

المحاضرة الرابعة

الملكية الشائعة :

ينبغي التعرف على الملكية الشائعة كون ان الصورة العادية للملكية هي الملكية المفترزة تلك الصورة التي يسيطر عليها مالك واحد على معين فتبدوا الملكية في هذه الصورة مكتملة السلطات والخصائص مشتركة بين عدد من الملاك وهي الملكية الشائعة حيث يكون حق الملكية هو حصة رمزية شائعة تنسب الى الشيء في مجموعة كالنصف والرابع والخمس او السدس مثلاً دون ان يختص لأي شريك جزءاً مادياً مفترزاً لذلك سنتناول في هذه المحاضرة تعريف الملكية الشائعة وتمييزها عن المفترزة والمشاركة كالآتي :-

تعريف الملكية الشائعة : يقصد بالملكية الشائعة بأنها (حق ملكية لاثنين او اكثر في شيء لا تعين حصة احدهم في جزء منه) وعرفها المشرع العراقي في الفقرة الأولى من المادة (1061) بانها (اذا ملك اثنان او اكثر شيئاً فهم شركاء فيه على الشيوع وتحسب الحصص متساوية مالم يقيم دليل على غير ذلك) .

وتجدر الإشارة بهذا الصدد الى إن هنالك اختلاف بين الملكية الشائعة والملكية الفردية بالإضافة الى الملكية المشتركة وكما يلي :

التمييز بين الملكية الشائعة وبين الملكية المفترزة :

ان الملكية الشائعة تختلف عن الملكية المفترزة في صاحب الحق وفي محل الحق والمنفعة التي يخولها هذا الحق لصاحبه :

1- من حيث صاحب الحق في الملكية الشائعة يتقرر حق الملكية لأكثر من شخص خلافاً للملكية المفترزة التي تثبت لمالك واحد فقط .

2- من حيث محل الحق في الملكية الشائعة محدد تحديد معنوي فكل شريك في العين له حصه شائعة يرمز لها بنسبة حسابية اما في الملكية المفترزة فان محل الحق محدد مادياً

3- من حيث المنفعة لا يجوز للملك في الملكية الشائعة ان ينتفع بالعين الا بقيود وفي حدود حصته فقط ، اما في الملكية المفترزة فان المالك يستأثر بمنافع العين كلها وله حق التصرف بها واستعمالها واستغلالها .

التمييز بين الملكية الشائعة وبين الملكية المشتركة (الجماعية) :

تختلف الملكية الشائعة عن الملكية الجماعية والتي تعرفها القوانين الجرمانية كالفانون الالمانى والسويسري فالملكية المشتركة هي ملكية اثنين فاكتر لشيء واحد مجتمعين كأن يضع كل منهم عينا

من المال فيؤلف المجموع مالا مشتركا او رأس مال شركة او كان يكون منزلا مشتركا لعدد من الناس كل منهم له طبقة فيه .

ويتمثل الاختلاف بين الملكية الشائعة وبين الملكية المشتركة فيما يلي

1- من حيث صاحب الحق : المالك في الملكية المشتركة هم جماعة من الناس لا يملك أي واحد منهم بمفرده لا الشيء المملوك ولا أي حصه فيه بل الكل يملك مجتمعون دون ان تكون لهم شخصية معنوية .

2- من حيث محل الحق : في الملكية المشتركة يفقد كل شريك حقه العيني في المال المشترك فلا يكون له نصيب مفرز او شائع يستطيع التصرف به بل ينتقل كل ذلك الى الجماعة .

3- من حيث المنفعة : للشريك في الملكية المشتركة حقا شخصيا في استغلال المال المشترك والحصول على نصيب من غلته ، اما في الملكية الشائعة فان كل شريك يملك ملكية فردية حصته في المال الشائع وينصب حقه مباشرة على هذا الحق .

تكييف حق الشريك في الشيووع :

اختلف الفقه حول ذلك فظهرت ثلاث اراء :

1- ان حق الشريك مجرد حق شخصي وليس حق عيني لان الحق العيني يفترض وجود محل معين محدد ومفرز .

2- ان الملكية الشائعة ملكية جماعية او مشتركة ويعتبر كل شريك بها دائن بحق شخصي .

3- حق الشريك حق عيني من نوع خاص .

4- وهو الري الراجح ان حق الشريك هو حق ملكية بالمعنى الدقيق يشتمل على جميع عناصر حق الملكية ، وهو ما عبر عنه المشرع العراقي في الفقرة الثانية من المادة (1061) من القانون المدني العراقي بقوله (وكل شريك في الشيووع يملك حصته الشائعة ملكا تاما ...) .

الانتفاع بالمال الشائع (الاستعمال – الاستغلال)

الانتفاع بالمال الشائع حق لجميع الشركاء ولهم تحديد طريقة الانتفاع ولكن قد لا يقبل الشيء الشائع الاستعمال المشترك ولذلك وجدت قسمة المهاية والتي تقوم على أساس الاتفاق بين الشركاء على استغلال المال الشائع .

ويقصد بالمهاية : هي قسمة منافع للمال الشائع عندما تتعذر طبيعة ذلك المال الانتفاع به من قبل جميع الشركاء فهي الاتفاق بين الشركاء على تنظيم الانتفاع بالمال الشائع بمقدار يتناسب مع حصة كل شريك ، ولا تتم في الأشياء المثلية لان المثليات لا يمكن الانتفاع بها مع بقاء اعيانها بالإضافة الى ذلك

فان الأشياء المثلية قابلة للقسمة دائما ولا حاجة الى المهايأة بها بعكس الأشياء القيمية وتكون على ثلاثة أنواع المهايأة المكانية والزمانية والقضائية .

أنواع المهايأة :

1- المهايأة المكانية : وهي المهايأة التي يتفق بها الشركاء على ان يختص كل منهم بمنفعة جزء مفرز يوازي حصته الشائعة ومدة المهايأة حددها المشرع العراقي بحدود خمس سنوات لا يجوز الاتفاق على زيادتها فاذا تم الاتفاق على اكثر من ذلك فيكون الاتفاق صحيح في حدود خمس سنوات وبما زارد عن ذلك لاغياً ، واذل لم يتم الاتفاق عبي تحديد مدتها فهنا تعتبر مدتها سنة قابلة للتجديد بعد انقضائها او قبل ذلك بمدة ثلاثة اشهر وتخضع المهايأة لأحكام عقد الايجار بصورة عامة مادامت لا تتعارض مع طبيعة المهايأة .

2- المهايأة الزمانية : وهي الاتفاق بين الشركاء على ان يتناوبوا الانتفاع بالمال الشائع كل منهم لمدة تتناسب مع مقدار حصته واذا تساوت الحصص تساوت مدد الانتفاع .

3- المهايأة الرضائية والقضائية : الأصل ان تكون المهايأة الرضائية ولكن قد يمتنع احد الشركاء من اجرائها رضاءً لك فتم بصورة قضائية بناء على طلب احد الشركاء وتكون فقط على المنقولات رغبة من المشرع العراقي في حصر المهايأة في اضيق نطاق ممكن .

ملاحظة // لا تتحول المهايأة المكانية الى قسمة نهائية مهما طالت مدتها .

سلطة اغلبية الشركاء (إدارة المال الشائع)

قد لا يتم الاتفاق بين الشركاء على تحديد طريقة الانتفاع بالمال الشائع أي لا يتفقوا على المهايأة فيحول ذلك دون استغلال المال الشائع لذلك فان المشرع العراقي عالج ذلك بان خول اغلبية الشركاء اجراء اعمال الإدارة مع رقابة المحكمة في بعض الحالات على ان تكون العبرة بأغلبية الحصص لا بأغلبية الشركاء وهذا ما نص عليه في المادة (1064) من القانون المدني العراقي حيث اعطى الحق لأغلبية الشركاء بإجراء اعمال الإدارة والتي تكون على نوعين :

1- **اعمال الإدارة المعتادة :** وهي مجموعة من الاعمال التي تهدف الى استغلال المال الشائع وتمثل بإيجار المال الشائع لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات وما يستقر عليه الأغلبية يكون نافذا على الجميع حتى الأقلية التي خالفت ولهذه الأغلبية بدلا من ان تتولى إدارة المال الشائع بنفسها ان تختار مديرا من بين الشركاء او من الغير وتحدد سلطاته وليس للأقلية ان تطعن بقرار الأغلبية امام المحكمة الا في حال التعسف في استعمال الحق طبقا للقواعد العامة ، وفي حال عدم استقرار الأغلبية على ما يلزم لإدارة المال الشائع فلكل شريك ان يطلب من المحكمة ان تتخذ الاجراءات اللازمة لذلك .

2- اعمال الإدارة غير المعتادة : والتي تتمثل بإدخال تغييرات أساسية على المال الشائع أي جوهرية والتعديل من الغرض الذي اعد له وهنا يكفي المشرع بقرار الأغلبية ولكن اشترط الحصول على اذن المحكمة وللمحكمة ان توافق على قرار الأغلبية اذا وجدت ذلك مناسب ولا يضر بالشركاء الاخرين واذا كان قرار الأغلبية ضار بمصلحة الشركاء لها ان تمتع من الموافقة او تشتترط شروط معينة لتنفيذ قرار الأغلبية .

مالحكم القانوني في حال انتفاع احد الشركاء بالمال الشائع دون اذن بقية الشركاء ؟

ج/ بموجب الفقرة (2) من المادة (1061) من القانون المدني العراقي فان كل شريك في الشيوخ يملك حصته الشائعة ملكية تامه وله الحق في الانتفاع بها بشرط ان لا يضر بالشركاء الاخرين وتطبيقا لذلك لا يجوز لاي من الشركاء ان ينفرد باستعمال المال الشائع او استغلاله كلا او جزءا دون اذن بقية الشركاء ويجب عليه الضمان .

مالحكم القانوني اذا قام احد الشركاء بتأجير المال الشائع دون اذن بقية الشركاء؟

ج/ هنا يكون ذلك الشريك فضوليا بالنسبة لحصص باقي الشركاء وعلى ذلك يكون تصرفه موقوفا على اجازتهم فاذا اجازوه اعتبر صحيحا واذا لم يجيزوا التصرف اعتبر باطل بالمسبة لهم ويبقى صحيحا في حدود حصته وفي حال انقضاء مدة الاجارة ولم يجز الشركاء الايجار عند العلم به فعلى الشريك المتصرف ان يدفع لهم من الاجرة التي قبضها حصتهم وفي حال عدم قبضه الاجرة فلا يلزم ان يؤدي حصة شركائه من ماله .

هل يجوز للشريك في المال الشائع ان يؤجر حصته الشائعة ؟

ج/ لكل شريك ان يتصرف في حصته باستعمالها او استغلالها او التصرف بها فيجوز ان يؤجر حصته للغير او لاحد الشركاء .

مالحكم القانوني لبيع احد الشركاء لخصته الشائعة ؟

ج/ كل شريك في الشيوخ يعتبر مالكا لخصته الشائعة ملكا تاما وله ان يتصرف بها بكافه أنواع التصرفات بشرط ان لا يضر بحقوق الشركاء الاخرين ومن هذه التصرفات البيع او الهبة او أي تصرف اخر ناقل للملكية سواء لاحد الشركاء او للغير ، فاذا كان التصرف بيعا لشخص اجنبي عن الشركاء واراد الشركاء منع دخول اجنبي بينهم جاز لهم تملك

الحصة المباعة ولو جبرا على المشتري عن طريق الشفعة وهنا فان البيع يؤدي الى خروج الشريك المتصرف من حالة الشيوع ويحل محله المشتري .

صيانة المال الشائع :

- اذا كان كل الشركاء لهم حق الانتفاع بالمال الشائع كل بقدر حصته فيجب عليهم ان يشتركوا في نفقات صيانتة وادارته والمحافظة عليه كل بقدر حصته أيضا سواء انفقت هذه النفقات باتفاق الشركاء او بأذن المحكمة ، فاذا احتاج المال الشائع الى عمارة او ترميم فنفقات تعميره على الجميع كل بمقدار حصته ولاي من الشركاء ان يقوم بتعميره بأذن الاخرين ويرجع عليهم بمقدار ما اصاب حصة كل منهم من نفقات .
- واذا امتنع احد الشركاء او بعضهم او كان احدهم غائبا فيجوز ان يتم الترميم والتعمير بعد اذن المحكمة وبذلك يرجع على الجميع بالنفقات .
- وفي حال قيام احد الشركاء بالتعمير والترميم دون اذن الشركاء او المحكمة وكان احد الشركاء غائب او ابي بعضهم ذلك التعمير ؟
- لم ينص المشرع العراقي على ذلك ولكن بالرجوع الى مجلة الاحكام العدلية نجد انها اعتبرت ذلك الشريك متبرعا وليس له الرجوع بنفقات التعمير والترميم على بقية الشركاء .
- وفي حال انهدام العين الشائعة كليا واراد بعض الشركاء التعمير وامتنع الاخرين فلا يجبروا على التعمير وذلك تطبيقا لقاعدة لا يجبر احد على عمارة ملكه وهنا يشترط ان يكون انهدام العين بصورة كلية وبدون تعدي من احد ، وهذا ما نصت عليه المادة (1069) من القانون المدني العراقي .
- اما اذا انهدمت بتعدي من احد الشركاء فانه يلزم بالضمان ومن صور هذا الضمان إعادة الحال الى ما كانت عليه أي تعمير ما انهدم أي التنفيذ العيني الجبري ، اما اذا استحال ذلك فيصار الى التعويض .