

الوضع القانوني لقرارات جمعية ملاك الشقق «في قانون الشقق والطوابق الأردني»

زبن محمود علي الزبن

أستاذ القانون المدني المساعد

كلية القانون

كليات الفصيل للدراسات العليا

(قدم للنشر في ٢٥ / ١١ / ١٤٣١هـ، وقبل للنشر في ٢ / ٤ / ١٤٣٢هـ)

ملخص. في ظل أزمة السكن والظروف الاقتصادية والاجتماعية السائدة، أصبح تملك الشقق والطوابق من أهم الظواهر الاجتماعية. لأنها تحقق رغبة التملك لدى الأشخاص ذوي الدخل المحدود، إضافة إلى أنها تعتبر إحدى الحلول الهامة لحل أزمة السكن المستعصية. ولهذا فهي من أهم صور الملكية العقارية. فالمالك في هذا النمط من الملكية يتمتع بسلطات على جزئه المفرد والمشارك الذي يملكه في العقار المقسم إلى طبقات يملكها عدة ملاك، مما يثير الكثير من الصعوبات والمشاكل بسبب الاحتكاك الذي ينجم بينهم خاصة وأنهم متساوون بالحقوق والواجبات. ومن هذا المنطلق سعت التشريعات ومنها التشريع الأردني لتنظيم هذه الملكية من خلال سن قانون خاص بها يتضمن جملة من الحلول للمشاكل المتوقعة حدوثها بين الملاك، ومن أهمها: إدارة الأجزاء المشتركة في العقار، فقد نظم قانون ١٩٦٨ جملة من القواعد القانونية لإدارة الأجزاء المشتركة من خلال جمعية الملاك التي تمارس صلاحيتها ضمن نظام الملكية المشتركة الذي يتم وضعه من قبل المالك الأصلي للعقار أو من جميع الملاك. فجمعية الملاك تعد الجهاز الإداري لهذه الملكية حيث تقوم بتسييرها من خلال استصدار جملة من القرارات المتعلقة بالإدارة الاعتيادية والغير عادية بناءً على الأغلبية التي حددها النظام والقانون في آن واحد انطلاقاً من القواعد القانونية لاتخاذ هذه القرارات. وعلى الرغم من التنظيم القانوني لهذه الملكية وأهميتها سواء على صعيد القانون المدني أم قانون الطوابق والشقق ١٩٦٨ والسؤال الآن: ما مدى فعالية هذه القواعد تجاه إدارة الملكية المشتركة؟ وما مدى الحاجة إلى إعادة النظر فيها أمام أساليب البناء الحديث والمتطور؟ هذا ما سيتم الإجابة عليه من خلال هذا البحث.

مقدمة

إن تعدد الملاك في إطار ملكية الطبقات والشقق التي تمنح كل منهم سلطات على جزئه المفرز أو الأجزاء المشتركة، يخلق العديد من الصعوبات بسبب الاحتكاك المباشر ما بين الملاك وتعارض مصالح كل منهم مما يترك آثاراً سلبية على العقار. كأن يترك بدون صيانة، أو قيام بعض الملاك بإجراء بعض التعديلات دون مراعاة الأسس الفنية والقانونية للتعديل، وبدون تنسيق مع باقي الملاك مما يلحق الإضرار بالعقار والملاك في آن واحد.

وأمام هذا التصور لوضعية الملكية المشتركة، فإنه من الصعب بل من المستحيل التوقع، أو الإحاطة بشكل مسبق بكل الإشكاليات التي قد تنجم عن اجتماع الملكيات الفردية في عقار واحد، والأكثر من ذلك ما ينجم عن الاستعمال والانتفاع بالأجزاء المشتركة. كالسطح، أو المصاعد، إضافة إلى تعاظم المشاكل والاحتكاك بين الملاك؛ بسبب المصاريف والنفقات التي تقع على كل مالك، ولخطورة تسيير وإدارة هذا النوع من الملكية نجد بأن التشريعات المقارنة قد تناولت موضوع إدارة الملكية المشتركة ضمن قواعد القانون المدني، والقوانين الخاصة بها، علماً أن هذه التشريعات لم تستطع أن تضع دلالة خاصة للملكية المشتركة مما دفعها إلى خلط مفهوم هذه الملكية بقواعد الملكية الفردية متأثرة بالمذهب الفردي وهذا ما يلاحظ من خلال اعتبار الأجزاء المشتركة تابعة للأجزاء المفردة سناً للنظرية المزدوجة، كما أنها جعلت من تحديد آلية التصويت قائمة على أساس الأنصبة. وليس على أساس العدد. فأُسندت مهمة إدارة الملكية المشتركة إلى جمعية

الملاك، أو اتحاد الملاك^(١). وهذا ما نهجه المشرع الأردني من خلال أحكام المادة الثانية عشرة من قانون الطوابق، والشقق لسنة (١٩٦٨) حيث قضت بالقول «إذا تجاوز عدد الطوابق، أو الشقق الأربعة في الأبنية المقيدة وفقاً لأحكام هذا القانون، فإن أصحابها يشكلون حكماً جمعية فيما بينهم لإدارة العقار، ويكون لهذه الجمعية الشخصية المعنوية».

فالجمعية تتكون من كافة الملاك دون غيرهم ممن لهم أي حقوق عينية على العقار. فالمالك يعد عضواً فيها بقوة القانون، فالعضوية صفة ملازمة له لا يمكن حرمانه منها لأي سبب كان، كما أنها لا تزول عنه إلا إذا تصرف بشقته لغيره.

وعلى الرغم من أن الجمعية لها شخصية معنوية بموجب القانون، إلا أن المهام المسندة لها تكون نابعة من نظام الملكية المشتركة والنصوص القانونية الخاصة. إذ لا يمكن لها الخروج عن نطاق الاختصاص المخول لها، فالنظام يحدد مهام، واختصاصات جمعية الملاك سناً لأحكام المادة الثانية عشرة من قانون الطوابق والشقق

(١) لقد استخدم القانون المدني الأردني مصطلح اتحاد الملاك من خلال أحكام المادة (١٠٧٥) في حين استخدم قانون (١٩٦٨) المنظم للملكية الطوابق والشقق مصطلح جمعية الملاك في المادة (١٢) إضافة إلى أن القانون المدني الأردني قد جعل من تشكيل وإنشاء الاتحاد أمراً جوازياً خلافاً لما جاء بالمادة (١٢) من قانون (١٩٦٨)، والتي جعلت من تكوين الجمعية أمراً إلزامياً، وأمام هذا التعارض فإن الأولى بالتطبيق المادة (١٢) بحكم أن الخاص يقدم على العام ولا عبرة بحدثة القانون أو قدمه. انظر:

- وحيد الدين سوار، حق الملكية بذاته في القانون المدني الأردني، دار الثقافة والنشر، عمان (١٩٩٣)، ص (١٩٦) - (١٩٧).

ومادية من الصعب في الوقت الراهن على الفرد تحقيقها إضافة لما تحمله الملكية الفردية من أعباء ونفقات تثقل كاهل المالك، ولهذا كان الدافع هنا أن نبحث في هذه الجزئية لكي نتصدى للمشكلات قبل وقوعها. وقد يتطرق الفقه لهذه الملكية من خلال مؤلفات ودراسات عامة كان لزاماً علينا أن نلجأ إلى الدراسة التحليلية والوصفية في بعض الأحيان اعتماداً على التشريعات والفقه المقارن بما تمنحه هذه التشريعات من أفق جديد، وسنعرف مدى ملاءمتها مع واقعنا المعاش.

إشكالية البحث

تنهض مشكلة الدراسة على التساؤل الذي مؤداه، هل القرارات الصادرة عن جمعية الملاك قائمة على أسس وقواعد سليمة تحقق من خلالها المصلحة الجماعية للملاك؟ وهل قانون الطوابق والشقق لسنة (١٩٦٨) يتضمن ضمانات فعالة لحماية الأقلية من آثار هذه القرارات عندما تنحرف عن نطاق الشرعية التي حدد نطاقها المشرع. أم أن الأمر يحتاج إلى إعادة النظر في القانون المنظم للملكية الطوابق والشقق في هذه المرحلة؛ بسبب ازدياد الاهتمام في هذا النوع من الملكية. وأخيراً إذا كانت هذه القرارات تنصب على إدارة الأجزاء المشتركة، أم أنها تمتد إلى الأجزاء المفروزة؟

ستعرض للإجابة عن جميع هذه التساؤلات، ضمن منهجية متوازنة تحقق النتيجة المرجوة من هذه الدراسة.

خطة الدراسة

للإجابة عن كل التساؤلات الواردة في مشكلة الدراسة ارتأينا تقسيمها إلى مبحثين هامين حيث خصصنا:

والتي تحصر مهامها في إدارة وتسيير العقار وضمان حسن الانتفاع به. كما أننا نلاحظ بأن القانون قد حدد ضوابط ومعايير اتخاذ القرارات الصادرة عنها وخاصة في نطاق الأغلبية التي ينظمها النظام ومنها ما نص عليها القانون. أما فيما يتعلق بقوة القرارات الصادرة عن الجمعية ومدى إلزاميتها، فإن ذلك قائم على أساس أن هذه القرارات ناجمة عن أغلبية الأصوات وبما أنها نتيجة لذلك فإنها تتصف بالإلزامية سنداً للقواعد العامة للشيوع العادي في القانون المدني الأردني وفقاً لما قضت به أحكام المادة ١٠٣٤ والتي تعتبر قرارات الأغلبية ملزمة لكافة الشركاء بما فيهم الأقلية؛ إلا أن هذا لا يجنب عن هذه القرارات الطعن بها كلما انحرفت عن مسارها الشرعي وتعسفت الأغلبية باستعمال حقها وتعدت على المصلحة الجماعية للملاك.

وينبغي التنويه في هذا المجال إلى أن المشرع الأردني كغيره من التشريعات قد عمل على تصنيف القرارات الصادرة عن الجمعية حسب الأغلبية انطلاقاً من خطورة القرار الصادر فكلما كان القرار الصادر عن الجمعية يتصف بالخطورة كانت نسبة الأغلبية مرتفعة ولهذا نجد بأن القرارات منها ما هو قائم على الأغلبية البسيطة ومنها ما هو قائم على الأغلبية القوية ٣/٤ الأصوات. فالأولى متعلقة بأعمال الإدارة العادية. أما الثانية فإنها تنصب على أعمال الإدارة غير معتادة.

أهمية الموضوع

لقد وقع اختياري لهذه الجزئية من قانون الطوابق والشقق نابع من الرغبة في التنبيه بالمشكلات التي قد تظهر مستقبلاً وتطفو على السطح بسبب الإقبال المتزايد على هذا النوع من الملكية «الملكية المشتركة» أمام تقلص الملكية الفردية. لما تتطلبه هذه الأخيرة من إمكانيات

المبحث الأول: عن مدى فعالية القواعد القانونية المنظمة لاتخاذ القرارات من طرف جمعية الملاك.

المبحث الثاني: الآثار الناجمة عن القرارات التعسفية لجمعية الملاك.

المبحث الأول:

مدى فعالية القواعد القانونية المنظمة

لاتخاذ القرارات من طرف جمعية الملاك

إن القرارات الصادرة عن جمعية ملاك الشقق تتم بناء على نوعين من الأغلبية، الأولى الأغلبية المطلقة، والثانية أغلبية ثلاثة أرباع الأصوات، ورغم تنوع الأغلبية فإنها تثير العديد من التساؤلات، منها كيفية تحدد الأساس القانوني لاحتساب الأصوات، وهل الأغلبية المقصودة تنحصر في أصوات الملاك الحاضرين أم أن الأمر يتعلق بجميع الملاك. ومن الإشكاليات المطروحة في هذا الإطار أيضاً. هل ينحصر التصويت في المالك نفسه أم من الممكن أن يفوض غيره في حضور الجلسات ومناقشة القرارات والتصويت عليها، وهل يمتد التمثيل إلى صور أخرى غير التمثيل الاتفاقي للتصويت كما جاء في قانون الطوابق والشقق في الأردن؟

وإذا كان التمثيل بالجمعية مقتصرًا على جميع الملاك بقوة القانون؛ بسبب الطبيعة الخاصة لهذه الملكية فهل تقتصر مهامها وقراراتها على أعمال الإدارة المعتادة أم تمتد اختصاصاتها وصلاحياتها إلى أعمال الإدارة غير المعتادة؟ كل هذه التساؤلات سنحاول الإجابة عنها من خلال هذا المبحث. وفق المحورين التاليين:

١- القواعد القانونية المنظمة لعملية التصويت مطلب أول.

٢- تحديد الأعمال الخاضعة للتصويت مطلب ثاني.

المطلب الأول: القواعد القانونية المنظمة لعملية التصويت بالرجوع إلى أحكام المادة الثانية عشرة من قانون الطوابق والشقق، التي نجدها حددت الأشخاص المكونين لجمعية الملاك، وجعلت العضوية محصورة في الملاك دون غيرهم، ممن يكون لهم أي حقوق عينية على العقار، فقد قضت بالقول:

«إذا تجاوز عدد الطوابق والشقق الأربعة في الأبنية المقيدة وفقاً لأحكام هذا القانون، فإن أصحابها يشكلون حكماً جمعية فيما بينهم لإدارة العقار المشترك». ومع ذلك فإن النص المذكور قد ثبت جملةً من المبادئ الأساسية في إطار الملكية المشتركة وهي:

١- أن المهمة الأساسية لجمعية الملاك تكمن في إدارة العقار لمصلحة الجميع.

٢- تشكيل الجمعية بين الملاك أنفسهم، بحيث لا ينتفع بالعضوية إلا الملاك، وبالتالي يستبعد كل شخص له حقوق عينية على العقار.

٣- تنحصر إدارة الجمعية على الأجزاء المشتركة عدا الأجزاء المفردة.

ولما كانت العضوية في جمعية الملاك تنحصر على الملاك أنفسهم فإنها تعد حق لكل مالك،^(٢) فهذا لا يعني أنها تشكل هدفاً في حد ذاتها، وإنما هي وسيلة يتعين على الملاك أن يستغلوها من أجل المساهمة في تنظيم الحياة الجماعية داخل إطار الملكية المشتركة، ولتحقيق ذلك لا بد من المشاركة الفعالة في اجتماعات الجمع العام، ومناقشة القرارات المتخذة والتصويت عليها^(٣).

(٢) د. سمير كامل، النظام القانوني للملكية الشقق، دار النهضة، القاهرة، الطبعة الأولى، (١٩٨٥)، ص (١٥٥).

(٣) عبدالحق الصافي، الملكية المشتركة للعمارات والدور المقسمة إلى شقق أو طبقات، الطبعة الأولى، (٢٠٠٥)، ص (٩٥).

من خلال النصوص القانونية نوعيته وشكله. فالتمثيل الاتفاقي يعد النوع الوحيد الذي ورد بموجب النص. وهذا ما يدفعنا بالتساؤل عن وضعية الصور الأخرى من التمثيل التي وردت بموجب نصوص وقواعد القانون المدني؟

للإجابة عن هذا التساؤل، نرى بأن هناك صوراً أخرى لتمثيل الملاك في حضور الجلسات وإجراء التصويت على القرارات، ولم يتناول المشرع الأردني من خلال (قانون ١٩٦٨) سوى الحالة التي تكون فيها ملكية الشقة أو الطابق للأكثر من شخص إذ حصر التمثيل في بداية الأمر بالأكثر نصيباً، وفي حالة المساواة بين الأنصبة في الأكبر سنّاً يكون ممثلاً لهم، وهذا ما قضت به المادة (٨/١٥) من نفس القانون.

أما في فرنسا، لم يلزم القانون الفرنسي حضور المالك بنفسه اجتماع الجمعية العمومية، ومنح له الحق في تفويض وتوكيل غيره في حضور الجلسات، فالملاك لهم حرية اختيار من يناسبهم في تمثيل الجمعية العمومية، إلا أنه يجب أن تكون الوكالة مكتوبة، وبغض النظر إن كانت خاصة أو عامة^(٥).

وعلى الرغم من الإمكانية التي منحها المشرع الفرنسي للمالك كغيره من التشريعات، إلا أن هذا لا يعني بأن حضور المالك ليس ضرورياً، بل له أهمية قصوى لاحتساب الأغلبية المطلوبة وتحقيق الغاية من التصويت على القرارات، ومع ذلك فإن هذه الحرية تخضع لجملة من القيود:

١- عدم تفويض مأمور الجمعية بالحضور في الجلسة؛ لأن حرمانه نابعاً من طبيعة عمله؛ ومسؤوليته

وبما أن عضوية الجمعية حق لكل مالك فهل هذا يعني بأن الملاك ملتزمون بحضور الاجتماعات والتصويت على القرارات؟ بالرجوع إلى أحكام قانون (١٩٦٨ الأردني) لم نجد نصاً يلزم الملاك على ذلك. إلا أن البند الثامن من المادة (١٥) من نفس القانون يشير إلى بيان النصاب القانوني لانعقاد الجلسات.

ومن هذا المنطلق يمكن القول: إن من أسباب تعثر إدارة العقار المشترك عدم إلزامية مالك العقار بحضور الاجتماعات، والتصويت على القرارات، وهذا ما يشكل مشكلة حقيقية. لأنه يؤدي إلى عرقلة إدارة الملكية المشتركة، وتفادياً لذلك، يمكن للمالك أن يفوض من يمثله في حضور الاجتماعات، والتصويت على القرارات، ويقصد بذلك التمثيل الاتفاقي؛ أي بموجب توكيل خاص ومحدد، لكن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا النطاق هو: ما مدى إمكانية التمثيل؛ وهل يشترط في ذلك توكيلاً رسمياً؟

في حقيقة الأمر فقد أشار المشرع الأردني من خلال المادة ١٥ / ٨ من قانون ١٩٦٨ إلى موضوع التمثيل، وأسند مهمته وشروطه إلى النظام^(٤)، ولم يبين

(٤) لقد أشارت المادة السادسة عشرة من النظام النموذجي المصري إلى الإنابة حيث نصت: «لعضو الاتحاد أن يحضر الجمعية العمومية بنفسه أو ينوب عنه عضو آخر بتوكيل عرض مكتوب لا يجوز لعضو أن ينوب عنه أكثر من عضو واحد...». من الملاحظ أن المشرع المصري قد قيد الإنابة ضمن شروط منها أن يكون عضو من الأعضاء، وألاً يمثل العضو أكثر من شخص واحد. وفي احتساب أصوات يكون للتوكيل المالك الذي يمثله، بالإضافة إلى الأصوات الذي يملكها بقدر عدد شقوقه. انظر: مصطفى عبد السيد الجارحي، ملكية الشقق، دار النهضة، ١٩٧٧م، ص ١١٦-١١٧.

إذا كانت أحكام المادة (٨/١٥) من قانون (١٩٦٨) الأردني اقتضت على التمثيل الاتفاقي كما سبقت الإشارة إليه، فهل يعني ذلك ترك الباب مفتوحاً لاجتهادات الفقه والقضاء حول حالات التمثيل الأخرى، أم أن المشرع استبعد الحالات الأخرى للتمثيل في جمعية الملاك؟.

بالرجوع إلى مقتضيات المادة (١٥) من قانون (١٩٦٨) نجد بأنها تضمنت البنود التي يجب أن يتضمنها النظام. وبما أن المادة (١٥) قد تناولت حالة واحدة من التمثيل فهذا لا يعني بأن الأمر مقصوراً عليها، خاصة وأن إمكانية تعديل النظام بإضافة بنود أخرى حسب الأغلبية المقررة، ليس بالأمر المستبعد، وإذا لم يتطرق المشرع للحالات الأخرى، فهذا يبيح لنا أن نلجأ إلى القواعد العامة في الشيوخ بشكل خاص، والقواعد العامة في القانون المدني بشكل عام. والحالات الأخرى للتمثيل تكمن في:

١- التمثيل الشرعي: ويشمل تمثيل القاصر، والغائب الذي انقطعت أخباره ولم يعرف مكان وجوده، ولم يعين وكيلاً لتدبير أمره. بالنسبة لتمثيل القاصر فإن القواعد العامة أسندت هذه المهمة لوليّه وذلك استناداً لأحكام المادة (٤٦) من القانون المدني والتي تقضي بأنه «.. يخضع فاقدو الأهلية، وناقصوها بحسب الأحوال، في أحكام الولاية، أو الوصاية أو القوامة للشروط ووفقاً للقواعد المقررة بالقانون». أما الغائب الأصل أن تقوم المحكمة بتعيين وكيل لتدبير أمور الغائب خلال غيابه، وقد نصت المادة (٣٢/٢) من القانون المدني الأردني على أن «.. وأحكام المفقود والغائب تخضع للأحكام المقررة في القوانين الخاصة، فإن لم توجد فأحكام الشريعة الإسلامية».

أمام الجمعية، إذ لا يعقل أن يكون خصماً وحكماً في وقت واحد.

٢- لا يجوز لأي مالك أن يمثل أكثر من ثلاثة أعضاء، من أجل أن لا يؤثر التمثيل على المصلحة الجماعية للملاك. فإذا تجاوز المالك هذا الحد من التمثيل تخضع الأقلية للقرارات التعسفية بعد أن يتم التصويت بالأغلبية، وتتحكم هذه الأغلبية بمصير الجمعية، والعقار، مما يؤدي ذلك إلى إضرار بعض الملاك بسبب تجميع الأغلبية في يد البعض الآخر.

٣- لا ينحصر تحديد عدد التوكيلات على الملاك، بل على الأشخاص الذين هم خارج نطاق الملكية بحيث لا يجوز لهم تمثيل أكثر من ثلاثة ملاك.

أما فيما يتعلق بشكلية الوكالة، فإن قانون (١٩٦٥) الفرنسي لم يتضمن ولم ينص على شكلية خاصة بالوكالة، إلا أنه ليس^(٦) هناك ما يمنع أن يكون التوكيل مكتوباً، وموقعاً من طرف المالك، ومحددًا بالتاريخ والصلاحيات، وترسل الوكالة إلى بريد الجمعية^(٧).

وبالنظر إلى موقف التشريع الفرنسي من التمثيل داخل جمعية الملاك، نجد أنه عمل على تنظيم هذا التمثيل انطلاقاً من الاهتمام الخاص بالمصلحة الجماعية للملاك، من خلال القيود المفروضة على عملية التمثيل، بما يصار إلى القول بأن المشرع الفرنسي أولى هذا الجانب اهتماماً خاصاً لخطورته، إلا أنه يبقى التساؤل قائماً حول آلية التمثيل، ونوعيته في قانون الطوابق، والشقق الأردني خاصة وأنه يعد من القواعد الأساسية في موضوع التصويت.

(٦) Francois Givord et Claude Giverdon, La copropriete, Loi du 10 Juillet 1965 et Decret du (18) 17 Mars 1967. Dalloz. Paris, 1974, p. 64

(٧) Givord et Civerdons: O R. Cit. p. 3 O I N. 413 e'm 1968

ويجب أن يحدد بمقتضاها مكان الاجتماع، وساعته وأي إغفال عن دعوة الاجتماع يعد عيباً شكلياً في القرار يؤدي إلى بطلانه، ويرى البعض بأن البطلان لا يشكل جزءاً وإنما الأصل في القرار أن لا يسري تجاه المالك الذي لم يتبلغ للحضور^(١٠).

وبالنظر إلى موقف المشرع الأردني (قانون ١٩٦٨) نجد بأنه لم يعمل على تنظيم الإجراءات الشكلية المتعلقة بانعقاد اجتماع الجمعية، ولم يشأ التوسع بها بل أثر ترك تحديدها إلى الجمعية ذاتها من خلال نظام إدارة البناء، وكان حرياً بالمشرع أن يقف عند هذه التفاصيل تلاشياً لما يحدث من تعسف أو اختلاف فيها^(١١).

ونحن نؤيد هذا التوجه بحكم أن هذه الإجراءات ما هي إلا ضمانة من الضمانات الأساسية لضمان حقوق المالك أثناء التصويت على القرارات داخل الجمع العام، وإذا كان المشرع الأردني قد ترك طرق الدعوة إلى اجتماعات جمعية الملاك إلى نظام إدارة العقار فإنه قد غاب عن ذهنه تحديد الشخص، أو الجهة التي تدعو إلى الاجتماع، ولم يشر إليها ضمن الأمور التي يتضمنها نظام إدارة العقار في المادة (١٥) من قانون (١٩٦٨) خلافاً لبعض التشريعات التي حددت الجهات التي تدعو إلى الاجتماع كما هو الحال بالنسبة للمشرع المغربي، وغيره من التشريعات^(١٢).

(١٠) انظر عبدالحق الصافي، ص ١٠١.

(١١) مصطفى السيد الجارحي، ملكية الشقق، مرجع سابق، ص ١٧٤.

انظر كذلك: سمير كامل، مرجع سابق، ص ١٦٤، وحيد الدين سوار، م. س، حق الملكية في ذاته في القانون المدني الأردني، مرجع سابق، ص ٩٩١.

(١٢) لقد نصت المادة (١٦) من قانون الملكية المشتركة المغربي لسنة (٢٠٠٢) بأن استدعاء الجمع من أحد الملاك تعد أكثر أو من قبل مأمور الاتحاد. أنظر: محمد بونبات، نظام الملكية =

٢- التمثيل الخاص: هذا التمثيل ينصب على الشقة التي تكون محل انتفاع، فهذا النوع من التمثيل قد غاب عن ذهن المشرع، خلافاً لبعض التشريعات، كالتشريع الفرنسي، والذي نظمته في قانون (١٩٦٥)^(٨).

فإذا كانت الشقة محل انتفاع فهل التمثيل ينحصر في مالك الرقبة؛ أم في صاحب حق الانتفاع؟ فالأصل في المشرع أنه حدد هذه الحالة لأنه من الصعب أن يكون الجمع بين كل منهم لاحتمال تعارض وجهات النظر حول التصويت على أحد القرارات. ومن جانبنا نرى بأن قانون (١٩٦٨) لم يسهم في تنظيم حالات تمثيل الملاك في الجمعية بشكل فعال، وإنما يعد نقصاً واضحاً يجب معالجته.

إن تحديد العضوية، وحالات تمثيل العضو في جمعية الملاك، تعكس عملية التصويت على القرارات الصادرة بموجب الأغلبية. إضافة إلى ذلك، فإنها ترتبط بتحديد من يملك حق التصويت ولمن توجه دعوة الاجتماع؟ ولذا بعد بيان العضوية وحالات التمثيل، يجب أن توجه دعوة الاجتماع إلى العضو المالك، أو من له حق التمثيل. والأصل في الدعوة أن توجه قبل أسبوع من انعقاد الاجتماع ويتم الإعلان عنها في باب العمارة، أو لوحة الإعلانات داخل العقار، ويجب أن تتضمن الدعوة جدول الأعمال، وتلتزم الجمعية بما ورد به^(٩).

(٨) لقد أشار المشرع الفرنسي إلى التمثيل في حالة إذا كانت الشقة محل حق الانتفاع حاسماً للجدل الفقهي عندما نصت المادة (٢/٢٣) من قانون (١٩٦٥) جعل التمثيل بوكيل مشترك وتعيين المحكمة الوكيل المشترك إذا طلب أحدهم (مالك الرقبة أو مالك الانتفاع)، انظر (Givorde Giverdon (op. cit) p 296.

(٩) الأصل أن تتضمن دعوة الحضور مختصراً حول جدول الأعمال ومجمل لكافة القضايا التي تطرح في النقاش حتى يكون كل مالك مشترك على علم مسبق بها لغاية تحديد موقفه قبل الدخول إلى الاجتماع وهذا لا يمنع من اتخاذ قرارات استعجالية تفرض نفسها على انعقاد الجلسة.

للتصويت فقصت بأن «لكل صاحب طابق أو شقة عدد من الأصوات يوازي قيمة ما يملك كما هو مبين في نظام إدارة البناء المبرز إلى دائرة التسجيل...».

بالرجوع إلى المادة السالفة الذكر يلاحظ بأن عدد الأصوات تحدد حسب حصة كل مالك في الأجزاء المشتركة، وتحدد هذه الأخيرة بنسبة الحصة في الجزء المبرز فهل هذا الأساس القانوني لعدد الأصوات يعد أساساً سليماً ومنطقياً؟. إن الإجابة عن هذا التساؤل يتطلب منا بيان انعكاس وأثر هذا الأساس على تسيير ملكية الشقق، فعدد الأصوات تركز على قيمة الأجزاء غير المبرزة وهذا يؤدي إلى نتائج سلبية على الإدارة وتسبب العقار. بحيث من الممكن أن تجتمع أغلبية الأصوات بين يدي مالك شقة واحدة مما يجعله يتحكم في إدارة الجمعية دون غيره.

وبهذا فإننا نلتبس أن هذا المعيار قد يكون منطقياً حين تكون ملكية الشقق صغيرة لا تشتمل على عدد كبير من الشقق، أو حينها تكون الأغلبية مزدوجة. وتطبيقاً لذلك ننطلق من الفرضيات التالية:

١- الفرضية التي تكون ملكية الشقق مكونة من طابقين؛ أي من ملكيتين لا أكثر، فإنه يمكن إعمال الأغلبية إذا كان أحد الطابقين ذات قيمة أكبر من قيمة الطابق الآخر في حين لو تم اللجوء إلى عدد الملاك لما توفرت الأغلبية، ولما كان يمكن للجمعية اتخاذ قراراتها.

٢- الافتراض القائم على أن القرارات تتطلب الأغلبية المزدوجة، فإن أغلبية أصوات ملاك الشقق لا تكون كافية، وإن تعدت ثلاثة أرباع أصوات جميع ملاك الشقق إذا لم تكن مصحوبة بأغلبية الجميع والعكس صحيح.

إذا كان هذا هو الوضع بالنسبة لتمثيل العضو ودعوته وانعقاد الاجتماع، فإن الأمر لم يكن بأحسن منه بخصوص تحديد الأساس القانوني للأغلبية خاصة، وأن قانون (١٩٦٨) الأردني ترك للملاك تحديدها في نظام إدارة البناء، واكتفى باشتراط موافقة ثلاثة أرباع الأصوات على الأقل في بعض الأحوال سنأتي على ذكرها لاحقاً. وإذا كانت عملية التصويت في حد ذاتها لا تثير أي إشكال فإن ما يثير بهذا الخصوص هو الأساس الذي تقوم عليه الأغلبية.

بداية نقول: بأن قانون (١٩٦٨) الأردني لم يحدد نصاب الاجتماع، وإنما انصب اهتمامه على الأساس الذي تقوم عليه عملية التصويت حيث جاءت الفقرة الثامنة من المادة الخامسة عشرة لتحديد الأساس القانوني

= المشتركة للعقارات المبنية: دراسة في ضوء قانون ١٨٠٠٠ سلسلة آفاق القانون رقم (١٠)، ٢٠٠٤، ص ٦٤.

من أجل فهم التصور الذي اعتمده المشرع الفرنسي في قانون (١٢) يوليو (١٩٨٤) يجب الرجوع إلى كل من قانون (٣٠) يونيو (١٩٨٢) القانون المعروف كيبس (La leiquill). وفي هذا الجانب نلاحظ بأن المشرع الفرنسي قد مكن المستأجر من خلال نفس القانون من انتخاب من يمثلهم في الجمعية إذا كان في العقار أكثر من مستأجر خلال انعقاد جمعية ملاك الشقق من أجل تقديم ملاحظاتهم دون التصويت على القرارات. وفي قانون (١٢) يوليو (١٩٨٤) سمح لهم حضور انعقاد اجتماعات الجمعية من أجل التصويت على قراراتهم وكان الاهتمام ليس على كل المكتوبين بل من كان قد تضمن صاحب العقار ملكية الشقق إليهم ولهذا فالقانون سمح لهم حق التصويت قبل انتقال الملكية لهم واكتساب صفة مالك، وهذا إن دل على شيء فإنه يدل على أن المشرع الفرنسي قد أخذ بعين الاعتبار الإقامة في مجال التسيير وإدارة ملكية الشقق، انظر: د. أزركي عبد القادر، محاضرات في الملكية المشتركة، ص ٧١

التشريع الأردني قد اعتد بنظام الملكية المفروزة والشيوع الجبري في القانون المدني، والقانون الخاص بالطوابق والشقق (١٩٦٨).

فالبناء بحسب هذا القانون مكون من أجزاء مفروزة هي الطوابق، والشقق ذات ملكية مستقلة من طرف الملاك، وأجزاء أخرى هي الأرض المقام عليها البناء وأجزاء تدخل ضمن تركيبة هيكل البناء حيث عددها وذكرها -على سبيل المثال- وأطلق عليها القسم المشترك^(١٣).

وبالرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة لأحكام هذه الملكية، فإن المالك يعد مستقلاً وبصورة مفروزة بالشقة أو الطابق، أما الأرض والأجزاء الأخرى قد وجدت من أجل خدمة الجزء المفروز وهذه الأجزاء لا يجوز منع بأي حال من الأحوال التصرف بها بشكل مستقل^(١٤).

(١٣) أحمد سعيد المومني، الشقق والطوابق: دراسة مقارنة، عمان: مطبعة التوفيق، ١٩٨٤م، ص ١٠٠

(١٤) من الملاحظ أن القضاء الأردني قد أكد على استقلالية الجزء المفروز والشيوع الجبري للأرض والأجزاء الأخرى حيث جاء بقرار لمحكمة التمييز الأردني شقة بتاريخ (١٨/١١/٩٧) رقم (١٨٩٣/١٩٩٧) بأنه «أن الشقة حسب المادة (٢) من قانون الطوابق والشقق بأن الشقة هي وحدة سكنية من طابق وأن الطابق هو وحدة سكنية أو أكثر طالما أن القسمة التي تمت بين الشركاء قد تمت وفقاً لأحكام المادة (٣) من القانون نفسه وبرضاء الجميع وسجلت تبعاً لذلك قيود التسجيل وصدر بها سندات تسجيل وأن الأرض بقيت بأسمائهم للاستعمال المشترك فإنه لا يوجد أي مسوغ قانوني للقيام بخلاف ما تم بداعي أن الأرض المقام عليها البناء لم تدخل في القسمة لأن ذلك يخالف صراحة المادة (٣) والمادة (١/٤) من القانون نفسه إذ نصت المادة (١/٤) من القانون نفسه بأنه «لا يقبل القسم المشترك المشار إليه في المادة الثالثة القسمة الرضائية =

وعلى الرغم من ذلك فإننا نرى أن الأساس القانوني لتحديد الأصوات، لا يعد منطقياً وسليماً في نفس الوقت حين يأخذ القرار بأغلبية الأصوات، وتكون ملكية الشقق كبيرة في هذه الحالة يكون مصير إدارة الجمعية بين يدي أقلية في العدد، ولكنها تتوفر على أغلبية الأصوات.

إلا أن السؤال المطروح في هذا السياق هو، كيف يمكن أن يفسر موقف المشرع الأردني من تحديد الأصوات؟ أو بعبارة أخرى ما التأصيل القانوني لموقف المشرع الأردني من تحديد الأصوات؟.

يتأصل موقف المشرع الأردني في هذا المجال انطلاقاً من الظروف الاقتصادية أولاً والمعطيات القانونية التي تمت معالجة الملكية المشتركة من خلالها ثانياً، من الناحية الاقتصادية، نظر المشرع الأردني إلى الملكية المشتركة على أنها عبارة عن مجموعة مصالح اقتصادية تتجسد في حصص ملاك الشقق في ملكية الأجزاء غير المفروزة أكثر من اعتبارها نمط عيش، ولهذا انصب الاهتمام على مالك الشقة على أنه مالك مفرد أكثر من الاهتمام به على أنه مقيم، خلافاً لما تعامل المشرع الفرنسي مع الملاك، خاصة بعد صدور قانون (١٢) يوليو (١٩٨٢) حيث جاء هذا القانون للتعامل مع مالك الشقة على أنه مقيم وليس مالكا.

أما بالنسبة للجانب القانوني يكمن بنوع الأغلبية المعتمدة بالتصويت لكي تتماشى مع روح القانون القائم بالأصل على روح الفردية، هي الأغلبية المطلقة لا الأغلبية النسبية بسبب تشعب القانون الأردني بروح الفردية، ويلاحظ تأصيل الروح الفردية للقانون من خلال تبني المشرع الأردني للنظرية المزدوجة لتحديد طبيعة هذا النوع من الملكية. حيث يرى الفقه أن

الفردية، تجنباً لاستحداث مفهومًا جديدًا لضبط ملكية الشقق، وهذا راجع لأسباب عدة منها تخوف الكائن الإنساني من كل جديد، فالملكية المشتركة تعتبر حديثة وجديدة تجاه المجتمع الأردني ومنها توجه المشرع إلى مواجهة ضرورات التطور العمراني^(١٧).

ولهذا فإن القواعد القانونية للملكية الطوابق والشقق جاءت مشبعة بروح الفردية؛ فالمشرع الأردني قد نظم نصوصها القانونية انطلاقاً من قواعد الملكية الفردية فهذه الأخيرة لا يمكن تجاوزها ولا حذفها في إطار ملكية الشقق بل عمل على مراعاة الملكية الجماعية مراعاة نسبية مقتدياً في ذلك تطور الملكية الفردية التي أدت إلى الاهتمام بحاجيات الجماعة دون أن يحذف حق الملكية الفردية.

أن تأثر المشرع الأردني بالنظرية المزدوجة من جهة والملكية الفردية من جهة أخرى جعلته يؤسس القواعد المنظمة للملكية الطوابق والشقق على أسس اقتصادية، مما جعله يهتم في الملكية الفردية أكثر من اهتمامه بالحياة الجماعية داخل العقار المجزئ إلى طوابق وشقق، ويتبلور ذلك انطلاقاً من جملة أفكار سياسية واقتصادية، وتكمن في اكتساب ملكية المسكن من الرغبات التي يجب تلبيتها^(١٨). وذلك من خلال منح

كما أن القانون الأردني قد عمل على تنوع مصادره في إطار قانون الطوابق والشقق، فمصدره القانوني لهذه النظرية (قانون ١٩٣٨ الفرنسي)، وهذا ما يلاحظ من خلال أحكام المادة (٥) من القانون نفسه حيث نصت «لكل شقة يرد عليها بصفة أصلية حقاً ملكياً مفرز ويكون لها بالتبعية حصة على الشيوع في الأجزاء المشتركة».

ويرى الفقه الفرنسي في ظل هذا النص أن الشيوع الجبري قد يكون محل شك، بحكم أن الشيوع الجبري ينحصر في الأجزاء المشتركة؛ لكونه شيوع جبري تبعي وليس أصلياً^(١٥).

ومن هذا المنطلق ذهب شراح القانون والقضاء الفرنسي آنذاك، إلى اعتبار حق مالك الطابق على الأجزاء المشتركة حق ملكية على الشيوع تماشياً مع نظام الدور المقسمة إذ إن الجدران الأساسية لا يمكن أن يوجد بدونها منزلاً أو طابقاً ولا ينفرد بملكيتها صاحب السفلى أو غيره، وإنما تعد ملكاً للجميع، وهذا التوجه يشكل نمطاً مطابقاً للقانون الفرنسي، والقواعد العرفية في تلك المرحلة^(١٦).

وأخيراً يمكن القول بأن المشرع الأردني قد أخذ بالنظرية المزدوجة؛ رغم تمسكه ظاهرياً بمؤسسة الملكية

= أو الجبرية ولا التصرف به أو بيعه مستقلاً عن الطوابق أو الشقق». قرار لمحكمة التمييز/ حقوق (١٨٩٣/١٩٩٧) منشور في المجلة القضائية ١٩٩٧م، ص ٤٩٩. كما أنه منشور في الموسوعة مداد القانونية الإلكترونية.

(١٥) أحمد عبدالعال أبو قرين، حق الملكية في الفقه والقضاء والتشريع، القاهرة: مكتبة الرسالة الدولية، ١٩٩٩م، ص ٢٩٦.

(١٦) د. السيد علي المغازي، ملكية الطبقات المنازل في القانون الفرنسي والقانون المصري، مصر: دار الفكر العربي، ١٩٤٩م، ص ٢٤.

(١٧) يشير الفقه الأردني بأنه من العوامل الأساسية التي دفعت باستصدار هذا القانون هو وجود واقع سكاني جديد وجد في المدن الأردنية مما وجد المشرع نفسه مضطراً لإيجاد حلول تتلاءم مع هذا الواقع مما جعله يتصدر هذا القانون. انظر أحمد سعيد المومني، مرجع سابق، ص ٦٥.

(١٨) وعلى الرغم من أن التفكير بقانون الطوابق والشقق عام ١٩٦٨ كان قد أثار جدلاً كبيراً بين قطاعات الدولة من عام ١٩٦٥ إلا أنه قد تم إصداره من أجل أن يتاح المجال للمواطنين من أصحاب الدخل المحدود لامتلاك =

لجمعية الملاك سنداً للأغلبية المحددة بموجب النظام الذي يتم وضعه من قبل مالك العقار الأصلي أو من الملاك أنفسهم، ففي سائر الفرضيات المتعلقة بالنظام فإنه يوضع بالإرادة المنفردة، إلا أنه يتصف بالطابع التعاقدي عندما يدعى كل مالك شارك في بنوده عند توقيعه لعقد الشراء^(٢١).

فالإدارة هي من أهم صلاحيات جمعية الملاك، التي تكون قراراتها ملزمة بشرط أن تتم هذه القرارات ضمن الإطار القانوني المرسوم لها كتوجيه الدعوى لحضور الاجتماع، واتخاذ هذه القرارات ضمن الأغلبية المقررة لها. إما أغلبية بسيطة، وإما قوية على أن تحدد الأصوات على أساس قيمة الأنصبة التي يحددها النظام سنداً لأحكام المادة (٨/١٥) من القانون (١٩٦٨).

ويرى الفقه أن أعمال وقرارات الجمعية لا تنحصر على أعمال الإدارة العادية فحسب، بل تشمل حتى الأعمال المتعلقة بالإدارة غير المعتادة، وهي أكثر خطورة من الإدارة العادية. كالتعديل على الأجزاء المشتركة، أو إعادة البناء، وهذه الأعمال حسب الاتجاه الفقهي المخالف تعد من أعمال التصرف المادية، وبالتالي فإن أعمال الإدارة تنحصر في أعمال الإدارة العادية. وهذا ما أشار إليه الدكتور (جمال الدين زكي) بقوله: «... إن سلطة الاتحاد مقصورة على أعمال الإدارة العادية ولا تمتد إلى غيرها، وليس له على وجه الخصوص أن يجري ما ينعته الفقه على غير مقتضى الدقة العلمية بأعمال الإدارة غير العادية، والتي تحيط بالتغيرات الأساسية، والتعديل في الفرض الذي أعدت له الأجزاء المشتركة التي يتعين لتقريرها موافقة جميع الملاك. ذلك أن مهمة

جميع التسهيلات لمالك الشقة من جهة والبائع من جهة أخرى، فالأول توفر له القروض السكنية، والثاني تسهل له تحقيق الأرباح وكان حرياً بالمشرع أن يعتني بالحياة الجماعية السليمة داخل العقار أفضل من أن تكون منعدمة داخل العقار^(١٩).

المطلب الثاني: الأعمال الخاضعة للقرارات الجمعية

ليس بخاف على أحد بأن قرارات جمعية الملاك تنصب بالأصل على التمتع بالأجزاء غير المفزة وإدارتها، وإذا كان الأصل في إدارة المال الشائع من حق الشركاء مجتمعين، إلا إذا اتفقوا على توكيل بعضهم، فإن الأمر مختلف بخصوص الأجزاء المشتركة والتي تتصف بالشيوع الجبري^(٢٠). إذ أن قانون الطوابق والشقق الأردني، قد أسند مهمة إدارة الأجزاء المشتركة

= طابق أو شقة من بناء بثمن مناسب وتشجيعهم على المساهمة في حل أزمة السكن في تلك المرحلة التي شهدتها الأردن (تهجير الفلسطينيين). انظر: أحمد سعيد المومني، الشقق والطوابق، دراسة مقارنة، عمان: مطبعة التوفيق، ١٩٨٤م، ص ١٢.

(١٩) يرجع سبب انعدام الحياة الجماعية السليمة داخل العقار المجزأ إلى شقق إلى اختلاف الدوافع التي تؤدي بملاك الشقق إلى تملكهم لها ويصنف الفقه هذه الدوافع إلى أربعة أصناف:

(أ) ملاك اضطروا إلى التملك بنظام الشقق بسبب إمكانياتهم.
(ب) ملاك ينظرون إلى الملكية الفردية بأنها نمط عيش قديم وملكية الشقق نمط عيش حديث.

(ج) ملاك يعتبرون وجودهم داخل الشقق وجوداً مؤقتاً لكونهم يسعون من أجل الحصول على ملكية فردية.

(د) ملاك يكتفون بملكية الشقق لأهم وجدوا أنفسهم بها.
انظر: عبدالقادر أزركي، محاضرات الملكية المشتركة، مرجع سابق، ص ٨٧.

(٢٠) عبدالمنعم البدر اوي، الحقوق العينية الأصلية، ط ٢، مصر: دار الكتاب العربي، ١٩٥٦م، ص ١٤٥.

(٢١) 93. Herve Parcheminal, La copropriete en droit Marocain. Les editions Maghrebines Casablanca, 1985 .p.93

قانون (١٩٦٨) متأثراً بالقانون الفرنسي (١٩٣٨)، والقانون المدني المصري^(٢٣). وهذا ما سنلاحظه خلال التحدث عن أعمال الإدارة غير المعتادة لاحقاً. وصفوة القول: الأصل في جمعية الملاك أن تنحصر صلاحياتها ضمن أعمال الإدارة المعتادة إلا أن المشرع الأردني قد تجاوز الأصل، وخرج عنه استثناء بإسناد بعض أعمال الإدارة غير المعتادة إلى جمعية الملاك، دون أن يمنح أي ضمانات للأقلية في معارضة هذا القرار حسب القواعد العامة في الشيوخ. وبهذا سنحاول أن تناول أعمال الإدارة المعتادة أولاً، وأعمال الإدارة غير المعتادة ثانياً. أولاً: أعمال الإدارة المعتادة القائمة على الأغلبية البسيطة

من المعلوم أن مهمة جمعية الملاك الأساسية قائمة بالأصل على وضع نظام الملكية المشتركة. غايته أن يضع حلولاً لمختلف المشاكل التي قد تظهر بشأن الانتفاع بالعقار أو إدارته، بل الغاية أن يضع القواعد الأساسية لمواجهة أي مشاكل قد يتوقع حدوثها في المستقبل^(٢٤). فصلاحيات الجمعية بالأصل تنحصر في إدارة الأجزاء المشتركة، والسير على حسن الانتفاع بها، ويرجع السبب في ذلك إلى تأثير المشرع الأردني بروح الفردية، فكان عليه أن يجعل من الجمعية جهازاً له سلطات على الأجزاء المفترزة وذلك حماية لمصالح الملاك الفردية وهذا ما نلمسه من أحكام المادة (٤ / ١٥) من قانون (١٩٦٨) والتي قضت بالقول «... الأعمال والترتيبات التي لا يجوز لكل مالك أن يقوم بها».

(٢٣) وحيد الدين سوار، حق الملكية بذاته، مرجع سابق، ص ١٩٨.

(٢٤) محمد علي عرفه، شرح القانون المدني في حق الملكية، ط ٢، القاهرة، ١٩٥٤ م، ص ٤٨٨.

الاتحاد محصورة أساساً في أعمال الإدارة حتى لو كانت اللائحة توضع باتفاقهم...»^(٢٢). ونرى من جانبنا ما ذهب إليه الفقيه الدكتور محمود جمال زكي، أن صلاحيات جمعية الملاك والقرارات الصادرة عنها الأصل أن تنحصر في الإدارة المعتادة، وما امتداد صلاحيات الجمعية إلى الإدارة غير معتادة إلا خرقاً لمبدأ الإجماع وحلول مبدأ الأغلبية، وهذا ما كان سائداً في ظل قانون (١٩٣٨) الفرنسي. وقد نصت على ذلك المادة التاسعة من القانون ذاته بالقول: «تكون إدارة الأجزاء المشتركة من حق النقابة المنصوص عليها في المادة (٧) إذا لم توجد لائحة وكذلك بحال فيما لم تنص عليها اللائحة. وتكون قرارات النقابة في ذلك ملزمة بشرط أن يدعى الجميع دعوة صحيحة».

أما فيما يخص بعض التشريعات المقارنة حيال هذا الإشكال فإننا نجد أن بعضاً منها قد يوافق الرأي بما ذهب إليه الفقه باستبعاد الإدارة غير المعتادة من صلاحيات الجمعية وهذا ما أشارت إليه المادة (٢٢) من قانون الملكية المشتركة المغربي، والتي قضت بالقول: «يشترط إجماع الملاك في اتخاذ القرارات التالية عند تشييد مبنى جديداً، أو تعلية مبنى موجوداً، أو إحداث أجزاء مفرزة للاستعمال الخاص. إبرام التصرفات الرامية إلى تفويت جزء من العقار، وإما لاكتساب حقوق عقارية شريطة أن تكون الفائدة لاتحاد الملاك». فمن الملاحظ بأن المشرع المغربي قد تخلص من فكرة إسناد ما يتطلبه الإجماع إلى جمعية الملاك وكان حرياً بالمشرع الأردني أن يحد صلاحيات الجمعية بالإدارة المعتادة وتكريس مبدأ الإجماع الذي استبعده المشرع الأردني من خلال

(٢٢) محمود جمال الدين زكي، الحقوق العينية الأهلية، القاهرة: مطبوعات جامعة القاهرة، ١٩٧٨ م، ص ٢٣٩.

الأجزاء المشتركة مثل إصلاح المصعد، واستبدال القنوات المشتركة غير الصالحة للاستعمال^(٢٦).
أما المحور الثالث: ضمان حسن الاستعمال والانتفاع من الأجزاء المشتركة

والمقصود هنا تحديد شروط الاستعمال بهذه الأجزاء مع حقوق كل الملاك، وهذا ما أشارت إليه الفقرة الخامسة من المادة (١٥)، إلا أن حسن الانتفاع قد أفرد له المشرع الأردني فقرة خاصة المادة (١٤) من النظام والتي تقضي «يوضع ذلك النظام لتأمين حسن الانتفاع بالعقار المشترك». ومن الأمثلة المطروحة في إطار حسن الاستعمال والانتفاع، بالقرار المتعلق بإغلاق الباب الرئيسي في وقت معين من الليل، فهذه القرارات المتعلقة بالمحاور السالفة الذكر، والأصل أن يتم التصويت عليها ضمن الأغلبية البسيطة، دون التقيد بالأغلبية المنصوص عليها في إطار أحكام المادة (١٥) تحدد (حسب قيمة الأنصبة)، وهذا ما أشار إليه د. الجارحي بالنسبة لأعمال الإدارة». نوصي بالمستقبل التشريعي بأمرين أولهما: أن يكتفي في شأنها بالأغلبية النسبية للأصوات بدلاً من أغلبية محسوبة على أساس الأنصبة، ثانيهما: إذا لم تكن الجمعية في حالة انعقاد، فإنه يكون للمأمور القيام بها من تلقاء نفسه متى قرر صوابها^(٢٧).

(٢٦) الجارحي، مرجع سابق، ص ١٥٠. وانظر كذلك: عفيف شمس الدين، ملكية الشقق والطوابق في القانون اللبناني. (٢٧) إن الهدف من الإدارة المعتادة تسعى إلى حفظ الشيء المشترك واتخاذ ما يلزم من أعمال مادية مثل الترميم والعناية، وأعمال قانونية رفع الدعاوى للمطالبة بالعدل والضرر ورفع الرسوم، والتأمين يعد من الأعمال التي تحافظ وتحمي العقار من المخاطر التي تهدده، انظر في هذا الشأن: عفيف شمس الدين، ملكية الشقق والطوابق، ص ٢٥٧. انظر الجارحي، ص ١٥٣.

ولما كان النظام يشكل دستوراً، ومرجعية لصلاحيات جمعية الملاك والذي عادة ما يتم وضعه من طرف مالك العقار الأصلي، وذلك سنداً لأحكام المادة (١٤) من قانون (١٩٦٨) والتي قضت بالقول: «يوضع ذلك النظام لتأمين حسن الانتفاع بالعقار المشترك، وحسن إدارته وكيفية أداء الحساب...». فهذا لا يعني أن كل الأعمال التي تتعلق بالأجزاء المشتركة أعمال إدارة، بل يجب على عمل الإدارة أن ينصب في المصلحة الجماعية للعقار خلافاً للأعمال التي تهدف إلى تحقيق المصلحة الخاصة للملاك فهي تعد أعمالاً تساهم في حسن الانتفاع بالأجزاء المشتركة^(٢٥).

ومن الملاحظ أن أحكام المادة (١٥) من قانون الطوابق والشقق، قد بينت المحاور الأساسية للإدارة الاعتيادية ويمكن تقسيمها إلى:
المحور الأول: الأعمال القانونية والإدارية، ويندرج في هذا المحور:

- ١- بيان كيفية تعيين المدير وعزله وبيان مهامه.
- ٢- بيان كيفية انعقاد الجلسات وبيان النصاب القانوني للانعقاد.
- ٣- بيان كيفية مسك حسابات الإدارة وتقديمها إلى أعضاء الجمعية وتدقيقها.
- ٤- بيان فصل الخلافات الممكن وقوعها بين أصحاب الطوابق أو بينهم وبين مدير الجمعية.
- ٥- بيان شروط تمثيل الجمعية أمام المحاكم والدوائر تجاه الآخرين.

المحور الثاني: أعمال الصيانة والتركيب ويشمل فقط:
الأعمال والتركيبات التي لا يجوز لكل مالك أن يقوم بها، فهذا يعني بأن تقرير الإصلاح وترميم

مما يجب ذكره أن النظام يجب أن يتضمن في العادة إطاراً تنظيمياً لشروط الانتفاع بالأجزاء المشتركة، من أجل تحقيق المصلحة الجماعية للملاك، وهذا يتطلب فرض جملة من القيود على كل واحد من هؤلاء الملاك، مثل: منع نشر الغسيل على الشرفات، وشرط متعلق بوضع لافتة للإعلانات، كما قد يمنع إيقاف السيارات في الفناء المشترك، لكن بالمقابل يجب أن لا يتضمن النظام شروطاً تتعارض مع أحكام القانون مثل الشرط الذي يلزم المالك بالتنازل عن سكنه حتى لو كان غير مرغوب فيه، أو منع المالك من بيع شقته، أو منع أي من الشركاء من حق العضوية في الجمعية العامة.

ومن القرارات المتعلقة بالإدارة العادية، التأمين على العقار^(٢٨)، فالتأمين من القرارات التي تتخذها جمعية الملاك من أجل التأمين ضد الأخطار التي تهدد العقار مثل: الحريق والتهدم، أو التأمين من حوادث المصعد، وحيث إن التأمين من القرارات المتعلقة بالإدارة العادية إلا أن هذا يطرح تساؤلاً حول تحديد المستفيد من مبلغ التأمين، هل هم الأشخاص (الملاك)؟ أم جمعية الملاك؟. لقد تعددت الآراء الفقهية في هذا الجانب، فهناك من يرى بأن التأمين يكون لصالح الجمعية باعتباره شخصاً معنوياً له ذمة مالية مستقلة، إلا أن الجانب الآخر يرى بأن التأمين يكون لصالح الملاك، بحيث يستحق كل منهما بقدر حصته إذا تحقق الخطر، يرى هذا الجانب من الفقه بأنه يتم التأمين لصالح الملاك إذ هم المستفيدون من مبلغ التأمين إذا تحقق الخطر، لكون الجمعية ليست مالكة ولا تتمتع بأي حق عيني على العقار، ولا تعد الجمعية أيضاً منتفعاً مثل المستأجر^(٢٩).

(٢٨) د. سمير كامل، م. س، ص ١٧٤.

إلا أننا نرى أن مبلغ وعوائد التأمين. تكون لصالح الملاك استناداً لأحكام الفقرة (٦) من المادة (١٥) من قانون الشقق والطوابق الأردني، والتي قضت بالقول «شروط ضمان العقار ضد الحريق وغيره من الأخطار، وتحديد الأعباء المشتركة والالتزامات المتبادلة وتوزيعها بين المالكين بنسبة حصصهم»، ولهذا نجد أن المشرع الأردني كان واضحاً في ضوء انقسام آراء الفقه، خلافاً لما هو عليه الأمر بالنسبة للتشريع المغربي الذي حدد عوائد هدم العقار، من خلال ما نصت عليه المادة (٤٥). «إذا تهدم العقار كلياً يتخذ قرار إعادة بنائه بإجماع الملاك، وإذا تهدم جزئياً يأخذ قرار إصلاح الجزء المتهدم بأغلبية ثلاثة أرباع أصوات الملاك المشتركين، وفي حالة النزاع يتم اللجوء إلى المحكمة المختصة، وتخصص العائدات المترتبة عن تدهم العقار لإعادة بنائه أو إصلاحه، وبما أن الجمعية وجدت لإدارة العقار وتمثيل الملاك، وبما أن لها شخصية معنوية. فأنها المسؤولة الحالي عن العقار، ولهذا فإن المشرع المغربي أراد أن يقول بأن عوائد التأمين وغيرها من العوائد تكون للجمعية من أجل الإصلاح أو إعادة البناء^(٣٠).

إلا أن هذا التصور قد يكون على صواباً بحكم أن إعادة البناء، أو الإصلاح يتطلب الأغلبية القوية. وهذا ما أجمعت عليه التشريعات، ومنها التشريع الأردني من

= لمصلحته رغم أنه ليس مالكة للأجزاء المفردة أو المشتركة بحكم أنه يتولى الإدارة، انظر: الجارحي، مرجع سابق، ص ١٥٤، لقد استخدم المشرع مصطلح العائدات بالمفهوم الواسع بحيث يشمل هذه العبارة عائدات التأمين والتعويضات التي يتحملها المسؤول عن الهدم وفي حالة عدم كفاية هذه العوائد فإنه يتم الرجوع على جميع الملاك النفقات حسب الأنصبة، انظر: عبدالحق الصافي، مرجع سابق، ص ٢٣٢.

(٢٩) يرى الجارحي أن التأمين الذي يعقده الاتحاد يكون معقوداً = (٣٠) د. عبدالحق الصافي، مرجع سابق، ص ٨٧.

قرار تلك الأغلبية أن تقرر مع هذا ما تراه مناسباً من التدابير ولها بوجه خاص أن تقرر إعطاء المخالف من الشركاء كفالة تضمن الوفاء بما يستحق من التصرفات» من خلال أحكام النص السالف الذكر والذي يتضمن أعمال الإدارة غير المعتادة بأنها الأعمال التي من شأنها أن تحدث تغيرات أساسية في المال الشائع أو تعديلات في الغرض الذي أعد له هذا المال، وذلك من أجل جعله أكثر فائدة، أو أصلح للاستعمال، سواء بالنسبة للأجزاء المفروزة أو المشتركة^(٣٢).

ويلاحظ من مقتضيات المادة (١٠٣٥) أيضاً بأن أعمال الإدارة غير المعتادة هي أكثر خطورة من أعمال الإدارة المعتادة، لأنه من خلالها يقع تغير جوهري على العقار، أو على ما خصص له^(٣٣)، ولهذا فإن الأغلبية البسيطة لا تعد كافية من أجل مباشرة هذه الأعمال، بل إن هذه الأعمال تتطلب الأغلبية الخاصة أو القوية، وتحدد بناءً على صعيد الأنصبة وليس على عدد الشركاء^(٣٤).

فالمالك الذي يسيطر على ثلاثة أرباع العقار له أن يقرر أعمال الإدارة المعتادة وغير المعتادة، ويرى الفقه أن المالك الذي يملك ثلاثة أرباع الأنصبة يقوم بهذه الأعمال بصفته أصيلاً عن نفسه ووكيلاً عن صاحب الربع المتبقي، وتكون قراراته نافذة في هذا الجانب^(٣٥).

(٣٢) علي هادي العبيدي، الحقوق العينية، ط ٢، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٥م، ص ٥٦.

(٣٣) غازي عبدالرحمن، ملكية الطبقات في التشريع العراقي، بغداد: مطبوعات جامعة بغداد، ١٩٧٩م، ص ٨٩.

(٣٤) عبدالوهاب عرفة، الوجيز في استعمال إدارة المال الشائع، مصر: دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٥م، ص ٣٩.

(٣٥) من الملاحظ بأن قانون (١٩٣٨) الفرنسي قد أقر بأن القرارات تصدر بالأغلبية المطلوبة ألا أنه قد أغفل جانباً هاماً من هذا الموضوع لم يتضمن العدد المطلوب من أجل

الاجتماع. ولهذا يرى الفقه بأن الملاك الذين اعتذروا =

خلال أحكام المادة (١٧) من قانون الطوابق والشقق التي تشترط توفر ثلاثة أرباع الأصوات إذا قررت الجمعية العامة تجديد البناء.

ولهذا فإن إبرام عقود التأمين على العقار ضد المخاطر المتوقعة يعد من أعمال الإدارة الاعتيادية وهذا ما أشار إليه أحمد سعيد المومني «للجمعية العامة أن تقرر التأمين على البناء كله بأجزائه المفروزة، والمشاركة من الأخطار ومنها الحريق ويعتبر ذلك من أعمال الإدارة الاعتيادية، ويتم كل ذلك ضمن شروط تدرج بالنظام ... أما أقساط التأمين فإن المالكين هم الذين يدفعونها كل حسب نصيبه^(٣١)».

بناءً على ما تقدم، فإن القرارات الصادرة من الجمعية والمتعلقة بالإدارة الاعتيادية تتم بناءً على قيمة الأنصبة لكل مالك، على أن الأصل في الإدارة الاعتيادية يتم بالأغلبية البسيطة خلافاً للقرارات التي تنصب على التصرف بالعقار وتحسينه، فإن الأمر يتطلب الأغلبية القوية وهي «ثلاثة أرباع».

ثانياً: أعمال الجمعية بناءً على الأغلبية القوية (ثلاثة أرباع الأصوات)

لقد نص المشرع الأردني من خلال أحكام المادة (١٠٣٥) من القانون المدني الأردني على أنه «لشركاء الذين يملكون على الأقل ثلاثة أرباع المال الشائع أن يقرروا على سبيل تحسين الانتفاع بهذا المال من التغيرات الأساسية والتعديل في الغرض الذي يعد له ما يخرج عن حدود الإدارة المعتادة، على أن يبلغوا قراراتهم إلى باقي الشركاء بإنذار رسمي ولمن خالف من هؤلاء حق الرجوع إلى المحكمة خلال شهرين من تاريخ التبليغ ٢- وللمحكمة عند الرجوع إليها، إذا وافقت على

(٣١) أحمد سعيد المومني، مرجع سابق، ص ٢٩٥.

المشتركة للعقار^(٣٦)، وانطلاقاً من فكرة تخصيص هذه الأجزاء لاستعمال معين دون آخر. فالمالك يمكنه أن يستعمل ويتنفع بالأجزاء المشتركة بشرط عدم التعديل في تخصيصها، ودون المساس بحقوق الملاك الآخرين المتنفعين بهما ما لم يرد أي اتفاق يخالف ذلك^(٣٧).

وهذا ما يلاحظ من خلال أحكام المادة السادسة من قانون الطوابق والشقق، حيث قضت بالقول: «يحق لكل مالك ضمن شروط النظام المقدم لدائرة التسجيل أن يستعمل القسم المشترك فيما أعد له، على أن لا يجوز دون استعمال باقي الملاكين، ولا يجوز لأي مالك أن يقدم بأي عمل من شأنه أن يهدد سلامة البناء، أو أن يغير في شكله، أو مظهره الخارجي، أو إضافة أي أبنية، ولا يجوز إحداث أي تعديل في القسم حتى عند تجديد البناء أو كل ما هو ضروري لتكوين تناسق البناء، أو كان من الأجزاء غير المشتركة كأبواب المدخل والشبابيك.. وسواها إلا بقرار من الجمعية بأغلبية ثلاثة أرباع الأصوات على الأقل».

(٣٦) إسماعيل غانم، «ملكية الطبقات»، مجلة إدارة القضايا الحكومية، السنة (٨)، العدد الثاني، ١٩٦٤م، ص ٩٧.

(٣٧) تنص المادة الخامسة عشرة من قانون الطوابق والشقق الأردني على ما يلي: يتضمن ذلك النظام الأمور التالية دون حصر أو تحديد:

١- تحديد القسم المشترك من العقار وكل طابق أو شقة بالتفصيل.

٢- قيمة كل طابق أو شقة بالنسبة لقيمة مجموع الطوابق أو الشقق.

٣- التعديلات الداخلية التي يجوز لكل مالك أن يجريها في الطابق أو الشقة العائدة له وبيان شروط إجراء هذه التعديلات».

(٣٧) محمد شكري سرور، موجز في تنظيم حكام الملكية في القانون المدني الكويتي: دراسة مقارنة، ط ٢، الكويت: مطبعة جامعة الكويت، ١٩٩٨م، ص ٣٢٦.

وبالمقابل قد كفل القانون حماية الأقلية التي قد تعارض قرار الأغلبية بواسطة الرجوع إلى القضاء، والتظلم في القرارات الصادرة من الأغلبية. فهل تضمن قانون الطوابق والشقق ضمانات خاصة لحماية أقلية الملاك وفي حالة سكوتة على ذلك هل يمكن الرجوع إلى النص السالف الذكر من القواعد العامة؟

إن عدم ورود نص في قانون الطوابق والشقق على الضمانات الخاصة بحماية الأقلية لا يجنب عنا الرجوع إلى القواعد العامة بهذا الشأن؛ فقانون الطوابق والشقق قد تضمن حالات الإدارة غير معتادة، وذلك من خلال الأغلبية المنصوص عليها بالقانون ذاته وهي الأغلبية القوية. وبما أن هذه الأغلبية محدد بموجب القانون فلا بد من نص يعالج تعسفها. وبما أن النص الخاص يفتقد لذلك لا بد من الرجوع إلى القواعد العامة.

من المعلوم أنه كلما ارتفعت نسبة الأغلبية كانت قرارات الإدارة أكثر خطورة، وعليه لو نظرنا إلى نصوص قانون (١٩٦٨) للطوابق والشقق، نجد أن هناك بعض القرارات المتعلقة بالإدارة غير المعتادة تتطلب أغلبية ثلاثة أرباع الأصوات، وبناء عليه سنحاول التطرق لبعض منها على النحو التالي:

القرارات المتعلقة بالتعديلات على الأجزاء المشتركة: لقد أناط قانون (١٩٦٨) والمتعلق بالطوابق والشقق للنظام أهمية خاصة قائمة على أساس ضمان حسن الانتفاع بالعقار وحسن إدارته، فيتضمن النظام جملة من الشروط والضوابط المنظمة لاستعمال الأجزاء

= عن الحضور بعد الدعوة يكون في منزلة من غموض للحاضرين الرأي وأسقط حق الاعتراض حتى لا تعطل أمور الجمعية. انظر: السيد علي المغازي، ملكية المنازل في القانون الفرنسي، دار الفكر العربي، ١٩٤٩م، ص ٧٦.

عند استقراء النص السابق الذكر يلاحظ أن المالك يستعمل ويتنفع بالأجزاء المشتركة كما لو كانت ملكية خاصة بشرط أن لا يكون هناك تعديل عليها، كما أنه يقع على المالك قيلاً آخر وهو أن لا يلحق ضرر بالمالك الآخرين.

وإذا كان المالك يمارس سلطاته وحقوقه على الأجزاء المشتركة بصفته مالكا لها، فإن هذه السلطات القانونية ليست مطلقة؛ بسبب طبيعة هذه الملكية الشائعة ذات الصفة الإجبارية، فالمالك ليس وحده، حتى يتمكن من التصرف بهذه الأجزاء، أو إجراء التعديلات، أو التغييرات عليها فالسلطات والحقوق مطوقة بجملة من القيود القائمة بالأساس على حماية المصلحة الجماعية للملاك^(٣٨).

أما ما يتعلق بالقيود التي جاءت بالمادة السادسة من قانون الطوابق والشقق فهي تكمن في:

١- احترام التخصيص بالاستعمال: غالباً ما يتضمن نظام الملكية المشتركة شروط الاستعمال للأجزاء المشتركة في هذا النوع من العقارات حيث يشملها النظام سواء كان قبل إعداد البناء أو بعده، ولهذا يجب على كل مالك أن يطلع على نظام الملكية المشتركة قبل عملية الشراء ليكون أكثر معرفة ودراية بهذه الشروط. لأن اللائحة قد تكون حصرت الاستعمال لبعض الأجزاء المشتركة من طرفي بعض الملاك، دون البعض الآخر، أو أنها أعطت حق الاستعمال لكافة الملاك؛ علماً أن

(٣٨) محمد حاتم البنيات، «الأوجه القانونية والاتفاقية لآلية الاستعمال والانتفاع في الأجزاء المشتركة»، مجلة دمشق، المجلد (١٩)، العدد الأول (٢٠٠٣م)، ص (١٣٤)، انظر: عبد المنعم البدر اوي، مرجع سابق، ص ٢١٥.

تخصيص بعض الأجزاء المشتركة لبعض الملاك لا ينفي الصفة المشتركة عن تلك الأجزاء ولا يغير في صفتها^(٣٩). والجدير بالذكر أن كل اعتداء على الجزء المشترك يخول صاحب الحق في الانتفاع به اللجوء إلى القضاء من أجل الدفاع عن حقه بذلك^(٤٠).

٢- يمنع القيام بأي عمل يهدد سلامة العقار: لقد ورد هذا القيد ضمن أحكام المادة السادسة من قانون الطوابق والشقق ويشكل حكماً عاماً يمتد إلى الأجزاء المفروزة، والمشاركة في نفس الوقت. ومن الأمثلة على ذلك كأن يلجأ المالك إلى القيام بأعمال على سطح البناء تثقل كاهل البناء وتهدده بالسقوط، أو القيام بحفريات جانبية تؤدي إلى إضعاف أساساته. أما بالنسبة للأجزاء المفروزة. لا يجوز للمالك أن يغير طلاء الباب المتعلق بشقته أو في جدرانه^(٤١). وهذا القيد نابعاً من المحافظة على المصلحة الجماعية للملاك؛ فاحترام هذه القيود تعد احتراماً للنظام.

(٣٩) لقد جاء في قرار محكمة التمييز الأردنية، حقوق «إذا تجاوز عدد الطوابق أو الشقق فعلى أصحاب الطوابق التي تم قيدها أن يبرزوا لدى دائرة التسجيل نظاماً لإدارة البناء وموافقاً لأحكام القانون ومصدقاً من كاتب العدل.. مجرد التصديق من قبل كاتب العدل لا يكفي لأغراض تطبيق المادة (٤/٣)، لأن المدعي يستند في مطالبه للمادة (١٧) من النظام المذكور بأنه يملك حقاً لاستعمال سطح العمارة بما فيها البناء المقام عليه واستخدام غرفة الغسيل على السطح والانتفاع بها وعليه فقد كان على المحكمة التثبت من إبراز النظام لدى دائرة التسجيل. قرار صادر عن محكمة التمييز رقم (٢٠٠٣/٣٧٠١) حقوق موسوعة المواد القانونية، موسوعة إلكترونية.

(٤٠) محمد حاتم، البنيات، مرجع سابق، ص ١٣٤.

(٤١) شكري سرور، مرجع سابق، ص ٣٥٨.

الأمر يختلف فيما يخص العقارات التي تقل عن الأربعة طوابق، ولم يرفق مع وثائق التسجيل نظاماً لإدارة البناء؟.

إن الإجابة على هذا التساؤل تتطلب منا الرجوع إلى أحكام القانون المدني. فهذا الأخير لم يشترط على مالك العقار الذي يقل عن أربعة طوابق تقديمه نظام إدارة البناء. فإيداع النظام في مثل هذه الحالة لا يعد إلزاماً، وليس هناك ما يمنع المالك بأن يعتمدوا نظاماً خاصاً من أجل تسيير وإدارة العقار، ويمكن لهم أيضاً تشكيل جمعية فيما بينهم وهذا يعد أمراً جوازياً سنداً لأحكام المادة (١٠٧٥) من أحكام القانون المدني، ولو ذهبنا في تصورنا بأن المالك لم يتمكنوا من إيداع النظام، أو تخصيص نظام خاص يكون مرجعية لهم، فإن الأمر يحتم علينا الرجوع إلى القواعد العامة في الشيوخ^(٤٣).

ومن باب المقارنة بين النص المدني والنص الخاص فيما يتعلق بإجراء التعديلات، فإننا نجد أن النص المدني (العام) للمادة (١٠٧١) تتطابق مع أحكام المادة السادسة من القانون (١٩٦٨) من حيث القيود المفروضة على آلية التعديل. إلا أن الخلاف بينهما يكمن في الأغلبية المطلوبة لقرار التعديل، فالنص المدني يتطلب الإجماع خلافاً للنص الخاص الذي يتطلب ثلاثة أرباع الأصوات، وبالرغم من ذلك فإن الأمر يتطلب مناقشة النص المدني من خلال الضوابط المتعلقة بالتعديل. نصت المادة (١٠٧١) على النحو التالي «لا يجوز لأي مالك إحداث تعديل في الأجزاء المشتركة

عطفاً على ما سبق، فإن أي تعديل يقع على الأجزاء المشتركة، لا بد له من قرار تصدره الجمعية بأغلبية ثلاثة أرباع الأصوات، خلافاً للأعمال التي تهدد سلامة البناء، وهذا ما نهجه القضاء الأردني في قرار صادر عن محكمة التمييز، حيث جاء به «إن المادة السادسة من قانون الطوابق والشقق لا تجيز إحداث أي تعديل في القسم المشترك إلا بقرار تصدره الجمعية بأغلبية ثلاثة أرباع الأصوات على الأقل فإنه لا يحق للتمييز أن يبنى على الأرض المشتركة جداراً ولا يوسع الفرندتين عليهما كما لا يحق له أن يضع مدخنة على الجدران الرئيسة للبناء؛ لأن في ذلك يدخل في إعداد القسم المشترك حسب تعريف المادة الثانية، من هذا القانون»^(٤٢).

إن استقراءنا للحكم المذكور أعلاه بأن المحكمة قد جانبت الصواب؛ لكون القضاء قد وقع في خلط بين الإضافة والتعديل. فالبناء فوق الأرض المشتركة، أو فوق السطح يعد إضافة. والأصل أن يخضع للإجماع لما يترتب عليه من زيادة وتحميل الملاك أعباء مالية جديدة في حجم الأجزاء المشتركة خلافاً لما هو عليه الوضع في حال استعمال المدعى عليه الجدران، فإن هذه الحالة تفيد التعديل غير المشروع بالجزء المشترك لكونها لم تحقق الأغلبية المطلوبة.

إذا كان قانون (١٩٦٨) المنظم للطوابق والشقق قد نظم التعديلات التي تقع على الأجزاء المشتركة سنداً لنصوصه وشروط النظام. فهل

(٤٢) قرار صادر عن محكمة التمييز/ حقوقي رقم ٥٣٩/

١٩٧٧/١٩/١٩ موسوعة مداد القانونية.

(٤٣) أحمد سعيد المومني، م. س، ص ٢١٧.

فإن تخلفت هذه الشروط أو أحدها فإنه لا يجوز لأي من الملاك أن يحدث تعديلاً في الأجزاء المشتركة إلا بموافقة الملاك «الإجماع». وهذا ما سعت إليه المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني عندما أجازت للمالك التعديل على أن يكون هذا التعديل مقترناً بالشروط السالفة الذكر بحقه^(٤٦).

ومن الملاحظ أن بعض الملاك قد يجري تعديلات على الاجزاء المشتركة من أجل الانفراد باستعمالها، فالقضاء الفرنسي قد يعارض هذا التوجه لأنه يفترض بأن المالك الذي يسعى لتخصيص وتعديل الجزء المشترك يجب عليه الحصول على الأغلبية والمتمثلة بثلاثي الأصوات على الأقل، ومن جانب آخر يجب أن لا يؤدي هذا التعديل إلى حرمان الملاك الآخرين من الانتفاع^(٤٧).

على الرغم من توجه القضاء في فرنسا إلى التقيد بالشروط لغايات التعديل فإنه قد منح لجمعية الملاك حق الترخيص لبعض الملاك بإجراء التعديل على الجزء المشترك من حيث الانتفاع كأن تمنح الجمعية ترخيصاً لبعض الملاك بأن يستعمل مدخل البناء بسطة للبضائع^(٤٨).

(٤٦) المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، ج (٢)، ص (٦٦٧).

(٤٧) المادة (٢٦) من قانون (١٥) تموز (١٩٦٥) الفرنسي شوناليه تعليقاً على قانون (١٩٦٥) الفرنسي مشاراً إليه، محمد حاتم، البيان، مرجع سابق، ص ١٤٦.

(٤٨) إن استعمال الأجزاء المشتركة في إطار قانون الطوابق والشقق تعد ذات نطاق أوسع مما هو عليه في الشيوخ العادي يكون الشيوخ في الملكية المشتركة شيوخاً إجبارياً وبالتالي فإن =

بغير موافقة جميع الملاك حتى عند تجديد البناء، إلا إذا كان التعديل الذي يقوم به من شأنه أن يعود بالنفع على تلك الأجزاء، ودون أن يغير من تخصيصها أو أن يلحق ضرراً بالملاك الآخرين». عند استقراء النص السالف الذكر، فإنه لا يجوز للمالك أن يقوم بإجراء أي تعديل على الأجزاء المشتركة حتى ولو كان هناك اتفاق ما بين المالكين كلهم أو بعضهم؛ لأن تحديد نصيب كل شريك في الأجزاء المشتركة يكون نابغاً من قاعدة تنظيمية عامة قائمة بالأصل على ظروف أدت إلى تخصيص هذه الأجزاء مما دفع بالمشروع تقييد الخروج عن هذه القاعدة بقرار صادر بناءً على إجماع كافة الملاك فكل قرار يتم اتخاذه دون إجماع كافة الملاك لا يسري إلا على واضعيه، ولا يكون له أثر إلا في تحديد علاقتهما المتبادلة^(٤٩)، ولهذا فيخلص من أحكام المادة (١٠٧١) من القانون المدني الأردني، بأنه ليس هناك ما يمنع المالك من أن يقوم بإجراء التعديلات دون تحقق الإجماع، ولكنه ضمن تحقق الشروط التالية مجتمعة^(٥٠):

أ) أن يكون التعديل من شأنه أن يحدث تسهيلات لاستعمال الأجزاء المشتركة.

ب) لا يقع التعديل على تخصيص هذه الأجزاء.

ج) أن لا يلحق أضراراً بالملاك الآخرين.

د) أن يكون على نفقة الشريك الذي سعى لإحداث التعديل.

(٤٤) محمد علي عرفة، شرح القانون المدني في حق الملكية، ط ٣، القاهرة: جامعة القاهرة، ١٩٥٤م، ص ٤٧٦.

(٤٥) عبد المنعم البدر اوي، مرجع سابق، ص ٢١٦، أحمد سعيد المومني، مرجع سابق، ص ٢١٥.

قرار إعادة تشييد البناء: تنص المادة (١٧) من قانون ملكية الطوابق والشقق على «إذا هلك البناء بحريق، أو بسبب آخر على أصحابه أن يلتزموا من حيث إعادة تشييده بما تقرره الجمعية بأغلبية ثلاثة أرباع الأصوات على الأقل، فإذا قررت الجمعية تجديد البناء خصص ما قد يستحق من تعويض بسبب هلاك البناء لأعمال التجديد، وإذا رفض أحد المالكين الإذعان لقرار الجمعية فإنه يكون ملزماً ببيع حقوقه لباقي المالكين أو بعضهم بالثمن الذي تقرره المحكمة المختصة بناءً على طلب يقدمه مدير الجمعية ينظر فيه في صفة الاستعمال».

فمن خلال أحكام هذا النص يلاحظ أن المشرع الأردني قد توسع بأسباب الهلاك، خاصة عندما ذكر (سبب الحريق أو سبب آخر)، ولهذا فقد يكون سبب الهلاك القوة القاهرة مثل؛ الزلزال، أو الحروب أو بسبب خلل في بنائه مما يؤدي إلى تدمره أو انهياره، وقد يعود السبب أيضاً للملاك من أجل تطوير العقار، وإعطائه صفة جمالية يواكب التطور الحديث، فالعبارة الواردة بالنص جاءت عامة (لأي سبب آخر) سواء كان مصدره اتفاق الملاك، أو الظروف الخارجة عن إرادتهم. بمجرد تهدم البناء، فلا يتم قرار التشييد إلا بأغلبية محسومة بثلاثة أرباع على أساس قيمة الأنصبه، إلا أنه قبل التطرق للأغلبية هناك سؤال يطرح نفسه في هذا المجال، فهل المقصود بالهلاك الهلاك الجزئي أم الهلاك الكلي؟.

في واقع الحال إن المشرع الأردني قد استخدم مصطلح الهلاك بشكل عام دون أن يلجأ إلى التمييز بين

ومن هذا المنطلق يجب التمييز بين التعديل الذي يقع على الجزء المشترك لغايات تنظيمية. والتعديل الذي يتطلب الإجماع. فالأول: يكتفي أن يتحقق بالأغلبية التي يحددها النظام. مثال تعديل عمل المصعد لنقل الأثاث بعد نقل الأشخاص وتحديد مصعد آخر لنقل الأفراد^(٤٩). ولهذا فإن الأجزاء المشتركة هي التي تخصص لمنفعة جميع الملاك، فكل تعديل على الجزء المشترك يتطلب قراراً من جمعية الملاك، مع أحقية المعارضين بالطعن إذا كان القرار مبنياً على التعسف^(٥٠). هذا ما سار عليه القضاء الفرنسي حيث قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه يجب على من يريد إدخال التعديلات الحصول على قرار الموافقة من الجمعية قبل الشروع في ذلك، وله أن ينازع بالقرار إذا صدر بالرفض، وهذا التوجيه يتفق مع أحكام القانون^(٥١).

= استعمال المالك للأجزاء المشتركة لا يتعارض مع استعمال باقي المالكين بحكم مراعاة المصلحة الجماعية بحيث كل منهما أن يستعمل دون الإضرار بباقي الملاك. فالنظام يتضمن الشروط الواجب إتباعها لغاية استعمال الأجزاء المشتركة خاصة وأن هذه الشروط قد تتصف بالاتساع من نطاق حق الاستعمال من طرف المالك المشارك بشرط أن لا يكون مخالفاً لقواعد القانون. انظر: غازي عبدالرحمن، مرجع سابق، ص ٦٥. انظر: محمد حاتم، البيان، مرجع سابق، ص ١٣٣، انظر: غازي عبدالرحمن، مرجع سابق، ص ٦٥. انظر كذلك: عفيف شمس الدين، ملكية الطبقات والشقق في القانون اللبناني المقارن، ص ٢١٧.

(٤٩) عبدالقادر محمد شهاب، «أحكام ملكية الطبقات في القانون الليبي»، مجلة البحوث القانونية، جامعة المرج، العدد الأول، السنة الأولى، سنة ٢٠٠٢م، ص ٨٠.

(٥٠) أحمد عبدالعال أبو قرين، مرجع سابق، ص ٣٥٦.

(٥١) نقض فرنسي الدائرة الثالثة، (٢٥) إبريل (١٩٩٠)، داوز، =

= ص ٢٧٩، تعليق هـ، سور مشار إليه أحمد عبدالعال، مرجع سابق، ص ٣٥٩.

تعديل الحصص الشائعة لكل واحد من الملاك في الملكية المشتركة للعقار.

وعلى الرغم من تشديد المشرع على الأغلبية في ثلاثة أرباع الأصوات، واعتبار إعادة البناء من الأعمال الخطرة، فإن هذا التشديد يعد غير منطقي، وغير مبرر لكون الأغلبية قد تؤدي إلى ضياع حقوق الأقلية التي تهدمت محلاتهم في حالة ما إذا قررت الأغلبية عدم الموافقة على إعادة البناء خاصة أن المشرع في إطار أحكام المادة (١٧) من قانون الطوابق والشقق لم يخول الأقلية اللجوء إلى القضاء، للطعن في القرار بسبب الأضرار التي تقع على الأقلية، خاصة وأن النص قد أشار إلى إمكانية التزام كل من لم يحترم قرار الأغلبية أن يكون ملزماً ببيع شقته حسب الثمن الذي تقررته المحكمة.

ولهذا نلاحظ أن المشرع قد وضع ضمانات كافية لتنفيذ قرار الأغلبية دون مراعاة مصلحة الأقلية، إلا أنه يمكن لهذه الأخيرة أن تلجأ إلى القضاء استناداً للقواعد العامة في القانون المدني. وما بين إيجابيات النص وسلبياته لا بد من نص يتضمنه نظام الملكية المشتركة لكي تتلشى العيوب الواردة في النص القانوني، منها أن تكون أغلبية ثلاثة الأرباع من مجموع الملاك، وليس من الحاضرين بحكم أن إعادة البناء تعد من أعمال التصرف، أما ما يتعلق بالتهدم الجزئي وتشيد البناء فيجب أن يكون القرار صادراً على ثلاثة أرباع الأصوات من الذين تهدمت محلاتهم أو شققهم، تحسب على أساس مجموع أصوات هؤلاء، أما ما يتعلق بالمستحقات الناجمة عن التعويض، نود الإشارة بهذا الخصوص إلى أن المشرع استخدم لفظ التعويضات، وقد أحسن صنفاً بذلك حيث يؤخذ هذا اللفظ بالمعنى الواسع، ويشمل تعويض التأمين وكل تعويض

الهلاك الجزئي والهلاك الكلي متأثراً ببعض التشريعات، كالتشريع المصري الذي يستبعد التمييز بين الهلاك الجزئي والهلاك الكلي ذلك حسب المواد (٨٦٤-٨٦٨) من القانون المدني المصري، فقرارات إعادة البناء تصدر بناءً على الأغلبية حسب قيمة الأنصبه، أما شراح القانون المدني الأردني يروا بأن المادة (١٧)، حتى لو لم تشر إلى التهدم الجزئي، إلا أن مفهوم التهدم جاء عاماً ويشمل النوعين معاً الجزئي والكلي.

إلا أننا نرى خلاف ما ذهب إليه هذا التوجه من حيث تفسير الهلاك، فالأصل في المشرع الأردني أن يعمل على التمييز بين الهلاك الجزئي والهلاك الكلي، وهذا ما ذهبت إليه التشريعات الحديثة مثل قانون (١٩٦٥) الفرنسي وقانون الملكية المشتركة المغربي لعام (٢٠٠٢) عندما ميزت بين نوعين من الهلاك، فإن كان المشرع الأردني كرس المادة (١٧) على أنها تشمل الهلاك الجزئي والهلاك الكلي، فإن هذا ما هو إلا عيب يشوب النص التشريعي خاصة، وأن المشرع الأردني قد علق إعادة تشيد البناء على تحقق أغلبية ثلاثة أرباع الأصوات على الأقل، فهل قرار إعادة تشيد البناء الناتج عن التهدم الكلي يتساوى في المخاطر التي قد تقع على الملاك بالتشيد الناتج عن التهدم الجزئي، وبالتالي يجب أن يخضعهم لنوع واحد من الأغلبية القوية ثلاثة أرباع الأصوات؟ ففي واقع الأمر إن التشيد الناتج عن التهدم الكلي يعد من أعمال التصرف، وليس من أعمال الإدارة فيتطلب الإجماع بحيث تكفي معارضة أحدهم لتعطل إعادة البناء، والهدف من ذلك هو حماية المصالح الفردية لهؤلاء الملاك، كما أن قرار إعادة البناء يعد خارج صلاحيات الجمعية لأنه يتطلب اعتمادات مالية مهمة لمواجهة هذه الأشغال، وقد ينتج عن ذلك

الأرض المشتركة، ولهذا فإن المشرع الأردني قد توسع في استخدام لفظ الإضافة مما يفيد بنائها فوق سطح الأرض أو سطح البناء أو تحت الأرض أو غير ذلك. ووصفها ضمن أعمال الإدارة، إلا أنها تعد بالأصل ضمن أعمال التصرف، مما يتطلب إجماع كافة الملاك سواء أكان استعمال هذا الحق فوق سطح البناء أو في باطن الأرض، كالحفر. والأصل أن لا يتم هذا العمل بمجرد معارض واحد من الملاك، وبذلك يكون هذا النوع من الأعمال خارج نطاق اختصاصات الجمعية والتي تنحصر في المحافظة على الأجزاء المشتركة وإدارتها في العقار، والدليل على ذلك أن إي إضافة تتم فإنها ترتب على كل واحد من الملاك أعباء مالية إضافية، أضف إلى ذلك لو تم تفويت الطابق أو الشقة المضافة لفائدة الغير، فإن ذلك يتطلب تعديل الأجزاء المشتركة، وبالتالي يفرض مراجعة كافة الحصص، ولهذا فإن المشرع الأردني، قد جانب الصواب في إقرار الأغلبية لهذا العمل.

المبحث الثاني:

الآثار الناجمة عن القرارات التعسفية لجمعية الملاك

يلاحظ أن استصدار القرارات قائم بالأساس على مبدأ الأغلبية المحدد بموجب النظام أو بموجب القانون. والأغلبية المقصودة هنا هي الأغلبية المطلقة والتي تتماشى مع الروح الفردية التي يتأسس عليها قانون (١٩٦٨)، فهذا الأخير جعل من نصيب المالك في هذا النوع من الملكية أساساً لتحديد واحتساب الأصوات. وهذا ما هو إلا جانباً من جوانب الفردية التي تبناها قانون الطوابق والشقق الأردني.

فالقرارات الصادرة بموجب الأغلبية هي قرارات ملزمة بصريح أحكام المادة (١٠٣٤) من القانون المدني

مستحق تجاه المسؤول عن التهدم، أو التعويضات التي قد تمنحها السلطات العامة نتيجة الكوارث، وقس على ذلك، وبطبيعة الحال إذا لم تكف هذه التعويضات لمواجهة أعمال التشييد والبناء يمكن الرجوع على الملاك كل حسب حصته الشائعة في الملكية المشتركة.

ولهذا نقترح في هذا المجال على المشرع الأردني أن يجعل من التأمين ضد الأخطار التي تهدد العقارات المشتركة مسألة إجبارية، حتى لو كان الوضع الاقتصادي للمالك لا يسمح بإلزامية هذا التأمين إلا أن مبدأ إلزامية التأمين في هذا الموضع يعكس عصرنة الاقتصاد وتطويره.

القرار المتعلق بإضافة طابق أو شقة على الأجزاء المشتركة: لقد نص المشرع في المادة الثالثة من الفقرة الخامسة من قانون الطوابق والشقق على إضافة شقة أو طابق على الأجزاء المشتركة، فهل تعد إضافة شقة أو طابق من أعمال الإدارة أم أنها من أعمال التصرف؟ لقد عامل المشرع الأردني إضافة الطابق أو الشقة على أنها من أعمال الإدارة واشترط لتحقيق ذلك توفر الأغلبية التي ينص عليها النظام. فهل هذا الموقف سليماً؟ للإجابة عن هذا التساؤل لا بد من بيان مفهوم لفظ (الإضافة) الوارد بالنص، فلفظ الإضافة يعد شاملاً بحيث يشمل التعلية، ويكمن ذلك في إضافة شقة أو طابق على سطح البناء le droit de sure lever وحق الحفر le droit de edifier فحق التعلية يشمل كل حالات الإضافة على سطح البناء، سواء أكان طابقاً أم شقة أو إنشاء طابق أو شقة على سطح الأرض المشتركة التابعة للعقار، وفي جميع الأحوال ينشأ هذا الحق لفائدة جميع الملاك المشتركين، أو أنه يستعمل من طرف آخرين جرى تفويت هذه المصلحة لهم، فحق الحفر يشمل تشييد البناء في باطن

المطلب الأول: القرارات التعسفية وأثرها على حقوق الأقلية

تتصف القرارات الصادرة عن جمعية الملاك بالشرعية القانونية عندما تكون ضمن القواعد والأسس الشرعية التي حددها القانون والنظام في آن واحد، ومن هذه الضوابط احترام مبدأ الأغلبية، واحترام الإجراءات الشكلية المتعلقة بانعقاد الاجتماعات التي تدعو إليها الجمعية، وبجانب هذا كله أن تنصب هذه القرارات في تحقيق المصلحة الجماعية للملاك.

بناءً على ما سبق يجدر بنا القول ان هناك عدداً من القرارات قد تصدر مخالفة للضوابط والأسس القانونية السالفة الذكر، مما يترك أثراً على حقوق الأقلية، فكيف يمكن التعامل مع هذه القرارات التي قد تتصف بأنها تعسفية من طرف الأغلبية؟

إن الأغلبية ملزمة باحترام المصلحة الجماعية، وإلا فإن قراراتها معرضة للإبطال من طرف المحكمة والتي تنحصر صلاحياتها فقط بإزالة الآثار المادية للقرار الذي يشكل اعتداءً على المصلحة الجماعية للملاك مع التعويض عن الأضرار التي قد حلت بالأقلية بسبب تعسف الأغلبية^(٥٢). والقرارات صادرة عن الجمعية بموجب الأغلبية والتي تتصف بالتعسف، كثيرة، ومتنوعة. وسنحاول أن نتناول بعضاً من هذه القرارات:

١- القرارات التي تسعى على تغيير بعض بنود

النظام

تمارس الجمعية أعمالها (الإدارة) استناداً لقواعد وأحكام نظام الملكية المشتركة، ولا يجوز لها الخروج عما جاء

(٥٣) من ضوابط الشرعية القانونية تحديد وقت الاجتماع وتوجيه الدعوة لإمكانية الطعن بالقرارات واحترام نصوص النظام واحترام جمعية الملاك لاختصاصها.

الأردني حيث جاء فيها «يكون رأي أغلبية الشركاء في إدارة المال الشائع ملزماً للجميع وتعتبر الأغلبية بقيمة الأنصبة». فمن خلال أحكام المادة السالفة الذكر يلاحظ بأن المشرع قد منح الصفة الإلزامية للقرارات الصادرة بموجب الأغلبية، فهل هذه صفة مطلقة وغير خاضعة للطعن؟ أي هل يمكن للأغلبية تجاوز حقوق الأقلية التي قد يقع عليها أضرار جسيمة نتيجة هذا القرار أو ذاك؟.

في واقع الأمر لا يمكن للقرار الصادر بموجب الأغلبية أن يتمتع بالصفة الإلزامية إلا إذا كان يتمتع بضوابط الشرعية القانونية. القائمة على تحقق المصلحة الجماعية للملاك. وبخلاف ذلك يفقد القرار هذه الصفة. فالضوابط الشرعية تشكل قيوداً على القرار الصادر عن الجمعية، فكل قرار لم يحترم الضوابط الشرعية يعد قرار تعسفياً يخول الأقلية الاعتراض عليه^(٥٢).

ولهذا سنقتصر في هذا المبحث على مناقشة القرارات التعسفية وأثرها على حقوق الأقلية في المطلب الأول، وفي المطلب الثاني، الأقلية وإمكانية الطعن في قرارات الجمعية.

المطلب الأول: القرارات التعسفية وأثرها على حقوق الأقلية.

المطلب الثاني: الأقلية وإمكانية الطعن في قرارات الجمعية.

(٥٢) إن الرؤية العميقة لمفهوم تعارض الأغلبية مع الأقلية ما هي إلا تجاه مواز للأغلبية لحماية الوظيفة الاجتماعية للملكية. فالأقلية ليست عدواناً وإنما هي وسيلة تحمي حقوق المصلحة الجماعية ولكن بالشكل الذي تراه مناسباً وفي الوقت الذي ترى بأن الأغلبية قد خرجت من نطاق القانون.

انظر: عبدالفضيل محمد أحمد، حماية الأقلية من القرارات لتعسفية الصادرة عن الجمعيات العامة للمساهمين، مصر: مكتبة الجلاء الجديدة، ١٩٨٦م، ص ٩.

إلا أن التساؤل الذي يمكن طرحه في هذا السياق حول إمكانية تعديل هذا النظام فهل يمكن للملاك أن يلجأوا إلى تعديل أحكام هذا النظام كحذف بعض البنود أو إضافة بنود جديدة؟

في واقع الأمر إن المهام التي أسندتها المشرع الأردني للنظام لا تعد حصرية بل يمكن إجراء أي تعديلات عليها بالحذف أو الإضافة ، وهذا ما يلاحظ من خلال أحكام المادة (١٥) (من قانون ١٩٦٨) حيث وردت عبارة «يتضمن ذلك النظام الأمور التالية دون حصر أو تحديد»، لذا فإنه ليس هناك ما يمنع من إجراء أي تعديل على بنود النظام حسب الإجراءات المشار إليها بالفقرة (١٢) من المادة (١٥)، حيث نصت «الأصول الواجب أتباعها لتعديل نظام إدارة البناء على أن تبرز التعديلات مصدقة من كاتب العدل». ويتضح من خلال مقتضيات الفقرة الثانية عشرة بأن التعديلات مقرونة ضمن إجراءات أقلها أن يكون التعديل مطابقاً لأحكام القانون وأن تكون التعديلات مصدقة من كاتب العدل. إضافة إلى أن يكون التعديل قد حصل على الأغلبية المقررة بموجب النظام.

إلا أن ما يلاحظ على النص الأردني أنه قد أشار فقط لإجراء التعديل ولن يشير إلى إمكانية التغيير خاصة وأن النظام غالباً ما يتم وضعه من طرف مالك العقار الأصلي.

فالقيد المفروضة على إجراء التعديل لا يمكن أن تكون حاجباً أمام حق الأقلية في الاعتراض على تعديل أي بند من البنود، وبما أن النظام يتمحور بشكل اتفاقي فالأصل أن لا يتم أي تعديله أو تغييره إلا بموافقة جميع الملاك وليس ضمن أغلبية محددة بموجب النظام^(٥٧).

بالنصوص الواردة به. فالنظام قائم على وظيفة هامة تكمن في ضمان حسن الانتفاع بالأجزاء المشتركة، وإيجاد جملة من الحلول لمشاكل ونزاعات متوقع حدوثها بين الملاك^(٥٤).

وقد أشار قانون (١٩٣٨) الفرنسي في المادة الثامنة إلى أهمية ودور النظام فقد منحه هذا القانون الصفة الإلزامية مما أصبح ملزماً للملاك وخلفائهم العام والخاص مجرد تسجيله لدى دائرة الرهون العقارية^(٥٥).

وقد سار على هذا النهج العديد من التشريعات منها المصري الذي وضع نظاماً نموذجياً للاتحاد وجمعيات الملاك يضمن حسن الانتفاع بالأجزاء المشتركة ويضمن العديد من النصوص التي تبين حقوق وواجبات كل مالك من الملاك على الأجزاء المشتركة^(٥٦).

أما فيما يخص موقف المشرع الأردني حيال هذا الموضوع فإننا نلاحظ أن أحكام المادة الرابعة في فقرتها الثالثة من قانون (١٩٦٨) تضمنت شرطاً وصفة للنظام عند تقديمه مع المخططات وتكمن هذه الصفة بأن يكون هذا النظام مطابقاً لأحكام القانون المنظم للطوابق والشقق. فالنظام غايته الأساسية - كما أسلفنا - حسن الانتفاع بالأجزاء المشتركة، ودستوراً لجمعية الملاك ولتحقيق هذه الغاية بنجاح لا بد من الانسجام التام بين أحكام النظام ونصوص القانون حتى تتحقق الغاية المتوخاه وتلاشياً لأي إخلال.

(٥٤) محمود جمال الدين زكي، الحقوق العينية الأصلية، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٨م، ص ٢٣٥.

(٥٥) آزركي عبدالقادر، مرجع سابق، ص ١٥٥.

(٥٦) لقد كان نظام الملكية المشتركة قبل صدور قانون (١٩٣٨) الفرنسي لا يسري على الخلف الخاص مما سبب بذلك بعدة صعوبات مما دفع بالفقه إلى طلبه وضع اشتراط بأن يوافق كل مشتري على نظام الملكية المشتركة، انظر: السيد على المغازي، ملكية الطبقات والمنازل، مرجع سابق، ص ٨١.

(٥٧) محمود جمال الدين زكي، مرجع سابق، ص ٢٣٧.

وبناءً عليه فإن القرارات المتعلقة بتعديل أي بند من بنود النظام توجي بأنها قائمة بالأصل على التعسف لخدمة بعض الملاك دون البعض الآخر، فإن ذلك يعني اعتراضاً وإباحة للمصلحة الجماعية للملاك مما يخول كل متضرر من القرار أن يثبت ذلك ويطعن ويدفع ببطالان القرار أمام القضاء.

٢- القرارات الصادرة بموجب الأغلبية والتي تمنح بعض الامتيازات للملاك على الأجزاء المشتركة دون البعض الآخر

مما لا شك فيه أن كل من قانون (١٩٦٨) الأردني، ونظام الملكية المشتركة يتضمنان جملة من الضوابط لإصدار القرار. وأهم هذه الضوابط تحديد الأغلبية التي تمت الإشارة إليها. إلا أن هذه الأغلبية أو تلك، قد تنحرف وتستبد باستصدار قرار من الجمعية يمنح حقاً لأحد الملاك بالاستئثار بجزء مشترك كما هو الحال بالنسبة لصاحب الطابق الأرضي الذي تحيط بشقته حديقة أو بمنح صاحب الطابق العلوي حق استعمال السطح بشكل استثنائي^(٥٨).

(٥٨) هناك تصور في الفقه بأن التعديل يجب أن يكون بناءً على الأغلبية النسبية لجميع الملاك بشأن عملية التعديل أفضل من أغلبية الحاضرين وذلك بسبب خطورة مثل هذا القرار. أما القول بالإجماع فإنه قد لا يتوفر في كثير من الأحيان إعاقه القرار المتعلق بالتعديل خاصة أنه من الصعب التصور بتدخل القضاء من أجل إقرار النظام على الرغم من ذلك فإننا نرى بأن الإجماع للتعديل يشكل ضماناً أساسية لكل الملاك إضافة إلى أن الصفة العقدية للنظام تخول الإجماع أفضل من الأغلبية كيفما كانت صورها. انظر: عبد الحميد حسن شرف، «ملكية الشقق: دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون المدني المصري والفرنسي»، رسالة دكتوراه قدمت لجامعة القاهرة، ١٩٩٠م، ص ٣٦٣.

إن موضوع استئثار المالك بجزء مشترك بناءً على قرار الأغلبية، لا يؤثر على طبيعة حق الملكية إذ تظل الملكية المشتركة قائمة على ذلك الجزء؛ فالقرار الصادر عن الجمعية لا يعني التنازل عن الملكية في هذا الجزء أو ذاك، فحق الانتفاع الانفرادي لا يؤثر على صفة الملكية بحيث يحولها من جزء مشترك إلى جزء مفرز^(٥٩). فالأصل في الانتفاع المشترك أن لا يلحق ضرر بباقي الملاك، لكن إذا تبين أن القرار الصادر عن الجمعية لصالح أحد الملاك بالانتفاع بالجزء المشترك يلحق أضراراً لبعض الملاك، فإن من حق المتضررين من صدور هذا القرار الدفع ببطالانه، وبخاصة جمعية الملاك بحيث لا توجه الخصومة إلى الأغلبية بل إلى جمعية الملاك وتكون المخاصمة لكل من كان غائباً أو معارضاً للقرار سواء كان معارضاً بشكل صريح أو ضمني خلافاً لمن صوت لصالح القرار فإنه لا يحق له الاعتراض سنداً للمادة (٢٣٨) من القانون المدني، والتي تقضي «من سعى في نقض ما تم من جهته فسيه مردود عليه». نظراً لخطورة هذا النوع من القرارات، فضلاً عن انعكاسها على حقوق الملاك بالأجزاء المشتركة فإن إثبات عدم مشروعيتها يتطلب الرجوع إلى محاضر الاجتماعات وغيرها من وسائل الإثبات، وبالتالي فإن المدعي إذا أثبت إدعائه فإن المحكمة تصدر حكماً بإبطال القرار وإعادة الحال إلى ما كان عليه، ويستفيد من هذا الحكم جميع المالكين لتشابك مصالحهم^(٦٠). إلا أن التساؤل المطروح في هذا النطاق هو على من يقع عبء الإثبات؟

(٥٩) أحمد سعيد المومني، مرجع سابق، ص ٢٦٦.

(٦٠) أحمد عبدالعال أبو قرين، م.س، ص ٣٤٩.

إذا تم تعيين المدير من طرف المالك الأصلي للعقار فهل هذا التعيين يمس المصلحة الجماعية للعقار؟ ومدى فعالية وأثر التعيين الذي يتم من طرف المحكمة؟ بالنسبة للتساؤل الأول، يلاحظ أنه إذا تم تعيين المدير من طرف المالك الأصلي للعقار فإن هذا التعيين يسخر لخدمة العقار ولا يخدم المصلحة الجماعية للملاك أي لا يبدي أي تجاوب مع مصالحتهم، أما إذا كان التعيين بواسطة المحكمة فإن هذه الطريقة تعد حالة استثنائية، وبعبارة أخرى لا يمكن لمالك الشقة أن يتوجه إلى المحكمة لتعيين مدير للجمعية إلا إذا عجزت أصوات الملاك على تحقيق الأغلبية وهذا يفسر بأن الأصل في التعيين يتم عن طريق الأغلبية مما يبرر ذلك حرص التشريعات على عدم تدخل القضاء في شؤون ملكية الطوابق^(٦٣).

لكن الإشكالية التي يتم طرحها في هذا السياق والمتعلقة بعزل مدير الجمعية، فمن المعلوم بأن مدير الجمعية يعزل بنفس الطريقة التي تم تعيينه فيها. فهل هذا المبدأ يشكل عائقاً في إدارة ملكية الطوابق والشقق؟ هنا يجب التمييز بين فرضيتين:

الفرضية الأولى: عندما يكون التعيين قد تم بناءً على أغلبية الأصوات في هذه الحالة قد لا تشكل عملية عزله أي إشكال إذا توفرت الأغلبية، لذلك فإن بعض الأحيان قد يتقاعس مدير الجمعية عن تحقيق المصلحة الجماعية للملاك كأن لا يقوم بمهامه، وأن يلجأ إلى طرف معين لتنفيذ قرارات الجمعية أو عدم احترامه للتخصيص الذي يتعلق بالجزء المفروز، وكأن تكون المتابعة على بعض الملاك دون البعض الآخر فهل يمكن للأقلية أن تعترض على استمرارية وجوده كمدير

بالرجوع إلى القواعد العامة فإنها تقضي بأن عبء الإثبات يقع على المدعي، فالأقلية التي تدعي بعدم شرعية القرار يجب عليها إثبات ذلك خلافاً لجمعية الملاك التي تقف موقفاً سلبياً منه، فالأقلية التي تدعي بعدم شرعية القرار يكون تكليفها تفضيلاً في ذلك^(٦١).

إلا أن القضاء الفرنسي كان له توجه مخالف للقواعد العامة في الإثبات عندما قرر بأن على جمعية الملاك أن تثبت شرعية القرار متمثلة في شخص مديرها، ورغم خروج هذا التوجه عن القواعد العامة إلا أنه جدير بالتأييد لكون جمعية الملاك ومديرها يقع عليهم الالتزام بحفظ كافة الوثائق ومحاضر الاجتماعات، وما حدث من نقاش حول كل قرار وهذه إمكانية لا تتوفر عليها أقلية الملاك، ولهذا فإن هذا المسار يتماشى مع قواعد المنطق والعدالة^(٦٢).

٣- القرار الذي يرفض استبدال مدير الجمعية بسبب توافقه مع أغلبية الملاك بمدير آخر يعد مدير الجمعية جهازاً ذا أهمية في إطار تسيير وإدارة ملكية الطوابق والشقق ولهذا يجب أن يتضمن قانون الطوابق والشقق جملة من النصوص القانونية تنظم عملية تعيينه وعزله، وتحديد مسؤوليته.

إن عملية تعيين مدير الجمعية لا تخرج عن نطاق الطرق التالية، إما بواسطة الأغلبية، وإما أن تعينه المحكمة في حال عدم توفر الأغلبية، كما أن عزله لا يتم إلا حسب الطريقة التي عين فيها، فموضوع عزل وتعيين مدير الجمعية يطرح جملة من التساؤلات منها:

(٦١) عباس العبودي، شرح أحكام البينات، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٥م، ص ٤٩.

(٦٢) أحمد سعيد المومني، مرجع سابق، ص ٢٦٧.

(٦٣) أحمد سعيد المومني، مرجع سابق

أو الاستقالة. أما العزل فالأصل أن يتم وفقاً للطريقة التي يتعين فيها^(٦٦).

ونافلة القول فإن قرار الأغلبية بالتعيين ينعكس كلياً على قرار العزل بحيث لا يمكن للأقلية أن تلجأ إلى مطالبة العزل، أو الطعن بقرار رفض الاستبدال إلا بشرط أن تتوفر الأغلبية. فهذا قد ينعكس على إدارة الشقق، ويضر بالمصلحة الجماعية خاصة إذا كان المدير لا يقوم بواجباته ويسخر طاقته لخدمة العقار.

المطلب الثاني: الأقلية وإمكانية الطعن في قرارات الجمعية
ونظراً للدور الذي تلعبه الأغلبية في استصدار القرارات الهامة باعتبارها التي تصنع القانون، إلا أنها لا تملك سلطة مطلقة تجاه باقي الملاك، فالقرارات الصادرة عن جمعية الملاك واستناداً للأغلبية المتضررة بموجب النظام قائمة بالأصل على ضمانات تحمي حقوق الأغلبية، والمقصود بحماية الأقلية، تضمين النظام جملة من القيود تفرض على القرارات الصادرة بأغلبية الملاك، وهذه القيود، الأصل وجدت لحماية المصلحة الجماعية لملاك الطوابق والشقق، لكن على الرغم من وجود هذه القيود أو هذه الضمانات، فقد تسعى الأغلبية إلى الانحراف وتستبد باستعمال هذا الحق الممنوح لها.

وبالنظر إلى مواقف التشريعات نجد بأنها عملت على تنظيم جملة من الضمانات تحمي من خلالها حقوق الأقلية في الملكية المشتركة من أجل أن تحقق هذه الأخيرة وظيفتها الاجتماعية والإدارة السليمة لجمعية الملاك^(٦٧). وفي جميع الأحوال لا بد من التوازن ما بين

للجمعية؟ فضلاً عن ذلك إذا كان التعيين بواسطة المحكمة فهل يمكن أن يعزل بواسطة الأغلبية متجاوزاً لقرار المحكمة؟^(٦٤).

بالنسبة للتساؤل الأول لا يمكن للأقلية أو للشريك الذي يعترض على وجود مدير الجمعية أن يخرج عن نطاق الأغلبية التي أقرت تعيينه ويلجأ إلى القضاء من أجل عزله ففي حالة وجود أي تقصير أو إهمال أو حتى محاباة تجاه الأغلبية يمكن مسائلة المدير طبقاً لقواعد المسؤولية المدنية.

أما بالنسبة للتساؤل الثاني؛ فإن الأغلبية لا يمكن لها عزل المدير الذي تم تعيينه من طرف المحكمة، فإن العزل أيضاً يجب أن يكون من المحكمة ولا يمكن للأغلبية عزله وذلك تلاشياً لأي تناقض، فإذا كان الحق للشريك في أن يلجأ إلى المحكمة لتعيين المدير برغم إرادة الأغلبية فلا يجوز أن يترك لهذه الأغلبية حق عزله، وبهذا فإن القضاء لا يجوز له أيضاً عزل المدير الذي تم تعيينه بالأغلبية وذلك احتراماً لإرادة الملاك^(٦٥).

أما بالنسبة لوضعية تعيين مدير الجمعية في قانون الطوابق والشقق (١٩٦٨) الأردني يلاحظ بأنه لم يتطرق إلى طرق تعيين مدير الجمعية، وإنما ترك هذا الموضوع إلى أحكام النظام وفقاً لما جاء بمقتضيات المادة (١٥) من قانون (١٩٦٨) «كيفية تعيين المدير وعزله وبيان واجباته».

وبناءً عليه فإن تعيين مدير للجمعية لا يخرج عن الطرق التي سبق وأن ذكرها إما بالانتهاء أو العزل. فالعزل قد يكون لأسباب اعتيادية كانهاء المدة

(٦٦) ازركي عبد القادر، مرجع سابق، ص ١٦٥.

(٦٧) السيد علي المغازي، مرجع سابق، ص ٨٥.

(٦٤) ازركي، مرجع سابق، ص ١٦٣.

(٦٥) ازركي، مرجع سابق، ص ١٦٦.

وبناءً عليه يمكن القول إن الأقلية ما هي إلا مجموعة من الملاك الذين تفرض عليهم، قرارات الأغلبية الحاضرة، أو المتمثلة في الجمع العام. فالأقلية تمثل الحصص الأقل في الجمعية، بإضافة إلى الذين لم يصوتوا لصالح قرار الأغلبية وبهذا يمكن أن نحدد الأغلبية بأنهم المعارضين للقرار، والغائبين عن التصويت. فهؤلاء لهم حق الطعن بالقرارات الصادرة عن الأغلبية وتمشيًا مع اجتماع الملاك المشتركين في إطار جمعية الملاك، فإن هذه الاجتماعات ليس من شأنها إعدام الحقوق الفردية لكل واحد منهم. مما لا شك فيه أن الإدارة للأجزاء المشتركة قد فرضت على قانون (١٩٦٨) خرقاً وتجاوزاً لمبدأ الإجماع وتعويضه بمبدأ الأغلبية. لكن الواقع بأن القرارات الملزمة هي القرارات الصادرة عن الأغلبية وهي التي تتمتع بقوة إلزام الأقلية، وهذا ما يدفعنا إلى التساؤل عن مدى إمكانية رفع الدعاوى من أجل المحافظة على الحقوق الخاصة للملاك اتجاه جمعية الملاك ومواجهة التصرفات الناجمة عنها وعن تابعيها، وكذا القرارات الصادرة عن الجمع العام؟

في واقع الحال نلاحظ أن قانون (١٩٦٨) الأردني لم يشر إلى الدعاوى الفردية ولم يمكن الملاك من خلال مقتضيات النصوص القانونية من هذه الدعاوى وهذا إن دل على شيء فإنه يدل على اختلال التوازن بين المصلحة الجماعية للملاك، وبين مصالحهم الفردية وهذا ما هو إلا نقص تشريعي يشوب القانون ذاته، فالقرارات التي تتجاوز صلاحية الجمعية، أو الصادرة عن الأغلبية والتي تتضمن استئثار بعض الملاك باستعمال الأجزاء المشتركة دون البعض الآخر. مما ينجم عنه إضراراً تحل في بعض الملاك، فهل يمكن للملاك المتضررين من هذه القرارات متابعة الأغلبية أم الرجوع إلى جمعية

سلطة الأغلبية، وحماية مصالح الأقلية بحيث تكمن هذه النقطة في تحقيق المصلحة الجماعية للملاك^(٦٨). وبرؤية أعمق للأمور فإن مفهوم التعارض أو التأثير الذي تتركه الأغلبية على حقوق الأقلية ما هو إلا تجاه مواز للأغلبية لحماية الوظيفة الاجتماعية للملكية، فالأقلية لا تشكل عدواناً وإنما هي سلطة موازية للأغلبية تهدف إلى حماية مصلحة الملاك وكل على طريقتهما، فقد تصدر الأغلبية قراراتها بشكل منحرف خارج نطاق نظام الملكية المشتركة الذي يضبط إدارتها وتسييرها، أو قد تلجأ الأغلبية إلى إصدار قرارات لا تتصف بالدقة والحكمة، مما تكون لها آثار سلبية على العقار إذ يصعب علينا أن نتصور سريان مثل هذه القرارات دون أن تكون محلاً للمناقشة أو المعارضة بحكم أنها صادرة عن الأقلية وملزمة للأقلية بقوة القانون. إلا أن السؤال المطروح يدور حول من هي الأقلية؟

بالرجوع إلى مفهوم الأقلية يتبين أن مفهومها يتحلى بجانبين:

الجانب الأول: وهو الجانب العيني، وينطلق هذا المفهوم من حصص الملاك في العقار، فهؤلاء يشكلون الحصص الدنيا في العقار سواء في الأجزاء المفردة أو المشتركة، أما الجانب الثاني: ينحصر في الأقلية العددية مقارنة مع الأغلبية العددية، وعلى الرغم من هذه المفاهيم فإن الأمر يختلف بالنسبة لموقف التشريعات المقارنة، إذ نجدها قد انحرفت عن الجانب الشخصي والعيني للأقلية فيما حصرت مفهوم الأقلية بالنظر إلى عدد الحاضرين في اجتماع الجمعية^(٦٩).

(٦٨) أحمد سعيد المومني، مرجع سابق، ص ٢٩٩.

(٦٩) عبد الفضيل محمد أحمد، مرجع سابق، ص ١١.

أما بالنسبة لقانون ملكية الطوابق والشقق الأردني، فإنه لم يحدد من له حق الطعن، ولذلك يحدد على ضوء القواعد العامة والتي تقضي بأن من وافق على القرار لا يجوز الطعن به، وذلك سنداً لأحكام المادة (٢٣٨) من القانون المدني الأردني والتي تقضي «من سعى في نقضه ما تم من جهته سعيه مردود عليه». وبالتالي فإن حق الطعن يثبت لأحد الثلاثة: الغائب، والمعارض، والممتنع^(٧٢).

وعلى الرغم من ذلك فقد ذهب جانب من الفقه بأن تحديد من له حق الطعن حسب مصدر الضرر فإذا كان الضرر ناجم عن عيب في إجراء شكلي في اتخاذ القرار كخطأ في احتساب الأصوات أو التبليغ فإن الطعن يكون لكل متضرر بسبب العيب الشكلي. أما إذا

= المضمون ولكن قد يكون هذا القرار نتيجة لأساليب الخداع بهدف الحصول على تصويت مخالف للمصلحة العامة ومن ثم يتحقق التعسف في الحالتين:
الأولى: عند حصول التصويت بالأغلبية نتيجة أعمال احتيالية.

الثانية: عند إثبات تصرف الأغلبية بصورة مخالفة للصالح العام، وهذا يتطلب من المشرع المحافظة على الحقوق الفردية للملاك. أنظر: عبدالحق الصافي، مرجع سابق، ص ١٤٩.

(٧٢) لقد قضت الفقرة الثانية من المادة (٣٠) من قانون الملكية المشتركة المغربي على أنه «.. يمكن للمتضرر من القرارات السالفة الذكر أن يطعن فيها أمام رئيس المحكمة الابتدائية الواقع العقار في دائرة نفوذها بسبب مخالفتها للقوانين والأنظمة المعمول بها وبيت في الطعن بالإجراءات استعجالية». أما بالنسبة للمشرع الأردني فقد التزم الصمت حول الطعن وآلية الاعتراض على القرارات وهذا ما يدفعنا إلى الاستناد إلى القواعد العامة في الشيوخ وذلك حسب المواد: (١٠٣٥، ١٠٣٩) من القانون المدني الأردني.

الملاك، قد يبدو من الصعب عملياً رجوع بعض الملاك أو أحدهم إلى الأغلبية التي أصدرت القرار وإنما يكون الرجوع بالأصل إلى جمعية الملاك بحكم أن هذه الأخيرة تعد شخصاً معنوياً بقوة القانون وسنداً لأحكام المادة (١٢) من قانون ملكية الطوابق والشقق فضلاً عن أنها تمثل المصلحة الجماعية للملاك مما يخولهم رفع الدعاوى والطعن في قراراتها. وتحملها المسؤولية بصفتها مكلفة بإدارة الأجزاء المشتركة^(٧٠).

الطعن في قرار الجمعية

نظراً للأضرار التي قد تقع على بعض الملاك بسبب تعسف قرار الأغلبية، يمكن للملاك أو المالك المتضرر من الطعن في قرار الجمعية على أن يكون الطعن محصوراً في المالك المعارض أو الغائب وهذا ما أشارت إليه بعض التشريعات، منها التشريع الفرنسي حيث أشار هذا الأخير من خلال قانون (١٩٦٥) المادة (٢/٤٣) بأن لا ترفع دعوى الطعن إلا من أحد الملاك ولا يثبت حق الطعن إلا من طرف المعارض أو الغائب. وقد أشار قانون الملكية المشتركة المغربي بالمادة (٣٠) إلى من يجوز له حق الطعن حيث قضت هذه المادة بأنه «يمكن للمتضرر من القرارات.. أن يطعن فيها أمام رئيس المحكمة الابتدائية الواقع العقار في دائرة نفوذها، وذلك بسبب مخالفتها للقوانين والأنظمة...». ومن الملاحظ بأن القانون الفرنسي قد حدد الملاك الذين يمكن لهم ممارسة هذا الحق بالمعارض والغائب مستبعد الممتنع عن التصويت فهذا الأخير يعد غير مكترث وغير مهتم بما تصدره الجمعية^(٧١).

(٧٠) وحيد الدين سوار، مرجع سابق، ص ١٢٣.

(٧١) ويندرج ضمن هذا الإطار قرار الجمع الذي يكتسب ظاهرياً طابعاً مشروعاً سواء من حيث الشكل أو من حيث =

كان الضرر ناجم عن التعسف في استعمال الحق فإن حق الطعن ينحصر في الغائب، والممتنع، والمعارض^(٧٣).
ولأهمية تحديد مدة الطعن بالقرار قد سعت بعض التشريعات إلى تحديدها انطلاقاً من الرؤية العميقة للمصلحة الجماعية. ففوات مدة الطعن بالقرار يؤدي إلى تحديد المصير النهائي للقرار، فهي تعد مدة سقوطاً لأي احتجاج بعد فواتها وبالتالي تقبل وقفاً ولا انقطاعاً^(٧٤).

ولحماية للمالك نص المشرع الفرنسي من خلال أحكام المادة (١٨) من المرسوم رقم (٦٧-٢٢٣) على أنه يجب أن يذكر في الإعلان أن فوات مدة شهرين يترتب عليه سقوط الحق في الطعن مما دفع بعض الفقه، بالقول أن ذكر المدة في الإعلان عن القرار يشكل نصاً آخر، وبالتالي عدم ذكر البيان المتعلق بالمدة لا يترتب عليه سقوط الإعلان وإنما يعني أن المعارض لا يستطيع أن يدفع بالسقوط إذا رفع الطعن بعد مرور شهرين.

أما بالنسبة لقانون ملكية الطوابق والشقق الأردني، لم يحدد مدة للطعن رغم أهميتها كما سبق الإشارة إلا إن هذا لا يحجب عنا الرجوع إلى القواعد

(٧٣) لقد نص المشرع المغربي بالمادة (٢٠) من قانون الملكية المشتركة رقم (١٨٠٠) (٢٠٠٢) على ما يلي: «يعين الجمع العام بالأغلبية المطلقة لأصوات الملاك المشتركين الحاضرين أو الممثلين وكيلاً للاتحاد ونائباً له من بعضهم». وتقضي المادة (١٨) من نفس القانون على «يتخذ الجمع العام القرارات والتدابير المتعلقة بتطبيق نظام الملكية المشتركة وبصفة عامة تلك الخاصة بتسيير العقار المشترك بلكنة الأغلبية بالأغلبية المطلقة لأصوات المشتركين الحاضرين أو الممثلين ما لم ينص على خلاف ذلك في نظام الملكية المشتركة».

(٧٤) خديجة بوشناق شارف، «ملكية الشقق في التشريع الجزائري»، رسالة ماجستير جامعة عنابة، ١٩٨٧م، ص ١٣١.

العامة والتي حددت الطعن في القرار الأغلبية بالإدارة غير المعتادة خلال شهرين من تاريخ الاعتراض وهذا ما أشارت إليه المادة (١٠٣) من القانون المدني وفي كل الحالات تفترض الطعن في قرار الجمعية. إما بسبب عدم احترام شكليات انعقاد الجمع العام وهذه الحالة تشمل منع مدير الجمعية من ترؤس الجمع العام، أو خرق قواعد التمثيل للملاك المشتركين في هذا الجمع، أو مخالفته للقواعد المتعلقة باستدعاء الأعضاء. فهذه العيوب الشكلية تخول الطعن بالقرار بصرف النظر عن مضمون القرار، بل لو انعدم هذا التأثير^(٧٥).

ومن حالات الطعن بالقرار، العيب الموضوعي ويشمل تجاوز الجمع العام لاختصاصاته عن طريق المساس بحقوق الملاك المشتركين على أجزائهم الخاصة أو تعديل حقوق انتفاعهم بالأجزاء المشتركة، أو الإذن بتعليق العقار كما يعد من العيب الموضوعي لقرار الأغلبية، غش الأغلبية، فيندرج ضمن هذا الإطار قرار الجمعية الذي يكتسي طابعاً مشروعاً سواء من حيث الشكل أو من حيث الجوهر، لكن في حقيقة الأمر جاء هذا القرار نتيجة لأساليب خداع تسعى للحصول على تصويت مخالف للمصلحة الجماعية للملاك، إذا يحصل ويتحقق التعسف في حالتين:

أ) عند حصول التصويت بالأغلبية نتيجة أعمال احتيالية.

ب) عند إثبات تصرف الأغلبية بصورة مخالفة للمصلحة الجماعية^(٧٦).

ولا بد من الإشارة أيضاً إلى أنه لا يمكن الطعن إلا بعد صدور القرار من الجمعية ويكون له قوة الالتزام

(٧٥) أحمد سعيد المومني، مرجع سابق، ص ٢٦٦.

(٧٦) مصطفى الجارحي، مرجع سابق، ص ١٨٢.

القول بأن توفر الأغلبية في حد ذاته تحقيق لمصلحة الملاك الجماعية؟ وبعبارة أخرى هل يمكن التصور بأن الأقلية قد تسعى إلى الطعن في القرارات التي قد تصب في مصلحة العقار؟ من المفروض على الجمعية أثناء إصدار قراراتها، أن تتفادى خطر الوقوع في كثير من المحاذير منها: أن لا تكون قراراتها مخالفة لنظام الملكية المشتركة، وأن لا تسعى الأقلية من المالك إلى تعطيل القرارات التي تنصب في مصلحة الملاك وحماية الوظيفة الاجتماعية الملكية؛ فالقرارات يجب أن تصدر بأغلبية الأصوات بناءً على الأسس التي يحددها النظام أولاً، وبموجب القانون ثانياً^(٧٩).

ومع ذلك فإنه لا يستبعد أن يحدث استبداد من جانب الأقلية، حيث كثيراً ما قد ترفض الأقلية قرارات صادرة عن الجمعية لتحقيق مصلحة جماعية خاصة، إذا كانت الأقلية هي صاحبة الأنصبه، وهنا يجب أن يظهر دور الرقابة القضائية ليحل محل الأقلية التي تستبد في قرارها وبهذا يعمل القضاء على تأييد قرار الأغلبية^(٨٠).

الخاتمة

من المتعارف عليه أن الغاية الأساسية لأي قانون تكمن في تحقيق العدالة بين أفراد المجتمع، كما كان القانون بأصله من صنع البشر، فهذا لا يحجب عنه النقد ولا يعفيه من النقصان لأن صانعي القانون مهما كانت تطلعاتهم، فإنهم لا يمكن أن يدركوا التنبؤات المستقبلية بخصوص التطورات التي تمس وتسود المجتمعات.

ولهذا انصبت هذه الدراسة على معالجة إشكالية هامة في ظل قانون (١٩٦٨) تكمن في الوضع القانوني

والنفاذ أي لا بد من تحقيقه. وعلى افتراض أن القرار تم بناءً على الأغلبية المطلوبة إلا أن تجاوز هذه الأغلبية لسلطاتها يجعل قرارها محل شك، ولهذا يرى الفقه بأنه لا يوجد قرار من أجل الطعن به، بينما هناك اتجاه آخر يرى بأن الملاك المتضررين لهم حق الطعن ضمن الآجال المقررة. وفي حالة الطعن كان نتيجة القرار مالا ينص القانون على جزاء آخر كعدم النفاذ^(٧٧).

ربما تجدر الإشارة إلى أن لكل مالك ولو لم يكن هو الطاعن بأن يتمسك بحكم إعلان القرار. فالحكم يتضمن تقريراً قضائياً له قوته الإلزامية. أمام الجميع ولكل مالك أن يتصرف على أساس الحكم كامتناع المالك على أن يدفع بتكاليف أعمال قدرتها الجمعية ولكن صدر حكماً بإبطال القرار^(٧٨). وهذا يعني بأن الطعن في القرارات الصادرة عن جمعية الملاك خاضعة للرقابة القضائية مما تشكل هذه الرقابة ضماناً أساسية تكفل تحقق المصلحة الجماعية للملاك. إلا أن المشرع الأردني من خلال قانون ملكية الطوابق والشقق قد أغفل موضوع الطعن في القرارات الصادرة عن الجمعية، وهذا ما يدفعنا إلى اللجوء إلى القواعد في إدارة المال الشائع، وتحديد ما جاء بمقتضيات المادة (١٠٣٥) من القانون المدني الأردني، والتي قد حددت طرق الرقابة القضائية إما بإلغاء القرار، أو الموافقة عليه، أو إلزام الجمعية بتقديم كفالة لمعارض هذا القرار من أجل كفل الأضرار المترتبة عن القرار بما يحقق ذلك عملية التوازن بين كل من مصلحة الأغلبية ومصلحة الملاك. وإذا كان من الممكن الطعن في القرارات الصادرة عن الجمعية ضد أغلبية الملاك فهل يمكن

(٧٩) خديجة بوشناق، مرجع سابق، ص ١٣٤.

(٨٠) عبدالحق الصافي، مرجع سابق، ص ١٤٩.

(٧٧) سمير كامل، مرجع سابق، ص ٢٣٦.

(٧٨) خديجة بوشناق، مرجع سابق، ص ١٣٢.

من أجل إنجاح هذا النوع من الملكية، أما الأثر الاقتصادي فكان هو الأساس الذي يقوم عليه القانون فمهمة المشرع تسهيل عملية التملك للشقق مقابل أن يحقق مالك العقار الأرباح الوفيرة، والبعد الاقتصادي الآخر لهذا القانون يكمن في أساس تحديد الأصوات، فجعل قيمة الشقة هي الأساس.

رابعاً: أن التنظيم القانوني للطوابق والشقق قد تعامل مع المالك كمالك ولم يتعامل معه كمقيم، وهذا ترك أثر كبير على هذا النوع من الملكية المشتركة. وعلى الرغم من ذلك يعد التنظيم القانوني للملكية الطوابق والشقق من القوانين الهامة، لأن الأجيال الجديدة كلها تتجه إلى هذا النوع من الملكية، لأنها أقل تكلفة من البناء المفروز إضافة إلى أنها قد تشبع رغبات الفرد في حب التملك.

خامساً: أن هذه الملكية قد فرضتها الظروف الاقتصادية، والاجتماعية السائدة في المجتمع وإزاء ذلك لا بد من تدخل المشرع لمراجعة هذا النظام القانوني مراعيًا التوصيات التالية:

١- إعادة النظر في الأساس القانوني للتصويت والذي يعتمد قيمة الحصة كأساس لتحديد عدد الأصوات؛ فالأصل أن يعتمد بناءً على عدد الملاك الحاضرين لما للنظام التصويت حسب القيمة من مخاطر على اتخاذ القرارات الصادرة عن الجمعية.

٢- ضرورة وضع آلية خاصة بتمثيل الملاك في اجتماعات الجمعية والتصويت على قراراتها على أن تكون هذه الآلية ضمن نصوص القانون وليس ضمن بنود نظام الملكية المشتركة مع تحديد صفة الممثل وعدد الملاك الذي يجب أن يمثلهم، فهذه الآلية تغيير هام وينعكس أثرها على التصويت.

لقرارات جمعية ملاك الشقق، تم من خلالها الأجابة على التساؤلات التالية، هل الأغلبية المطلوبة لهذا القرار أو ذاك تحقق مصلحة جماعية لهؤلاء الملاك. أم تنحصر لمن يصوت لصالحه القرار. وفي حالة تحقق الأغلبية المطلوبة لاستصدار أي قرار من الجمعية فهل قانون الطوابق والشقق (١٩٦٨) يتوفر على ضمانات قانونية بحماية مصلحة الأقلية؟ ومن خلال ذلك تم التوصل الى النتائج والتوصيات.

النتائج

أولاً: مما لا شك فيه أن القانون المنظم للملكية الطوابق والشقق لم يراعي عدة اعتبارات يستند عليها ومن هذه الاعتبار الوضع الاجتماعي للملاك داخل العقار الذي يشكل وجهاً جديداً للملكية فهذا النوع من الملكية يجمع عدة ملاك متنوعين في طباعهم ودوافعهم ومشاربهم، ويزداد هذا الاختلاف والتباين بين ملاك. كلما زاد عددهم.

ثانياً: أن هذا التباين وعدم الانسجام بين الملاك في إطار ملكية الطوابق والشقق، ترك خلافاً في تطبيقه لا يمكن معالجته إلا من خلال تدخل المشرع وإعادة النظر في نصوصه من أجل الحد من النزاعات التي قد تقع بين الملاك وتحولهم إلى خصوم في ساحات المحاكم متناسين حقوق الجوار.

ثالثاً: لقد لاحظنا تأثير المشرع الأردني من خلال قانون الطوابق والشقق أن نهجه كان مشبعاً بالروح الفردية متأثراً في مصادره كالقانون الفرنسي (١٩٣٨) مما ترك هذا الانطباع أثراً اجتماعياً واقتصادياً، فالأثر الاجتماعي هو عدم الانسجام ما بين الملاك في العقار الواحد لغياب نصوص تشريعية تنظم هذه العلاقات

عبدالمعظم البدرائي، الحقوق العينية الأصلية، ط ٢، مصر: دار الكتاب العربي، ١٩٥٦م.
محمد بونبات، نظام الملكية المشتركة للعقارات المبنية: دراسة في ضوء قانون (١٨٠٠) سلسلة آفاق القانون رقم (١٠)، الرباط، ٢٠٠٢م.

محمد حاتم البيان، «الأوجه القانونية والاتفاقية لآلية الاستعمال والانتفاع في الأجزاء المشتركة»، مجلة جامعة دمشق، المجلد (١٩)، العدد الأول، ٢٠٠٣م.

مصطفى عبد السيد الجارحي، ملكية الشقق، القاهرة: دار النهضة، ١٩٧٧م.

خديجة شارف بوشناق، «ملكية الشقق في التشريع الجزائري»، رسالة ماجستير جامعة عنابة، ١٩٨٧م، الجزائر.

محمد شكري سرور، موجز في تنظيم أحكام الملكية في القانون المدني الكويتي: دراسة مقارنة، ط ٢، الكويت: مطبعة جامعة الكويت، ١٩٩٨م.

وحيد الدين سوار، حق الملكية بذاته في القانون المدني الأردني، دار الثقافة والنشر، عمان، ١٩٩٣م.

القاضي عفيف شمس الدين، ملكية الشقق والطوابق في القانون اللبناني المقارن. بيروت: مطبعة نمم، ١٩٧٧م.

عبدالقادر محمد شهاب، «أحكام ملكية الطبقات في القانون الليبي»، مجلة البحوث القانونية، جامعة المرج، ليبيا، العدد الأول، السنة الأولى، سنة ٢٠٠٢م.

عبدالحق الصافي، الملكية المشتركة للعمارات والدور المقسمة إلى شقق أو طبقات، الطبعة الأولى، الدار البيضاء، ٢٠٠٥م.

٣- ضرورة توجه المشرع نحو إرساء قواعد الحياة الاجتماعية السليمة داخل العقار من أجل التسهيل وتسيير إدارة العقار، والتعامل مع المالك على أنه مقيم وليس مالكا من أجل تكريس الحياة الاجتماعية داخل العقار.

٤- ضرورة حماية الأقلية من القرارات الصادرة بأغلبية الأصوات. خاصة وأن قانون (١٩٦٨) المنظم للملكية الطوابق والشقق لا يحتوي على نص واحد يكرس حماية حقوق الأقلية من تعسف الأغلبية، مما يدفعنا بالرجوع إلى القواعد العامة، وهذا يتطلب وضع تصور جديد للملكية المشتركة خارج التصور التقليدي لها، والذي ينبثق عن الملكية الفردية وقواعدها.

٥- تنظيم طرق الطعن في القرارات الصادرة عن الجمعية مع تحديد أجل في الطعن وتحديد صفة الشخص المخول بالطعن كالأغائب والمعارض.

المراجع

أولاً: المراجع العربية

الكتب والأبحاث

أحمد عبد العال أبو قرين. حق الملكية في الفقه والقضاء والتشريع، القاهرة: مكتبة الرسالة الدولية، ١٩٩٩م.

عبد الفضيل محمد أحمد، حماية الأقلية من القرارات التعسفية الصادرة عن الجمعيات العامة للمساهمين، مصر: مكتبة الجلاء الجديدة، ١٩٩٣م.

عبدالقادر أزركي، محاضرات في القانون العقاري والملكية المشتركة في التشريع المغربي، ألفت على طلبة الدراسات العليا، جامعة الحسن الثاني، المغرب.

- غازي عبدالرحمن، ملكية الطبقات في التشريع العراقي، بغداد: مطبوعات جامعة بغداد، ١٩٧٩ م.
- عبدالوهاب عرفة، الوجيز في استعمال إدارة المال الشائع، مصر: دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٥ م.
- محمد علي عرفة، شرح القانون المدني في حق الملكية، ط٣، القاهرة: جامعة القاهرة، ١٩٥٤ م.
- عباس العبودي، شرح أحكام البيئات، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٥ م.
- علي هادي العبيدي، الحقوق العينية، ط٢، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٥ م.
- سمير كامل، النظام القانوني للملكية الشقق، القاهرة: دار النهضة، ١٩٨٥ م.
- موسوعة مداد القانونية إلكترونية.
- السيد علي المغازي، ملكية طبقات المنازل في القانون الفرنسي والقانون المصري، مصر: دار الفكر العربي، ١٩٤٩ م.
- أحمد سعيد المومني، الشقق والطوابق: دراسة مقارنة، عمان: مطبعة التوفيق، ١٩٨٤ م.
- أسماعيل غانم، مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة الثامنة، ١٩٦٤ م.
- القوانين
- القانون المدني الأردني رقم ٤٣، سنة ١٩٧٦، والمنشور في الجريدة الرسمية، العدد ٢٦٤٥، تاريخ ١٩٧٦/٨/١ م.
- قانون الطوابق والشقق الأردني، رقم ٢٥، لسنة ١٩٦٨ م.
- قانون الملكية المشتركة، المغربي، الصادر بموجب الظهير، ٣ أكتوبر ٢٠٠٢ م، رقم ١٨٠٠.
- قانون المدني المصري، رقم ٣١، لسنة ١٩٤٨ م.
- الأحكام القضائية
- المجلة القضائية، عمان، الاردن، ١٩٩٧ م.
- ثانياً: المراجع باللغة الفرنسية
- Fracois Givord et Clavde Giverdon. Lacoproel copropriete Loidu 10 jwillet 1965 et Decret olu 17 mars 1967.
- GivordetGiverdonsorHervePaecheminal. Lapcopriete en droit marocain Casablanca, 1985.

The Legal Status of the Decisions Made by the Owners' Association of Apartments in the Light of Jordanian Apartments Law

Zaben Alzaben

Assistant Professor of Civil Law

Faculty of Law

Faisal Colleges for Graduate Studies

(Received 25/11/1431H; accepted for publication 2/4/1432H)

Abstract. Due to the existence of the bossing problem and in addition to the Social and economic Circumstances, the Phenomenon of acquiring or buying the flats or Stories has become one of the Social phenomena. This is due to the fact that such an acquisition will achieve the ownership desire for those people of low-limited incomes. In addition, Such an acquisition of real estates is to be considered as one of the main Solution to the housing problem and it becomes one of the A ypes of real estate ownership.

So, the Proprietor in such a type of proprietor ship has an advantage over his separate part in addition to the common part owned with other owners which raise some problems and difficulties since all owners have equal rights and duties.

Based on the above most legislations (including the Jordanian legislation) have tries to solve such problems that may arise between peal estate owners regarding the common and Shared parts. the 1968 Jordanian ACT ahs organized how such Shared parts ale to be regulated through the establish went of landlords' Society.

This Landlords' society is to he considered the administrative mechanism which enjoys an authority over the administration of such a real estate. IA will issue its decisions, as regards normal and abnormal matters which are bayed on the majority opinions.

To She up, the Jordanian ACT issued the 1968 has tried to regulate the Joint ownership between the various owners to flats or housing huits. But the critical question that still remains is as follows:

To what extent the rules of the 1968 Jordanian law are still effective twords the administration of Joint ownership of real estates? And to whet to whet extent such rules and regulation still require some alterations in order to comply with the modern building techniques? The answer to these questions is the main subject of this research.

