

مدى تطبيق فكرة مضار الجوار غير المألوفة في الإرتفاقات

سقني سميرة (1)

(1) طالبة دكتوراه، مخبر البحث حول فعالية القاعدة القانونية
كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميره
بجاية، 06000 الجزائر.

البريد الإلكتروني: seguenisamira@gmail.com

حمليل نواراة (2)

(2) أستاذة محاضرة "أ"، مخبر العولمة والتكنولوجيات
الحديثة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود
معمر، تيزي وزو، 15000 الجزائر.

البريد الإلكتروني: nouara.hamli2018@gmail.com

الملخص:

تنشأ عدة نزاعات بين الجيران بسبب علاقة الجوار التي تجمع بينهم وتولد أضرار قد تكون مألوفة التي يمكن أن يتسامحوا فيها، كما يمكن أن تتجاوز الحد المألوف وتسبب أضرارا جسيمة لا يمكن للجيران تحملها، ففي هذه الحالة يطلب إزالة تلك الأضرار. تتنوع صور مضار الجوار فقد تكون في صورة ضجيج يرتكبه الأشخاص، كما قد تكون في صور أخرى عند ممارسة حقوق الارتفاق.

الكلمات المفتاحية:

جوار، مضار غير مألوف، حق ارتفاق، حق المطل.

تاريخ إرسال المقال: 2020/06/29، تاريخ مراجعة المقال: 2021/12/20، تاريخ نشر المقال: 2021/12/31.

لتهميش المقال: سقني سميرة ، حمليل نواراة، " مدى تطبيق فكرة مضار الجوار غير المألوفة في الإرتفاقات"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12، العدد 03، 2021، ص ص. 261-278.

المقال متوفر على الرابط التالي: <https://www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/72>

المؤلف المراسل: سقني سميرة ، seguenisamira@gmail.com

Scope of Application of the Idea of Abnormal Neighborhood Disturbances in Easements

Summary:

Many issues of disputes occurred between neighbors cause in some cases usual damages which they can easily tolerate, but some damages are really serious and neighbors can't handle them so they need to be abolished. There are different kinds of neighbors damages such as noise disturbance and others as a result of their exercising the right of servitude.

Keywords:

Neighborhood, abnormal disturbances, right of servitude, looking right.

Étendue de l'application de l'idée des troubles anormaux de voisinage dans les servitudes

Résumé:

Plusieurs conflits surviennent entre voisins en raison de la relation de voisinage qui les rassemble et génère des dommages potentiellement préjudiciables mais tolérables. Néanmoins, ces troubles peuvent dépasser la limite familière et causer des dommages graves que les voisins ne peuvent pas tolérer ; dans ce cas il est nécessaire de supprimer ces dommages. Les catégories des troubles de voisinage peuvent varier : sous la forme de bruits émis par des personnes et sous d'autres formes lorsqu'ils exercent des droits de servitude.

Mot clés :

Voisinage, trouble anormal du voisinage, droit de servitude, droit de vue.

مقدمة

يتمتع المالك بكامل سلطاته بالتصرف في ملكيته العقارية، غير أنه مقيد بعدم التعسف في استعمال حقه إلى حد الإضرار بجاره. فعلاقات الجوار دائما ما ينتج عنها من خلافات ونزاعات نتيجة الأضرار التي تلحق أحد الجيران والتي لا يمكن تحملها. مما يؤدي بالمتضرر اللجوء للقضاء لطلب وضع حد لتعسف المالك وطلب التعويض عن الضرر الذي لحق به.

حثت الشريعة الإسلامية السمحاء على واجباكرامالجارومساعدتهفلا يجب على الجار أن يقوم بأي عمل من شأنه أن يضر بالجار. (1)

تبنت معظم التشريعات الوضعية نظرية مضار الجوار غير المألوفة. فالمشرع الجزائري نص على هذه النظرية من خلال القسم الثالث، الفصل الأول، الباب الأول من الكتاب الثالث (القيود التي تلحق حق الملكية) ضمن المادة 691 من التقنين المدني الجزائري. (2) على خلاف المشرع الفرنسي الذي لم يوردها بنص صريح وإنما بنص قانوني يوحي إلى تطبيقها وهذا ما يظهر من خلال المادة 651 من القانون المدني الفرنسي. (3)

تكمن أهمية هذا الموضوع في معالجة النزاعات المتزايدة بصفة مستمرة ما بين الجيران الناتجة عن تعسف المالك في استعمال حقه اتجاه جاره. فهذه النزاعات تصدر غالبا من الضجيج الذي لا يمكن تحمله، أو الروائح

1 - أوصى الله تعالى في القرآن الكريم بالجار والإحسان إليه وذلك في الآية 36 من سورة النساء. قال الله تعالى: "واعبدوا الله ولا تشركوا به شيئا وبالوالدين إحسانا وبذي القربى واليتيمى والمسكين والجار ذي القربى والجار الجنب....."، فجاء تفسير الآية الكريمة " والجار ذي القربى والجار الجنب" بمعنى القريب منك في الجوار والبعيد عنك في الجوار. أنظر: جلال الدين محمد بن أحمد المحلي وجلال الدين عبد الرحمن بن ابي بكر السيوطي، تفسير الجلالين، الطبعة الرابعة، دار الخير، دمشق، 2004، ص 84. وعن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال: "ما زال جبريل يوصيني بالجار حتى ظننت أنه سيورثه". وقد أجمل الإمام الغزالي حقوق الجار بقوله " أن يبدأه بالسلام ولا يطيل معه الكلام ولا يكثر عن حاله بالسؤال. ويعوده في مرضه. ويعزيه في مصيبيته. ويقوم معه في العزاء. ويهنئه في الفرح، ويظهر الشركة في السرور معه، ويصفح عن زلته، ولا يطلع من السطح على عوراته، ولا يضايقه في وضع الجذع على جداره ولا في صب الماء في ميزابه، ولا في طرح التراب في فناءه. ولا يضيق طريقه إلى الدار، ولا يتتبعه بالنظر فيما يحمله إلى داره، ويستتر ما ينكشف له من عوراته، ويعينه من صرخته إذا نابتة نائبة، ولا يغفل عن ملاحظة داره عن غيبته، ولا يسمع عليه كلاما، ويغض بصره عن حرمة". أنظر: أسماء مكي، المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر (1) بن يوسف بن خدة، 2016، ص ص 125-126.

2- أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر العدد 78، صادر في 30/09/1975، (معدل ومتمم).

3 - Article 651 du code civil français stipule :«La loi assujettit les propriétaires à différentes obligations l'un à l'égard de l'autre, indépendamment de toute convention».

Voir : <https://www.legifrance.gouv.fr>

التي تسببها الحيوانات وغيرها من الأمثلة العديدة أو سوء استعمال حقوق الارتفاق، الذي يولد مضار جوار غير مألوف هذا ما يدفعنا للتساؤل عن مدى ارتباط مضار الجوار غير المألوفة بحق الارتفاق؟ للإجابة على هذه الإشكالية سيتم التعرض إلى مبحثين أساسيين، لتحديد نظرية مضار الجوار غير المألوفة (المبحث الأول)، حق ارتفاق المطل نموذجا عن مضار الجوار غير المألوفة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: في مفهوم نظرية مضار الجوار غير المألوفة

يسبب الجوار نزاعات عديدة ما بين الجيران نتيجة أحداث أضرار لا يمكن تحملها أو التسامح فيها، وقد يكون بسبب الممتلكات الملتصقة، أو بسبب الأنشطة التي يمارسها الأشخاص التي تسبب الإزعاج للغير (المطلب الأول)، ويكون المالك مسؤول عن الأضرار التي سببها للغير، إذا كانت هذه الأخيرة غير مألوفة وذلك وفقا لمعايير قانونية تحدد إذ ما كان الضرر مألوف أو غير مألوف (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الجوار

تعرض الفقهاء لمفهوم الجوار وذلك بتقديمهم عدة تعاريف فقهية تختلف من فريق لآخر، فمنهم من قام بتعريف الجوار على أساس تلاصق العقارات، ومنهم من عرّف الجوار على أساس الأشخاص (الفرع الأول)، كما تضمن مفهوم الجوار مدلولاً قانونياً وذلك بنص المشرع الجزائري على عدة التزامات تنظم علاقات الجوار (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التعريف الفقهي للجوار

اختلف الفقهاء في تعريف الجوار من حيث مدى التلاصق الذي يتحقق به الجوار، حيث ذهب البعض منهم للقول بضرورة امتداد التلاصق بين العقارين بما يكفي، حتى يمكن القول بوجود الجوار بين العقارات، وبذلك ترك

هذا الاتجاه للقاضي تقدير كفاية التلاصق في تحقيق معنى الجوار تبعا للحالة المعروضة عليه، بينما جانب آخر من الفقهاء يعتبر على أنه بمجرد اجتماع العقارات وتقاربها في حي واحد يكفي لتحقيق الجوار.

وذهب الدكتور شفيق شحاته إلى أبعد من ذلك بقوله: " لا يهم إذا كان الذي لحقه الضرر جارا ملاصقا أو شخصا آخر مقيما بالحي على مسافة من المحل الذي يستعمل استعمالا غير مألوف...."⁽¹⁾.

يعد مدلول الجوار من حيث الأشخاص فكرة تتسم بالحدّة، حيث أنها لم تعد مقتصرة على الترابط بين الملكيات المتجاورة فقط، بل تجاوزت هذا الاعتبار لتشمل النشاطات الفردية التي لم تعد محصورة في علاقة المالكين فقط، بل تعدت إلى المستأجرين والشاغلين للعقار على اختلاف صفاتهم، بمعنى أنه لا يهم إن كانوا

¹ - سليمي الهادي وشهيدة قادة، «أحكام الضرر ضمن آليات دفع المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة في القانون الجزائري»، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة غرداية، المجلد 07، العدد 02، 2014، ص 92.

أقارب أو أصدقاء أو ضيوف زائرين، وبالتالي توسعت فكرة الجوار التي لم تعد تقتصر على الأملاك المتلاصقة، لتمتد إلى مظاهر التلوث البيئي من انبعاثات مختلفة تتجاوز الجيران المتلاصقين، وتتعدى حتى حدود المنطقة المقيمين بها بأكملها.⁽¹⁾

صعب على الفقهاء ضبط تعريف اصطلاحي دقيق لمفهوم الجوار، لكن ذلكم يمنعهم من الاجتهاد، حيث عرّف أنّه: "النطاق أو الحيز المكاني أو الجغرافي الذي يتجاور فيه الأشخاص والأموال أيّا كانت طبيعتها وسواء كانت متلاصقة أم غير متلاصقة، والذي يتحدد بالمدى الذي يمكن أن يصل إليه أذى الأنشطة المجاورة والذي يختلف تبعاً لذلك من حالة إلى أخرى بحسب هذه الأنشطة".⁽²⁾

إذا تساءلنا عن تعريف الجوار في القانون الخاص، فنلاحظ أن الكلمة يمكن أن يكون لها معنيين على الأقل، المعنى الأول للجوار هو كل ما هو مجاور بمعنى قريب، أما المعنى الثاني للجوار هو العيش جنب لجنب كجيران. يعتبر القانون المدني الفرنسي مالك القطع الأرضية المجاورة يعتبر جاراً، فالقانون المدني الفرنسي يعتبرها

ففي القانون المدني الفرنسي مالك القطع الأرضية المجاورة يعتبر جاراً، فالقانون المدني الفرنسي يعتبرها حالة جوار إلا في حالة الملكية فقط وذلك في حدود علاقات الجوار ما بين أصحاب الملكية.⁽³⁾

الفرع الثاني: التعريف القانوني للجوار

لم يتعرض المشرّع الجزائري لتعريف الجوار، ولا القوانين المقارنة، حيث اكتفت هذه القوانين وعلى غرارها القانون الجزائري بتنظيم علاقات الجوار وتبيان القيود الواردة عليها، إذ تضمنت القيود محددة الجزاء على

¹ - بن ويس قادة وشيخاوي وفاء، «أثر الدفع بأسبقية الاستغلال على المسؤولية عن مضار الجوار البيئية»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية والاقتصادية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، المجلد 56، العدد 02، 2019، ص 88.

² - سليمي الهادي، المسؤولية الناجمة عن مضار الجوار غير المألوفة-دراسة مقارنة-أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد-تلمسان، 2017، ص 30-31.

³ - "si l'on s'interroge sur la définition du voisinage en droit privé, on constate que le mot peut revêtir au moins deux significations. Dans un premier sens, le voisinage est le caractère de ce qui est voisin, c'est à-dire proche

Dans un second sens, le voisinage désigne le fait d'être voisins, c'est à dire d'habiter à coté ou plus précisément, dans le code civil, d'être propriétaires de parcelles voisines, c'est à dire contigues. Le code civil, en effet, n'envisage le fait du voisinage qu'au titre du droit de propriété, donc dans les rapports entre propriétaires voisins"

Voir: BRUNO PETIT, Le voisinage en droit privé, in voisinage et bon voisinage à la croisée des droits interne, international et communautaire, sous la direction du Pr CATHERINE SCHNEIDER, Edition CESICE, Centre d'excellence Jean Monnet Grenoble, 2009, p.04.

مخالفتها دون أن تبين معنى الجوار، فاكتفى المشرع بذكر بعض القيود المتعلقة بتلاصق العقارات، أي أن المضار يتحقق فقط في حالة العقارات المتلاصقة دون سواها، كحق المطل وفتح المناور.

يبقى مالك العقار هو المسؤول الأول عن تخصيص عقاره للمنفعة العامة أو الخاصة، وعليه فالقانون لا يقصد مجموعة عقارات متلاصقة وحسب، بل يعني بصفة عامة استعمال الأمكنة المتلاصقة جغرافيا دون أي اعتبار للحائز الذي يستعملها، علما أن المشرع الجزائري يؤكد على صفة المالك بموجب نص المادة 01/691 من التقنين المدني الجزائري، فالمشرع الجزائري عندما اشترط صفة المالك والتقييد فقط بصفة المالك، فبذلك تنتهي مسؤولية مستأجر العقار أو شاغله عما يحدثه من أضرار غير مألوفة بجاره، والذي قد يكون هو الآخر مالكا⁽¹⁾ أو مستأجرا أو شاغلا للعقار.⁽²⁾

جاء في قرار قضائي رقم 93-12.681 الصادر بتاريخ 28 جوان 1995 على أنه يحق للمالك حتى ولو لا يقيم على أرضه، أن يطلب إنهاء مضار الجوار غير المألوفة، الناشئة من العقار المجاور.⁽³⁾ غير أن هذا النقص في التعريف لا يعني بأن الجوار ظاهرة ليس لها مدلول قانوني، ما يؤكد ذلك اعتراف أغلب التشريعات المقارنة بما فيها التشريع الجزائري بنظرية مضار الجوار غير المألوفة، فتعريف الجوار تعريفا قانونيا ثابتا ومحددا من بين الأمور التي يصعب حسمها بدقة، وذلك لكون فكرة الجوار ذات طابع مرن متغيرلا يمكن إخضاعها لمعيار ثابت، ما عدا التجاور⁽⁴⁾ الجغرافي الدائم وغير المؤقت سواء بين الأشخاص أو الأشياء.⁽⁵⁾

¹ - تنص المادة 01/691 من التقنين المدني الجزائري على أنه: "يجب على المالك ألا يتعسف في استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار."

² - سليمان الهادي، مرجع سابق، ص ص 30-31.

³ - "Un propriétaire même s'il ne réside pas sur son fonds est recevable à demander qu'il soit mis fin aux troubles anormaux de voisinage provenant d'un fonds voisin"

Voir : Cass. Civ.2^{ème}, 28 juin 1995, N^o 93-12.681, in <https://www.legifrance.gouv.fr/rechJuriJudi.do?reprise=true&page=1>
Consulté le 15/02/2020.

⁴ - جاء في قرار قضائي رقم 29234 مؤرخ في 26 /10/ 1983 على تأسيس قضاة الموضوع لقرارهم على ما تضمنته تقرير الخبرة من نتائج مقنعة جعلتهم يتأكدون من عدم وجود الجوار بين ملكية الطرفين ويقررون بناء على ذلك رفض طلب الطاعنين وضع معالم الحدود بين الملكيتين، إذ لا يعقل أن توضع معالم حدود لملكيتين غير متجاورتين. أنظر: قرار المحكمة العليا الصادر تحت رقم 29234 مؤرخ في 26 /10/ 1983، المجلة القضائية للمحكمة العليا، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 03، 1989، ص 19.

⁵ - سليمان الهادي، مرجع سابق، ص 32.

المطلب الثاني: مفهوم مضار الجوار غير المألوفة

تعرض الفقهاء⁽¹⁾ الى تعريف مضار الجوار غير المألوفة ذلك الضرر الذي لا يمكن تحمله، والذي ينتج بسبب علاقات الجوار. من جهة نظم المشرع مضار الجوار غير المألوفة (الفرع الأول) واعتمد اعتبارات عديدة لتحديد المضار غير المألوفة (الفرع الثاني)، كما وضع عدة شروط يستوجب تحققها لتطبيق نظرية مضار الجوار غير المألوفة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف مضار الجوار غير المألوفة

اجتهد الفقه لوضع نظرية مضار الجوار غير المألوفة (أولاً) التي تبنتها بعض التشريعات وقننتها (ثانياً).

أولاً: التعريف الفقهي لمضار الجوار غير المألوفة

عرّف مضار الجوار غير المألوفة⁽²⁾ على أنه الضرر الفاحش الذي لم تجر العادة على تحمله، أو هو الضرر الذي يقلق الراحة⁽³⁾،

¹ -نادى الفقه الفرنسي بتطبيق نظرية مضار الجوار غير المألوفة ومقتضاها ضرورة التجاوز عن بعض المضار إلى حد معين، أما إذا تجاوزت المضار هذا الحد اعتبرت غير مألوفة، مما يتيح للجار طلب التعويض عما ينتج عنها من أضرار. أنظر: حمر العين عبد القادر، «مضار الجوار كأساس للمسؤولية المدنية عن الضرر البيئي»، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن خلدون تيارت، العدد 09، 2017، ص 313.

² - تجدر الإشارة إلى أنه تختلف مضار الجوار غير المألوفة عن المضار المألوفة فهذه الأخيرة هي التي يستلزمها الجوار والتي يجب التسامح فيها حتى لا تتعطل أنشطة الجيران أو يتعطل استعمالهم لحقوقهم المشروعة ويقع التزام على عاتق كل جار بتحملها، لأنه لا يمكن تجنبها لكونها من ضرورات الجوار ولا مفر منها في الحياة في جماعة، و من أمثلة تلك المضار، الضوضاء المنبعثة من الراديو والتلفزيون وتلك التي يحدثها العمال الذين يستيقظون مبكراً وبكاء الأطفال وعزف البيانو والمضايقات التي يحدثها الجار الذي ينام متأخراً أو الذي يستيقظ مبكراً وصياح الديوك والضجيج الذي يحدثه الأطفال أثناء لعبهم ولهوهم أو الذي يحدث في الأفراح والمآتم بسبب استعمال مكبرات الصوت، فهي مضار مألوفة تفرضها حياة الناس في الجماعة، وليس للجار أن يرجع على جاره بالتعويض. أنظر: عطا سعد محمد حواس، الأساس القانوني للمسؤولية عن أضرار التلوث، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2012، ص 122 و ص 124.

³ - فضوضاء الحيوانات يسبب أضرار للجيران، فصدرت في هذا الموضوع عدة أحكام عن القضاء الفرنسي نذكر منها:

- قضى بمسؤولية الجار الذي قام بإنشاء حظيرة للدواجن والطيور بالقرب من نوافذ المسكن المجاور، والذي نتج عنها روائح مقرزة وأصوات عالية، أقلق راحة الجيران الذين يسكنون في هذا المسكن وأصرت بصحتهم.

- قضى بمسؤولية الجار الذي ترك كلبه ينبج على نحو مستمر، بحيث أقلق راحة الجيران وبدد سكون ليلهم. أنظر: أسماء مكي، مرجع سابق، ص 282.

وهو بالطبع ضرر غير عادي، لأنه غير مألوف وخارج عن الإطار الطبيعي⁽¹⁾، كسد الضوء كلية. يتحقق الضرر غير المألوف في علاقة الجوار حين رؤية مقر النساء كصحن الدار والمطبخ أو ماشابه ذلك، فإذا أحدث رجل في داره نافذة أو شيد بناء أو جعل له نافذة أو مطلا على مقر نساء جاره الملاصق أو الفاصل بينهما طريق، فإنه يؤمر بسدها لأن الضرر في ذلك بين وظاهر، أما إذا كانت الغاية من النافذة إدخال النور وكانت فوق قامة الإنسان فليس للجار أن يكلفه بسدها، حتى ولو احتج الجار بأن جاره قد يستعمل سلما ليطل على مقر النساء، لأنه لا مجال للتأسيس من منطلق التوهم.⁽²⁾

توجد العديد من الأمثلة التي تشكل مضار غير مألوف للجوار من بينها صاحب المصنع الذي يجاور منازل معدة للسكن وتسبب مصنعه في روائح كريهة لجيرانه. كذلك مالك العقار الذي بنى حديثاً ومنع مالك المنزل المجاور من استخدام مدخنته بسبب هذا البناء الجديد، وقد تطورت الاجتهاداتالقضائية في نظرية مضار الجوار غير المألوف فقرر القضاء الفرنسي أن شركة الطيران مسؤولة عن أصوات ودوي محركات الطائرات التابعة للشركة وتمثل مضار جوار غير مألوف بالنسبة للمالكين المجاورين للمطار بسبب صعود وهبوط الطائرات.⁽³⁾

صدر قرار قضائي للمحكمة العليا رقم 404069 مؤرخ في 2007/06/13 يقضي على أنه يندرج تشييد جدار (ولو برخصة بناء)متسبب في حجب النور والهواء عن مسكن، ضمن مضار الجوار غير المألوفة.⁽⁴⁾ تحدد عدم مألوفية المضار بمعياري تجاوز الحد المألوف وهو من المعايير المرنة، وليس بقاعدة جامدة تتكيف مع الظروف المختلفة وتواجه الحاجات المتغيرة وتستجيب لمقتضيات كل منها،فقاعات الحفلات التي تقام في فصل الصيف المجاورة لعقارات مخصصة للسكن والتي يصل ضجيجها إلى حد لا يستطيع فيه السكان النوم إلا في ساعات متأخرة جدا، فيعد هذا المضار غير مألوف لأنه بلغ حدا تجاوزت فيه المضار المألوفة،

¹ - بولقواس سارة، «أثر الترخيص الإداري على المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة»، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، العدد 08، 2016، ص 548.

² - سليمي الهادي، مرجع سابق، ص 33 وص 39.

³ -خوادجية سميحة حنان، قيود الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع القانون الخاص، قسم القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة-منتوري، 2008، ص 123.

⁴ - قرار الغرفة العقارية للمحكمة العليا الصادر تحت رقم 404069 مؤرخ في 2007/06/13، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، العدد 01، 2008، ص 197.

وباستمرارية المضار غير المألوفة بمعنى لا بد أن تتكرر هذه المضار بصفة دورية، كالحفلات التي تقام في فصل الصيف على مدى أيام الأسبوع، وطوال اليوم في النهار والليل وبذلك يتحقق استمرارية المضار.⁽¹⁾

ثانيا: التعريف القانوني لمضار الجوار غير المألوفة

يتضح أنّ المشرّع الجزائري لم يتناول مفهوم المضار غير المألوفة، وإتّما أشار إلى معيار المضار وإلى اعتبارات تقدير المضار غير المألوف⁽²⁾ وذلكوفقا لنص المادة 2/691 من التقنين المدني الجزائري.⁽³⁾

بالرجوع إلى نص المادة 691 من القانون المدني السالفة الذكر، فالمشرع الجزائري ألزم المالك بأن لا يتعسف في استعمال حقه إلى حد يضر بملك جاره، وأعطت للجار المتضرر الحق في اللجوء للقضاء للمطالبة بإزالة الأضرار اللاحقة به إذا تجاوزت الحد المألوف لها. يكون الجار متعسفا في استعمال حقه متى نتج عن هذا الاستعمال ضرر غير عادي وغير مألوف وذلك لأنه يمس بمصالح محمية قانونا للجيران.⁽⁴⁾

جاء في قرار قضائي رقم 02-16.303 الصادر بتاريخ 23 أكتوبر 2003 أن الحق في الملكية، على النحو المحدد في المادة 544 من القانون المدني الفرنسي والذي تحميه المادة 1 من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، مقيد بمبدأ أنه لا ينبغي لأحد أن يتسبب في اضطراب الجوار للآخرين، لا يشكل هذا التقييد انتهاكا غير متناسب للحق الذي تحميه الاتفاقية المذكورة أعلاه.⁽⁵⁾

¹ - بولقواس سارة، «أثر الترخيص الإداري على المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة»، المرجع السابق، ص 547 - 548.

² - بولقواس سارة، جبر الضرر عن مضار الجوار غير المألوفة، مذكرة مكتملة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية تخصص عقود ومسؤولية مدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2014، ص 21.

³ - تنص المادة 02/691 من التقنين المدني الجزائري على أنه: "وليس للجار أن يرجع على جاره في مضار الجوار المألوفة غير أنه يجوز له أن يطلب إزالة هذه المضار إذا تجاوزت الحد المألوف وعلى القاضي أن يراعي في ذلك العرف، وطبيعة العقارات وموقع كل منها بالنسبة إلى الآخرين والغرض الذي خصصت له."

⁴ - بن سعدة حدة، حماية البيئة كقيد على حق الملكية العقارية، مذكرة من أجل الحصول على شهادة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، 2007، ص 17.

⁵ - "Le droit de propriété tel que défini par l'article 544 du Code civil et protégé par l'article 1er de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales est limité par le principe selon lequel nul ne doit causer à autrui un trouble de voisinage. Cette restriction ne constitue pas une atteinte disproportionnée au droit protégé par la Convention précitée"

Voir : Cass. Civ.2^{ème}.23 octobre 2003, N^o 02-16.303, in <https://www.legifrance.gouv.fr/rechJuriJudi.do?reprise=true&page=1>
Consulté le 15/02/2020.

يلاحظ أنّ قيد مضار الجوار غير المألوفة لا يمس بحق الملكية وإنما يضع حد لتعسف المالك في استعمال حقه، كما يلاحظ كذلك أنّ المشرّع الجزائري نصّ صراحة على نظرية مضار الجوار في القانون المدني الجزائري، أما بالنسبة للمشرّع الفرنسي لم ينص على مفهوم مضار الجوار في القانون المدني بل تم تطويره بموجب الاجتهاد

القضائي، والتوضيحات التي تظهر في المادة 651 من القانون المدني الفرنسي.⁽¹⁾

الفرع الثاني: اعتبارات تحديد المضار غير المألوفة

يعتمد القاضي عند تحديد مدى مألوفية المضار على اعتبارات أربعة نصّ عليها المشرّع الجزائري في المادة 2/691 من التقنين المدني الجزائري، وهي العرف (أولا)، طبيعة العقار (ثانيا)، موقع كل عقار بالنسبة للآخر (ثالثا)، والغرض المخصص (رابعا).

أولا: الاستعانة بالعرف لتحديد مضار الجوار غير المألوفة

يتمثل العرف فيما استقر عليه الجيران وماجرت العادة بينهم أن يتحمل بعضهم البعض، مثلا الضجة والضوضاء التي تترتب على خروج المالك من مسكنه باكرا لاسيما استخدامه لسيارته، وهذه الحالة تمثل ضررا مألوفاً لا يمكن تجنبه⁽²⁾، وبالعكس يعتبر المضار غير مألوف إذا كانت العادة لم تجر تقبله أو التسامح فيه، كالضجة التي تكثر في الأفراح والمآتم في حدود المدة التي جرى العرف على تحملها، مثلا في المدن يسمح استمرار ضجيج الأفراح إلى غاية الواحدة ليلا، أما الأرياف فقد تستمر إلى غاية الثانية أو الثالثة ليلا، إذا يؤخذ بعين الاعتبار ظروف الزمان.⁽³⁾

يمكن اعتبار مثل هذا العرف بمثابة قانون الجوار، أو بصورة أوضح، قواعد اللياقة الواجب مراعاتها فيما بين المتجاورين.⁽⁴⁾

¹ - "La notion de trouble de voisinage ne figure pas dans le code civil, elle a été élaborée par la jurisprudence, les annotations correspondantes figurant sous l'article 651 du code civil"

Voire : Valérie GAILLOT-MERCIER, «Trouble de voisinage», Encyclopédie 2002, p.01. **Voire :** <https://www.dalloz.fr/> (Consulté le 11/02/2020).

² - سعيدان أسماء، «القيد القانونية الواردة على الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري»، مجلة حوليات جامعة الجزائر 1، الجزء الرابع، العدد 33، 2019، ص 67.

³ - بلقواس سارة، جبر الضرر عن مضار الجوار غير المألوفة، مرجع سابق، ص 23.

⁴ - مروان كساب، المسؤولية عن مضار الجوار، (دون دار النشر)، بيروت، 1998، ص 132.

ثانياً: دور طبيعة العقار في تحديد مضار الجوار غير المألوفة

يتم تحديد العقارات كونها سكنية أو تجارية أو صناعية أو زراعية وفقاً لقواعد تنظيم المدن. فهذه القواعد هي التي تحدد مسبقاً طبيعة العقار ومن ثم يمكن الاحتجاج بها على الغير إيجاباً أو سلباً. وعلى ذلك إذا قام شخص ببناء منزل سكني مخالفاً لهذه القواعد في منطقة صناعية أو تجارية لا يحق له المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تحدثها العقارات المجاورة ولو اكتست بطابع الخطورة. فعليه أن يتحمل الروائح المقززة والأدخنة المتصاعدة والضجيج المستمر الناتج عن دوران المصانع أو حركة وعمل التجار وذلك لمخالفته لقواعد تنظيم المدن.

يتم تقدير الضرر غير المألوف وفقاً لطبيعة العقار، فما يعتبر ضرراً مألوفاً بالنسبة لمصنع تدور فيه الآلات ويحتشد فيه العمال وتشتد الضوضاء. قد يعتبر غير مألوف بالنسبة إلى المدرسة أو المستشفى. فهناك عقارات بطبيعتها تكثر فيها الضوضاء والجلبة ولا يمكن اعتبار هذه الأخيرة مضاراً غير مألوفاً.⁽¹⁾

ثالثاً: موقع كل عقار بالنسبة للآخر

يلعب موقع العقار دوراً هاماً في تحديد مألوفية الضرر من عدمه. وعليه فإن التلاصق بين العقارات يقتضي تحمل الجيران بعض الأصوات التي تستلزمها ظروف الاستعمال الطبيعي للعين، كضربات الأقدام أو تشغيل آلات الطهي، أما إذا وصل الأمر إلى صدور ضجيج في أوقات الليل المتأخرة مما يزعج الجار في نومه، فإن ذلك يعتبر ضرراً غير مألوفاً، كتشغيل آلات موسيقية أثناء الليل. أو وصلت هذه الأصوات بسبب ارتفاع ضجيجها إلى العقارات البعيدة. كما أنه في العقار الواحد أن يتحمل صاحب السفلى من الأضرار التي تصدر من صاحب العلو ما لا يتحمله صاحب العلو من صاحب السفلى، حسب طبيعة موقعه.⁽²⁾

رابعاً: الغرض الذي خصص له العقار

يختلف العقار الذي يخصص للسكن عن العقار المخصص لممارسة التجارة التي تتطلب دوام الحركة، وما يعتبر غير مألوف للعقار المخصص للسكن يعد مألوفاً للعقار المخصص للتجارة⁽³⁾، فلو أنشأ محل مقلق للراحة وسط حي سكني، فيمكن اعتبار أن هذا يشكل ضرراً غير مألوفاً ويقتضي إزالة هذا المحل. يعتبر أيضاً ضرراً غير مألوف ذلك الضرر الذي يلتزم المالك بعدم إلحاقه بجاره صاحب المصنع الذي يجاور منازل معدة للسكن وتسبب مصنعه في روائح كريهة لجيرانه، فللجار الحق في طلب إزالة المضار المحدثة، ويشترط أن تكون قد تجاوزت الحد المألوف الذي يقرره العرف المحلي، لأن الأعراف تختلف من

1 - أسماء مكي، مرجع سابق، ص ص 74-75.

2 - المرجع نفسه، ص 76.

3 - بلقواس سارة، مرجع سابق، ص 24.

منطقة إلى أخرى، بالإضافة إلى مراعاة طبيعة العقارات وموقع كل منهما بالنسبة للآخر والغرض الذي خصصت له.⁽¹⁾

تهدف مقتضيات الحماية من الأضرار السمعية إلى الوقاية أو القضاء أو الحد من انبعاث وانتشار الأصوات أو الذبذبات التي قد تشكل أخطارا تضر بصحة الأشخاص، وتسبب لهم اضطرابا مفرطا، أو من شأنها أن تمس بالبيئة.

حدد المشرع الجزائري الأنشطة التي تسبب أحداث الصخب، المتمثلة في النشاطات الرياضية الصاخبة والنشاطات التي تجري في الهواء الطلق والتي قد تتسبب في أضرار سمعية، ولذلك في حالة إمكانية أحداث صخب بسبب هذه الأنشطة فإنها تخضع إلى ترخيص.⁽²⁾

الفرع الثالث: شروط تحقق مضار الجوار غير المألوفة

يجب أن يحدث اضطراب غير طبيعي مرتبط بالجوار محدثا ضررا، وذلك بمجرد وجود علاقة سببية بين الاضطراب والضرر ليشكل الفعل مضار للجوار، فالمتضرر يجب أن يثبت الضرر الذي حصل له ويجب أن يبين العلاقة السببية ما بين الاضطراب والضرر، ومثال ذلك بناء مبنى جد مرتفع يحجب مرور الشمس إلى المنازل المجاورة مما يجعلها تسود في الظلام.⁽³⁾ وبالنتيجة فيجب أن يكون هناك ضرر غير عادي يصيب الجار، وأن يتعسف أو أن يغلو المالك في استعمال حقه.⁽⁴⁾

¹ - سعيدان أسماء، مرجع سابق، ص 68.

² - أنظر: المواد 72، 73 و 74 من القانون رقم 10-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج ر العدد 43، صادر في 20/07/2003.

³ - "pour que le trouble du voisinage soit constitué, il est nécessaire que soit constaté un trouble anormal, s'inscrivant dans un rapport de voisinage, et créant un préjudice, dès lors qu'il ya un lien de causalité entre le trouble et le préjudice"

Voir: Valérie Gaillot-Mercier, Op.cit., pp. 01et 02.

⁴ - لا بد أن يكون استعمال الحق سبيلا إلى تحقيق المصالح ودفع المفاسد، ويعد التعسف في استعمال الحق من أهم القيود على سلطات المالك مراعاة للجوار. ولقد قيد المشرع الجزائري المالك عند استعماله لحق الملكية العقارية بألا يضر جاره، وهذا ما نصت عليه المادة 01/691 السالفة الذكر من التقنين المدني الجزائري. فالمالك يعتبر متعسفا في استعمال عقاره إذا كان هدفه مجرد إلحاق الضرر بالغير، كالمالك الذي يحدث ضجة شديدة عند ممارسة جاره للصيد لإشاعة الذعر في الحيوانات وتغييرها، أو المالك الذي يقيم سياجا يطليه باللون الأسود لتعتيم بناء جاره دون أن تعود عليه بفائدة شخصية، أو الذي يقيم مدخنة على ارتفاع عال رغبة منه في حجب النور عن جاره. ويعتبر المالك متعسفا في استعمال حقه أيضا إذا كان الغرض من استعمال الحق هو الحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ. أنظر: سعيدان أسماء، مرجع سابق، ص ص 66-68.

المبحث الثاني: حق ارتفاع المطل نموذجاً عن مضار الجوار غير المألوفة

تشكل المطلات التي يقوم أصحاب الملكية بفتحها ازعاجاً على الملكيات المجاورة مما تثير نزاعات فيما بينهم⁽¹⁾. صنّف المشرع الجزائري حق المطل ضمن القيود الواردة على حق الملكية، وذلك من خلال القسم الثالث من الباب الأول من الكتاب الثالث (القيود التي تلحق حق الملكية) ضمن المواد 709، 710 و 711 تقنين مدني جزائري. وبالتطلع على النصوص القانونية الواردة بخصوص حق الارتفاق لا سيما المادة 870 من التقنين المدني الجزائري يتبين لنا أنّ حق المطل هو حق ارتفاق، باعتبار أحكام المطل مقيدة بمسافات قانونية.⁽²⁾ يجب على المالك احترام المسافات القانونية حين إنجازهِ للمطلات. وهذا ما يجعل حق المطل قيد على الملكية العقارية بحيث المالك مقيد بالمسافات القانونية التي يجب عدم تجاوزها، وحق ارتفاق لفائدة الملكية المجاورة، وفي حالة احترام هذه المسافات القانونية، فإذا كان المطل الذي تم فتحه يكشف على حرمة المسكن مثلاً فهذا سيؤدي إلى أحداث أضرار للملكية المجاورة، وهذا ما يجعل حق ارتفاق المطل يشكل مضار جوار غير مألوف (المطلب الأول)، إلى جانب المطلات يمكن فتح المناور التي تشكل أقل ضرراً من المطل ولكن تبقى هي كذلك تحدث ازعاجاً أيضاً، لذلك وضع المشرع الجزائري مسافات قانونية لا بد من احترامها وتطبيقها والتي تشكل هي كذلك قيد على الملكية العقارية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المطلات

يحق للمالك الذي يبني على أرضه أن يستعمل كل جزء منها وأن يفتح في بنائه ما يشاء من فتحات للنظر أو التهوية أو الإضاءة،⁽³⁾ (الفرع الأول) إلا أنّ هذه الحرية قيدها المشرع الجزائري بإلزامية احترام المالك لمسافة معينة حددها القانون في المواد 709 و 710 تقنين مدني جزائري، (الفرع الثاني).⁽⁴⁾

¹- Les litiges les plus souvent rencontrés concernent soit des problèmes liés aux nuisances sonores, soit à une mésentente sur l'exploitation des servitudes"

Voir: MM. ECKERT et MERINIS, Le guide du voisinage (mieux comprendre pour bien choisir!), Editions Fine media comprendre choisir.com, Paris, 2012, p.11.

² - تنص المادة 870 من التقنين المدني الجزائري على أنه: " إذا فرضت قيود معينة تحد من حق مالك العقار في البناء عليه كيف شاء كأن يمنع من تجاوز حد معين في الارتفاق بالبناء أو في مساحة رقعته فإن هذه القيود تكون حقوق ارتفاق على هذا العقار لفائدة العقارات المجاورة التي فرضت لمصلحتها هذه القيود هذا ما لم يكن هناك اتفاق يخالف ذلك."

³ - بن حمود لطيفة وحوادق عصام، «قيود الجوار بسبب تلاصق الأملاك العقارية»، مجلة التعمير والبناء، جامعة ابن خلدون تيارت، المجلد 03، العدد 02، 2019، ص 74.

⁴ - سعيدان أسماء، مرجع سابق، ص 73.

الفرع الأول: تعريف المطلات

تعرف المطلات بأنها الفتحات التي نقبت في حيطان البناء ينفذ منها الضوء والهواء بالإضافة إلى سماحها بالإطلال إلى الخارج، كالنوافذ والشرفات والتي قد تكون في شكل مطلات مواجهة أو منحرفة.⁽¹⁾ يقصد بالمطلات المواجهة تلك التي تسمح بالنظر إلى ملك الجار مباشرة، مما يعني أن عقار الجار كله أو بعضه يقع في مواجهة الفتحات والخارجيات أو ما يصطلح عليه بالبلكونات في البناء هي مطلات مواجهة للعقارات المقابلة لها من أي ناحية من النواحي الثلاث. بينما المطلات المنحرفة (الجانبية) فهي التي لا تسمح لصاحبها بالنظر إلى الجار إلا بالاتفاف إلى اليمين أو اليسار أو بالانحناء إلى الخارج.⁽²⁾

الفرع الثاني: أحكام المطلات

لم يقيّد المشرع الجزائري من طول ولا عرض ولا ارتفاع المطلات، إلا أنّه قيد المالك عند فتح المطلات على اختلاف أنواعها بضرورة مراعاة مسافات معينة⁽³⁾ تفصلها عن حدود جاره سواء كان ملك الجار أرضاً زراعية أو عمرانية أو بناء.

أولاً: أحكام المطل المواجه

حدّدت أحكام المطل المواجه في المادة 709 تقنين مدني جزائري، ويتقيد المطل المواجه أو المنحرف بمسافة معينة عند فتحه، وإن مسافة المطل المواجه أكبر من مسافة المطل المنحرف باعتبار أن المطل المواجه

¹ - زرارة عواطف، مسؤولية مالك العقار عن مضار الجوار غير المألوفة في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2013، ص 119.

² - سليمي الهادي، مرجع سابق، ص 117 وص 119.

³ - صدرت عدة قرارات قضائية بخصوص حق ارتفاق المطل ومنها ما يلي:

- لا يمكن فتح مناوور أو أي فتحات في جدار مشترك فاصل بين ملكيتين. أنظر: قرار الغرفة المدنية للمحكمة العليا الصادر تحت رقم 1047068 مؤرخ في 2017/06/15. أنظر: <https://elmouhami.com/> (تم الاطلاع عليه بتاريخ 2020/06/16).

- لا يجوز لمالك الحائط المشترك، أحداث فتحات فيه أو الانتقاص من علوه أو من سمكه أو القيام بأي عمل يمس بمتانته. أنظر: قرار الغرفة العقارية للمحكمة العليا الصادر تحت رقم 338735 مؤرخ في 2006/03/15، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، 2006، ص 429.

أكثر مضايقة للجار والتي لا يجب أن تكون أقل من مترين⁽¹⁾، ولقد جاء في أحد قرارات المحكمة العليا⁽²⁾ أنه يخضع حق ارتفاع المظل للمقيد لحق الملكية للمادة 709 من التقنين المدني وليس للمادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 91-175⁽³⁾.

جاء في قرار آخر للمحكمة العليا علاقة جوار-مظل-مواجه-مسافة تقل عن مترين-رفض من الثابت قانوناً أنه "لا يجوز أن يكون له على جاره مظل مواجه على مسافة تقل عن مترين.....". وأن القرار المطعون فيه الذي أمر بغلق النافذة وبناء جدار يفصل بين المترين على علو مترين بعد التأكد من أن النافذة محل النزاع لها مظل مباشر على منزل المدعى عليه في الطعن، قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً.⁽⁴⁾

يؤكد المشرع الجزائري على ضرورة التقيد بهذه المسافة، والتي أصبحت تكتسي طابعاً إلزامياً يجب على الحيران احترامه أثناء إقامة المطلات المواجهة ولعل الغاية المقصودة من ضبط المسافة وإلزام الحيران باحترامها يمكن ردها لطبيعة المظل المواجه الذي بالإمكان النظر من خلاله إلى ملك الجار مباشرة، ناهيك على أن الجار المقابل في وضعية قابلة للمضايقة والإزعاج من أي وضع آخر.⁽⁵⁾

ثانياً: أحكام المظل المنحرف

حدّد المشرع الجزائري أحكام المظل المنحرف في المادة 710 تقنين مدني جزائري⁽⁶⁾، يتقيد المظل المنحرف بمسافة قانونية تقدر بـ 60 سنتيمتراً بالنسبة للمظل المنحرف باعتباره أقل مضايقة للجار ولا يمكن الإطلال منه إلا بالاتحاء خارج البناء.

¹ - تنص المادة 709 من التقنين المدني الجزائري على أنه: "لا يجوز للجار أن يكون له على جاره مظل مواجه على مسافة تقل عن مترين، وتقاس المسافة من ظهر الحائط الذي يوجد له المظل أو من الحافة الخارجية للشرفة، أو من النتوء.

وإذا كسب أحد بالتقادم الحق في مظل مواجه يملكه 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 المظل"

² - قرار الغرفة العقارية للمحكمة العليا الصادر تحت رقم 393981 مؤرخ في 14/03/2007، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق العدد 01، 2007، ص 453.

³ - أنظر: المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 91-175، مؤرخ في 28/05/1991، يحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء، ج ر العدد 26، صادر في 01/06/1991.

⁴ - قرار الغرفة العقارية للمحكمة العليا الصادر تحت رقم 188803 مؤرخ في 28/07/1999، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 01، 2000.

⁵ - سليمي الهادي، مرجع سابق، ص ص 118-119.

⁶ - تنص المادة 710 من التقنين المدني الجزائري على أنه: "لا يجوز أن يكون لجار على جاره مظل منحرف على مسافة تقل عن 60 سنتيمتراً من حرف المظل على أن هذا التحريم يبطل إذا كان المظل المنحرف على العقار المجاور هو في الوقت ذاته مظل مواجه للطريق العام".

يعد صاحب المطل المواجه أو المنحرف المستوفي لشرط المسافة القانونية مستعملاً لحق ملكيته في الحدود المرسومة له، أما إذا كان المطل غير مستوفٍ لقيد المسافة كان لصاحب العقار المجاور أن يطلب سد المطل بحكم قضائي، ولو لم يصبه ضرر من جراء فتحه. يتقيد المالك حالة رغبته في البناء على أرضه وإقامة بناء جديد فهو مقيد بأن يقيم بناءً جديداً في حدود ملكيته ويقيم حائطاً على الخط الفاصل بمسافة مترين إذا أراد فتح مطل مواجه أو 60 سنتيمتراً إذا أراد فتح مطل منحرف. غير أنه إذا ظل المطل مفتوحاً أقل من المسافة القانونية على هذا النحو مدة 15 سنة ولم يكن فتحه على سبيل التسامح، فإن الجار يكتسب حق ارتفاق على المطلن طريق التقادم، ويترتب على ذلك أن مالك العقار المجاور لا يستطيع بعد مضي هذه المدة طلب سد المطل⁽¹⁾. كما لا يجوز له أن يبني على مسافة تقل عن مترين على طول البناء الذي فتح فيه المطل، وهذا حسب المادة 02/709 تقنين مدني جزائري.

من خلال ما سبق يتضح بأنّ المشرع الجزائري يدرج حق المطل ضمن القيود القانونية بمعنى يصنفه قيوداً على الملكية، غير أنه بالرجوع إلى الفقرة الثانية من المادة 709 المذكورة سلفاً فإنه يلاحظ بأنه يدرجه ضمن الارتفاقات. وهو ما يضفي غموضاً على هذا النص، وجب على المشرع تداركه وذلك من خلال وضع تكييف قانوني للمطلات لتقادي أي لبس بشأنها.⁽²⁾

المطلب الثاني: المناور

يحق للمالك كذلك أن يفتح في بنائه ما يشاء من فتحات لإدخال الضوء والهواء (الفرع الأول) إلا أن هذه الحرية قيدها المشرع الجزائري بالزامية احترام المالك لمسافة معينة حددها القانون في المادة 111 تقنين مدني جزائري (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف المناور

تعرف المناور بتلك الفتحات التي تقتصر على دخول الضوء والهواء دون النظر إلى الخارج، ولم يضع القانون قيوداً على فتحها لكنه ترد قيود على استعمالها، إذ يحتاج البناء إلى فتحات فيه تسمح بمرور الهواء ونفاذ الضوء بما يحقق الاستفادة منه، ومع ذلك فإن إقامة هذه الفتحات قد تسبب مضايقات للجار إذا أدت إلى الاطلاع على عقاره.⁽³⁾

¹ - سعيدان أسماء، مرجع سابق، ص 74.

² - سليمي الهادي، مرجع سابق، ص 120.

³ - سعيدان أسماء، مرجع سابق، ص 73.

الفرع الثاني: أحكام المناور

نظم المشرع الجزائري المناور بموجب المادة 711 من التقنين المدني الجزائري⁽¹⁾، التي قيدت المنور بالارتفاع عن قاعدة الغرفة المحدد بمترين، وهو ارتفاع يفوق قامة الإنسان المعتادة حتى لا يستطيع الإطلال منه. فيجوز للمالك أن يقيم بناءه على الخط الفاصل بين العقارين ويفتح ما يشاء من المناور على ارتفاع مترين، ولا يجوز لصاحب العقار المجاور أن يعترض عليه أو يطلب سده، ذلك أن هذا النوع من الفتحات لا يؤدي الجار أو يمس بحريته الشخصية، المهم أن يكون موضع فتحها مرتفعا لا يبلغه الإنسان. وإذا فتحت المناور على ارتفاع أقل من مترين فإنها تتحول لمطل وتخضع للأحكام السابق بيانها.⁽²⁾

تنتفي مشروعية المناور ولا تبقى حقا من حقوق المالك، إذا أساء مالك المنور استخدام منوره بالتسلسل عليه والإطلال منه على جاره، أو القاء مخلفات من منزله على جاره بواسطة هذا المنور فعدّ متعسفا في استعمال حقه ويجوز للجار في هذه الحالة أن يطلب سد هذا المنور تطبيقا للقواعد العامة في استعمال الحقوق.⁽³⁾

يلاحظ مما تقدم بيانها تحقق المطل باعتبارها قيد على الملكية العقارية وذلك أن المالك مقيد باحترام مسافة معينة لفتح المطلات أو المناور، غير أنّ المشرع الجزائري اعتبر كذلك حق المطل من حقوق الارتفاق وذلك يتضح ضمن العديد من النصوص القانونية كالمادة 870 و709 تقنين مدني جزائري، وذلك يتبين في العديد من اجتهادات المحكمة العليا، غير أنّ المشرع الجزائري لم يصرح ذلك وفق نص قانوني لإعطائه التكييف القانوني الخاص به، ولكن باستقراء المواد القانونية، فيعتبر حق المطل قيد على الملكية العقارية وحق ارتفاق. غير أنّ هذا الحق قد يتحول إلى مزار جوار غير مألوف وذلك عند سوء استعمال المطلات والمناور. فالإطلال المواجه لصحن المنزل المجاور، أو المالك الذي يستعمل المنور من أجل الإطلال على جاره في هذه الحالة أساء استعماله وسبب مزار غير مألوف لجاره، وبالتالي يعتبر هذا التصرف من قبيل الغلو في استعمال حق الارتفاق إلى حد الإضرار بالجار المرتفق. كما تشهد المحاكم تسجيل العديد من النزاعات العقارية حول فتح المطل الذي يسبب مزار جوار، فهو النموذج الأمثل الذي يحقق مزار جوار في الارتفاقات.

¹ - تنص المادة 711 من القانون المدني الجزائري على أنه: "لا تشترط أية مسافة لفتح المناور التي تقام من ارتفاع مترين من أرض الغرفة التي يراد إنارتها، ولا يقصد بها إلا مرور الهواء ونفاذ النور دون أن يمكن الإطلال منها على العقار المجاور".

² - خوادجية سميحة حنان، مرجع سابق، ص 146.

³ - سعيدان أسماء، مرجع سابق، ص 75.

خاتمة

يتبين لنا من خلال هذه الدراسة أنّ مَضار الجوار غير المألوفة من الناحية القانونية قيد على الملكية العقارية مثله مثل حق المَطْل، هذا ما تبناه المشرع الجزائري في التقنين المدني من خلال القسم الثالث، الفصل الأول، الباب الأول من الكتاب الثالث (القيود التي تلحق حق الملكية)، غير أنّه ضمن النصوص القانونية المتعلقة بهذه القيود، فالمشرع الجزائري يستعمل مصطلح "تغيير قاعدة ارتفاق"، "صاحب العقار المرتفق به"، وهذا ما يظهر من خلال المادة 698 تقنين مدني جزائري. وأكثر من ذلك المادة 870 تقنين مدني جزائري تكيف طبيعة حق المَطْل كونه حق ارتفاق. كما يتبين ذلك أيضا في العديد من الاجتهادات القضائية.

اجتهد الفقه من جهته في تكييف حق المَطْل والمطلوع اعتبره أنه يمكن أن يشكل مَضار جوار غير مألوف، بمعنمن يفتح مطلا مقابلا لمطل جاره والكشف على حرمة مسكنه، فقد أضرّ وأساء جبرته. فحالات مَضار الجوار متعددة فيمكن أن تكون على شكل ضجيج كاستعمال الآلات الموسيقية في أوقات متأخرة من الليل، أو نباح الكلاب المستمر، أو سوء استعمال حقوق الارتفاق كحق المَطْل، غير أنّه يجب التفريق بين حالتين:

- إذا قام المالك بفتح المَطْل دون احترام المسافة القانونية المنصوص عليها في المواد 709، 710 و 711 تقنين مدني جزائري، في هذه الحالة نحن بصدد حماية حق المَطْل.

- أما إذا قام المالك بفتح المَطْل مع احترام المسافة القانونية، لكن المَطْل يكشف على حرمة المسكن مثلا، في هذه الحالة ليست بمسألة حماية حق المَطْل وإنما هي مسألة مَضار الجوار غير المألوفة.

وبالنتيجة يشترك مَضار الجوار غير المألوفة وحق الارتفاق كونهما يشكلان قيودا على حق الملكية العقارية. وذلك باعتبار حق الارتفاق عبئ مفروض على ملكية العقار المرتفق به لفائدة العقار المرتفق، فهو يقيد من حرية مالك العقار المرتفق به بالتصرف في ملكيته كما شاء، وقد ارتأينا إلى اتخاذ حق ارتفاق المَطْل نموذجا باعتباره أكثر النزاعات المعروضة على مستوى الهيئات القضائية.

يستنتج كذلك أن من شروط قبول دعوى المَضار غير المألوفة تتمثل في:

- غلو مالك العقار في استعمال حقه أي في استعمال ملكيته.

- حدوث ضرر غير مألوف بالجار جزاء هذا الغلو أي تجاوز هذا الضرر للحد المألوف في مسائل الجوار حسب عرف المنطقة وطبيعة كل عقار وموقع كل واحد منه اتجاه الآخر والغرض الذي خصص له.

ومن أهم الإقتراحات التي يمكن اقتراحها:

- على المشرع الجزائري في المادة 01/691 تقنين مدني جزائري، إضافة أن المَضار يلحق شخص الجار ذاته وليس بملك الجار فقط، كون الضرر يمكن أن يمس الراحة النفسية والجسدية للجار.

- إعادة صياغة مصطلح حق المَطْل ب مصطلح حق ارتفاق المَطْل، وذلك لتفادي أي لبس بشأن التكيف القانوني لحق المَطْل باعتباره قيد وحق ارتفاق على الملكية العقارية الخاصة.