

الأوجه القانونية والاتفاقية لآلية الاستعمال والانتفاع في الأجزاء المشتركة ضمن الأبنية متعددة الطوابق

دراسة مقارنة تحليلية في القانون المدني السوري والفرنسي ونظام ضابطة البناء في محافظة
دمشق لعام ١٩٩٧ وتعديلاته

الدكتور محمد حاتم البيات
قسم القانون الخاص
كلية الحقوق
جامعة دمشق

الملخص

إن الأجزاء المشتركة في ظل بناء متعدد الطبقات معدة بطبيعتها للاستعمال المشترك بين جميع الملاك، يكون لكل مالك فيها على هذه الأجزاء حق الاستعمال والانتفاع بها أسوةً بباقي الملاك الآخرين، ولكن حقه في الاستعمال هنا ليس مطلقاً بل مقيداً، ومصادر هذا التقيد قد تأتي من القانون مباشرةً أو من الاتفاق.

عندما يكون القانون هو المصدر المباشر للتقيد، فهذا يعني أن المشرع يهدف من وراء ذلك احترام تخصيص البناء واحترام حقوق الملاك الآخرين في هذا البناء، وعندما يكون مصدر التقيد هو الاتفاق فذلك يعني أن جميع الملاك أو غالبيتهم يتفق على توسيع نطاق حق الاستعمال لمالك واحد أو لأكثر على حساب الملاك الآخرين. إن هذه الآلية تتطلب الإجماع وفق منطوق القانون المدني السوري في حين أنها تكتفي بالأغلبية حسب وجهة نظر القانون الفرنسي. وعليه إذا كان المالك في ظل الأبنية الطابقية مالكا للأجزاء الخاصة من شقته فهو ليس إلا مالكا مشاركا في استعمال الأجزاء المشتركة من البناء متعدد الطوابق فهو والحالة هذه يتمتع بحقين اثنين: حق ملكية خاص استثنائي وحق ملكية مشترك يمارسه مع بقية الملاك الآخرين في هذا البناء.

المقدمة :

إن الملكية الخاصة تنقلص اليوم أمام الملكية المشتركة ، ففي سورية اليوم لم يعد الأمر مجرد اختيار بل طريقة تفرض نفسها لحل مشكلة السكن، إضافة إلى اعتبارات تطور البناء الحديث متعدد الطوابق.

إن المالك المشارك في بناء متعدد الطوابق يتمتع بحق ملكية خاص في الاستعمال والاستغلال وحق ملكية مشترك مع الملاك الآخرين، فالملكية المشتركة تتبع للملكية الخاصة الفردية ولا يمكن ولا بأية حال من الأحوال فصلهما عن بعض. نحن نعتقد بدورنا أن حق المالك المشارك في بناء متعدد الطوابق هو حق عيني مشترك مع بقية الملاك الآخرين يمارسه على الأجزاء المشتركة للبناء وهو في هذه الحالة هو حق تصرف مقيد بحقوق الملاك الآخرين على الأجزاء المشتركة من البناء، فلا بد أن يكون له حصة شائعة من الأجزاء المشتركة ضرورية لحسن انتفاعه بالأجزاء الخاصة من شقته.

أخذ المشرع السوري بالمفهوم المزدوج لحق المالك المشارك في بناء متعدد الطوابق (١).. من حيث إذا تعدد ملاك طبقات الدار... فهم شركاء في ملكية الأرض وملكية أجزاء البناء المعدة للاستعمال المشترك بين جميع الملاك.

ولا مناص من القول: إنَّ المالك ضمن الأبنية الطابقية يتمتع بالنتيجة بحق تصرف خاص استثنائي على الأجزاء الخاصة من شقته، وحق مشترك وهي حصته الشائعة على الأجزاء المشتركة للبناء والتي بدورها معدة لاستعمال جميع الملاك فهو يمارس هذا الحق الأخير بالمشاركة مع بقية الملاك. كالمصعد والدرج والمدخل والسطح، كما سنرى لاحقاً.

إن الحصة الشائعة من الانتفاع بالأجزاء المشتركة للبناء تكون بنسبة قيمة الجزء الذي له في الدار /الأجزاء الخاصة/ (٢)، وهذه الحصة تابعة للجزء الخاص ولا يمكن فصلها عنه فهما مكملان لبعضهما بعضاً، كحقه في استعمال المصعد والدرج والدخول للبناء للوصول إلى شقته... الخ، إن حق الاستعمال والانتفاع سواء كان من الأجزاء المشتركة من البناء أم الأجزاء الخاصة إنما هو مقيد بحقوق الملاك الآخرين في البناء. في الواقع سوف تقتصر دراستنا المعمقة هذه حول قانونية اتفاق الملاك على الاستعمال والانتفاع بالأجزاء المشتركة للبناء ومدى توافقها مع الأنظمة الإدارية المرعية والقواعد العامة في القانون المدني، فمن المعلوم أن الأجزاء المشتركة للبناء تكون معدة لجميع مالكي هذا البناء دون زيادة أو نقصان مالم يتفق خلاف ذلك. والاتفاق والحالة هذه لا بد أن يستحصل على إجماع الملاك، حيث إنَّ المالك في ظل الأبنية الطابقية مدعو للمشاركة في إدارة الملكية المشتركة فعليه أن يساهم في قرارات هذه الإدارة.

والفكرة الأساسية المرتقب تطويرها والتوسع بها في هذا الصدد تكمن في دراسة الأوجه القانونية والإمكانية التي تتيح لملاك البناء متعدد الطوابق بتخصيص جزء ما مشترك من البناء ووضعه بالانتفاع الخاص لمالك من بين الملاك أو فئة منهم أو حتى لغيرهم وبذلك نكون أمام حالة إخراج هذا الجزء المشترك، والذي هو بالأصل حق لاستعمال الملاك، من دائرة الاستعمال المشترك. في الواقع إن إخراج جزء من الأجزاء المشتركة للبناء من دائرة الاستعمال المشترك لجميع الملاك كافة إلى دائرة الاستعمال الاستثنائي وتخصيصه لأحد الملاك أو لبعضهم أو لغيرهم لينتفع بشكل استثنائي خاص فيه إنما هو اتجاه يقبل به جميع الملاك والمستند القانوني له إجماعهم عليه. بمعنى أن بعض الملاك في البناء لا يحق لهم استعمال هذا الجزء حتى ولو كان مشتركاً بين الجميع لأنه بعد الاتفاق لم يعد معداً للاستعمال المشترك بين الجميع بل معد لفئة معينة من الملاك كما هو الحال بالنسبة للمصعد فقد يمكن الاتفاق على استبعاد أصحاب الطوابق الأولى أو الأرضية من استعماله ويخصص الاستعمال للطوابق العليا.

كذلك الأمر، وعلى العكس، تماماً، بالنسبة لسطح البناء الذي يعد ملكية مشتركة لجميع أصحاب مقاسم البناء المشترك ومع ذلك قد يتفق الملاك ليضعونه في الانتفاع الخاص الاستثنائي بمالك واحد أو لبعضهم أو لغيرهم أيضاً وجعله من ثم ملكية خاصة ولا ضير في ذلك ما دام أن اتفاقهم قد استحصل على إجماع الملاك كما يدل منطوق المادة ٨١٢/فقرة ٢/ (مدني سوري) وما جاء في المادة ٨١١ مدني سوري يؤكد ذلك الاستنتاج حيث اعتبر المشرع السوري أن ملك البناء شركاء في ملكية الأرض وملكية أجزاء البناء المعدة للاستعمال المشترك بين الجميع (كالسطح) مالم يوجد في السجل العقاري ما يخالفه...

ونحن في دراستنا سوف نسلط الضوء كثيراً على موضوع السطح لأنه غالباً ما يثير مشاكل متعددة في الواقع العملي نظراً للاختلافات الكثيرة التي تحصل بين الملاك حول السطح واستعماله واستغلاله وفيما إذا كان على ملكيته المشتركة. في حين أن هذه المشكلات بين الملاك تقل وتخف وطأتها إذا كان السطح ملكية خاصة مفرزة. ومع ذلك يبقى الخلاف مستمراً حيث إن نظام السجل العقاري عندما يقبل بالملكية الخاصة للسطح فهو يشترط بترتيب حقوق ارتفاقية عليه لصالح ملاك باقي المقاسم الأخرى.

وعلى العكس عندما يتفق الملاك وبطريق الإجماع أيضاً على بقاء ملك الجزء المشترك وغيره من الأجزاء الأخرى على الاستعمال المشترك للجميع دون استثناء تبقى في هذه الحالة في طور القواعد العامة التي تقضي بذلك من حيث الطبيعة القانونية للجزء المشترك كونه من الملكية المشتركة للجميع (٨١١ مدني سوري)، وهي النظرية العامة في هذا الصدد حيث الملاك والحالة هذه لا يتفقون بالإجماع على إخراج جزء مشترك معد لاستعمال الجميع وإدخاله بالاستعمال والانتفاع الخاص لبعضهم أو لغيرهم.

وغني عن البيان أن لجنة البناء والتي لا تقل عن خمسة أعضاء في ظل الأبنية الطابقية تخفف من حدة المشاكل التي قد تثور فيما بين الملاك بشأن الأجزاء المشتركة للبناء ولكن بشرط أن يكون جميع ملاك البناء قد قبلوا بهذه اللجنة ولاسيما أن هذه اللجنة سوف تتخذ قرارات بالنيابة عنهم (٣).

إن اتفاق الملاك حول آلية الاستعمال والانتفاع في الأجزاء المشتركة ضمن الأبنية المتعددة الطوابق يعني تنظيمهم لهذا الاستعمال والانتفاع بالشكل الأمثل إما لحسن الانتفاع بالأجزاء المشتركة أو للحصول على ريعية مادية للملاك من وراء تخصيص الانتفاع بهذا الجزء أو ذاك لمالك واحد أو لبعض الملاك وبهذا الاتفاق يبرز للوجود الأساس القانوني لاتفاقهم المذكور.

إن تنظيم الاستعمال والانتفاع بجزء مشترك غالباً ما يتم عن طريق ما يسمى اللائحة الداخلية للبناء متعدد الطوابق. هذه اللائحة الداخلية تعد في الواقع القانون المشترك لجميع مالكي البناء، وبعبارة أخرى هي القانون الخاص المطبق على البناء والمتعلق بحقوق والتزامات كل مالك في البناء.

هذه اللائحة الداخلية للبناء هي التي تحدد شروط استعمال الأجزاء المشتركة بشكل عام وطرق الاستعمال بكل جزء مشترك بشكل خاص .

إن اللائحة الداخلية والتي نقصد بها النظام الذي وضع من قبل الملاك قبل إشادة البناء أو بعده أو حتى في أثناء الانتفاع في العقار المشترك هي اختيارية في التشريع السوري، لكنها إلزامية في التشريع الفرنسي(٤).

لم يشأ المشرع السوري أن يجعل تنظيم هذه اللائحة أمراً إلزامياً بل ترك الخيار لاتحاد الملاك، إذا وجد، أو إلى لجنة البناء أمر تنظيمها ولكن جرت العادة أن يتم تنظيم الاستعمال والانتفاع في الأجزاء المشتركة من البناء خطياً من قبل لجنة البناء كما سنرى لاحقاً.

في نطاق دراستنا سوف نعمد إلى معالجة الموضوع من خلال قسمين أساسيين . إذا كان تنظيم الاستعمال والانتفاع بالأجزاء المشتركة من جهة يوسع من نطاق حق الاستعمال والانتفاع الممنوح للمالك المشارك في ظل القانون (قسم أول) فإن هذا التنظيم من جهة أخرى قد يضيق من نطاق حق هذا الاستعمال والانتفاع على الأجزاء المشتركة (قسم ثان) .

القسم الأول

النظام الخاص – الموسع

نعالج في هذا القسم حالة استعمال بعض الأجزاء المشتركة من قبل بعض الملاك دون بعضهم الآخر مع الاحتفاظ بالوصف القانوني للجزء المشترك حيث يبقى مصنفاً من بين الأجزاء المشتركة للبناء ولكن الاستعمال ينحصر في بعضهم دون الآخرين (فصل أول) .

وقد يتبدل الوصف القانوني للجزء المشترك إلى جزء خاص استثنائي بحيث يتحول من صنف الأشياء المشتركة إلى صنف الأشياء الخاصة باتفاق الملاك صراحة على ذلك، وجعل الاستعمال والانتفاع بهذا الجزء أو ذاك خاصاً استثنائياً بمالك ما أو حتى من غيره، الأجنبي عن البناء (فصل ثان).

الفصل الأول

الاستعمال والانتفاع ببعض الأجزاء المشتركة منوطاً ببعض الملاك دون بعضهم الآخر

إن الشروط التي تنظم الاستعمال والانتفاع بجزء مشترك في ظل نظام موسع هي في الغالب شروط توسع من نطاق حق الاستعمال والانتفاع الممنوح للمالك المشارك في ظل بناء متعدد الطوابق. وغالباً ما تتدرج هذه الشروط الموسعة في اللائحة الداخلية للبناء وهذه اللائحة تخص كل مالك مشارك في البناء سواء تمت إضاءة البناء أم لم تتم بعد. لذلك يجب أن يطلع عليها كل مالك عند شرائه شقته في بناء متعدد الطوابق وعلى اعتبار أن المالك المشارك يتمتع بحق استعمال وانتفاع بالأجزاء المشتركة للبناء فلا بد من تنظيم هذا الاستعمال والانتفاع المشترك. وبمطلق الأحوال هذا التنظيم يجب أن لا يخالف الأحكام الأمرة في القانون.

ففي ظل القانون الفرنسي الخاص ١٠ تموز لعام ١٩٦٥ الناظم للأحكام العامة للملكية المشتركة جعل المشرع بعض أحكامه أمرة لا يمكن الاتفاق على خلافها. إن اللائحة الداخلية للبناء تذكر غالباً شروط الانتفاع والسير المألوف للأجزاء المشتركة للبناء وعلى الأغلب تتضمن اللائحة شروطاً توسع من نطاق الاستعمال للجزء المشترك بحيث ينحصر الاستعمال في بعض الملاك فقط دون بعضهم الآخر على الرغم من أن القانون أعطى حق الاستعمال والانتفاع بهذا الجزء المشترك لجميع الملاك. تتعلق الفرضية هنا بمنح مالك أو عدد من الملاك فقط حق استعمال وانتفاع خاص على بعض الأجزاء المشتركة للبناء والتي تبقى مع ذلك أجزاء لها صفة الملكية المشتركة. هذه الأجزاء تشكل موضوع حقوق استعمال وانتفاع خاص للمالك أو لعدد من الملاك فقط أو حتى لغيرهم، أجنبي عن البناء.

من المفيد الإشارة إلى أنه يجب عدم الخلط بين هذا النهج الاتفاقي المنظم بشكل خاص وبين أحكام المادة ٣ من القانون ١٩٦٥ والتي تقضي أن الأجزاء المشتركة يمكن أن يخصص الانتفاع بها واستعمالها لصالح جميع الملاك أو بعض منهم، ثم إن تخصيص جزء مشترك للانتفاع الخاص ليس من شأنه أن يغير من صفته كجزء مشترك من هذا الوصف إلى حق خاص استثنائي؛ لأن الانتفاع الخاص بجزء مشترك يكون دائماً مرتبطاً بالشفقة التابع لها.

الفرضية التي تهمننا في هذا المضمون هي حالة المالك المشارك في ظل بناء متعدد الطوابق الذي يستفيد من الانتفاع الخاص لبعض الأجزاء المشتركة أو عند تطبيق اللائحة الداخلية للملكية التي تتضمن شرطاً موسعاً بالانتفاع لصالحه أو بشكل لاحق خلال حياة الملكية المشتركة (البناء).

إن الانتفاع الخاص بجزء مشترك يمكن تنظيمه من خلال لائحة الملكية أو اللائحة الداخلية للبناء وعندما لا تنص اللائحة الداخلية على منح الانتفاع الخاص بجزء مشترك لأحد الملاك فإن ذلك قد يحدث فيما بعد بقرار من الجمعية العمومية بناءً على موافقة أغلبية الأعضاء التي تمثل على الأقل ثلثي الأصوات (٥)

وهذا الحال يمكن أن نجده من خلال اتفاق البائع مع المشتري على مخطط البناء وقبل سكن البناء وحتى إضادته من حيث إن سطح البناء معد للانتفاع صاحب الطابق الأخير. وعلى العكس قد يتفق

الملاك في البناء على تخصيص هذا الانتفاع لأحد منهم أو لغيرهم خلال قيام البناء متعدد الطوابق وسكنه فعلياً من الملاك، كما سنرى لاحقاً.

إن صاحب حق الانتفاع الخاص على جزء مشترك يحق له الدفاع عن حقه أمام القضاء ضد أي منازع له من الملاك الآخرين، ومن الطبيعي أن هذا المالك صاحب حق الانتفاع على جزء مشترك لا يحق له إشادة بناء إضافي على الجزء المشترك المنتفع منه أو إشادة أبنية إضافية في الفناء أو الحديقة.

وفي هذا الاتجاه ذهبت محكمة النقض الفرنسية(٦)، في حين أن القضاء قد قبل بهذه الحالة فيما إذا كان المالك قد حصل على موافقة من الجمعية العمومية للملاك بناء على أغلبية أصوات الأعضاء.(٧)

وهنا يثار التساؤل التالي: على فرض أن حق الانتفاع الخاص باستعمال جزء مشترك قد منح لأحد الملاك بموجب اللائحة الداخلية للبناء: فهل يمكن للجمعية العمومية أن تلغي هذا الحق أو تقيده؟

بموجب القانون يمكن للجمعية أن تعدل اللائحة في أي وقت تشاء ولكن بناءً على أغلبية الأعضاء التي تمثل ثلثي الأصوات ما دام الأمر يتعلق بانتفاع واستعمال الأجزاء المشتركة لكن هذا لا يؤدي بنا أن نستنتج أن الجمعية العمومية تستطيع أن تلغي (٨) حق الانتفاع الخاص على جزء مشترك دون موافقة صاحب هذا الحق لأن هذا الانتفاع الخاص مرتبط ارتباطاً وثيقاً بالأجزاء الخاصة التابعة للمنتفع، فحق الانتفاع الخاص على جزء مشترك هو حق تبعية كحق الملكية على الأجزاء الخاصة.

إن المشرع الفرنسي في مادته ٩ من القانون ١٠ تموز لعام ١٩٦٥ نصّ على حق كل مالك بأن يستعمل وينتفع بحرية بالأجزاء المشتركة بشرط عدم المساس بحقوق الملاك الآخرين أو التخصيص الذي أعد له البناء...، في حين أن المشرع السوري قضى "" أن كل مالك بالجزء الذي يملكه في الدار حر في استعمال الأجزاء فيما أعدت له ، على أن لا يحول دون استعمال باقي الشركاء لحقوقهم""

وبذلك نرى من النصوص السابقة أن المالك بموجب التشريع السوري و الفرنسي يتمتع بحق مناصرة حرية الاستعمال والانتفاع للأجزاء المشتركة للبناء متعدد الطوابق.

ومن جانبه الفقه الفرنسي والسوري يؤكد أن هذا الحق ذو طابع مشترك و يجب الاعتراف به لكل مالك في البناء (٩)

فلو كانت ملكية البناء مشتركة فمن المنطقي أن تكون الأجزاء مشتركة، ومن ثمّ معدة للاستعمال المشترك بين جميع الملاك ولا يستطيع أحدٌ منهم الاستئثار بالانتفاع بهذه الأجزاء المشتركة ما لم يتفق على خلاف ذلك بين جميع الملاك وتوثيق هذا الاتفاق في اللائحة الداخلية للملكية .

فالمالك يستعمل وينتفع بالأجزاء المشتركة للبناء كما لو كانت ملكيته خاصة بشرط عدم التعديل في التخصيص الذي أعد له البناء متعدد الطوابق، وعدم المساس بحقوق الملاك الآخرين بكل جزء مشترك هو معد بطبيعته للاستعمال المشترك بين الجميع ، ولكن عليه بالمقابل أن لا يتعسف في استعماله للأجزاء المشتركة وإلا يجب عليه التعويض لصالح اتحاد الملاك (١٠)

إن الاجتهاد القضائي بدوره يعترف للمالك بحق الاستعمال والانتفاع بالأجزاء المشتركة ففي القضاء الفرنسي نجد أن المحكمة الابتدائية في مدينة نانت الفرنسية أشارت في حكم لها بتاريخ ١٩٧٠/٦/٣ إلى أنه يقتضي الاعتراف لمالك الشقة بحق استعمال الأجزاء المشتركة. إذ إن هذا الحق ضروري لحق ملكيته على الأجزاء الخاصة/الشقة(١١)

ومحكمة النقض السورية اعترفت صراحة للمالك بحق الاستعمال والانتفاع بالأجزاء المشتركة حيث أشارت في قرار لها إلى أنه استعمال أحد الشركاء الأجزاء المشتركة في الطبقات فيما أعد له جائز وغير مقيد إلا بعدم الحؤول دون استعمال باقي الشركاء لحقوقهم (١٢)

ومن ثمَّ نجد أن أحكام القانونين السوري والفرنسي متشابهة من حيث الاعتراف للمالك المشارك بحق الاستعمال على الأجزاء المشتركة للبناء، ومتوافقة من حيث المبدأ مع شروط هذا الاستعمال. إن الانتفاع والاستعمال الجاري على الأجزاء المشتركة يمكن أن يعد لجميع ملاك البناء المتعدد الطبقات أو لبعض منهم فقط. ثم إن تخصيص جزء مشترك للانتفاع الخاص به لا يكون من شأنه أن يغير من صفته كجزء مشترك من هذا الوصف إلى حق خاص واستثنائي لأن الانتفاع الخاص بجزء مشترك يرتبط دائماً بالشقة التابع لها.

فالمصعد مثلاً لا يستعمله أصحاب الطابق الأرضي و التجاري في حين أن استعماله من قبل ملاك الطوابق العليا أساسي بالنسبة لهم، فهو معد بالأصل لاستعمال هؤلاء الملاك بسبب موقعهم في البناء.

إن الفرضية التي يمكن أن تشكل حيزاً واسعاً في الواقع العملي هي حالة المالك الذي يستفيد من الانتفاع الخاص لبعض الأجزاء المشتركة من البناء وذلك عند تطبيق اللائحة الداخلية للبناء (اتفاق الملاك) التي تقضي شرطاً موسعاً بالانتفاع الخاص بأحد الأجزاء المشتركة لصالحه أو بشكل لاحق.

فالمصعد يوصف كجزء مشترك يمكن حصر حق استعماله من قبل أصحاب الطوابق العليا بدءاً من الطابق الثاني مثلاً، وما بعد. ومن ثمَّ، إن أصحاب الطوابق الأرضية والطابق الأول والتجاري ليس لهم حق استعماله مع أنه في الأصل جزء مشترك معد لاستعمال جميع ملاك البناء متعدد الطوابق.

المسطحات الخضراء هي أجزاء مشتركة بطبيعتها ولكن يمكن تخصيصها لبعض الملاك دون بعضهم الآخر بغية استثمارها مثلاً، كذلك الأمر بالنسبة للتراس التابع للبناء ومع ذلك فإن كل تعديل للاتفاق واللائحة الداخلية للبناء مرهون بعدم مخالفته تخصيص البناء. وعلى سبيل المثال محكمة النقض الفرنسية قضت بأن منح الانتفاع الخاص على أرض مشتركة تابع للبناء بقصد إشادة كافيتريا مطابق لتخصيص البناء لا يؤثر في بقعة المساحات الأخرى المخصصة لوقوف السيارات(١٣).

إن صاحب حق الانتفاع الخاص بجزء مشترك وبموجب اتفاق الملاك يحق له الدفاع عن حقه أمام القضاء وضد أي منازع له من الملاك الآخرين ولا نجد بذلك أية صعوبة على صعيد التشريع السوري حيث إن الاتفاق في مثل هذه الأحوال يقتضي إجماع الملاك على ذلك في حين أن الصعوبة تكمن من وجهة نظر المشرع الفرنسي والذي بدوره لا يقتضي الإجماع بل يكتفي

بالأغلبية المطلقة من الملاك . لذلك النزاع القضائي سيكون حتماً بين الملاك الذين خالفوا آلية تخصيص هذا الجزء المشترك أو ذاك لبعض الملاك دون بعضهم الآخر .

ومن الطبيعي أن المالك صاحب حق الانتفاع الخاص على جزء مشترك لا يستفيد من الحقوق العينية التبعية الواردة على الأجزاء المشتركة (١٤) فليس له حق إشادة بناء إضافي على الجزء المشترك المنتفع منه ولا بأية حال من الأحوال، وذلك على عكس النهج الذي سار عليه المشرع السوري حيث قبل بإشادة بناء طابق إضافي في شروط معينة وفقاً لنظام ضابطة البناء الخاص في مدينة دمشق (١٥) ، ورفض رفضاً كلياً إشادة أبنية في الوجيبة أو الحديقة فلا يمكن منح ترخيص لإشادة مثل هذه الأبنية وإذا ما تمت فعلاً بحكم الواقع لا يمكن تسويتها بل يتعين هدمها على الفور لأنها تشوه النظام العمراني في دمشق . وبالمقابل نجد أن الاجتهاد القضائي الفرنسي قد قبل بإشادة بناء على الجزء المشترك في حدود ضيقة ، " فالأصل أن حق الانتفاع الخاص على جزء مشترك الممنوح للمالك بموجب اللائحة الداخلية للبناء متعدد الطوابق لا يسمح له بحق البناء على هذا الجزء المشترك " (١٦) ، ومع ذلك نجد أن محكمة النقض الفرنسية أشارت في موضع آخر إلى أنه من الممكن منح المالك في هذه الحالة حق البناء على الجزء المشترك إذا كان قد حصل على موافقة من الجمعية العمومية للملاك (١٧) .

وبذلك نرى أن رأي محكمة النقض الفرنسية مماثل لاتجاه المشرع السوري في نظام ضابطة البناء بالسماح بحدود ضيقة بإشادة طابق إضافي على السطح وبشروط معينة، في حين أن الوضع مخالف بين الاتجاهين السابقين . فالمشرع الفرنسي لا يقبل ولا بأي حال من الأحوال إشادة طابق إضافي كما هو الحال لدى المشرع السوري بموجب الأنظمة العمرانية الخاصة في دمشق بل إن الذي به هو مثلاً إشادة كافيتيريا على أرض مملوكة بالمشاركة مع الملاك أو استغلال تراس أمام المبنى أو الانتفاع بجزء من المسطحات الخضراء التابعة للبناء وفي حدود ضيقة جداً بشرط موافقة الجمعية العمومية بناءً على أغلبية الأعضاء التي تمثل ثلثي الأصوات في حين أن المشرع السوري اقتضى في مادته ٨١٨ الإجماع في كل اتفاق يتعلق بنظام البناء متعدد الطبقات أو تعديل لائحته الداخلية .

الفصل الثاني

الاستعمال والانتفاع الاستثنائي في السطح كجزء خاص من قبل أحد الملاك دون الملاك الآخرين

إن المسألة المطروحة للمعالجة حالة السماح بالترخيص لمالك في بناء متعدد الطوابق الانتفاع الخاص بجزء مشترك بشكل استثنائي خاص . في الواقع إن حق الاستعمال والانتفاع الخاص بجزء مشترك كالسطح مثلاً يقبله التشريع السوري بشرط اتفاق الملاك صراحةً على ذلك . واتفاق الملاك في هذه الحالة يستلزم إجماعهم على هذا الوضع .

وقبل الخوض بمسألة السطح لابد لنا من إعطاء لمحة سريعة عن هذا الجزء المشترك والذي غالباً ما يثير صعوبات جمة في الواقع العملي .

يعرّف السطح بأنه الطبقة العليا التي تغطي الطابق الأخير من البناء وغالباً ما يكون خالياً من الشواغل إلا من هوائي التلفزيون أو ما يعرف اليوم بالساتلايت .

وقد تحدث المشرع السوري عن سطح البناء في معرض المادة ١/٨١١ من القانون المدني السوري (١٨) حيث قال: "إذا تعدد ملاك طبقات الدار أو شققها المختلفة فإنهم يعدون شركاء في ملكية أجزاء البناء المعدة للاستعمال المشترك بين الجميع، وبوجه خاص الأساسات والجدران الرئيسية والمداخل والأفنية والسطوح والمصاعد والممرات والدهاليز وقواعد الأرضيات وكل أنواع الأنابيب إلا ما كان داخل الطبقة أو الشقة. كل ذلك مالم يوجد في السجل العقاري ما يخالفه"، يتبين لنا من هذا النص أن طبيعة السطح تتحدد بأنه جزء من الأجزاء المشتركة للبناء متعدد الطوابق معد للاستعمال مشترك لجميع الملاك بغض النظر إذا كانوا ملاكاً أم مستأجرين مالم يتفق على خلاف ذلك بالسجل العقاري، ومسألة اعتبار السطح جزءاً مشتركاً أم جزءاً خاصاً أمر مهم اليوم حيث غالبية الشركات اليوم تلجأ إلى وضع لافتات إعلانية على السطوح وبترخيص إداري أصولي من الجهة الإدارية (محافظة دمشق) فلو كان السطح ملكية مشتركة فإنه بشأن وضع الإعلان، يستلزم موافقة الجميع (٨١١) وثبت ذلك بقرار المكتب التنفيذي لمحافظة دمشق برقم ٦٦٤ تاريخ ٢١/٥/٢٠٠٢، وإذا كان على الملكية الفردية يستلزم موافقة المالك للسطح وهو غالباً ما يكون صاحب الطابق الأخير الذي يقع تحت السطح مباشرة.

من استقراء نص المادة ٨١١ مدني سوري تبين لنا أن حكم القواعد العامة في القانون المدني بالنسبة لسطح البناء أن يكون ملكية فردية فيما إذا كان مالك البناء فرداً ويكون ملكية مشتركة بين جميع الملاك إذا تعدد ملاك طبقات الدار أو شققها المختلفة.

ونحن نعتقد أن هذا النص ليس من متعلقات النظام العام بحيث يجوز الاتفاق على ما يخالفه بدليل النبذة الأخيرة منه و التي تقول "مالم يتفق خلاف ذلك في قيود السجل العقاري".

وعلى ذلك يجوز في الأبنية متعددة الطوابق والشقق أن تتضمن، "كما يحدث اليوم في الواقع العملي" أن يكون السطح ملكية خاصة أو مشتركة بين مالكي الطبقات أو الشقق العليا في البناء وليس ملكية مشتركة معدة لاستعمال جميع الملاك.

وبذلك يستطيع مالك الطابق العلوي أن يمتلك بالاتفاق وبناء على سبب صحيح ومكسب للملكية، ملكية السطح الذي يعلو شققه ملكية خاصة ذات استعمال وانتفاع خاص عليه وحده دون غيره مع باقي الملاك. ولكن بشرط أن يتم تسجيل هذه الملكية ابتداءً في قيود السجل العقاري والسؤال الآن ما الحل في قيود السجل العقاري بدمشق؟

يمكننا القول: إن أحكام السجل العقاري تقبل بفرز السطح ملكية فردية لأحد ملاك المقاسم في البناء ولكن تشترط في هذه الحالة وجود حقوق ارتفاقية على السطح لمصلحة أصحاب المقاسم الأخرى كحق نشر الغسيل مثلاً، ولا ننسى أن الارتفاق هو تكليف مفروض على عقار لمصلحة عقار آخر. أقر القانون والاجتهاد وكذلك العرف وجود مثل هذه الحالة حالة ترتيب حقوق ارتفاق على السطح الأخير لصالح أصحاب المقاسم الأخرى وهكذا يصبح السطح عقاراً مستقلاً عن غيره من باقي المقاسم، ويجب أن نفتح له صحيفة عقارية مستقلة في السجل العقاري، وبحيث لا يعتد بأي تصرف يقع على السطح في مواجهة الآخرين مالم يسجل بالسجل العقاري أصولاً. ومجمل القول: إذا كان السطح مسجلاً في قيود السجل العقاري أو السجل المؤقت كملك خاص ومعداً لانتفاع مالك من ملاك البناء فله أن يستثمره ويستغله ويستعمله على الوجه الذي يريد، ولكن ضمن حدود نظام ضابطة البناء والقوانين والأنظمة المرعية.

ويمكننا أن نعدّ السطح ملكية خاصة فردية في حالتين :

- إذا كان مسجلاً في قيود السجل العقاري على أنه ملك ملاك واحد من البناء أو أكثر أو للغير استناداً إلى المادة ٨١١/مدني سوري
- إذا كان البناء بأكمله ملكاً لشخص واحد، ومن ثمّ يكون السطح على ملكية هذا الشخص الخاصة . لأن السطح بمطلق الأحوال هو جزء من أجزاء البناء وما يؤيد هذا القول هو مفهوم المخالفة لنص المادة ٨١١ في بدايتها التي تقول "" إذا تعدد ملاك طبقات الدار أو شققها المختلفة... "" وهذا يعني أنه إذا لم يتعدد ملاك البناء أي أن البناء لمالك واحد، ذلك يعني أن السطح بطبيعته في هذه الحالة ملكاً خاصاً لهذا المالك الوحيد للبناء

وما عدا الحالتين المذكورتين، فإن السطح يبقى ملكية مشتركة.

وبعد تحديد الوضع القانوني للسطح من حيث كونه ذا ملكية مشتركة أم خاصة يتعين علينا طرح السؤال التالي: هل يمكن من وجهة نظر المشرع السوري الذي يعترف بالترخيص لمالك ما الانتفاع بجزء مشترك كالسطح مثلاً بشكل استثنائي خاص؟ في الواقع إن حق الاستعمال الخاص بجزء مشترك كالسطح مثلاً يقبله التشريع السوري وذلك إذا اتفق المالك صراحة على هذا الوضع(١٩)

وعلى ذلك يستطيع المالك التنازل عن ملكيته للسطح لأحد منهم قد يكون صاحب الطابق الأخير أو حتى لغيره ولكن هذا النهج يحتاج إلى تسجيل في قيود السجل العقاري وعندما يسجل هذا السطح تسجيلاً رسمياً يتمتع مالكة بميزات هذه الملكية فهو يتصرف تصرف المالك بملكه، و له أن يشيد عليه بناء إذا اقترن بترخيص ودراسة فنية من الدوائر المختصة لدى محافظة دمشق، حيث إن القواعد العامة للملكية العقارية المشتركة في القانون السوري تسمح بذلك(٢٠)، حيث يستطيع الحصول على رخصة إتمام بناء طابق إضافي على السطح الأخير في الأبنية الطابقية المرخصة وفي مناطق التنظيم والتقسيم وعلى ضوء ذلك صدر القرار ٨٠ تاريخ ١٩٩١/١/١٥ عن مجلس محافظة دمشق ومكتبه التنفيذي وفق الصلاحيات الممنوحة لهما بموجب قانون الإدارة المحلية والذي صدق بالقرار رقم ٢٦٣ الصادر عن السيد وزير الإسكان بتاريخ ١٩٩١/٣/٤ فجاء القرار المذكور متضمناً أحكام إنشاء طابق إضافي جملوني على السطح الأخير في ظل بناء متعدد الطوابق. ذلك في محاولة لحل أزمة السكن في محافظة دمشق.

إن هذا السطح الأخير والذي هو جزء مشترك معد لاستعمال جميع ملاك البناء متعدد الطوابق أصبح جزءاً خاصاً مفزراً ينتفع به مالك واحد ويتصرف به تصرف المالك في ملكه.

وقد اشترط القرار المذكور لإنشاء طابق إضافي أن يكون البناء مؤلفاً من خمسة طوابق ومادون بما فيها الطابق الأرضي، وأن يكون السطح المراد إنشاء بناء عليه ملكاً خاصاً لطالب الترخيص ومسجلاً في السجل العقاري. وبذلك يمكن للمالك أن يتنازلاً عن نصيبهم في السطح المشترك إلى مالك آخر أو لآخر ليقوم هذا الأخير بتسجيله باسمه في السجل العقاري شريطة أن يتم ذلك خلال فترة زمنية معينة حددها قرار السيد وزير الإسكان كما سنرى لاحقاً، وألا تكون حقوق ارتفاق وانتفاع على هذا السطح، وإلا فإن محافظة دمشق لا تعطي الترخيص الإداري ما دام السطح مشغولاً بحقوق ارتفاقية.

إن الترخيص الإداري بالبناء والحالة هذه لا يعطى إلا باستيفاء جميع الشروط المطلوبة من حيث إجراء دراسة فنية إنشائية من قبل مهندسين مختصين مصادق عليها من نقابة المهندسين وتحدد أن البناء الحالي يتحمل الحمولات الإضافية الناتجة عن إضاءة طابق إضافي ولا تمس السلامة الإنشائية للبناء وأن المرافق العامة المشتركة للبناء كالدرج والمصعد قادرة على تحمل مثل هذا الطابق الإضافي (٢١) إضافة إلى شرط الملكية الخاصة للسطح قبل صدور القرار الذي يمنح الترخيص بالبناء.

ونحن من جهتنا لا نرى عدالة مطلقة في ذلك من حيث اشتراط الملكية الخاصة للسطح لطلب الترخيص، لأن ذلك إن دل على شيء فهو يدل على تقييد حرية المالكين لأنه كان من الأفضل أن يسمح قانوناً ببيع السطح المشترك من جميع الملاك أصحاب الحقوق عليه إلى مالك آخر منهم أو من غيرهم لكي يستفيد من أحكام القرار المذكور أعلاه، ولا ندرك ما الغاية من المنع في هذه الحالة ولا سيما أن مخالفات البناء على السطح المشترك أصبحت موضة العصر بإحداث المخالفة وشغلها على الفور أو إضاءة هذه المخالفة تحت تستر حكم قضائي بإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل الهدم في حال اعتبر القضاء أن الهدم من قبل المحافظة يشكل اعتداءً مادياً. تلك المخالفات المشادة اليوم من أحد الملاك أو من غيرهم تتجاهل وجود حقوق ارتفاق وانتفاع لباقي ملاك البناء على هذه السطوح المشتركة أو الخاصة المثبتة بحقوق ارتفاق فحيداً لو سمحت الجهات المعنية ببناء السطوح المشتركة في الأبنية الطابقية وفي جميع أنحاء المدينة وبشكل رسمي فني إداري غير اعتباطي، وذلك له فائدة ذات شقين أولاً للحد من أزمة السكن وثانياً لتوحيد مظهر الأبنية الطابقية بحيث تصبح ذات مظهر جمالي واحد، بما في ذلك تحقيق العدالة بين جميع الملاك ومنعاً من استغلال بعضهم لبعضهم الآخر بغصب سطح بناء وإضاءة طابق عليه وإشغاله على الفور، مما تعجز معه الجهة الإدارية عن معالجته وبطول أمد القضاء في إخلائه في حال رفع دعوى قضائية بذلك.

وعلى ذلك علينا أن لا ننسى حقوق الارتفاق لأن هذه الحقوق تشكل بحد ذاتها حقوق ملكية خاصة لأصحابها لا يمكن ولا بأية حال من الأحوال الاعتداء عليها.

إن محافظة دمشق اليوم تمتنع عن التدخل في حقوق الارتفاق المسجلة على الصحيفة العقارية للسطح المطلوب الترخيص بالبناء عليه لأنه إذا وجدت على الصحيفة العقارية للسطح المشترك حقوق ارتفاقية فهي لا تعطي أي ترخيص بالبناء إلا بعد تسوية هذا الوضع مع أصحاب الحقوق وبين من يريد الترخيص والبناء على السطح الأخير. و الاجتهاد القضائي بدوره مستعد على أن يكون التفسير في مسائل حقوق الارتفاق تفسيراً ضيقاً فحسب.

وأخيراً يتعين علينا القول: إن إضاءة طابق إضافي ضمن الشروط السالفة الذكر أمر ممكن الاتفاق عليه ما دامت القواعد العامة في القانون المدني تسمح به حتى ولو أن اللائحة الداخلية للبناء لم تنص على ذلك. فالمالك الذي تراخى بتسجيل ملكية السطح في السجل العقاري إلى ما بعد صدور قرار السيد وزير الإسكان كالمالك بموجب حكم قضائي اكتسب الدرجة القطعية أو المالك الأساسي لكامل كتلة البناء أو كالوارث ففي هذه الحالات تعتبر الملكية صحيحة بالنسبة للمالك من الناحية القانونية. فالحكم القضائي المبرم يعدّ عنوان الحقيقة حيث تثبت الملكية بموجبه للمحكوم له بشكل يلزم الإدارة بتنفيذ هذا الحكم، وكذلك الأمر المقاول الذي لم يفرز البناء بعد لمقاسم مستقلة عن بعضها بعضاً أو أفرزه لكنه لم يفرز السطح كمقسم مستقل ويسجله باسمه في السجل

العقاري قبل تاريخ القرار المذكور. أيضاً كالوارث الذي لم ينقل حصته السهمية في السطح إلى اسمه في السجل العقاري. في جميع هذه الحالات السابقة تكون ملكية السطح خاصة لهؤلاء المالكين قبل تاريخ صدور قرار السيد وزير الإسكان ولكنهم فقدوا حقهم في الحصول على ترخيص طابق إضافي على السطح، لذلك كان من الأجدر على المشرع أن يترك فترة انتقالية بعد تاريخ صدور هذا القرار ليستطيع خلالها أصحاب السطوح تسجيلها أصولاً بالسجل العقاري ليتمكنوا من البناء عليها ولاسيما أن الغاية الأساسية من هذا القرار هي التخفيف من حدة أزمة السكن أو الموافقة على ترخيص بناء السطح المملوك ملكاً خاصاً قبل تاريخ صدور قرار السيد وزير الإسكان والمرافق أياً كان مالك السطح، وبذلك أيضاً للتخفيف من إجحاف القرار ٨٠٠م.ت لعام ١٩٩١ في معاملته للمالك الذي تراخى بتسجيل ملكيته للسطح في السجل العقاري إلى ما بعد تاريخ تصديق القرار.

ونحن نعتقد بدورنا أنه يمكن لمجلس محافظة دمشق اليوم التصدي لموضوع السطح ذي الملكية المشتركة بالسماح بإشادة طابق إضافي عليه على أن يتم الترخيص بالبناء لمصلحتهم جميعاً كونه معداً للاستعمال المشترك بينهم بعد تقديم طلب جماعي منهم، ومن ثمّ ستكون ملكية الطابق الأخير الذي كان سطحاً ملكيته شائعة بين جميع الملاك المشتاعين كل منهم حسب نصيبه في ملكية السطح وبعد إتمام البناء يمكن إزالة شيوخ ملكية الطابق الأخير بشكل رضائي أو قضائي. وفي ذلك أيضاً مساهمة كبيرة في الحد من ارتكاب مخالفات البناء على السطوح ولكن بشرط أن يكون سقف الطابق الأخير فرميدياً جملونياً بشكل مائل بحيث يصعب البناء عليه مجدداً بشكل مخالف لنظام ضابطة البناء الخاص.

ولأسف صدرت مؤخراً قرارات تمنع بناء الطابق الجملوني لأن ذلك نال معارضة كبيرة من نقابة المهندسين ومن وزارة الإسكان دون مبرر. الأمر الذي يجعلنا نقترح إعادة العمل به ولاسيما أن ذلك يساهم في تحسين المظهر الجمالي للمدينة ويحد من المخالفات العشوائية على السطوح اليوم. فصاحب حق الاستعمال والانتفاع الخاص على السطح كجزء مشترك يستطيع ممارسة حق البناء عليه لأنه أصبح والحالة هذه بموجب السجل العقاري ملكية خاصة له وفي هذه الحالة تكون ملكية المالك الذي استطاع أن يسجل السطح المشترك من البناء كمقسم خاص باسمه في السجل العقاري مستندة إلى سبب قانوني سليم ذلك لأن سطح البناء يعد جزءاً من عقاره والملكية العقارية تكتسب بالتسجيل في السجل العقاري حسب المادة ١/٨٢٥ مدني سوري التي تقول "تكتسب الحقوق العينية العقارية وتنتقل بتسجيلها في السجل العقاري".

إضافة إلى المادة ٨٢٦ التي جعلت من العقد سبباً مكسباً للتسجيل في السجل العقاري والمادة ١/٨٩٦ حيث قضت بأنه يكتسب حق تسجيل الحقوق العينية العقارية بمفعول العقود.

والفقه السوري يعتبر أن النظام الاتفاقي بين الملاك على الشيوخ في ملكية الطبقات هو من الحقوق التي تتطلب التسجيل بالسجل العقاري لتكون نافذة في حق المتعاقدين وفي حق غيرهم (٢٢). وعلى ذلك عندما يتفق الملاك في ظل بناء متعدد الطوابق على التنازل عن السطح الأخير لمالك أو لغيره فلا بد من تسجيل ذلك في السجل العقاري ليسري على المتعاقدين أنفسهم أو على غيرهم، والأساس القانوني لذلك الاتفاق هو نهاية الفقرة الأولى من المادة ٨١١ مدني سوري والتي تقضي كل هذا مالم يوجد في السجل العقاري ما يخالفه. وبذلك لم يشأ المشرع

السوري أن يجعل هذا النص من متعلقات النظام العام عندما أجاز للملاك الاتفاق على خلاف ما اقتضاه في ذلك.

لذلك عندما تشير قيود السجل العقاري إلى أن السطح جار بالملكية الخاصة لأحد الملاك أو لغيره يجب الأخذ بهذه القيود؛ حيث إن قيود السجل العقاري مطلقة لأن النص القانوني جعل العبرة أولاً بقيود السجل العقاري وهذه القيود تشكل مركزاً قانونياً وأساساً للاتفاق بين المتعاقدين على منح الاستعمال والانتفاع الخاص بجزء مشترك "السطح" لأحد الملاك من بينهم أو للغير وفي هذه الحالة لا بد من اعتبار أن السطح هو جزء مشترك معد لاستعمال جميع الملاك دون استثناء (٢٣). وصفوة القول: إن السطح الأخير والذي هو جزء مشترك معد لاستعمال الجميع أصبح جزءاً خاصاً مفرزاً ينتفع به مالك واحد ويتصرف به تصرف المالك في ملكه ولا يمكن التنازل عن هذا السطح إلا باتفاق جميع الملاك لأن الاتفاق في هذه الحالة هو الأساس القانوني لمنح الاستعمال والانتفاع الخاص على هذا السطح المشترك وعندما نقول اتفاق جميع الملاك ذلك يعني إجماعهم على ذلك وفق ما جاء بمنطوق المادة ٨١٨ مدني سوري لأن كلا منهم له نصيبه من الانتفاع المشترك في هذا السطح.

ونحن بدورنا نجاري وجهة نظر المشرع السوري في هذا الشأن والذي اقتضى موافقة جميع الملاك في كل ما يتعلق باستعمال وإدارة الأجزاء المشتركة لأنه حق من الحقوق الأساسية للملاك في الأبنية الطابقية، وإن أي تنظيم لهذا الحق يقتضي ذلك اتفاق جميع الملاك على ذلك في حين أنه فيما يتعلق بالأمور الداخلية للملكية المشتركة كالخدمات الجماعية كالمصعد والدرج والاستغلال بين الأعمدة حيث يكتفي في هذه الحالات بغالبية الملاك محسوبة على أساس قيمة أنصبة الأعضاء في البناء، وهذا يمكن أن نراه في المستقبل القريب عن طريق لجان الأبنية بعد استصدار المرسوم الناظم لذلك؛ حيث إن هذه اللجان سوف تأخذ الطابع الرسمي القانوني وتعمل من أجل خدمة البناء متعدد الطوابق والتي أصبحت وجودها وتشكيلها إلزامياً وضرورياً اليوم ولاسيما أن السياسة السكنية في القطر تنتهج وسيلة السكن الجماعي فلا بد من وجود لجان أبنية لتقوم بإدارة الأجزاء المشتركة لحسن الانتفاع بالبناء على الوجه الأمثل (٢٤) ولاسيما أن أحكام المادة ٨١٧ وما بعد من القانون المدني السوري تسمح بذلك.

وأخيراً فإذا كان اتفاق الملاك يوسع من حق الاستعمال والانتفاع بالأجزاء المشتركة للبناء متعدد الطوابق فإنه من جهة أخرى قد يقيد هذا الحق بشروط معينة لا بد من تحقيقها وهو ما سنراه في القسم الثاني من بحثنا.

القسم الثاني

النظام العام - المضييق -

ونقصد بهذه التسمية اتفاق الملاك أو أحكام اللائحة الداخلية للبناء التي تنظم الاستعمال والانتفاع بالأجزاء المشتركة للبناء متعدد الطوابق .

فإذا كان سابقاً النظام الخاص يوسع من حق الاستعمال والانتفاع بجزء مشترك لصالح أحد الملاك أو بعض منهم دون بعضهم الآخر، ذلك الأمر يبرره الاتفاق المشترك على ذلك ولحسن سير الانتفاع بالبناء، فإنه بالمقابل يوجد نظام يضييق ويقيّد حق الاستعمال والانتفاع بالأجزاء المشتركة للبناء ومن قبل ملاك البناء كافة.

إن أجزاء البناء متعدد الطوابق هي معدة بطبيعتها للاستعمال المشترك بين جميع الملاك فكل مالك دون استثناء يتمتع بحق استعمال وانتفاع أسوةً بباقي الملاك الآخرين في هذا البناء (فصل أول)، وبالمقابل إن حق المالك في الاستعمال والانتفاع وكذلك حقه في التصرف يمنحه سلطات يمارسها بالمشاركة مع بقية الملاك الآخرين في البناء متعدد الطوابق ولكن ممارسة هذه السلطات ليست مطلقة بل هي مقيدة ومشروطة أيضاً بحدود التخصيص الذي أعد له هذا البناء متعدد الطوابق (فصل ثان).

الفصل الأول

الاستعمال والانتفاع في الأجزاء المشتركة منوطاً بجميع الملاك دون استثناء

إن المالك يتمتع بحقه في الاستعمال والانتفاع بالأجزاء المشتركة من البناء متعدد الطوابق ولكن عند ممارسته لحقه المذكور يجب بالمقابل أن لا يعتدي على حقوق الملاك الآخرين في هذا البناء فالعدل هو أساس الاستعمال المشترك في الأبنية الطابقية دون المساس بحقوق الملاك المشاركين الآخرين في البناء.

إن المشرع السوري وكذلك الفرنسي يتفقان على أن المالك لا يحق له استعمال الأجزاء المشتركة واستغلالها لمصلحته الخاصة، بل إن هذه الأجزاء معدة في الأصل للاستعمال المشترك بين الجميع (٢٥)، في الواقع كل مالك في ظل بناء متعدد الطوابق له سلطة فردية في الاستعمال والانتفاع عن الأجزاء المشتركة. هذه السلطة الفردية يجب أن تتطابق مع السلطات الفردية الأخرى الممنوحة للملاك الآخرين. لا يتمتع المالك بحق شخصي في استعمال الأجزاء المشتركة للبناء لغايات إعلانية أو دعائية و لاسيما الجدران المشتركة. وهذه مشكلة من المشاكل المتعددة التي تحدث في الواقع العملي؛ حيث إن مالك الطابق الأخير في ظل بناء متعدد الطوابق، والسطح فيه ذو ملكية مشتركة للجميع، يسمح لشركة إعلانات مقابل مبلغ من المال بوضع لافتة ضوئية على هذا السطح مستندة في ذلك إلى موافقته على اعتباره أنه المتضرر من ذلك. فالمالك والحالة هذه لم يعد له سلطة فردية أسوةً بباقي الملاك. بل أضحي صاحب سلطة مطلقة على شيء مشترك لا يملك منه سوى حصة شائعة بالمشاركة مع الملاك الآخرين ومن هنا تنشأ المعارضات وتبرز الخلافات بين الملاك. الأمر الذي يقتضي تدخل الجهة الإدارية لقمع مثل هذه المخالفات.

ومثال آخر أيضاً وما يحدث اليوم أن شركات الهاتف النقال تعتمد إلى وضع أبراج تقوية على السطوح وبموافقة صاحب الطابق الأخير فحسب، مع أن هذا السطح ذو ملكية مشتركة للجميع فهو معد للاستعمال المشترك لجميع الملاك. الأمر الذي يقتضي موافقتهم على ذلك ولو كانوا مسافرين. حيث لا يكفي موافقة من كان موجوداً منهم.

وعلى العكس من ذلك لو كان السطح ملكية مفرزة فردية لصاحب الطابق الأخير فلا تكفي، باعتقادنا موافقته على وضع مثل هذه الأبراج على سطحه لأن وضع مثل هذه الأبراج يضر بالملاك الآخرين في البناء ولو لم يكونوا مالكين لهذا السطح حيث أثبتت الدراسات اليوم أن هذه الأبراج تصدر أشعة مما يشكل ضرراً يتعين إزالته.

ثم إن لجان الأبنية والتي لم يعد لها أي مستند قانوني في تكوينها (٢٦) تتحكم اليوم وتبرم عقوداً مع شركات إعلانية أو دعائية أو شركات الهاتف الخليوي لوضع إشغالات على السطوح الأخيرة دون مبالاة ودون مراجعة الملاك وأخذ موافقتهم أن السطح مشترك بين جميع الملاك، ويتعين في مثل هذه الحالة إجماعهم المطلق على اتخاذ قرار ما يقتضي بإشغال السطح لغير الغاية المخصصة له في الأصل، ونحن نعتقد أن إيجار مثل هذا الحق لشركة ما أو لشخص ما يخضع لموافقة اتحاد الملاك إذا وجد، والمكلف في الأصل بإدارة الأجزاء المشتركة من البناء وإذا لم يوجد ذلك الاتحاد يتعين عندئذ إجماع الملاك على مثل هذا التأجير. لذلك نقترح على المشرع السوري التدخل والإسراع في إصدار القانون الخاص بلجان الأبنية؛ حيث إن الحاجة أضحت ماسة وكبيرة لصدوره بالسرعة الكلية ولاسيما أن القطر العربي السوري اتخذ من السكن المشترك في ظل الأبنية المتعددة الطوابق أساساً في حل أزمة السكن مما يقتضي معه صدور تشريع خاص يبيح لمجموعة من الملاك إدارة هذه الأبنية الطابقية من حيث تنظيم الاستعمال والانتفاع بالأجزاء المشتركة من البناء.

ومحاولة من محافظة دمشق اليوم في المساهمة بحل مثل هذه الخلافات المتعددة والمتكررة يومياً فإنها تطلب موافقة جميع مالكي البناء لوضع أية إشغالات على السطح لغايات دعائية أو إعلامية أو أبراج تقوية الهاتف الخليوي، وبغض النظر عما إذا كان السطح ملكية مشتركة أم ملكية خاصة مفرزة. وفي حال المخالفة تقوم الجهة الإدارية (محافظة دمشق) بإزالة هذه المخالفة على الفور ولمجرد تقديم اعتراض ما من قبل أحد الملاك في البناء.

وعلى صعيد المشرع الفرنسي نجد غالباً أن بعض الملاك يحاول أن يستثمر لنفسه الاستعمال الاستثنائي من الأجزاء المشتركة، ويتجلى ذلك في تملكه عدة حصص في البناء مخدمين بموزع مشترك وبحجة أن هذا الأخير لم يعد يخدم الملاك الآخرين.

أدانت محكمة النقض من جهتها مثل هذا الواقع لأنه يفترض من جهة أن الملاك المذكورين يجب عليهم الحصول على موافقة الجمعية العمومية ببناء على أغلبية الأعضاء ممثلة بتلثي الأصوات على الأقل، ومن جهة أخرى فإن هذا الضم يجب أن لا يخالف طرق انتفاع الملاك الآخرين الحالة التي تقتضي إجماعهم على ذلك (٢٧)، وعلى العكس تماماً نجد أن القضاء الفرنسي الحديث يسمح للجمعية العمومية بالترخيص لبعض الملاك في وضع "بسطة بضائع" في المدخل العام للبناء (الأجزاء المشتركة) خلال فتح سوق التبضع في البناء (٢٨)، ومن جانبه القضاء السوري وبقرار لمحكمة النقض السورية أشارت فيه إلى أن "دروب الدخول إلى البناء مخصصة لاستعمال جميع الملاك في هذا البناء بغية الدخول إلى شقتهم.." (٢٩) وبذلك نرى خلافاً جذرياً

بين الاجتهاد الفرنسي ونظيره السوري حول إشغال المدخل المشترك للبناء متعدد الطوابق. في الواقع إن القضاء الفرنسي إذ يميز ما بين حالتين التوقف الدائم والتوقف المؤقت ففضى بأن التوقف الدائم في حدائق البناء لا يمكن تخصيصه لبعض الملاك دون بعضهم الآخر فهو يمس حقوقهم المشتركة (٣٠) ومع ذلك فإن الاجتهاد الفرنسي كان قد قبل بوضع آخر بالتوقف المؤقت البسيط ولغاية تفرغ المركبة من حملتها في الشقق التابعة للبناء (٣١)، إن الاجتهاد الفرنسي عالج بحكمة موضوع إنشاء درج خاص ليقوم بتخديم شقه في بناء متعدد الطوابق وما اعتراه من اعتراضات و خلافات حول ذلك.

في الواقع إن محكمة النقض الفرنسية اعتبرت أن ما بناه المالك دون موافقة باقي الملاك الآخرين من درج لاستعمال خاص لشقته، يمس الأجزاء المشتركة من البناء (٣٢) ونحن نعتقد أن ما يسري على الدرج يسري على المصعد الخاص في بناء مشترك. حيث إن المالك ليس له الحق أن يركب مصعداً خاصاً لاستعمال خاص لشقته لأنه من جهة يخرج من دائرة الاستعمال المشترك جزءاً مشتركاً هاماً مخصصاً في الأصل لاستعمال الجميع ليضعه في الاستعمال الخاص الاستثنائي، ومن جهة أخرى يمس الأجزاء المشتركة من البناء.

والقرار رقم ١٨٥٤ الصادر عن المكتب التنفيذي لمجلس محافظة دمشق بتاريخ ٢٠٠١/١٢/٣١ سمح بإنشاء مصاعد بانورامية أمام الأدرج المشتركة بشرط موافقة ٥٠% من المالكين المشاركين في البناء.

ولكن نحن نعتقد بأن ذلك القرار يخالف أحكام القانون المدني في مادته ٨١٢ الفقرة الثانية منها والتي تنص على ما يلي: "لا يجوز إحداث أي تعديل في الأجزاء المشتركة بغير موافقة جميع الملاك حتى عند تجديد البناء إلا إذا كان التعديل الذي يقوم به أحد الملاك على نفقته الخاصة، من شأنه أن يسهل استعمال تلك الأجزاء دون أن يغير من تخصيصها أو يلحق الضرر بالملاك الآخرين"، لذلك والحالة هذه نوصي مجلس محافظة دمشق والمكتب التنفيذي ووزارة الإسكان وفقاً لأحكام المرسوم ٥ لعام ١٩٨٢ أن يتم تعديل نظام ضابطة البناء في مدينة دمشق رقم ٤٩٢ لعام ١٩٩٧ والمصادق عليه بقرار السيد وزير الإسكان رقم ٧٢٣ لعام ١٩٩٧ بشكل يتفق وأحكام القانون المدني المذكور أعلاه وفقاً لما يلي "يسمح في جميع الأبنية القائمة والمنفذة بالترخيص بإنشاء مصعد أمام بيت الدرج المشترك بموافقة جميع المالكين في الأجزاء المشتركة إلا إذا قام أحد الملاك بإنشاء هذا المصعد على نفقته الخاصة وعندها لا يكون من حاجة لتحقيق أية نسبة من موافقات المالكين، وذلك ضمن شروط معينة يمكن أن تحددها الجهة الإدارية في المحافظة وأهمها أن يكون هذا المصعد معداً لاستعمال الجميع وليس للاستعمال الخاص، لأنه سوف يركب ضمن الأجزاء المشتركة من البناء ولاسيما أن الاجتهاد القضائي السوري الحديث أشار إلى أن "الأنظمة العمرانية تتعلق بالنظام العام ولا بد من مراعاتها في الخبرة" -نقض سوري، هيئة عامة، ١٠٩ قرار ٢٠ لعام ١٩٩٧-. ومن جانبه أوضح القضاء السوري أيضاً في قرار له أن استعمال المالك للأجزاء المشتركة للبناء.. هو قانوني وهذا الاستعمال لا يحد منه سوى احترام حقوق الملاك الآخرين في البناء (٣٣)، وبذلك نرى أن الاجتهاد القضائي السابق سوى استعمال الأجزاء المشتركة بين جميع الملاك ولا شيء يقيد هذا الاستعمال المشترك سوى حقوق الملاك الآخرين والذين يتمتعون بذات الحق.

وفي قرار آخر لمحكمة النقض السورية أدانت توقف السيارات مقابل المدخل العام للبناء على اعتبار أن ذلك يمس حقوق الملاك الآخرين في البناء طبقاً لما قضى به القانون في المادة ٨١٢ مدني سوري. ومحكمة النقض استندت في هذا القرار إلى عدة قرارات أكدت أن توقف السيارات في ذلك المكان يمس بصحة السكان (الملاك) الذين يعارضون ذلك وأن استعمال ذلك المكان (الفسحة) مقابل البناء ككراج أو مرآب لوقوف السيارات يجب إلغاؤه قطعاً (٣٤). وصفوة القول: إن المالك المشارك في ظل بناء متعدد الطبقات عندما يمارس حقوقه المشتركة في هذا البناء مقيد بعدم المساس بحقوق الملاك الآخرين في ممارستهم لهذه الحقوق. فهو يمارس تلك الحقوق بالمشاركة معهم فالعدل هو أساس الاستعمال المشترك للخدمات الجماعية في الأبنية الطابقية ويجب عدم المساس والاعتداء على هذه الحقوق المشتركة من مالك أو عدد من الملاك تجاه الملاك المشاركين الآخرين.

الفصل الثاني

الاستعمال والانتفاع في الأجزاء المشتركة مشروطاً بالتخصيص الذي أعد له البناء

يتمتع المالك المشارك في ظل الأبنية الطابقية كما ذكرنا سابقاً بسلطات الاستعمال والانتفاع بالأجزاء المشتركة للبناء. وهذه السلطات أو الحقوق ليست مطلقة بل مقيدة. إن هذه الحقوق المشتركة لا يمكن ممارستها إلا ضمن دائرة التخصيص الذي أعدت له في الأصل هذا من جهة، ومن جهة أخرى بحدود التخصيص الذي أعد له البناء أيضاً فالمشرع الفرنسي في ظل القانون الخاص لعام ١٩٦٥ أدخل عنصراً جديداً بل قديماً جديداً يتجلى في احترام التخصيص الذي أعد له البناء.

أجاز القانون الفرنسي المذكور للمالك المشارك مباشرة بعض الأعمال التي قد تمس الأجزاء المشتركة، لكن اشترط في الوقت نفسه أن تكون هذه الأعمال متوافقة مع التخصيص الذي أعد له البناء. الأمر الذي يقودنا إلى البحث في هذا المفهوم "تخصيص البناء".

يقصد من تخصيص البناء مجموعة الشروط التي بموجبها اشترى المالك حصته في البناء (شفتته) (٣٥) والاجتهاد القضائي الفرنسي أعطى اهتماماً كبيراً لمفهوم تخصيص البناء حيث أوضحت محكمة النقض الفرنسية أن تخصيص العقار ينشأ من مجموعة الشروط التي نصت عليها اللائحة الداخلية للبناء وخاصة تخصيص الأجزاء الخاصة؛ بحيث إن تخصيص العقار يجب أن لا يختلط مع تخصيص الحصص (٣٦) إن تخصيص العقار أو البناء يمكن أن ينشأ عنه اتفاق الأطراف "الملاك" وفي هذه الحالة يجب النص عليه في اللائحة الداخلية للبناء وبذلك فإن الاجتهاد القضائي يأخذ بالحسبان التخصيص الاتفاقي للبناء (٣٧)، ومن جانبه يرى بعض الفقه الفرنسي أن مفهوم تخصيص العقار هو مفهوم مركب وغير عادل في أن معاً ومتطور ومع ذلك يبقى مفهوماً قانونياً (٣٨) في الواقع، إن مفهوم تخصيص العقار من الصعب تحديده وتعريفه لأنه مفهوم متغير من حالة إلى أخرى فيجب الأخذ بالحسبان كل حالة على حدة والاشتراطات التعاقدية بصدد ذلك، وحالة البناء. لذلك يوصف تخصيص العقار بالطابع الشخصي وأكثر من ذلك أن هذا التخصيص يؤسس سلطة القضاء التعددية في هذا الصدد.

ومحكمة النقض الفرنسية تترك سلطة تحديد مفهوم تخصيص العقار أو البناء إلى قاضي الموضوع في ضوء اللائحة الداخلية للبناء حيث توجد الشروط التعاقدية التي قبل بها الملاك عند دخولهم هذه الملكية المشتركة (البناء متعدد الطوابق)، إضافة إلى الشروط الاجتماعية للملاك وسندات الملكية وحالة البناء بالنسبة إلى الحي الذي يقع في دائرته العقار موضوع النزاع. وعند تطبيق هذه المعايير السابقة يمكن أن نصل إلى تحديد معين وتخصيص معين للبناء هل هو مثلاً من الدرجة الأولى أو بناء برجوازي أو شعبي بما يطلق عليه في فرنسا H.L.M السكن الشعبي وبأجرة رمزية.

إن مفهوم العقار أو البناء مفهوم غير محدد بل متطور عبر الزمان. فمثلاً الصفات المادية للبناء تتغير مع الزمن إما نتيجة للقيام ببعض الإصلاحات والتحسينات وإما نتيجة لإهمال الصيانة وهذا بدوره يضعف من حالة العقار. فعندما يكون البناء في حي خالٍ من أي مركز تجاري فإنه بصفاته المادية هذه سوف يتغير نتيجة لافتتاح المحلات التجارية في هذا الحي وذلك بتغيير

الصفة، والتحويل من سكني إلى تجاري وفقاً لنظام ضابطة البناء في المدينة حيث إن شروط التحويل من سكني إلى تجاري غالباً ما تكون بسيطة غير معقدة. وهناك عدة أحياء في دمشق القديمة كانت تتمتع بصفة السكن والآن مع تطور البناء الحديث وافتتاح مراكز تجارية فيه أصبح حياً تجارياً يتمتع بالصفة التجارية مما يزيد من قيمة العقارات فيه إلى حد غير معقول أمثال حي شارع خالد بن الوليد وشارع بغداد وحي شريبيشات والقنوت والمجهد... الخ.

لذلك نقول: إن تخصيص العقار مفهوم متطور ومتجدد حسب حالة كل عقار على حدة. إن التخصيص الذي أعد له البناء يختلف عن التخصيص الذي أعدت له الأجزاء الخاصة في البناء (الشفة بحد ذاتها) لأن تخصيص الأجزاء المشتركة له مفهوم محدد منذ البداية، فالفقه الفرنسي يعتقد أن تخصيص الأجزاء الخاصة ينحصر في السكن أو ممارسة مهنة أو تجارة أو حرفة ما وبالمقابل فإن تخصيص الأجزاء المشتركة يشكل مفهوماً آخر لأن هذا التخصيص يشمل العقار أو البناء بأكمله (٣٩)، وما نجده اليوم في نظام الأبنية متعددة الطوابق أن الطوابق العليا مخصصة للسكن والطوابق السفلى مخصصة لممارسة تجارة أو حرفة ما، وغالباً ما تكون قيمة العقار في الطوابق الأرضية مرتفعة الثمن لأن الصفة التجارية للعقار أو الطابق تعطي قيمة عقارية أكبر.

والذي نريد التأكيد عليه أن مفهوم تخصيص البناء هو مفهوم غير معرف وغير محدد لأنه متجدد وشخصي لذلك نرى أن تدخل القضاء لتحديد هذا المفهوم أضحي أمراً ضرورياً. إن الخطوط الجوهرية في تخصيص العقار تحدد غالباً في اللائحة الداخلية للبناء وبشكل عام فإن تخصيص العقار قد يشمل شتى المجالات، فقد يتمتع بصفة السكن أو الصفة التجارية وقد يجمع بين الصفتين بأن معاً وهذه الحالة المعتادة اليوم حيث الطوابق العليا للسكن والطوابق السفلى الأرضية لممارسة التجارة كما أسلفنا سابقاً. وقد نجد أن للبناء تخصيصاً نوعياً وهذا له انتشار واسع في أوروبا وأمريكا حيث يقدم للسكان خدمات مطاعم وتسليية ومراكز صحية إضافة إلى خدمة السكن (٤٠)، ومن جهة أخرى على المالك المشارك في ظل بناء متعدد الطوابق احترام التخصيص الذي أعد له البناء فهذه محكمة "غرونوبل" والتي قضت بأن امرأة بغاء (مالك مشارك في البناء) كانت بعملها تضر وتعكر حسن انتفاع الملاك الآخرين بالبناء وذلك بدخول الزبائن وخروجهم من منزلها.

وتعد الأنظمة والقوانين في القطر أن هذا الاستعمال والانتفاع بهذه الشفة على ذلك النحو أمرٌ مخالفٌ للنظام العام ولا تقبل به الآداب العامة على عكس ما هو الحال لدى المشرع الفرنسي حيث لا يعد ذلك مخالفاً للنظام العام فالمشرع السوري كان حريصاً أكثر من المشرع الفرنسي في اقتضاء احترام تخصيص البناء المعد للسكن فحسب وحرصاً منه على الحفاظ على الحياة الاجتماعية وفق العادات والتقاليد والأديان التي تحكم ذلك.

وصفوة القول: إن الشروط التي تحد من استعمال الأجزاء الخاصة لا تكون صالحة إلا إذا كانت متوافقة مع التخصيص الذي أعد له البناء متعدد الطوابق كذلك الأمر بالنسبة للانتفاع الخاص بجزء مشترك، هذا الانتفاع مرهون بعدم مخالفته للتخصيص الذي أعدله البناء فالسطح كجزء مشترك مثلاً، لا يمكن الانتفاع به كملهى أو مطعم على وجه يضر بقية الملاك (السكان) فيما إذا كان تخصيص البناء في الأصل لغاية السكن.

إن الشرط المدون في اللائحة الداخلية للبناء والذي يسمح بممارسة مهنة حرة في بناء مخصص للسكن يكون مقبولاً شريطة أن يبقى تخصيص الشقة للسكن، وبالمقابل عندما يستعمل المالك غرفة واحدة من شقته لممارسة التجارة والمهنة الحرة لا ينفي عن هذه الشقة صفة السكن ولا يمكن، وفق الأنظمة المرعية، تحويل هذه الشقة إلى صفة التجاري إلا بأكملها وعلى ذلك فإن المشرع السوري في القانون المدني خصص حرية الاستعمال في الأجزاء المشتركة بشرط عدم المساس بالتخصيص الذي أعد له البناء كذلك التخصيص الذي أعدت له الأجزاء المشتركة في هذا البناء وفقاً لما جاء منطوق المادة ٢/٨١٢ من القانون المدني السوري، وفي هذا تقول محكمة النقض السورية "إن استعمال أحد الشركاء للأجزاء المشتركة في الطبقات فيما أعدت له جائز وغير مقيد إلا بعدم الحؤول دون استعمال باقي الشركاء لحقوقهم" (٤١)

و بمجمل الأحوال فإن كل مالك حر في استعمال الأجزاء المشتركة للبناء لكن حرته في هذا الاستعمال مقيدة بعدم المساس بالتخصيص الذي أعد له البناء من جهة ومن جهة أخرى بعدم المساس بحقوق الملاك الآخرين فإذا كان مالكا للأجزاء الخاصة (شققه) فهو ليس إلامشاركاً مع بقية الملاك الآخرين، في الاستعمال والانتفاع من الأجزاء المشتركة للبناء. ولا بد أن يكون متساوياً في حقوق هذا الاستعمال والانتفاع مع الآخرين، لذلك فإن حرته في الاستعمال والانتفاع لا بد أن تكون مراقبة ومقيدة حسب بنية البناء وطريقة سكنه.

وصفوة القول رأينا أن المشرع السوري يساير اتجاه المشرع الفرنسي من حيث اشتراط لائحة الملكية أو اللائحة الداخلية للبناء التي تنظم الاستعمال والانتفاع بالأجزاء المشتركة في البناء. ولكن القانون المدني السوري اشترط إجماع الملاك على هذه اللائحة في حين أن القانون الفرنسي اكتفى بغالبية الملاك التي تمثل على الأقل ثلثي الأصوات. في الواقع إن موقف القانون السوري في هذا الصدد كان أقوى لأنه يتطلب موافقة المالك في كل تعديل في استعمال واستغلال الأجزاء المشتركة، ونحن نؤيد هذا الموقف لأن كل مالك في ظل بناء متعدد الطوابق يملك الحصص السهمية الشائعة نفسها الضرورية لحسن انتفاعه في شققه (الأجزاء الخاصة) ولا يعقل حرمانه من هذا الحق ما دام أن عضواً مالكا أسوأ بالملاك الآخرين، ولكن إذا كان قد فوض سلطته في التصويت إلى آخر أو إلى لجنة بناء رسمية عليه في هذه الحال قبول أي آلية للاستعمال والانتفاع في الأجزاء المشتركة ولم يعد له والحالة هذه أي حق في الاعتراض. أمر بديهى لا جدال فيه أن إجماع الملاك على أمر ما يخص الأجزاء المشتركة يعدُّ أمراً يشل حركة إدارة هذه الأجزاء المشتركة لكن في اعتقادنا لا بد أن يتطلب الاتفاق على مثل هذه الأمور إجماع الملاك في كل أمر يخص الاستعمال والانتفاع في الأجزاء المشتركة. إن ملكية الأجزاء المشتركة في الأبنية الطابقية لها أهميتها الكبيرة لأنها تقوم بتخديم جميع ملاك الشقق فكل منهم له حصته الشائعة من استعمال الجزء المشترك لحسن انتفاعه في ملكيته الخاصة. فالسياسة السكنية في القطر العربي السوري لا بد أن تهتم أكثر في هذا النوع من نظام الأبنية الطابقية بعد أن صار من المتعذر على الكثيرين الاستقلال بمنزل خاص، نظراً لارتفاع أثمان الأراضي وأسعار مواد البناء ورغبة المواطنين في العيش في العاصمة وفي الحصول على مساكن وسط المدينة لكي تكون بالقرب من عملهم وللتخلص من مشاكل المواصلات. فكان لا بد من تدخل المشرع السوري، على وجه العجلة، لاستصدار نظام لجان الأبنية التي تتفق وأحكام القانون المدني أو نظاماً لجمعيات المالكين ولمجالس الجمعيات على غرار ما فعله المشرع اللبناني، ولاسيما أن

القطر العربي السوري يتبنى فكرة السكن الجماعي بقصد القضاء على أزمة السكن، الأمر الذي يقتضي تنظيم حقوق الملاك في البناء المشترك على ضوء تشريع حديث يتلاءم ويتوافق مع تطور البناء الحديث ومتطلباته الضرورية لحسن انتفاع المالك بملكه في ظل بناء متعدد الطوابق قد يتجاوز عشرة طوابق، بعيداً عن كل المنغصات والمشاكل اليومية التي يعيشها المالك المشارك وتتدخل بها الجهة الإدارية (محافظة دمشق أو البلديات التابعة لها) لفض هذه النزاعات.

ونحن من جانبنا حاولنا قدر الإمكان في هذا الموضوع تسليط الضوء على هذه النزاعات المتكررة والتي نراها كل يوم مع تقديم اقتراحاتنا للحد والتلطيف منها لأنها تمس شرائح كبيرة من مجتمعنا من خلال دراسة قانونية مقارنة بين القانون السوري والقانون الفرنسي، والذي يعد حديثاً في هذا المجال ناهيك عن قرارات مجلس محافظة دمشق والمكتب التنفيذي التي تحاول اليوم وبالأستناد إلى أحكام القانون المدني، التخفيف من حدة هذه النزاعات والحفاظ على حرية الأجزاء المشتركة للبناء من العبث بها واستغلالها للمنفعة الخاصة من أحد الملاك بطريق الغصب. الأمر الذي يقتضي وضع نظام خاص لإدارة الأجزاء المشتركة مصادق عليه من الجهات المختصة كما فعل المشرع اللبناني من حالة زيادة عدد الأقسام الخاصة على ثلاثة حيث أوجد نظاماً لإدارة العقار مصدقاً من الكاتب بالعدل.

وختاماً أمل أن أكون قد وفقت في دراستي هذه وأكون قد تمكنت من إلقاء بعض الضوء على الأسس العامة والجوهرية فيه من خلال الأوجه القانونية الاتفاقية لاستعمال الملاك وانتفاعهم بالأجزاء المشتركة للبناء ضمن الأنظمة الطابقية، لأن المالك إذا كان مالكا لشقته أو طبقته فهو ليس إلامالكا مشاركا في أجزاء البناء المشتركة فهو يتمتع بحقوق مشتركة في الاستعمال والانتفاع مع باقي الملاك الآخرين لأنه يمارس هذه الحقوق بالمشاركة مع ملاك البناء كافة ولا يقيد هذه الحقوق سوى القانون أو الاتفاق.

الحواشي

- ١- المادة ٨١١ من القانون المدني السوري يقابلها المادة ٤ من القانون الخاص بتاريخ ١٠/تموز/١٩٦٥، وهو قانون خاص ناظم لأحكام الملكية العقارية المشتركة في فرنسا والمعدل بالقانون ٣ لعام ١٩٨٥.
- ٢- المادة ٢/٨١١ من القانون المدني السوري والمادة ٥/ من القانون الفرنسي لعام ١٩٦٥ مشار إليه سابقاً.
- ٣- تجدر الإشارة إلى أن القرار رقم ١٦ الصادر من مجلس محافظة دمشق بتاريخ ١٩٨١/٣/٢ بشأن تشكيل لجان الأبنية قد أوقف العمل به لعدم نشره والحكومة ترمع حالياً على إحالة قانون لجان الأبنية إلى مجلس الشعب لدراسته الحقوقية وإصداره.
- ٤- المادة ٨١٨ من القانون المدني السوري والمادة ٢٦/ب من القانون ١٠ تموز ١٩٦٥ مشار إليه سابقاً
- ٥- م ٢٦ من القانون ١٠ تموز ١٩٦٥ المعدل بالمادة ١/٩ من القانون ١٩٨٥/١٢/٣١ .
- ٦- مجلة الحدث القانوني (الجزء العقاري) ١٩٧٥ رقم ٦٥ ص ٤٠٥ .
- ٧- م ٢٥/د من القانون ١٩٦٥ .
- ٨- م ٢٦/ب من القانون ١٩٦٥ .
- ٩- راجع جان كابانك "الأشياء الخاصة والأشياء المشتركة" مجلة الحدث القانوني ١/١٩٩٠ بالفرنسية وراجع أيضاً جيفور وجيفردون "الملكية المشتركة" طبعة ١٩٩٠/٤٠ رقم ١٤٩ وما بعد بالفرنسية ، سرميني وترماني "الحقوق العينية طبعة جامعة دمشق لعام ١٩٨٥ صفحة ٤٥٨ الوسيط للسنةوري "حق الملكية" الجزء الثامن من طبعة لبنان صفحة ١٠١٨ ومابعد.
- ١٠- جيفور وجيفردون - المرجع السابق ص ١٥٠ .
- ١١- مجلة الأسبوع القانوني ١٩٧١ # ١٦٦٤٧ تعليق ديزري.
- ١٢- نقض سوري رقم ٤٨٠ - ١٩٥٧/١٠/٣٠ مجلة القانون ص ٥٧١ وراجع بالمعنى نفسه نقض رقم ١٠٢١ تاريخ ١٩٦٤/٦/٢٩ مجلة القانون ١٩٦٤ ص ٦٥٩ .
- ١٣- نقض فرنسي تاريخ ١٩٧٨/١٠/٣ النشرة المدنية # رقم ٢٩٨ .
- ١٤- المادة ٣ من القانون الخاص الفرنسي ١٠ تموز ١٩٦٥ .
- ١٥- نظام ضابطة البناء في مدينة دمشق الصادر بموجب القرار ٤٩٢/ تاريخ ١٩٩٧/٥/٣ والمصدق بموجب قرار وزارة الإسكان والمرافق برقم ٧٢٣ تاريخ ١٩٩٧/٦/٢٦ .
- ١٦- الحدث القانوني "الجزء العقاري" ١٩٧٥ رقم ٦٥ ص ٤٠٥ .
- ١٧- مجلة القصر ١٩٨٧ نقض باريس ١٠ تموز ١٩٨٦ تعليق سولو .
- ١٨- إن نص المادة ٨١١ يشكل النظرية العامة لملكية الطبقات في القانون السوري
- ١٩- المادة ٨١١ مدني سوري .

٢٠-المادة ٨١١ مدني سوري .

٢١-خص القرار رقم ٨٠ م.ت تاريخ ١٩٩١/١/١٥ الصادر من المكتب التنفيذي لمحافظة دمشق والمصادق عليه بقرار السيد وزير الإسكان والمرافق برقم ٢٦٣ تاريخ ١٩٩١/٣/٤ على مايلي: يسمح بإنشاء طابق إضافي واحد ذي سقف مائل لمستوى واحد على الأقل مغطى بالقرميد فوق سطوح الأبنية القائمة المرخصة. بما في ذلك مناطق التنظيم والتقسيم للأبنية... وضمن شروط حددها ذلك القرار كما وردت آنفاً .

٢٢-راجع وحيد الدين سوار الحقوق العينية الأصلية مطبعة الداوودي دمشق ١٩٨٥ - ص٥٢٦ والمادة ١١ من القرار ١٨٨ التي تقتضي "الصكوك الاختيارية والاتفاقات المتعلقة بأحداث حق عيني أو نقله أو إعلانه أو إبطاله لا تكون نافذة حتى بين العاقدین إلا بدءاً من تاريخ تسجيلها".

٢٣-هذا ما أكدته العديد من البلاغات والتعميمات والقرارات الصادرة عن وزارة الإسكان والمرافق بشأن الانتفاع الخاص ببعض الأجزاء المشتركة أكثر لبعض الملاك دون بعضهم الآخر، التعميم رقم ٢٨/١٠ تاريخ ١٩٨٨/١/٢٧ بشأن استثناء أصحاب المحلات التجارية ومرائب وقوف السيارات من الاشتراك بالتكاليف المشتركة للسطح لأنهم لا ينتفعون به.

٢٤-سابقاً القرار الناظم للجان الأبنية رقم ١٦ م.د لعام ١٩٨١ أوقف العمل به لعدم نشره بالجريدة الرسمية وبسبب مخالفته لأحكام القانون المدني السوري.

٢٥-المادة ٩ من القانون ١٠ تموز ١٩٩٥ والمادة ٢/٨١٢ من القانون المدني السوري.

٢٦-حيث إنَّ القرار رقم ١٦ تاريخ ١٩٨١/٣/٢ الصادر عن مجلس محافظة دمشق أوقف العمل به لعدم نشره في الجريدة الرسمية وبسبب مخالفته لأحكام القانون المدني.

٢٧-المادة ٢٦ من القانون ١٠ تموز ١٩٦٥ .

٢٨-فرنسي ٩ تموز ١٩٨٦ مجلة القانون المدني ١٩٨٧ ص٣٥٣.

٢٩-سوري ٢٣ آذار ١٩٧٠ مجلة القانون ١٩٧٠ ص ٢٠٦ .

٣٠-نقض فرنسي ١٣ حزيران ١٩٧٤ مجلة دالوز ١٩٧٤ "الاستعلام السريع" ١٩٥٨

٣١-باريس ٢٠ نيسان ١٩٧٧ دالوز "الاستعلام السريع" ١٢٩ .

٣٢-نقض فرنسي ١١ آذار ١٩٨٧ الأسبوع القانوني ١٧٢ .

٣٣-نقض سوري ١٩٥٧ مجلة القانون ص ٥٧١ .

٣٤-نقض سوري ١٩٧٠ مجلة القانون ١٩٧٠ ص٢٠٦ .

٣٥-وايزمان مشار إليه سابقاً ص٣٦ .

٣٦-نقض مدني فرنسي ١٥ تشرين الأول ١٩٧٤ مجلة الأسبوع القانوني ١٩٧٥ / ٤ / ١٧٨٨٩/

٣٧-باريس ٨٧/٦/٢٢ دالوز ٨٧ .

٣٨-بويور "التخصيص العقاري للبناء" الحدث القانوني ، الجزء العقاري ١٩٦٨ ص ٣٢٠

٣٩- جيفور وجيفردون، المرجع السابق ص ٢٩٧ .

٤٠- هو ما قبل به الاجتهاد القضائي الفرنسي راجع نقض فرنسي ١٩٧٧/١١/٢٩ دالوز ١٩٧٨ الاستعلام السريع ٢٩٤ .

٤١- نقض سوري ١٩٧٥/١٠/٣٠/٤٧٠ مجلة القانون ص ٥٧١ راجع بالمعنى نفسه ١٩٧٠/٣/٢٣ مجلة المحامون ١٩٧٠ ص ٢٠٦ .

المراجع

- الوسيط للسنيهوري طبعة لبنان ١٩٨٦ الجزء ٨ حق الملكية .
- سرميني وترمانيني "الحقوق العينية" طبعة جامعة حلب ١٩٨٦ .
- وحيد الدين سوار "الحقوق العينية الأصلية" مطبعة الداودي بدمشق ١٩٨٥ .
- فاضل النبواني "الاجتهاد المدني الحديث" الطبعة الأولى ١٩٩١ .
- شفيق طعمة التقنين المدني السوري الجزء ٧ طبعة ١٩٨٦ .
- نظام ضابطة البناء الخاص في محافظة دمشق لعام ١٩٩٧ وتعديلاته .
- القانون المدني السوري .
- جيفور وجيفردون "الملكية المشتركة" ط. ٤٠ لعام ١٩٩٠ بالفرنسية .
- جان كابانك "الأشياء الخاصة والأشياء العامة" مجلة الحدث القانوني ١٩٩٠ ، بالفرنسية .
- كالييه "استعمال المصعد في ظل بناء متعدد الطوابق" مجلة الأجرة ١٩٩١ بالفرنسية .
- شوفالبيه "التعليق على قانون ١٠ تموز ١٩٦٥" دالوز ١٩٦٧ بالفرنسية .

تاريخ ورود البحث إلى مجلة جامعة دمشق ٢٨/٥/٢٠٠٢ .