

ضرورة إعادة تنظيم تسيير الملكية المشتركة

بقلم فريدة زاوي (محمدي)*

إن كثرة العمارات وتقسيمها إلى طوابق متعددة في تزايد مستمر. وضمان رقي المجتمع يفرض وضع نظام يحكم هذا الإطار ويفرض احترامه على الكافة

ويلاحظ في العقارات المجزأة إلى ملكية مشتركة نقص الصيانة إن لم أقل أنها منعدمة وهذا ينقص من قيمة العقار المملوك ملكية خاصة. إلى جانب أن عدم اعتراف أغلبية الشركاء بنظام الملكية المشتركة وعدم احترامه يؤدي إلى تدهور مستوى العمارات.

ويلاحظ خاصة لا مبالاة وعدم اهتمام الشاغلين بالأجزاء المشتركة وشعورهم فقط بملكية فعلية كاملة للأجزاء الخاصة مما يدفعهم إلى القيام بتعديلات قد تؤدي إلى الإضرار بالأجزاء المشتركة أو بالمظهر الخارجي للبنية. وهذا يؤثر على قيمتها الجمالية والمادية بالتبعية وكذلك على رونق وجمال البنية بكاملها كما يعرض السكان ذواتهم والغير إلى المخاطر الناجمة عن إهمال الصيانة.

كما يلاحظ تحول العمارات - في فترة قليلة جدا وقياسية - من مظهر جمالي إلى مظهر غير لائق.

وهذا كله يتطلب إعادة النظر في طريقة تسيير هذه العمارات كما يتطلب إدراك الشركاء لمسؤوليتهم ويجب تسخير أموال كافية لأعمال الصيانة ولقيام المتصرف بدوره على الوجه الأكمل.

وسأعرض في هذا الموضوع إلى ضرورة ضبط كيفية تحمل الشركاء للتكاليف والمنازعة فيها ثم إلى ضرورة تحديد مسؤولية المتصرف وتدعيم مهامه.

أولا: ضرورة ضبط كيفية تحمل الشركاء للتكاليف والمنازعة فيها:

إن تسيير نظام الملكية المشتركة يقتضي تحصيل مبالغ معينة من الشركاء ولتسيير ذلك لابد من تحديد كيفية تحملهم للتكاليف وطرق تحصيلها ثم حقهم في منازعة قرارات الجمعية في حالة الغبن.

* أستاذة محاضرة بكلية الحقوق بن عكنون

1 - كيفية تحمل الشركاء التكاليف

إن العدالة تقتضي تحمل الشركاء التكاليف وفقا لقيمة الأجزاء الخاصة ولا بد على نظام الملكية المشتركة تقسيم الأعباء وفقا لمساحة وموقع الملكية فاستفادة صاحب الطابق الأرضي بالحديقة مثلا سيكون أكثر من استفادة صاحب الطابق العلوي بحكم موقعه.

ولابد أن يتحمل نسبة أكبر من المصاريف المتعلقة بذلك وكذلك يجب أن توزع المصاريف المتعلقة بالمصعد بصفة نسبية ويلاحظ أن المادة 14/47 من المرسوم 666/83 لم تنص على ذلك بل بالعكس فالمادة 48 تقضي بتحمل الشركاء كل المصاريف بالتساوي وهذا الحكم يثير مشاكل لا نريد الوقوع فيها لذا نرى بأنه يجب إعفاء صاحب الطابق الأسفل من مصاريف المصعد أو يدفع نسبة قليلة وتوزيعها بصفة نسبية وفقا للارتفاع وإذا كان بالطوابق العليا مكاتب مهنية فيجب أن تكون حصصهم في مصاريف صيانة المصعد أكبر من حصص أصحاب الشقق المستعملة للسكن.

لذا لا يجب أن تحدد التكاليف بصفة نهائية فيستحسن أن تكون قابلة للتغيير إذا تغير تخصيص العقار.

ويجب كذلك أن تحدد وفقا لقيمة العقار بينما نلاحظ أن المادة 1/47 من المرسوم 666/83 تنص على خلاف هذا.

واقترح ألا يختلف ذلك وفقا لنوع التكاليف كما هو منصوص عليه في المادة 47 والمادة 49 من المرسوم 666/83 بل يكون التقدير وفقا لقيمة العقار كله، على أن يكون للشريك الحق في الطعن عن طريق القضاء لمراجعة التكاليف الخاصة به إذا كانت تزيد بأكثر من 5/1 (تماشيا مع حكم المادة 750 من القانون المدني) عن التكاليف التي يدفعها صاحب عقار المثل وينتقل هذا الحق إلى الخلف الخاص على أن يمارسه خلال سنة من انتقال الحق إليه

2 - كيفية تحصيل الديون في حالة التصرف في العقار

يلاحظ من الناحية العملية أنه يتمكن البعض من التملص دائما من أداء ديونهم، ولإجبارهم على الوفاء بها يجب تسهيل وتبسيط تطبيق القانون بطريقة فعالة وصارمة فبعد توجيه الإنذار إلى الشريك بدفع الديون، للمتصرف اللجوء إلى المحكمة بصفة استعجالية

ويمكن الحجز على أموال المدين المنقولة قبل اللجوء إلى الحجز العقاري المنصوص عليه في المادة 2/58 من المرسوم 666/83 أو الحجز على الأجرة إذا كان العقار مؤجرا. كما للمتصرف قيد حق امتياز لمصلحة جمعية الشركاء أو لمصلحة من دفع المبلغ على سبيل القرض للجمعية

ولا بد من قيد الرهن في المحافظة العقارية ضمانا لحق الجمعية في حالة التصرف في العقار إذ لا يمكن شهر العقد ما لم يدفع المبلغ المطلوب. إذ يصعب علم المتصرف (administrateur) بالبيع أو التصرف مهما كان ما لم يلزم الموثق بالإبلاغ وذلك في خلال 15 يوما المذكورة.

فقد الامتياز يدفع البائع أو المشتري بالالتزام به جبرا وإذا لم يقيم المتصرف بقيد الامتياز فتقوم مسؤوليته الشخصية بالتعويض أو تحمل المصاريف وله الرجوع على المدين وفقا للقواعد العامة

يلاحظ أن المادة 1/58 من المرسوم 666/83 نصت على الرهن القانوني وهذا يعد خروجاً عما هو مقرر في القانون الجزائري والحقيقة هو حق امتياز والامتياز لا يكون إلا لصفة خاصة في الحق لها أسسها ومبرراتها كمساهمة الدائن في إدخال قيمة زائدة في العقار في ذمة المدين كامتياز البائع وامتياز المتقاسم وامتياز المهندس.

وفي مثل هذه الحالة لا يمكن أن نكون بصدد رهن قانوني ولا حتى حق امتياز بل الأصح والمستحسن أن يكون حق تخصيص (droit d'affectation) ففي حالة عدم الدفع يوجه إنذار إلى المالك الشريك بواسطة المحضر أو بواسطة رسالة مسجلة مع الإشعار بالوصول وإذا لم يدفع المبالغ المستحقة خلال 3 أشهر من الإنذار يطلب المتصرف من المحكمة تقرير حق تخصيص على عقار الشريك شريطة أن يكون بيد المتصرف حكم قضائي واجب التنفيذ.

ويعد اختصاص المحاكم في المجال العقاري تيسيرا لهذه المهمة فيعد أن تثبت للقاضي بالوثائق قيمة الدين المطلوب يأمر بحق التخصيص لمصلحة جمعية الشركاء ثم يقوم المتصرف بقيده ويصبح حق الشركاء مضمونا وبذلك لا يمكن الشريك المدين التنصل من دينه.

وفي حالة قيام شخص من الغير أو أحد الشركاء بالوفاء بدين المدين فانه يجوز له قيد حق التخصيص لمصلحته.

إلا أنه يلاحظ أنه يمكن للشريك المدين التصرف في العقار في خلال مهلة ثلاثة أشهر الممنوحة له للوفاء لذا يجب العمل بالمادة 60 من المرسوم 666/83 التي تلزم الموثق بإخطار المتصرف في حالة التصرف في العقار وبضرورة تقديم إبراء ذمة البائع من الدين (المادة 754 مدني) كما يجب تحديد مسؤولية الموثق في حالة عدم إخطاره المتصرف.

3 - منازعة قرارات الجمعية

يجوز - طبقا للمادة 764 مكرر 2 من القانون المدني - الطعن في قرارات الجمعية من طرف المالك الشريك أو أي صاحب انتفاع أو حق سكن كما للمستأجر الحق في المعارضة كذلك إذا تعلق الأمر بالتكاليف المنصوص عليها في المادة 764 مكرر 1، ويمكن منازعة قرارات الجمعية في جميع الحالات التي تشكل تعسفا في استعمال السلطة إذا رفضت الجمعية الترخيص للشريك بإصلاحات على نفقته دون أن يكون في ذلك إضرار بباقي الشركاء، وللقاضي سلطة في تقدير هذا التعسف لأن نظام الملكية المشتركة يعد بالفعل تقييدا في بعض الأحيان للمصلحة الخاصة أو الملكية الخاصة وقد يحدث أن ينخرر أحد الشركاء في بعض الأحيان من هذا التقييد إذا تضمنه نظام الملكية المشتركة ولا يمكنه الطعن فيه.

كما أن الشروط المعدلة اللاحقة تفرض عليه على أساس الأغلبية. اعتبارا للمصلحة العامة كما يكون للشريك الطعن في التكاليف التي يتحملها إذا كان في قيمتها غبن وكانت غير متناسبة للتكاليف التي يدفعها شريك آخر له عقار مماثل، وفي حالة الغبن يكون للقاضي إعادة تقسيم الأعباء إلى حد إزالة الغبن.

كما يمكن رفع دعوى إلغاء إذا تضمن قرار الجمعية عيبا شكليا أو موضوعيا. ويكون العيب شكليا في حالة عدم ضبط الأصوات أو عدم الحصول على الأغلبية المطلوبة أو الاكتفاء برأي الأغلبية بينما الأمر يتطلب موافقة الجميع أو موافقة الشريك المعارض خاصة (المادة 769 مدني)، وكذلك في حالة عدم مراعاة جدول الأعمال.

ويكون موضوعيا إذا كان القرار مخالفا ومعارضاً لنظام الملكية المشتركة كمنح شريك استثناء بفتح محل تجاري وكان نظام الملكية يمنع ذلك (المادة 767 مدني). وكذلك الحد من الانتفاع بالملك الخاص إلى درجة غير معقولة فهذا ممنوع قانوناً (المادة 767 مدني).

أما بالنسبة للمدة الممنوحة في المادة 764 مكرر 2 (شهرين) فهي مدة معقولة قررت لعدم عرقلة سير الملكية المشتركة. ولكن يجب أن يكون ذلك مشروطاً بتوقيف قرارات الجمعية في حالة الطعن فيها. ولا تنفذ إلا بعد مرور الشهرين إلا في الحالات التي تقتضي الاستعجال وهنا لا يكون للطاعن سوى المطالبة بالتعويض.

ثانياً: تحديد مسؤولية المتصرف وتدعيم مهامه

يلعب المتصرف دوراً هاماً في التسيير لكن هذا الدور مشلول حالياً لعدم توفير الإمكانات للمتصرف فجمعية الشركاء لا تستطيع توفير الجانب المالي المطلوب إلى جانب أن مسألة أجر المتصرف تحد من شعوره بالمسؤولية لهذا لابد من تدعيم مهامه حتى يقوم بدوره بصفة فعالة.

1 - طبيعة ونوع مسؤولية المتصرف

من المفروض أن تكون مسؤولية المتصرف مسؤولية مدنية وجنائية وسأعرض للمسؤولية المدنية ثم لمسؤوليته الجنائية.

أ - المسؤولية المدنية

تقضي المادة 37 من المرسوم 666/83 بأن المتصرف وكيل عن جمعية الشركاء ويكون مسؤولاً عن ذلك وفقاً للقواعد العامة في القانون المدني (المادة 751 وما يليها) وهذا يكون تطبيقاً للمادة 756 مكرر 3 عندما يعين المتصرف من قبل الجمعية. فمسؤولية المتصرف تكون عقدية وفقاً لقواعد الوكالة وهذا الأمر يفرض قيام مسؤولية الجمعية عن خطأ الوكيل وعن جميع تصرفاته إذا كانت في حدود الوكالة بل حتى إذا جاوزها وفقاً لأحكام الوكالة الظاهرة.

والقول بمسؤولية المتصرف العقدية في مواجهة جمعية الشركاء يفرض إخلاله بالتزام عقدي مثل عدم قيامه ببيع رهن قانوني (المادة 1/58 من المرسوم 666/83) وعدم استدعاء الجمعية للاجتماع (المادتان 20 و41 من نفس المرسوم) وكذلك الخطأ في تبليغ

قرارات الجمعية أو عدم تبليغها أصلا (المادة 42 من نفس المرسوم) أو عدم تأمين البناية كما هو مقرر في المادة 41 من نفس المرسوم. كما تقوم مسؤوليته في حالة عدم قبض الاشتراكات في الوقت المحدد وكذا التبليغ عن الخطر...

ويكون المتصرف مسؤولا أيضا في حالة تجاوزه اختصاصه. كتقريره رخصة لأحد الشركاء تمكنه من القيام بعمل ما أو تعفيه من أداء تكليف معين موافقة باقي الشركاء ومن المفروض ألا تكون مسؤولية المتصرف مسؤولية عقدية إلا إذا كان وكيلا فعلا والوكالة تقتضي موافقة جمعية الشركاء على تعيين المتصرف أو أن يتم اختياره وتعيينه من طرفهم.

أما في حالة تعيين المتصرف بأمر من المحكمة وفقا لما قرره المادة 21 من المرسوم التشريعي 03/93 فلا يكمن اعتباره وكيلا إلا إذا وافق عليه الشركاء بقرار لاحق. وحتى في هذه الحالة (الموافقة اللاحقة) فإنه لا يصير وكيلا إلا من وقت صدور هذه الموافقة إذ لا وجود لوكالة بأثر رجعي.

ولا يعني هذا القول بأن تعيين المتصرف من طرف المحكمة أمر غير مقبول بل هو الحل المثالي الوحيد في حالة عدم تعيين الشركاء متصرفا لهم. إلا أن هذا الحل لا يمكن أن يدفع بنا إلى القول بأن مسؤوليته في هذه الحالة تكون عقدية ولا يمكن إطلاقا اعتباره وكيلا فمسؤوليته في هذا الإطار تكون مسؤولية تقصيرية حتما ومن الأحسن أن تطبق عليه قواعد الفضالة. خاصة وأن الفضالة تقتضي قيام الفضولي بعمل عاجل.

وأريد أن أبين من خلال هذا بأن تعيين المتصرف من طرف المحكمة لا بد أن يكون نظرا لظرف استعجالي وإصلاحات استعجالية ويجب أن يقتصر عمله في هذا الإطار فقط أي المحافظة العاجلة على الملكية المشتركة

بينما تنص المادة 45 مكرر 3 من المرسوم التنفيذي 59/94 على حلول المتصرف محل أجهزة الملكية المشتركة. وهذا يعني إعطائه كافة الصلاحيات ولا أوافق ذلك بل لا بد من تحديد مهمته بالأمور المستعجلة التي تقتضيها إدارة الملكية المشتركة فقط.

ب - مسؤولية المتصرف الجنائية :

تقضي المادة 45 من المرسوم 666/83 بأنه لا يمكن أن نكون مسؤولية المتصرف جنائية وهذا أمر غير معقول. إذا ثبت أن الضرر الذي أصاب الغير أو أحد الشركاء كان نتيجة تقصير من المتصرف في حدود المهام المخولة له فيجب أن يسأل جنائيا إن اقتضت الحال ذلك.

فإقرار المسؤولية الجنائية عليه إن اقتضى الأمر ذلك يؤدي إلى شعوره بمسؤوليته وبأهمية المهام المخولة له وأخذ الأمور بجدية وحرص.

فالمتصرف يكون مسؤولا في حالة الضرر الذي يصيب الغير نتيجة عدم صيانة أجزاء معينة من البناية أو ملحقاتها كالمصعد أو أنابيب المياه. فمثلا إذا تم إخطار المتصرف من طرف المصلحة المختصة بخصوص أنابيب المياه أو المصعد عن الخطر الذي يمكن أن ينتج في حالة عدم ترميمها، فإنه يكون من واجب المتصرف استدعاء جمعية الشركاء قصد اتخاذ القرار اللازم لإصلاح الخلل وفي حالة عدم الاتفاق حول مصاريف الصيانة فإنه من واجب المتصرف منع استعمال أنابيب المياه بغلقها أو منع استعمال المصعد وإذا تقاعس في ذلك وأصاب الغير ضرر فيكون مسؤولا جنائيا إذا اقتضى الأمر.

2 - توحيد جمعيات الشركاء :

إن جمعية الشركاء في الملكية المشتركة الواحدة قد لا تتمكن من أداء واجبها على الوجه الأمثل نظرا لنقص إمكانياتها. لذا فمن الضروري توحيد جمعيات الشركاء للعمليات المتجاورة أو توحيد جمعيات الشركاء للأحياء المتجاورة وذلك من أجل تحقيق تسيير أفضل وكذا المحافظة على الأملاك المشتركة.

ويمكن في حالة توحيد هذه الجمعيات أن يعين لها متصرف واحد بشرط أن يكون متخصصا ومؤهلا للقيام بهذه المهمة، وفي مقابل ذلك يجب أن يتقاضى مقابلا محفزا.

ويجب أن يكون هذا المقابل إما عبارة عن نسبة معينة تقتطع من التكاليف التي يدفعها الشركاء، وإما نسبة معينة تحددها السلطة المختصة بالنظر لمختلف العمليات التي يقوم بها وهذا في حالة ما إذا أصبح المتصرف يعمل لحسابه الخاص.

ويجب على المتصرف بذل عناية الرجل الحريرص لأنه إذا كان الشركاء ملزمين بدفع التكاليف فبالمقابل يكون المتصرف ملزماً ببذل العناية اللازمة للمحافظة على الملكية المشتركة

وفي حالة إصابة أحد الشركاء أو الغير بضرر نتيجة خطأ المتصرف في تنفيذ عمله أو نتيجة تقصير أو تقاعس منه في القيام بالترميمات الضرورية في الأجزاء المشتركة فإنه يكون مسؤولاً عن ذلك في جميع الحالات باعتباره متخصصاً وأهلاً.

ويحبذ أن يكون المتصرف مستقلاً في مهامه ويؤمن عن مسؤوليته المدنية. ويمكن المتصرفين تكوين نقابة مهنية تتولى الدفاع عن المهنة وعن مصالح المخرطين فيها.

3. ضرورة تعيين مجلس جمعية الشركاء

يجب أن يدعم المتصرف في مهمته المالية باعتباره أميناً على الجانب المالي للملكية المشتركة بمراقبين. إذ من مهام المتصرف تقديم الحسابات عن كل سنة مبيناً المصروفات والإيرادات. فيجب على المتصرف طبقاً للمادة 44 من المرسوم 666/83 أن يضع ميزانية تقديرية ويعرضها على الجمعية كما يقوم بتحصيل المبالغ المستحقة إما دفعة واحدة أو على أقساط شهرية حسب ما تم الاتفاق عليه في جمعية الشركاء وقد يقتضي الأمر صرف نفقات لم تقدر في الميزانية ففي هذه الحالة لا بد للمتصرف أن يحصل على موافقة جمعية الشركاء

ويعتبر استدعاء جمعية الشركاء في كل مرة أمراً غير عملي لأنه قد يكون فيه إرهاب للشركاء وبما أن جميع العقود التي يبرمها المتصرف تنصرف آثارها إليهم. كما أنه يجب مراقبة المتصرف في المسائل المالية مراقبة دقيقة. لذا كان من الضروري أن يشكل مجلس للجمعية ينتخب من طرف الجمعية العامة للشركاء يتكون من 5 أعضاء مثلاً مهمته مراقبة المتصرف ويكون لأعضائه حق الإطلاع على دفاتر الحسابات متى شاءوا ويكون المتصرف ملزماً بتقديم كل المستندات والإثباتات التي تطلب منه

كما تكون لأعضاء المجلس وظيفة استشارية إذا طلب منه المتصرف ذلك كما يمكنهم أيضاً التدخل تلقائياً وإبداء رأيهم في أمور تتعلق بالملكية المشتركة ولا يمكن المتصرف القيام بتصرفات انفرادية إلا في حالات الضرورة القصوى وفي هذه الحالة تكون مراقبة المجلس لأعمال المتصرف مراقبة لاحقة

وبالاحظ أن دور المجلس يكون ضروريا في حالة تعيين المتصرف بأمر من المحكمة إذ في هذه الحالة يمكن أن يكون أجنبيا عن الشركاء لذا يستطيع القاضي بناء على طلب أحد أو بعض الشركاء تعيين مجلس الجمعية ويكون هذا المجلس مسؤولا عن مراقبة المتصرف ومسؤولا معه مسؤولية تضامنية في مواجهة الجمعية.

ويعقد اجتماع مجلس الجمعية كلما اقتضت الضرورة ذلك ويشترط في أعضاء مجلس الجمعية ألا تكون لهم علاقة قرابة بالمتصرف إلى غاية الدرجة الرابعة

كل هذا حرصا وضمانا لحسن استخدام الأموال والإدارة الحسنة للملكية المشتركة

أخلص إلى أنه لكي تعمل الملكية المشتركة في إطار سليم يقتضيه كل مجتمع متحضر لا بد من شعور الشركاء بمسؤوليتهم ويساهم في ذلك تحديد التكاليف بشكل عادل غير عشوائي وكذلك بالسماح للشركاء بمنازعة قرارات الجمعية

كما يجب أيضا إعادة تنظيم مهنة المتصرف وإعطائه استقلالية في الإدارة ويجب أن يختار المتصرف على أسس موضوعية. أي يكون كفء ومتخصصا. ولتحقيق ذلك اعتقد أنه يجب أن تكون مهنة المتصرف مهنة حرة على غرار التوثيق والمحاماة... ويجب أن يسند إليه تسيير مجموعة من التجمعات السكانية ويجب أن يدعم بنصوص قانونية تسمح له القيام بمهمته على أحسن وجه