في هذا المجال بين نوعين من المصادر، فهي إما أن تكون مصادر إتفاقية أو إرادية، وقد تكون مصادر إجبارية أو غير إرادية، كما يلي :

(3) مصطفى عبدالحاميد عياد ، النظام القانوني لملكية طبقات المباني العقارية في القانون الليبي، مجلة المحامي ، سنة 1994، العددان 42 - 43 ، السنة الحادية عشر ، ليبيا ، ص 62 - 63 .

(4) جمعة محمود الزريقي ، الحقوق العينية والأصلية والتبعية في التشريع الليبي ، الجزء الأول حق الملكية وأسباب كسبه ، الطبعة الثانية 2002 ، دار الكتب الوطنية ، بنغازي ليبيا ، ص 174 - 175 .

أ. المصادر الإتفاقية أو الإرادية :

يُقصد بالمصادر الإتفاقية أو الإرادية المصادر التي تلعب فيها إرادة الأشخاص دوراً رئيسياً لإذ شاء هذه الملكية، وعليه فإن رغبة الأطراف هي الأساس القانوني الذي يندشأ عنه الإلتزام القانوني، وتنقسم هذه المصادر إلى ثلاثة أقسام وهي البيع، هبات الإسكان والهبة أو الوصية.

1. البيع :

يُعد البيع من أهم الأسباب المثبتة لملكية الطبقات والشقق، والمقصود هنا دراسة أحكام البيع في الطبقات والشقق و سنتناوله بإعتباره مصدراً من مصادر هذا النوع من الملكية على النحو التالي :

أ. بيع طبقات جاهزة :

كثيراً ما يحدث في الواقع العملي أن يتم بيع الطبقات أو الشقق جاهزة سواء كان عن طريق الأفراد أو جهات خاصة أو عامة، ويهدف البائع من وراء هذا الإجراء إلى تحقيق ربح أكبر فيما لو تم بيع المبنى كاملاً.⁽¹⁾

إن في مثل هذه الحالة تطبق أحكام عقد البيع، ويتم ذلك عن طريق تعاقد الأفراد أو القطاع العام أو الخاص مع المشتري، ويسمى الطرف الأول البائع، أما الطرف الثاني فهو المشتري، ويتم توقيع عقد البيع للطابق أو الشقة كاملة مع تقسيم الأرض والأجزاء الرئيسية في الوحدة كاملة إلى أنصبة يلحق كل طبقة أو شقة نصيب من تلك الأنصبة.⁽²⁾

ب . بيع طبقات تحت الإنشاء:

يُعتبر بيع الطبقات أو الشقق قبل إتمام البناء سبباً من أسباب ثبوت الملكية، فقد يتم بيع الشقة على الرسم الهندسي للمبنى، وكما هو معروف فإن المشرع قد أجاز التعامل في الأموال

(1) مراد محمود حيدر، ملكية الطوابق والشقق أحكامها والآثار المترتبة عليها ، ط 2010 ، دار المعارف بالإسكندرية مصر ، ص 114 - 115 .

(2) خالد محمد زكي ، مرجع سابق ، ص 50 .

المستقبل، حسب نص المادة 131 الفقرة 1 من القانون المدني بقولها ((يجوز أن يكون محل الالتزام شيئاً مستقبلاً إذا كان موصوفاً في الذمة و صفاً نافياً للجهالة))، فبيع هذه الطبقات أو الشقق بهذه الطريقة يعد تعامـــــــل في الأموال المستقبل، وإذا ما حصل مثل هذا النوع من البيوع وجب على البائع التعهد بنقل ملكية الطبقة المستقبلية عن طريق عقد منتج لأثارة منذ إبرامه، وتنشأ به التزامات على المشتري وأخرى على البائع.⁽¹⁾

2. هيئات الإسكان:

تنشأ ملكية الشقق والطبقات عن طريق هيئات أو جمعيات الإسكان التعاوني، وهي التي تأخذ الطابع التعاوني بين أفرادها، سواءً أُنشأت في بادئ الأمر كجمعية تعاونية أو هيئة إسكان تعاونية أو استهلاكية، وأضافت إلى أنشطتها النظام السكني نتيجة لرغبة الأعضاء من أجل تحقيق مصالحهم المشتركة.⁽²⁾

إن هذه الهيئات أو الجمعيات التعاونية الإسكانية قد أُعطيت كافة الضمانات الحديثة المقررة للملكية العامة، ولا يجوز تملك أموالها أو اكتساب أي حقوق عينية عليها بالتقادم، وقد تطور الأمر إلى أبعد من ذلك بأن تم إعفاؤها في كثير الأحيان من بعض الرسوم والضرائب المقررة قانوناً، وذلك إيماناً بمدى الدور الفعال الذي تلعبه هذه الجمعيات الإسكانية لحل مشكلة السكن وتقديم كافة أنواع الخدمات للمواطنين.⁽³⁾

3. الهبة أو الوصية:

قد يكون المصدر لإنشاء الملكية الهبة أو الوصية، وسنتناول ذلك كما يلي:

أ. الهبة:

تُعتبر الهبة مصدراً من مصادر ملكية الطبقات إلا أن الهبة تعتبر تصرفاً حال حياة الواهب إلي الموهوب له، فقد يهب الطرف الأول الطرف الثاني طبقة أو شقة من طبقات

(1) مصطفى السيد الجارحي، ملكية الشقق في القانون المصري، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة مصر، كلية الحقوق، سنة 1976، ص 198.

(2) خالد محمد زكي صالح، مرجع سابق، ص 44 - 45.

(3) عبد الحميد حسن شرف، مرجع سابق، ص 293 - 294 - 295.

مبناه، وبالتالي تنتقل ملكية هذه الطبقة أو الشقة إلى الموهوب له (4)، ويشتط في ذلك ولنفاذ هذا الإجراء ولثبوت الملكية مراعاة كافة الشروط الشكلية والموضوعية التي إشتطها القانون لحصول الهبة، من ذلك إشتط القانون أن تتم الهبة بورقة رسمية وإلا وقعت باطلاة في حال تمامها بورقة عرفية، كما أنه يجب أن تكون الشقة أو الطبقة محددة تحديداً نافياً للجهالة، وذلك تفادياً لحصول منازعات بين الورثة مستقبلاً، ولا تتم الهبة بالصورة القانونية الصحيحة إلا إذا قبلها الموهوب له أو من ينوب عنه في ذلك، كما أنه لا تجوز هبة الأموال المستقبلية تفادياً لحصول الغرر المنهي عليه في الشريعة الإسلامية (1).

ب . الوصية:

تعتبر الوصية م صدراً من م صادر نشوء الملكية في الشقق والطبقات في المبنى الواحد المكون لعدد من الشقق والطبقات، والوصية هي تصدرف في التركة مضاف إلى ما بعد الموت، فأثرف الوصية لا يترتب في حياة الموصي وإنما بعد موته، وبالتالي يسري عليها أحكام قانون المورث أو الموصي أو من صدر منه التصرف وقت موته، وتعتبر الوصية تصرفاً قانونياً بالإرادة المنفردة، وبالتالي فهي تتم دون التوقف على قبول الموصي له، وبالتالي تكون سبباً في نشوء الملكية، وتتعد الوصية بالعبارة أو الكتابة فإن كان الموصي عاجزاً عنها إنعقدت بالإشارة المفهمة، ويسري على شكل الوصية قانون الموصي وقت الإيصاء أو قانون البلد الذي تمت فيه الوصية، وعليه فإنه يجب مراعاة كافة الشروط الشكلية والموضوعية التي إشتطها القانون لنفاذ الوصية ومن ثم انتقال الملكية (2).

ب . المصادر الإجبارية أو الغير إرادية:

يقصد بالمصادر الإجبارية أو الغير إرادية هي المصادر التي لا تكون لإرادة الأطراف أي دور في إنشائها، وعليه فإن رغبة الأطراف لا يكون لها أي تأثير في تكوين هذه الملكية، وإنما تنشأ رغماً عن إرادتهم ويندرج تحت هـ

(4) مراد محمود حيدر ، مرجع سابق ، ص 136 .

(1) عبدالحميد حسن شرف ، مرجع سابق ، ص 301.

(2) نبيل إبراهيم سعد ، الحقوق العينية الأصلية ، ط 2002 ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، مصر ، ص 532 .

1. الميراث:

2. البيع بالمزاد العلني :

3. نزع ملكية الطبقة أو الشقة للمنفعة العامة :

145

إن نزع ملكية طابق أو شقة للمنفعة العامة يُعد سبباً من الأسباب الإجبارية لثبوت ملكية الشقق والطبقات ونشوء الملكية المشتركة في باقي الأجزاء في المبنى، ويحدث ذلك عندما ترى جهة حكومية تابعة للدولة نزع ملكية شقة أو طبقة لإستعمالها للصالح العام لأي سبب من الأسباب التي تراها هذه الجهة الحكومية. (3)

ومن الملاحظ عدم وجود أي معارضة في الشريعة الإسلامية إذا إقتضت المصلحة العامة ضرورة نزع ملكية العقار للصالح العام، شريطة أن تقوم هذه الجهة القائمة بعملية النزع بتعويض مالك هذه الشقة أو الطبقة التعويض العادل والمجزي عما أصابه من ضرر نتيجة لقيام الجهة بهذا الفعل. (4)

2. المصادر التنظيمية :

يُقصد بالمصادر التنظيمية في ملكية الطبقات هي تلك المصادر الخاصة بتنظيم هذه الملكية، أو هي القواعد القانونية والتشريعية التي سنّها المشرع بتنظيم ملكية الطبقات، وتحدد هذه المصادر التنظيمية في التشريع الليبي بالقوانين الآتية:

أ. القانون المدني :

لقد تعدّت أول المشرع القواعد الخاصة بتنظيم ملكية الطبقات لأول مرة في المواد 860 حتى 873، وأوضح خلالها المسائل المتعلقة بملكية الطبقات والصور الخاصة بحالات الشيوع الإجباري في المباني السكنية، ومن خلال المراجعة لهذه النصوص القانونية والمتعلقة بملكية الطبقات، يتضح أن المشرع ضمّن في هذه النصوص صورتين لهذه الملكية، وهي :

1. ملكية العلو والسفل :

إن أحكام هذا النوع من الملكية مستمد من أحكام الشريعة الإسلامية، وقد نظمت في المواد من 863 وحتى 865، وفي هذه الملكية تكون لكل وحدة أو طبقة من وحدات أو طبقات البناء مملوكة ملكية خاصة ومفروزة على أن لا

(3) مراد محمود حيدر ، مرجع سابق ، ص 137 .

(4) عبدالحميد حسن شرف ، مرجع سابق ، ص 309 .

إن للمالك في هذه الملكية جميع السلطات من تصرف وإستعمال وإستغلال، كما له الحق في إدخال كافة التحسينات والتعديلات بما يشاء شريطة ألا يعرض البناء للخطر بما يضر بحقوق الملاك الآخرين . (2)

في هذا النوع يتكون المبنى من عدة وحدات ولا يقل عددها عن وحدتين، ولكل وحدة مالك يملكها الملكية المفردة مع إشتراكه مع باقي الملاك في الأجزاء الشائعة، ومن ضمنها الهيكل العام للبناء، وقد نظم القانون هذا النوع من الملكية في المواد 860 حتى 873 باستثناء المواد الثلاث الخاصة بأحكام السفل والعلو.⁽³⁾

لقد أوضح المشرع في هذا القانون أحكام الملكية المشتركة للمباني عندما يكون البناء مكون من خمس وحدات فأكثر، وتكون هذه الوحدات مملوكة ملكية مفترزة لكل وحدة منها مالك معين، بالإضافة إلي ملكيتهم الشائعة للأجزاء المشتركة المكونة للهيكل العام للبناء، وقد صدر هذا القانون سنة 1985 متضمناً خمسة عشر مادة ليدسم بذلك جدلاً قانونياً في العديد من المسائل القانونية الخلافية المتعلقة بالمباني، وقد وضع هذا القانون تنظيماً قانونياً متكاملاً من حيث تعريف الوحدات السكنية والغير سكنية، وتحديد الإلتزامات القانونية لـ شاغلي هذه الوحدات، ومن ثم كيفية إدارة هذه المباني من خلال ما يعرف بجمعية الملاك، وبالتالي فإن

(3) مصطفى عبد الحميد عياد ، مرجع السابق ، ص 71 - 72 .

أحكام هذا القانون واجبة التطبيق على ملكية الطبقات، وفي حالة عدم ورود نص لحالة معينة فيمكن اللجوء إلى أحكام القانون المدني، وذلك بإعتبار أن القانون رقم 19 لسنة 1985م وضع القواعد الخاصة وأحكام القانون المدني هي القواعد العامة.⁽¹⁾

المطلب الثاني

صور ملكية الطبقات وما يميزها عن أنواع الملكية الأخرى

تتعدد ملكية الطبقات بتعدد صورها سواء كانت متعلقة بملكية العلو والسفل والواردة بقواعد الشريعة الإسلامية، أو فيما يتعلق بملكية الطبقات بالصور الحديثة، و سوف نتناول دراسة هذه الصور لملكية الطبقات وخاصة فيما يتعلق بملامحها وأحكامها، وكذلك ما يميزها عن أنواع الملكية الأخرى المشابهة لها، على النحو التالي :

أولاً : صور ملكية الطبقات :

إن النظام القانوني لملكية الطبقات يتضمن نظامين مختلفين، وكل نظام يتضمن نوع من أنواع هذه الملكية، الأول ينظم ملكية العلو والسفل، أما الثاني فينظم ملكية الوحدات المفردة والشيوع الإجباري فيها.

1. ملكية العلو والسفل :

يقتضي الأمر لدراسة هذا النوع من الملكية توضيح الملامح العامة لها ومن ثم تحديد أحكامها كما يلي :

أ. الملامح العامة لهذه الملكية :

إن المقصود بملكية العلو والسفل والمستمدة قواعده من الشريعة الإسلامية هو تقسيم الدار التي تتعدد طوابقها أو شققها بين أكثر من مالك، بحيث يستغل كل مالك طبقة معينة إستغلالاً

(1) قراءة في القانون رقم 19 لسنة 1985 م بشأن الملكية المشتركة في المباني ، www.nma.ly/articles/article1.htm تاريخ الدخول 23 . 09 . 2020 م ..

تاماً ومفززاً⁽¹⁾، وقد كان هذا النظام هو السائد في ملكية الطبقات في السنين الماضية والمستمد أحكامه كما سبق الذكر من أحكام الشريعة الإسلامية، وقد بدأت أهميته تتناقص شيئاً فشيئاً بانتشار أفكار أخرى للبناء لم تكن موجودة في السابق، فظهور البناء الجديد والعلو في البنيان أدى إلى تناقص أهمية أحكام العلو والسفل، لأن هذا النوع من البناء يتلاءم مع نظام ملكية الطبقات والشيوع الإجباري.⁽²⁾

إن القانون المدني نظم أحكام هذا النوع من الملكية في المواد من 863 إلى 865، متضمنة المادة 863 واجبات صاحب السفلى، أما المادة 864 فتضمن أحكام إنهدام البناء، أما المادة 865 فتضمنت أحكام الزيادة المحظورة في الإرتفاع .

وبناءً على ما سبق فإن ملكية العلو والسفل تنقرر قانوناً عند ثبوت الملكية المفززة للطبقة أو الشقة دون أن تقتصر بذلك ملكية مشتركة لأي من أجزاء البناء، فيحدد ل صاحب السفلى ملكية الأرض المقام عليها البناء وأسا ساته والسقف والحوائط الخاصة بطبقته ملكية مفززة، ويتحدد لصاحب العلو حوائط البناء والأرضية الخاصة بطبقته والسقف والسلم الذي يوصله إلى علوه ملكية مفززة أيضاً، وبالتالي يلاحظ أن هناك تلاصقاً كبيراً بين العلو والسفل يترتب عليه العديد من الإلتزامات لكلاً الطرفين.⁽³⁾

ب. الأحكام العامة لهذه الملكية :

تتمحور الأسس العامة لهذه الملكية فيما تفرصه من إلتزامات على عاتق الملاك فيها، سواء كان مالك العلو أو مالك السفلى، وهذه الإلتزامات فرضتها نصوص القانون المدني متمثلة في الآتي:

— — — نص المادة 863 الفقرة 1 حيث تضمنت إلتزاماً على صاحب السفلى بإجراء مايلزم لمنع سقوط العلو بقولها ((على صاحب السفلى أن يقوم بالأعمال والترميمات اللازمة لمنع سقوط العلو)).

(1) مراد محمود حيدر ، مرجع سابق ، ص 69 .

(2) عبدالرزاق أحمد السنهوري ، مرجع سابق ، ص 1007 - 1009 .

(3) أحمد شوقي محمد عبدالرحمن ، مرجع سابق ، ص 135 .

— — نص المادة 864 الفقرة 1 حيث تضمنت إلزاماً على صاحب السفل بإعادة السفل إذا إنهدم بقولها ((إذا أنهدم البناء وجب على صاحب السفل أن يعيد بناء سفله)) .

— — نص المادة 865 حيث تضمنت إلزاماً على صاحب العلو بعدم الزيادة في إرتفاع بنائه بحيث يضر بالسفل بقولها ((لا يجوز لصاحب العلو أن يزيد من إرتفاع بنائه بحيث يضر بالسفل)) .

2. ملكية الطبقات بالصورة الحديثة :

يفتضي الأمر لدراسة هذا النوع من الملكية توضيح الملامح العامة لها ومن ثم تحديد أحكامها كما يلي :

أ. الملامح العامة لهذه الملكية :

في هذا النوع من الملكية يظهر البناء الواحد كوحدة واحدة متكاملة فلا تكون أي من مكوناته الرئيسية مدلاً للملكية المفترزة لأي من الملاك في الوحدة الواحدة، بل تكون هذه المكونات مشتركة بين الجميع على الشيوع، ويكون الشيوع فيها شيوعاً إجبارياً، وتقتصر الملكية الخاصة على محتويات الملكية المفترزة فقط دون غيرها بحيث لا تعتبر جزءاً من هيكل البناء الرئيسي.⁽¹⁾

ويلاحظ أن الغرض الأساسي في هذا النوع من الملكية هو تعدد ملاك البناء الواحد بحيث يملك كل واحد منهم حصته متمثلة في الطبقة أو الشقة، ويستقل بها عن غيره من الملاك، مع اشتراكه والجميع في الأجزاء المشتركة التي يستلزم الإنتفاع بها من قبل جميع الملاك، وبناءً على ذلك لا يحق لأي من هؤلاء الملاك طلب قسمة هذه الأجزاء المشتركة، فهذا النظام القانوني الحديث يجمع

(1) دنون يونس صالح المحمدي ، التنظيم القانوني لملكية الطبقات والشقق في العمارات ، ط 2000 ، دار النهضة العربية ، القاهرة مصر ، ص 18 .

بين شقين، فالشق الأول يتعلق بالملكية المفترزة، أما الشق الآخر فهو يتعلق بالشيوع الإجباري للأجزاء المشتركة. (2)

ونظراً لأهمية هذه الأجزاء فقد جعلها المشرع مشتركة بين جميع الملاك، وجعل حالة الشيوع بها حالة إجبارية ومستمرة طالما كان هذا البناء موجوداً، ورتب على ذلك عدم تصرف الشريك في حصته من هذه الأجزاء إستقلالاً عن حصته المفترزة في البناء. (3)

ب. الأحكام العامة لهذه الملكية :

تتمحور أسس هذه الملكية في طابعها العام بالملكية المشتركة لكافة الملاك لكامل الأجزاء في البناء، وذلك لتمكينهم من الإنتفاع المشترك بها، مع فرض التزامات مشتركة عليهم لدوام استمرارها ومايتبع ذلك من دوام إنتفاعهم بها، وعليه فإن هذه الأسس أو الأحكام تتحدد بما يلي :

1. الملكية المشتركة :

يتضح من خلال نص المادة 860 من القانون المدني، والمادة 10 من القانون رقم 19 لسنة 1985 م، أن تحديد الأجزاء التي تدخل في الملكية الخاصة أو المفترزة، والأجزاء التي تدخل في الملكية المشتركة والمملوكة لكل الملاك في المبنى تعود إلي السندات المتعلقة بملكية العقار نفسه، ومن هذه السندات في التشريع الليبي الشهادت العقارية والسندات المؤقتة والسندات القطعية والتي تصدرها إدارة التسجيل العقاري والتوثيق بموجب القانون رقم 12 لسنة 1988 م بشأن مصلحة التسجيل العقاري، كما يلاحظ من خلال نص المادة 860 من القانون المدني أن الجدران الداخلية في الشقة أو الطبقة وما تحتويه من مواسير وأسلاك ونوافذ وأبواب، وكل ما هو موجود داخل الشقة أو الطبقة تعد ملكيته ملكية مفترزة وخاصة، أما الأشياء المنصوص عليها قانوناً مثل السلالم والأسطح والمصاعد والدهاليز... الخ، فتعد ملكيتها ملكية شائعة ومشتركة بين جميع الملاك في المبنى الواحد، وبناءً على ذلك فإن هذه الأجزاء لا

(2) جابر محجوب علي، حق الملكية في القانون المدني المصري، سنة الطبع بدون، دار طبية للطباعة، مصر، ص 227.

(3) مصطفى عبدالحميد عياد، مرجع سابق، ص 77 - 78.

يجوز الت صرف فيها ب شكل منفرد بل لزم تبعيتها للأجزاء المفردة، فإذا ت صرف المالك في حصته المفردة يتبعها تصرفه في حصته الشائعة، وبناءً على ماسبق فإنه يجوز إتفاق الملاك أو الشركاء على أن تكون بعض الأجزاء مملوكة ملكية خاصة أو مفردة لبعض الملاك دون الآخرين، كأن يتم الإتفاق بينهم على أن تكون الأرض المجاورة للبناء مملوكة لبعضاً منهم دون البقية، وذلك لأن نص المادة 860 والمادة 10 ليست من النظام العام.⁽¹⁾

2. الإنتفاع المشترك :

يُلاحظ من خلال نص المادة 861 من القانون المدني، والمادة 12 فقرة 3 من القانون رقم 19 لسنة 1985م، أن إستعمال الأجزاء المشتركة لا يتأثر به أحد من الملاك دون موافقة الملاك الآخرين، بل يكون إستعمالها مشتركاً بين كل الملاك، ولا يمكن لأحدهم التصرف فيها بإستثناء حصته المفردة، أما في الأحوال التي يرغب فيها أحد الشركاء إحداث أي تغيير أو تعديل في هذه الأجزاء المشتركة وجب عليه أن يلزم بالشروط الآتية :

أ.أن يكون التعديل على نفقته الخاصة دون إشراك باقي الملاك معه في هذه النفقات .

ب.أن يساعد هذا التعديل في إستعمال الأجزاء المشتركة كإضافة جهاز أمان في المصعد الكهربائي .

ج.ألا يحدث هذا التعديل أي ضرر بالملاك الآخرين من شأنه إنقاص قيمة المبنى .

د.ألا يغير هذا التعديل من طبيعة هذه الأجزاء المشتركة.⁽¹⁾

3. الإلتزامات المشتركة :

لقد أقرت المادة 862 من القانون المدني، والمادة 11 فقرة 5 من القانون رقم 10 لسنة 1985م، أن كافة مصاريف صيانة وحفظ الأجزاء المشتركة تكون مشتركة بين جميع الملاك، وفقاً لما تم بالإتفاق بينهم، فإذا لم يكن هناك إتفاق بشأن ذلك فإن قيمة هذه المصاريف تقسم

(1) جمعة محمود الزريقي ، مرجع سابق ، ص 176 - 177 .

(1) مراد محمود حيدر ، مرجع سابق ، ص 280 - 281 .

بينهم بقدر حصة كل مالك في المبنى، وعليه فإنه لا يجوز لأي من الملاك أن يتخلى عن نصيبه في الأجزاء المشتركة بقصد التخلي عن نصيبه في قيمة صيانة هذه الأجزاء، ذلك أن هذا الالتزام هو التزام شخصي ولا ينتقل إلى الخلف الخاص ولو تم التصرف في الطبقة، بل يبقى هذا الالتزام في ذمة هذا المالك الشريك.⁽²⁾

ثانياً : تمييز ملكية الطبقات عن أنواع الملكية الأخرى :

إن ملكية الشقق والطبقات والملكية المشتركة تعتبر إحدى صور الملكية العقارية، والتي يجب عدم الخلط بينها وبين بعض الصور الملكية الأخرى، وسنحاول أن نميز بين الملكية المشتركة وغيرها من أنواع الملكية، وذلك على النحو التالي :

1. الملكية المشتركة والملكية الشائعة :

نص القانون المدني في المادة 834 على أنه ((إذا ملك إثنان أو أكثر شيئاً غير مفرزة حصة كل منهم فيه، فهم شركاء على الشيوع وتحسب الحصص متساوية إذا لم يقر دليل على غير ذلك))، إن المقصود بالملكية هنا هي الملكية الشائعة، وهي الملكية التي يشترك فيها عدة أشخاص فتكون ملكيتهم لشيء معين ملكية شائعة أي مجتمعة دون أن يختص أي مالك منهم بجزء معين أو مفرز فيه، وبالتالي يقع حق كل مالك منهم على هذا الشيء جميعه، مع إقتصاره في الوقت نفسه على نسبة معينة فيه كالربع أو النصف مثلاً، وعليه فإن المالك على الشيوع تكون ملكيته شائعة في كل جزء أو ذرة من ذرات المال الشائع⁽¹⁾، والمالك على الشيوع له حق ملكية، ومن ثم يمنحه هذا الحق سلطة إستعمال الشيء وإستغلاله والتصرف فيه، وعليه فإن الملكية الشائعة تعتبر صورة من صور الملكية الفردية تتواجد بجانب الملكية المفترزة، وإن حق الشريك يكون حق ملكية فردي وتتميز بأنها لا تستغرق الشيء كله، بل تقتصر على حصة منه تتحدد بما له من نصيب فيه.⁽²⁾

(2) جمعة محمود الزريقي ، مرجع سابق ، ص 179 - 180 .

(1) سعيد سعد عبدالسلام ، مرجع سابق ، ص 155 - 156 .

(2) جابر محجوب علي ، مرجع سابق، ص 129 - 130 .

كما نص القانون المدني في المادة 854 بقولها ((ليس للشركاء في مال شائع أن يطلبوا قسمته إذا تبين من الغرض الذي له أعد المال، أنه يجب أن يبقى دائماً على الشيوع)) .

ومن خلال نص هذه المادة نجد أن المقصود بالملكية هنا هي الملكية المشتركة، وبالتالي فإن هذه الملكية لا تقبل القسمة على الإطلاق، وذلك إستناداً إلى الغرض الذي أعدت من أجله، فالعبرة إذاً بالغرض الذي أعد له هذا المال فإذا كان من شأنه أن يظل دائماً على الشيوع كان هذا الشيوع إجبارياً مشتركاً، وهذه مسألة موضوعية يقدر فيها قاضي الموضوع ما إذا كانت القسمة تحول دون إستعمال المال الشائع استعمالاً مشتركاً من عدمه، وعليه فإن الفرق الجوهری بین الملكية الشائعة والملكية الإجباریة المشتركة هو أن هذه الأخيرة غیر قابلة للقسمة، وتظل مستمرة للإستعمال المشترك بین الشركاء بعكس الأولى التي يجوز فیها القسمة وذلك حسب رغبة الشركاء ونصيب كل مالك منهم (3).

2. الملكية المشتركة والملكية الفردية :

نص القانون المدني في المادة 811 على أنه ((لمالك الشيء وحده في حدود القانون حق إستعماله وإستغلاله والتصرف فيه)) .

من خلال هذا النص يتضح أن المقصود بالملكية هنا هي الملكية الفردية أو المفروزة، وبالتالي فإن للمالك حق الإستئثار بهذا الشيء، وهو يدخله من ضمن ملكه الخاص ومن ثم له الخيار في إستعماله وإستغلاله والتصرف فيه (4).

وعليه فإن هذا الحق يعتبر حقاً مقصوراً على المالك وحده دون سواه، فالمرجع بهذا النص يحدد خاصية من خصائص حق الملكية في أنه حق ذاتي للمالك دون مشاركته الآخرين في مزايا هذه الملكية، شريطة إلتزامه وعدم مخالفته للقوانين واللوائح المعمول بها⁽¹⁾، وفي هذا تختلف هذه الملكية وهي الملكية الفردية عن الملكية المشتركة التي

(3) عبدالناصر توفيق العطار ، شرح أحكام حق الملكية، ط1997، دار الفضيلة، القاهرة مصر ، ص 164 .

(4) فرج الشافعي عبدالغني ، الحقوق العينية الأصلية والتبعية في القانون الليبي ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى، سنة 2000 ، دار الكتب الوطنية ، بنغازي ليبيا ، ص 6 .

(1) منير محمد أحمد الصلوي ، منصور قاسم حسين ، حق الملكية في ذاته ، الجزء الأول ، ط 2002 ، دار النهضة العربية ، القاهرة مصر ، ص 41 - 45 .

يلتزم فيها المالك بعدم التصرف في الأجزاء المشتركة إستغلالاً عن حصته المفردة، والتي أوجب القانون عدم قابليتها للقسمة وبقاؤها مشتركة تبعاً للغرض الذي أعدت من أجله. (2)

3. الملكية المشتركة واليد المشتركة :

إن ملكية اليد المشتركة هي تلك الملكية التي تكون فيها الأموال المشتركة مملوكة لجميع الشركاء، ولا تكون خاضعة للقسمة بسبب الغرض الذي أعدت من أجله، وهذا النوع من الملكية ينطبق على الأشخاص الذين لا يتمتعون بالشخصية الاعتبارية، ومثاله المشاركة بين الزوجين والتركات التي تظل مشتركة بين الورثة، وعليه فإن هذا النظام هو نظام يتوسط الملكية الشائعة العادية و ملكية الشخص الاعتباري، وتتميز هذه الملكية عن الملكية الشائعة بأن الأموال تكون مملوكة فيه لجميع الشركاء، وبالتالي فإن هذا النظام يعتبر نظاماً مفتوحاً ولا تسيطر عليه أي فكرة محددة⁽³⁾، ومن الملاحظ عدم صدور أي نصوص أو مواد قانونية في القانون الليبي تشير إلى هذا النوع من الملكية .

4. الملكية المشتركة و ملكية المشاركة في الوقت :

تتركز فكرة ملكية المشاركة في الوقت على تخويل المستفيد حق الإقامة أو الانتفاع بجزء مفرد من العقار، وذلك لفترة من السنة مع تعدد وإختلاف الأفراد فيها، وهي بذلك تختلف الملكية المشتركة التي يلتزم فيها المالك بعدم التصرف في الأجزاء المشتركة إستغلالاً عن حصته المفردة وعليه فإن هذا النظام يميز-----زج من الناحية القانونية بين عنصر المكان الوحدة العقارية، وعنصر الزمان المتمثل في الوحدة الزمنية التي يتمكن المستفيد من الإنتفاع بالوحدة العقارية خلال الفترة المتفق عليها⁽⁴⁾، وقد واجهت هذه الملكية العديد من الإنتقادات، ذلك أن القانون المدني لا يعترف بهذا النوع من الملكية الجماعية، كما أن طبيعتها القانونية غير واضحة، فهي بذلك تختلف عن الملكية المشتركة والتي يكون فيها

(2) عبدالناصر توفيق العطار ، مرجع سابق ، ص 164 .

(3) محمد بخنيف ، مرجع سابق ، ص 6 .

(4) حسن عبدالباست جميعي ، التعامل مع الوحدات العقارية بنظام المشاركة في الوقت ، ط 1997 ، دار الكتب المصرية ، القاهرة مصر ، ص 4 - 5 .

جميع الشركاء مالكون للأجزاء المشتركة مع ملكية كل مالك منهم لحصة المفترزة أو الخاصة (5).

المبحث الثاني

النظام القانوني للأجزاء الخاصة والأجزاء المشتركة

تمهيد وتقسيم :

بد سب ما هو وارد بنص المادة 860 من القانون المدني، والمادة 10 من القانون رقم 19 لسنة 1985م، أن الدار المقسمة إلى طبقات أو شقق ومملوكة لعدد من الأشخاص مكونة من أجزاء خاصة أو مفترزة يستحوذ عليها الملاك كل منهم بالجزء الخاص به، وأجزاء أخرى مشتركة أو شائعة تكون ملكيتها لجميع الملاك، وبالتالي فإن تحديد هذه النصوص لما يعتبر من الأجزاء الخاصة والأجزاء المشتركة لا يتعلق بالنظام العام، وعليه يجوز للملاك أن يحددوا في سندات الملك الأجزاء الخاصة والأجزاء المشتركة في البناء الواحد.(1)

يلاحظ أن وجود الأجزاء الخاصة يميز الملكية الخاصة عن الملكية الشائعة، فلو أن المبنى كان مملوكاً بالكامل لعدة أشخاص ملكية شائعة لكان ملاكه شركاء على الشيوع دون أن يختص أي منهم بأي جزء فيه، كما أن وجود الأجزاء المشتركة يميز الملكية الشائعة عن الملكية الخاصة، فلو كان المبنى بأكمله مملوك لشخص واحد لما كانت هناك أجزاء مشتركة.(2)

وعليه فإن الملكية المفترزة ما هي إلا سلطة المالك على حصته المفترزة في العقار، والملكية الشائعة أو ملكية الأجزاء الشائعة ما هي إلا الاجتماع لعنا صر فردية وعنا صر جماعية، ذلك أن العقار في الملكية الشائعة يكون مقسماً إلى أجزاء خاصة وأجزاء أخرى مشتركة.(3)

(5) أحمد عبدالعال ابوقرين ، مرجع سابق ، ص 33 - 34 .

(1) عبدالفتاح مراد ، شرح إتحاد الملاك وملكية الشقق ، الطبعة الرابعة 2007 ، دار الفتح ، الاسكندرية مصر ، ص 28 .
(2) عبدالناصر توفيق العطار ، تملك الشقق والطبقات ، الطبعة الثانية ، ط 1990 ، مؤسسة البستاني ، القاهرة مصر ، ص 47 .
(3) عبدالحميد حسن شرف ، مرجع سابق ، ص 34 .

وبناءً على كل ما سبق سوف نقسم هذا المبحث إلي مطلبين الأول يتعلق بالنظام القانوني للأجزاء المفروزة أو الخاصة أما الثاني فهو يتعلق بالنظام القانوني للأجزاء المشتركة على النحو التالي :

المطلب الأول

النظام القانوني للأجزاء المفروزة

إن نظام الملكية المشتركة في المباني لا يعني إمتدادها لكافة الأجزاء لجميع الملاك في المبنى الواحد، بل أن هناك بعض الأجزاء الخاصة أو المفروزة والتي يختص بملكيته المالك في المبنى دون مشاركة الملاك الآخرين فيها، وهذه الأجزاء يكون لها الدور الكبير في تحديد النسبة التي يملكها الملاك في الأجزاء المشتركة، بحيث تكون هذه الأجزاء المشتركة تابعة للأجزاء الخاصة أو المفروزة، لـــــــذا سنتناول تحديد الطبيعة القانونية لهذه الأجزاء، ومن ثم تحديد نطاقها المادي على النحو التالي :

أولاً : الطبيعة القانونية للأجزاء المفروزة :

تُعتبر الأجزاء المفروزة في البناء متعدد الطبقات أو الشقق هي الأجزاء التي تكون ملكيتها لشخص معين، فكل طبقة أو شقة تكون مملوكة ملكية مستقلة لأحد الأشخاص، وتشمل الطبقة أو الشقة ما تحتويه مما هو معد للاستعمال الخاص بالمالك، فتشمل ما يوجد بداخلها من حواجز فاصلة بين الحجرات وأنابيب المياه والغاز وأسلاك الكهرباء، كما تشمل الأبواب والنوافذ والشرفات والبلاط والأخشاب التي تكسو الأرضية، وغير ذلك من الأدوات المثبتة داخل الطبقة أو الشقة (1).

إن كافة الأشياء التي تم ذكرها من ضمن الأجزاء المفروزة هي ليست على سبيل الحصر، وإنما يمكن إضافة أشياء أخرى إليها مما يملكه مالك الوحدة ملكية خاصة حتى وإن كان من قبل مملوكاً ملكية مشتركة، مثل تركيب جهاز تقوية لإستقبال الإرسال الإذاعي أو المرئي، أو

(1) عبدالرزاق أحمد السنهوري ، مرجع سابق ، ص 1018 .

تركيب خزان مياه خاص بالوحدة التي يمتلكها، وما إلى غير ذلك من الأشياء شريطة ألا يكون في ذلك ضرر لباقي الملاك⁽²⁾، كما إن هذه الأجزاء المفترزة لها أهمية كبيرة في النظام القانوني لملكية الشقق والطبقات والملكية المشتركة، حيث أن قيمتها هي المعيار الذي يعتد به عند تحديد نفقات المساهمة في الإلتزامات المشتركة.⁽³⁾

لقد اختلفت الآراء في بيان معيار تحديد الأجزاء _____ زاء
الخاصة _____ بما نص عليه القانون المدني _____ في المادة 860 الفقرة
1 بقولها ((.... إلا ما كان منها داخل الطبقة أو الشقة)) وذلك بعد أن حددت الأجزاء
المشتركة، وكذلك الد - - - - - في القانون رقم 19 لسنة 1985 م حيث نص في المادة 10
منه على ((.... عدا ما كان منها خاصاً بوحدة معينة))، إلا أن الراجح فيها ذلك الذي يحدد
معيار تحديد هذه الأجزاء الخاصة أو المفترزة بالتخصيص الفعلي للإستعمال الإستثنائي،
وبذلك حتى يعتبر جزء ما من ضمن الأجزاء الخاصة بمبنى مشترك وجب أن تتوفر فيه ثلاثة
عناصر وهي :

— ألا يكون هذا الجزء مخصص لإستعمال جميع الشركاء في المبنى الواحد .

— ألا يكون هذا الجزء متوقف عليه متانة البناء أو مما يهدد سلامته مثل الأساسات
والأعمدة وغيره .

— أن يكون الإستعمال الإستثنائي من جانب واحد من الملاك بعينه دون مشاركة غيره
فيه .⁽¹⁾

(2) مصطفى عبدالحميد عياد ، مرجع سابق ، ص 80 .

(3) عبدالحميد حسن شرف ، مرجع سابق ، ص 54 .

(1) خالد محمد زكي صالح ، مرجع سابق ، 183 - 184 .

ثانياً : النطاق المادي للأجزاء المفروزة أو الخاصة :

إن المقصود بالنطاق المادي في هذا الشأن هو ذلك الجزء الذي تشمله الملكية المفروزة أو الخاصة، لكل مالك سواء كان من الأرض أو أجزاء البناء أو الطبقة التي يملكها⁽²⁾، ويمكن تحديد الأجزاء الخاصة أو المفروزة على النحو التالي :

1. الشقة أو الطبقة :

تُعتبر الشقة أو الطبقة من الأجزاء المفروزة من الدرجة الأولى، ذلك لأنها مخصصة لإستعمال المالك وحده دون مشاركة غيره فيها والفكرة العامة فيها أن البناء الواحد يكون مقسماً إلى عدة طبقات أو شقق تكون كل منها مملوكة ملكية مفروزة لمالك معين على أساس إستقلال كل شريك من الشركاء بقسمه الخاص به⁽³⁾، وتشمل محتويات الشقة أو الأجزاء المادية التي تتألف منها الشقة أو الطبقة على :

أ.أرضية الشقة سواء كانت هذه الأرضية مصنوعة من الأخشاب أو الخرسانة، والمقصود بالأرضية هنا هي أرضية الشقة أو الطبقة فقط دون ما تحتها، فذلك أما أن يكون سقفاً للطابق الأسفل أو هو أرضية للمبنى بشكل عام .

ب.الجدران الداخلية والأبواب والنوافذ والأنابيب وأسلاك الكهرباء وكافة التوصيلات الخاصة الأخرى، والتركيبات الصحية والأجهزة الحديثة للتدفئة أو التبريد .⁽¹⁾

إضافة إلى هذه الأجزاء المادية توجد أجزاء أخرى غير مادية، وتتمثل في ذلك المكعب من الهواء الذي يتكون من أطوال وأعراض وإرتفاعات الحجرات داخل الشقة أو الطبقة، إذ أن هذا المكعب يدخل من ضمن الإعتبارات الأساسية والرئيسية وذلك عند تقدير هذه الطبقة أو الشقة.⁽²⁾

(2) مراد محمود حيدر ، مرجع سابق ، ص 197 وما بعدها .

(3) ذنون يونس صالح المحمدي ، مرجع سابق ، ص 30 - 31 .

(3) مراد محمود حيدر ، مرجع سابق ، ص 209 .

(2) مصطفى السيد الجارحي ، مرجع سابق ، ص 20 .

2. النوافذ والشرفات :

تعتبر الشرفات والنوافذ الموجودة داخل الطبقة أو الشقة من ضمن الأجزاء المفترزة أو الخاصة، وذلك على أساس أن هذه الأجزاء معدة للإستعمال من طرف مالك هذه الشقة أو الطبقة دون مشاركة غيره، فضلاً عن ذلك فإنه تتوافر فيها العناصر التي تدل على أنها أجزاء خاصة أو مفترزة، فهي مخصصة للإستعمال الفردي من قبل مالك الشقة أو الطبقة، كما أن هذه الأجزاء لا يتوقف عليها متانة البناء كالأبواب والأعمدة وغيرها، وهي أجزاء غير مخصصة للإستعمال المشترك (3).

إن الفقه الفرنسي قد اختلف في تحديد طبيعة الشرفات والنوافذ الموجودة داخل الشقة، فيذهب الفقيه شيفالييه إلى الأخذ بقاعدة الفرع يتبع الأصل، وتطبيقاً لذلك فإن هذه الشرفات والنوافذ تعتبر من الأجزاء المشتركة وليست من ضمن الأجزاء الخاصة، لأن وجودها يكون في واجهة المبنى وبالتالي تشكل الهيكل العام له، إلا أن الفقيه برند — — — — — أورد له رأياً آخر بأن ذهب إلى عكس ذلك، حيث يرى أن هذه الشرفات والنوافذ تكون من ضمن الأجزاء الخاصة وذلك بالنظر إلى إستعمالها، فهو يكون من جملة ————— أنب مالك الطابق أو الشقة دون إشتراك باقي الملاك في المبنى فيه (4).

ونرى في ذلك ترجيح مذهب إليه أصحاب الرأي الثاني وهو ما قال به الفقيه برنارد، بأن هذه الشرفات والنوافذ تدخل ضمن الأجزاء الخاصة، بالقياس على ماورد في نص المادة 860 من القانون المدني والمادة 10 من القانون رقم 19 لسنة 1985 م.

(3) خالد محمد زكي صالح ، مرجع سابق ، ص 186 .

(4) المرجع السابق ، ص 186 .

المطلب الثاني

النظام القانوني للأجزاء المشتركة

إن نظام الملكية الم شتركة في المباني يفترض وجود أجزاء م شتركة بين الملاك يمتلكها الجميع كلاً بقدر حصته في الأجزاء الخاصة أو المفززة المملوكة له ملكية خاصة، بحيث لا يكون من حق أحد الملاك الإستئثار بها لنفسه دون مشاركة الآخرين، وبذلك فإنه لامجال لإنتفاع المالك بملكه الخاص أو المفزز دون أن تكون هناك أجزاء م شتركة بين الملاك، لذا سوف نتناول في ذلك تحديد الطبيعة القانونية لهذه الأجزاء الم شتركة، ومن ثم تحديد نطاقها المادي على النحو التالي :

أولاً: الطبيعة القانونية للأجزاء المشتركة :

إن المقصود بالأجزاء الم شتركة في هذا الشأن هي تلك الأجزاء المملوكة ملكية م شتركة لجميع الملاك في المبنى الواحد، وبالتالي فإن إستعمال هذه الأجزاء يكون من قبل الجميع دون تخصص أو إنفراد أي منهم بجزء معين في هذه الأجزاء، ونلاحظ من خلال نص المادة 860 من القانون المدني، والمادة 10 من القانون رقم 19 لسنة 1985 م وجود قرينة مادية، فوجود ملكية جزء مفزز أو خاص بمالك معين في البناء الواحد قرينة على وجود ملكية م شتركة في الأجزاء الأخرى وهي ملكية الأرض المقام عليها البناء، والأجزاء الأخرى ذات الإستعمال المشترك، وتعتبر هذه القرينة قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها، وذلك بالنظر إلي سندات الملك التي قد تحدد ملكية أحد الأشخاص لجزء قد يكون إستعماله م شتركاً أو أنه مالك لجزء معين مع عدم ملكيته للأرض المقام عليها المبنى، لأنه قد يكون الشخص الذي شيد هذا البناء قد إحتفظ بملكته للأرض المقام عليها هذا البناء.⁽¹⁾

إن هذه الأجزاء الم شتركة هي الأجزاء الموجودة في البناء والمعدة للإستعمال المشترك من الجميع، فإذاً يدخل من ضمن هذه الأجزاء الم شتركة حسب نص المادة 860، ونص المادة 10 من القانونين سالف الذكر الأرض المقام عليها البناء، وكذلك الأساسات والجدران الرئيسية ،

(1) جابر محبوب علي ، مرجع سابق ، ص 228 .

والمداخل والأفنية، والأسطح والمصاعد والممرات أو الدهاليز، وقواعد الأرضيات والأسقف، وأنابيب الكهرباء والمياه، كما تعتبر الحواجز الفاصلة بين شقتين مملوكة ملكية مشتركة لمالكي هاتين الشقتين، فهي لا تكون مشتركة بين الجميع وإنما مشتركة بين بعض الشقق دون البعض الآخر⁽²⁾، وقد أضافت المادة 10 من القانون رقم 19 لسنة 1985 م الطابق تحت الأرض والصالات المشتركة بين الم - - - - - لأك، ومسكن الد - - - - - راس وغرفة الح - - - - - راسة الخاصة بالمبنى، وحجرات الخدمات العامة المعدة للاستعمال الجماعي للملاك، وكذلك الخزانات المشتركة بجميع أنواعها⁽¹⁾.

وكنتيجة حتمية يمكن القول بأن المشرع وهو بصدده تحديد الأجزاء المشتركة في المادة 860 والمادة 10 لم يذكر الأجزاء المشتركة على سبيل الدصر، وبالتالي فإن ورودها كان على سبيل المثال، وعليه فإنه يجوز للملاك الإتفاق على خلاف ذلك كما سبق الذكر في تحديد ملكية الأرض المقام عليها البناء، ووجب ذكر تحديد هذا الجزء - - - - - زء في سندات الملك، أما في حالة عدم ورود هذا الجزء في سندات الملك ولم يكن منصوصاً عليه في الأجزاء المشتركة في نص القانون، ففي هذه الحالة وجب الرجوع إلي المعيار الذي أخذ به المشرع حتى يمكن معرفة وتحديد هذا الجزء الذي عليه الخلاف بين الملاك هل هو من الأجزاء الخاصة أو المشتركة في البناء، وقد أخذ المشرع في تحديد ذلك بمعيار الإعداد للاستعمال بين الملاك⁽²⁾.

وهناك معياران للاستعمال فيما يعتبر مشتركاً في أجزاء البناء وهما :

1. معيار الإستعمال الإستثنائي :

يمكن الإستتر شاد بهذا المعيار في حالة عدم الوضوح في تحديد الأجزاء المشتركة في سندات الملك، وعليه فإن جميع الأجزاء تكون مشتركة بين جميع الملاك، ما عدا تلك الأجزاء التي يكون إستعمالها إستعمالاً إستثنائياً من قبل أحد الملاك، وذلك في الحالات التي لا يوجد فيها - - - - - إلا نوع واحد من الأجزاء المشتركة في البناء، أي وجود أجزاء مشتركة عامة بإعتبار

(2) سمير كامل، مرجع سابق، ص 19 .

(1) مصطفى عبد الحميد عياد، مرجع سابق، ص 81 وما بعدها .

(2) خالد محمد زكي، مرجع سابق، ص 188 - 189 .

أن كل الأجزاء التي لا تخدم بصفة إستثنائية أحد ملاك الشقق تساهم في إعطاء المبنى بأكمله قيمة خـــــاصة، حيث يستفيد منها كل مالك فـــــي المبنى ولو بطريقة غير مباشرة.⁽³⁾

إن هذا المعيار قد تعرض للنقد من بعض الفقهاء، فبالرغم من مزاياه والمتمثلة في إ ستبعاد حصول نزاعات بين الملاك بالنسبة لصفة المشتركة لأحد أجزاء المبنى، إلا أن من عيوبه تحمل الملاك الذين لا يستعملون هذه الأجزاء المشتركة أعباء ومسؤوليات خاصة لهذه الأجزاء، إذ يعتبرون شركاء في ملكية هذه الأجزاء بالرغم من عدم إستعمالهم لها.⁽⁴⁾

2. معيار الإستعمال المشترك :

إنه من خلال هذا المعيار يتم تحديد الأجزاء المشتركة، وذلك بالإستعمال المشترك من قبل جميع الملاك في المبنى الواحد، وعلى هذا الأساس فإن المالك يكون مشتركاً في الأجزاء المشتركة بإ شترائه في إ ستعمالها ⁽¹⁾، ووفقاً لهذا المعيار فإن الجزء يعد من الأجزاء المشتركة إذا توافرت فيه الشروط الآتية :

أ. أن يكون هذا الجزء معداً للإستعمال الجماعي المشترك وليس لمالك واحد بعينه .

ب. أن ينتفع جميع الملاك أو بعضهم بهذا الجزء .

ج. أن يكون هذا الجزء من الأجزاء التي يتوقف عليها متانة المبنى.⁽²⁾

إن العبرة هنا في إعتبار الجزء من الأجزاء المشتركة بالإستعمال المشترك وليس بعدد من يستعملونه فعلاً من الملاك⁽³⁾، وقد وجه لهذا المعيار العديد من الإنتقادات من أهمها أنه يسمح لبعض الملاك الهروب من الأعباء والمسؤوليات المشتركة تجاه هذه الأجزاء بحجة

(3) سمير كامل ، مرجع سابق ، ص 20 - 21 .

(4) أحمد شوقي محمد عبدالرحمن ، مرجع سابق ، ص 187 ومابعدها .

(1) مراد محمود حيدر ، مرجع سابق ، ص 213 .

(2) عبدالفتاح مراد ، مرجع سابق ، ص 31 .

(3) مصطفى عبدالحميد عياد ، مرجع سابق ، ص 83 .

أنهم لا يستعملونها، ولا يستطيع أي مالك أن ينفي إستعماله لبعض الأجزاء التي تعد ضرورية للمبنى، وأن يفرض طبقاً لذلك تحمله للأعباء والمسؤوليات أسوةً بباقي الملاك.⁽⁴⁾

ونظراً لأن الأجزاء المشتركة في هذا النوع من الملكية تكون محلاً للشروع الإجباري، وللتلازم بين الأجزاء المشتركة والأجزاء المملوكة ملكية مفرزة بإعتبار لزوم الأولى للإنقاع بالأخرى، فقد إشتراط القانون المدني في المادة 860 على أن هذه الأجزاء المشتركة غير قابلة للقسمة.⁽⁵⁾

ثانياً: النطاق المادي للأجزاء المشتركة :

إن المقصود بالنطاق المادي في هذا الشأن هو تلك الأجزاء التي تشملها الملكية المشتركة لجميع الملاك، وبالتالي فإن هذه الأجزاء المشتركة تعتبر أجزاء مملوكة للجميع دون تخصيص أي جزء معين لمالك معين، ووجود هذه الأجزاء المشتركة هو الذي يميز هذه الملكية عن أنواع الملكية المفرزة الأخرى.⁽¹⁾

ومن خلال إستعراض نص المادة 860 من القانون المدني، والمادة 10 من القانون رقم 19 لسنة 1985م، نجد أن هذه الأخيرة كانت أشمل في تحديد الأجزاء المشتركة، إذ ذكرت بعض الأجزاء التي أغفلها القانون المدني، أو أنها كانت غير موجودة سابقاً، إلا أن تحديد هذه الأجزاء ليس على سبيل الحصر كما سبق الذكر في المادتين، فيجوز الإتفاق على إضافة بعض الأجزاء أو إلغائها حسب الحاجة والظروف وإتفاق الملاك في المبنى الواحد، وبناءً على ماسبق فإن الأجزاء المشتركة تتمثل في :

1. الأرض المقام عليها البناء :

تعتبر الأرض من أهم الأجزاء المشتركة في البناء الواحد، والمقصود بالأرض هنا هي الأرض التي أقيم عليها البناء بكامل مرافقه من أساسات وجدران رئيسية ومداخل وأسطح ومصاعد وممرات أو دهاليز وقواعد الأرضيات والأسقف، وغير ذلك من الأجزاء المشتركة

(4) سمير كامل ، مرجع سابق ، ص 22 .

(5) جابر محجوب علي ، مرجع سابق ، ص 232 - 233 .

(1) مصطفى السيد الجارحي ، مرجع سابق ، ص 21 .

الأخرى، فبالتالي فإن الأرض التي أقيـم عليها البناء تعتبر الأسـاس في الملكية المشتركة بين الملاك (2).

إن الأرض المقام عليها البناء لها أهمية كبيرة في إعتبار أنها المرتكز للبناء، فهي ليست مخصصة لفائدة أو منفعة مالك معين وإنما مخصصة لفائدة جميع الملاك، ومن ثم فهي مشتركة بينهم⁽³⁾، وقد نص القانون المدني في المادة 860 على أن الملاك يعدون شركاء في ملكية الأرض، كما نص القانون رقم 19 لسنة 1985 م في المادة 10 على أن الملاك شركاء في ملكية الأرض (4).

وعلى ذلك فإن مالك الطابق الأرضي لا يمتلك ملكية خاصة أو مفرزة إلا سطح الطبقة الأرضية فقط، أما باطن الأرض فهو مملوك لجميع الملاك ملكية مشتركة، كما هو الأمر في الأرضية الخرسانية التي تفصل بين الطبقة العليا والسفلى، فإن سطح هذه الأرضية هو الذي يكون محلاً للملكية المفترزة فقط أو ملكية مشتركة بين صاحبي الطبقة العليا، أما الأرضية الخرسانية في ذاتها فتكون ملكيتها مشتركة بين الجميع (1).

2. الأساسات والأعمدة والجدران الرئيسية :

لقد ورد ذكر الأساسات والجدران الرئيسية صراحة في المادة 860 الفقرة 1 من القانون المدني بقولها ((.... بوجه خاص الأساسات والجدران الرئيسية))، كما ورد ذكرها في المادة 10 الفقرة 1 من القانون رقم 19 لسنة 1985 م بقولها ((الأساسات والأعمدة والجدران الرئيسية))، فقد أضاف القانون الأخير على القانون المدني الأعمدة بجانب الأساسات والجدران الرئيسية وذلك لارتباط هذه الأعمدة بالأساسات والجدران الأساسية، ذلك لأنه جاء لتلافي كافة الأخطاء والنقص الذي يشوب القانون المدني في هذا الخصوص ولمراعاة التقدم والتغير في طريقة وأسلوب البناء (2).

(2) عبدالرزاق أحمد السنهوري ، مرجع سابق ، ص 1019 - 1020 .

(3) خالد محمد زكي صالح ، مرجع سابق ، ص 190 .

(4) مصطفى عبدالحميد عياد ، مرجع سابق ، ص 80 - 81 .

(1) مراد محمود حيدر ، مرجع سابق ، ص 214 .

(2) مصطفى عبدالحميد عياد ، مرجع سابق ، ص 80 وما بعدها .

وعلى ذلك فإن هذه الأساسات والأعمدة والجدران الرئيسية هي التي يقوم عليها البناء، فهذه الأجزاء تعتبر الركن الأساسي في البناء، ومن ثم يقوم على متانتها باقي أجزاء البناء الأخرى، وأن وجود أي خلل أو عيب في هذه الأجزاء يشكل خطراً على البناء في حد ذاته لجميع الملاك بصفة عامة، وعليه فإن الإعداد للاستعمال المشترك يتوفر بالهدف المقصود من وجود الشيء ذاته، وهنا يمكن تحديده بحماية المصالح المشتركة للملاك، وقد كان البناء في السابق يقوم على الجدران السميكة والكبيرة لضمان متانة البناء، إلا أنه في العصر الحديث وبعد التطور العمراني أصبح البناء يعتمد على رسومات هندسية تعتمد على الأعمدة والأساسات والجدران الرئيسية، الأمر الذي يؤكد بأن هذه الأجزاء وهي الأساسات والأعمدة والجدران الرئيسية، بالإضافة إلى قواعد الأعمدة الخرسانية مملوكة ملكية مشتركة شائعة بين جميع الملاك (3).

3. المداخل والأفنية والأسطح :

لقد ورد ذكر المداخل والأفنية والأسطح في المادة 860 الفقرة 1 من القانون المدني بقولها ((.... والمداخل والأفنية والأسطح))، كما ورد ذكرها في القانون رقم 19 لسنة 1985 م في المادة 10 الفقرة 1 بقولها ((.... والمداخل والأفنية والأسطح))، وبالتالي فإن هذه المداخل والأفنية والأسطح لا تعتبر أجزاء مفردة أو خاصة، وإنما هي من الأجزاء المشتركة المملوكة لكافة الملاك في المبنى الواحد ————— والمعدة للاستعمال المشترك والمباح قانوناً لجميع الملاك (1).

إن القانون المدني والقانون رقم 19 لسنة 1985 م قد حسما بذلك خلافاً محتدماً في الفقه، حيث وجدت خلافات بين الفقهاء بشأن اعتبار الأسطح من الأجزاء المشتركة من عدمه، فقد كان الفقيه كيك يرى أن الأسطح هو ملك خاص لمالك الطابق العلوي وله أن يستعمله منفرداً دون مشاركة غيره، كما له حق البناء والتعلي شريطة أن تكون أساسات البناء من المتانة بما يقبل البناء عليه، إلا أن الفقيه برنارد يرى أن الأسطح يعتبر من الأجزاء المشتركة بين جميع الملاك في المبنى الواحد على أساس أنه من الأجزاء التي يتوقف عليها متانة البناء ،

(3) مراد محمود حيدر ، مرجع سابق ، ص 217 .

(1) مراد محمود حيدر ، مرجع سابق ، ص 218 .

وبالتالي فإن فائدته لا تقتصر على مالك الطبقة العليا فقط وإنما تشمل الفائدة وتهم كافة الملاك⁽²⁾، إلا أنه طبقاً لمعيار الأعداد للإستعمال المشترك وفيما يتعلق بالمداخل، فإنه إذا وجد مدخل خاص يستخدمه أحد الملاك كما لو كان مالك الطابق الأرضي مستخدماً مدخلاً خاصاً به مغاير للمدخل الرئيسي، فإن هذا المدخل يعتبر مملوكاً ملكية خاصة أو مفرزة لأنه معد ومخصص لإستعمال هذا المالك فقط.⁽³⁾

4. السلام والمصاعد :

لقد ورد ذكر السلم والمصاعد في المادة 860 الفقرة 1 من القانون المدني بقولها ((.... والسلام والمصاعد))، كما ورد ذكرها في القانون رقم 19 لسنة 1985 م في المادة 10 الفقرة 1 بقولها ((.... والسلام والمصاعد))، يتضح من خلال هذين النصوصين إن السلم والمصاعد الموجودة من الأجزاء الرئيسية في البناء والتي يتكون منها الهيكل العام لهذا البناء تعتبر من الأجزاء الرئيسية في المبنى، ووجودها ضروري للإستعمال المشترك والإنتفاع بها مشترك من قبل جميع الملاك على حد سواء، فهذه السلم والمصاعد تعتبر ملكيتها ملكية مشتركة على هذا الأساس وهو إعدادها للإستعمال المشترك.⁽⁴⁾

وقد ثار خلاف كبير في السابق حول اعتبار السلم والمصاعد الكهربائية من الأجزاء المشتركة أو الخاصة، حيث ذهب البعض من الفقه إلى إستبعاد السلم من الأجزاء المشتركة، وذلك في الحالات التي لا تكون فيها هذه السلم والمصاعد في أجزائها العليا موصولة بالسطح وكان إستعمال هذه الأسطح مقصوراً على ملاك الطبقات العليا فقط، فلا تعد في هذه الحالة السلم والمصاعد مشتركة بين جميع الملاك.⁽¹⁾

(2) خالد محمد زكي صالح ، مرجع سابق ، ص 197 - 198 .

(3) مراد محمود حيدر ، مرجع السابق ، ص 218 .

(4) أنور طلبية ، الوسيط في القانون المدني ، الجزء الثالث ، ط 1988 ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، مصر ، ص 140 .

(1) مصطفى عبد السيد الجارحي ، مرجع سابق ، ص 21 .

وفيما يتعلق بالمشروع الليبي فإنه قد خالف كل هذه الآراء، وإنضم إلي مؤيدي القول بإعتبار أن هذه الأسلام والمصاعد من الأجزاء المشتركة في البناء، ونص عليها صراحةً في القانون المدني في المادة 860، والقانون رقم 19 لسنة 1985 م في المادة 10. (2)

5. الممرات والدهاليز :

لقد ورد ذكر الممرات أو الدهاليز على إعتبار أنها من الأجزاء المشتركة في البناء ومملوكة لكافة الملاك على حد سواء، وذلك في القانون المدني المادة 860 الفقرة 1 بقولها ((.... والممرات أو الدهاليز))، كما ورد ذكرها بنفس الصيغة في القانون الأخ — — وهو الق — — انون رقم 19 لسنة 1985 م في المادة 10 الفقرة 1 بقولها ((والممرات أو الدهاليز....))، وعلى ذلك فإن الممرات والدهاليز الموجودة في المبنى تعتبر مملوكة ملكية شائعة إجبارية بين الملاك، ومن ثم تخضع للإستعمال والإنتفاع المشترك بين الجميع، وذلك باستثناء ما إذا كان هذا الممر خاصاً بطبقة أو شقة معينة، فهنا يعتبر حصة خاصة أو مفرزة وسلطة المالك عليه سلطة مفرزة دون مشاركة أي من الملاك الآخرين(3)، كذلك هو الحال بالنسبة للدهاليز، فإذا وجد مثلاً دهليز خاص بطبقة أو شقة معينة، فإن هذا الدهليز يعتبر مملوكاً ملكية مفرزة أو خاصة لمالك هذه الطبقة أو الشقة دون الآخرين في المبنى ذاته.(4)

6. قواعد الأرضيات :

لقد ورد ذكر قواعد الأرضيات على إعتبار أنها من الأجزاء المشتركة في البناء بين جميع الملاك، وذلك في القانون المدني في المادة 860 الفقرة 1 بقولها ((.... وقواعد الأرضيات))، وكذلك ورد ذكرها في القانون رقم 19 لسنة 1985 م المادة 10 الفقرة 1 بقولها ((.... وقواعد الأرضيات))، وفقاً لذلك فإن قواعد الأرضيات تعتبر من الأجزاء المشتركة على أساس أنها من الأجزاء التي يتوقف عليها متانة البناء، كما تعتبر كذلك

(2) مصطفى عبد الحميد عياد ، مرجع سابق ، ص 81 وما بعدها .

(3) عبدالناصر توفيق العطار ، تملك الشقق والطبقات ، مرجع سابق ، ص 51 .

(4) خالد محمد زكي ، مرجع سابق ، ص 192 .

نتيجة للتطور العمراني الحديث الذي يجعل البناء ذاته يعتمد على هذه القواعد وإعتبارها جزء لا يتجزأ منه، وبالتالي لا يمكن إعتبارها من ضمن الملكية المفردة (1).

إن من الواجب في هذا الشأن أن التمييز بين سطح الأرضية وبين الأرضية ذاتها، فالسطح تكون ملكيته ملكية مفردة خاصة لصاحب الطبقة أو الشقة ولا يمكن إعتبار السطح أو السقف الفاصل بين مختلف طوابق البناء من الأجزاء المشتركة، لأنها تعتبر من الفواصل ومن ثم لا يتصور إستعمالها إستعمالاً مشتركاً، أما الأرضية أو قاعدة الأرضية في حدد ذاتها فملكيتها تكون مشتركة وفقاً للذصوص القانونية(2)، وهذا ما نادى به الفقيه الفردي جوليت الذي قال بالتمييز بين قواعد الأرضيات وبين ما يكسو هذه القواعد والمقصود هنا السطح المستعمل إستعمالاً إستثنائياً من قبل مالك الطبقة أو الشقة (3).

7. الأنابيب بكافة أنواعها :

ورد ذكر الأنابيب على أساس أنها من الأجزاء المشتركة بين جميع الملاك في البناء الواحد، وذلك في القانون المدني المادة 860 الفقرة 1 بقولها () وكل أنواع الأنابيب إلا ما كان منها داخل الطبقة أو الشقة))، كما ورد ذكرها بصورة مغايرة في القانون رقم 19 لسنة 1985 م المادة 10 الفقرة 1 بقولها () وكل أنواع الأنابيب والأسلاك عدا ما كان منها خاصاً بوحدة معينة)) وعلى ذلك فإن الأنابيب الموجودة في البناء الواحد والمعدة للإستعمال المشترك بين جميع الملاك تعتبر من الأجزاء المشتركة، ولا يمكن إخضاعها للملكية الخاصة أو المفردة، سواء تمثلت هذه الأنابيب في أنابيب الغاز أو المياه أو غيرها(4)، وقد أضاف القانون رقم 19 لسنة 1985 م إلى الأنابيب كافة الأسلاك الأخرى، ومن ذلك أسلاك الكهرباء والهواتف وغيرها، فهذه الأسلاك تعتبر معدة للإستعمال المشترك بين جميع الملاك، وبالتالي فإن ملكيتها ملكية مشتركة بين الجميع(5)، كما أضيفت على ذلك

(1) عبدالفتاح مراد ، مرجع سابق ، ص 32 .

(2) عبدالحميد حسن شرف ، مرجع سابق ، ص 70 .

(3) خالد محمد زكي ، مرجع سابق ، ص 196 .

(4) عبدالحميد حسن شرف ، مرجع سابق ، ص 70 .

(5) مصطفى عبدالحميد عياد ، مرجع سابق ، ص 80 - 81 .

عبارة إلا ما كان داخل الطبقة أو الشقة، أو ما كان خاصاً بوحدة معينة، وعلى هذا الأساس تعتبر كافة الأنابيب والأسلاك الموجودة داخل الشقة أو الطبقة خاصة بها دون غيرها، وتعتبر ملكيتها ملكية مفرزة خاصة لمالك هذه الشقة أو الطبقة ولا يمكن إعتبارها من الأجزاء المشتركة لعدم خضوعها للاستعمال المشترك بين جميع الملاك، والمقصود بالأنابيب والأسلاك التي من الممكن أن تكون داخل الوحدة أو الشقة أو الطبقة هي توصيلات الكهرباء الخاصة بها وتوصيلات المياه، وعدادي الكهرباء، والمياه، وتوصيلات التدفئة أو التبريد، وأجهزة استقبال البث الإذاعي (1).

8. الطابق تحت الأرض والصالات المشتركة ومسكن الحارس وغرفة الحراسة وحجرات الخدمات والخزانات المشتركة :

لقد غفل القانون المدني عن ذكر هذه الأجزاء صراحةً في المادة 860 على أساس أنها من الأجزاء المشتركة والمعقدة للاستعمال المشترك بين جميع الملاك في البناء الواحد، ولكن القانون رقم 19 لسنة 1985 م تلافي هذا النقص الموجد بالقانون المدني، وذكر في المادة 10 في الفقرة 2 على إعتبار هذه الأجزاء من الأجزاء المشتركة المشتملة بقله ((الطابق تحت الأرض والصالات المشتركة ومسكن الحارس وغرفة الحراسة وحجرات الخدمات والخزانات المشتركة)) .

إن إغفال القانون المدني عن ذكر هذه الأجزاء لا يعتبر عيباً في نص القانون، ذلك أن القانون ذكر الأجزاء المشتركة على سبيل المثال لا على سبيل الحصر، وبالتالي يمكن أن تضاف أي أجزاء أخرى على الأجزاء المذكورة فيه، وذلك باتفاق الملاك وبالنظر إلى سندات الملك التي تبين الأجزاء المشتركة في البناء الواحد، وعلى إعتبار أن هذا التحديد لا يمثل قاعدة أمر، بل قاعدة مكملة ويجوز مخالفتها بالإتفاق، حيث أضاف القانون في نهاية نص المادة عبارة ((كل هذا ما لم يرد في سندات الملك ما يخالفه))⁽²⁾، وعليه نجد أن القانون رقم 19 لسنة 1985 م أضاف على الأجزاء المذكورة في القانون المدني أجزاء أخرى وإعتبرها

(1) عبدالناصر توفيق العطار ، تملك الشقق والطبقات ، مرجع سابق ، ص 52 .

(2) جابر محبوب علي ، مرجع سابق ، ص 229 .

أجزاء مشتركة بين جميع الملاك، وبالتالي يكون استعمالها استعمالاً مشتركاً بصفتهامعدة
للاستعمال المشترك، وحددها بالطابق تحت الأرض، ومسكن الحارس، وغرفة الحراسة،
والخزانات المشتركة، وحجرات الخدمات، فهذه تعتبر أجزاء مشتركة، ومع ذلك
يجوز إضافة أي أجزاء أخرى عليها وإعتبارها أجزاء مشتركة. (3)

وكنتيجة لما سبق فإنه وكما سبق الذكر يجوز للملاك أن يذكرها في سندات الملك أجزاء أخرى غير التي ذكرها القانون، كما يحق لهم إستبعاد أي أجزاء قد تكون ذكرها القانون، بإعتبارها أجزاء خاصة أو مفرزة كما سبق الذكر، فالعبرة أولاً بالسندات الخاصة بالملك ومن ثم النظر إلى نصوص القانون. (1)

9. الحواجز الفاصلة بين شقتين :

لقد ورد ذكر الحواجز الفاصلة بين شقتين في القانون المدني في المادة 860 الفقرة 3 بقولها ((والحواجز الفاصلة بين شقتين تكون ملكيتها مشتركة بين أصحاب هاتين الشقتين)) .

وإذا كانت القاعدة هي إعتبار الأجزاء المشتركة متاحة للإستعمال والإنتفاع المشترك من قبل جميع الملاك، إلا أنه بنص هذه المادة حدد هذا النوع من الإستعمال المشترك والإنتفاع المشترك للبعض دون الآخر لأنه من الطبيعي أن يقتصر الإستعمال والإنتفاع بهذه الأجزاء على ملاك هذه الأجزاء فقط دون غيرهم⁽²⁾، وعلى ذلك فإن هذه الحواجز التي تفصل بين شقتين تكون ملكيتها مشتركة بين ملاك هاتين الشقتين فقط دون الملاك الآخرين في المبنى ، فهي ملكية مشتركة ولكن هذا الإشتراك محصور بين هــــــــــــــــــــــاذين المالكين فقط⁽³⁾، والحكمة من إعتبار أن هذه الحواجز مملوكة للبعض دون الآخر في أنها تعتبر أجزاء لا يتوقف عليها متانة البناء، وإنما هي مجرد فواصل بين الشقق لستر دواخل ومحتويات الشقة عن الأخرى.⁽⁴⁾

(3) مصطفى عبدالحميد عياد ، مرجع سابق ، ص 81.

(1) عبدالرزاق أحمد السنهوري ، مرجع سابق ، ص 1018.

(2) جابر محبوب علی، مرجع سابق، ص 230.

(3) جمعة محمود الزريقى ، مرجع سابق ، ص 176 .

(4) مراد محمود حیدر ، مرجع سابق ، ص 224 .

إن القانون رقم 19 لسنة 1985 م لم ينظم أحكام هذا الموضوع، وبالتالي يمكن الرجوع-----إلى نصوص القانون المدني⁽⁵⁾، حيث نصت المادة 14 من القانون المذكور على ذلك بقولها ((تطبق أحكام القانون المدني فيما لم يرد بشأنه نص في هذا القانون)) .

(5) مصطفى عبد الحميد عياد ، مرجع سابق ، ص 81 .

من خلال دراستنا لهذا الموضوع توصلنا إلى النتائج الآتية .

ثانياً: عرفت الشرائع القديمة ملكية الطبقات فقد عرفه البابليون والرومان إلا أن هذه المعرفة لم تكن في شكل نظريات عامة تنظم هـــذ الملكة وإنما كانت مجرد نصوص وإشارات عابرة، في حين أن فقهاء المسلمين بعد إنتهاء هذه العصور القديمة عالجا هذه الملكية معالجة شمولية كاملة تحت إسم ملكية الأسفل والعلو بإعتباره نظاماً يقوم على تعدد الملكيات المفردة والتي ترتبط بحقوق إرتفاق بمعنى أنه لا وجود لملكية شائعة ترد على الإجراء المشتركة وإنما حقوق إرتفاق بين ملاك الأسفل والعلو وهذا لا يستلزم وضع قواعد تنظيمية للإجراء المشتركة و ضرورة إنشاء إتحاد للملاك، وبذلك أثبت الفقه الإسلامي تميزه وعدم تأثره بالشرائع القديمة، وإن الإسلام ليس عقيدة فحسب وإنما أيضاً شريعة ونظاماً يتميز على كافة الشرائع الوضعية .

رابعاً: فيما يتعلق بالنظام القانوني لهذه الملكية، يلاحظ أن هناك نظامين يختلفان في مصدرهما وأحكامهما وهما ملكية العلو والسفل والمستمدة أحكامه من الشريعة الإسلامية، وكذلك ملكية الوحدات المفترزة والشيوع الإجباري فيها بالصورة الحديثة .

خامساً: بصدر القانون رقم 19 لسنة 1985م والذي تضمن قواعد قانونية أمره لتنظيم الملكية المشتركة ووضع نظاماً لإدارة هذه الملكية يتفق وتحقيق مصالح الأفراد، لذلك أصبح الأصل هو تطبيق أحكام هذا القانون إلا إذا خلا من نص يطبق على النزاع المثار ففي هذه الحالة يتم اللجوء للقواعد العامة في القانون المدني

قائمة المراجع

أولاً : القوانين

- القانون المدني الليبي .
- القانون رقم 19 لسنة 1985 م بشأن تنظيم الملكية المشتركة في المباني .

ثانياً : المراجع العامة :

- أحمد شوقي محمد عبدالرحمن ، حق الملكية والحقوق العينية المتفرعة عنه ، ط 2007، منشأة المعارف بالإسكندرية مصر.
- أحمد عبدالعال أبوقرين ، النظام القانوني لملكية الشقق والطبقات وحقوق الملاك على اجزائها المفردة والمشاركة ، الطبعة الثانية 2001 ، دار الثقافة الجامعية ، مصر.
- أنور طلبه ، الوسيط في القانون المدني ، الجزء الثالث ، ط 1988 ، دار الفكر العربي ، القاهرة مصر.
- جابر محبوب علي ، حق الملكية في القانون المدني المصري ، سنة الطبع بدون ، دار طبعة للطباعة ، مصر.
- جمعة محمود الزريقي ، الحقوق العينية والأصلية والتبعية في التشريع الليبي ، الجزء الأول حق الملكية واسباب كسبه ، الطبعة الثانية 2002 ، دار الكتب الوطنية ، بنغازي ليبيا.

- 175

- منير محمد أحمد الصلوي ، منصور قاسم حسين ، حقوق الملكية في ذاته ، الجزء الاول ، ط 2002 ، دار النهضة العربية ، القاهرة مصر.
- نبيل إبراهيم سعد ، الحقوق العينية الأصلية ، ط 2002 ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، مصر .

ثالثاً : الرسائل الجامعية :

- خالد محمد زكي صالح ، ملكية الطبقات ، رسالة دكتوراه ، ط 1979 ، جامعة الإسكندرية مصر.
- دويهييس علي الكريباني ، ملكية الشقق والطبقات ، رسالة ماجستير ، معهد الدراسات والبحوث العربية ، القاهرة مصر ، سنة 2006.
- عبدالحميد حسن شرف ، حق العلو والسفل وملكيات الشقق ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة سنة 1990 ، مصر.
- مصطفى عبدالسيد الجارحي ، ملكية الشقق في القانون المصري ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة مصر ، سنة 1976.

رابعاً : المجالات والدوريات :

- مصطفى عبدالحميد عياد ، النظام القانوني لملكيات طبقات المباني العقارية في القانون الليبي ، مجلة المحامي ، سنة 1994 ، العددان 42 ، 43 ، السنة الحادية عشر ، ليبيا.

خامساً : المكتبة الإلكترونية :

- محمد بخنيف ، الملكية المشتركة ، جامعة فاس ،
www.boukhniaf.maktoobblog.com/category/%D8%A7%D9 ، تاريخ الدخول 23 . 09 . 2020 .

- قراءة في القانون رقم 19 لسنة 1985 م بشأن الملكية المشتركة في المباني
، www.nma.ly/articles/article1.htm تاريخ الدخول 23 . 09 . 2020 م .