

جامعة عبد الحميد بن باديس
كلية الحقوق والعلوم السياسية
القسم القانون الخاص

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص القانون الخاص الأساسي

الموسومة:

النظام القانوني لحق الارتفاق
في التشريع الجزائري

تحت إشراف الأستاذ:

رحوي فؤاد

من إعداد الطالب:

*عباسة الشارف

أعضاء لجنة المناقشة:

*الأستاذ: أستاذ رئيس
*الأستاذ: أستاذ مشرف

السنة الجامعية: 2017/2018

* / * إهداء * / *

* إلى روحه الزكية الطاهرة إلى الذي كلما أبلغته عن نجاحاتي ردا
قائلا بأنه كان متيقنا مدركا لذلك انه والدي الغالي عليه رحمة الله
ورضوانه طيب الله ثراه واسكنه جناة النعيم .

* إلى رمز الحنان والذتي العزيزة شافها الله وعفاها من كل
داء .

* إلى أفراد عائلتي وأولادي

* إلى دعامتي وسندي منذ نعومة اضافري إخوتي: العجال-
يوسف - عبدالله - إدريس إلى أخواتي كلهن.

* إلى من اعتبر أن نفسي فداه لفضله في تغير مسارها إلى من
وضع بصمته الطيبة في مجرى حياتي .

* إلى أساتذتي المشرفين على تأطيري في هاته المذكرة.
* إلى طاقم مكتبي الذي أعانني على انجاز هاته المذكرة .

* إلى روح شهداء هذا الوطن الذي نعتز ونفتخر
بالانتماء إليه .

قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية.

-ق م ج: القانون المدني الجزائري.

-ص: صفحة.

-ص، ص: من الصفحة إلى الصفحة.

-م ق: المجلة القضائية.

ثانياً: باللغة الفرنسية.

المرجع السابق : Op cit -

مقدمة

تعتبر القواعد القانونية الدعامة الأساسية في الحفاظ على العلاقات الموجودة بين الأفراد، وذلك قصد تحقيق هدفها السامي لإستقرار وأمان المعاملات بينهم، إذ تعمل القواعد القانونية على حماية هذه الحقوق، وقد وضع المشرع أنواع كثيرة من الحماية منها الجزائية، و المدنية..... إلخ(1).

وتعتبر الحماية المدنية أهمها كرسست من أجل الحفاظ على الحقوق، فهذه الأخيرة تهتم بالمعاملات المالية التي تتم بين الأشخاص، ومن بين أبرز الحقوق التي تحميها نجد (حق الملكية)، فهو حق عيني عمل المشرع على تنظيمه، حيث تنص المادة 684 ق م ج : " يعتبر مالا عقاريا كل حق عيني يقع على عقار، بما في ذلك حق الملكية، وكذلك كل دعوى تتعلق بحق عيني على عقار"(2).

وعليه فالعقار يعتبر القاعدة الأساسية في الحياة الإجتماعية و الإقتصادية لأي بلد، ولذلك فإن هذا المجال إستحوذ على إهتمام الفقهاء ورجال القانون من أجل المحافظة عليه وترقيته سواء كانت الملكية عامة أو خاصة، وهذا يتبين من خلال الكم الهائل من القوانين التي تنظم الملكية العقارية(3).

يعتبر حق الإرتفاق من الحقوق العينية الأصلية العقارية التي ترد على العقار، ومن المواضيع الهامة في الحياة الإجتماعية، لذلك إرتأينا أن يكون موضوع مذكرتنا " النظام القانوني لحق الإرتفاق في القانون المدني الجزائري" الذي قام المشرع بتنظيمه في عدة مواد

عرف حق الإرتفاق منذ القدم وحتى في الحضارة الإسلامية، وقد إعتنى به سيدنا عمر بن الخطاب ونظمه حينما أخبره الضحاك أنه يملك أرضا بعيدة عن مجري الماء، و توجد أرض محمد بن مسلمة تقع بينهما، وأراد الضحاك أن يقوم بحفر قناة ليتمكن من إيصال المياه إلى أرضه، لكن محمد بن مسلمة لم يسمح له بذلك، فإستدعى سيدنا عمر محمد بن مسلمة بحيث أمره بأن يستجيب لطلب

(1)-مقلا تي منى، النظام القانوني لحق الإرتفاق في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، باتنة، 2009.

(2)-الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007.

(3)-عزوي حازم، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، باتنة، 2010.

الضحاك ولكن محمد بن مسلمة لم يوافق على الأمر فقال له عمر: " لما تمنع أخاك ما ينفعه وهو لك نافع تشرب به أولا وأخير و لا يضرك؟ " فقال محمد: لا والله، فقال عمر: والله ليمرن ولو على بطنك، وأمر عمر بحفر القناة (4).

ولقد عرف الفقه الغربي بدوره حقوق الإرتفاق (**les servitudes**) التي أملتها بعض الظروف و التي تتمثل بالخصوص في التطورات الإقتصادية التي كانت نتاج الثورة الفرنسية وما صاحبها من أفكار، وقد تطور هذا الفقه بإعتبار أن الإرتفاق هو الفكرة العينية للإلتزام التي تتمثل في أن الإرتفاق يتقرر على العقار بغير تدخل المالك(5).

نظم المشرع الجزائري حق الإرتفاق في المواد من 690 إلى 702 من ق م ج ومن خلال المواد إعتبر حق الإرتفاق كقيد من قيود الملكية و نص عليه من المواد 867 إلى 881 من ق م ج و هنا إعتبره كحق عيني أصلي.

وعليه سوف نقوم بدراسة هذا الموضوع لما له أهمية سواء من الناحية النظرية التي هي ليست سهلة عند تطبيقها من طرف القاضي، وسواء من الناحية التطبيقية التي تعود أهمية هذا الموضوع إلى المنازعات الكثيرة المطروحة بشأنه أمام المحاكم، وذلك لكون أن حق الإرتفاق يرد على العقار وهذا ما يسبب عدة مشاكل بين الأفراد نتيجة التعاملات المختلفة فيما بينهم(6).

ولقد تم التركيز في هذه الدراسة لعدة إعتبرات منها:
-أهمية الموضوع وإرتباطه بحياة الفرد وملكيته.

- إبراز هذا الحق و خصوصا أنه مرتبط بحق الملكية.

(4)-فراج أحمد حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999؛
ص.92.

(5)

-زيدان محمد، حق الإرتفاق في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، الجزائر، 2004، ص.02.

(6)

-مقلاتي منى، المرجع السابق، ص.02.

إنها وبلا شك الأسباب التي كانت الدافع لإتخاذ النظام القانوني لحق الإرتفاق كموضوع لهذا البحث وفي ضوء العناصر والأفكار المنوه إليها أعلاه ضبطنا الإشكالية الجوهرية والتي تتمحور حول التقصي بالبحث والتحليل للإجابة عن الفرضية التالية إلى أي مدى تم تنظيم حق الإرتفاق في القانون المدني الجزائري؟ ومن أجل الإجابة عن هذه الإشكالية الأساسية نطرح الأسئلة التالية ما مفهوم حق الإرتفاق؟ وما هي طرق إكتسابه؟ وما هي أهم القيود الواردة عليه؟ وما هي أحكامه؟.

وقد إعتدنا للإجابة عن هذه التسؤلات على المنهج الوصفي التحليلي عن طريق دراسة القواعد القانونية و تحليلها، فحاولنا تقسيم البحث إلى فصلين تناولنا في الفصل الأول ماهية حق الإرتفاق وفي الفصل الثاني تطرقنا إلى أحكام حق الإرتفاق، وختمناه بخاتمة توصلنا فيها إلى إستنتاج ملاحظات حول الموضوع ومقترحات إنسجاما مع التطور الحاصل في هذا المجال.

المفصل الأول

ماهية حق الارتفاق

إن الحق العيني، هو ذلك الحق الذي يرد على شيء معين بالذات ويخول لصاحبه سلطة مباشرة على هذا الشيء، ويكون لصاحب الحق أن يستعمل حقه دون حاجة إلى وساطة شخص آخر، ومن بين هذه الحقوق العينية نجد حق الارتفاق الذي يرد على جزء من الملكية، وهو يعد من أهم وأكثر القيود الشائعة و الملازمة للملكية العقارية، ذلك من منطلق أنه يلحق بالملكية جوانب سلبية، وذلك إما من حيث العقار الذي يقع عليه هذا التكليف أو على المالك وذلك من خلال الإلتزامات المفروضة عليه، وبما أنه يتوجب الأمر لدراسة أي موضوع القيام بتحليله من كل الجوانب و ذلك بالتركيز على أهم النقاط فيه، لذلك قمنا بوضع عنوان للفصل الأول يتمثل في ماهية حق الارتفاق، ومن أجل تحليل موضوعنا وشرحه بدقة قمنا بتقسيمه إلى مبحثين مترابطين في المعنى والغاية.

فخصصنا المبحث الأول لمفهوم حق الارتفاق، أما في المبحث الثاني سنعالج مسألة أسباب إكتساب حق الارتفاق و القيود الواردة عليه.

المبحث الأول

تعريف حق الإرتفاق

حق الإرتفاق من الحقوق التي ترد على العقار وبموجبها يملك صاحبه سلطة عليه، فهو يعتبر حق متفرع عن الملكية، ولمعرفة أي موضوع يتوجب تناول دراسته ببيان وتحديد مفهومه بكل جوانبه عن طريق تعريفه وتحديد شروطه، والأمر نفسه بالنسبة لموضوعنا المتعلق بحق الإرتفاق، لذلك سنتطرق في المطلب الأول: تعريف حق الإرتفاق وشروطه وفي المطلب الثاني: أنواع وخصائصه.

المطلب الأول

تعريف وشروط حق الإرتفاق

سنتناول في هذا المطلب تعريف حق الإرتفاق في الفرع الأول ثم شروط حق الإرتفاق في الفرع الثاني.

الفرع الأول

تعريف حق الإرتفاق

عرفت المادة 867 من م ج م ج حق الإرتفاق حيث نصت " الإرتفاق حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر يجوز أن يترتب الإرتفاق على مال إن كان لا يتعارض مع الإستعمال الذي خصص له هذا المال" (1).

يتضح من خلال هذه المادة، أن حق الإرتفاق يحمل عقار معيناً بعبء لفائدة عقار آخر، فإذا كان مثلاً لعقار يملكه كمال حق المرور على عقار يملكه مصطفى، فحق المرور هذا الذي يتقل عقار مصطفى لفائدة العقار الذي يملكه هو حق الإرتفاق، ويسمى العقار الأول المستفيد من حق المرور

(1)-الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

بالعقار المرتفق (العقار المتسلط) أما العقار الثاني المثقل بحق المرور فيطلق عليه إسم العقار المرتفق به (العقار الخادم) (2).

ومن أمثلة حق الإرتفاق كأن يتقرر حق المرور على طريق معين من أجل الوصول إلى أرض معينة تكون ملكا لغير مالك الطريق، وكذلك حق المجري أو المسبل يكون مقررا على أرض محددة من أجل توصيل المياه إلى أرض أخرى تكون ملكا لشخص آخر غير مالك الأرض الأولى (3).

أما في الشريعة الإسلامية فإن حق الإرتفاق يجد تأصيله الفقهي في قول سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه كما سبق الإشارة إليه في مقدمة بحثنا.

أما حقوق الإرتفاق عند الحنفية فقد حصروه في ست وهي: حق المجري، حق المسبل، حق المرور، حق التعلّي، حق الجوار.

بينما ينظر الشافعية والمالكية إلى أن حقوق الإرتفاق يمكن أن تنشأ بعقود مستقلة، إلا أن هذه الحقوق غير محصورة في صور معينة (4).

الفرع الثاني

شروط حق الإرتفاق

يتضح من خلال التعريف السابق أن حق الإرتفاق حق عيني عقاري ويشترط لوجود هذا الحق الشروط التي تتمثل في وجوب وجود عقار مرتفق وعقار مرتفق به، وأن يكون العقارين مملوكين لشخصين الشروط مختلفين، كم يتوجب كذلك أن يكون التكليف مفروضا على عقار.

أولا : يجب أن يوجد عقار مرتفق وعقار مرتفق به:

(2)

-سوار محمد وحيد الدين، الحقوق العينية الأصلية (أسباب كسب الملكية)، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،

سنة 1994، ص.429.

(3)-الجمال مصطفى محمد، الجمال عبد الحميد محمد، القانون والمعاملات، الدار الجامعية، د ب ن، 1987؛

ص.122.

(4)-مقلاتي منى، النظام القانوني لحق الإرتفاق في التشريع الجزائري، المرجع السابق،

ص.13-14.

لابد أن يكون هناك عقار مرتفق، وهو الذي تعود عليه المنفعة من حق الارتفاق، لأن حق الارتفاق لا ينشأ إلا لفائدة عقار على عكس حق الإنتفاع الذي يكون لمصلحة شخص معين وينتهي بموته.

إن حق الارتفاق هو حق تابع للعقار المرتفق، حيث ينتقل مع هذا الأخير إلى أي يد ومهما كان سبب الانتقال، فهو يزيد من قيمة العقار المرتفق .

كذلك أن يكون هناك عقار مرتفقه، وهذا الأخير هو الذي ينشأ عليه حق الارتفاق فينقص من منفعته لصالح العقار المرتفق، بحيث أن حق الارتفاق لا يرد إلا □ على عقار بعكس حق الإنتفاع الذي يرد سواء على العقار أو على المنقول. وينتقل هذا الحق سلبيا مع العقار المرتفق به إلى أي يد تنتقل إليه ملكية العقار (5).

ثانيا : يجب أن يكون العقاران مملوكين لشخصين مختلفين:

لكي ينشأ حق الارتفاق، لابد أن يكون العقار الخادم مملوك لشخص غير الشخص الذي يملك العقار، المرتفق فلا يمكن تصور أن ينشأ حق إرتفاق بين عقارين مملوكين لنفس الشخص و لا ريب في أن من يمتلك عقارين له الحق في إستعمال أحدهما لفائدة العقار الآخر، بحيث تعود على هذا الأخير المنفعة ذاتها التي يمكن للإرتفاق تحقيقها، ولكن إذا قام بذلك فيكون بصدد ممارسة حق الملكية لا حق الإرتفاق، ولكن عندما يصبح أحد العقارين ملكا لشخص غير الشخص المالك للعقار الآخر ففي هذه الحالة يقوم حق إرتفاق بتخصيص المالك الأصلي كما سنرى لاحقا(6).

وهذه قاعدة تقضي بأن حق الإرتفاق لا يرد بين عقارين مملوكين لنفس الشخص، ولكن لا تسري إلا □

(5) -أبو السعود رمضان، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية (أحكامها ومصادرها)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2001، ص.533.

(6)
-فرج الصده عبد المنعم، الحقوق العينية الأصلية (دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري)، دار النهضة العربية للطباعة و النشر، بيروت، د س ن، ص.ص.938-939.

إذا كان الشخص مالكا للعقارين ملكية مفرزة، حيث يتحقق إختلاف المالك إذا كان أحد العقارين مملوكا على الشيوع لأكثر من شخص، وكان العقار الآخر مملوكا ملكية مفرزة لأحد الشركاء. ففي هذه الحالة يجوز أن يقوم حق الارتفاق على العقار الشائع لمنفعة العقار المفرز، والعكس صحيح⁽⁷⁾.

ثالثا: يجب أن يكون التكليف مفروضا على عقار

يجب أن يكون التكليف الذي يتضمنه الارتفاق مفروضا على عقار لكي يقوم حق الارتفاق، وليس

على شخص، فلا ينبغي أن يكون محتوى حق الارتفاق إلتزام شخصي مفروض على صاحب العقار

المرتفق به، مثل إلتزام المالك بحرث أرض جاره.....الخ.

ولكون حق الارتفاق متفرع عن الملكية، هذا يخوّل لصاحب العقار المرتفق سلطة ممارسة بعض

مزايا الملكية على العقار المرتفق به، كارتفاق المرور أو إرتفاق المياه، فالمالك فقط ملزم بأن يترك

صاحب حق الارتفاق يستعمل حقه؛ وفي حالة تعهد مالك عقار معين بتقديم خدمات لمالك عقار آخر

فإن هذا التعهد ينشأ إلتزام شخصي في ذمته وليس بإعتباره مالكا للعقار، وهذا الإلتزام يجب أن يكون

مؤقت ولا يجوز أن يكون مؤبدا فإذا إنتقلت ملكية عقاره إلى شخص آخر فالإلتزام لا ينتقل مع العقار

إلا □ في الحدود التي ينتقل بها الإلتزام إلى الخلف الخاص⁽⁸⁾.

المطلب الثاني

أنواع وخصائص حق الارتفاق

سنتطرق في المطلب الثاني من هذا المبحث إلى أنواع حق الارتفاق وذلك في الفرع الأول

وخصائص حق الارتفاق في الفرع الثاني.

- (7) - فرج الصده عبد المنعم، المرجع السابق، ص.939.
- (8) - المرجع نفسه، ص.940.

الفرع الأول

أنواع حق الارتفاق

توجد عدة تقسيمات لحقوق الارتفاق وذلك بحسب الجهة التي ننظر منها إلى الارتفاق، بحيث

ينقسم إلى إرتفاق إيجابي وسليبي، وإرتفاق مستمر وغير مستمر، وإرتفاق ظاهر وغير ظاهر وسوف

نتناول هذه الإرتفاقات على الترتيب كما يلي:

أولا : الإرتفاقات الإيجابية والسلبية:

إن الإرتفاق تبعا لمضمونه فهو ينقسم إلى إرتفاق إيجابي وآخر سليبي:

فالإرتفاق الإيجابي (**servitude positive**): هو ذلك الذي يخوّل لصاحب العقار المخدم سلطة

القيام بأعمال إيجابية على العقار الخادم، وذلك مثل إرتفاق المرور أو الإرتفاق باعتراف المياه، أو برعي المواشي⁽⁹⁾.

و الإرتفاق السليبي (**servitude négative**): فهو ذلك الذي يمتنع فيه على صاحب العقار المرتفق به القيام بأعمال معينة في عقاره كان يحق له القيام بها، فهو يحرم صاحب العقار المرتفق به من ممارسة بعض سلطاته. كالإرتفاق بعدم تعلية البناء أي ما يجاوز إرتفاعا معينا، أو إرتفاق عدم المطل، أو عدم البناء⁽¹⁰⁾.

ثانيا : الإرتفاقات المستمرة وغير المستمرة:

إن الإرتفاق تبعا لكيفية ممارسته، يمكن أن يكون مستمرا أو غير مستمرا. فالإرتفاق المستمر:

هو الذي لا يحتاج إستعماله إلى تدخل متكرر من طرف مالك العقار المرتفق، فهو يكون إذا مستمرا

ومستقلا عن إستعماله الحقيقي مثل الإرتفاقات السلبية جميعها كإرتفاق عدم البناء، أو عدم تعلية،

(9)

-مقلاتي منى، المرجع السابق، ص.45.

(10)-نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية (أحكامها و مصادرها)؛ منشأة لمعارف،

الإسكندرية، 2001، ص.

.265

وأيضاً كـبعض الإرتفاقات الإيجابية كإرتفاق المظل، وهذا الأخير هو إرتفاق مستمر لأن العبء الناشئ عنه متواصل لمجرد إحداث فتحة على أقل من المسافة المقررة قانوناً (11).

أما فيما يخص الإرتفاق الغير المستمر **servitude discontinue** هو ذلك الإرتفاق الذي يتطلب في إستعماله إلى تدخل متكرر من طرف الإنسان، بحيث يتطلب هذا الإرتفاق من صاحب العقار المرتفق القيام بعمل إيجابي في العقار الخادم في كل مرة يريد فيها إستعمال هذا الإرتفاق وعلى سبيل المثال: نذكر إرتفاق المرور، أو برعي المواشي (12).

وعليه فهو يقتضي قيام صاحب العقار المرتفق بفعل جديد يفيد وجود عبء على العقار المرتفق به مثل إرتفاق المرور (13).

ثالثاً: الإرتفاقات الظاهرة وغير الظاهرة:

هذا النوع من الإرتفاقات يظهر فيما إذا كانت هناك علامة خارجية دالة عليه أم لا، بحيث أن هذه العلامة تكون حيث يستعمل الإرتفاق فهي يمكن أن تكون في العقار المرتفق، كما يمكن لها أن تكون في العقار المرتفق به.

وعلى سبيل المثال الإرتفاق بالمرور فهذا الأخير، من جهة يمكن أن يكون ظاهراً إذا كان له طريق مخطط يمارس فيه، ويكون غير ظاهر من جهة أخرى إذا لم توجد أي علامة خارجية تدل عليه.

أما فيما يخص الإرتفاق بالمجري، فهذا الأخير يكون ظاهراً إذا كانت له قناة مكشوفة تجري فيها المياه، أما إذا كانت المياه تجري بواسطة أنابيب مدفونة تحت الأرض فهنا يكون الإرتفاق بالمجري غير ظاهر.

(11) - كيرة حسن، الموجز في أحكام القانون المدني (الحقوق العينية الأصلية، أحكامها ومصادرها)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998، ص.ص. 296-297.

(12) - فرج الصده عبد المنعم، المرجع السابق، ص.ص. 954-955.

(13) - VIMON (jack), **les biens**, droit civil, 01 èdition, l'hermès, 1994, p.85.

إلا أن بعض الارتفاقات لا يمكن أن تكون إلا □ ظاهرة كالإرتفاق بالمطل، فهذا الأخير لا يمكن تصويره بدون نافذة ، أو شرفة أو مشابه ذلك من العلامات الخارجية الدالة عليه، إلا □ أنه هناك إرتفاقات تكون في طبيعتها غير ظاهرة كالإرتفاق بعدم البناء الذي هو إرتفاق سلبي⁽¹⁴⁾.

الفرع الثاني

خصائص حق الارتفاق

يتميز حق الارتفاق بمجموعة من الخصائص وعليه سوف نتعرض إلى هذه الخصائص على النحو التالي :

أولاً: حق الارتفاق حق عيني عقاري:

إن حق الارتفاق هو حق عيني أصلي، إذ يخوّل لصاحب العقار المرتفق سلطة مباشرة على العقار المرتفق به، وباعتبار حق الارتفاق حق عيني فهذا يعني أنه في لبدقه لا ينشئ رابطة إلزام بين صاحب العقار المرتفق (المتسلط) و صاحب العقار المرتفق به (الخادم)، وإنما حق صاحب العقار المرتفق يقع بصفة مباشرة على ملك صاحب العقار المرتفق به بحيث يقوم الأول بممارسة الارتفاق على ملك الثاني دون حاجة إلى تدخل هذا الأخير، وعليه فإن دور صاحب العقار المرتفق به ينحصر في ترك مالك العقار المرتفق يمارس الارتفاق على العقار المرتفق به. ويمكن لصاحب العقار المرتفق به أن يلتزم قبل صاحب العقار المرتفق ببعض الإلتزامات وذلك إما في سند إنشاء الارتفاق أو في سند لاحق، حيث تكون هذه الإلتزامات متعلقة بإستعمال حق الارتفاق مثل الإلتزام برصف أو صيانة الطريق المرسوم أو المخطط في إرتفاق المرور، إلا □ أن هذا لا يغير طبيعة الارتفاق كحق عيني لأن هذه الإلتزامات ليست سوى إلتزامات تابعة لحق الارتفاق العيني⁽¹⁵⁾.

ثانياً: حق الارتفاق حق دائم:

(14)

-نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية في القانون المصري و اللبناني (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي

الحقوقية، لبنان، 2003، ص.ص.304-305.

(15)-كيرة حسن، المرجع السابق، ص، ص. 298-299.

إن حق الارتفاق يتميز في كونه حقا دائما و هذا الدوام مستمد من كون حق الارتفاق حق تابع،
وبما أن الملكية دائمة فحق الارتفاق تبعا لهذه الأخيرة فهو أيضا دائم. وبقاء حق الارتفاق قائم مرتبط ببقاء كل من العقار المرتفق والعقار المرتفق به. وحق الارتفاق يسقط بمرور الزمان لعدم الإستعمال، إلا أنه يمكن لكل من صاحب العقار المرتفق والعقار المرتفق به أن يتفقا على أن يكون حق الارتفاق موقوتا لكون صفة الدوام هذه ليست ضرورية(16).

ثالثا: حق الارتفاق غير قابل للتجزئة:

يقصد بذلك أن حق الارتفاق مستحق لمنفعة العقار المرتفق ويرد على العقار المرتفق به كله، ففي حالة تجزئة العقار المرتفق يبقى الارتفاق مستحقا لكل جزء منه، وإذا جزء العقار المرتفق به بقي حق الارتفاق واقعا على كل جزء منه.

أما إذا كان العقار مملوك على الشيوع، فهنا لا يجوز ترتيب حق الارتفاق له أو عليه إلا بموافقة جميع الشركاء. لأنه لا يصح أن يرد حق الارتفاق على جزء شائع من العقار، أو لمنفعة جزء شائع منه، فإذا كان حق الارتفاق موجودا قبل قيام الشيوع في العقار المرتفق، فإن الارتفاق لا ينقضي أو ينحصر في جزء من العقار المرتفق به إلا بعد موافقة الشركاء في العقار المرتفق(17).

المبحث الثاني

طرق إكتساب حق الارتفاق و القيود الواردة عليه

قام المشرع بتحديد مجموعة من الأسباب التي تؤدي إلى إكتساب حق الارتفاق والمتمثلة في التصرف القانوني، تخصيص المالك الأصلي، التقادم، كما حرص على وضع قيود على سلطات المالك، و القانون هو الذي يملك سلطة تقييد السلطات التي يخولها حق الملكية، لذلك سنتطرق في

- (16) - يكن زهدي، الملكية والحقوق العينية الأصلية، علما وعملا، الطبعة الثانية؛ منشورات المكتبة المصرية، بيروت، دس ن، ص.208.
- (17) - فرج الصده عبد المنعم، المرجع السابق، ص.950.

المطلب الأول إلى أسباب إكتساب حق الإرتفاق، وفي المطلب الثاني إلى القيود الواردة على حق الإرتفاق.

المطلب الأول

طرق إكتساب حق الإرتفاق

تقتضي هذه الدراسة التطرق لمعالجة مجموعة من الأسباب التي تؤدي إلى إكتساب حق الإرتفاق وهي التصرف القانوني، تخصيص المالك الأصلي، التقادم وذلك ضمن ثلاث فروع.

الفرع الأول

التصرف القانوني

لقد نصت المادة 868 "ينشأ حق الإرتفاق عن الموقع الطبيعي للأمكنة، أو يكسب بعقد شرعي

أو بالميراث إلا أنه لا تكتسب بالتقادم إلا □ الإرتفاقات الظاهرة لما فيها حق المرور" (18)؛ فإن التصرف

القانوني يكون عقداً عند صدوره من الجانبين و يكون وصية عند صدوره بإرادة منفردة. فالعقد يعتبر

سبباً لإكتساب حق الإرتفاق ويلجأ إليه مالك العقار المرتفق والعقار المرتفق به عند إنشاء حق الإرتفاق.

أما الوصية تصدر من طرف مالك العقار المرتفق به (الموصى) من أجل ترتيب حق إرتفاق على عقاره لفائدة عقار آخر.

كما يمكن إكتساب حق الإرتفاق¹ عن طريق عقود المعاوضة يرتب شخص ما على عقاره حق ويمكن أن ينشأ حق

حق الإرتفاق عن طريق عقد التبرع وذلك يكون بدون مقابل

(18) - الأمر رقم 75-58؛ المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

(19) - السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني (أسباب كسب الملكية)،
الجزء التاسع؛ منشورات
الخطبي الحقوقية، لبنان، 2000، ص، ص. 1303-1304.

وصدر قرار مؤرخ في 31-03-1982 عن المجلس القضائي حيث إعتد في ترتيب حق الارتفاق على إقتراح خبير غير مؤسس على أي مبدأ من المبادئ لا من العرف ولا من القانون فبقضائه خالف نص المادة 868 من ق م ج مما يترتب عليه نقض القرار المطعون(20).

الفرع الثاني

تخصيص المالك الأصلي

نصت المادة 869 ق م ج على أنه "يجوز أيضا في الارتفاقات الظاهرة أن ترتب بالتخصيص من المالك الأصلي. ويكون التخصيص من المالك الأصلي إذا تبين بأي طريقة من طرق الإثبات أن المالك لعقارين منفصلين قد أقام بينهما علامة ظاهرة فأنشأ بذلك علاقة تبعية بينهما من شأنها أن تدل على وجود إرتفاق لو أن العقارين كانا مملوكين لمالكين مختلفين. ففي هذه الحالة إذا انتقل العقاران إلى ملاك مختلفين دون تغيير في حالتها عد الإرتفاق مرتبا بين العقارين لهما وعليهما ما لم يكن ثمة شرط صريح يخالف ذلك"(21).

يتضح من مضمون نص المادة أن هناك أربعة شروط لكي يترتب الإرتفاق بتخصيص المالك الأصلي هي:

أولاً: وجود عقارين مملوكين لمالك واحد:

من خلال نص المادة 869 من ق م ج ليس بالضرورة وجود عقارين منفصلين تماما عن بعضهما بل يمكن أن يكون عقار واحد جزئياً للمالك إلى عقارين حيث يخدم أحدهما الآخر(22).

فإذا إمتلك شخص ما أرضاً زراعية شاسعة وأقام في جانب منها مسقاة لري الأرض، ثم قام ببيع جزء من الأرض الذي لا يحتوي على مسقاة هنا يجوز للمشتري التمسك بنشوء حق الإرتفاق بالشرب

(20)

-حمدي باشا عمر، القضاء العقاري، الطبعة العاشرة؛ دار هومة، الجزائر، د س ن،
ص.148.

(21)

-الأمر 75-58؛ المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

(22)

-أبو السعود رمضان، المرجع السابق، ص.419.

للجزء الذي إشتراه مصدره تخصيص المالك الأصلي (23).

ثانيا: جعل أحد العقارين في خدمة العقار الآخر:

حيث ينشأ مالك العقارين حالة واقعية من شأنها جعل أحد العقارين أو جزءه في خدمة العقار

الآخر، فيحمل أحد العقارين عبئا لفائدة العقار الآخر (24).

أما إذا كان قصد المالك من إنشاء هذه الحالة الواقعية سوى إحداث حالة طارئة مؤقتة وذلك

لظروف خاصة لم يكن هناك إرتفاق يصح الحكم به مثلا مد أنابيب الماء أو أسلاك كهرباء لحاجة

17

إحتقال أو ترفيه

ثالثا: وضع علامة ظاهرة تكشف عن الوضع الحالي:

يستلزم أن يكون بين العقارين علامة واضحة تدل على وجود حق الارتفاق إذا كان مملوكين

لشخصين مختلفين، فمن خلال هذه العلامة تظهر نية المالك في جعل العقارين في خدمة الآخر (26).

كنافاة يقوم المالك الأصلي بفتحها في جدار أحد العقارين خلافا للمسافة القانونية من أجل الإطلال على

العقار الآخر، فتلك النافاة تعتبر علامة تدل على وجود إرتفاق المطل، أو كالقناة التي يتم حفرها من

أجل سريان المياه من أحد العقارين لري العقار الآخر فتعتبر هذه القناة علامة ظاهرة، فهي تكشف عن

وجود إرتفاق الشرب على تلك الأرض (27).

(23) - السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (أسباب كسب

الملكية)، المرجع السابق،

ص.1338.

(24) - أبو السعود رمضان، المرجع السابق، ص.424.

(25) - حامد مصطفى، الملكية العقارية (الحقوق العينية الأصلية)، دار الكتاب الحديث،

الطبعة الأولى؛ مصر، 1964؛

ص.261.

(26) - عبد الرحمان أحمد شوقي، الحقوق العينية الأصلية، الدار الجامعية، بيروت، 2004،

ص.ص.163-164.

(27) - السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (أسباب كسب

الملكية)، المرجع السابق،

ص.1341.

الفرع الثالث

التقادم

لقد نصت المادة 868 ق م ج على أن "لا تكتسب بالتقادم إلا الارتفاقات الظاهرة بما فيها حق المرور" (28).

من خلال نص المادة يظهر أنه يمكن إكتساب حق الارتفاق بالتقادم، كغيره من الحقوق العينية الأصلية، فإن التقادم هو أحد أسباب نشوء حق الارتفاق مهما طالّت المدة بحيث لا يمكن تحديد وقت ثبوته، كمن يرث أرضا تسقى من أرض بجوارها، بحيث لا يعرف أحد متى نشأ هذا الحق، حتى ولو أراد مالك العقار المرتفق منع مالك حق الارتفاق لا يمكن له ذلك لكون حق الارتفاق ثبت بالتقادم (29).

وقد صدر قرار مؤرخ في 28-10-1998: "لا يكتسب حق الارتفاق بالتقادم، على أساس بيان مسح الأراضي" (30).

وقرار مؤرخ في 23-06-2004: "لا يكتسب حق الارتفاق بالتقادم، على أساس تصريحات سكان المنطقة أثناء عمليات الخبرة و التي لا يمكن أن تحل محل السندات التي تثبت إرتفاق المرور" (31).

وقد صدر قرار عن المحكمة العليا بتاريخ 28-10-1998: "ولما ثبت - في قضية الحال- أن المدعى عليه لم يثبت إكتسابه لحق المرور لا بعقد شرعي ولا بالميراث ولا بالتقادم حتى ولو تبين أن

(28)- الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

(29)- فرحات أحمد حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د س ن

ص.92.

(30)-قرار رقم 181874، مؤرخ في 1998/10/28، م ق 1999، العدد 01 ص.76.

مشار إليه في مؤلف حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص.150.

(31)-قرار رقم 232135، مؤرخ في 2004/06/32، مجلة المحكمة العليا، العدد 02،

سنة 2004، ص.311. مشار إليه في مؤلف حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص.150.

والد المستأنف إستعمل الممر المتنازع عليه دون تحديد لمدة الإستعمال فإن ذلك لا يعدو أن يكون على سبيل التسامح ولا يصلح أن تكون وقائع يحتج بها للمطالبة بإكتساب حق المرور بالتقادم⁽³²⁾.

المطلب الثاني

القيود الواردة على حق الارتفاق

سوف نتعرض في هذا المطلب إلى القيود التي ترد على الارتفاق، و هذه القيود ترد على سلطات المالك و القانون هو الذي يملك سلطة تقييد السلطات التي يخولها حق الملكية فهذه القيود تحد من منفعة عقار لمصلحة عقار آخر لذلك سوف نتطرق إلى كل من إرتفاق المرور، و إرتفاق المجرى، و إرتفاق المطلات والمناور على الترتيب التالي:

الفرع الأول

إرتفاق المرور

و من أجل الوقوف على معرفة حق إرتفاق المرور يجب التطرق لدراسته عن طرق تعريفه وشرح شروطه و أحكامه.

أولاً: تعريف إرتفاق المرور:

إن حق المرور من القيود الواردة على الملكية و يعني ذلك الحق الذي يخول لأصاحب الأرض المحبوسة التي ليس لها أي منفذ على الطريق العام في أن يحصل على ممر في الأراضي المجاورة⁽³³⁾.

(32) -المحكمة العليا، الغرفة العقارية، قرار رقم 181874، مؤرخ في 1998/10/28؛

(قضية ب-س ضد م-أ)، م ق،

العدد الأول، 1999؛ ص.76.
(33) - فرج الصده عبد المنعم، المرجع السابق، ص. 92.

وما دام حق المرور يتعلق بالطريق، فقد تكون هذه الطريق طريقا عاما أو طريقا خاصا يمتلكه شخص أو عدة أشخاص وحكم هذا الطريق أن لكل إنسان حق المرور ولكنه مقيد بشرط عدم الإضرار بالغير⁽³⁴⁾.

ولقد نصت عليه المادة 693 ق م ج كما يلي: "يجوز لمالك الأرض المحصورة التي ليس لها أي ممر يصلها بالطريق العام أو كان لها ممر ولكنه غير كاف للمرور، أن يطلب حق المرور على الأملاك المجاورة مقابل تعويض يتناسب مع الأضرار التي يمكن أن تحدث من جراء ذلك"⁽³⁵⁾.

فعليه هناك حالتين يجوز فيهما للمالك أن يطلب ممرا على العقار المجاور:

الحالة الأولى: يجب أن يكون العقار محاطا من كل جانب و لا يكون له أي ممر على الطريق العام.

الحالة الثانية: أن يكون للعقار ممر إلى الطريق العام ولكنه غير كاف لإستثمار العقار إستثمارا زراعيا أو صناعيا⁽³⁶⁾.

ثانيا: شروط إرتفاق المرور:

أ- وجود أرض محبوسة عن الطريق العام:

يشترط القانون على المالك تحميل مال مرور الجار في أرضه شرط يتمثل في أن تكون الأرض محبوسة عن الطريق العام، و يقصد بهذا الشرط أن لا يكون لهذه الأرض ممرا إلى الطريق العام أي محصورة بأراضي الجيران في كل الجوانب و لا سبيل للجار إلى الطريق العام إلا بمروره في أرض من أراضي الجيران، و في حالة ما إذا كان له حق إرتفاق في أرض من هذه الأراضي المجاورة الذي

- (34) -فاضلي إدريس، نظام الملكية ومدى وظيفتها الإجتماعية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، د ب ن، 2010، ص.91.
- (35) -الأمر رقم 58-75، المرجع السابق
- (36) -بدوي حنا، موسوعة القضايا العقارية (حق المرور)، الجزء الأول؛ منشورات زين الحقوقية، د ب ن، د س ن، ص. 165.

كسبه إما بالتصرف القانوني، أو بالميراث أو بالتقادم ففي هذه الحالة أرض الجار لا تكون محصورة إذ لها ممر إلى الطريق العام كسبه بإحدى طرق كسب حقوق الارتفاق⁽³⁷⁾.

ب- ألا يكون الإنحباس ناشئاً عن فعل المالك:

بما أن حق المرور من القيود القانونية الواردة على الملكية، فإنه يشترط لثبوته أن يكون الإنحباس

راجعا إلى فعل صاحب الأرض المحبوسة سواء كان هذا العمل عملا قانونيا أو ماديا. فإذا كان

الإنحباس بسبب قيام المالك بتجزئة العقار بتصرف قانوني كبيعه مثلا الجزء المحاذي للطريق العام من

أرضه فنحبس الجزء الآخر ففي هذه الحالة لا يمكنه طلب المرور إلا □ على الجزء الذي انفصل عن

عقاره ولا يجوز له أن يطلبه على الأراضي المجاورة.

وقد يتحقق الإنحباس بفعل مادي يكون ناشئاً عن فعل المالك، كما لو قام ببناء في الممر الوحيد

الذي يوصل أرضه، إلى الطريق العام، وفي هذه الحالة لا يجوز له أن يطلب حق المرور على أرض الغير.

فإذا تحقق كل من الشرط الأول و الثاني فإن حق المرور يثبت بقوة القانون بالقدر الكافي من أجل

تلبية العقار المحصور في الإستعمال و الإستغلال⁽³⁸⁾.

ت- أن يدفع طالب الممر تعويضا عادلا:

يتوجب على طالب حق المرور أن يدفع تعويضا للجار و يقدر المقابل إما بالإتفاق أو يقدره

القاضي ويتم إختيار العقار المجاور الذي يكون فيه المرور أقل ضررا مقارنة بباقي العقارات و

للمحكمة الإستعانة بأهل الخبرة⁽³⁹⁾؛ ويقدر هذا التعويض ليس بالنسبة إلى الفائدة التي تعود من إنشاء

الممر على صاحب الأرض المحصورة بل بالنسبة للضرر الذي يسببه إيجاد الممر لمالك الأرض التي

- (37) -السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني(حق الملكية)، الجزء الثامن؛ الطبعة الثالثة؛ منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000، ص. 754.
- (38) -العبيدي علي هادي، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني(الحقوق العينية -دراسة مقارنة-)، الطبعة الأولى؛ منشأة المعارف، عمان 2000 ، ص، ص.306-307.
- (39) -طلبة أنور، الوسيط في القانون المدني، الجزء الخامس؛ المكتب الجامعي الحديث، د ب ن، 2001، ص.35.

يقرر عليها وفي حالة استعمال الممر بين عدة ملاك مشتركين فلا يكونون متضامنين في دفع التعويض فهذا التضامن لا يكون إلا □ بإتفاق أو بنص في القانون، وقد يقدر التعويض بمبلغ يقدم دفعة واحدة، أو يدفع سنويا أو في مواعيد دورية(40).

ثالثا: أحكام إرتفاق المرور:

أ- الأشخاص الذين يحق لهم المطالبة بحق المرور:

من خلال نص المادة 693 ق م ج يتضح أن المالك هو الذي يطلب تقرير المرور، إلا □ أنه في الفقه و القضاء متفق عليه أن هذا الحق ليس مقتصرا على المالك بل يكون لكل من له حق عيني على العقار يخوله إستعماله واستغلاله كالمستمتع و صاحب حق الإستعمال، وذلك من منطلق أن مزاوله هذا الحق يتطلب الإتصال بالطريق العام، وذلك لأن حقوقهم تكون منصبة مباشرة على العقار، فيكون لهم بهذا الإعتبار أن يقوموا المطالبة بما يرتبه القانون من حقوق، وهذه الحقوق تكون لمصلحة هذا العقار، أما أصحاب الحقوق الشخصية فإن هذا الحق غير مقرر لهم (المستأجر) لكون حقوقهم لا ترد مباشرة على العقار المحبوس، وإنما مقرر لمالك العقار وبالتالي لا يحق لهم المطالبة بحق المرور وإنما صاحب العقار هو الذي يمكنه المطالبة به لفائدتهم (41).

ب- دفع مقابل المرور:

مقابل المرور يتمثل في التعويض العادل الذي يتناسب مع الأضرار التي يمكن أن تحدث من جراء المرور في أرض الجار و هذا التعويض لا تدخل قيمته فيما يعود من نفع على الأرض المحصورة، ويتم تحديد التعويض إما عن طريق الإتفاق أو عن طريق القضاء، و لا يشترط تقديمه مقدما و عند عدم الإتفاق فالمحكمة هي التي تحدد كيفية دفع التعويض أي السلطة التقديرية تكون لها في هذه الحالة.

-
- (40) -مرسي باشا محمد كامل، شرح القانون (الحقوق العينية الأصلية)، الجزء الأول؛
منشأة المعارف، الإسكندرية، د
سن، ص.404.
- (41) -فرج الصده عبد المنعم، المرجع السابق، ص.99.

فإذا إمتنع صاحب الأرض المحصورة عن دفع قيمة التعويض، يحق لمالك الأرض التي يتقرر عليها المرور منعه من المرور، تطبيقاً للقواعد العامة. وينتهي الحق في المطالبة بالتعويض بعد مرور

خمس عشرة (15) سنة تبدأ من وقت ممارسة المرور في حالة عدم تحديده قضاءً أو إتفاقاً أما عند تحديده فيسقط بعد مضي خمسة عشرة (15) سنة من وقت الإستحقاق⁽⁴²⁾.

وهذا ما نصت عليه المادة 700 ق م ج على: "لا يجوز لمالك العقار المرتفق به أن يطلب

التعويض إذا سكت حتى حصل صاحب الأرض المحصورة بالإستعمال و الحيازة على حق المرور بالتقدم لمدة خمسة عشرة (15) سنة"⁽⁴³⁾.

ت- تعيين الممر و طريقة المرور:

لكي يتم مباشرة حق المرور من حيث تعيين موضعه و طريقته يحتاج إلى تنظيم ويتم هذا الأخير

بالإتفاق بين صاحب الأرض المحصورة و مالك الأرض التي تفصله عن الطريق العام. فبموجب هذا

الإتفاق يعين موضع المرور و الطريقة التي يتم بها و أوقاته، وكذلك المقابل الذي يتوجب على صاحب

الأرض المحصورة دفعه إلى صاحب الأرض المجاورة نظير المرور فيها، أما عند عدم وجود إتفاق

يلجأ صاحب الأرض المحصورة إلى القضاء لطلب تعيين الممر و طريقة المرور ومقدار التعويض الواجب⁽⁴⁴⁾.

وقد صدر قرار 1997-06-25: "ولما كان ثابتاً-في قضية الحال-أن قضاة المجلس لما قضوا

بترجيح الوضعية المادية و الموقع الطبيعي للأمكنة حول الارتفاق المتنازع عليه و جعلوه مشتركاً

بينهما ما دامت قنوات صرف المياه لكلا الطرفين تمر عبر هذا المرفق المشترك و غياب إتفاق مكتوب

بين الطرفين يحدد طبيعة الارتفاق ونوعيته"⁽⁴⁵⁾.

-الجمال مصطفى محمد، نظام الملكية، الطبعة الثانية؛ د ب ن، 2000، ص.236.
(43)

-الأمر رقم 75-58؛ المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.
(44)-محمد حسين قاسم، موجز الحقوق العينية الأصلية (حق الملكية)، الجزء الأول؛
الطبعة الأولى؛ منشورات الحلبي الحقوقية، د ب ن، 2005، ص.74.
(45)-المحكمة العليا، الغرفة العقارية، قرار رقم 148541، مؤرخ في 1979/05/32؛ ()
قضية فريق مغزلي م ضد م م ومن معها)؛ م ق؛ العدد الأول، سنة 1997، ص.183.

و من خلال المادة **693** ق م ج يتضح أنه لا توجد أي تفرقة في طبيعة الأرض أو في وضعها القانوني بحيث يمكن أن تكون الأرض التي يتقرر المرور فيها زراعية أو غير زراعية، و يمكن أن تكون ملحقة بأحد المنازل، كحديقة مثلا ولو كانت محاطة بجدار (46).

إلا □ أن المالك لا يلزم في هذه الحالة على هدم الجدار، بل يكفي له إقامة باب ويسلم مفاتيحه إلى مالك الحق في المرور، ولقد نصت المادة **696** ق م ج على "يجب أن يؤخذ المرور من الجهة التي تكون فيها المسافة بين العقار و الطريق العام ملائمة و التي تحقق أقل ضرر بالمالك المجاورين" (47).

وللقاضي السلطة التقديرية في أن يختار عقار مجاور يكون المرور فيه أخف ضرر من المرور في العقارات المجاورة الأخرى، و أن يعين له موزعا من هذا العقار يتوفر الإعتبار. و القانون لا يشترط طريقة محددة لهذا المرور بحيث يمكن أن يكون المرور على سطح الأرض أو يكون بواسطة نفق في باطن الأرض..... الخ (48).

وقد صدر قرارا بهذا الشأن في **15-11-1989**: "لما كان من الثابت - في قضية الحال- أرض الطاعن أصبحت محصورة بعد إنجاز الطريق الجديد من قبل مصالح الطرقات و الجسور، و أن الخبير بيّن أن الجهة التي تؤدي إلى الطريق لا تحدث ضررا للجار، و من ثم فإن قضاة المجلس بإلغائهم الحكم المستأنف لديهم و بقضائهم من جديد برفض طلب الطاعن يكونوا قد خالفوا القانون" (49).

(46)- فرج الصده عبد المنعم، المرجع السابق، ص.99.

(47)

-الأمر رقم 75-58؛ المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

(48)

-فرج الصده عبد المنعم، المرجع السابق، ص. 100.

(49)-قرار رقم 54474، مؤرخ في 15/11/1989، م ق، العدد 02؛ 1990؛ ص. 29.

مشار إليه في مؤلف حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص. 150-151.

ث- إنقضاء إرتفاق المرور:

ينقضي إرتفاق المرور في حالة زوال سبب الحصر على تلك الأرض مهما كان السبب الذي أدى إلى إنقضائه و مهما كان الوقت الذي تحقق فيه هذا الإنقضاء.

وبالنظر في نص المادة 699: " أن حيازة الممر الذي يستعمله صاحب العقار المحصورة لمدة

خمسة (15) سنة، يعد بمثابة سند ملكية الإرتفاق و يصبح تابعا للعقار الذي أنشئ من أجله و إذا

كان إرتفاق المرور قد تقرر بالحيازة لصالح العقار المحصور فإنه لا يزول بتوقف الحصر الذي كان السبب الأصلي فيه عارضا كان، أو نهائيا" (50).

نجد أنها قضت بحكم مخالف وذلك أجازت لمالك الأرض المحبوسة في حالة حيازته للممر الذي

إستعمله مدة 15 سنة و عند إنتهاء هذه المدة، يعد بمثابة سند ملكية للإرتفاق، و يصبح تابعا للعقار

الذي أنشأ من أجله و لكن بالنظر إلى نص المادة 2/868 ق م ج السالفة الذكر نجد في مضمونها

أكدت إكتساب ارتفاق المرور بالتقادم وكذلك يمكن أن يكون إنقضاء حق المرور بزوال الإنحباس

وذلك راجع إلى فتح طريق عام بجوار العقار، أو أن يعمدا صاحب العقار المحبوس إلى شراء أرض متصلة بالطريق العام(51).

الفرع الثاني

إرتفاق المجرى

لدراسة هذا الحق لابد من التطرق إلى تبيان تعريفه وشروطه وأحكامه على التوالي:

(50) - الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

(51) - فرج الصده عبد المنعم، المرجع السابق، ص. 109.

أولاً: تعريف إرتفاق المجرى:

هو حق يتقرر لعقار من أجل إجراء الماء الصالح و مروره في عقار الغير وهذا يكون إما بالتراضي أو بالتقادم (52).

ثانياً: شروط إرتفاق المجرى:

يشترط في إرتفاق المجرى أن تكون الأرض بعيدة عن مورد الماء و هذا البعد يتمثل في إنعدام الإتصال المباشر بينهما وذلك لكون الأرض محصورة، وعلى مالك الأرض المنتفعة أن يدفع تعويضاً إلى مالك الأرض المرتفعة وذلك مقابل الإنتفاع بأرضه، كما لا يجوز أن يتسبب هذا الحق في ضرر الأرض الخادمة (53).

ثالثاً: أحكام إرتفاق المجرى:

تسري على حق المجرى أحكام القواعد العامة التي تحكم حق الارتفاق فيجب عند إستعماله أن يستعمله على وجه لا يصيبه ضرر، وبما أن الجار أنشأ حق المجرى على أرض المالك فعليه إذن أن يقوم على نفقته لتطهير المجرى، وصيانته، والقيام بحفظ جسره في حالة جيدة، فإذا لم يتم ببذل هذه العناية فإذا أصاب أرض المالك أي ضرر كإتلاف الزراعة من جراء تدفق المياه لسوء إستخدامه لذلك المجرى كان على ذلك الجار القيام بتعويض المالك عن الضرر الذي ألحقه به، وذلك وفقاً للمسؤولية التقصيرية لأن الجار هو المنتفع من تلك الأرض فعليه الحفاظ على أرض المالك والقيام بإصلاحها لأنه واجب عليه ذلك (54).

(52) - فرحات أحمد حسين، المرجع السابق، ص.97.

(53)-العبيدي علي هادي، المرجع السابق، ص310.

(54)-السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد) حق الملكية)، المرجع السابق، ص.739.

الفرع الثالث

إرتفاق المطلات و المناور

سننظر في هذا الفرع إلى كل من إرتفاق المطل و المناور وذلك بعرض تعريفهما و أحكامهما.

أولاً: إرتفاق المطلات:

أ- تعريف المطلات:

يقصد بها تلك الفتحات التي يحدثها المالك حيث يمكنه النظر من خلالها إلى الخارج، وذلك مثل النوافذ والشرفات، ولكون هذه الفتحات تسبب مضايقات للجار فقد إشتراط القانون لفتحها مسافات معينة⁽⁵⁵⁾.

1-المطل المواجه:

وهو الذي يمكن من خلاله النظر منه على ملك الجار مباشرة وذلك دون الإلتفات لا يمينا ولا يسارا أو الإنحناء إلى الخارج هنا يجب أن لا تقل المسافة عن مترين وتقاس المسافة من ظهر الحائط الذي فيه المطل⁽⁵⁶⁾.

أي يتوجب إحترام المسافة المقررة قانونا وهي مسافة مترين وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري وذلك:

في المادة 1/709 من ق م ج: "لا يجوز للجار أن يكون على جاره له مطل مواجه على مسافة تقل عن مترين، وتقاس المسافة من ظهر الحائط الذي يوجد له المطل أو من الحافة الخارجية للشرفة أو من النتوء"⁽⁵⁷⁾.

(55)-الجمال مصطفى محمد، المرجع السابق، ص.246.

(56)-منصور محمد حسين، الحقوق العينية الأصلية(الملكية والحقوق المتفرعة عنها-أسباب كسب الملكية-)، دار

الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص.75.
(57)-الأمر رقم 75-58؛ المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

2- المطل المنحرف:

فهو الذي لا يسمح بالنظر إلى ملك الجار إلا بواسطة الإلتفات إما يمينا أو يسارا أو بالإنحناء إلى الخارج هنا يجب أن لا تقل المسافة عن 60 سنتيمترا (58).

وهذا ما نصت عليه المادة 710 ق م ج: "لا يجب أن يكون لجار على جاره مطل منحرف مسافة

تقل عن ستين (60) سنتيمترا من حرف المطل على أن هذا التحريم يبطل إذا كان هذا المطل

المنحرف على العقار المجاور وفي الوقت ذاته مطل مواجه للطريق العام" (59).

ومن خلال نفس المادة يتضح كذلك أن هناك مطلات معفاة من قيد المسافة وهي المطلات التي تفتح على الطريق العام.

ومن حيثيات القرار المؤرخ 2001/03/28 "وحيث أنه تطبيقا للمادة 709 من القانون المدني

يجوز للمالك الذي له حق تقرير الارتفاق لفائدة ملكه أو على حسابه أن يرفع دعوى لفرض إحترام

المسافة المقررة قانونا لفتح المطلات و لما لم يتحقق قضاة الموضوع من صفة المالك عند المدعى

المطعون ضده التي تسمح له برفع دعواه على أساس المادة 709 من القانون المدني رغم إثارة هذا

الدفع من طرف الطاعن فقد أخطأوا في تطبيق أحكام المادة 709 من ق م ج و المادة 459 من قانون

الإجراءات المدنية ولم يعطوا كذلك أساسا لقرارهم و بالتالي عرضوه للنقض والإبطال" (60).

ب- حكم المطلات:

إذا كان المطل غير مستوفي لقيد المسافة المذكورة في المادة السابقة الذكر كان لمالك العقار

المجاور طلب سده، فإذا ظل المطل مفتوح على أقل من المسافة القانونية لمدة خمسة عشرة سنة (15) سنة

(كانت الحيازة مستوفية لشروطها) فإن صاحب المثل يكسب حق إرتفاق المثل بالتقادم.
ويبقى مفتوحا

(58)

-منصور محمد حسين، المرجع السابق، ص.76.

(60)-المحكمة العليا، الغرفة العقارية، قرار رقم 206483 مؤرخ في 28/03/2001؛ (قضية د-ل ضد ج-ع)؛ الإجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثاني؛ الجزائر، سنة 2004، ص.401.

على المسافة التي كان عليها وليس لمالك العقار الاعتراض وليس له أيضا حق إقامة حائط في ملكه إلا بعد أن يبتعد بمترين⁽⁶¹⁾.

وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 709 ق م ج: "و إذا كسب أحد بالتقادم الحق في

مطل مواجه لملك الجار على مسافة تقل عن مترين، فلا يجوز لهذا الجار أن يبني على مسافة تقل عن مترين تقاس بالطريقة السابق بيانها أعلاه، وذلك على طول البناء الذي فتح فيه المطل"⁽⁶²⁾.

وهذا ما جسده كذلك الغرفة العقارية للمحكمة العليا في قرارها الصادر -02-2002

20 والذي

يستخلص منه (من حيث أنه من الثابت كما يتبين من شهادة الحيازة....وكان على المدعى عليه الذي

شيد بناءه بعد المدعى أن يحترم المادة 709 من القانون المدني بترك مسافة مترين بين الملكيتين...)⁽⁶³⁾.

ثانيا: إرتفاق المناور:

أ- تعريف المناور:

نعني بها تلك الفتحة التي لا يقصد منها سوى مرور الهواء ونفاذ الضوء دون أن تمكن صاحبها

من النظر على ملك جاره و عليه فإنها ليست مضررة بالجار فيجوز القيام بفتحها في بناء مقام على

حافة الحد الفاصل بين العقارين دون التقيد بمسافة معينة ولكن هذه المسافة يجب أن يكون الإرتفاع يصل حده حدا لا يمكن النظر والإطلاع منه على ملك الجار⁽⁶⁴⁾.

(61)-السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد(حق

الملكية)، المرجع السابق،

ص.758.

- (62) - الأمر رقم 75-58؛ المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.
- (63) - المحكمة العليا، الغرفة العقارية، قرار رقم 224346 مؤرخ في 20/02/2002؛
(قضية أ- ضد أ-á)؛ الإجتهد القضائي للغرفة العقارية، المرجع السابق، ص. 203.
- (64)
- أبو السعود رمضان، الوجيز في شرح الحقوق العينية الأصلية (مصادر وأحكام في القانون المصري واللبناني)؛
منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002، ص. 496.

ب-حكم إرتفاق المناور

من خلال نص المادة 711 ق م ج : " لا تشترط أية مسافة لفتح المناور التي تقام من إرتفاع

مترين من أرض الغرفة التي يريد إنارتها، ولا يقصد بها إلا □ مرور الهواء ونفاذ النور دون أن يمكن الإطلاع منها على العقار المجاور " (65).

من خلال مضمون المادة نلاحظ أن القانون لم يقيّد عدد المناور فللمالك أن يفتح ما يشاء من

المناور، وللجار أن يبني في ملكه جدار على ذات الحائط فيسد المناور، وفتح المناور يعد رخصة مع مراعاة الإرتفاع القانوني لذلك فهذه الأخيرة لا يمكن إكتسابها بالتقادم فلا يصلح مبدأ الحيازة لإكتسابه

بالتقادم وذلك رغم مرور زمن طويل على فتح هذا المنور فلا يكسب مالكة حقا من حقوق الإرتفاق على جاره .

وفي حالة فتح المنور على أقل من المسافة المحددة فيمكن للجار الاعتراض على ذلك مطالباً

بسنده. والسماح بوجود المناور من أجل دخول الهواء وليس 16 النظر، لذلك في حالة إساءة إستخدام المنور

من طرف مالكة إما بالتسلق منها أو النظر من هذه المناور أو رمي النفايات على أرض الجار من

خلال ذلك المنور فهذا يعد تعسفا في إستعمال الحق ففي هذه الحالة يمكن للجار أن يطلب سد المنور

وذلك تطبيقاً للقواعد العامة

(65) - الأمر رقم 75-58؛ المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

(66) - محمد حسين قاسم، المرجع السابق، ص.92.

الفصل الثاني

أحكام حق الارتفاق

تعتبر الآثار هي أحكام حق الارتفاق التي من خلالها يتحدد في ضوئها مركز كل من مالك العقار المرتفق ومالك العقار المرتفق به.

فحددت هذه الأحكام من خلال نص المادة 871 ق م ج التي سنتطرق إليها لاحقاً، فهذه الأحكام

ترجع إلى السبب الذي نشأ بموجبه حق الارتفاق وإلى عرف الجهة فيما لا يتعارض مع ما يتضمنه هذا السبب المنشأ للحق، وما لم يتحدد من أحكام بموجب هذا أو ذلك، ترجع فيه الأحكام إلى التي قررها القانون.

سنتطرق في الفصل الثاني إلى تبيان أحكام حق الارتفاق الذي يتمثل في تحديد كل من المركز القانوني لمالك العقار المرتفق و صاحب العقار المرتفق به، وكل ما يتولد عنها من حقوق و إلتزامات و نتعرض إلى الدعاوى المخولة لكل منهما إضافة إلى الأسباب التي تؤدي إلى إنتهاء و إنقضاء حق الارتفاق لذلك قسمنا هذا الفصل وفقاً للتقسيم التالي :

المبحث الأول

أثار حق الارتفاق بالنسبة لمالك العقار المرتفق و مالك العقار المرتفق به
 خصص المشرع مجموعة من المواد لأحكام حق الارتفاق، وذلك لأهمية حق الارتفاق
 وبإعتباره
 من الحقوق العينية الواردة على عقار اللصيقة والتابعة لحق الملكية، لذلك سنتطرق إلى
 نطاق حق
 الارتفاق وكيفية إستعماله بالنسبة لمالك العقار المرتفق و إلى واجبات و حقوق مالك العقار
 المرتفق به
 و إلى الدعاوى المخولة وذلك في ثلاث مطالب.

المطلب الأول

المركز القانوني لمالك العقار المرتفق

نركز في هذا المطلب إلى تحديد نطاق الارتفاق، وإستعماله وتحمل النفقات
 اللازمة لهذا
 الإستعمال والمحافظة عليه وذلك في فرعين.

الفرع الأول

نطاق حق الارتفاق

يقصد بنطاق حق الارتفاق الأعمال التي تدخل في سلطة مالك العقار المرتفق ويكون
 له حق

القيام بها، و لتحديد هذا النطاق يجب الرجوع إلى مصدر حق الارتفاق.

أولاً: تحديد نطاق حق الارتفاق:

تنص المادة 871 ق م ج: " تخضع حقوق الارتفاق للقواعد المقررة في سند تأسيسها
 ولما

جرى به عرف الجهة" (1).

(1)- الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

ومن خلال هذه المادة يتضح أنه لتحديد نطاق الارتفاق يجب اللجوء إلى مصدره ولذا يجب

الرجوع إلى ما يقرره السند المنشئ للحق وهنا للقاضي السلطة التقديرية في تفسير هذا التصرف على ضوء الظروف التي تم فيها،
بمراعاة وضع الأماكن، وحياسة الارتفاق وغير ذلك من الظروف(2).

وإذا كان سبب إنشاء الارتفاق هو التقادم، فإن الحياسة التي كانت أساسا للتقادم هي التي تحدد مدى الارتفاق، وبقدر ما حاز صاحب العقار المرتفق من الارتفاق حياسة مستوفية فإذا كان صاحب العقار المرتفق قد كسبه بالتقادم.

وبالإضافة إلى ما سبق، تخضع حقوق الارتفاق إلى العرف أي لما جرى عليه عرف الجهة و الأحكام التي يتضمنها القانون في هذا الصدد ولا يقتصر نطاق حق الارتفاق على ما يحدد به طبقا للمصدر المنشئ على النحو السابق فحسب، بل يمتد ليشمل كل ما يعتبر من مستلزماته أي ما هو ضروري لإستخدامه فمثلا فالارتفاق بالاستفادة بالمياه من الغير يتضمن بالضرورة حق المرور في هذه الأرض التي تقع فيها العين، و الارتفاق بالشرب قد يتضمن حق المجرى لتوصيل المياه إلى

(3)
الأرض المرتفقة .

ثانيا: تجزئة العقار المرتفق:

تنص المادة 876 م ج: "إذا جزئ العقار المرتفق بقي الارتفاق مستحق لكل جزء منه، ما لم يزد ذلك عبء تكاليف العقار المرتفق به.

غير أنه إذا كان الارتفاق لا يفيد في الواقع إلا □ جزءا من هذه الأجزاء جاز لمالك العقار المرتفق به أن يطلب زوال هذا الارتفاق عن الأجزاء الأخرى"(4).

(2)

-نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية في القانون المصري واللبناني (دراسة مقارنة)؛ المرجع السابق، ص.310.

(3)

-السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (أسباب كسب الملكية)؛ المرجع السابق، ص.1364.

(4)

-الأمر رقم 75-58؛ المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

يتبين من هذا النص أن نطاق حق الارتفاق يظل كما هو عند تجزئة العقار المرتفق، فإذا تم قسمة العقار لأي سبب إلى أجزاء يظل الارتفاق مستحقا لكل جزء بشرط ألا يترتب على التجزئة زيادة في العبء الواقع على العقار المرتفق به فمثلا إذا كان حق الارتفاق هو حق المرور في موضع معين من العقار المرتفق به، فإن المرور بعد تجزئة العقار المرتفق يجب أن يكون في هذا الموضع ذاته (5).

وكما تقضي به عبارة النص (ما لم يزد ذلك عبء تكاليف العقار المرتفق به) فمثلا إذا كان

مضمون حق الارتفاق هو أخذ كمية معينة من الرمل أو مقدار معين من الأحجار من الأرض المرتفق بها، وفي حالة تجزئة العقار على النحو الذي قدمناه فيتجزأ حق الارتفاق إلى حقوق متعددة ويتعدد مستعملوه

ثالثا: تجزئة العقار المرتفق به:

تقضي المادة 877 ق م ج "إذا جزئ العقار المرتفق به يبقى حق الارتفاق واقعا على كل جزء منه.

غير أنه إذا كان حق الارتفاق لا يستعمل في الواقع على بعض هذه الأجزاء و كان لا يمكن أن يستعمل عليها، فلمالك كل جزء منها أن يطلب زوال هذا الارتفاق عن الجزء الذي يملكه" (7).

نستخلص من هذه المادة أن عدم القيام بتجزئة العقار المرتفق به فإن حق الارتفاق يبقى كما هو و الطريقة التي نقوم بها لتجزئة العقار المرتفق هي الطريقة التي نستعملها لتجزئة العقار المرتفق به، وذلك أن جزءا من أجزاء العقار المرتفق به يكون محمولا بنفس حق الارتفاق، الذي كان العقار قبلا محمولا به فمثلا أن يتمثل مضمون حق الارتفاق بعدم المساس بالأرض المرتفق بها بأي عمل سواء

زراعة أو بناء فإذا جزئت الأرض هنا يترتب أن كل جزء منها يكون محملاً بالبنفس حق الارتفاق وهو

(-نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية (أحكامها ومصادرها)، المرجع السابق، ص.272.

(-السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني (أسباب كسب الملكية (المرجع السابق، ((6))

ص.1367.

(7)

-الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

عدم المساس بهذا الجزء⁽⁸⁾. وإذ كان حق الارتفاق لا يستعمل في الواقع ولا يمكن إستعماله على بعض الأجزاء التي إنقسم إليها العقار المرتفق به، فلمالك كل جزء من هذه الأجزاء التي لا يمكن إستعمال حق الارتفاق عليها أن يطلب زوال حق الارتفاق عن الجزء الذي يملكه، فحق الارتفاق على هذه الأجزاء في هذه الحالة ليس له موضع، فإذا كان حق الارتفاق هو حق مرور دون موضع معين في هذه الأرض فعند تجزئة الأرض فيبقى الجزء الذي لديه حق الارتفاق محملاً إلا بهذا الارتفاق⁽⁹⁾.

الفرع الثاني

إستعمال حق الارتفاق

تنص المادة 872 من ق م ج: " لمالك العقار المرتفق أن يجري من الأعمال ما هو ضروري لإستعمال حقه في الارتفاق ويحفظه، و يجب عليه أن يباشر هذا الحق على الوجه الذي ينشأ عنه أخف الضرر للعقار المرتفق به ولا يجوز أن يترتب على ما يوجد من حاجات العقار المرتفق أي زيادة في عبء الارتفاق"⁽¹⁰⁾.

من خلال نص المادة 872 فلمالك العقار المرتفق أن يجري من الأعمال ما هو ضروري للمحافظة على حق الارتفاق، و لمالك العقار المرتفق أن يراعي في إستعماله لحقه أنه لا يجوز أن يقوم بممارسة حق الارتفاق خارج حدود هذا النطاق ولو لم يكن شأنه الإضرار بالعقار المرتفق به، فلا يجوز له أن يغير من الارتفاق نوعاً أو مضموناً أو أن يغير في موضعه بإرادته المنفردة دون موافقة من صاحب العقار المرتفق به⁽¹¹⁾.

ويخوّل القانون لصاحب العقار المخدوم حق القيام بما هو لازم لإستعمال حقه و الحفاظ عليه، و في نفس الوقت لديه إلتزامات معينة في هذا الصدد فهو يستطيع القيام بالأعمال الضرورية لإستعمال

(8)

-نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية (أحكامها ومصادرها)، المرجع السابق، ص.273.

(9)-السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني (أسباب كسب الملكية)؛ المرجع السابق،

ص1369؛

(10)-الأمر رقم 75-58؛ المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

(11)-كيرة حسن، المرجع السابق، ص.310.

حقه، مثلا حق الشرب فهذا يقتضي إستخدام آلة في عملية الحفر، و يستطيع كذلك القيام بالأعمال اللازمة للمحافظة على حقه كأن يقوم بتعبيد الطريق في حالة الإرتفاق بالمرور و له إجراء كل الأعمال التي تقتضيها صيانة الجسر الذي يمر من فوقه(12).

ومن خلال المادة 872 لا يجوز لصاحب العقار المرتفق أن يقوم بأعمال من شأنها إرهاب العقار وزيادة العبء عليه، ورغم أن إستعمال حق الإرتفاق يتطلب القيام على العقار المرتفق به ببعض الأعمال، فيكون ذلك من حق صاحب الإرتفاق ودون إعتراض صاحب العقار المرتفق به، طالما أن صاحب الإرتفاق يقوم بهذه الأعمال على نحو لا يسبب للعقار المرتفق به إلا أقل ضرر ممكن و صاحب الإرتفاق هو من يتحمل نفقات إقامة هذه الأعمال إلا إذا وجد إتفاق يقضي بغير ذلك(13).

إذن سنتطرق أولا إلى ماهو لازم لإستعمال حق الإرتفاق و المحافظة عليه ثم نتطرق ثانيا إلى نفقة الأعمال اللازمة لإستعمال حق الإرتفاق و صيانتها.

أولا: الأعمال اللازمة لإستعمال حق الإرتفاق و المحافظة عليه:

تنص المادة 872 ق م ج : " لمالك العقار المرتفق أن يجري من الأعمال ماهو ضروري لإستعمال حقه في الإرتفاق ويحفظه،....." (14).

يتضح من مضمون المادة أن لمالك العقار المرتفق الحق في إجراء الأعمال الضرورية التي تمكنه من إستعمال حق الإرتفاق كأن يمهد الطريق له أن يجري في العقار المرتفق الأعمال الضرورية للمحافظة على هذا الحق و بقيد الأهل أن لا يزيد من العبء على العقار المرتفق، و الثاني أن يقوم بهذه الأعمال على الوجه الذي لا ينشأ إلا أقل ضرر ممكن للعقار المرتفق به

ضرر ممكن للعقار المرتفق به

-منصور محمد حسين، المرجع السابق، ص.203.
(13)

-كيرة حسن، المرجع السابق، ص.312.

(14)-الأمر رقم 75-58؛ المتضمن القانون المدني، المرجع السابق .

(15)-نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية (أحكامها و مصادرها)؛ المرجع السابق،
ص.265.

فصاحب حق الارتفاق أن يستعمل حقه بالقدر اللازم لإستيفاء المنفعة المقصودة وذلك بأن لا يتجاوز حدود حقه مثلا إستعمال الارتفاق لفائدة عقار آخر مجاور، كإستخدام الماء المقرر الارتفاق به طبقا لحق الشرب في ري أرض أخرى و ليس له أيضا الزيادة في عبء الارتفاق فإذا كان هناك حق المرور إلى مسكن يزداد العبء إذا تحول إلى نادي رياضي.... إلخ، ففي هذه الحالة لا يكون هناك زيادة إلا باتفاق جديد بين الأطراف ولا يجب له إساءة إستعمال حقه كما سبق القول على نحو يسبب أضرار لصاحب العقار الخادم، فإستعمال الحق و القيام بالأعمال اللازمة له يجب أن لا ينشأ عنه إلا أقل ضرر ممكن (16).

ولقد جاء قرار رقم 148546 مؤرخ في 1997/04/30 أنه: "من المقرر أنه لا يجوز لمالك العقار المرتفق به أن يعمل شيئا يؤدي إلى الإنتقاص من إستعمال حق الارتفاق أو أن يجعله شاق و لايجوز له بوجه خاص أن يغيّر من الوضع القائم و أن يبديل الموضع المعين أصلا لإستعمال حق الارتفاق بموضع آخر ولما قضى المجلس برفض طلب الطاعنين الرامي إلى فتح الممر بحجة عدم إثبات الضرر، فإن ذلك يعد تجاهلا لحق مكرس قانونا ويشكل في نفس الوقت تناقض في الأسباب يستوجب النقض" (17).

ثانيا: نفقة الأعمال اللازمة لإستعمال الارتفاق و صيانتها:

تنص المادة 874 من ق م ج :

" تكون نفقة المنشآت اللازمة لإستعمال حق الارتفاق و المحافظة عليه على مالك العقار المرتفق، ما لم يشترط خلاف ذلك.

وإذا كان مالك العقار المرتفق به هو المكلف بأن يقوم بتلك المنشآت على نفقته جاز له دائما أن يتخلص من هذا التكليف بالتخلي عن العقار المرتفق به كله أو بعضه لمالك العقار المرتفق.

(16) -منصور محمد حسين، المرجع السابق، ص.304.

(17) -قرار رقم 148546؛ المؤرخ في 1997/04/30، م ق، 1997؛ عدد 01، ص.187؛
مشار إليه في مؤلف حمدي باشا، المرجع السابق، ص.151.

و إذا كانت المنشآت نافعة أيضا لمالك العقار المرتفق به كانت نفقة الصيانة على الطرفين بنسبة ما يعود على كل منهما من الفائدة " (18).

من خلال نص المادة نلاحظ أن نفقة الأعمال اللازمة لإستعمال حق الارتفاق أصلا يكون ذلك على مالك العقار المرتفق ما لم يكون يشترط بغير ذلك فإذا كان مالك العقار المرتفق به هو المكلف بأن يقوم بتلك الأعمال على نفقته، كان له حق التخلص من هذا التكليف بالتخلي عن ذلك العقار المرتفق به كله أو بعضه لمالك العقار المرتفق (19).

أما إذا كانت الأعمال من أجل إصلاح خطأ، يجب أولا النظر إلى مرتكب الخطأ فإذا كان مالك العقار المرتفق هو الذي إقترف الخطأ تكون النفقات عليه أما إذا كان مالك العقار المرتفق هو المرتكب للخطأ تحمل نفقة هذه الأعمال و يمكن أن يكون هنا إتفاق على تحمل النفقات فيما بينهما (20).

فنفقة الأعمال بديهي أن تكون على عاتق المالك المقرر له هذا الحق إلا في حالة وجود إتفاق في إنشاء الارتفاق على أن هذه التكاليف تكون على عاتق صاحب العقار المرتفق به أو بعد إنشائه فيعود ذلك إلى رغبتهما و إتفاقهما.

فهذا الإلتزام المفروض على مالك العقار المرتفق به من ضمن التكاليف العينية بوصفه و ذلك بوضع اليد على العقار الذي يستقر الارتفاق عليه، وهذا المبدأ نشأ عنه أن هذا الواجب ينتقل إلى جميع المالكين التابعين للعقار المرتفق به، و يمكن التخلص عن هذا الواجب في حالة التخلي عن العقار المرتفق به لمالك العقار المرتفق، ويمكن أن يكون التخلي في الجزء الذي يتقرر عليه حق الارتفاق، فمثلا إذا كان حق الارتفاق يستخدم على جزء من العقار ليستخدم لحق المرور ففي هذه الحالة يكفي التخلي عن هذا الجزء دون باقي أجزاء العقار، وفي حالة تخلي صاحب العقار المرتفق به عن العقار

لصالح مالكة فإنه في هذه الحالة يمكن له التخلص من نفقات و تكاليف الصيانة⁽²¹⁾.

(18)-الأمر رقم 75-58؛ المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

(19)-منصور محمد حسين، المرجع السابق، ص205.

(20)-نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية(أحكامها و مصادرها)، المرجع السابق، ص.214-215.

(21)-يكن زهدي، المرجع السابق، ص، 229.

و إذا كانت المنشآت نافعة أيضا لصاحب العقار المرتفق به، هنا تكون نفقة الصيانة على الطرفين بنسبة ما يعود بالفائدة على كليهما، فإذا كان هناك إرتفاق بالمرور، و كان المالكين يستعملان نفس الممر، ونفس الفائدة تعود عليهما، فيمكن في هذه الحالة المشاركة في النفقة(22).

ثالثا: عدم الزيادة في عبء الإرتفاق:

يعني عدم الزيادة في عبء الإرتفاق قاعدة ثبات الإرتفاق و أنه متى يتقرر الإرتفاق لا يمكن التعديل منه إلا باتفاق بين الطرفين وتسري هذه القاعدة على كل من مالك العقار المرتفق به و مالك العقار المرتفق في آن واحد فالأول ممنوع عليه إنقاص الإرتفاق و الثاني يمنع عليه الزيادة في عبئه وكما سبق الإشارة إليه في آخر عبارة من المادة 872 ق م ج "..... لا يجوز أن يترتب على ما يوجد من حاجات العقار المرتفق، أي زيادة في عبء الارتفاق"(23).

إن هذا الإلتزام غايته بأن مالك العقار المرتفق ليس له إستعمال حق الإرتفاق إلا □ كما جاء في السند التأسيسي وليس له الحق في أي زيادة في عبء الإرتفاق فهذا الواجب يشترط عدم تجاوز حدود الإرتفاق لا من حيث العقار المرتفق ولا من حيث مضمون الحق إذ المجاوزة تعتبر إخلال بهذا الإلتزام.

أ-من حيث العقار:

لا يحق لمالك العقار المرتفق أن يقوم بتجاوز حاجات العقار المرتفق إلى حاجات عقار آخر ولا العكس، أي أخذ حاجات عقاره من غير العقار المرتفق به بنفسه و في كلا الحالتين يعد ذلك تجاوزا لحق الإرتفاق.

ب-من حيث مضمون الحق:

فبالرجوع للشطر الأخير من المادة 874 من ق م ج التي تقضي: "..... و إذا كانت المنشآت

نافعة أيضا لمالك العقار المرتفق به كانت نفقة الصيانة على الطرفين بنسبة ما يعود على كل منهما

—————(22)

-منصور محمد حسين، المرجع السابق، ص.306.

من الفائدة" (24). فإذا تقرر حق ارتفاق بالمرور لفائدة منزل من أجل السكن ثم إستعمل جانبا من هذا

المنزل مطعما أو فندقا، فلا يجوز أن يترتب على ما جد من حاجات السكن بأية زيادة في عبء

الارتفاق، و يجب الإقتصار في حق المرور على ما كان عليه أو الإتفاق مع مالك العقار المرتفق به على توسيع حق المرور لمواجهة ما يستجد من الحاجيات (25).

المطلب الثاني

المركز القانوني لمالك العقار المرتفق به

سنبين في هذه الآثار إلتزامات مالك العقار المرتفق به وحقوقه وبوجه خاص حقه في طلب تغيير

موضع العقار وذلك بحسب نوع الحق ونطاق هذا الحق نتعرض أولا: إلى إلتزامات مالك العقار

المرتفق به ثم ثانيا إلى حقوقه.

الفرع الأول

واجبات مالك العقار المرتفق به

تنص المادة 875 ق م ج: "لا يجوز لمالك العقار المرتفق به أن يعمل شيئا يؤدي إلى الإنتقاص

من إستعمال حق الارتفاق أو أن يجعله شاقا، ولا يجوز له بوجه خاص أن يغير من الوضع القائم أو

أن يبدل الموضع المعين أصلا لإستعمال حق الارتفاق بموضع آخر" (26).

من خلال المادة نلاحظ أن إلتزامات مالك العقار المرتفق به هي إلتزامات سلبية وليست بإلتزامات

إيجابية، فلا يجوز لمالك العقار المرتفق به أن يعمل شيئا يؤدي إلى الإنتقاص من إستعمال حق

الارتفاق فإذا أخل بهذا الواجب السلبي فيمنع من ذلك ويجبر على التعويض إن كان هناك مقتضى

وهناك إستثناء فقد يلتزم هذا المالك بالقيام بأعمال إيجابية تعتبر أعمال لازمة لإستعمال حق الارتفاق

وصيانتة وفي حالة ما إن أخل مالك العقار المرتفق به بما يجب عليه القيام به، يترتب عليه
جزاء.

(24)- الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

(25)- زيدان محمد، حق الارتفاق في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص.74.

(26)- الأمر رقم 75-58، المرجع السابق.

لذلك سنتعرض إلى ثلاث نقاط : واجب الإمتناع عن إنقاص حق الإرتفاق، وإلى الإلتزامات الواجب القيام بها للحفاظ على الإرتفاق وأخيرا إلى جزاء التخلف عن القيام بهذه الواجبات(27).

أولا: الإمتناع عن إنقاص حق الإرتفاق:

يلتزم مالك العقار المرتفق به بأن لا يأتي بأي عمل من الأعمال التي من شأنها أن تؤدي إلى الإنتقاص من حق الإرتفاق أو أن يجعله أكثر صعوبة، ففي حالة الإرتفاق بالمطل هناك مجموعة من القيود التي يجب على مالك العقار المرتفق به أن يحترمها مراعيًا في ذلك الظروف اللازمة ووضع الأماكن، فهناك قيود متعلقة بالمطبات و المناور فالمالك بمقتضى سلطانه وبمقتضى السلطات المخولة له في حق الملكية، يمكنه بصفة خاصة أن يقيم بناء حد فاصل بين ملكه وملك جاره بحيث يكون متلاصق مع ملك الجار غير أن ذلك مشروط بشروط وهناك قيود يجب عليه أن يحترمها فهناك مسافة محددة وهي مختلفة بحسب نوع المطل(28)، وقد قام المشرع بوضع قيود على مالك العقار المرتفق به عند شروعه في البناء و تتمثل في قيود البناء وذلك في نص المادة 1/870 من ق م ج:" إذا فرضت قيود معينة تحد من حق مالك العقار في البناء عليه كيف شاء كأن يمنع من تجاوز حد معين في الإرتفاق بالبناء أو في مساحة رقعته فإن هذه القيود تكون حقوق إرتفاق على هذا العقار لفائدة العقارات المجاورة التي فرضت لمصلحتها هذه القيود هذا ما لم يكن هناك إتفاق يخالف ذلك"(29).

يتضح من خلال هذه الفقرة أن المشرع إعتبر قيود البناء الإتفاقية حقوق إرتفاق، فهذه القيود تحد

من حق صاحب العقار في البناء عليه كيف ما شاء فلا يجب أن تتعارض الأبنية مع ما فرض عليها

من قيود، ونص على مخالفة هذه القيود في الفقرة الثانية من المادة 870: " وكل مخالفة لهذه القيود قد تجعل محلاً للمطالبة بإصلاحها عينا إلا أنه يجوز الإقتصار على الحكم بالتعويض إذا إقتضى رأي المحكمة إختيار هذه الطريقة للتعويض"⁽³⁰⁾. فمن هذه المادة نجد أن المشرع وضع جزاء في حالة

(27)

-أبو السعود رمضان، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية (أحكامها ومصادرها)؛ المرجع السابق، ص.551.
(28)

-محمد حسين قاسم، المرجع السابق، ص.88-89.
(29)

-الأمر رقم 75-58؛ المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

مخالفة قيود البناء فإنه يجوز المطالبة بتنفيذ الارتفاقات تنفيذا عينيا لإزالة ما وقع مخالفا لهذه القيود،

وتكون النفقة على من قام بهذه المخالفة كما يمكن التعويض إن كان له مقتضى⁽³¹⁾.

وإذا كان الارتفاق حق مرور في موضع معين فإن هذا الموضع يحتفظ به مالك العقار المرتفق

وله الحرية في إقامة الأبنية، بشرط أن يترك مسافة كافية يتمكن من خلالها صاحب حق الارتفاق

بالمرور وفي هذه الحالة أيضا يمكن لمالك العقار المرتفق به أن يمر من هذا الموضع كما يمر مالك

العقار المرتفق لكن بشرط أن لا يعيق مرور الأول مرور الثاني.

إذا فكل ما يجب على مالك العقار المرتفق به هو عدم إعاقة استعمال حق الارتفاق فلا يؤدي هذا

المالك بأي عمل من شأنه إنتقاص استعمال حق الارتفاق أو يجعله أكثر مشقة وهذا الواجب يعادل

واجب مالك العقار المرتفق بحيث لا يجعل إستعماله أكثر مشقة على مالك العقار المرتفق به أو يزيد في عبء الارتفاق⁽³²⁾.

صدر قرار من المحكمة العليا بتاريخ 1997/04/30 رقم 148546: "من المقرر قانونا أن

الارتفاق حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر، ومن المقرر أيضا أنه لا يجوز

لمالك العقار المرتفق به أن يعمل شيئا يؤدي إلى الإنتقاص من استعمال حق الارتفق أو أن يجعله شاقا

و لا يجوز أن يغير الوضع القائم، أو أن يبذل الموضع المعين أصلا لإستعمال حق الارتفاق بموضع آخر ومن ثم فإن القضاء بخلاف هذين المبدئين يعد مخالفة للقانون....."⁽³³⁾.

(31) -مقلا تي منى، المرجع السابق، ص.ص. 47؛ 50.

(32)
-السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني(أسباب كسب الملكية)، المرجع السابق، ص.1382.

(33)-قرار رقم 148546، مؤرخ في 1997/04/30، المجلة القضائية1997، عدد01؛ ص187 مشار إليه في مؤلف حمدي باشا، المرجع السابق، ص.152.

وسار القضاء الجزائري في نفس المنوال في قرار مؤرخ في 26/04/2000: "لا يحق لمالك

العقار المرتفق به العمل على الإنتفاص من إستعمال حق الارتفاق ولا تغيير الوضع القائم، لا يجوز لصاحب العقار المحصور تغيير قاعدة الارتفاق"⁽³⁴⁾.

ثانيا: واجب القيام بالتكاليف الإضافية:

إن مالك العقار المرتفق به غير ملزم إلا بواجب سلمي، ولكن يمكن أن يكون هناك إتفاق على أن يقوم صاحب العقار المرتفق به بالأعمال اللازمة لإستعمال الارتفاق وصيانته، وقد يكون هذا الإشتراط في السند المنشئ لحق الارتفاق وقد يكون في إتفاق لاحق وظاهر، وبمضمون هذا الإتفاق يصبح على صاحب العقار المرتفق به إلترام بعمل ولكنه ليس الموضوع الأصلي للإرتفاق بل هي التكاليف الإضافية و الثانوية وهذا يعد بمثابة إلترام أو تكليف عيني ويعتبر صاحب العقار المرتفق به حائزا للعقار المرتفق به وينتج عن ذلك:

أ- أن هذا الإلتزام ينتقل إلى جميع الملاك المتتابعين للعقار المرتفق به.

ب- أن مالك العقار المرتفق به يمكنه التخلص من هذا التكاليف إذ هو تنازل عن العقار المرتفق به لمالك العقار المرتفق⁽³⁵⁾.

وما يستخلص منه أن القانون يلزم مالك العقار المرتفق به بأي عمل إضافي تابع وإستثنائي

يقتضيه إستعمال حق الارتفاق على الوجه المألوف ما لم يشترط غير ذلك وهذا ما ذهب إليه المشرع

الجزائري في نص المادة **873** من ق م ج: "لا يلزم مالك العقار المرتفق به أن يقوم بمنشآت

لمصلحة العقار المرتفق إلا □ إذا كانت منشآت إضافية يقتضيها إستعمال الارتفاق على الوجه المألوف ما لم يوجد شرط يخالف ذلك"⁽³⁶⁾.

(34) -المحكمة العليا، الغرفة العقارية، قرار رقم 764-195، مؤرخ في 26/04/2000؛

مجلة الإجتهد القضائي للغرفة العقارية، المرجع السابق، ص.411.

(35)

-سوار محمد وحيد الدين، المرجع السابق، ص، ص.477-478.

(36)

-الأمر رقم 75-58؛ المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

ثالثا: الجزاء المترتب على إخلال مالك العقار المرتفق به بواجبه:

إذا قام مالك العقار المرتفق به بالإخلال بواجبه وقد قام بأعمال من شأنها إعاقة استخدام الارتفاق

أو أن تنقص من استعماله، أو تجعله أكثر مشقة فإن جزاءه إلزامه بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه

وكذلك التعويض إن كان له مقتضى وتعود السلطة التقديرية إلى قاضي الموضوع لإختيار الجزاء

المناسب وفقا للظروف المختلفة، أما بالنسبة للتعويض فالوحيد الذي يمكنه المطالبة به هو مالك العقار

المرتفق نفسه، والمطالبة بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه يطالب بها كذلك صاحب العقار المرتفق،

وأیضا كل خلف خاص إنتقلت إليه ملكية هذا العقار، وذلك من منطلق أنها تعتبر تكليف عيني يقوم

بنقل العقار ذاته ويتبعه في أي يد ينتقل إليه هذا العقار (37).

ويعتبر هذا الجزاء هو نفسه الجزاء المترتب عن إخلال مالك العقار المرتفق بواجبه، من عدم

مجاورة حدود حق الارتفاق، ومن عدم إساءة استخدام حقه في الارتفاق.

الفرع الثاني

حقوق مالك العقار المرتفق به

بعدما تطرقنا في الفرع الأول إلى واجبات مالك العقار المرتفق به سوف نتناول في هذا الفرع

الحقوق التي يتمتع بها هذا الأخير فله حق خاص يتمثل في إمكانية نقل الموضع المحدد لإستعمال حق

الارتفاق وكذلك إلى تكالف هذا النقل.

أولا : إمكانية نقل الموضع المعين لإستعمال حق الارتفاق:

تنص المادة 875 الفقرة الثانية منها: " غير أنه إذا كان الموضع الذي عين أصلا قد أصبح من

شأنه أن يزيد في عبء الارتفاق، أو أصبح الارتفاق مانعا من إحداث تحسينات في العقار المرتفق به

فلمالك هذا العقار المرتفق به أن يطلب نقل الارتفاق إلى موضع آخر من العقار، أو على عقار آخر

(37) - السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (أسباب كسب الملكية)، المرجع السابق، ص.1383.

يملكه هو أو يملكه أجنبي إذا رضي الأجنبي بذلك، كل هذا متى كان استعمال الارتفاق في وضعه

الجديد ميسورا لمالك العقار المرتفق بالقدر الذي كان ميسورا به في وضعه السابق" (38).

فالأصل أنه لا يجوز لمالك العقار المرتفق به أن يغير من الوضع القائم للإرتفاق، و أن يغير

بالموضع المعين أصلا لإستعمال حق الارتفاق بموضع آخر فلا يجوز التغيير من شكل الارتفاق أو

مكانه إلا □ إذا وجد إتفاق بين مالك العقار المرتفق و مالك العقار المرتفق به، فلا يمكن لهما تغيير

موضعه بإرادتهما المنفردة إلا □ أن هذه القاعدة لها إستثناء وذلك باستطاعة مالك العقار الخادم أن يطلب

تغيير الموضع الأصلي لإستعمال حق الارتفاق و للقاضي أن يأمر بذلك إذا كان من شأنه تحقيق منفعة

لذلك العقار (39).

وقد صدر قرار بهذا الشأن بتاريخ 2010/05/13: "وذلك أن الدعوة ترمي إلى نقل حق الارتفاق

الخاص بالطاعنين إلى موضع آخر عملا بالمادة 875 من ق م ج على نفقته .

لكن حيث أن القضاة إعتدوا في إصدارهم على الخبرة المحررة من طرف الخبير الذي توصل

إلى إمكانية نقل الارتفاق إلى الجهة الغربية حسب المخطط المرفق للخبرة دون حصول أي مشقة

للطاعنين على نفقة المدعى عليه في الطعن، و في ذلك تفادي لكل المشاكل الحاصلة بين الطرفين من

جاء هذا الممر.

وعليه فإن القرار كان معللا بما فيه الكفاية و مؤسس لما يقتضيه القانون بما يجعل الوجهين غير

سديدين.

لذا قررت المحكمة قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا" (40).

ويشترط أن يكون الموضع الذي عين له أصلا يزيد في عبء الارتفاق وعلى مالك العقار المرتفق

به تقديم موضع آخر على أن يكون ذلك الموضوع يبسر فيه الإستعمال بالقدر الذي كان
ميسورا به في

—————(38)

-لأمر رقم 75-58؛ المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.
(39)

- منصور محمد حسين، المرجع السابق، ص.312.
(40)-المحكمة العليا، الغرفة العقارية، قرار رقم 593347 بتاريخ 2010/05/13 (قضية
أ-أ ضد أ-م)؛ مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، الجزائر، 2010؛ ص.210-211.

الموضع السابق⁽⁴¹⁾، وقد صدر قرار بتاريخ 2000/04/26: "...أن القرار المطعون فيه لما قرر

فتح الممر للمشاة و المركبات بعد أن أثبت أن الممر المتنازع عليه كان موجودا منذ 1972 وقد تم سده

بالبناء من طرف المدعين لمنع المدعى عليه في الطعن من المرور قد طبق القانون تطبيقا سليما لأنه

لا يجوز لمالك العقار المرتفق به أن يعمل شيئا يؤدي إلى الإنتقاص من إستغلال حق إرتفاق أو تغيير قاعدة الإرتفاق.

ومتى كان كذلك يتعين التصريح برفض الطعن"⁽⁴²⁾.

وفي حالة إذ ما كان صاحب حق الإرتفاق لا يمكن له إحداث تحسينات في العقار المرتفق به

وذلك لكون أن الإرتفاق موجود في أرض، ومالك هذه الأرض يرغب بأن يقوم بإحاطتها بأسوار أو

إقامة أبنية لكن هذه الأخيرة تتعارض مع وجود الممر فيها، ففي هذه الحالة يحق للمالك أن يطلب نقل

الإرتفاق إلى موضع آخر من العقار، أو يمكن له نقل الإرتفاق إلى موضع آخر في عقار آخر يملكه أو

قد يملكه أجنبي في حالة قبول هذا الأجنبي ذلك وهذا كله يمكن له الحدوث إذا كان الموضع الجديد

يكون إستعماله ميسورا، وعلى مالك حق الإرتفاق قبول نقل الإرتفاق وفي حالة رفضه يتدخل القاضي

ويأمر بنقله رغما عنه⁽⁴³⁾، وفي هذا الشأن صدر قرار بتاريخ 1987/04/08: "من المقرر قانونا أن

لمالك العقار المرتفق به أن يطلب نقل الإرتفاق إلى موضع آخر من نفس العقار أو ملك شخص أجنبي

شريطة أن يوافق هذا الأخير على ذلك ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بخرق القانون غير

سليم ويستوجب الرفض.

ولما كان من الثابت-في قضية الحال- أن الطاعن لم يقدم دليلا على قبول أبناء أخيه لنقل حق

الإرتفاق على عقارهم فإن قضاة الموضوع لما قضوا على الطاعن بفتح ممر مؤدي إلى منزل

المطعون ضدها طبقوا القانون تطبيقا صحيحا.

(41)

-منصور محمد حسين؛ المرجع السابق، ص.312.
(42)-لعور أحمد، صقر نبيل، موسوعة الفكر القانوني(القانون المدني نصا وتطبيقا)؛
الجزائر 2007؛ ص.359.

(43)

-منصور محمد حسين، المرجع السابق، ص.314.

ومتى كان كذلك إستوجب تعيين الرفض الطعن" (44).

ثانياً: تكاليف نقل حق الارتفاق:

باعتبار أن النقل يعود بالفائدة على مالك العقار المرتفق به، فإنه هو الذي يتحمل تكاليف نقل مكان

إستعمال حق الارتفاق إلى موضع آخر، و ليس لمالك العقار المرتفق أن يطلب أي تعويض عن النقل،

لأن هذا النقل لا يصيبه من جرائه أي ضرر.

فطلب نقل الموضع الأصلي لحق الارتفاق يعتبر رخصة يمتلكها صاحب العقار المرتفق به، فهذا

الطلب لا يسقط بالتقادم، فحتى لو لم يستعمله ولم يستعمل الموضع الأصلي فإن هذه الرخصة لا تسقط بالتقادم (45).

المطلب الثالث

الدعاوى المخولة لكل من مالك العقار المرتفق به ومالك العقار المرتفق

يتم حماية الحقوق العينية عن طريق رفع الدعاوى، وقد تكون هذه الدعاوى عينية يتمتع من

خلالها صاحب الحق العيني بحماية عن طريق هذه الأخيرة، وتختلف الدعاوى العينية حسب الحالة.

و يمكن له رفع دعوى الحيازة في حالة حيازة العقار، وفي هذا المطلب سنتعرض إلى الدعاوى المخولة لكل من مالك العقار المرتفق به و مالك العقار المرتفق ضمن فرعين:

(45)

-لعور أحمد، صقر نبيل، المرجع السابق، ص.314 .
-السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني(أسباب كسب الملكية)،
المرجع السابق،

ص.ص.1386- 1387.

الفرع الأول

الدعاوى المخولة لمالك العقار المرتفق

أولاً: دعوى الإقرار بالملكية:

يكمن الإقرار بالملكية في أن يتنازل المقر عن حقه في مطالبة خصمه بأن يثبت ما يدعيه من ملكية وإخطاراً منه بملكية سابقة للمقر له، تعتبر حجة على المقر الذي أقر بإرادته الحرة ولا تحتاج إلى تسجيل وهو يعتبر دليلاً للمقر له في إثبات الملكية قبل المقر بما يسمح له بالمطالبة بصحته ونفاذه (46).

فلمالك العقار المرتفق أن يرفع دعوى عينية يتمكن من خلالها من حماية حق الارتفاق وهي دعوى الإقرار بحق الارتفاق يقوم برفعها على مالك العقار المرتفق به أو أي حائز له، فهي تتشابه مع دعوى الإستحقاق التي يرفعها بالنسبة لحق الملكية، ومن خلال دعوى الإقرار بحق الارتفاق يطلب المدعى إمكانية إستعماله لحق الارتفاق، وله طلب إزالة المنشآت التي أقيمت على عقاره و التي تعتبر مخالفة لحق الارتفاق، وكذلك الحكم بالغرامة التهديدية لحمل المدعى عليه على تمكينه من إستعمال حقه (47).

ثانياً: دعوى الحيازة:

الحيازة هي السيطرة الفعلية التي يقوم بها الشخص على شيء أو حق عيني، متخذاً مكان ووضع المالك، أو صاحب الحق العيني عليه، وهي تعتبر الأعمال المادية التي يقوم بها الشخص ليسيطر سيطرة فعلية على الحق.

فالحيازة ماهي إلا حالة واقعية تتمثل في سيطرة شخص على شيء مادي يظهر عليه مظهر المالك، وهذه الأعمال ليس لها نوع أو صنف معين، فهي تختلف باختلاف طبيعة الشيء المحاز، فإذا

(46)

-طلبة أنور، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ نشأتها 1931،
دار نشر الثقافة، الجزء

التاسع؛ د س ن، د ب ن، ص.668.

(47)

- أبو السعود رمضان، الحقوق العينية الأصلية (أحكامها و مصدرها)؛ المرجع السابق،
ص.550.

كانت أرض زراعية يقوم بزراعتها، أو كانت سكن يسكنها. وفي حالة ما إذا كانت حق ارتفاق أو حق إنتفاع يستعمله، والسيطرة المادية تتحقق إما ابتداء، وقد تتحقق إنتقالاً من الغير، وقد تباشر من الحائز أو من الغير(48).

فالمشرع قام بحماية الحيازة في حالة ورودها على عقار، وإذا كان الشخص ليس مالك للعقار بل يحوزه حيازة قانونية، فإذا إعتدى الغير عليه فيمكن له دفع الإعتداء عن طريق رفع دعاوى الحيازة وذلك برفع إحدى الدعاوى التالية: دعوى منع التعرض، دعوى وقف الأعمال الجديدة، ودعوى الإسترداد(49).

وفيما يخص الارتفاق فيمكن حمايته برفع إحدى دعاوى الحيازة حتى ولو كان الارتفاق مستمر أو غير مستمر. ويمكن رفع دعوى إسترداد الحيازة في حالة أن ظهر عمل من أعمال العنف تنتزع من صاحب حق الارتفاق حيازته لهذا الحق، وهناك آخرون يرون أنه يجب رفع دعوى منع التعرض وذلك من منطلق أن من يستعمل حق الارتفاق لا تكون له الحيازة المادية للعقار المرتفق به الذي تباشر عليه أعمال العنف، الذي لا تمكنه من إستعمال حقه، فمثل هذه الأعمال تعد من قبيل التعرض الذي يقوم برفع دعوى منع التعرض من أجل منعه(50).

الفرع الثاني

الدعاوى المخولة لمالك العقار المرتفق به

أولاً : دعوى إنكار حق الارتفاق:

يمكن لمالك العقار المرتفق به رفع دعوى تتمثل في دعوى إنكار حق الارتفاق التي يكون طلبه الحكم بعدم وجود حق الارتفاق على عقاره.

(48)

-بلميهوب رابح، ولد سعيد محمد سعيد، الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية، مذكرة تخرج المدرسة العليا

للقضاء، 2007، ص.02.

(4)-منصور محمد حسين، المرجع السابق، ص.368.

(9)-السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (أسباب كسب الملكية)، المرجع السابق،

(5

0)

ص.1389.

وطبقا للقاعدة " البينة على من ادعى " وعليه فإن مالك العقار الذي يرفع الدعوى ليس مطالب بإثبات خلو عقاره من حق الارتفاق بل يكفي أن يثبت أنه المالك للعقار، فعلى من يدعي خلاف ذلك أي من يدعي وجود حق الارتفاق على ذلك العقار و له أن يثبت وجود هذا الحق و ذلك بإثبات وجود سبب من الأسباب المكسبة لحق الارتفاق، وقد يكون مضمون دعوى إنكار حق الارتفاق المطالبة بإنقاص حق الارتفاق و إعادته للحدود الحقيقية بعد الإقرار بوجوده، ويقع عبء إثبات الحدود الحقيقية على صاحب الارتفاق (51).

ثانيا: دعوى الحيازة:

الحيازة تهدف إلى حماية الأوضاع الظاهرة كونها قرينة على الملكية ومن ثم فإنها تهدف لحماية الحائز بصرف النظر عن المالك الحقيقي، فالحيازة هي عنوان الملكية الظاهرة، لأنه هناك حالات يكون حائز الشيء هو مالكها، و على من يدعي خلاف ذلك أن يقيم الدليل على صحة ادعائه(52).

فصاحب العقار الذي يدعي الغير تحمله بإرتفاق لصالحه رفع إحدى دعاوى الحيازة، وذلك بغرض نفي الإدعاء عن العقار الذي يحوزه، فإما أن يطلب منع التعرض من الغير له، أو وقف الأعمال الجديدة، أو دعوى إسترداد الموضع الذي يستعمل فيه ما يدعيه من حق الارتفاق، ولرفع هذه الدعاوى يكفي إثبات الحيازة وشروط دعواها، وعلى من يدعي وجود حق الارتفاق إثبات دعواه وإلا خسرها(53).

المبحث الثاني

شهر ونفاذ حق الارتفاق

لقد تطرقنا في المبحث الأول إلى آثار حق الارتفاق في مواجهة كل من مالك العقار المرتفق به ومالك العقار المرتفق، والدعاوى المخولة لهما وعليه فسنتطرق في هذا المبحث إلى الآثار التي يترتبها

(5) -أبو السعود رمضان، الحقوق العينية الأصلية(أحكامها و مصادرها)؛ المرجع السابق،
1) ص.550.

(5) -بلعباس سميرة، مجاهدي محمد الطاهر وآخرون، دعاوى الحيازة، مذكرة تخرج
(2) المدرسة العليا للقضاء، 2005؛
ص.7.

(53)
-أبو السعود رمضان، الحقوق العينية الأصلية(أحكامها ومصادرها)، المرجع السابق،
ص.552.

حق الإرتفاق و ذلك في مطلبين: المطلب الأول سنتناول كيفية شهر حق الإرتفاق وحجبه بين المتعاقدين وفي مواجهة الغير وفي المطلب الثاني سنبين الأسباب العامة والأسباب الخاصة لإنقضاء حق الإرتفاق.

المطلب الأول

شهر حق الإرتفاق

إن حق الإرتفاق يجب أن تتوفر فيه شروط موضوعية و شروط شكلية وهذه الأخيرة تكمن في أهم الإجراءات و القواعد الشكلية التي تحكم إنشائه و المشرع أكد على ضرورة وجوب أن يكون هناك تلازم بين الرسمية لإنعقاد العقد و بين ضرورة تسجيل هذا الحق و العقد المنشأ له.

و الرسمية تكمل إنعقاد العقد، أما الشهر يعتبر كآثر له لذلك في الفرع الأول سنتناول كيفية إنتقال حق الإرتفاق بالشهر أما الفرع الثاني سنتطرق إلى آثار الشهر⁽⁵⁴⁾.

الفرع الأول

إنتقال حق الإرتفاق بالشهر

تنص المادة **792** من ق م ج: "تنتقل الملكية و غيرها من الحقوق العينية في العقار بالعقد متى كان الشيء مملوكا للمتصرف طبقا للمادة **164** وذلك مع مراعاة النصوص التالية"⁽⁵⁵⁾.

أولاً: وجوب شهر حق الإرتفاق:

فالقانون جعل شهر الحقوق العينية عن طريق إجراء عملية الشهر، وذلك لأنه يعتبر إعلاما بوجود الحق العيني وهو يعتبر كحجة قاطعة و إذا لم يحصل الشهر فإن الملكية تبقى على ذمة المتصرف ولا تنتقل حتى ينقلها الشهر ذاته للمتصرف.

(54) - زيدان محمد، المرجع السابق، ص.84.
(55) - الأمر رقم 75-58؛ المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

والمشرع نص على الشهر من خلال نص المادة 793 من ق م ج: "لا تنتقل الملكية و الحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أو في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون و بالأخص القوانين التي تديرها مصلحة شهر العقار" (56).

و فيما يخص تنفيذ الإلتزام فإنه ينقل الحق العيني في الفترة الممتدة بين التعاقد إلى تاريخ الشهر فيمكن للمالك التصرف في ملكه ملكا تاما، فيجب الشهر لكي ينتقل الحق العيني بين المتعاقدين (57).

ثانيا: المقصود بالشهر، التسجيل، القيد.

أ- المقصود بالشهر:

في القانون الجزائري المشرع ينص على وجوب الشهر العقاري فهو أخذ بنظام الشهر العيني وهذا النظام لا يمكن أن يطبق إلا إذا تم مسح أراضي التراب الوطني ذلك لكي يتسنى التعرف على مجموع الإجراءات و القواعد القانونية عند القيد في السجل العقاري التي

الغير (الجمهور) بجميع التصرفات القانونية المنصبة على العقارات .

وهناك مجموعة من التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله، وعليه فيجب شهرها، و يترتب على عدم الشهر أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ

ولا

تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين المتعاقدين ولا في مواجهة الغير ولا يترتب سوى الإلتزامات الشخصية (59).

ب- المقصود بالتسجيل:

أما التسجيل هو نظام معمول به في القانون المصري، أما في القانون الجزائري تقوم به مصلحة الضرائب، فهو يعتبر نظام شخصي يجري وفقا للأسماء وليس بحسب العقارات، فهو لا يصح العقود

الباطلة أو يكمل العقود الناقصة، فمصلحة الشهر العقاري تبحث في أصل الملكية أو الحق العيني يتم

- (5)-الأمر رقم 75-58، المرجع نفسه.
- (6)-معوض عبد التواب، الشهر العقاري و التوثيق (علما و عملا)؛ منشأة المعارف، الإسكندرية، د س ن، ص.21.
- (7)-حمدي باشا عمر، زروقي ليلي ، المنازعات العقارية، الطبعة الأولى؛ دار هومة، 2006، ص.45.
- (5)-الشواربي عبد الحميد، إجراءات الشهر العقاري، منشأة المعارف، الإسكندرية،1993.
- (8)
- (5)
- (9)

في حدود البيانات المقدمة من أصحاب الشأن و الأوراق المؤيدة لها و يتم إجراء الشهر بعد التحقق من

(60)

صحة هذه البيانات .

ت- المقصود بالقيد:

هذا الإجراء لم يتناوله القانون الجزائري إلا □ بصدد تطرقه لأثار وكيفية نفاذ الحقوق العينية التبعية

وعلى وجه أخص الرهن الرسمي فجميع التصرفات المنشئة لحق من الحقوق العينية العقارية التبعية،

يجب شهرها، و يترتب على عدم القيد أن هذه الحقوق لا تكون حجة على الغير، و يترتب على شهر

التصرفات المذكورة و جب تجديدها خلال 10 سنوات من تاريخ إجرائه، فإذا لم يجدد يسقط القيد، و كل قيد جديد لا يكون له أثر إلا لمدة 10 سنوات من التاريخ الذي أجري فيه (61)، ومعناه أن القيد هو

مصدر الحقوق العينية العقارية التبعية، فهو الذي ينشئها، يعدلها، يزيلها، فكل حق غير مقيد لا وجود

له لا بين الأطراف ولا في مواجهة الغير، و كل حق مقيد هو حجة على الكافة، ولا يمكن لأحد أن

يحتج بملكية حق عيني لم يشهر مسبقا (62).

الفرع الثاني

آثار الشهر

إن جميع الحقوق العينية الأصلية التي ترد على العقار و منها الارتفاق، فهي لا تنشأ، لا تنتقل، لا

تزول إلا بالشهر في مجموع البطاقة العقارية، و بمجرد إنعقاد التصرف الواجب القيام بشهره فيحق لمن

قام بعقد التصرف لمصلحته جميع الحقوق التي من شأن هذا التصرف أن يرتبها.

وفيما يخص التسجيل و الشهر العقاري فإن هناك نصوص قانونية خاصة تحكمها إضافة إلى

القانون المدني هناك الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 يتضمن إعداد مسح الأراضي

(6

0)

-معوذ عبد التواب، المرجع السابق، ص.13.

(6)-الشواربي عبد الحميد، المرجع السابق، ص.16.

1)-حمدي باشا عمر، زروقي ليلي، المرجع السابق، ص.44.

(6

2)

العام تأسيس السجل العقاري، وكذا المرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976 يتعلق بتأسيس السجل العقاري.

أولاً: إنتقال حق الإرتفاق فيما بين المتعاقدين

لقد أشارت المادة 793 من ق م ج أن الملكية و الحقوق العينية الأخرى لا تنتقل سواء بين المتعاقدين و لا الغير إلا إذا روعيت الإجراءات (الشهر، التسجيل).

وهذا ما جاء في مضمون المادة 16 من الأمر رقم 75-74 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري: " أن العقود و الإتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو إنقضاء حق عيني، لا يكون له أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموع البطاقات العقارية"⁽⁶³⁾.

ومن خلال المواد السابقة نلاحظ أنه يجب شهر التصرفات المتعلقة بالحقوق العينية سواء كانت ناقلة للملكية أو منشأة لها او كانت مقررة لها، و كأصل عام الحقوق الشخصية لا يتوجب شهرها، و الشهر العقاري يؤدي إلى القيام بعملية تثبيت الحقوق العينية فهو يخلق بذلك نظام عقاري قوي، و هذا يمكن من إيضاح الحقوق العينية وهذا يجعل أصحابها يشعرون بالأمان لأنها محفوظة في السجل العقاري.

وبهذه العملية لا يسمح بحدوث الغش لأن الحق العيني الذي يمكن الإحتجاج به على الجميع فيجب شهره⁽⁶⁴⁾.

(63)

-الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1395 الموافق 12 نوفمبر سنة 1975 يتضمن مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

(64)

-بوزيتون عبد الغني، المسح العقاري في تثبيت الملكية العقارية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، قسنطينة 2010، ص.ص.63-64.

ثانيا: آثار الشهر بالنسبة للغير:

يعد من الغير الأشخاص الذين تسري عليهم الحقوق غير المشهورة في السجل العيني، وهم الخلف الخاص الذي إكتسب حقوقا على العقار، كذلك الدائنون العاديون، وأيضا جماعة الدائنين في حالة إفلاس صاحب الحق في العقار (65).

و تنص المادة 15 من الأمر 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، "كل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا □ من تاريخ يوم إشهارهما في مجموعة البطاقة العقارية، غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية" (66).

وهذا ما ورد في نص المادة 793 من ق م ج فالمشرع إعترف بالشهر العقاري لإثبات الملكية

في الحقوق العينية فإذا تمت عملية الشهر فإن هذه الحقوق تسري في مواجهة الكافة من تاريخ الشهر ماعدا الحقوق الميراثية التي تنتقل الملكية فيها بالوفاة فمن خلال المواد السابقة الذكر أن من يدعي أنه مالك لأي حق عيني (مصدره واقعة مادية كالتقادم المكسب، أو الإلتصاق، أو الارتفاق) أي ١١ سبب من الأسباب يجب عليه إثبات ذلك بالشهر (67).

المطلب الثاني

إنقضاء حق الارتفاق

إن حق الارتفاق كما سبق أن أوضحنا يمكن أن ينتهي بصفة جزئية ففي حالة أن جزء العقار المرتفق بقي الارتفاق مستحقا لكل جزء منه، غير أنه إذا كان الارتفاق مرتبطا بجزء من هذه الأجزاء، فلمالك العقار المرتفق به أن يطلب زوال حق الارتفاق عن الجزء الذي يملكه ، ويمكن أن يرجع إنقضاء حق الارتفاق إلى أسباب عامة كغيره من الحقوق الأخرى ، أو أسباب خاصة لحق

(65) -بوشامة كريمة، جعيلب زينة، شهر التصرفات العقارية، مذكرة التخرج لنيل إجازة
المدرسة العليا للقضاء، الجزائر
2008، ص.57.

(6) -الأمر رقم 75-74؛ المتضمن قانون إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل
(6) العقاري، المرجع السابق.

(6) -بوشامة كريمة، جعيلب زينة؛ المرجع السابق، ص.ص.57-58.

7)

الإرتفاق، لذلك سوف نتطرق في الفرع الأول: إلى الأسباب العامة أما في الفرع الثاني إلى الأسباب الخاصة.

الفرع الأول

الأسباب العامة لإنقضاء حق الارتفاق

ذكر المشرع هذه الأسباب من خلال نص المادة 878 من ق م ج : "تنتهي حقوق الارتفاق

بإنقضاء الأجل المحدد، وبهلاك العقار المرتفق به هلاكاً تاماً أو بإجتماع العقار المرتفق به والعقار

المرتفق في يد مالك واحد، ويعود حق الارتفاق إذا زال إجتماع العقارين"⁽⁶⁸⁾.

ومن خلال هذه المادة هناك مجموعة من الأسباب ينتهي بها حق الارتفاق وذلك إما بإنهاء الأجل

المحدد لحق الارتفاق أو بهلاك العقار المرتفق به ، أو بإجتماع العقارين في يد مالك واحد.

أولاً: إنقضاء الأجل المحدد

فمن خلال المادة 878 السابقة الذكر فإن الارتفاق ينقضي بإنقضاء الأجل المحدد لإنقضائه (و)

يمكن أن يقترن بأجل فاسخ أو بأجل واقف)، فيمكن أن يتحدد في الإتفاق أو في مضمون الوصية التي

تنشأ حق الارتفاق، على أن هذا الحق سيدوم مدة معينة و ينقضي حق الارتفاق بإنهاء هذه المدة،

ولكن هذه الأمر لا يحدث كثيراً فهو نادر الوقوع فهو يحدث مثلاً في حالة أن يكون حق الارتفاق

مرتب لفائدة عقار لا يدوم إلا مدة محددة مثلاً كبناء يقوم المستأجر به في العين المؤجرة، وحق

الإرتفاق في الأصل يكون دائماً كحق الملكية⁽⁶⁹⁾، لكن حق الارتفاق يقبل التاقية، فالدوام ليس من

جوهر الإرتفاق ولذلك يمكن تحديد أجل حق الإرتفاق و ذلك في سنده إنشائه حيث ينقضي الإرتفاق بحلول هذا الأجل⁽⁷⁰⁾.

(68)-الأمر 75-58؛ المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.
(69)-السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (أسباب كسب الملكية)، المرجع السابق، ص.1391.

(70)
-نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية (أحكامها ومصادرها)، المرجع السابق، ص.270.

ثانياً: الإنقضاء المرتبط بالعقار

أ- هلاك أحد العقارين

تقضي المادة 878 ق م ج : " تنتهي حقوق الارتفاق.....بهلاك العقار المرتفق به أو العقار المرتفق هلاكاً تاماً. " فحق الارتفاق يزول بهلاك العقار المقرر له الارتفاق، أو المقرر عليه الارتفاق، لأن الارتفاق متعلق بالعقار وليس لصالح شخص، والهلاك قد يكون مادياً كإهدام منزل مثلاً، فإن حق الارتفاق في هذه الحالة يزول وذلك من منطلق أن حق الارتفاق ينتهي بزوال محله وفقاً للقواعد العامة، وإذا جدد البناء فإن حق الارتفاق يعود.

وإذا كان الارتفاق جزئياً فإن هذا الحق يبقى على الجزء الباقي وهو نفس الشيء الذي يسري على العقار المرتفق و قد يكون قانونياً كحالة نزع الملكية للمنفعة العامة، فإنه بذلك يسقط حق الارتفاق المقرر عليه⁽⁷¹⁾.

ب- إتحاد الذمة

بإستقراء نص المادة 878 ق م ج فإن حقوق الارتفاق، تنتهي بإجتماع العقارين في يد مالك واحد، ويعود حق الارتفاق إذا زال إجتماع العقارين، وهذا يوضح أن حق الارتفاق ينتهي بمجرد إجتماع العقارين في يد مالك واحد أي إذا أصبح مالك العقار المرتفق يمتلك العقار المرتفق به، وذلك راجع لأي سبب من الأسباب، أو لسبب أجنبي عن العقارين، أو أن مالك العقار المرتفق به تخلي عن عقاره من أجل التخلص من الإلتزام العيني الذي يقع عليه، فانتقلت ملكية عقاره إلى مالك العقار المرتفق، فإنه يترتب على إتحاد الذمة إنتهاء حق الارتفاق، و قد يزول بأثر رجعي، و كأن يقوم المشتري مالك أحد العقارين بشراء العقار الآخر ثم يقوم بفسخ عقد البيع في هذه الحالة فهذا الفسخ له

أثر رجعي، فيعد البيع كأنه غير موجود و بالتالي يعود حق الإرتفاق⁽⁷²⁾.

(71) -يكن زهدي، المرجع السابق، ص.236.

(72) -سوار محمد وحيد الدين، المرجع السابق، ص.483.

وقد يكون لزوال إتحاد الذمة أثر رجعي، و لا يعود حق الارتفاق وذلك كأن يقوم مالك أحد

العقارين بشراء العقار الآخر فهنا إتحدت الذمة وإنتهى حق الارتفاق، ثم يقوم بعد ذلك ببيع أحدهما،

فهنا يبقى أثر البيع الأول من إنتهاء حق الارتفاق بإتحاد الذمة، فلا يعود حق الارتفاق⁽⁷³⁾.

ت- نسبية المنفعة:

من خلال نص المادة 881 من ق م ج : " يجوز لمالك العقار المرتفق به أن يتحرر من الارتفاق

كله أو بعضه إذا فقد الارتفاق كل منفعة للعقار المرتفق أو إذا لم تبقى سوى فائدة محدودة لا تتناسب

مع الأعباء الواقعة على العقار المرتفق به"⁽⁷⁴⁾.

ففي حالة زوال الفائدة من وجود العقار أو أصبحت الفائدة التي تستمد منه قليلة لا تتناسب مع

التكليف الذي يقع على العقار المقرر لحق الارتفاق، إعتبرت هذه الفائدة كأنها لم تكن أي غير متناسبة

مع الواقع على العقار المرتفق به⁽⁷⁵⁾، فإذا كان مثلاً في إرتفاق المرور ثم يصبح ذلك العقار المرتفق

له ممر يمكنه من الوصول إلى الطريق العام لا يقل سهولة عن ذلك الممر المحدد لإستعمال إرتفاق

المرور، أو قد يجعله أقل فائدة، وتلك الفائدة لا تكون مناسبة مطلقاً مع العبء الذي يكون واقع على

العقار المرتفق به، ففي هذه الحالة يجوز لصاحب العقار المرتفق به أن يطلب إنهاء حق الارتفاق وهذا

لا يتطلب موافقة مالك العقار المرتفق، والسلطة التقديرية تعود إلى القاضي في تقدير إذا كان حق الارتفاق فقد المنفعة أو أن هذه الأخيرة أصبحت محدودة، فإذا أصبحت لا فائدة منها يقضي بإزالة حق

الارتفاق على العقار المرتفق به، ويمكن له الحكم بالتعويض لمالك العقار المرتفق إن كان له

مقتضى⁽⁷⁶⁾.

ثالثاً: الإنقضاء المتعلق بالإستعمال

(7) تقضي المادة 880 ق م ج : " ينتهي حق الارتفاق إذا تغير وضع الأشياء بحيث تصبح
(3) في حالة

-أبو السعود رمضان، الحقوق العينية الأصلية (أحكامها ومصادرها)، المرجع السابق،
ص.ص.554-555.

(74)

-الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

(7)-يكن زهدي، المرجع السابق، ص.236.

(5)-أبو السعود رمضان، الحقوق العينية الأصلية (أحكامها ومصادرها)، المرجع

السابق، ص.558.

(7)

(6)

لا يمكن فيها استعمال هذا الحق، و يعود إذا عادت الأشياء إلى وضع يمكن معه استعمال الحق إلا أن يكون قد إنتهى بعدم الإستعمال"⁽⁷⁷⁾.

أ- إستحالة إستعمال الارتفاق

فحق الارتفاق ينتهي إذا وجد تغير في وضع الأشياء بحيث تصبح هذه الأخيرة في حالة لا يمكن فيها إستعمال هذا الحق، أي إستعماله يصبح مستحيلاً، و قد يكون سبب هذه الإستحالة راجع إلى قوة قاهرة أو إلى حادث فجائي، أو إلى الخطأ وهذا الخطأ إما من طرف صاحب العقار المرتفق أو من طرف صاحب العقار المرتفق به، أو من طرف الغير⁽⁷⁸⁾.

وقد صدر طعن في 1971/12/14: "ينتهي حق الارتفاق إذا تغير وضع الأشياء بحيث تصبح في حالة لا يمكن إستعمال هذا الحق- هدم العقار المقرر لصالحه حق الارتفاق بالمطل و إعادة بنائه بوضع أصبح معه لا يحتوي على مطلات أو مناور، ولا يمكن إستعمال حق المطل - زوال ذلك الحق و هو أمر حائز (طعن 27/111)"⁽⁷⁹⁾.

ويشترط في هذه الإستحالة أن تكون مطلقة، كإحساس العقار الخادم و الذي تقرر عليه حق الارتفاق من المرور عن الطريق العام وفي حالة الإستحالة النسبية فإنه لا يترتب ذلك إنقضاء حق الارتفاق، بل يمكن له إستخدام في القدر الذي يمكن ذلك، ففي حالة أن إرتفاق المرور يمكن إستخدامه بكافة الوسائل ثم أصبح الممر لا يمكن إستخدام فيه السيارات، آلات فهذا الأمر لا يترتب إنقضاء الارتفاق بالمرور على الأقدام⁽⁸⁰⁾.

(77)-الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

(78)-شهاب محمد عبد القادر، محمدين عبد القادر محمد، الوجيز في الحقوق العينية،

دار الكتب القانونية، مصر 2008، ص.248.

- (79) - عرفة عبد الوهاب، المطول في الملكية العقارية والعقود المدنية العقارية ،
الجزء الأول، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د س ن، ص.601.
- (80) - شهاب محمد عبد القادر، محمد بن عبد القادر محمد، المرجع السابق، ص.248.

وهنا الأمر الذي نلاحظه أن الارتفاق لا ينتهي في حالة عدم الإستعمال، بل يتوقف إستعماله إلى حين زوال هذه الإستحالة، فإذا زالت عاد الإستعمال إلى ما كان عليه، ولكن الحق يبقي، وفي حالة زال المانع و عادت الأشياء إلى وضعها فهنا يمكن إستعماله من جديد⁽⁸¹⁾.

ولقد صدر قرار في 1991/03/12 : " ولما كان من الثابت -في قضية الحال - أن قضاة

المجلس بإلغائهم للحكم المستأنف لديهم ومن جديد القضاء بغلق باب المتنازع عليه بسبب تغيير طبيعة العقار المرتفق به يكونوا قد أعطوا لقرارهم الأساس القانوني " (82).

ب- زوال الارتفاق بعدم الإستعمال

فحق الارتفاق خلافا لحق الملكية فهو يمكن أن ينتهي بعدم الإستعمال في المدة القانونية، فمن

خلال نص المادة 879 ق م ج : " ينتهي حق الارتفاق بعدم إستعماله لمدة عشرة سنوات، كما

ينتهي أيضا بعدم لمدة ثلاث و ثلاثين سنة إذا كان الارتفاق مقرر لمصلحة مال موروث تابع لعائلته..... " (83).

فمن مضمون هذه المادة أن حق الارتفاق يسقط في حالة عدم الإستعمال و بمضي عشر

سنوات، ويسقط حق الارتفاق أيضا لمدة ثلاث و ثلاثين سنة في حالة إذا كان الارتفاق مقرر

لصالح مال مورث تابع لعائلته، ويسري السقوط على كافة حقوق الارتفاق جميعها سواءا كانت من

قبيل الارتفاقات المستمرة وغير المستمرة، الظاهرة وغير الظاهرة، وسواءا كانت مقررة بنص

قانوني أو راجع إلى فعل الإنسان⁽⁸⁴⁾ و قد صدر قرار في 1988/12/21: " من المقرر قانونا أن

حق الارتفاق ينتهي بعدم الإستعمال لمدة عشر سنوات، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون

فيه بمخالفة القانون غير سديد يستوجب رفضه.

(81) - أبو السعود رمضان، الحقوق العينية الأصلية (أحكامها ومصادرها)، ص. 575.

(82) - قرار رقم 64447، مؤرخ في 12/03/1991، مجلة قضائية، عدد 02، 1991،

ص. 25. مشار إليه في مؤلف حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص. 153.

(83)

- الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

(84)

- يكن زهدي، المرجع السابق، ص. 236-237.

ولما كان من الثابت- في قضية الحال- أن المطعون ضده إستحدث للطاعين طريقا آخر يمرن منه منذ سنة 1964، فإن قضاة المجلس بتقريرهم سقوط حق المرور للطريق المتنازع عليه طبقوا صحيح القانون" (85).

و حساب مدة مرور الزمن، تبدأ من السريان من الوقت الذي ينقطع فيه الإستعمال، ففي حالة حق المرور وبإعتباره حق غير مستمر، تبدأ المدة من آخر إستعمال أي آخر مرة قام مالك العقار المقرر له بالمرور على العقار المرتفق به، وفي حالة الارتفاقات المستمرة كالمطل، فإن حساب مدة المرور تبدأ من اليوم الذي يقع فيه عمل يناقض الارتفاق كسد الشبايك، وأن يقوم صاحب العقار الذي يقرر حق الارتفاق على عقاره ببناء يسد المطل (86).

الفرع الثاني

الأسباب الخاصة لإنقضاء حق الارتفاق

أولاً: تنازل صاحب حق الارتفاق عن حقه:

فحق الارتفاق ينتهي في حالة أن قام صاحبه بالتنازل عنه وذلك بإرادته المنفردة، أما صراحة أو ضمناً، فينتهي حق الارتفاق بمجرد التنازل عنه وذلك لا يتطلب قبول ملك العقار المرتفق به لكن يجب عليه إعلام هذا الأخير بهذا التنازل و قد يكون بأي طريقة سواءاً ضمناً أو صريحاً، فالقانون لم يعين الكيفية التي يكون فيها هذا التنازل مهما كانت الكيفية التي تم فيها فإنه يعتبر ملزماً للمتنازل، بما يمنعه من توجيه طلبات التنازل إليه يدعي فيها إنكار التنازل، ولا يترتب على عدم تسجيل التنازل إلا تراخي زوال الحق العيني الذي سوف يتنازل عنه (87).

- (85) - المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 48589، قرار بتاريخ 1988/12/21؛
قضية ع-ع ومن معه ضد س-م؛ المجلة القضائية، العدد الثالث، 1993.ص.13.
(86) - يكن زهدي، المرجع السابق، ص.ص.237-238.
(87) - منصور محمد حسين، المرجع السابق، ص.ص.319؛321.

ولا يعد نزولا ضمنيا في حالة أن ترك صاحب حق الارتفاق أعمالا تعتبر متعارضة مع حق ارتفاقه دون أن يقوم بالمعارضة⁽⁸⁸⁾.

وفي 14/11/1967: "جواز التنازل عن حقوق الارتفاق صراحة أو ضمنيا- عدم منع اشتراط القانون صور معينة لتحقيقه"⁽⁸⁹⁾.

ثانيا: تحقق الشرط الفاسخ:

قد يحدث وأن يكون الارتفاق معلق على شرط فاسخ، فيمكن تعليق الارتفاق على أما بشرط فاسخ أو مؤجل، وفي حالة أن تحقق الشرط الفاسخ يزول حق الارتفاق و ذلك تطبيقا للقواعد العامة، ولكن لا يكون له أثر رجعي⁽⁹⁰⁾.

وفي حالة أن تم فسخ ملكية العقار المرتفق فلا يزول حق الارتفاق، وذلك لأن مالك حق الارتفاق عندما يشترط حق الارتفاق على عقاره هذا من أعمال النافعة أي من قبيل الأعمال الجيدة، فهي لا تزول بفسخ ملكية هذا المالك، وبالتالي فحق الارتفاق يبقى تابع للعقار، و يستفيد منه الشخص الذي إنتقل إليه العقار بعد أن تم الفسخ⁽⁹¹⁾.

وفي حالة أن تم فسخ ملكية صاحب العقار المرتفق به الذي قام بإنشاء حق الارتفاق، يترتب عن هذا زوال حق الارتفاق، حيث هذا يعتبر أن من قرره غير مالك العقار المرتفق به وذلك بأثر رجعي ومن ثم يزول حق الارتفاق، بزوال ملكية العقار المرتفق به⁽⁹²⁾.

(88) –Planiol ,Ripert, picard , **traité pratique de droit civil francais** ,
(les biens) , 2eme
edition,1952 , paris.p.982.

(89) - عرفة عبد الوهاب، المرجع السابق، ص.590.

(90) - السنهوري أحمد عبد الرزاق ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد(أسباب كسب الملكية)؛ المرجع السابق،

ص.1404.

(91) : planiol, Ripert, picard,

op,cit,p .182.

(92) - أبو السعود رمضان، الحقوق العينية الأصلية(أحكامها و مصادرها) ، المرجع السابق،

ص.559.

ثالثا: الإتفاق بين مالك العقار المرتفق به و بين مالك العقار المرتفق:

يمكن أن يكون هناك إتفاق بين مالك العقار المرتفق به مع مالك العقار المرتفق وذلك من أجل التخلص من العبء الذي يثقل عقاره (أي صاحب العقار المرتفق به)، وهذا عادة ما يتم بمقابل مالي يقوم مالك العقار المرتفق بدفعه، وهنا ما نلاحظه أن الإتفاق يتم بإرادتين، كما هو واضح وهذا عكس

النزول الذي يتم بإرادة واحدة .

(93) - كيرة حسن، المرجع السابق، ص. ص. 314-315.

خاتمة

من خلال دراستنا لموضوع "النظام القانوني لحق الارتفاق في القانون المدني الجزائري" تمكنا

من ضبط تعريف حق الارتفاق الذي نصت عليه المادة 876 ق م ج بالإضافة إلى الشروط التي

يجب توافرها ليتحقق حق الارتفاق وهي إشتراط وجود عقار مرتفق وعقار مرتفق به وأن يكون هذين

الأخيرين مملوكين لشخصين مختلفين كما يشترط أن يرد التكليف على العقار، وعالجا أنواع حق

الارتفاق منها (الارتفاق الإيجابي والارتفاق السلبي، الارتفاق الظاهر وغير الظاهر، الارتفاق المستمر

وغير المستمر) بالإضافة إلى الخصائص التي تتمثل في أن حق الارتفاق هو حق عيني، حق دائم، حق

غير قابل للتجزئة، وفي نقطة ثانية عالجا أسباب إكتساب حق الارتفاق منها التصرف القانوني،

تخصيص المالك الأصلي، التقادم. والقيود الواردة على حق الارتفاق منها إرتفاق المرور، إرتفاق

المجرى، إرتفاق المطلات والمناور.

وقد تطرقنا لأحكام حق الارتفاق في القانون المدني الجزائري من آثار حق الارتفاق بالنسبة لمالك

العقار المرتفق ومالك العقار المرتفق به، وذلك بتبيان المركز القانوني لمالك العقار المرتفق و مالك

العقار المرتفق به، و تناولنا الدعاوى المخولة لكل من مالك العقار المرتفق ومالك العقار المرتفق به،

ثم أخيرا عالجا شهر ونفاذ حق الارتفاق، و الأسباب العامة والخاصة التي تؤدي إلى إنقضاء حق

الارتفاق.

ومحاولة للإجابة عن الإشكاليات التي قمنا بطرحها توصلنا إلى بعض الإستنتاجات التي تتمثل

في:- من خلال نص المادة 876 من ق م ج نجد أن المشرع من خلال تعريفه لحق الارتفاق أنه

حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر و بهذا نجد أنه ضيق من سلطات مالك

العقار المرتفق به بحيث أنه حدّد من حرّيته في القيام بأعمال على عقاره كان بإستطاعته القيام بها لولا وجود حق الإرتفاق.

- و عن القيود الواردة على حق الإرتفاق التي نص عليها المشرع من المادة 690 إلى 712 نجد أن القانون أقر بهذه القيود بهدف عدم الإضرار بالغير و من أجل إستقرار المعاملات بين الأفراد.

- كما نلاحظ أن المشرع من خلال نص المادة 699 من ق م ج أبقى على إرتفاق المرور رغم توقف الحصر.

- ولقد حدد المشرع مدة 10 سنوات (التقادم المسقط) كأجل لإستعمال حق الإرتفاق فإذا لم يستعمل خلال هذا الأجل ينقضي حق الإرتفاق كما نصت عليها المادة 879 من ق م ج . و لكن لم يبين وقت بداية حساب هذه المدة.
- أما فيما يخص إنتهاء حق الإرتفاق المنصوص في المادة 880 من ق م ج والتي جاء فيها أن حق الإرتفاق ينتهي بإستحالة إستعماله، و هنا كان عليه إعادة التعبير بدقة.
- لذلك نقترح على المشرع الجزائري بعض الحلول والتي تتمثل في:
 - إعادة صياغة المادة 868 ق م ج كما في كل من التشريع المصري والتشريع الفرنسي.
 - و أن يزول حق الإرتفاق بزوال الحصر.
 - تحديد ميعاد إحتساب مدة عدم إستعمال حق الإرتفاق بدقة (10 سنوات).
 - من الأفضل للمشرع أن ينص على أن الإرتفاق يتوقف إلى حين زوال الإستحالة.
- وفي الختام رغم أن حق الإرتفاق حظي بإهتمام كبير من طرف المشرع وهذا يظهر من خلال المواد التي نصت عليه إلا □ أنه من الناحية القضائية لا يزال يحتاج إلى إجتهدات وتفسيرات من أجل توضيح النصوص القانونية، وذلك بهدف إستقرار المعاملات بين الأفراد والحد من المنازعات العقارية و التطبيق السليم للقانون .

قائمة المراجع

- 1- أبو السعود رمضان، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية (أحكامها ومصادرها)؛
دار
المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001.
- 2- أبو السعود رمضان، الوجيز في شرح الحقوق العينية الأصلية (المصادر و
الأحكام في
القانون المصري واللبناني)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002.
- 3- أحمد لعور، نبيل صقر، موسوعة الفكر القانوني (القانون المدني نصا وتطبيقا)؛
الجزائر،
2007.
- 4- بدوي حنا، موسوعة القضايا العقارية (حق المرور)، الجزء الأول، منشورات زين
الحقوقية،
د ب ن، د س ن.
- 5- جمال مصطفى محمد، نظام الملكية، الطبعة الثانية، د ب ن، 2000.
- 6- جمال مصطفى محمد، جمال عبد الحميد محمد، القانون والمعاملات، دار
الجامعية، د ب
ن، 1987.
- 7- حامد مصطفى، الملكية العقارية (الحقوق العينية الأصلية)، دار الكتاب
الحديث، الطبعة
الأولى؛ مصر، 1964.
- 8- حمدي باشا عمر، زروقي ليلى، المنازعات العقارية، الطبعة الأولى، دار هومة، د
ب ن،

9- حمدي باشا عمر، القضاء العقاري، الطبعة العاشرة، دار هومة، الجزائر، د س ن .

10- السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني (حق الملكية)،
الجزء

الثامن، الطبعة الثالثة؛ منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000.

- 11- السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني (أسباب كسب الملكية)، الجزء التاسع، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000.
- 12- سوار محمد وحيد الدين، الحقوق العينية الأصلية (أسباب كسب الملكية)، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1994.
- 13- شهاب محمد عبد القادر، محمدين عبد القادر محمد، الوجيز في الحقوق العينية، دار الكتب القانونية، مصر، 2008.
- 14- الشواربي عبد الحميد، إجراءات الشهر العقاري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993.
- 15- طلبة أنور، الوسيط في القانون المدني، الجزء الخامس، المكتب الجامعي الحديث، د ب ن، 2001.
- 16- طلبة أنور، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة النقض منذ نشأتها عام 1931؛ الجزء التاسع، دار نشر الثقافة، د ب ن، د س ن.
- 17- عبد الرحمان أحمد شوقي، الحقوق العينية الأصلية، دار الجامعية، بيروت، 2004.
- 18- العبيدي علي هادي، الوجيز في شرح القانون المدني (الحقوق العينية الأصلية-دراسة مقارنة)؛ الجزء الأول، منشأة المعارف، الأردن، 2000.
- 19- عرفة عبد الوهاب، المطول في الملكية العقارية والعقود المدنية العقارية، الجزء الأول، دار

المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د س ن.

20- فرحات أحمد حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار
المطبوعات
الجامعية، الإسكندرية، د س ن.

21- فرحات أحمد حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار
المطبوعات
الجامعية، الإسكندرية، 1999.

- 22- فرج الصدة عبد المنعم، الحقوق العينية الأصلية (دراسة في القانون اللبناني و القانون المصري)، دار النهضة العربية للطباعة و النشر، بيروت، د س ن.
- 23- فاضلي إدريس، نظام الملكية ومدى وظيفتها في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، د ب ن، 2010.
- 24- كيرة حسن، الموجز في أحكام القانون المدني (الحقوق العينية الأصلية، أحكامها ومصادرها)؛ منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998.
- 25- محمد حسين قاسم، موجز في الحقوق العينية الأصلية (حق الملكية)؛ الجزء الأول، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، د ب ن، 2005.
- 26- معوض عبد التواب، الشهر العقاري والتوثيق (علماء وعملا)؛ منشأة المعارف؛ الإسكندرية، 1993.
- 27- مرسي باشا محمد كامل، شرح القانون (الحقوق العينية الأصلية)؛ الجزء الأول منشأة المعارف، الإسكندرية، د س ن.
- 28- منصور محمد حسين، الحقوق العينية الأصلية (الملكية والحقوق المتفرعة عنها- أسباب كسب الملكية)؛ دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
- 29- نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية (أحكامها ومصادرها)؛ منشأة المعارف الإسكندرية، 2001.

30- نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية في القانون المصري واللبناني (دراسة مقارنة)؛

منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003.

31- يكن زهدي، الملكية والحقوق العينية الأصلية علما وعملا، الطبعة الثانية، منشورات المكتبة

المصرية، بيروت، د س ن، 2008.

ثانيا: المذكرات

أ- رسائل الماجستير

1- بوزيتون عبد الغني، المسح العقاري في تثبيت الملكية العقارية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، قسنطينة، 2010

2- زيدان محمد، حق الإرتفاق في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، الجزائر، 2004.

3- عزوي حازم، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، باتنة، 2010.

4- مقلاتي منى، النظام القانوني لحق الإرتفاق في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، باتنة، 2009.

ب- مذكرات المدرسة العليا للقضاء

1- بلعباس سميرة، مجاهدي محمد الطاهر وآخرون، دعاوى الحيابة، مذكرة تخرج بالمدرسة العليا للقضاء، 2005.

2- بلميهوب رابح، ولد سعيد محمد سعيد، الحيابة كسبب من أسباب كسب الملكية، مذكرة تخرج بالمدرسة العليا للقضاء، 2007.

3- بوشامة كريمة، جعيلب زينة، شهر التصرفات العقارية، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2008.

ثالثا: النصوص القانونية

1- أمر رقم 58-75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975؛ يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم

بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007.

2- الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 08 ذي القعدة عام 1395 الموافق 12 نوفمبر سنة 1975؛

يتضمن مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري.

رابعاً: المجالات القضائية

- 1- مجلة المحكمة العليا، العدد الثالث، 1993.
- 2- مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 1997.
- 3- مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 1999.
- 4- مجلة الإجتهد القضائي للغرفة العقارية ، الجزء الثاني، 2004.
- 5- المحكمة العليا، العدد الأول، 2010.

باللغة الفرنسية

- 1- Planiol, ripert , picard, traité pratique de droit civil français, (les biens), 02 ème édition, 1952, paris.
- 2- Vimont (jack), les biens, droit civil, 01 édition, l'hermès, 1994.

الفهرس

الصفحة	الموضوع
02	مقدمة
05	الفصل الأول: ماهية حق الإرتفاق
07	المبحث الأول: مفهوم حق الإرتفاق
07	المطلب الأول: تعريف وشروط حق الإرتفاق
07	الفرع الأول: تعريف حق الإرتفاق
08	الفرع الثاني: شروط حق الإرتفاق
09	أولاً: يجب أن يوجد عقار مرتفق و عقار مرتفق به
09	ثانياً: يجب أن يكون العقاران مملوكين لشخصين مختلفين
10	ثالثاً: يجب أن يكون التكليف مفروضاً على عقار
10	المطلب الثاني: أنواع وخصائص حق الإرتفاق
11	الفرع الأول: أنواع حق الإرتفاق
11	أولاً: الإرتفاقات الإيجابية والسلبية
11	ثانياً: الإرتفاقات المستمرة وغير المستمرة
12	ثالثاً: الإرتفاقات الظاهرة وغير الظاهرة
13	الفرع الثاني: خصائص حق الإرتفاق
13	أولاً: حق الإرتفاق حق عيني
14	ثانياً: حق الإرتفاق حق دائم

14	ثالثا: حق الإرتفاق غير قابل للتجزئة
14	المبحث الثاني: أسباب إكتساب حق الإرتفاق والقيود الواردة على حق الإرتفاق
15	المطلب الأول: أسباب إكتساب حق الإرتفاق
15	الفرع الأول: التصرف القانوني
16	الفرع الثاني: تخصيص المالك الأصلي
16	أولا: وجود عقارين مملوكين لمالك واحد
16	ثانيا: جعل أحد العقارين في خدمة العقار الآخر
17	ثالثا: وضع علامة تكشف عن الوضع الحالي
17	الفرع الثالث: التقادم
18	المطلب الثاني: القيود الواردة على حق الإرتفاق
19	الفرع الأول: إرتفاق المرور
19	أولا: تعريف إرتفاق المرور
20	ثانيا: شروط إرتفاق المرور
21	ثالثا: أحكام إرتفاق المرور
25	الفرع الثاني: إرتفاق المجرى
25	أولا: تعريف إرتفاق المجرى
25	ثانيا: شروط إرتفاق المجرى
25	ثالثا: أحكام إرتفاق المجرى

26	الفرع الثالث: إرتفاق المطلات والمناور
26	أولا: إرتفاق المطلات
28	ثانيا: إرتفاق المناور
30	الفصل الثاني: أحكام حق الإرتفاق في القانون المدني الجزائري
32	المبحث الأول: آثار حق الإرتفاق بالنسبة لمالك العقار المرتفق ومالك العقار المرتفق به
32	المطلب الأول: المركز القانوني لمالك العقار المرتفق
32	الفرع الأول: نطاق حق الإرتفاق
32	أولا: تحديد نطاق حق الإرتفاق
33	ثانيا: تجزئة العقار المرتفق
34	ثالثا: تجزئة العقار المرتفق به
35	الفرع الثاني: إستعمال حق الإرتفاق
36	أولا: الأعمال اللازمة لإستعمال حق الإرتفاق والمحافظة عليه
37	ثانيا: نفقة الأعمال اللازمة لإستعمال الإرتفاق وصيانتة
39	ثالثا: عدم الزيادة في عبء الإرتفاق
40	المطلب الثاني: المركز القانوني لمالك العقار المرتفق به
40	الفرع الأول: واجبات مالك العقار المرتفق به
41	أولا: الإمتناع عن إنقاص حق الإرتفاق
42	ثانيا: واجب القيام بالتكاليف الإضافية
43	ثالثا: الجزاء المترتب على إخلال مالك العقار المرتفق به بواجبه
43	الفرع الثاني: حقوق مالك العقار المرتفق به

- 44 أولاً: إمكانية نقل الموضع المعين لإستعمال حق الإرتفاق
- 46 ثانياً: تكاليف نقل حق الإرتفاق
- 46 المطلب الثالث: الدعاوى المخولة لكل من مالك العقار المرتفق ومالك العقار المرتفق به
- 47 الفرع الأول: الدعاوى المخولة لمالك العقار المرتفق
- 47 أولاً: دعوى الإقرار بالملكية
- 47 ثانياً: دعوى الحيابة
- 48 الفرع الثاني: الدعاوى المخولة لمالك لعقار المرتفق به
- 48 أولاً: دعوى إنكار حق الإرتفاق
- 49 ثانياً: دعوى الحيابة
- 49 المبحث الثاني: شهر ونفاذ حق الإرتفاق
- 50 المطلب الأول: شهر حق الإرتفاق
- 50 الفرع الأول: إنتقال حق الإرتفاق بالشهر
- 50 أولاً: وجوب شهر حق الإرتفاق
- 51 ثانياً: المقصود بالشهر، التسجيل، القيد
- 52 الفرع الثاني: آثار الشهر
- 53 أولاً: إنتقال حق الإرتفاق فيما بين المتعاقدين
- 53 ثانياً: آثار الشهر بالنسبة للغير
- 54 المطلب الثاني: إنقضاء حق الإرتفاق

54	الفرع الأول: الأسباب العامة لإنقضاء حق الإرتفاق
55	أولاً: إنقضاء الأجل المحدد
55	ثانياً: الإنقضاء المرتبط بالعتار
57	ثالثاً: الإنقضاء المتعلق بالإستعمال
60	الفرع الثاني: الأسباب الخاصة لإنقضاء حق الإرتفاق
60	أولاً: تنازل صاحب حق الإرتفاق عن حقه
60	ثانياً: تحقق الشرط الفاسخ
61	ثالثاً: الإلتفاق بين مالك العتار المرتفق به وبين مالك العتار المرتفق
62	خاتمة

قائمة المراجع