

القيود الواردة على الملكية العقارية والمتعلقة بالموارد المائية



الأستاذة/ سارة شيبات

أستاذة بجامعة الشهيد حمّات لخضر الوادي الجزائر



ملخص:

تندرج الحقوق الواردة على الموارد المائية ضمن القيود التي ترد على الملكية العقارية؛ فقد تتقيد هذه الأخيرة حماية للمصلحة العامة للدولة التي تنفرد بملكية الموارد المائية كما قد تتقيد حماية لحق الأفراد أو الخواص في الانتفاع بالمياه. الكلمات المفتاحية: الموارد المائية - حق الملكية - الرخصة - الامتياز - الارتفاقات الإدارية - حق المجرى - حق المسيل.

Abstract:

The rights related to water resources are one of the limits attributed to land property that can be limited in order to protect public interests in the state which is the only owner of the water resources. It can also be limited in order to protect individuals rights of water utilization.

Les mots clés:

Les ressources en eau- La propriété - L'autorisation - La concession -Les servitudes administratives - Le droit des riverains - La servitude d'écoulement des eaux.

مقدمة

تتميز الملكية العقارية بكونها ذات وظيفة اجتماعية، أي أن التمتع بها وممارسة سلطاتها لا يكون بإطلاق وإنما بنسبية وتقييد مراعاة لبعض المصالح الخاصة أو العامة. والتي من بينها الحقوق الواردة على الموارد المائية سواء أعلق الأمر بحق ملكيتها أو حق في الانتفاع بها.

وطبقا للمادة 17 من الدستور الجزائري فإن جميع موارد المياه تعتبر ملكا للجماعة الوطنية وهو ما تؤكد المادة 692 من القانون المدني وكذلك المادة الأولى من القانون رقم 05 - 12 المتعلق بالمياه⁽¹⁾ وذلك ضمانا لحماية هذه الموارد وعقلانية استعمالها.

فإن كانت القاعدة العامة تقضي بأن ملكية الأرض تمتد إلى ما يعلوها وما يوجد أسفلها طبقا للمادة 675 من القانون المدني الجزائري فإن الثروة المائية تشكل استثناء من ذلك⁽²⁾ فالماء وإن كان تابعا للأرض التي ينبع منها، فإنه لا يملك

ملكية خاصة بل إن ما يكتسب بشأها لا يشكل إلا حقا في الانتفاع بها أو استغلالها وليس تملكها، حيث تبقى ملكيتها خالصة للدولة التي تسهر على حفظها وصيانة مصادرها كحامية للثروات الوطنية. مما يبرز وجود حقين يردان على الثروة المائية، ملكيتها الخالصة للدولة والانتفاع بها المضمون لكل فرد.

وكتيجة لذلك تتقيد سلطات أصحاب الحقوق الواردة على عقارات تشمل موارد مائية أو تجاورها بموجب هذين الحقين وهو ما يثير التساؤل حول: مدى التقييد المفروض على الملكية العقارية بموجب حقي الملكية والانتفاع بالمياه؟

وينبغي لتبين ذلك بيان القيود الواردة على الملكية العقارية والمتعلقة بالموارد المائية، سواء تلك الواردة نتيجة للطبيعة العامة للملكية المياه لصالح الإدارة عند إنشائها لحقوق الانتفاع واستغلال المياه أو عند صيانتها وحفظها للموارد المائية (المبحث الأول)، أو تلك الواردة نتيجة لحق الأفراد في الانتفاع بالمياه (المبحث الثاني).

المبحث الأول

القيود الواردة على الملكية العقارية بموجب حق ملكية المياه

سبقت لنا الإشارة إلى كون الموارد المائية من الثروات التي لا تملك إلا ملكية عامة فتكون ملكيتها خالصة للدولة التي تحرص على الحفاظ عليها وعقلانية استعمالها والانتفاع بها، ولتحقيق هذا الغرض فهي تفرض رقابتها على عملية الانتفاع من الموارد المائية وتحرص على حفظها وصيانتها من خلال آليات تتمثل في الرخصة والامتياز والارتفاقات الإدارية، وهي آليات تحد من ممارسة المالك لسلطاته على عقاره كما يأتي بيانه.

المطلب الأول: الرخصة والامتياز

نظرا لكون ملكية الموارد المائية ملكية عامة، فلا يمكن القيام بأي استعمال للموارد المائية بما في ذلك المياه الموجهة للاستعمال الفلاحي والمياه غير العادية من طرف أشخاص طبيعيين ومعنويين خاضعين للقانون العام أو القانون الخاص، عن طريق منشآت وهياكل استخراج الماء أو من أجل تربية المائيات، إلا بموجب رخصة أو امتياز يسلم من قبل الإدارة المختصة⁽³⁾. ويخول كل عقد منهما لصاحبه التصرف لفترة معينة، في منسوب أو حجم الماء المحدد على أساس الموارد الإجمالية المتوفرة حسب معدل سنوي والاحتياجات التي تتوافق مع الاستعمال المعترف مقابل دفع أتاوى يحددها قانون المالية.

الفرع الأول: رخصة استعمال الموارد المائية

تعرض المشرع لتعريف رخصة استعمال الموارد المائية من خلال المادة 74 من قانون المياه بأنها عقد من عقود القانون العام، يسلم لكل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو القانون الخاص يقدم طلبا بذلك طبقا لشروط وكيفيات معينة. ويلاحظ أن المشرع لم يفرق بين الرخصة والامتياز بمنحه ذات التعريف لكليهما. إلا انه خص كلا منهما بحالات وعمليات خاصة.

فطبقا لنص المادة 75 من ذات القانون تخضع لنظام رخصة استعمال الموارد المائية، العمليات التي تتضمن ما يأتي:

- إنجاز آبار أو حفر لاستخراج المياه الجوفية.
- إنجاز منشآت تنقيب عن المنابع غير الموجهة للاستغلال التجاري.

- بناء منشآت وهياكل التحويل أو الضخ أو الحجز، باستثناء السدود لاستخراج المياه السطحية.
 - إقامة كل المنشآت أو الهياكل الأخرى لاستخراج المياه الجوفية أو السطحية.
- ويعاقب على مخالفة هذه الأحكام حسب المادة 174 بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة من مائة ألف دينار (100.000 دج) إلى خمسمائة ألف دينار (500.000 دج)، ويمكن مصادرة التجهيزات والمعدات التي استعملت في ارتكاب المخالفة. وتضاعف العقوبة في حالة العود.
- ونلاحظ هنا أن التقييد المقصود والوارد على سلطات أصحاب الحقوق على العقارات يتمثل في فرض اللجوء إلى استصدار رخصة لاستعمال المياه. فليس للمالك أن يستعمل المياه وإن تواجده بعقاره بإحدى العمليات الواردة أعلاه إلا باستصدار رخصة لهذا الغرض تحت طائلة التعرض لعقوبات جزائية.
- وإضافة إلى الرخصة فقد أورد المشرع في قانون المياه قيدا ثانيا على الانتفاع بالمياه في حالات معينة والمتمثل في الامتياز.

الفرع الثاني: امتياز استعمال الموارد المائية

ينبغي أولا تعريف عقد الامتياز ثم استعراض أحكامه في القانون المتعلق بالمياه لبيان مدى كونه قيدا على الانتفاع بالمياه:

أولا- تعريف عقد الامتياز الإداري:

يعتبر عقد الامتياز الإداري من العقود غير المسماة التي لم يقم المشرع بتنظيمها باعتباره حتمي الصلة بالمرفق العمومية المخصصة لتحقيق المنافع العامة التي هي حكر على الدولة ومهمتها التي لا تعهد بجزء منها للخواص إلا إذا عجزت على إشباع الحاجات العامة.

ونظرا للأهمية التي يتميز بها هذا النوع من العقود فقد اهتم فقهاء القانون بتعريفه ومنهم الدكتور سليمان محمد الطماوي الذي عرفه على أنه: (عقد الغرض منه إدارة مرفق ذي صفة اقتصادية، ويكون هذا العقد بين جهة الإدارة المختصة بتنظيم هذا المرفق وبين فرد أو شركة يعهد إليها باستغلال المرفق فترة معينة من الزمن)⁽⁴⁾. لكن هذا التعريف حصر محل عقد الامتياز الإداري في المرفق العامة الاقتصادية دون الإدارية كما أنه حصر منحه للأشخاص الخاصة فقط دون العامة⁽⁵⁾.

أما الدكتور ناصر لباد فعرف هذا العقد على أنه عقد أو اتفاق تكلف بموجبه الإدارة شخصا طبيعيا أو معنويا عاما أو خاصا يسمى صاحب الامتياز، بتسيير واستغلال مرفق عمومي لمدة محددة. ويقوم صاحب الامتياز بإدارة هذا المرفق مستخدما عماله وأمواله ومتحملا المسؤولية الناجمة عن ذلك مقابل مبلغ مالي محدد في العقد يدفعه المتفعون بخدمات المرفق⁽⁶⁾. ويلاحظ كون هذا التعريف قد تعرض لجميع العناصر التي يتعين توفرها في عقد الامتياز الإداري⁽⁷⁾. وقد تعرض القانون المتعلق بالمياه لعقد الامتياز الإداري المتعلق بالانتفاع بالمياه.

ثانيا- عقد الامتياز الإداري في القانون رقم 05 . 12 المتعلق بالمياه:

تعرض المشرع لتعريف عقد الامتياز الإداري في المادة 76 من قانون المياه سالف الذكر بنصه على أنه يعتبر عقدا من عقود القانون العام يسلم لكل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو القانون الخاص يقدم طلبا بذلك. وهو

ذات التعريف الذي أورده المشرع للرخصة حيث حصر الفرق بينهما في الحالات التي تستدعي منحهما. فحصر العمليات التي تخضع لنظام امتياز استعمال الموارد المائية فيما يأتي⁽⁸⁾:

- إنجاز الحفر من أجل استخراج الماء في الأنظمة المائية الجوفية المتحجرة أو بطيئة التحدد من أجل استعمالات فلاحية أو صناعية.
 - إقامة هياكل استخراج المياه الجوفية أو السطحية عن طريق الربط بأنظمة توصيل المياه، لضمان التمويل المستقل للمناطق أو الوحدات الصناعية.
 - إقامة هياكل تحلية مياه البحر أو نزع الأملاح والمعادن من المياه المالحة، من أجل المنفعة العمومية أو تلبية الحاجيات الخاصة.
 - إنجاز المنشآت الموجهة لاستعمال المياه القذرة المصفاة من أجل الاستعمالات الفلاحية الفردية أو الجماعية أو الاستعمالات الصناعية.
 - تهيئة التنقيب عن المياه المعدنية الطبيعية ومياه المنبع أو المياه المسماة "مياه المائدة" الجوفية الأصل التي كانت موضوع إجراء اعتراف بالتنوع من أجل الاستغلال التجاري قصد الاستهلاك.
 - تهيئة التنقيب أو الحفر عن مياه الحمامات التي كانت موضوع إجراء اعتراف بخصوصياتها العلاجية لاستغلالها لأغراض علاجية استشفائية.
 - إقامة هياكل وتنفيذ العمليات الخاصة على مستوى الحواجز المائية السطحية والبحيرات لتطوير تربية المائيات والصيد القاري فيها أو النشاطات الرياضية والترفيه الملاحية.
 - إقامة هياكل عند أسفل السدود ونقاط المياه ومنشآت التحويل لتزويد المصانع الهيدروكهربائية.
- ويعاقب على مخالفة هذه الأحكام وفقا للمادة 175 بالحبس من سنة (01) إلى خمس (05) سنوات وبغرامة من مائة ألف دينار (100.000 دج) إلى خمسمائة ألف دينار (500.000 دج)، ويمكن مصادرة التجهيزات والمعدات التي استعملت في ارتكاب هذه المخالفة. وتضاعف العقوبة في حالة العود.
- هذا، ويتوقف منح امتياز استعمال الموارد المائية على توقيع السلطة المانحة للامتياز وصاحب الامتياز لدفتر شروط خاص.

ويجدر بنا الإشارة هنا إلى مكن التقييد المقصود والوارد على سلطات أصحاب الحقوق على العقارات، حيث أن الأصل كما أشرنا سابقا إلى أن صاحب الأرض يملك السفلى والعلو أيضا كقاعدة عامة، إلا أنه بفرض اللجوء إلى الامتياز فليس للمالك أن يستعمل المياه التي قد تتواجد بعقاره في الحالات الواردة أعلاه إلا باللجوء إلى التعاقد مع الدولة في إطار الامتياز تحت طائلة التعرض لعقوبات جزائية.

وإضافة إلى تقييد الانتفاع بالمياه بالحصول على رخصة إدارية أو التعاقد في إطار الامتياز، تقييد الملكية العقارية الخاصة بموجب الارتفاقات الإدارية.

المطلب الثاني: الارتفاقات الإدارية المفروضة على الأراضي المجاورة للموارد المائية

تنقسم الأملاك العمومية المائية إلى أملاك عمومية طبيعية وأملاك عمومية اصطناعية تبعاً لطريقة تشكل المورد. حيث يعتبر ملكاً عمومياً طبيعياً للمياه كل مورد مائي تشكل طبيعياً دون أي تدخل من الإنسان. بينما يعتبر ملكاً عمومياً اصطناعياً للمياه كل منشأ أو هيكل تنجزه الدولة والجماعات الإقليمية أو ينجز لحسابها⁽⁹⁾. ويترتب عن كل نوع منها ارتفاقات إدارية لصالح الدولة على العقارات الخاصة المجاورة لهذه الموارد، تقيد استعمال أصحابها لعقاراتهم تحد من حريتهم في استغلالها لتحقيق أغراض عامة وتمكين الدولة من بسط رقابتها وصيانة مواردها المائية وممارسة سلطاتها كمالك. وهي ارتفاقات قانونية ناتجة عن موجبات فرضها قانون المياه سالف الذكر⁽¹⁰⁾.

الفرع الأول: المعايير المعتمدة للتخفيف من حدة الالتزام بقاعدة التنفيذ الحرفي

حددت المادة 4 من قانون المياه مكونات الأملاك العمومية الطبيعية للمياه وتشمل عموماً كل الموارد المتشكلة طبيعياً دون تدخل من الإنسان، كالمياه السطحية والجوفية والظمي والرواسب المتشكلة في مجاري المياه. إضافة إلى الموارد المائية غير العادية⁽¹¹⁾.

ولحماية هذه الموارد يتم توظيف حقوق اتفاقية إدارية للدولة على العقارات المجاورة لها يصطلح عليها بارتفاقات الضفة الحرة أو الحافة الحرة على ضفاف مسطحات الموارد المائية⁽¹²⁾. وفي هذا السياق نصت المادة 10 من قانون المياه على أن تنشأ على طول ضفاف المسطحات المائية منطقة تدعى منطقة الحافة الحرة يتراوح عرضها من 3 إلى 5 أمتار حسب الحالة داخل الملكية العمومية الطبيعية للمياه. وكذلك أحدثت المادة الموالية 11 من ذات القانون ارتفاع الحافة الحرة على طول ضفاف المسطحات المائية التي لا يمكن تحديد واستعمال منطقة الحافة الحرة فيها لأسباب طبوغرافية أو لتدفق المياه، يتراوح عرضه من 3 إلى 5 أمتار حسب الحالة داخل الأملاك المجاورة ويحتسب ابتداءً من حدودها.

ويهدف إحداث ارتفاع الحافة الحرة إلى توفير منطقة تخصص للسماح بالمرور الحر للعمال وعتاد الإدارة المكلفة بالموارد المائية أو المقاولين المكلفين بأعمال الصيانة والتنظيف وحماية الحواف. وهو ما يضمن الاستغلال الأمثل للموارد المائية وحمايتها من طرف الدولة الحائزة لجميع سلطات ملكيتها. وهو ما يضمن تقييداً على تصرفات الملاك المجاورين وأصحاب الحقوق على العقارات المجاورة.

ويتمثل التقييد الوارد هنا على سلطات أصحاب الحقوق على العقارات المجاورة للموارد المائية منعهم داخل هذه المناطق من إحداث أي بناء أو غرس أو تسييج وكل تصرف يضر بصيانة الموارد المائية أو يعرقل التدفق الحر للمياه السطحية. كما للإدارة أن تلجأ إلى قطع الأشجار وهدم ما عليها من بناء عند الحاجة إلى ذلك⁽¹³⁾. وهو ما يمثل التزامات سلبية تحد من حريتهم في استعمال واستغلال عقاراتهم لكونها تمنعهم من أداء أعمال في عقاراتهم⁽¹⁴⁾.

وفي حالة عدم كفاية الارتفاق المحدد لإقامة ممر للاستغلال في ظروف ثابتة بموجب المادة سابقة الذكر أجاز المشرع للإدارة المكلفة بالموارد المائية أن تقوم بكل عمل يهدف إلى اقتناء الأراضي اللازمة ولو كان ذلك عن طريق الاستيلاء أو نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية⁽¹⁵⁾. إلا أن هذه الإجراءات تبقى ذات طابع استثنائي ولا يمكن اللجوء إليها إلا بعد

استنفاد كل الطرق التي قد تكون أخفّ أثراً وأقلّ مساساً بسلطات أصحاب الحقوق على العقارات المجاورة للموارد المائية والمتمثلة في الارتفاقات الإدارية سابقة لذلك.

الفرع الثاني: الارتفاقات المتعلقة بالأمالك العمومية الاصطناعية للمياه

حددت المادة 16 من قانون المياه مكونات الأملاك العمومية الاصطناعية للمياه والتي تشمل عموماً كل الموارد المتشكلة بتدخل من الإنسان أي المنشآت والهيكل التي تنجزها الدولة والجماعات الإقليمية أو تنجز لحسابها قصد البحث أو معاينة أو تقييم الموارد المائية، أو حشدها أو توزيعها أو صرفها. كما تشمل إضافة إلى ما سبق كل المنشآت والهيكل التي تعتبر ملكاً يرجع للدولة بلا مقابل بعد نفاذ عقد الامتياز أو التفويض للإنجاز والاستغلال.

و ضمناً لحسن استغلال هذه الموارد تستفيد الدولة والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية وكذا أصحاب الامتياز والمفوض لهم الخدمة العمومية الذين ينجزون هيكل و منشآت تابعة للأملاك الاصطناعية للمياه من ارتفاقات الاستيلاء أو الشغل المؤقت أو الإقامة على الممتلكات المجاورة مقابل التعويض الكامل عن الضرر الناجم، وهذا قد يصل إلى حد نزع الملكية للمنفعة العامة⁽¹⁶⁾.

إضافة إلى ذلك أقرت المادة 23 من ذات القانون ارتفاقاً بحرية مرور مستخدمي الإدارة وعتادها والمقاولين المكلفين بالصيانة وكذا تفريغ مواد التنقية على اتساع 5 أمتار من الجانبين في الممتلكات الخاصة بالمجاورة لقنوات التحويل وجر المياه وجمعات مياه التطهير الفلاحي. وهو ما يمثل التزامات سلبية تقيد استعمال الملاك الخواص وأصحاب الحقوق على العقارات المجاورة للموارد المائية الاصطناعية لعقاراتهم. حيث يمنع على المالك داخل هذه المناطق أي بناء أو غرس أو تسييج وكل تصرف قد يعرقل المرور أو التفريغ أو يمس بالغرض الذي وضع من أجله الارتفاق طبقاً للمادتين 23 و 26 من قانون المياه سالف الذكر.

المبحث الثاني

القيود الواردة على الملكية العقارية بموجب حق الانتفاع بالمياه

تتقيد الملكية العقارية الخاصة بموجب حقي المجرى والمسيل لصالح الملاك المجاورين لضمان حقهم في الانتفاع بالمياه أو تصريفها من أراضيهم. ويكمن الفرق بينهما في كون حق المجرى يتعلق بالمياه المستجلبه بفعل المنتفع بينما يتعلق حق المسيل بالمياه الجارية بذاتها.

المطلب الأول: حق المجرى

قد تكون الأرض بعيدة عن منبع المياه، فلا تمر بها أو بجوارها مسقاة. حينها لا مناص من أن يتقرر لصاحبها حق المجرى، أي الحق في أن تمر المياه عبر أرض جاره إلى أرضه. ومن هنا كان حق المجرى هو حق صاحب الأرض البعيدة عن مورد المياه في أن تمر بأرض جاره المياه اللازمة لري الأرض البعيدة عن هذا المورد، إذ يخول هذا الحق للغير حقوقاً على أرض غير مملوكة له، فهو قيد مقرر على الملكية العقارية لمصلحة الغير⁽¹⁷⁾.

وقد أورد المشرع الجزائري هذا الحق بالمادة 94 من قانون المياه في فقرتها الأولى والتي تنص على أن: "يستفيد كل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو القانون الخاص حائز رخصة أو امتياز استعمال الموارد المائية من حق مرور

المياه بما في ذلك صرف مياه الأراضي عبر قنوات باطنية في الأراضي الوسيطة باستثناء الساحات والحدائق والأحواش المجاورة للسكنات، ويجب أن يتم هذا المرور في ظروف أكثر عقلانية وأقل ضررا لاستغلال العقارات التي تم المرور بها شريطة تعويض مسبق وعادل". إذ يتبين من هذا النص أن المشرع الجزائري قد خول للأفراد جلب المياه مهما كانت طبيعتها لري أراضيهم إذا كانت لهم رخصة أو امتياز، كما خول لهم استعمال المرافق العامة سواء لجلب المياه أو لسيلائها حتى ولو كانت تنبع من مكان بعيد من الأرض المراد ربيها كما أجاز إقامة منشآت لحصر تلك المياه على أرض الجار⁽¹⁸⁾.

الفرع الأول: حق عبور المياه عبر الأراضي المتوسطة المجاورة:

يطلق على حق مرور المياه عبر الأراضي الوسيطة حق المجرى أو حق الري ويكون بناء عليه لصاحب الأرض المراد ربيها، حق ارتفاعي على الأراضي المتوسطة التي تفصل بينها وبين منابع المياه. ويبرز هذا الحق أن الماء هو ملك للجميع وللحق الانتفاع به، حيث يحق لأصحاب الأراضي المجاورة الانتفاع به مقابل قيود تفرضها حقوق الارتفاق. وهو ما ذهب إليه المجلس الأعلى في قراره رقم 53572 بتاريخ 1988/05/11 بقضائه بأن القضاة قد طبقوا صحيح القانون لما حكموا على الطاعن بالسماح للمطعون ضده بسقي أرضه و بستانه من مجرى المياه المتنازع فيه⁽¹⁹⁾.

وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها رقم 211512 لسنة 2001 حين نقضت قرار قضاة الموضوع القاضي برفض طلب الطاعن الذي يرمي إلى عدم التعرض له في استغلال نصيبه من ماء المنبع رغم عدم ثبوت ملكية المنبع للأطراف وعدم وجود غيره، وذلك بعد أن ثبت عن تقرير الخبرة أن منبع الماء موجود على أرض المطعون ضدهم لكن ملكيته ليست ثابتة لهم و إنما للجماعة الوطنية وأن للمواطن الحق في التموين بالماء منه⁽²⁰⁾.

إذ يشترط لتوظيف هذا الحق موافقة مالك الأرض المتحملة للحق الارتفائي، مقابل تعويض عادل ومسبق نظرا لما ينشأ عن هذا الحق من تقييد وتحديد لحق ملكية هؤلاء، ويفترض في تحديد كل من الارتفاق والتعويض رضا المالك. غير أنه في صورة عدم رضا المالك ونظرا لما تحتاجه الأرض من مياه، جعل المشرع الأمر من اختصاص المحاكم، حيث نصت المادة سابقة الذكر في فقرتها الثانية على أن (تعد الاحتجاجات الناجمة عن إقامة الارتفاق والتعويض من اختصاص المحاكم)

كما وظف المشرع الجزائري بالمادة 99 من قانون المياه حقا ارتفاعيا على الأراضي المجاورة، لفائدة الأرض التي تجرى فيها تنقيبات أو أشغال بباطنها لاستخراج المياه، ويتمثل هذا الحق الارتفائي في سيلان المياه النابعة منها عبر الأراضي السفلى، حسب الاتجاه الأكثر عقلانية والأقل إضرارا، مقابل دفع تعويض في صورة حصول ضرر ناتج عن تدفق المياه، ويعتبر هذا الحق قيودا على سلطات مالكي الأراضي السفلى المجاورة بهدف تحقيق منفعة للعقارات التي يجري فيها التنقيب والأشغال.

وتتيح هذه النصوص توظيف الحق الارتفائي بالري سواء لأصحاب الأراضي الفلاحية أو الصناعية، وسواء أكانوا أشخاصا طبيعيين أو معنويين، ذلك لأن الهدف من توظيف الحق الارتفائي هو النشاط الفلاحي، إذ تعتبر المنفعة أصلا للأرض وللأشغال الموجودة فيها⁽²¹⁾.

ونظرا للتقييد المفروض على الأراضي الوسيطة الناتج عن حق المجرى وعن تمديد قنوات المياه، يخول للمالكي الأراضي المرتفق بها حق استغلال واستعمال الأشغال المنحزة قصد تصريف المياه الداخلة إلى أراضيهم أو الخارجة منها، مقابل حصة

نسبية من قيمة الأشغال التي يستفيدون بها إضافة إلى حصة للمساهمة في صيانة المنشآت المشتركة. وإذا ما أرادوا تغيير موضعها لكي يتسنى لهم استغلالها بصفة أفضل، فإنهم يتحملون مصاريف التغيير و هذا طبقا للمادة 95 من قانون المياه سابق الذكر.

ويبرز في هاته الأحكام توجه إرادة المشرع لفرض نوع من التوازن بين ما يتحمله ملاك العقارات المتجاورة من تكاليف، وما يمكن أن يتحقق لهم مقابل ذلك من منفعة، حيث ينشأ مقابل توظيف الحق الارتفاقي بمرور الماء، حق عيني على القنوات يتمثل في حق الانتفاع، لأنه وإن اقتضت الأخلاق والعدالة استعمال الجار لجزء من الملكية المجاورة عبر تمرير قنوات المياه، فيجب أن يكون مقابل تعويض، إما بتبادل الالتزامات أو بأي امتياز آخر، ويجب أن يأخذ بعين الاعتبار في تقدير التعويض بالمنفعة التي تنجر للأراضي المرتفق بها من إمكانية استعمالها لتلك القنوات⁽²²⁾.

الفرع الثاني: حق إقامة منشآت على الملك المجاور

قد خول المشرع الجزائري لمن يريد ري أرضه من المياه التي اكتسب حق استعمالها بموجب رخصة أو امتياز، إقامة المنشآت اللازمة لأخذ المياه. وإذا ما اضطر لإقامتها على ملك الجار، فله ذلك بموجب المادة 96 من قانون المياه، شرط أن يدفع مسبقا لملك الأرض التي ستقام عليها تلك المنشآت تعويضا مسبقا وعادلا، حيث نصت هذه المادة على أنه: "يجوز لكل كل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو القانون الخاص حائز رخصة أو امتياز استعمال الموارد المائية أن يقيم المنشآت اللازمة لأخذ المياه في ملكية الجار المقابل شريطة تعويض مسبق وعادل.

يستثنى من هذا الارتفاق بنايات والساحات والأحواش المجاورة للسكنات".

ومبدئيا لا يتم إقامة هذه المنشآت على أرض الجار، إلا إذا كان هناك اتفاق رضائي على ذلك، ودفع تعويض مسبق قبل القيام بأي إجراء لإقامتها. وفي صورة المنع يمكن رفع الأمر للقضاء الذي يتعين عليه أن ينظر في ضرورة إقامة محدثات بأرض الجار، ويقدر التعويض العادل. لأن المنشآت أقيمت بأرض الجار، وستكون مملوكة ملكية فردية لفائدة من أقامها⁽²³⁾. وقد أجازت المادة 97 من قانون المياه في فقرتها الأولى للجار الذي يطلب منه إقامة المنشآت على أرضه أن يطالب بالاستعمال المشترك لهذه المنشأة، على أن يساهم بنصف تكاليف الإنجاز والصيانة، وفي هذه الحالة لا يستحق أي تعويض وذلك لكونه يشترك في تملكها والانتفاع بها.

وبناء على هذا النص يجوز لملك الأرض مقابل قبوله إقامة المنشآت بأرضه، أن يصبح شريكا في ملكيتها. ويقبل بموجب ذلك المشاركة في مصاريف الإقامة والبناء والصيانة ويصبح له حق ملكية تام للرقبة، وحق ملكية مشاع لمنشآت حصر المياه. كما يلزم بإرجاع المقابل المدفوع له لقيام تلك المنشآت من طرف القائم بها، ذلك لأنه بموجب اشتراك مالك الأرض في إقامة منشآت حصر المياه، يصبح الحق الارتفاقي في إقامة تلك المنشآت بدون أي تعويض مالي. هذا ما يبرر بأنه ليس للشريك في المنشآت، إلا حق ارتفاقي محدود بما لملك الأرض من حق عليها⁽²⁴⁾.

أما إذا لم يبد الجار الذي أقيمت المنشآت على أرضه رغبته في الاستعمال المشترك إلا بعد الشروع في إقامتها أو إنهائه فإن عليه طبقا للفقرة الثانية من المادة سابقة الذكر أن يتحمل بمفرده مصاريف التغييرات المحتمل إدخالها على المنشأة حتى تتلاءم مع الاستعمال المشترك لها.

المطلب الثاني: حق المسيل

يتمثل هذا الحق في ارتفاع سيل المياه عبر الأراضي المجاورة نحو مراكز تصريف المياه المستعملة، وقد وضع المشرع حماية للملكية الأراضي المجاورة شروطا لتصريف المياه⁽²⁵⁾.

فقد ميز القانون الجزائري بين المياه الجارية بنفسها، والمياه الجارية بفعل فاعل حيث مكن الأجوار من حق ارتفاعي قانوني منصوص عليه بالمادة 98 من قانون المياه في فقرتها الثانية و التي جاء فيها أنه: "يتعين على مالك العقار السفلي أن يتلقى على أرضه المياه المتدفقة طبيعيا من العقار العلوي ولاسيما مياه الأمطار أو الثلوج أو المنابع غير المجمعة"، فبموجب هذه المادة تتحمل الأراضي المنخفضة إزاء الأراضي المرتفعة سيلان مياهها، إذا كانت المياه جارية بنفسها بدون تدخل فاعل، أي بصفة تلقائية مثل سيلان الأمطار والثلوج.

بخلاف المياه المنزلية المستعملة ومياه التصريف التي لا يمكن إخراجها وتصريفها إلا بفعل صاحبها، عن طريق مدقناة يقع ربطها بالقناة الرئيسية التي تصب في منشآت جمع المياه، بحيث يخضع هذا الحق لأحكام الحق الارتفاعي المنصوص عليه بالمادة 94 من قانون المياه المتضمن لحق المجري، استنادا لنص المادة 124 من قانون المياه التي جاء فيها أنه: "يمكن جمع المياه المستعملة الآتية من السكنات وتوجيهها نحو منشآت الجمع ضمن نفس الشروط و بنفس التحفظات المنصوص عليها في المادة 94 من هذا القانون".

كما اشترطت المادة 123 من قانون المياه على كل مالك أن يبني سطوحه بصورة تسيل معها مياه الأمطار في أرضه أو الطريق العام، ولا يجوز أن يجعلها تصب في أرض جاره، إذ وضعت هذه المواد على كافة المالكين التزاما بوضع سقوف بناياتهم وبناء ميازيب الأمطار حتى تتدفق مياه الأمطار على أراضيهم أو على الطريق العمومي.

خاتمة:

إن القيود الواردة على الملكية العقارية والمتعلقة بالموارد المائية تهدف إلى الحفاظ على مصالح تختلف باختلاف الأساس الذي أقيمت عليه، فتارة نجدتها تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة في الحفاظ على الثروة المائية وعقلنة استعمال المياه على أساس حق الملكية الثابت والخالص للدولة حصرا، وتارة أخرى نجدتها تهدف إلى حفظ حق الكافة في الانتفاع بالمياه وضمان ذلك حتى بالنسبة لمن كانت أرضه بعيدة عن مصادر المياه. وقد خلصنا بعد دراستنا لمختلف هذه القيود إلى النتائج التالية:

إن فرض الحصول على رخصة الانتفاع بالمياه أو التعاقد مع الدولة في إطار الامتياز وإن كان يهدف إلى بسط رقابة الدولة على كم و كيف الانتفاع بالمياه إلا أنه غير كاف. وينبغي إضافة إلى ذلك تفعيل بعض الآليات التي تسهل بسط هذه الرقابة خلال عملية الانتفاع.

تعتبر الارتفاعات الإدارية عاملا مهما لتمكين الدولة من إجراء عمليات الصيانة وحفظ الموارد المائية خاصة ما كان منها محاذيا للملكيات الخاصة. إلا أنها تمس بمصالح الملاك الخواص وتنتقص منها خاصة أن المشرع لم يأت على ذكر التعويض على ما يمكن أن ينتج عنها من أضرار إلا فيما يخص الشغل المؤقت الضروري لإنجاز منشآت في الارتفاعات المتعلقة بالموارد المائية الصناعية. وهو بهذا قد أحل بالتوازن المطلوب تحقيقه كلما قيدت الملكية العقارية الخاصة اضطرابا. وقد يعود هذا إلى كون المصلحة هنا عامة ومحاولة المشرع لحمايتها وإن كان ذلك على حساب الملكية العقارية الخاصة.

إن المشرع بتكريسه لكل من حق المجرى وحق المسيل، حقق توازنا معتبرا بين كل من مصلحة المنتفع بالمياه الذي قد تكون مصادر المياه بعيدة عنه وأصحاب الملكيات العقارية المجاورة التي يضطر للارتفاق بها. وذلك بما أورده من ضمانات كالحق في التعويض، وإمكانية اللجوء إلى القضاء، وأحقية أصحاب العقارات الوسيطة بأن يكونوا شركاء في المنشآت المقامة على أراضيهم، وإمكانية انتفاعهم بالمياه المارة على عقاراتهم. وقد يعود هذا التوفيق إلى تساوي المصلحتين في الدرجة وكونهما مصلحتين خاصتين.

التهميش:

- (1) القانون رقم 05 - 12 المتعلق بالمياه المؤرخ في 28 جمادى الثانية 1426 الموافق ل 04 أو ت 2005، الجريدة الرسمية رقم 60 الصادرة في 30 رجب 1426 الموافق ل 04 سبتمبر 2005.
- (2) ليلي طلبية، الملكية العقارية الخاصة وفقا لأحكام التشريع الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2010، ص 27.
- (3) انظر المادة 71 من قانون المياه.
- (4) سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، 1999، ص 108.
- (5) أكلي نعيمة، النظام القانوني لعقد الامتياز الإداري في الجزائر، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقود، جامعة تيزي وزو، 2013، ص 14.
- (6) ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، منشورات لباد، الجزائر، 2006، ص 212.
- (7) أكلي نعيمة، مرجع سابق، ص 13.
- (8) أنظر المادة 77 من قانون المياه.
- (9) راجع المادتين 04 و 16 من قانون المياه.
- (10) مقالتي منى، النظام القانوني لحق الارتفاق في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع القانون العقاري، جامعة باتنة، 2008 - 2009، ص 50.
- (11) تمثل الموارد المائية غير العادية في مياه البحر المحلاة أو منزوعة المعادن والمياه القذرة المصفاة وكل أنواع المياه المدججة في الأنظمة المائية بتقنية إعادة الترميم الاصطناعي. أنظر المادة 04 من قانون المياه.
- (12) علي كحلون، القانون العقاري الخاص، الطبعة الثانية، مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2010، ص 215.
- (13) انظر المادة 12 من قانون المياه
- (14) عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء التاسع، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ص 1295.
- (15) انظر المادة 13 من قانون المياه.
- (16) انظر المادتين 21 و 22 من قانون المياه.
- (17) بجاوي سعاد، القيود المتعلقة بحق الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الخاص، جامعة منوبة تونس، 2008 - 2009، ص 70.
- (18) المرجع نفسه، ص 71.
- (19) قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 11/05/1988، نقلا عن: نبيل صقر، العقار الفلاحي نصا وتطبيقا، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008، ص 282.
- (20) قرار المحكمة العليا رقم 211512 المؤرخ في 25/07/2001، نقلا عن: نبيل صقر، المرجع نفسه، ص 279.
- (21) MAZEAUD (HL) et (J), Leçons de droit civil, édition Montchrétien 1962, p1121.
- (22) زكية الصافي، علاقات الحوار، أطروحة لنيل دكتوراه دولة في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، 1999-2000. ص 176.
- (23) بجاوي سعاد، مرجع سابق، ص 73.
- (24) زكية الصافي مرجع سابق، ص 178.
- (25) بجاوي سعاد، مرجع سابق، ص 74.