

323162 - إذا باع الشقق فهل له حق في السطح وكيفية تقسيم السطح والأرض على الملاك

السؤال

قام والدي - رحمه الله تعالى - بإنشاء بناء متعدد الطبقات وفق نظام الضابطة العمرانية في بلدنا، وقد أنهى إجراءات تسليم سندات الملكية لسكان الطبقات الذين تملكوا بيوتا في البناء، وبعدها بفترة صدر قرار بجواز بناء طابق وملحق إضافيين على سطح البناء، مما أدى لمعارضة مالكي الطبقات السفلى؛ حيث إن السطح قد اكتسب صفة مشتركة في حق الانتفاع، أي الانتفاع من السطح في نشر الغسيل وتركيب ساتلايت، وغيره، لمالكي الطبقات. السؤال: فلن تؤول ملكية السطح في هذه الحالة وفق ماتراه الشريعة الإسلامية الغراء، علما إن الأرض التي شيد عليها البناء ورخصة البناء هي للوالد رحمه الله تعالى؟

الإجابة المفصلة

الحمد لله.

أولاً: من ملك البناء ملك سطحه

المقرر عند الفقهاء أن الهواء تابع للقرار، وأن من ملك البناء، ملك سطحه، وملك البناء عليه إلى السماء الدنيا.

قال أبو بكر ابن العربي رحمه الله في تفسير قوله تعالى: **وَلَوْلَا أَنْ يَكُونَ النَّاسُ أُمَّةً وَاحِدَةً لَجَعَلْنَا لِمَنْ يَكْفُرُ بِالرَّحْمَنِ لِبُيُوتِهِمْ سُقْفًا مِنْ فِضَّةٍ الزخرف/33.**

" المسألة الثانية في هذا دليل على أن السقف لصاحب السفلى؛ وذلك لأن البيت عبارة عن قاعة وجدار، وسقف وباب، فمن له البيت فله أركانه، ولا خلاف في أن العلو له إلى السماء.

واختلفوا في السفلى، فمنهم من قال: هو له. ومنهم من قال: ليس له في بطن الأرض شيء. وفي مذهبنا القولان.

وقد بين ذلك حديث الإسرائيلي الصحيح فيما تقدم: أن رجلا باع من رجل دارا، فبناها، فوجد فيها جرة من ذهب، فجاء بها إلى البائع، فقال: إنما اشتريت الدار دون الجرة. وقال البائع: إنما بعثت الدار بما فيها. وكلاهما تدافعا فقضى بينهم: أن يزوج أحدهما ولده من بنت الآخر، ويكون المال بينهما.

والصحيح أن العلو والسفل له؛ إلا أن يخرج عنه بالبيع. وهي:

المسألة الثالثة: فإذا باع أحدهما أحد الموضعين ، فله منه ما ينتفع به، وباقيه للمبتاع منه" انتهى من "أحكام القرآن" (4 / 108).
ونقله القرطبي بتمامه في تفسيره (16 / 85).

وقال الشيخ ابن عثيمين رحمه الله: " إذا باع داراً ، فما الذي يدخل في الدار؟ يقول:

شمل أرضها إلى الأرض السابعة، ويشمل أيضاً هواءها إلى السماء الدنيا، أما ما وراء السماء الدنيا فلا يملك؛ لأن السماء الدنيا سقف فليست ملكاً" انتهى من "الشرح الممتع" (9 / 6).

وإذا كان العقار ملكاً لجماعة، فإنهم يشتركون في (الهواء) أو في السطح على قدر أملاكهم، كما سيأتي بيانه.

وإذا كان والدك قد باع الطوابق كلها - ولم يشترط أن يكون السطح له - لم يعد له حق في السطح، كما أنه لا حق له في الأرض والطوابق.

لا يقال: إنه باع الشقق فقط، لأننا نقول: بل باع الشقة وما يخصها من أرض وهواء.

ثانياً: يجوز بيع الشقق ويستثنى الأرض والسطح بشرط أن ينص على ذلك في العقد

كان يجوز لوالدك أن يبيع الشقق بلا أرض، وأن يكون ذلك بينا منصوصاً عليه في عقد البيع؛ فإذا انهدم البنيان عادت الأرض له.

كما يجوز له أن يبيع الشقق بلا هواء، أي بلا سطح، وأن يكون ذلك منصوصاً عليه في عقد البيع أيضاً؛ فيملك حينئذ الانتفاع بالسطح والبناء فوقه، بشروط.

قال الدكتور صالح بن علي الشمراني: "يجوز للمسوق أن يستثنى السطح عند بيع الوحدات (الشقق) ، لينشئ عليه وحدات جديدة محدثة سواء باع الوحدات الجديدة التي أنشأها على السطح ، أو أبقى نفسه شريكاً لسائر الملاك.

لكن بثلاثة شروط:

الأول: أن يبني عليه بناء معلوماً في عدد طبقاته ومساحاته ، بحيث لا يضر بالبناء.

الثاني: أن يعلم كل ممتلك عند تملكه نسبة وحدته إلى كامل البناء بصورته النهائية ، وفق مخططة المعتمد، ويكون ذلك قبل بيع سائر الوحدات؛ لأن نسبة ملاك الوحدات من أرض البناء وسمائه وحقوقه تقل بزيادة عدد الأدوار.

الثالث: أن يعود السطح النهائي ملكاً مشاعاً بين الجميع ، لما تقرر بأن فضاء البنيان تبع لقراره " انتهى من "شقق التمليك أحكام وضوابط " للدكتور صالح بن علي الشمrani، ص16

والحاصل :

أن والدك إذا كان قد باع الطوابق كلها ، ولم يشترط أن يكون السطح له، فقد خرج البناء عن ملكه، فلا حق له في السطح، بل الحق للملاك ، ولهم الاستفادة من القانون، والبناء فوقه.

وإن كان والدك يحتفظ بملكية شقة أو طابق ، فهو شريك مع بقية الملاك في السطح ، بقدر نصيبه فقط، كسائر الملاك .

ولكن إن كان العرف قد جرى بأن السطح يظل ملكاً للبائع، سواء باع الشقق كلها، أو بقي له شيء منها، أي جرى العرف أن الهواء لا يتبع البيع، وكان هذا العرف مطرداً في بلدكم ، قائماً وقت العقد، ولم ينص في العقد على خلاف ذلك، فإنه يُعمل بالعرف؛ لأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.

وينظر في شروط العرف المعمول به : جواب السؤال رقم : (217989).

وينظر أيضاً: "الموسوعة الفقهية" (60-30/58).

ثالثاً: من طرق تقسيم الأرض والسطح على ملاك الشقق

تقسم الأرض والسطح على ملاك الشقق بعدة طرق، حسب اتفاقهم، نذكرها وما يترتب عليه للفائدة.

قال الدكتور صالح الشمrani في بحثه السابق، ص18:

" والوحدات (الشقق) وإن اتفقت مساحاتها ، إلا أن قيمها تختلف باختلاف مواقعها ومواصفاتها. وعليه : فيحتمل في قسمة الحقوق المشاعة بين ملاك الوحدات ، كالسطح ، أو الأرض فيما لو انهدم البناء ، واصطلحوا على قسمتها ، أو اقتسام قيمتها : ثلاثة أوجه:

الأول: أن يكون حق التملك أو الانتفاع بسطوح البناء أو أرضه أو اختصاصاته ، وكذا نسبة الغرم : على عدد الوحدات العقارية ، بغض النظر عن مساحاتها ومواقعها.

الثاني: أن يكون على قدر حصص الملاك ، فيما يسمى في عرفهم اليوم بالذرة (المساحة) ، بغض النظر عن مواقعها ومواصفاتها.

الثالث: أن يكون حسب قيمة الشقة، مهما كانت مساحتها وموقعها، فإنه ربما زادت قيمة الشقة عن نظيرتها ، وحتى عن بعض ما هو أكبر منها ، نظراً لموقعها أو مواصفاتها.

فلو كان البناء يتكون من أربع شقق، اثنتان منها مساحة كل واحدة 200م²، واثنتان مساحة الواحدة 100م².

فعلى الوجه الأول: تقسم الحقوق بالتساوي دون النظر إلى المساحات.

وعلى الوجه الثاني: يكون لصاحبي الأوليين ، لكل واحد منهما 1/3 قيمة الأرض ، وتثلث حق التملك ، والانتفاع بالسطح فيما يقبل القسمة، وتثلث معاوض نزع الملكية وهكذا، ولكل واحد من مالكي الشقتين الأخرين 1/6 قيمة الأرض ، وسدس حق الانتفاع بكل ما هو مشاع ، مما يقبل القسمة مما سبق.

وعلى الوجه الثالث: تكون النسبة وفق قيمة كل شقة ، بعد أن يتمنهما أهل الاختصاص، ففي المثال السابق لو كانت قيمة إحدى الشقق 400 ألف، والثلاث الباقيات قيمة كل واحدة 200 ألف، فعليه : تقسم قيمة الأرض أو ما يراد قسمته إلى خمسة أسهم لصاحب الأولى سهمان، وللبقية سهم لكل واحد منهم ، دون النظر في مساحة الشقة.

فأما الوجه الأول : فلا يعتمد عليه؛ لانتفاء العدل فيه، حين يُساوى بين الملاك على وجه يكون فيه إضرار ببعضهم؛ لاختلاف مساحات ومواقع ومواصفات وحداتهم.

ويبقى النظر في الوجهين الآخرين، وقد نصت الفقرة الخامسة من المادة الرابعة من نظام الوحدات العقارية : على اعتماد الوجه الثالث، وعندها فحكم الحاكم هنا يرفع الخلاف، وقد جاء فيها: تكون حصة كل مالك في الأجزاء المشتركة ، بنسبة قيمة الجزء الذي يملكه مفرزاً.

وفائدة بحث هذه المسألة يكون في حالات منها:

الأولى: فيما لو انهدم البناء، فإن ثمن الأرض تكون بين الجميع على حسب قيمة كل وحدة كما تقدم.
الثانية: فيما لو مكن أهل البناء من زيادة عدد الأدوار عليه، فإنها لا تكون الزيادة إلا برضا جميع الملاك ، بشرط عدم الإضرار بأصل البناء، ويكون استثمار الزيادة للجميع، ونصيب كل صاحب وحدة ، فيما يغرم أو يغنم ، على حسب نسبة قيمة وحدته بين الوحدات.

الثالثة: فيما لو منح البناء قرضاً ، أو عُوّض الملاك بدلاً عن نزع ملكية الموقع ؛ فتكون قسمته كما تقدم" انتهى.

والله أعلم.

