

جامعة مولود معمري - تيزي وزو
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق - نظام (ل.م.د.)

الطبيعة القانونية لحق الارتفاق

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص: القانون العقاري

تحت إشراف الأستاذة:
د. كسال سامية

من إعداد الطالبة:
عمي سوسنة

لجنة المناقشة:

- | | |
|------------------------------------------------|------------------------------------|
| - جامعة مولود معمري - تيزي وزو رئيسا | د. حدوش وردية - أستاذة محاضرة "ب" |
| - جامعة مولود معمري - تيزي وزو.... مشرفا ومقرا | د. كسال سامية - أستاذة محاضرة "أ" |
| - جامعة مولود معمري - تيزي وزو.....ممتحنا | د. القبي حفيظة - أستاذة محاضرة "ب" |

تاريخ المناقشة: 2019/11/03

جامعة مولود معمري - تيزي وزو
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق - نظام (ل.م.د)

الطبيعة القانونية لحق الارتفاق

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص: القانون العقاري

تحت إشراف الأستاذة:
د. كسال سامية

من إعداد الطالبة:
عمي سوسنة

لجنة المناقشة:

- | | |
|------------------------------------|-------------------------------------------------|
| د. حدوش وردية - أستاذة محاضرة "ب" | - جامعة مولود معمري - تيزي وزو رئيسا |
| د. كسال سامية - أستاذة محاضرة "أ" | - جامعة مولود معمري - تيزي وزو.... مشرفا ومقررا |
| د. القبي حفيظة - أستاذة محاضرة "ب" | - جامعة مولود معمري - تيزي وزو.....ممتحنا |

تاريخ المناقشة: 2019/11/03

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى من قال الله تعالى: "واخفض لهما جناح الذل من الرحمة"

الوالدين الكريمين أطال الله في عمرهما

إلى زوجي العزيز الغالي الذي كان سندا لي طيلة فترة إنجازي لهذه المذكرة وإلى عائلته الكريمة.

وإلى أولادي الأعزاء الغاليين (ماسليا، إلياس، أمين)

أسأل الله أن يحفظهم من كل شر وأن ينير دربهم.

إلى إخوتي وأخواتي الذين تشاركت معهم صعوبات الحياة وحلوها، خاصة الغالي رفيق الذي وقف بشدة معي لمساندتي.

وإلى كل من ساعدني في إنجاز هذه المذكرة سواء من قريب أو من بعيد.

وإلى كل من الأساتذة وعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية بوخالفة.

عمي سوسة

كلمة الشكر

أتوجه بالحمد والشكر بداية إلى الله سبحانه وتعالى الذي أعانني على إتمام هذه المذكرة.

إعترافا بالفضل والجميل أتقدم بخالص الشكر وعميق التقدير والإمتنان للأستاذة: الدكتورة كسال سامية

التي أشرفت على هذا العمل وتعهدها بالتصويب في جميع مراحل إنجازه وزودتني بالنصائح والإرشادات التي أضاءت أمامي سبل البحث، فجزاها الله عني كل الخير.

كما أشكر كل من قدم لي يد العون من قريب أو من بعيد، وساعدني بأي شكل من الأشكال.

مقدمة:

حق الملكية أساس الحقوق العينية الأصلية وأوسعها نطاقا، بحيث تنفرع منها جميع الحقوق العينية، كما يعتبر حق الملكية أوسع الحقوق من حيث السلطات التي يمنحها للمالك إذا يخول لصاحبه سلطة كاملة ومباشرة على الشيء من حيث إستغلاله واستعماله والتصرف فيه ضمن الحدود التي أقرها القانون¹. هذه العناصر الثلاثة التي يخولها حق الملكية للمالك إذا ما اجتمعت في يد شخص واحد فله الملكية التامة، ولكن تبعا لما تقتضيه المصلحة الإجتماعية والإقتصادية، فقد وضع له القانون قيودا على الملكية العقارية، ولكن دون المساس بحق التصرف الذي يظل دائما في يد المالك.

أما بالنسبة لحق الإستعمال و الإستغلال فيجوز ثبوتهما لغير المالك، سواء بطريقة مباشرة بحيث يسمح بالاستئثار بقيمة مالية فيه، كما يمكن صاحب الحق أن يستعمل حقه على الشيء، دون الحاجة إلى مطالبة شخص آخر بتمكينه من استعمال حقه. لأن هذا الحق ينصب مباشرة على الشيء، فلا يوجد وسيط بين صاحب الحق والشيء موضوع الحق، فرغم الأثر السلبي الذي يلحقه ذلك، سواء بالعقار أو بالمالك، بحيث يفقد العقار بعض من قيمته، ومن جانب آخر تفرض جملة من الإلتزامات على المالك والتي تؤدي به إلى نقص التمتع بملكيته،

¹أمر رقم 75، 58، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، ج.ر.ج.ج. عدد 78، الصادر بتاريخ 29 سبتمبر 1975، متمم بالقانون رقم 89-01، مؤرخ في 07 فبراير 1989، ج.ر.ج.ج. عدد 6، الصادر بتاريخ 8 فيفري 1989، والقانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 يونيو 2005، ج.ر.ج.ج. عدد 44، الصادر بتاريخ 29 جوان.

تنص المادة 674 من القانون المدني الجزائري على أنه: "الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمل إستعمالا تحرمه القوانين والأنظمة".

فمن الواجب عليه إحترام وتسهيل تمتع صاحب الحق به رغم الضرر الذي يلحق به، وبموجب هذه الحالة يقر حق الإرتفاق الذي يهدف من خلال إقراره تحقيق النسق الاجتماعي والإقتصادي ومقاصد الشريعة الإسلامية.²

ولقد عرفت الحضارة الإسلامية حقوق الإرتفاق منذ القدم، إذ يوجد تأصيل فقهي لها يتمثل في قول سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه لما عرضت عليه مسألة تتمثل في " أنه كان للضحك بن خليفة الأنصاري أرض لا يصل لها الماء إلا إذا مر ببستان لمحمد ابن مسلمة، فأبى محمد أن يدع الماء يمر بأرضه فأتى الضحاك، عمر بن الخطاب رضي الله عنه، فقال ابن مسلمة: " عليك فيه ضرر؟ "، فقال لا، فقال له: " لما تمنع أخاك ما ينفعه وهو لك نافع تشرب به أولاً وآخراً لا يضررك؟ "، فقال محمد: لا والله، فقال عمر: "والله لو لم أجد له ممراً إلا على بطنك لا مررتة"، وقضى بتمكين الضحاك من إمرار الماء في أرض محمد ابن مسلمة وأمر بحفر القناة.³ كما تطورت الإرتفاقات أكثر في العصر الحديث بتطور التمدن، وكثرة المعاملات والأعراف والعادات، وأصبحت مسائل الإرتفاق أكثر تعقيداً وغموضاً، حيث ظهرت إرتفاقات جديدة كإرتفاق الممر، المسيل، العلو، المجرى، لذلك إستوجب الأمر إستحداث تقنيات جديدة متماشية مع العصر الحالي لضمان سير العلاقة الإرتفاقية على أحسن سير.

عرف الفقه الحنفي حق الإرتفاق على أنه حق مقرر لعقار لمنفعة عقار آخر، بحيث الإرتفاق هو انتفاع عقار بعقار آخر، منفعتة عموم الناس، ومعناه أيضاً أن حق الإرتفاق عن الحنفية ليس مالاً بل هو حق مالي ينتفع به المالك في أي يد كان العقار، فلا يمكن بيع العقار

² فلاح عبد الحميد، " الإرتفاق كقيد على الملكية العقارية"، مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2000. ص. 01.

³ زيدان محمد، " حق الإرتقاء في القانون الجزائري"، مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،

2004. ص. 01.

المحمل بالإرتفاق مستقلا عن العقار، بل يتبع العقار إلى أي يد كان، كما لا يمكن هبته أو التصرف فيه باعتباره حق مجرد.⁴

القانون الفرنسي وسار على نهجه، كما إستمد القانون أيضا من القانون المصري.

ولقد نظم المشرع الجزائري قوانين حقوق الإرتفاق في القانون المدني، في الفصل الثاني من الباب المعنون " بتجزئة حق الملكية" من الكتاب الثاني المنظم للحقوق العينية الأصلية إبتداء من المواد 867 إلى 881 من التقنين المدني الجزائري، والتي تعالج شروط وطرق إكتساب واستعمال وزوال حق الإرتفاق.

ماهي الركائز القانونية لحق الإرتفاق في القانون الجزائري؟.

الفصل الأول

مفهوم حق الإرتفاق

الفصل الأول

مفهوم حق الارتفاق

يتفرع عن حق الملكية مجموعة من الحقوق ومن بينها موضوع حق الارتفاق الذي حضي بالإهتمام منذ زمن وحاول الفقهاء إعطاء تعريف له يحده من مختلف الجوانب، فحق الارتفاق من الحقوق التي ترد على العقار لذا يستوجب دراسته دراسة دقيقة ومعمقة ويستوجب لذلك تعريف حق الارتفاق وبيان مميزاته التي يتميز بها و ما يشابهه من نظم قانونية (المبحث الأول).

كما أن حق الارتفاق يمتاز بخصائص وشروط، ورغم تطورات التي عرفها هذا المجال وظهور إرتفاقات جديدة، إلا أنه لم تتغير المبادئ الأساسية لهذا الحق (المبحث الثاني).

المبحث الأول

تعريف حق وتمييزه عن باقي المفاهيم المشابهة

يقتضي تحديد تعريف حق الارتفاق في القانون الجزائري، من مختلف الجوانب وتحديد أهمية الفروق بينه وبين أهم ما يشابهه من مفاهيم أخرى (المطلب الأول). كما تظهر فروق قائمة بين حق الارتفاق وبعض المفاهيم القانونية المشابهة له كحق الإنتفاع الشخصي كما تميزه أيضا عن قيود الملكية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تعريف حق الارتفاق

لفهم معنى حق الارتفاق ينبغي تعريفه من كل جوانبه، وذلك عن طريق البحث عن تعريفه اللغوي (الفرع الأول)، ثم التعريف التشريعي وفقا لمختلف التشريعات (الفرع الثاني) وبعدها يجب ذكر تعريف التشريع الجزائري (الفرع الثالث).

الفرع الأول

التعريف اللغوي لحق الارتفاق

لقد تم تعريف حق الارتفاق في اللغة العربية كما يلي:
كلمة إرتفاق من رَفَقَ يرفق، وهو (الصحبة في السفر خاصة) والجمع رُفقاء، و(ترافق القوم وارتفقوا صار رفقاء) والرفاقة والرفقة واحد (الجماعة المترافعون في السفر)، ورفق يرفق إرتفاق، ومصدره رفقة أي الجماعة ما دام متضمن في مجلس واحد ومسير واحد وعلى رأياً واحداً، فإذا تفرقوا ذهب

الرفقة والرفقة (القوم ينهضون في سفر يسيرون وينزلون معاً ولا يفترون)، فالإرتفاق من الرفقة أي المصاحبة والتوافق على رأياً واحداً ووجهة نظراً واحدة للعمل بها.⁵

ويقال رافق به ورَفَّقَ به وهما رفيقان وهم رُفقاء ومنه قوله تعالى [وَحَسَنَ أَوْلَئِكَ رَفِيقًا].⁶

والإرتفاق من رَفَّقَ - رَفَقًا (نفعه وأعانته)، ورفقا ومرفقا به وله وعليه، وأرفق رفق به (نفعه)، (الرفق لين الجانب واللطيف، وما أستعين به)، المَرْفَقُ والمِرْفَقُ جمعها مَرَفِقُ (ما ارتقت به)، المرفق جمعها مرفق (ما إنتفعت به)، ومنه مرافق الدار أي منافعا كمصاب المياه والبئر ونحوها و(مرافقُ البلاد) أي ما ينتفع به السكان عموما، وترَفَّقَ عليه (إتكأ) وارتفق (إتكأ على مرفقه أو على مخدة)، والمرفق جمعها مرفق والمرفق (متكأ)، والمرفق (المتكأ).

وقوله تعالى (وَيَهَيِّئْ لَكُمْ مِنْ أَمْرِكُمْ مِرْفَقًا)⁷ وهو ما ارتفعت به وقوله تعالى (نِعْمَ النَّوَابُ وَحَسُنَتْ مُرْتَفَقًا)⁸ فهو مرتفقا أي متكئا إذا إتكأ على مرفقه فيقال إرتفق.

الفرع الثاني

التعريف التشريعي لحق الارتفاق في مختلف التشريعات المقارنة

أولاً: التشريعات

2. التشريع الجزائري

لقد تعرضت مختلف التشريعات لتعريف حق الارتفاق منها التشريع الفرنسي والمصري، اللبناني والليبي والأردني، ولقد درست التشريعات الحديثة في بلورتها لفكرة " حق الارتفاق" من منطلقات عديدة وذلك تبعا لنظام الملكية العقارية.⁹

فالمشروع الفرنسي عرف حق الارتفاق ضمن نص المادة 637 من الحق المدني. كما يلي " الارتفاق هو تكليف أو عبئ يفرض على عقار لمنفعة عقار مملوك لشخص آخر".¹⁰

⁵ نقلا عن: حسلين ضياء نوري الموسوي، " آثار حقوق الارتفاق" (دراسة مقارنة) مجلة أبحاث ميسان، المجلد الثالث عشر، العدد 25، كلية الحقوق، جامعة ميسان، 2017، ص 142-143.

⁶ الآية 69 من سورة النساء.

⁷ الآية 16 من سورة الكهف.

⁸ الآية 31 من سورة الكهف.

⁹ فلاح عبد الحميد، المرجع السابق، ص. 14.

¹⁰ Art 637 de code civil français dispose que : « Une servitude est une charge imposée sur un héritage pour l'usage et l'utilité d'héritage appartenant à un autre propriétaire », BRIGITTE

هذا التعريف قد عرف الارتفاق أنه تكليفاً أو عبئاً يفرض على عقار، وهذا التعريف يصدق على الارتفاق الذي يكون مفروضاً على المالك كقيد قانوني، ولا يصدق على الارتفاق كحق عيني قد يكتسب بالارتفاق.¹¹

أما المشروع المصري فقد عرف حق الارتفاق في المادة 1015 من القانون المدني المصري فنص على أنه " حق يحد من منفعة عقار لفائدة عقار غيره يملكه شخص آخر". فمدلول الارتفاق في هذا التعريف هو تكليف مفروض على عقار أو حد من منفعة عقار، فيجب تخصيص ذلك بما يصاحب هذا التكليف أو الحد من صفة خاصة إستثنائية ناجمة عن نشوء الارتفاق بفعل أو إرادة الإنسان.¹²

ومن هنا يمكن التمييز بين حقوق الارتفاق بالمعنى الدقيق التي تفرض أعباء وتكاليف خاصة إستثنائية بفضل الإنسان أو إرادته على عقار معين لمنفعة عقار آخر والقيود القانونية التي تفرض تكاليف أو أعباء عقارات لصالح أو منفعة عقارات أخرى، وهذه الأعباء والتكاليف مفروضة بنص القانون، لذلك تكون عامة وداخل الإطار العادي لحق الملكية.¹³ أي أن الارتفاق حق عيني فهو تكليف يتقل على عقار خادم لفائدة عقار آخر مخدوم.¹⁴ كما يتفق الفقهاء أنه لا يجوز تقرير الارتفاق على العقارات بالتخصيص ولا على الحقوق عملاً بقاعدة رومانية معروفة في هذا الشأن تقضي بأنه " لا إتفاق على ارتفاق".¹⁵ كما يتضح أيضاً من هذا التعريف التشريعي أن الارتفاق حق عيني عقاري يتكون من ثلاثة عناصر وهي:¹⁶

Hess, Fallon, Anne, Marie simon, : Droit civil, Edition dalloz, Paris. 2001, p. 155.

¹¹ مقالاتي منى، النظام القانوني لحق الارتفاق في التشريع الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014، ص. 25.

¹² حسن كيرة، الحقوق العينية الأصلية، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1995، ص. 176.

¹³ حسن كيرة، المرجع السابق، ص. 176.

- فلاح عبد الحميد، المرجع السابق، ص. 14.

- مقالاتي منى، المرجع السابق، ص. 25-26.

¹⁴ سعيد أحمد شعله، قضاء النقص المدني في الصورية والشفعة، مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة النقص خلال أربعة وستين عاماً 1931-1994، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 1995، ص. 202.

¹⁵ زيدان محمد، المرجع السابق، ص. 08.

¹⁶ رمضان أبو السعود، الحقوق العينية الأصلية، جامعة الإسكندرية، 1997، ص. 533.

العنصر 1. أن يكون هناك عقار مرتفق وهو العقار الذي تعود عليه الفائدة من حق الارتفاق، بحيث لا يمكن أن ينشأ حق الارتفاق إلا لمصلحة عقار.

العنصر 2. أن يكون هناك عقار مرتفق به وهو العقار الذي ينشأ عليه حق الارتفاق فينقص من منفعة لفائدة العقار المرتفق، بحيث لا ينشأ حق الارتفاق إلا على عقار. كما ينتقل هذا الحق سلبيا مع العقار المرتفق به إلى أي يد ينتقل إليها هذا العقار، ويجب أن يكون العقار المرتفق به مملوك لشخص غير الشخص الذي يملك العقار المرتفق، فلا يقوم حق إرتفاق بين عقارين مملوكين لشخص آخر.

العنصر 3. أن يحقق العقار المرتفق به فائدة أو خدمة للعقار المرتفق، حيث يؤدي ذلك إلى زيادة في منفعة العقار الأخير ونقص في منفعة العقار الأول، ومن أمثلة ذلك (يكون العقار المرتفق به ممرا للعقار المرتفق، أو موردا للمياه التي تسقيه، أو مكان تسيل منه مياه الصرف). كما تتحقق الفائدة مثلا بفتح مطل على العقار المرتفق به دون مراعاة المسافة القانونية، ولا يشترط في تلك الفائدة أو الخدمة أن تكون حالة، بل تصح أن مستقبلية، ولا يشترط أن يكون العقارين متجاورين أو متلاصقين كالحق في استخراج مواد من عقار بعيد.¹⁷

أما المشرع اللبناني فقد عرف الارتفاق في نص المادة 56 من القانون المدني التي تنص بأنه "تكليف مفروض على عقار معين لمنفعة عقار جاء في ملكية شخص غير مالك.

العقار ويقوم هذا التكليف إما بتحويل شخص آخر حق مباشرة أعمال تصريفية في العقار المفروض عليه التكليف، وإما بحرمان صاحب ذلك العقار من استعمال بعض حقوقه.¹⁸

يلاحظ من هذا التعريف أن العلاقة بين العقارين في القانون اللبناني بأن يكون التكليف على عقار لصالح عقار آخر، وذلك عن طريق تحويل بعض الحقوق والإمتيازات لصالح صاحب العقار المرتفق، بحيث يتمكن من إستعمال وإستغلال عقاره أحسن إستغلال.

¹⁷ رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص. 533-534.

¹⁸ محمد حسين منصور، الحقوق العينية الأصلية، (الملكية والحقوق المتفرعة عنها، أسباب كسب الملكية)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2000، ص. 359.

- مقالاتي منى، المرجع السابق، ص. 26.

- زيدان محمد، المرجع السابق، ص. 09.

وفي هذا التعريف تظهر طبيعة الأعباء المفروضة على العقار المرتفق به، حيث إستعمل مصطلح التكاليف وهو أدق من مصطلح الحق لأنه يتجه لحماية الطرف الضعيف وهو صاحب العقار الخادم.¹⁹

أما المشرع الليبي فقد عرف الارتفاق ضمن نص المادة 1017 بأنه التي تنص على أنه " حق يحد من منفعة عقار لفائدة عقار غيره يملكه شخص آخر ويجوز أن يترتب على مال عام إن كان لا يتعارض مع الإستعمال الذي خصص له المال". يلاحظ أن المشرع الليبي يتبنى نفس التعريف الذي جاء به القانون المدني المصري، غير أنه إستعمل مصطلح "حق" بدلا من "تكاليف".

أما المشرع الأردني فقد إستعمل مصطلح على حق الارتفاق الحق المجرد وعرفه ضمن المادة 1271 على أنه "الحق المجرد وهو إرتفاق على عقار لمنفعة عقار مملوك لآخر".

هذا التعريف يبين أن الحق المجرد قيد مفروض على عقار يسمى العقار الخادم (المرتفق به) لمنفعة عقار مخدوم (المرتفق)، بحيث يستلزم الحق المجرد " الارتفاق" وجود عقارين مملوكين لشخصين مختلفين وأن يكون هناك عبء يتقل أحدهما لمصلحة الآخر.²⁰ يلاحظ إختلاف تعريف حق الارتفاق من تشريع لآخر وذلك تبعا لخصوصيات السياسة العقارية وميكانيزمات كل تشريع في تنظيمه للملكية العقارية.²¹

الفرع الثالث

تعريف حق الارتفاق في التشريع الجزائري

عرفت المادة 867 من القانون المدني حق الارتفاق بأنه " الارتفاق حق يجعل حدا من منفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر، ويجوز أن يترتب الارتفاق على مال إن كان لا يتعارض مع الإستعمال الذي خصص له هذا المال".

¹⁹ زيدان محمد، المرجع السابق، ص. 28.

²⁰ مقالاتي منى، المرجع السابق، ص ص. 26-27.

²¹ مقالاتي منى، المرجع السابق، ص. 28.

يتضح من هذا النص الارتفاق يضم عقارين: العقار المنتفع أو المخدم، والعقار المرتفق به أو الخادم.²²

كما يعتبر الارتفاق حق قائم بذاته يخول لصاحبه الإستعمال والإستغلال للملكية، كما تجنب المشرع الجزائري ما ذهبت إليه بعض التشريعات العربية، عندما وسعت من نطاق الارتفاق بالتطرق إلى القيود الواردة على حق الملكية وذلك باستعمالها مصطلح "التكليف وليس "الحق".²³ يلاحظ أن هذا التعريف جاء مطابقا لتعريف الوارد في القانون المدني المصري الذي إستعمل مصطلح "الحد" مما يعني إقراره الجانب السلبي الذي يقع على الملكية. كما أن المشرع الجزائري لم يبين خلال هذا التعريف طبيعة التقييد الذي يقع على العقار المرتفق به، وسلطات وامتيازات صاحب العقار المخدم، حيث يجعل إستعماله منقوصا بحسب طبيعة الإستغلال المخولة لصاحب العقار الخادم، ويحمله أعباء تخضع إرادة من رتب حق الارتفاق لصالحه.

وأبرز الملاحظات حول التعريف المشرع الجزائري لحق الارتفاق ما يلي:

- صياغة حق الارتفاق ليس صياغة دقيقة لأن حق الارتفاق لا يجعل حدا لمنفعة عقارن وإنما يحد من منفعة عقار لصالح عقار آخر.
- ويلاحظ أيضا أن المشرع قرر جواز ترتيب حق الارتفاق على المال، ولكن أسقط وصف هام وهو صفة "عام" بحيث أن الحكم خاص بأموال الدومين العام لا بأي مال آخر، خصوصا بعد تطور فكرة المال العام، حيث قضى بجواز ترتيب إرتفاق عليها باعتباره لا يتعارض مع فكرة تخصيصه، وذلك إستنادا الى القرار رقم 228461/84/61 المؤرخ فيه 28 جوان 2002.²⁴
- وعند تحليل المادة 867 ق.م.ج يبدو أن المشرع الجزائري تأثر كثيرا بقواعد الارتفاق الواردة في القانون المدني الفرنسي، التي لها حجتها في ذلك، خاصة التاريخية منها لما له بصلة بنظام الإقطاع، بحيث كان الإلتفاق وسيلة من وسائل الارتفاق²⁵، لذلك كان الأجدر على المشرع

²² عمار علوي، الملكية والنظام العقاري في الجزائر (العقار)، دار هومة، 2004، ص.129.

²³ مقالاتي منى، المرجع السابق، ص. 28.

²⁴ المجلة القضائية 2002، العدد 2، ص. 401. أنظر الملحق رقم 01.

²⁵ مقالاتي منى، المرجع السابق، ص. 30.

الجزائري عدم التأثير به، لأن نظام الارتفاق في الجزائر يستند على توفير الوسائل القانونية المساعدة لاستغلال الملكية العقارية أحسن إستغلال، وذلك تماشياً مع السياسة العقارية وليس نقلاً للموارد القانونية بصفة مباشرة. كما أن القضاء يجد صعوبة في تكييف هذه المواد مع ما يطرح عليه من نزاعات تتطلب مرونة كاملة في تكييفها مع المتطلبات الإقتصادية والقانونية.²⁶ ويتضح أن للارتفاق ثلاثة عناصر أساسية هي:

1. **العقار المرتفق:** وهو العقار الذي تقرر لفائدة حق الارتفاق.
 2. **العقار المرتفق به:** وهو العقار الذي تقرر عليه حق الارتفاق فحد من منفعته لفائدة العقار المرتفق.

3. أن يقدم العقار المرتفق به للعقار المرتفق فائدة تحد من منفعة العقار الأولن فالعقار المرتفق به يخدم العقار المرتفق، لذا سمي الأول بالعقار الخادم والثاني بالعقار المخدوم.²⁷

المطلب الثاني

تمييز حق الارتفاق عن بعض المفاهيم المشابهة له

باعتبار حق الارتفاق حقاً عينياً متفرع عن حق الملكية فقد يختلط ببعض المفاهيم القانونية المشابهة له خصوصاً تلك الواردة على عقار، ولكن يظل عامل التفرقة والتشابه بين الارتفاق وبعض المصطلحات القانونية الأخرى بارزاً من خلال تمييز حق الارتفاق عن حق الانتفاع (الفرع الأول)، وتمييز حق الارتفاق عن الحق الشخصي (الفرع الثاني)، وتمييز حق الارتفاق عن قيود الملكية (الفرع الثالث).

²⁶ مقالاتي منى، المرجع السابق، ص. 30.

²⁷ مقالاتي منى، المرجع نفسه، ص. 29-31.

الفرع الأول

تمييز حق الارتفاق عن حق الانتفاع

بما أن حق الارتفاق وحق الانتفاع من الحقوق المتفرعة عن الملكية فان عامل التفرقة بينهما يظهر من خلال النقاط التالية:

- 1- حق الارتفاق يقرر لمنفعة عقار معين أيا كان مالكة لذلك يسمى بحق الارتفاق العيني أو العقاري، أما حق الانتفاع فهو يقرر لمنفعة شخص معين لذا يسمى بالارتفاق الشخصي.
- 2- حق الارتفاق لا يرد الا على عقار، خلاف حق الانتفاع، الذي يمكن أن يرد على عقار، كما يمكن أن يرد على منقول²⁸.
- 3 - حق الارتفاق حق دائم لا ينتهي بوقت معين، فحق الارتفاق يمتاز بصفة الديمومة من طبيعته وليس من جوهره، أما حق الانتفاع فينتهي بموت الشخص المنتفع كالموصى له بمنفعة الأرض مثلا.
- 4- حق الارتفاق حق تابع لا يجوز رهنه ولا حجزه مستقلا عن العقار المرتفق به، أما حق الانتفاع فيجوز التصرف فيه مستقلا عن الشيء المرتفق به لانه حق أصلي مالم يقيد المشروع ذلك بنص.
- 5- مضمون حق الارتفاق أضيف من مضمون حق الانتفاع، فحق الانتفاع يتناول استعمال الشيء المنتفع به استغلاله، بينما مضمون الارتفاق ينحصر في استعمال العقار حسب ما حدد في سند انشائه نظرا للقيود والأضرار التي قد تحدث وتنتج أثناء هذا الاستعمال المفرد للعقار المرتفق به، أما حق الانتفاع فيمكن استعماله لتحقيق المنفعة المرجوة منه دون المساس بالأصل²⁹.

²⁸ - زيدان محمد، المرجع السابق، ص 28.

²⁹ - فلاح عبد الحميد، المرجع السابق، ص ص 46-47.

الفرع الثاني

تمييز حق الارتفاق عن الحق الشخصي

إن أساس التفرقة بين حق الارتفاق والحق الشخصي يقوم على التفرقة الأساسية بين الق العيني والحق الشخصي، ويمكن ابرازها فيما يلي:

- الحق العيني هو ذلك الحق الذي يرد على شيء مادي يخول لصاحبه سلطة مباشرة على هذا الشيء، ويمكن لصاحب الحق أن يستعمل حقه على الشيء دون الحاجة الى مطالبة شخص اخر لتمكينه من ذلك (استعمال حقه) لأنه لا يوجد وسيط بين صاحب الحق والشيء موضوع الحق، ذلك لان الحق ينصب مباشرة على الشيء³⁰.

أما الحق الشخصي فهو رابطة قانونية بين شخصين يلتزم أحدهما وهو المدين، في مواجهة الاخر وهو الدائن، أي بمعنى أن المدين يواجه الدائن بأداء دين معين، وهذا الأداء يكون اما القيام بعمل أو الامتناع عن عمل ان منح الشيء.

فأهم فارق بين الحقين هو المحل، بحيث الحق العيني محله معين بالذات، اما فيما يخص الحق الشخصي فمحلله أداء خدمة او عمل وهو يقع على عاتق شخص معين.

ولقد حاول بعض الفقهاء التقريب بين الحقين وعدم الاقرار بهذه التفرقة، أي هدمها، الا أن التفرقة لاتزال قائمة الى يومنا هذا، ولا يمكن التسليم بزوالها ويجب الابقاء عليها تطبيقا لرأي أغلبية الفقهاء³¹.

وتظهر نتائج التفرقة بين الحقين فيما يلي:

- 1- ان القوق الشخصية هي حقوق نسبية لا يمكن استعمالها الا من قبل شخص أو أشخاص معينين، وترتب عليها الدعوى الشخصية ولا يمنح لاحق التتبع ولا حق الأفضلية لأصحابها.
- 2- أما الحقوق العينية فالعكس، فهي حقوق مطلقة يمكن التمسك بها من قبل كل شخص ويمنح حق رفع الدعوى العينية لأصحابها كما تمنحهم حق التتبع وحق الأفضلية.

³⁰- فلاح عبد الحميد، المرجع السابق، صص.47.

³¹- زيدان محمد، المرجع السابق، ص.30.

- 3- الحق العيني موضوعه يجب أن يقتصر على شيء أو حق مالي، أما الحق الشخصي فقد يقتصر موضوعه على تسليم شيء أو الامتناع عن عمل شيء.
- 4- الحق العيني يفترض وجود الشيء، ومن ثم يفترض أن يكون الشيء معيناً بالذات، أما الحق الشخصي يمكن أن يقع على شيء غير معين، فالمشتري لا يصبح مالكا وذا حق عيني الا بالتعيين ويكون له، قبل البائع حق شخصي لإلزامه بتنفيذ التزامه.

أما فقهاء الشريعة الاسلامية فهم لم يتعرضوا لتقسيم الحق الى عيني وشخصي، بل قاموا بالتمييز بين الدين والعين، فالدين يتعلق بذمة المدين، أما العين فلا تتعلق بالذمة، بل يكون الحق عينيا أم شخصيا متعلقا بالعين ذاته³².

أما الفوارق بين حق الارتفاق العيني والحق الشخصي:

- 1 - الحق الشخصي يوجد لمصلحة شخص، أما حق الارتفاق فيوجد لمصلحة عقار.
 - 2- يوجد الحق الشخصي قبل شخص، أما حق الارتفاق يوجد على العقار.
 - 3- الحق الشخصي يستوجب أن يقوم المدين بعمل ايجابي، أما حق الارتفاق لا يخول مالك العقار المرتفق أن يطلب شيئاً من مالك العقار المرتفق به الذي يقوم بدور سلبي.
 - 4- يمكن لصاحب الحق الشخصي أن يحول حقه ولكن لا يمكن ان يكون لمالك العقار المقرر لمصلحته حق الارتفاق التنازل عنه لأخر³³.
- ولقد قدم الفقهاء بعض الأمثلة على ذلك كما يلي:

- مثلا شخص يملك قصر وأخر يملك غابة مجاورة، وصاحب القصر يحتاج كل سنة مقدار من الخشب للتدفئة في القصر، فيمكنه الحصول على الشب من هذه الغابة ارتكازا على اتفاق بينهما.
- أن يتفقا على أو يورد صاحب الغابة مقدار من الخشب لصاحب القصر مقابل مبلغ معين، اذن هذا الاتفاق أنشأ لمصلحة صاحب القصر حق شخصيا وفرض على صاحب الغابة التزام شخصي.

³²- زيدان محمد، المرجع السابق، ص ص.30-31.

³³- زيدان محمد، المرجع نفسه، ص.31.

- الاتفاق على أنه مقابل مبلغ معين من النقود يمنحه الاول للثاني أو يورد كل سنة مقدار من الخشب مادام حيا، وهذا الاتفاق ينشأ لصاحب القصر حق استعمال على غابته.
- يتفقان على أنه مقابل مقدار معين من النقود يقدمها صاحب القصر لمالك الغابة يمنحه الحق في أن يورد كل سنة ما يحتاجه من خشب، اذن هذا الاتفاق ينشأ لمصلحة عقاره حق ارتفاق على عقار آخر.
- وبالاستناد الى هذه الأمثلة تتحدد أهم الفوارق المميزة لكلا من حق الارتفاق العيني والحق الشخصي³⁴.

الفرع الثالث

تمييز حق الارتفاق عن قيود الملكية

فيما سبق عرفنا أن حق الملكية لم يعد مطلقا من كل قيد، بل بات كل مشروع يحرس على توجيه حق الملكية بما يكون في صالح العامة ككل وليس مصلحة المالك الشخصية، وهذا القيد يفرض على العقار مهما كان الشخص المالك.

وهذه القيود عامة فلا يمكن ان يضمن البائع للمشتري خلو العقار المبيع من هذه القيود، فهي ليست من انشاء الأفراد بارادتهم، كما لا يملك المتعاقدان الاتفاق على عدم سريان القيود على العقار محل التعاقد³⁵، وحقوق الارتفاق متشابهة مع قيود حق الملكية لذلك نبين أوجه التفرقة وتتمثل في:

³⁴- زيدان محمد، المرجع السابق، ص 32.

³⁵- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 1297.

- 1- القيود القانونية تمثل الوضع العادي للملكية بحيث لاتزول بعدم الاستعمال، فهي قيود دائمة ترد على حق الملكية وتدوم بدوام هذا الحق اما حقوق الارتفاق فلكونها مجرد أعباء استثنائية فهي عرضة للسقوط بعدم الاستعمال بالتقادم.
- 2- القيود القانونية تمثل الوضع العادي للملكية فلا تعد الافادة منها تعديا على الملك الواردة عليه، اذن فهي لاتصلح مبدأ الحيازة مكسبة لحق الارتفاق بالتقادم.
- 3- القيود القانونية لاتخضع لقواعد الشهر العقاري والعلانية، حيث مصدرها القانوني وتمثل الوضع العادي للملكية على خلاف حقوق الارتفاق التي تخضع للشهر عن طريق السجل العقاري³⁶.

³⁶- مقالني منى، المرجع السابق، ص.40.

المبحث الثاني

خصائص وشروط حق الإرتفاق

نتطرق فيه إلى ذكر اهم الخصائص التي يتميز (المطلب الأول) ، كما أن هناك عدة أنواع وتقسيمات وذلك بحسب الجهة التي ننظر بها إلى حق الإرتفاق، ويتضح ذلك من خلال تحديد شروط حق الإرتفاق (المطلب الثاني).

المطلب الأول

خصائص حق الارتفاق

أهم الخصائص الأساسية لحق الإرتفاق من حيث الطبيعة القانونية (الفرع الأول)، من حيث التبعية (الفرع الثاني)، و من حيث الديمومة (الفرع الثالث)، و من حيث القابلية للتجزئة (الفرع الرابع).

الفرع الأول

من حيث الطبيعة القانونية

حق الإرتفاق حق عيني أصلي، يخول لصاحبه سلطة مباشرة على العقارن فيمارس سلطته دون وساطة أحد وبدون تدخل مالك العقار الخادمن ومن واجب ذلك المالك الإلتزام بعدم منع أو إعاقة إستعمال حق الإرتفاق على الكافة، خاصة في مواجهة من يكتسب ملكيه العقار الخادم ودائنيه، وصاحب حق الإرتفاق يتمتع بحق الأفضلية وحق تتبع العقار الخادم في أي يد يكون.³⁷ وحق الإرتفاق يتقرر على العقارات فقط، سواء المبنية منها أو غير المبنية، فلا يرد الإرتفاق على المنقول أو العقارات بالتخصيص والطابع العقاري للإرتفاق يترتب عليه ضرورة شهره، أي إتباع إجراءات التسجيل المقررة في هذا الشأن سواء تعلق الأمر بإنشائه أو بنقله، أو تعديله.

³⁷ محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص. 372.

كما يمكن أن يرد الإرتفاق على العقارات الخاصة أي المملوكة ملكية خاصة أو العقارات العامة أي المملوكة ملكية عامة (الأموال العامة) شرط أن لا يتعارض ذلك مع الإستعمال الذي خصص له هذا المال، مثل الطرق العامة فهي تصلح للمرور³⁸، إلا أن هذا لا يعتبر من تبعية الإرتفاق كحق عيني لأن هذه الإلتزامات ليست سوى إلتزامات تابعة لحق الإرتفاق العيني.³⁹

الفرع الثاني

من حيث التبعية (حق تبعي)

حق الإرتفاق حق تبعي بمعنى أنه لا ينشأ مستقلاً، فهو يلزم أولاً وجود حق الملكية أي كان الشخص المالك⁴⁰، وإذا إنتقل حق الملكية للعقار المقرر له حق الإرتفاق بالبيع أو بالهبه أو الميراث أو غير ذلك من التصرفات القانونية، فإن حق الإرتفاق ينتقل مع هذه الملكية إلى المالك الجديد بدون الحاجة إلى أن ينص عليه القانون صراحة في السند المكسب للملكية، فحق الإرتفاق ليس حقاً قائماً بذاته، بل هو حق تابع للعقار المرتفق به، أو العقار المحمل لفائدته من يد مالك إلى أخرى.⁴¹

وإذا تم التصرف في العقار فإن ذلك التصرف يرد عليه وعلى ملحقاته بما في ذلك حق الإرتفاق الذي يعتبر من الملحقات الإيجابية للعقار المرتفق المخدم.⁴² وعلى العكس من ذلك فإن خاصية التبعية تتقرر بالنسبة للعقار الخادم من الناحية السلبية.⁴³

³⁸ المرجع نفسه، ص. 373.

³⁹ حسين كيرة، المرجع السابق، ص. 298.

⁴⁰ مقالاتي منى، المرجع السابق، ص. 43.

⁴¹ رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري، الوجيز في الحقوق العينية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012، ص. 356.

- زهدي يكن، الملكية والحقوق العينية الأصلية علماً وعملاً، الطبعة الثانية، مطبعة للمنشورات، دمشق، 1988، ص. 108.

- زيدان محمد، المرجع السابق، ص. 357.

⁴² رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري، المرجع السابق، ص. 357.

- زيدان محمد، المرجع السابق، ص. 15.

⁴³ فلاح عبد الحميد، المرجع السابق، ص. 42.

الفرع الثالث

من حيث الديمومة (حق دائم)

- يتميز حق الارتفاق بأنه حق دائم، لكن المقصود بدوام الارتفاق يختلف عن المقصود بدوام حق الملكية ذاته، فهذا الأخير له صفة الديمومة بمعاني ثلاثة:
- إذ أنه يبقى ما دام الشيء المملوك باقيا، فلم يحدد له القانون وقتا معيناً لإنقضائه، كما حدد لحق الارتفاق مثلاً انه لا يزول بعدم الإستعمال.
 - كما يعني أنه حق لا يجوز أن يقترن بأجل فالارتفاق هنا لا يقترن بهذه الصفة مع حق الملكية، ويختلف عن حق الملكية، بحيث يجوز أن يقترن بأجل واقف أو بأجل فاسخ، ويختلف مع حق الملكية حيث ينقضي الارتفاق بعدم استعماله مدة عشرة سنوات وفقاً للمادة 879 من القانون المدني الجزائري، كما ينتهي أيضاً بمدة ثلاثة وثلاثين سنة إذا كان الارتفاق مقرر لمصلحة مال مورث تابع لعائلة.⁴⁴
 - كما يمكن لصاحب العقار المرتفق والعقار مرتفق به أن يتفق على أن يكون حق الارتفاق موقوتا لكون صفة الدوام هذه ليست ضرورية.⁴⁵

الفرع الرابع

من حيث القابلية للتجزئة (غير قابل للتجزئة)

- يقصد بعدم قابلية حق الارتفاق للتجزئة أنه إذا جزئ العقار الخادم، فإن الارتفاق يظل مقرراً لكل جزء منه، هذا من جهة ومن جهة أخرى إذا جزء العقار المخدوم، فإن الارتفاق يظل

- زيدان محمد، المرجع السابق، ص. 15.

⁴⁴ فلاح عبد الحميد، المرجع السابق، ص. 43.

⁴⁵ بن حموش تسعديت، بن شوقي نوار، النظام القانوني في حق الارتفاق في القانون المدني الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص. 13.

قائماً على كل جزء منه وبذلك فإن الارتفاق يظل قائماً على كل جزء منه، فالارتفاق إذن يتقرر لفائدة كل العقار المرتفق وعلى كل العقار المرتفق به، فالارتفاق يظل على كل الأجزاء.⁴⁶

أما إذا كان هناك عقار مملوك على الشيوع لعدة أشخاص، 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 موجوداً قبل قيام الشيوع في العقار المرتفق، فإن الارتفاق لا ينقضي أو ينحصر في جزء من العقار المرتفق به، إلا بعد موافقة جميع الشركاء في العقار المرتفق.⁴⁷

المطلب الثاني

شروط حق الارتفاق

يشترط لوجود الارتفاق توافر شروط هامة لا غنى عنها لارتباطها بوجود الحق ذاته، ولقد اتفق معظم الفقهاء على أربعة شروط، وهي كالتالي: وجود عقارين مملوكين لشخصين مختلفين (الفرع الأول) أن يكون التكليف مفروضاً على العقار لفائدة عقار آخر (الفرع الثاني) أن يوجد عقار مرتفق وعقار مرتفق به، (الفرع الثالث) أن لا يكون مضمون حق الارتفاق مخالفاً للنظام العام (الفرع الرابع).

⁴⁶ محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص. 363.

- زيدان محمد، المرجع السابق، ص. 17.

⁴⁷ فلاح عبد الحميد، المرجع السابق، ص. 44.

الفرع الأول

وجود عقارين مملوكين لشخصين مختلفين

لنشوء حق الارتفاق يجب أن يكون العقار الخادم مملوك لشخص غير الشخص الذي يملك العقار المرتفق، فلا يمكن ان ينشأ حق ارتفاق بين عقارين مملوكين من نفس الشخص حيث تنقرر هذه الفائدة وتنتقل معه مهما كان المالك.⁴⁸

كما يجب وجود عقار مرتفق به وهو العقار الذي يحمل عبء الارتفاق ويسمى العقار الخادم، وينتقل حق الارتفاق معه الى اي يد كانت أو مالك جديد لأنه مقرر على العقار الذي ينقص من منفعة لفائدة عقار آخر وليس على الشخص، إلا أنه يقيد من سلطات المالك على العقار بمنعه من القيام بأعمال معينة، فالارتفاق يضع قيودا سلبية وليست إيجابية على المالك في استعمال العقار.⁴⁹

ومن جانب آخر لا يمكن أن يكون للشخص حق ارتفاق على شيء ملك له. كما يوجد إستثناء يسمى حق الارتفاق بتخصيص المالك الأصلي حسب نص المادة 869 من القانون المدني. وهذه القاعدة توجب أن يكون العقارين مملوكين لنفس المالك ملكية خالصة. ويصح أن يكون لأحد الملاك على الشيوع حق ارتفاق على العقار الشائع لمصلحة عقار آخر مملوك له ملكية مفرزة ويجوز أيضا تطبيق العكس.⁵⁰

⁴⁸ فرج الصده عبد المنعم، الحقوق العينية الأصلية، (دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري)، دار النهضة العربية بيروت، (د. س. ن) ص ص. 938-939.

⁴⁹ زيدان محمد، المرجع السابق، ص ص. 11-12.

⁵⁰ زيدان محمد، المرجع نفسه، ص. 12.

الفرع الثاني

التكليف مفروضاً على العقار ولفائدة عقار آخر

يقصد به أن يقدم العقار المرتفق به للعقار المرتفق فائدة يؤدي إلى الزيادة في منفعة وقيمه هذا العقار المرتفق وينقص من منفعة العقار الأول. مثلاً كفتح مطل على ذلك العقار دون مراعاة المسافة القانونية.⁵¹

بما أن حق الارتفاق هو التكليف الذي يتقرر على عقار صالح عقار آخر فإن ذلك ينشأ علاقة ذات وجهين:

الوجه الأول: تحميل العقار المرتفق به بعبء تكليف عيني، وليس شخصي فلا ينبغي أن يكون محتوى حق الارتفاق إلتزام شخصي مفروض على صاحب العقار المرتفق به، مثل التزام المالك بجرث أرض جاره...

الوجه الثاني: تحقيق فائدة أو منفعة للعقار المرتفق، والمنفعة تخص إستعمال وإستغلال العقار ولا علاقة للشخص المالك فهي تنتقل مع العقار في أي يد كانت. وكلمة فائدة الواردة في نص المادة 867 من القانون المدني تفهم أنها تشمل خدمة حالية أو مستقبلية تعود على العقار.

مثال: تعهد مالك منزل مجاور لمحل عبادة بأن لا يقيم حفلات راقصة في منزله يعد منشأ لحق إرتفاق لفائدة محل العبادة على المنزل المجاور.⁵²

الفرع الثالث

يجب ان يوجد عقار مرتفق وعقار مرتفق به

يجب أن يكون هناك عقار مرتفق، وهو الذي تعود عليه الفائدة من إقرار الارتفاق من طرف المالك، وحق الارتفاق هو حق تابع للعقار المرتفق، حيث ينتقل مع هذا الأخير إلى أي يد كانت ومهما كان سبب الإنتقال، فهو يزيد من قيمة العقار المرتفق.

⁵¹ فلاح عبد الحميد، المرجع السابق، ص. 26.

⁵² زيدان محمد، المرجع السابق، ص. 11 - 12.

كما يجب أن يكون هناك عقار مرتفق به، وهذا الأخير هو الذي ينشأ عليه حق الارتفاق فينقص من منفعته لصالح العقار المرتفق، حيث أن حق الارتفاق لا يرد إلا على العقار بعكس عقار الإنتفاع الذي يرد سواء على العقار أو على المنقول، وينتقل هذا الحق سلبيا مع العقار المرتفق به إلا أي يد تنتقل إليه ملكية العقار.⁵³

الفرع الرابع

عدم مخالفة النظام العام

يعتبر هذا الشرط من الشروط العامة لأي تصرف قانوني أو إلتزام، بحيث يشترط لقيام حق إرتفاق أن يكون التكاليف الذي يتضمنه الإرتفاق مشروعاً، وألا يكون مخالفاً للقانون أو للنظام العام أو الآداب، مثلاً: إذا فرض أن مالك لعقار معين خول مالكا لعقار آخر حق إرتفاق بالمرور في أرضه حاملا معه مخدرات، فإن الإرتفاق يكون باطلاً لمخالفته النظام العام.⁵⁴

⁵³فلاح عبد الحميد، المرجع السابق، ص. 25.

⁵⁴زيدان محمد، المرجع نفسه، ص. 14.

الفصل الثاني

نطاق حق الإرتفاق

الفصل الثاني

نطاق حق الإرتفاق

نتطرق فيه إلى تقسيمات حق الإرتفاق و أسباب إكتسابه في (المبحث الأول)

و نتطرق فيه إلى تطبيقات حق الإرتفاق (المبحث الثاني).

المبحث الأول

أقسام وأسباب إكتساب حق الارتفاق.

نتطرق فيه إلى ذكر أقسام و أسباب إكتساب حق الارتفاق (المبحث الأول) و إلى تطبيقات حق الارتفاق (المبحث الثاني)

المطلب الأول

أقسام حق الارتفاق

لقد إتفق الفقهاء على عدة تقسيمات لحق الارتفاق منها من حيث الموضوع (الفرع الاول) و من حيث المصدر (الفرع الثاني) و من حيث وجوب الشهر (الفرع الثالث).

الفرع الأول

أقسام حق الارتفاق من حيث الموضوع

هناك عدة تقسيمات لحقوق الارتفاق: إرتفاقات إيجابية وأخرى سلبية (أولا) إرتفاقات ظاهرة وأخرى غير ظاهرة (ثانيا) وإرتفاقات غير مستمرة (ثالثا).

أولا: الإرتفاقات الإيجابية والسلبية:

1- الإرتفاقات الايجابية:

تعتمد الإرتفاقات الإيجابية على وجود سلطة مباشرة وإيجابية تمكن مالك العقار المرتفق ممارستها إلى العقار الخادم كارتفاق المرور والمجرى، بحيث يخول حق الارتفاق بالمرور لمالك العقار المخدوم المرور منه في الوقت الذي يريده وبالكيفية المناسبة له بالمشي والركوب. وكذلك فيما يخص حق الري بحيث يمكنه ري أرضه من المكان المخصص لذلك في العقار المرتفق به مثل المسقى والقناة، وفي أوقاته المعتمدة ويمارس ذلك الفعل حسب ما تحتاجه المزروعات من ري.⁵⁵ كما تظهر فائدة هذا التقسيم في سقوط الارتفاق الإيجابي بعدم استعماله عشر سنوات في القانون الجزائري مستمرة تحسب من تاريخ آخر عمل قام به صاحب الحق في الإستعمال.⁵⁶

⁵⁵ رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد البار، المرجع السابق، ص ص. 358-359.

⁵⁶ مقلاتي منى، المرجع السابق، ص. 55.

2- الارتفاقات السلبية:

هي تلك التي لا تسمح لأصحابها بإجراء أو إقامة أعمال مباشرة، بحيث تمنع صاحب العقار المقرر عليه هذا الحق من إجراء بعض الأعمال مثلا عدم فتح مطل على العقار المجاور.⁵⁷ بناء على هذا، فالارتفاقات السلبية تعتمد على مجرد الإمتناع عن فعل معين، أي حرمان صاحب العقار المرتفق من حق كان يمكنه الحصول عليه وإتيانه في الظروف العادية لولا وجود حق الارتفاق، وفي الوقت ذاته لا يملك صاحب العقار المخدوم سلطة على العقار الآخر، إذ ليس بإمكانه إستعماله بأي حالة أو وجه، وذلك مثل الإرتفاع بعدم التعلية، أو بعدم البناء على أرض معينة أو على سطح مساحة محددة منها، فلا يلتزم مالك العقار الخادم إلا بالإمتناع عن التعلية أو البناء حسب ما هو متفق عليه، وهو حق مالك العقار المخدوم ينحصر في استمرار الوضع وبقائه كما هو متفق عليه⁵⁸ ، ويسقط الارتفاق السلبي في مدة تحسب من تاريخ أول عمل قام به صاحب العقار المرتفق به بقصد التصدي لصاحب حق الارتفاق ونكران حقه.⁵⁹

ثانيا: الارتفاقات الظاهرة و الغير الظاهرة:

يكون الارتفاق ظاهر أو غير ظاهر وذلك تبعا لمظهره الخارجي، فالارتفاق الظاهر هو الذي يوجد مظهر خارجي أو علامة خارجية في المظهر الخارجي تدل عليه⁶⁰، مثلا كنافذة أو مجرى طريق مرسوم أو قناة مائية مكشوفة.

جاء قرار للمحكمة العليا في الموضوع بتاريخ 28 أكتوبر 1998 تم صدور قرار رقم 181874 يخص حق المرور⁶¹، ولكن بعض حقوق الارتفاق تكون ظاهرة وتارة أخرى غير ظاهرة حسب ظروف الأحوال، مثلا مجرى المياه يكون ظاهرة إذ هو يسري فوق سطح الارض ويكون حفيا إذا تم توصيله بأنابيب مدفونة في الأرض.⁶²

⁵⁷ رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص.356.

⁵⁸ رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد البار، المرجع السابق، ص. 359.

⁵⁹ مقالاتي منى، المرجع السابق، ص. 55.

⁶⁰ حسين كيرة، المرجع السابق، ص. 296.

⁶¹ قرار المحكمة العليا رقم 181874 المؤرخ في 28 أكتوبر 1998، ص. 76، أنظر الملحق رقم 02.

⁶² مقالاتي منى، المرجع السابق، ص. 56.

ولكن بعض الارتفاقات لا يمكن أن تكون غير ظاهرة كارتفاق المطل الذي يفترض وجود فتحة ظاهرة في بناء أو حائط على الأقل من المسافة القانونية، كما أن هناك إرتفاقات تكون غير ظاهرة دائماً ككل الارتفاقات السلبية.⁶³

ويرتب القانون على هذه التفرقة (إرتفاقات ظاهرة وأخرى غير ظاهرة) نتائج هامة من حيث نشأة حق الارتفاق على بعض الارتفاقات غير الأخرى، فلا يسري التقادم كسبب لنشأة حق الارتفاق إلا في الارتفاقات الظاهرة فقط.

أما بالنسبة للتصرف القانوني فيمكن بمقتضاه إنشاء ونقل كل أنواع الارتفاقات.⁶⁴

ثالثاً: الارتفاقات المستمرة وغير المستمرة.

تبعاً لطريقة وكيفية ممارسة حق الارتفاق، يمكن بذلك أن يكون مستمراً أو غير مستمر.

1- إرتفاق المستمر: هو الذي لا يحتاج إستعماله إلى تدخل متكرر من طرف مالك العقار المرتفق، فهو يكون مستمراً ومستقلاً عن الإستعمال الحقيقي له كالإرتفاقات السلبية كلها مثلاً إرتفاع عدم البناء، أو عدم التعلية وبعض الارتفاقات الإيجابية مثلاً كارتفاق المطل الذي هو إرتفاق مستمر لأن العبء الناشئ عنه متواصل لمجرد إحداث فتحة على أقل من المسافة المقررة قانوناً.

العقار الخادم في كل مرة يريد فيها إستعمال هذا الإرتفاق ومثلاً على ذلك نذكر إرتفاق المرور، أو رعي المواشي.⁶⁵

2- الإرتفاق غير المستمر: هو الارتفاق الذي يتطلب في استعماله إلى تدخل متكرر من طرف الشخص، بحيث هذا الإرتفاق يتطلب من مالك العقار المرتفق القيام بعمل إيجابي.

⁶³ حسين كيرة، المرجع السابق، ص. 297.

⁶⁴ رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد البار، المرجع السابق، ص ص. 359-360.

⁶⁵ محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص. 367.

- بن حموش تسعديت، بن شوقي نوار، المرجع السابق، ص ص. 10-11.

- علي كحلون، القانون العقاري الخاص النظرية العامة للأموال، للعقارات غير المسجلة، نظام العقارات المسجلة، طبعة ثانية مزيدة ومنقحة، منشورات مجمع الأطراش للكتاب المختص، تونس 2010، ص. 233.

الفرع الثاني

أقسام حق الإرتفاق من حيث المصدر

ينتج الإرتفاق عن الوضعية الطبيعية للأماكن أو عن الإلتزامات المفروضة بواسطة القانون أو عن طريق القضاء والإرتفاقات المقصودة بين الملاك بدراسة حقوق الإرتفاق الطبيعية (أولا) وحقوق إرتفاق قانونية (ثانيا) وحقوق الإرتفاق الإرادية (ثالثا).

أولا: حقوق الإرتفاق الطبيعية:

حدد المشرع الجزائري هذا النوع من الارتفاقات في المادة 868 من التقنين المدني الجزائري التي تنص على ما يلي: « ينشأ حق الإرتفاق عن الموقع الطبيعي للأمكنة أو يكتسب بعقد شرعي أو بالميراث، إلا أنه لا تكتسب بالتقادم إلا الإرتفاقات الظاهرة بما فيها حق المرور».

بالإستناد إلى نص المادة نستنتج أن حقوق الإرتفاق تستند لطبيعة موقع العقارات مثل حق المسيل لمياه الأمطار التي تصب من الأراضي المرتفعة، بحيث تأخذ الأمطار مجراها طبيعيا دون تدخل ليد الإنسان في ذلك فلا يجوز لمالك الأرض وضع سد لمنع سيلان مياه الأمطار إلى أرضه، كما لا يجوز لمالك الأرض العالية أن يقوم بعمل من شأنه أن يقوم بزيادة حق الارتفاق على الأراضي التي تسيل إليها المياه، وإلا لزم بالتعويض عن ذلك، ولا تسري هذه الارتفاقات على المياه التي تجلب بعمل الإنسان والتي تجمع من طرفه بالصهاريج والمياه التي تسيل من أسطح المنازل.⁶⁶

وبالإستناد إلى حق إرتفاق المسيل فإن صاحب الأرض الواقعة في الأسفل مجبر على قبول صرف بأرضه ولا يمكنه طلب التعويض مهما كان الضرر الذي يلحق به، بل يجب عليه ترك المياه تسيل طبيعيا وإلا وجب على صاحب الأرض العليا طلب إزالة منعه سيلان المياه.⁶⁷ ويزول حق الإرتفاق لمرور المياه إذا وضع صاحب الأرض السفلى مانع للمياه وجازت عليه المدة اللازمة لذلك، فيكتسب الحق في زوال حق الإرتفاق بمرور هذه المياه.⁶⁸

⁶⁶مقلاتي منى، المرجع السابق، ص ص. 47-48.

⁶⁷مقلاتي منى، المرجع السابق، ص. 48.

ثانياً: حقوق الارتفاقات القانونية:

يقصد بحقوق الارتفاق القانونية الحقوق الناتجة عن أشياء فرضها القانون وهي قسمين:

1- الارتفاقات القانونية للمنفعة العامة:

هذه الارتفاقات متعدّدة وبتناسع دور الدولة المعاصرة في ميادين مختلفة يتسع مجالها بحيث أصبح الحديث عن هذا النوع من الارتفاقات معناه الحديث عن الآلاف منها، وذلك لصعوبة تحديد عددها، وأصدر في هذا الصدد مجلس الدولة الفرنسي مرسوماً يحدّد ويصنّف هذه الارتفاقات ضمن أربعة مجموعات أساسية تتمثل فيه ما يلي:

1- الارتفاقات المتعلقة بالحفاظ على التراث.

2- الارتفاقات المتعلقة باستعمال بعض الموارد والتجهيزات.

3- الارتفاقات المتعلقة باستعمال بالدفاع الوطني.

4- الارتفاقات المتعلقة بالسكينة والأمن العموميين.

ومبدأ إنشاء هذه الارتفاقات هو عدم التعويض لأن مصدرها قانوني وتنظيمي ويحتوي هذا المبدأ على استثناءات تنتهي بقبول مبدأ التعويض.⁶⁹

2- الارتفاقات القانونية للمنفعة الخاصة:

هذا النوع من الارتفاقات يخضع للقانون الخاص إذ تنتج هذه الارتفاقات إما:

- عن الوضعية الطبيعية لأماكن " كارتفاق المجرى، المسيل".
- الارتفاقات الناشئة عن القانون " كارتفاق المطل، عدم التعلية، المرور".
- الارتفاقات لإتفاقية كالإلتزام الجواز " الحائط المشترك".
- وتتقرر هذه الارتفاقات من طرف العقار الخادم لفائدة العقار المخدوم.⁷⁰

⁶⁸ المرجع نفسه.

⁶⁹ مقالاتي منى، المرجع السابق، ص ص. 48-49.

⁷⁰ مقالاتي منى، المرجع نفسه، ص. 51.

ثالثا: الارتفاقات الإرادية.

هذا النوع من الارتفاقات ينشأ بالتصرف القانوني " العقد أو الإرادة المنفردة أو يكتسب عن طريق التقادم.

وما دام في حقوق الارتفاق الإرادية تقييد واضح لحقل الملكية العقارية، فلا يجوز إنشاءها من غير المالك الذي له حق التصرف في العقار ولا يمكن للشريك أن ينشأ الارتفاق على العقار المشترك من غير رضا شركائه، كما يستطيع ذلك إذا تمت قسمة العقار وحصوله على الجزء المقرر عليه حق الارتفاق.⁷¹

الفرع الثالث

أقسام حق الارتفاق من حيث وجوب الشهر

هناك إرتفاقات يستوجب شهرها (أولا) وأخرى لا يستوجب شهرها (ثانيا).

أولا: الارتفاقات الواجبة الشهر.

الشهر من المسائل التي تؤدي إلى تدعيم وإثمان الملكية العقارية، لذا يجب الأخذ بنظام مستقر للشهر العقاري، خاصة من له المصلحة في ذلك، علما بالوضع القانوني للعقار والحقوق العينية الواردة عليه، إذ يمكن ويسهل من خلاله التعرف على مالك العقار ومساحته وحدوده والحقوق العينية الأخرى الواردة عليه، وتاريخ نشوؤها وأصحاب هذه الحقوق، فيكون بذلك العقار مبنياً على حالته للمشتري عند قدومه.⁷²

وعند إتمام شهر التصرف، يكتسب المتصرف إليه حق الارتفاق إعتبارا من تاريخ الشهر، ثم يصبح هذا الحق من ملحقات العقار المرتفق، أما قبل شهر التصرف فلا ينشأ الارتفاق لا فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة للغير. ونستنتج من ذلك أن مالك العقار المرتفق به إذا باع عقاره، وتم التسجيل هذا البيع قبل تسجيل التصرف المنشئ لحق الارتفاق فالعقار ينتقل إلى المشتري خال من حق الارتفاق.⁷³

⁷¹ مقالاتي منى، المرجع السابق، ص ص. 51-52.

⁷² بوشناق جمال، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، 2006، ص. 13.

⁷³ أنور طلبية، الشهر العقاري، (المفاضلة بين التصرفات)، دار النشر والثقافة، القاهرة، 1996، ص. 622.

وبذلك فنظام الشهر العقاري يبعث الراحة والثقة في نفس المشتري لمعرفته لكل التصرفات
الحاصلة على العقار المراد شرائه.⁷⁴

ثانياً: الارتفاقات المعفاة من الشهر.

هناك أنواع معينة من الارتفاقات والتي يمكن حصرها والتي لا يمكن شهرها والسبب في ذلك هو
أن مصدرها القانون وهي الارتفاقات الطبيعية والقانونية.

مثلاً حق المرور المنشأ لمصلحة الأرض المحاطة من جميع جوانبها يمكن تحديده بسهولة

وبوضوح بناء على طلب المالك العقار المرتفق به فهو أمر جوازي وليس وجوبي وبالتالي فلا

يمكن لصاحب العقار المرتفق به هيبته أو الإختيار بشهر حقه أم لا ولكن بعدم شهره يمكن أن

يفقد حقه، ولكن في حالة قيامه بشهر حقه يمكنه الإحتجاج به عند الحاجة لذلك.⁷⁵

⁷⁴مقلائي منى، المرجع السابق، ص ص. 53-54.

⁷⁵مقلائي منى، المرجع السابق، ص ص. 54.

المطلب الثاني أسباب اكتساب حق الارتفاق

جاء في نص المادة 868 ق.م.ج. ما يلي "ينشأ حق الارتفاق عن الموقع الطبيعي للأمكنة، أو يكسب بعقد شرعي أو بالميراث، إلا أنه لا تكسب بالتقادم إلا الارتفاقات الظاهرة بما فيها حق المرور.

كما نصت المادة 869 من ق.م.ج. على أنه "يجوز أيضا في الارتفاقات الظاهرة أن ترتب بالتخصيص من المالك الأصلي...".

من خلال هذه النصوص حدد المشرع الجزائري خمسة أسباب إنشاء أو إكتساب حق الارتفاق تتمثل في الموقع الطبيعي للأمكنة والميراث (الفرع الأول)، والتصرف القانوني (الفرع الثاني)، والتقادم المكسب (الفرع الثالث)، وتخصيص المالك الأصلي (الفرع الرابع).

الفرع الأول الموقع الطبيعي للأمكنة والميراث

ينشأ حق الارتفاق بالإستناد إلى الموقع الطبيعي للأمكنة (أولا)، كما ينشأ بالميراث

(ثانيا)

أولا: الموقع الطبيعي للأمكنة

بالإستناد إلى نص المادة 868 من القانون المدني الجزائري، فالموقع الطبيعي للأمكنة يعتبر من بين أسباب إكتساب حق الارتفاق، إلا أن هذا السبب ليس له أهمية كبيرة بالمقارنة مع الأسباب الأخرى، وذلك لأن معظم الفقهاء خاصة الفرنسيون يعتبرون مثل هذه الارتفاقات نادرة الوقوع، كما يظهر عدم أهمية بالنسبة للقانون المدني الجزائري عندما تطرق إلى ذكره كسبب للإكتساب، ولم يبين حالته أو أمثله عنه.¹

¹ زيدان محمد، المرجع السابق، ص.40.

ثانياً: الميراث

يعتبر الميراث واقعة مادية تسري عليه القواعد التي تضمنها قانون الأسرة، فالمشروع الجزائري جاء بالميراث من بين خمسة أسباب التي يمكن بها إكتساب حق الارتفاق، على خلاف معظم الفقهاء الذين لا يعتبرونه ضمن أسباب الإكتساب¹ مثل الفقيه السنهوري الذي إستبعد الميراث بحجة أنه سبب الكسب حق الارتفاق إنتقالاً وليس إبتداءً (هذا الحق لم ينشأ بعد)² فإذا مات صاحب العقار المخدم إنتقلت ملكيته إلى الورثة، وينتقل معها الارتفاق بوصفه من ملحقاته³، والميراث والموقع الطبيعي للأمكنة نادراً ما يقع إكتساب حق الارتفاق بهما.⁴

الفرع الثاني

التصرف القانوني (عقد شرعي)

يعتبر التصرف القانوني كسبب منشئ لحق الارتفاق، فإما أن يكون إتفاقاً صادراً من الجانبين وهذا هو العقد، أو يكون إرادة منفردة صادرة من جانب واحد وهذه هي الوصية. والعقد يعتبر كسبب مألوف لكسب حق الارتفاق إبتداءً، وهو ما يلجأ إليه في الكثير من الأحيان مالك العقار المرتفق والعقار المرتفق به وذلك من أجل إنشاء حق الارتفاق على العقار الثاني لفائدة العقار الأول. أما الوصية فنادرة الوقوع، فهي تصدر من مالك العقار المرتفق به (الموصى) يرتب حق إرتفاق على عقاره لفائدة عقار آخر وهو العقار المرتفق لفائدة صاحب هذا العقار الموصى له.⁵

أما العقد الذي ينشأ حق الارتفاق فيتنوع، فهو إما عقد معاوضة، أي بمقابل، أو عقد التبرع (مجانى)، والبيع على رأس عقود المعاوضة التي تنشأ حق الارتفاق، وبذلك فمالك العقار

¹ زيدان محمد، المرجع نفسه، ص.44.

² عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص. 1302.

³ محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص. 371.

⁴ زيدان محمد، المرجع السابق، ص.44.

⁵ عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص. 1303.

- مقالني منى، المرجع السابق، ص ص. 79-80.

المرتفق به ينشئ على عقاره حق الارتفاق لفائدة عقار آخر هو العقار المرتفق وذلك مقابل مقدار من النقود.¹

كما لا بد من تسجيل التصرف القانوني لكي ينتج أثره في إنشاء أو نقل هذا الحق العيني الأصلي العقاري بين مالك العقار المرتفق ومالك العقار المرتفق به، وبما أن الإرادة هي أساس إنشاء الارتفاق فإن صور الارتفاقات التي تنشأ والإرادة متعددة ومتنوعة، والسند المنشئ للارتفاقات هو الذي يحدد مداه وحدوده.

وفي جميع الأحوال يراعي أن يكون جوهر حق الارتفاق هو إلقاء تكليف على عقار لمصلحة عقار آخر وليس لمنفعة الشخص المالك، فالأعباء التي تلقىها الارتفاقات على القانون المتعلق بالشهر العقاري على الأشخاص أنفسهم لتحقيق مصالحهم الشخصية لا تنشئ حق إرتفاق بل تنشئ حقوق والتزامات شخصية.²

الفرع الثالث

التقادم المكسب

سبقت الإشارة في المادة 868 من القانون المدني الجزائري "... لا يكسب بالتقادم إلا الارتفاقات الظاهرة بما فيها حق المرور" وبناء على ذلك يجوز إكتساب حق الارتفاق الظاهر المستمر بالتقادم إذ توافر في حق الارتفاق شرط الظهور بمعناه الخاص المتقدم، وشرط الإستمرار جاز كسبه بالتقادم مثلا: إذا فتح شخص حائط منزله على أقل من المسافة القانونية المسموحة، وظل المطل مفتوحا وجزت المدة اللازمة لكسبه بالتقادم، فإنه يكسب إرتفاقا بالمطل، وهنا يتوفر شرط الظهور أي له علامة محددة وهو مستمر لا يحتاج لمباشرته لأعمال الإنسان، وبذلك يحق لصاحب ذلك المنزل الإحتفاظ بالمطل المفتوح على أقل من المسافة القانونية ولا يحق لجاره المطالبة بغلقه، بل يفرض عليه إلتزام إذا أراد البناء

¹ عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص. 1303.

² رضا عبد الحلیم، عبد المجید عبد الباری، المرجع السابق، ص. 362.

على عقاره الإرتداد عن الخط الفاصل بين العقارين بمقدار المسافة القانونية حتى لا يسد المطر الذي تم كسبه بالتقادم.¹

لا يشترط لكسب حق الارتفاق بالتقادم أن يكون مستمرا، وعلى ذلك فحق المرور هو إرتفاق غير مستمر لأنه يحتاج في استعماله لعمل الإنسان، وطالما كان ظاهرا يجوز كسبه بالتقادم، وجواز كسب حق الارتفاق الظاهر بالتقادم، فمن باب أولى يجوز أن يكسب بالتقادم أيضا طريقة استعماله. فعندما يكسب شخص إرتفاقا بالمطل على ملك جاره على أقل من المسافة القانونية في حدود نافذة واحدة في طابق معين، فإنه إذا فتح نافذة أخرى غير النافذة الأولى أو على مستوى طابق آخر واستمرت المدة اللازمة للتقادم فإنه يكسب بالتقادم ما أدخله من تعديل على حق إرتفاقه الأصلي.²

كما أن الحياة أيضا تؤدي إلى كسب حق الارتفاق بالتقادم. والحياة هي الإستئثار بشيء أو حق يمارسه شخص وكأنه المالك الفعلي.

ويجب أن تكون الحياة التي تؤدي إلى كسب حق الارتفاق بالتقادم حياة حقيقية تتوفر على عنصرها المادي والمعنوي، إضافة إلى الشروط العامة المطلوبة لصحة الحياة كالإستمرارية، العلنية، الظهور، الهدوء، عدم الغموض. والشروط العامة للحياة واحدة، سواء كانت الحياة واقعة على حق الارتفاق أو واقعة على حق الملكية، فيجب إن كانت واقعة على حق الارتفاق أن تؤدي إلى كسب هذا الحق بالتقادم أن تكون مستمرة ظاهرة، وهادئة وغير غامضة، وشرط الظهور في حق الارتفاق له معنى خاص يختلف عن المعنى العام للظهور في الحياة، فيشترط القانون أن يكون لحق الارتفاق معالم ظاهرة لكي تؤدي الحياة إلى كسب حق الارتفاق بالتقادم.³

وحسب رأي الكثير من الفقهاء يشترط أن يتوفر في الحياة عنصرين المادي والمعنوي، ونفس الشيء ينطبق على حق الارتفاق.

وأعمال التسامح بشأن حياة حق الارتفاق لها مظهر إيجابي، فهي أعمال تعتبر كإستعمال فعلي لحق الارتفاق وكحياة مادية له.

¹ رضا عبد الحلیم، عبد المجید عبد الباری، المرجع السابق، ص. 368.

² رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص. 540.

³ زيدان محمد، المرجع السابق، ص. 58.

ولا يعتبر صاحب العقار المرتفق به ذلك بمثابة تعد على عقاره، إنما يكون قد رخص لجاره القيام بها ترخيصاً صريحاً أو ضمناً بالسكوت عنها وذلك التسامح منه نحو جاره مبنياً على حسن الجوار، وهذه الأعمال أباحها القانون ولكنها إعتداء على حقوق الغير لأن الحيابة هنا تجردت من العنصر المعنوي (القصد)، ولذلك فلا تقوم الحيابة ومن ثم لا تؤدي إلى كسب حق الارتفاق بالتقادم ولو بقي يمر على أرض جاره لمدة 15 سنة أو أكثر.¹

وجاء قضاة المحكمة العليا بقرار في هذا الإطار تحت رقم 181874 مؤرخ في 1998/10/28 يتضمن ما يلي "... من المقرر قانوناً أن ينشأ حق الارتفاق عن الموقع الطبيعي للأمكنه، أو يكتسب بعقد شرعي أو بالميراث إلا أنه لا تكسب بالتقادم إلا الارتفاقات الظاهرة بما فيها حق المرور، ولما ثبت في قضية الحال أن المدعي عليه لم يثبت إكتسابه لحق المرور لا بعقد شرعي ولا بالميراث ولا بالتقادم المكسب حتى ولو تبين أن المستأنف إستعمل الممر المتنازع عليه دون تحديد لمدة الإستعمال فإن ذلك لا يعذر أن يكون على سبيل التسامح ولا يصلح أن تكون وقائع يحتج بها للمطالبة بإكتساب حق المرور بالتقادم."²

والمادة 868 لم تحدد نوع التقادم سواء كان طويلاً أو قصيراً بحيث يكتسب بالتقادم من كان ظاهراً³، ومدة التقادم القانونية لكسب حق الارتفاق في القانون المدني الجزائري هي نفس المدة اللازمة لكسب الملكية، فقط أورد أحكام التقادم المكسب إبتداءً من المادة 827 من القانون المدني، كما إستثنى المشرع حقوق الارتفاق الظاهرة بأنها تكتسب بالتقادم الطويل فقط.⁴

¹ زيدان محمد، المرجع السابق، ص. 58.

² قرار المحكمة العليا رقم 181874 المؤرخ في 28 أكتوبر 1998، المتعلق بحق المرور إستعماله لمدة طويلة، عدم إكتسابه بالتقادم بين (ب.س.) و (م.أ.) منشور في المجلة القضائية الصادرة بقسم الوثائق للمحكمة العليا، العدد الأول 1999، ص. 76.

³ مقلاني منى، المرجع السابق، ص. 85.

⁴ زيدان محمد، المرجع السابق، ص. 60.

الفرع الرابع تخصيص المالك الأصلي

يثبت الارتفاق بتخصيص الملك عندما يثبت أنه مالكا لعقارين قد أنشأ بينهما علامة ظاهرة تدل على ارتفاق أحدهما بالآخر بالمجرى أو المرور أو المسيل، فإذا حدث وأن إنتقل أحد العقارين أو كلاهما إلى أيدي ملاك آخرين دون التغيير في حالتها فإن الارتفاق يبقى ما لم يتفق صراحة على غير ذلك.

وبناء على ذلك فإنه يمكن للإرتفاع بأن ينشأ بتخصيص من المالك الأصلي بشروط عديدة منها: - أن تكون بصدد عقارين مملوكين لشخص واحد ويستوجب أن يكون العقاران منفصلا في الأصل أو كان عقارا واحدا تم تجزئته من طرف المالك إلى عقارين متميزين. - أن يجعل المالك أحد العقارين في خدمة العقار الآخر، أي يكون لأحد العقارين منفعة على العقار الآخر والمالك هو من يجري ترتيبا واقعيًا وفعليًا بين هذين العقارين، وللمالك الأصلي للعقارين هو وحده من يملك تقرير ذلك الوضع، مثال: أن يقوم شخص مالك لمنزليين مملوكين له طريق يمر منه موجود في حديقة المنزل الآخر ونفس الشيء بالنسبة للمسيل، المجرى، وغير ذلك ويسمى هذا تخصيص من المالك.¹

- وضع علامة ظاهرة تكتشف عن الوضع الفعلي أي تدل على وجود إرتفاق بين العقارين، أي يجب أن نكون بصدد إرتفاق ظاهر، فالارتفاقات الظاهرة وحدها يمكن أن تنشأ بتخصيص المالك الأصلي، مثل وجود نافذة مفتوحة مباشرة من منزل على العقار الآخر المجاور على مسافة تقل عن المسافة القانونية المسموحة بذلك.²

- بقاء العلامة الظاهرة إلى وقت إنفصال ملكية العقارين، ومعنى ذلك أن الارتفاق كان وجودا وقت إنتقال ملكية العقار الخادم إلى شخص آخر، أي المالك الجديد أي الوضع الذي كان عليه العقار ورضي به صراحة أو ضمنا بحيث لما إكتسب الملكية كان عالما بما يرد عليه من إرتفاق، ونفس الحكم إذا إنتقلت ملكية من العقارين لشخصين مختلفين بتصرف قانوني أو بالميراث.

¹ محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص. 372.

² المرجع نفسه.

- يشترط للنشأة حق الإرتفاع في هذه الحالة عدم وجود إتفاق صريح يقضي بإستبعاده، فالإرتفاق ينشأ ضمناً من خلال الوضع الفعلي الذي أوجده المالك الأصلي، كما أنه يجوز لأفراد الإتفاق صراحة على عدم نشوئه، فيمكن لمشتري العقار الذي به مطل أن يورد في العقد شرط ينفي شرط وجود مطل.¹

¹ محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص ص. 372-373.

- مقالاتي منى، المرجع السابق، ص ص. 85-89.

- رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص ص. 542-544.

المبحث الثاني تطبيقات حق الإرتفاق

نتطرق فيه إلى القيود الواردة على حق الإرتفاق (المطلب الأول)، و إلى مدى حق الإرتفاق (المطلب الثاني).

المطلب الأول القيود الواردة على حق الارتفاق

هناك العديد من النماذج العملية التي أوجدت العديد من المنازعات بين الملاك، والقانون هو الذي يملك سلطة تقييد السلطات المخولة عند ممارسة حق الملكية، فهذه القيود تحد من منفعة عقار لمصلحة عقار آخر، ونظرا لتعدد وتنوع هذه التطبيقات فنتطرق إلى دراسة أهمها كحق المجرى (الفرع الأول) وحق المرور (الفرع الثاني) وحق المسيل (الفرع الثالث) وحق المطل (الفرع الرابع).

الفرع الأول حق المجرى

حق المجرى حق يتقرر على عقار من أجل إجراء الماء الصالح ومروره في عقار الغير نظرا لضرورة ذلك، وهذا الحق يتم إثباته إما بالتراضي أو بالتقادم، أو بالإجبار عند الضرورة.¹

ويتقرر إرتفاق المجرى عندما تكون هناك شروط كافية تبين ضرورة ذلك، فمثلا أن تكون الأرض بعيدة عن مورد الماء ولكن على مالك الأرض المنتفع أن يقدم تعويض لمالك العقار المرتفق مقابل المنفعة التي تحصل عليها من أرضه، ولا يجوز أيضا أن يتسبب هذا الحق في مضرة الأرض الخادمة.²

¹ أحمد فرج حسين، المرجع السابق، ص.97.

² بن حموش تسعديث، بن شوقي نواره، المرجع السابق، ص.25.

كما لا يحق لمالك العقار الخادم منع صاحب الحق في المجرى من المرور بنفسه لإصلاح المجرى وإزالة الشوائب، فإن حدث وإن منعه لزم ووجب عليه أن يقوم هو بإصلاح المجرى ويتحمل هو النفقات إصلاح المجرى ونفقات المجرى على جميع المنتفعين الذين ثبت لهم حق المجرى حتى ولو إمتنع أحدهم أجبر دفعا لضرار بقية الشركاء.¹

كما لا يجوز للغير أن يحفر في أرض غيره مجرى إلا بإذنه، كما لا يجوز لأحد إستعمال مجرى الغير إلا بإذنه إذا كان له مالك واحد، أما إذا تعدد الملاك فيجب أخذ إذن جميع الشركاء، كما للمالك أو الشركاء حق الرجوع في هذا الإذن إذ هو غير لازم.²

الفرع الثاني

حق المرور

يتقرر حق الارتفاق بالمرور بأحد الأسباب المنشئة لحقوق الارتفاق، فيصح أن يتقرر بمقتضى العمل القانوني، مثلا يتفق مالك مع جاره بأن يمر بأرضه، ويتقرر ذلك عندما تكون الأرض محصورة عن الطريق العام يحول دون إستغلالها، لذلك قرر المشرع حق المرور على أرض الجار للوصول إلى الطريق العام يحول دون استغلالها، لذلك قرر المشرع حق المرور على أرض الجار للوصول إلى الطريق العام³، وهذا ما نصت عليه المادة 693 ق. م. ج. "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". يفهم من هذه المادة أن منح الحق القانوني للمرور مبنيا على تحقق حالة "الحصر" و"الانحباس" عن الطريق العام.⁴

¹ أحمد فرج حسين، المرجع السابق، ص. 97.

² أحمد فرج حسين، المرجع السابق، ص. 97.

³ مقالاتي منى، المرجع السابق، ص ص. 99-100.

⁴ مقالاتي منى، المرجع نفسه، ص. 100.

وفي حالة ما إذا إنفك حبس الأرض مثلا باستحداث طريق عام بجوارها أو كسب المال ملكية أرض مجاورة له ولها منفذ إلى الطريق العام، فإنفك بذلك حبس أرضه كما في حالته الأولى، فإن حق المرور يفقد السبب في بقاءه ثم يزول، لأن هذا الحق ليس حق إرتفاق وإنما قيد وضع على الملكية المجاورة، وبزوال الحبس على الأرض زال القيد على الملكية المجاورة ولمالك الأرض المجاورة مطالبة إنهاء الحق على أرضه بعد بيان أن الأرض لم تعد محبوسة، كما إذا رضي ببقاء حق المرور متفقا مع المالك المجاور له ذلك ولكن في هذه الحالة ينقلب القيد القانوني الذي مصدره القانون إلى حق إرتفاق حقيقي مصدره الاتفاق.¹

كما لا يمكن للمستأجر مثلا طلب حق المرور إنما الشخص المالك الأصلي للعقار هو من يطالب بذلك لفائدة المستأجر.²

1- أن يدفع طالب الممر تعويضا: ومقابل المرور يدفع صاحب الحق تعويض عادل يتناسب مع الضرر الذي ينجر جراء المرور على أرض جاره، ويتم تحديد التعويض إما عن طريق الإلتفاق أو عن طريق القضاء، وفي حالة عدم الإلتفاق على كيفية الدفع ووقته تحدد المحكمة ذلك.

وفي حالة عدم دفعه الثمن مقابل حقه في المرور يحق لصاحب العقار منعه من المرور تطبيقا للقواعد العامة، وينتهي الحق في المطالبة بالتعويض بعد مضي خمسة عشر (15) سنة تبدأ من وقت ممارسة المرور في حالة عدم تحديده من طرف القضاء أو الإلتفاق، أما في حالة تحديده يسقط بمضي (15) سنة من وقت الإستحقاق³ وهذا ما نصت عليه المادة 700 ق.م.ج. كما يلي: "لا يجوز لمالك العقار المرتفق به أن يطلب تعويض إذا سكت حتى حصل صاحب الأرض المحصورة بالإستعمال والحيازة على حق المرور بالتقادم لمدة خمسة عشر سنة".

2- تعيين الممر وطريقة المرور: بمجرد إنحباس الأرض عن الطريق العام يثبت حق المرور بقوه القانون وكيفية مباشرة تعيين موضع المرور وكيفيته يحتاج إلى تنظيم واقعي لا

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص. 1314.

² بن حموش تسعديث، بن شوقي نواره، المرجع السابق، ص. 21.

³ بن حموش تسعديث، بن شوقي نواره، المرجع السابق، ص. 22.

يمكن أن ينص عليه القانون مقدما، بل يتم هذا التنظيم بالاتفاق بين مالك الأرض المحصورة ومالك الأرض التي تفصله عن الطريق العام، ويعين هذا الاتفاق موضع المرور وكيفية وأوقاته، وان لم يتم هذا الاتفاق فلمالك الأرض المحصورة اللجوء الى القضاء لتعيين حقه على ملك جاره¹.

من خلال المادة 693 ق.م.ج.، يظهر أنه لا يوجد أي تفرقة في طبيعة الأرض أو في وضعها القانوني، كأن تكون زراعية أو حديقة متصلة متصلة بأحد المنازل محاطة بجدار، والقانون لا يلزم المالك بهدم جدار حديقته بل يكفي أن يضع باب ويسلم مفاتيحها الى صاحب الحق في المرور²، كما نصت المادة 696 ق.م.ج على أنه "يجب أن يؤخذ حتى المرور من الجهة التي تكون فيها المسافة بين العقار والطريق العام ملائمة والتي تحقق أثل ضرر بالملاك المجاورين".

وللقاضي أن يختار أحد من العقارات المجاورة التي تكون أخف للمرور وأقل ضرر ويعين له موضعا ليمر عبره في تلك الأرض، كما أن القانون لا يشترط كيفية المرور فيمكنه المرور على سطح الأرض كما يمكن أن يمر عن طريق نفق فيه³.

3- انقضاء ارتفاق المرور: ينقضي ارتفاق المرور عند زوال سبب الحصر على تلك الأرض مهما كان السبب الذي أدى انقضائه، ومهما كان الوقت الذي انقضى فيه. فقد نصت المادة 699 ق.م.ج. على أنه: "إن حيازة الممر الذي يستعمله صاحب العقار المحصورة لمدة خمسة عشر سنة يعد بمثابة سند ملكية للارتفاق ويصبح تابعا للعقار الذي أنشئ من أجله، وإذا كان ارتفاق المرور قد تقرر بالحيازة لصالح العقار. المحصور فإنه لايزول بتوقف الحصر الذي كان السبب الأصلي فيه، عارضا كان أو نهائيا".

من خلال هذه المادة نجد أنها قضت بحكم مخالف، بحيث أجازت لمالك الأرض المحبوسة في حالة حيازة للممر الذي استعمله مدة خمسة عشر (15) سنة بحيث عند انتهاء مدة المدة يصبح بمثابة سند ملكية للارتفاق ويصبح تابعا للعقار الذي أنشأ من أجله، ولكن

¹ - مقالني مني، المرجع السابق، ص ص. 105-106.

² - بن حموش تسعديت بن شوقي نواره، المرجع السابق، ص. 23.

³ - بن حموش تسعديت بن شوقي نواره، المرجع السابق، ص. 23.

تحليل المادة 868 السالفة الذكر نجد أنها أكدت اكتساب ارتفاق المرور بالتقادم وانقضاء حق المرور يكون بزوال الاحتباس عندما تم فتح مخرج الى طريق عام مجاور للعقار، أو في حالة ما إذا اشترى صاحب الأرض المحبوسة أرض مجاورة له متصلة بالطريق العام¹.

الفرع الثالث

حق المسيل

1- تعريف حق المسيل: المسيل هو مجرى على سطح الأرض أو أنابيب في باطنها لصرف الماء الزائد عن الحاجة أو غير الصالح للاستعمال، كمصارف الأمطار التي تهطل على المنازل أو المستعملة فيها، أو مصاريف الأراضي الزراعية... هناك فرق بين المسيل والمجرى حيث أن المجرى لجلب المياه الصالحة للشرب وللسقي وغيرها من الاستعمالات، والمسيل لصرف المياه غير الصالحة أو الزائدة. فحق المسيل هو الحق في اسالة المياه غير الصالحة أو الزائدة في ملك الغير لتصل الى المصرف العام².

2- حكم المسيل: متى ثبت حق المسيل ليس لصاحب العقار أو الدار التي يمر بها منع المنتفع من ذلك، إلا إذا كان هناك ضرر جراء هذا المسيل ففي هذه الحالة يجوز منعه وإزالته.

وفي حالة تغير حالة وشكل العقار يبطل الحق، لأنه من الحقوق اللازمة للعين فيبقى ببقائها بصرف النظر عن تغير صفة الانتفاع والمالك، مثلاً إذا كان العقار المحمل بالحق مثل أرض زراعية فحولها صاحب الحق في المسيل لا يفقد حقه مادام لم يترتب عليه اضرار. كما يتحمل المنتفع به نفقات اصلاح المسيل وصيانته، اما إذا كان اصلاح المسيل يستعدي دخول المنتفع وجب على صاحب الأرض أو الدار تمكينه من الدخول لإصلاحه وفي حالة رفضه بالسماح له بالدخول أجبر على اصلاحه من ماله، أو تمكين المنتفع بالدخول للقيام بالأعمال اللازمة لذلك.

¹ - بن حموش تسعديت بن شوقي نواره، المرجع السابق، ص.24.

² - أحمد فرج حسين، المرجع السابق، ص ص.89-97.

الفرع الرابع

حق المطل

1- **تعريف المطل:** حق المطل عبارة عن فتحات يحدثها المالك في ملكه لغرض النظر منها الى الخارج ولمرور الهواء والضوء، فاذا أعدت الفتحة لهذه الأغراض الثلاثة سميت مطلا كالنوافذ مثلا، والمطلات تنقسم الى نوعين فاما أن تكون مطلات مواجهة وهي التي تسمح بالنظر الى ملك الجار مباشرة دون الحاجة الى النظر يمينا ويسارا أو بالانحناء الى الخارج¹.

تنص الفقرة الأولى من المادة 709 ق.م.ج على أنه " لا يجوز للجار أن يكون له على جاره مطل مواجه على مسافة نقل عن مترين، وتقاس المسافة من ظهر الحائط الذي يوجد لم المطل أو من الحافلة الخارجية للشرفة، أو من النتوء".

أما المادة 710/ق.م.ج. فهي تحدد أحكام المطل المنحرف بحيث تنص على أنه: " لا يجوز أن تكون لجار على جاره مطل منحرف على مسافة نقل عن ستين سنتيمترا من حرف المطل على أن هذا التحريم يبطل إذا كان هذا المطل المنحرف على العقار المجاور هو في الوقت ذاته مطل مواجه للطريق العام".

استنادا الى نص المادة 1/709 يستوجب احترام المسافة المقررة قانونا وهي مسافة مترين وهذا في المطل المواجه، أما في المطل المنحرف فالمادة 710 ق.م.ج تبين أن المسافة القانونية يجب أن لا تقل عن 60 سنتيمترا.

ومن خلال نفس المادة أيضا يظهر أن هناك مطلات معفاة من قيد المسافة، وهي المطلات التي تفتح على الطريق العام².

2- **حكم المطلات:** اذا استوفى المطل حدود المسافة القانونية فلا يعتبر ارتفاق على العقار المجاور، بل هو قيد من قيود الملكية لمصلحة العقار المجاور، كما ينقلب هذا القيد الى حق ارتفاق في حالة ما اذا اتفق صاحب المطل مع صاحب العقار المجاور على فتح

¹ - مقالني منى، المرجع السابق، ص.122.

² - بن حموش تسعديت بن شوقي نواره، المرجع السابق، ص ص.26-27.

مطل على مسافة أقل من المسافة القانونية فيمكن ذلك، ونفس الشيء بالنسبة للمطل المنحرف، ففي هذه الحالة يتحول القيد القانوني الذي مصدره القانوني الى ارتفاق حقيقي مصدره الارتفاق، فينقلب بذلك القيد القانوني الذي كان مقررا لمصلحة العقار المجاور الى حق ارتفاق على هذا العقار وليس لمصلحته¹.

كما إذا كان المطل غير مستوفى لقيد المسافة المذكورة في المادتين 709 و 710 من القانون المدني كما لمالك العقار المجاور طلب سده، أما اذا ظل المطل مفتوح على أقل من المسافة القانونية لمدة خمسة عشر (15) سنة تحققت الحيازة لاستيفائها لشروطها، فصاحب حق المطل.

يكتسب حق ارتفاق المطل بالتقادم وليس لمالك العقار الاعتراض بعد ذلك، بل يتقيد هو بعدم اقامة حائط في ملكه الا بعد ابتعاد بمترين².

وهذا ما نصت عليه المادة 709 في فقرتها الثانية ق.م.ج كما يلي: "وإذا كسب أحد بالتقادم الحق في مطل مواجهة لمالك الجار على مسافة تقل عن مترين، فلا يجوز لهذا الجار أن يبني على مسافة تقل عن مترين تقاس بالطريقة السابقة بيانها أعلاه، وذلك على طول البناء الذي فتح فيه المطل".

المطلب الثاني

مدى حق الارتفاق

يتبين حق الارتفاق باظهار الأفعال المسرحية لمالك العقار المرتفق القيام بها و طريقة هذا التحديد تختلف بحسب مصدر الارتفاق فاذا كان التصرف القانوني مصدر حق الارتفاق وجب الرجوع الى ما بينه ويقرر السند المنشئ للحق في هذا المجال، وسلطة تفسير ادارة المتصرف راجعة لسلطة قاضي الموضوع في تفسير ذلك وللدراسة تجزئه العقار المرتفق (الفرع الأول) تجزئة العقار المرتفق (الفرع الثاني) استعمال حق الارتفاق (الفرع الثالث).

¹ - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص ص، 1314، 1315.

² - بن حموش تسعديت بن شوقي نواره، المرجع السابق، ص ص. 27-28.

الفرع الأول

تجزئة العقار المرتفق

تنص المادة 876 ق.م.ج على تجزئة العقار بنصها على: إذا جزئ العقار المرتفق، فالارتفاق يسري على كل جزء منه، ما يحمل العقار المرتفق به بأعباء وتكاليف وإذا كان حق الارتفاق لا يفيد الا جزء من هذه الأجزاء فهذا يخول الحق لمالك العقار المرتفق به أن يطلب زوال الحق عن الأجزاء الأخرى¹.

يتحدد من هذا النص أن مدى حق الارتفاق يبقى كما هو عند العقار المرتفق فاذا قسم العقار لأي سبب من الأسباب كالقسمة أو بيع جزء منه، فان حق الارتفاق يبقى مستحقا على كل جزء شرط ألا يترتب على التجزئة زيادة العبء على العقار المرتفق له، أما إذا كان مضمون حق الارتفاق مثلا أخذ كمية معينة من الرمال أو الأحجار من الأرض المرتفقة بها. فيجب أن لا تزيد الكمية عن تجزئة العقار، وإذا كان حق الارتفاق وحق المرور في موضوع معين أن يكون في نفس الموقع دون أن يتجاوزه².

ولكن إذا كان الأصل هو بقاء الارتفاق لمنفعة جزء من العقار المرتفق الا أن إطلاق ذلك رهن بقاء المنفعة متحققة لكل هذه الأجزاء فاذا انتقت المنفعة بالنسبة لبعض الأجزاء فإنها تبقى للبعض الآخر، فلا يظل الارتفاق الا على الأجزاء الأخيرة وحدها وهذا ما نصت كلية المادة 2/876 من ق.م.ج " غير أنه اذا كان الارتفاق لا يفيد في الواقع الا جزءا من هذه الأجزاء، جاز لمالك العقار المرتفق به أن يطالب زوال هذا الارتفاق عن الأجزاء الأخرى".

وحق الارتفاق في الأصل لا يقبل التجزئة فان أجزاء العقار المرتفق يبقى حق الارتفاق مقررا على كل جزء منه وفي حالة ما اذا العقار المرتفق به هو جزء يبقى منقل به على كل جزء منه.

¹ - مقالني مني، المرجع السابق، ص131

² - مقالني مني، المرجع نفسه، ص 134.

وطبيعة الارتفاق تسمح ببقاء الارتفاق على بعض أجزاء العقار المرتفق لأكثر من شخص فان ارتفاق المرور يبقى مستحقا لكل جزء من العقار المرتفق بشرط أن لا يرهن العقار المرتفق به.

مثلا أرض مثقلة بحق مرور وبيعت لأكثر من شخص فان حق المرور يبقى مستحقا على الجزء المشمول بحق الارتفاق والعكس اذا بيع العقار المرتفق لأكثر من شخص فان ارتفاق المرور يبقى مستحقا لكل جزء من العقار المرتفق.

بناء على هذا فان أجزاء العقار المرتفق أو العقار المرتفق به تبقى المنفعة أو العبء على الأراضي الناجمة عن تجزئة العقار المرتفق أو المرتفق به ضمان للاستثمار الأمثل للملكية لا لاحداث أضرار فالرغبة من اقرار الارتفاق هو توفير المنفعة للعقار المرتفق لكن ليس على حساب الضرر الجسيم الذي يلحق العقار المرتفق به¹.

الفرع الثاني

تجزئة العقار المرتفق به

تنص عليه المادة 877 ق.م.ج" اذا جزئ العقار المرتفق به بقى حق الارتفاق واقعا على جزء منه غير أنه اذا كان حق الارتفاق لا يستعمل في الواقع على بعض هذه الأجزاء وكان لا يمكن أن تستغل عليها، فلمالك كل جزء منها أن يطلب زوال هذا الارتفاق عن الجزء الذي يملكه".

في هذا النص يتبين أنه إذا أحدث وجزء العقار المرتفق به لأي سبب من الأسباب كالتقسمة أو بيع جزء منه، فان مدى حق الارتفاق يبقى كما هو أي واقعا على كل جزء منه ففي الة ما اذا كان مضمون حق الارتفاق هو عدم البناء على مساحة معينة من الأراضي المرتفقة بها يظل الوضع كما هو بعد تجزئة هذا العقار.

بحيث يبقى كل جزء من هذه المساحة محملا بالارتفاق بعدم البناء رغم أنها مجزئة².

¹ - سين ضياء الموسري، المرجع السابق، ص ص، 149-1501

² - مقالاتي منى، المرجع السابق، ص136.

غير أنه إذا كان استعمال حق الارتفاق محصوراً في بعض الأجزاء التي انقسم إليها العقار المرتفق به، فلمالك كل جزء من الأجزاء الأخرى طلب زوال هذا الحق عن الجزء الذي يملكه إذ يصبح حق الارتفاق هو على هذه الأجزاء في هذه الحالة غير موضوعي، بحيث إذا موضوع حق المرور في مكان معين من الأرض المرتفق بها ثم جزئت هذه الأراضي فإن الجزء الذي يقع فيه الطريق للمرور هو الذي يبقى محمي بحق الارتفاق، أما الأجزاء الأخرى فيحق لأصحابها طلب الارتفاق عن أجزائهم¹.

الفرع الثالث

استعمال حق الارتفاق

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

يفهم من خلال نص المادة 872 أن لمالك العقار المرتفق أن يجري من الأعمال ما هو ضروري للمحافظة على حق الارتفاق، ولمالك العقار المرتفق أن يراعي في استعماله لحقها أن لا يجوز أن يقوم بممارسة حق ارتفاق خارج حدود هذا النطاق ولو لم يكن شأنه الحاق أضرار بالعقار المرتفق به، فليس من الجائز أن يغير من الارتفاق نوعاً أو مضموناً وأن يغير في موضعه بإراداته المنفردة دجون موافقة صاحب العقار المرتفق به².

ولصاحب العقار المخدم حق القيام بما هو لازم استعمال حقه والفاظ ليه، ويلقي عليه هو أيضاً التزامات في هذا الصدد.

بحيث بإمكانه القيام بالأعمال الضرورية استعمال حقه فمثلاً إذا كان له حق الشرب ممكناً فيستوجب عليه وضع آلة لرفع المياه، أما إذا كان به حق ارتفاق بالمجرى، فإن ذلك

¹ - مقالاتي منى، المرجع السابق، ص136.

² - بن حموش تسعديت، بن شوقي نورة، المرجع السابق، ص29.

يتطلب حفر قناة تجرى فيها المياه، هنا يحق لمالك العقار المخدم القيام بهذه الاعمال لأنها لازمة لاستعمال حقه¹.

ويفهم من المادة 872 أن لا يجوز لصاحب العقار المرتفق أن يقوم بأعمال من شأنها ارهاق العقار وزيادة العبء عليه، بما انه يتطلب الاستعمال للقيام ببعض الأعمال على العقار المرتفق به، فهو ملحق صاحب العقار المرتفق دون معارضة صاحب العقار المرتفق به.

كما أن نفقات هذه الأعمال يتحملها صاحب الارتفاق الا في حالة وجود اتفاق مخالف يقضي غير ذلك²

¹ - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص176.

² - بن حموش تسعديت بن شوقي نواره، المرجع السابق، ص36.

الخاتمة:

من خلال دراسة موضوع "الطبيعة القانونية لحق الارتفاق" من خلال نص المادة 876 من القانون المدني الجزائري، بالإضافة الى تحديد الخصائص التي يختص بها هذا الحق، بالإضافة الى الخصائص الأخرى سواء من حيث التبعية، الديمومة، وعدم قابلية الحق للتجزئة. كما ارتأينا أيضا الى دراسة شروط حق الارتفاق، التي يجب توافرها لإنشاء حق الارتفاق والتي تتمثل أساسا أربع شروط أساسية وهي:

. وجود عقار مرتفق وعقار مرتفق به.

. أن يكون هذين العقارين مملوكين لشخصين مختلفين.

. أن يرد التكليف على العقار ولفائدة عقار آخر.

. وأن لا يكون مضمون حق الارتفاق مخالفا للنظام العام.

بعد التعرض الى شروط حق الارتفاق بالتفصيل، ثم ذكر ام اقسام أو تصنيفات حق الارتفاق، سواء من حيث الموضوع أو من حيث المصدر أو من حيث وجوب الشهر.

أما الجزء الثاني من هذه الدراسة، فقد تم التعمق أكثر في الموضوع نظرا لضرورة ذلك، وذلك من خلال دراسة نطاق حق الارتفاق، ومن خلاله تمت دراسة اهم أسباب اكتساب حق الارتفاق من كل جوانبه، سواء من حيث الموقع الطبيعي للأمكنة والميراث وكذلك من حيث التصرف القانوني والتقدم، ولاستيعاب الطبيعة القانونية لحق الارتفاق أكثر، تمت الإشارة الى كيفية تطبيق حق الارتفاق في الواقع العملي، استنادا الى أمثلة في حقوق الارتفاق كالحق في المجرى والحق في المرور، المسيل، والمطل. كما تم دراسة مضمون حق الارتفاق سواء من حيث المالك الأصلي ومضمونه في القانون، وفي الأخير يجب تمييز حق الارتفاق عن المفاهيم المشابهة له كتمييزه عن حق الانتفاع أو الحق الشخصي وأخيرا عن قيود الملكية، وبالتطرق الى كل هذه النقاط الهامة توصلنا في الأخير الى فهم الطبيعة القانونية لحق الارتفاق، وتقديم أهم نتائج الموضوع وبعض المقترحات.

. عرف المشرع الجزائري حق الارتفاق من خلال نصص المادة 876 ق.م.ج، ونجد في

التعريف وردت عبارة "ح" التي تحد من الحرية في القيام بأعمال على العقار والتي كان بالإمكان القيام بها لولا وجود حق الارتفاق.

. يعتبر التصدي للارتفاق جريمة يعاقب عليها القانون.

. لا يمكن اخلال الالتزام بالارتفاق سواء من طرف المستفيد بالحق أو الذي طبق على عقاره حق الارتفاق.

. لا يمكن اخلال الالتزام بالارتفاق سواء من طرف المستفيد بالحق أو الذي طبق على عقاره حق الارتفاق.

. يمكن لصاحب العقار الذي تقرر عليه حق الارتفاق طلب تغيير موضع الارتفاق الى مكان يكون أقل ضررا له، وقد أغفل القانون الجزائري هذه النقطة، ولم يتم الاشارة اليها بنص قانوني.

. استعمل المشرع في نص المادة 867 ق.م.ج عبارة "مال" وأغفل كلمة هامة وهي كلمة "عام" رغم أنه يقصد فيها أموال الدومين العام.

. التفريق بين حقوق الارتفاق القانونية وحقوق الارتفاق الطبيعية ليس بذى أثر من الناحية العلمية، بسبب أن كلاهما ينشأ بحكم القانون.

. أما التفريق بين حقوق الارتفاق الارادية وحقوق الارتفاق الأخرى، فهو ذو أثر مهم من حيث التسجيل في السجل العقاري، ذلك أن حقوق الارتفاق الارادية وحدها تخضع للتسجيل، أما حقوق الارتفاق الطبيعية فهي معفاة من التسجيل في السجل العقاري .

. الإرتفاقات القانونية بمعناها الواسع هي أعباء عامة وبالتالي ليست ارتفاقات حقيقية، وإنما هي قيود على حق الملكية، في حين ان الارتفاقات الارادية هي أعباء استثنائية وبالتالي فهي ارتفاقات حقيقية.

. نظام الشهر العقاري والتقييد في السجل العقاري يبعث الثقة في نفس المشتري والراحة والاطمئنان وذلك بمعرفة كل ما يشوب العقار المراد شراءه.

أهم المقترحات:

. على المشرع الجزائري الاجتهاد من أجل وضع قواعد قانونية خاصة لتنظيم حقوق الارتفاق تنظيمًا محكمًا شاملًا لكل جوانبه.

. يجب وضع عبارة "عام" على المال في نص المادة 867 ق.م.ج.

ملحق رقم 01

ملف رقم 228461 قرار بتاريخ 28/06/2002

قضيه (س - س) ضد (س م -)

الموضوع: حق الإرتفاق - مال إرتفاق - مال عام - إستعماله - نعم

المبدأ : يجوز أن يترتب الإرتفاق على مال عام إن كان لا يتعارض مع الإستعمال الذي خصص له هذا المال.

ولما استبان من القرار المطعون فيه تقرير صفة المدعي عليهم في الطعن في إستعمال حق الإرتفاق على الأرض من نوع عرش فإن قضاة الموضوع يكونوا قد أصابوا في تطبيق القانون.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقر المحكمة العليا شارع 11 ديسمبر 1960 - الأبيار في بن عكنون - الجزائر -

بعد المداولة القانونية، أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد : 231، 233، 239، 244، 257 ، وما يعدها من قانون الإجراءات المدنية.

ويعد الإطلاع على أوراق ملف الدعوى و على عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 10 ماي 1999 وعلى مذكرة الرد التي قدمها المطعون ضده.

وبعد الإستماع إلى السيد: بودي سليمان المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، و إلى السيد: بن عاشور عبد القادر المحامي العام في طلباته الرامية إلى رفض الطعن.

حيث ان المسمى (م - س) طعن بطريق النقض بتاريخ 10 ماي 1999 في القرار الصادر عن مجلس باتنة بتاريخ 25/01/1999 القاضي بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد بإلزام المستأنف عليه بإزالة البناء المقام في الطريق محل النزاع وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل النزاع مع عدم التعرض للمستأنفين في إستعماله.

حيث أن تدعيما لطعنه أودع الطاعن بواسطة وكيله الأستاذ: أعريش بشير رابح عريضة تتضمن وجهين.

حيث أن الأستاذ: بلبحري خريف سكيمة أودعت مذكرة جواب في حق المطعون ضدهم مفادها أن الطعن غير مقبول شكلا وموضوعا.

حيث أن الطعن المستوفي لأوضاعه الشكلية يستند إلى وجهين.

الوجه الأول: مأخوذ من مخالفة وإغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات:

بدعوى أن المدعى عليهم في الطعن ليس لهم الصفة في دعوى الحال مادامت الارض موضوع النزاع هي ارض عرش وفي حيازة الطاعن، ومن ثم تكون الجهة الإدارية هي وحدها التي لما حق رفع الدعوى، وبما أن المجلس خالف هذا المنظور، فإنه يكون قد خرقت المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية.

الوجه الثاني: مأخوذ من إنعدام الأساس القانوني:

قولاً بأن المنتقد جاء خاليا من الإشارة إلى النصوص المطبقة وفي مخالفة للمادة 5/144 من قانون الإجراءات المدنية سيما وأن المادة الوحيدة التي ذكرها هي المادة 868 من قانون لا مجال التطبيقها، علاوة على أن المطعون ضدهم مساكنهم غير محصورة وأن المجلس إكتفى بتأسيس ضقاه على تقرير الخبرة دون مراعاة منه للتناقض الموجود به ولا لمجرى المياه بما يكون معه مشوبا بعدم التأسيس وهو ما يعرضه للنقض والإبطال.

وعليه فإن المحكمة العليا

عن الوجه الأول: المأخوذ من مخالفة وإغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات:

لكن حيث أنه وبالرجوع إلى مستندات الدعوى والقرار المنتقد يتبين أن للطاعين حق ارتفاق كل الأرض موضوع النزاع التي هي من نوع عرش وبما أن المادة 867 تنص على أن يجوز أنه يترتب الإرتفاق على مال عام إن كان لا يتعارض مع الإستعمال الذي خصص له هذا المال فإن المجلس يكون قد طبق صحيح المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية وبالتالي يكون هذا الوجه غير سديد.

عن الوجه الثاني: المأخوذ من إنعدام الأساس القانوني:

لكن حيث من جهة فإن تطبيق المبادئ القانونية يكفي عن ذكر المواد المطبقة و ومن ثم لا يبطل القرار عدم إفصاح عنها مادام قضاءه جاء سليما ومطابقا لأحكام المادة 867 من القانون المدني.

حيث من جهة أخرى فإن المجلس قد تأسس في قضاء على أن المطعون. حق ارتفاق باعتبارهم يستعملون الممر منذ بناء مساكنهم في هذه المنطقة، ومن هنا يكون يثيره الطاعن بخصوص انعدام حالة الحصر و كذا تناقض الخبرة مجرد مجادلة موضوعية في مدى تقرير قضاة المجلس الأعمال الخبير وهم ما تنحصر عنه رقابة المحكمة العليا. و حيث بالتالي يضحى ما يمسك به الطاعون في هذا الوجه غير سديد و برفض و معه الطعن بالنقض.

فلهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا:

قبول الطعن شكلا - ورفضه موضوعا - مع إبقاء المصاريف القضائية على عاتق طاعن.

لذا صدر القرار ووقع التصريح به الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن عشر من شهر جوان سنة ألفين وإثنان ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة العقارية القسم الثالث المشكل من السادة المستشارين الآتية اسماؤهم:

رئيس قسم	حاج صادق الجليلي
المستشار المقرر	بودي سليمان
المستشار	رواينية عمار
المستشار	جصاص أحمد
المستشار	مواجي حملاوي بحضور السيد:
المحامي العام	بن شور عبد القادر و بمساعدة السيد:
أمين الضبط	بن سعدي الواحدي الرئيس
أمين الضبط	المستشار المقرر

ملف رقم 181874 قرار بتاريخ 1998/10/28

قضية: (ب. س) ضد: (م أ)

حق المرور - استعماله مدة طويلة - عدم اكتسابه بالتقادم

المادة 868 من القانون المدني

من المقرر قانوناً أن ينشأ حق الإرتفاق عن الموقع الطبيعي للأمكنة أو يكتسب بعقد شرعي أو بالميراث إلا أنه لا يكتسب بالتقادم إلا الإرتفاقات الظاهرة بما فيها حق المرور و لما ثبت في قضية الحال - ان المدعى عليه لم يثبت إكتسابه لحق المرور لا بعقد شرعي و لا بالميراث و لا بالتقادم حتى لو تبين أن والد المستأنف إستعمل الممر المتنازع عليه دون تحديد لمدة الإستعمال فإن ذلك لا يعدو أن يكون علا سبيل التسامح و لا يصلح أن يكون وقائع يحتج بهل للمطالبة بإكتساب حق المرور بالتقادم.
و متى كان ذلك إستوجب النقض.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع ديسمبر 1960 الأبيار، الجزائر العاصمة و بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصة:
بناء على المواد 231، 233، 239، 244، 257 و ما يليها من قانون الإجراءات المدنية.
وبعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة يوم 18 ماي 1997.

وبعد الإستماع إلى السيد بن ناصر محمد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب، و إلى السيد بن شور عبد القادر المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث أن المسمى (ب س) طعن بطريق النقض بتاريخ 18 ماي 1997 في القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 1996/11/23 القاضي بالمصادقة على الخبرة المنجزة من طرف الخبير عاشور بلعيد و إلزام المدعى عليه في الإرجاع (ب س) بنزع السياج الذي وضعه على الممر الذي يسلكه المدعى للوصول إلى ملكيته بالمكان المسمى اصباد

تقومونت أكروش و إزالة الحاجز من الأمكنة و الحكم عليه ان يدفع للمدعى مبلغ 5.000 دج كتعويض عن الأضرار اللاحقة به

حيث انه تدعيماً لطعنه أودع الطاعن بواسطة وكيله الأستاذ شعبان زعبوط عريضة تتضمن خمسة أوجه للنقض.

الوجه الأول: المأخوذ من مخالفة المادة 144 من قانون الإجراءات المدنية: يعاب على القرار المطعون فيه عدم ذكره النصوص القانونية المطبقة طبقاً للمادة 144 من قانون الإجراءات المدنية ، وهذا ما يؤدي إلى نقض القرار المطعون فيه.

الوجه الثاني: المأخوذ من قصور وتناقض الأسباب:

يعاب على القرار المطعون فيه أنه إستند على فرضيات وليس على وقائع ملموسة وهذا ما يعرض للنقض.

الوجه الثالث: المأخوذ من مخالفة القانون، إنعدام الأساس القانوني وإنعدام الأسباب: بدعوى أن المدعى عليه لم يثبت انه إستعمل هذا المرر الذي لم يكن موجودا و قد إستحدث بعد القسمة الحاصلة بين عائلة (ب) و والد المدعى عليه لم يسبق له أن إستعمل هذا المرر حق الإرتفاق لا يثبت إلا بعقد رسمي وأن المدعى في الطعن يعارض في شهادة الشهود الذين تم سماعهم من طرف الخبير وهو الشيء الذي لم يجب عنه القرار المطعون فيه.

الوجه الرابع: المأخوذ من مخالفة المادة 868 من القانون المدني:

ذلك أن المادة 868 من القانون المدني تحدد كيفية إكتساب حق الإرتفاق الذي يكون إما بالشراء أو الإراث أو بالتقادم وهو ما لم يستطع أن يثبته المدعى عليه هذا فضلا عن الخبرة أن المدعى عليه مهاجرا منذ مدة طويلة وبالتالي كان يمكن للخبير أن يتحقق أن (م ع) لم يستعمل المرر و لا يعرف حتى وجوده.

الوجه الخامس: المأخوذ من أن القرار صدر على أساس غير عادل وغير شرعي.

بدعوى أن مهمة الخبير هي جمع المعلومات الصحيحة والثابتة وابتداء رأي مجرد دون الإنحياز لأي من الأطراف وليس إبداء الإستنتاجات مكان القاضي ولذا فإن القرار مشوب بالبطلان ولذا يستوجب نقضه.

وعليه فإن المحكمة العليا

من حيث الشكل:

حيث أن الطعن بالنقض استوفي أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حول الوجه الثالث والرابع لتكاملهما:

حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه في صفحته الثالثة السطر 4 وما يليه يتبين أن قضاة المجلس أكدوا "أن تقرير الخبرة أثبت أن الممر موجود منذ القدم وكان يستعمله والد المستأنف عليه عند شرائه للقطعة الأرضية المجاورة دون أي إعتراض والمستأنف قام بسده بوضع سياج عليه وانتهى الخبير إلى وجوب نزع السياج المقام من طرف المستأنف والذي يعرقل مرور المستأنف عليه" وتبعاً لذلك قرروا إلزام المدعى في الطعن بنزع السياج الذي وضعه على الممر للسماح للمدعى عليه أن يسلكه للوصول إلى ملكيته.

حيث أن هذا التعليل يخالف أحكام المادة 868 من القانون المدني الذي يحدد طرق إكتساب حق الإرتفاق الذي لم يكن إلا بعقد شرعي أو بالميراث أو بالتقادم بالنسبة للإرتفاقات الظاهرة و الحال أن المدعى عليه لم يثبت إكتساب حق المرور لا بعد شرعي و لا بالميراث و لا بالتقادم ذلك أنه لم يثبت حيازة الممر بصفة مالكا لمدة 15 سنة حتى يكتسبه بالتقادم. وحيث أن الإعتراف للمدعى عليه بحق المرور على القطعة المملوكة للمدعى في الطعن في هذه الأحوال ودون أن يعرض المدعى عليه تعويضا طبقا للمادة 603 من القانون المدني تجعل حد لحصر محتمل لملكيته يعد خرقا للقانون يستوجب نقض وإبطال القرار المطعون فيه. وحيث أن من خسر دعواه يلزم بالمصاريف طبقا للمادة 270 من ق.إ.م.

لهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا: بقبول الطعن شكلا وموضوعا وينقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو بتاريخ 23/11/1996 وبإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون .
وتحميل المطعون ضده المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به لجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ ثمان وتسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا الغرفة العقارية والمترتبة من السادة:

رئيس

بيوت ندير

ور ناصر محمد المستشار المقرر

عدالة الهاشمي المستشار

مانية عمار المستشار

رواينيه عمار المستشار

أيت قرين الشريف المستشار

وبحضور السيد بن شور عبد القادر المحامي العام وبمساعدة السيد عنصر عبد الرحمان كاتب الضبط.

الفهرس

1:مقدمة

الفصل الأول

مفهوم حق الارتفاق

- المبحث الأول: تعريف حق الارتفاق و تمييزه عن باقي المفاهيم المتشابهة.....6
- المطلب الأول: تعريف حق الارتفاق.....6
- الفرع الأول: التعريف اللغوي لحق الارتفاق.....6
- الفرع الثاني: التعريف التشريعي لحق الارتفاق في مختلف التشريعات المقارنة.....7
- الفرع الثالث: تعريف حق الارتفاق في التشريع الجزائري.....10
- المطلب الثاني : تمييز حق الارتفاق عن بعض المفاهيم المشابهة له.....12
- الفرع الأول: تمييز حق الارتفاق عن حق الإنتفاع.....13
- الفرع الثاني: تمييز حق الارتفاق عن الحق الشخصي.....14
- الفرع الثالث: تمييز حق الارتفاق عن حقوق قيود الملكية16
- المبحث الثاني: خصائص و شروط حق الارتفاق18
- المطلب الأول :خصائص حق الارتفاق.....18
- الفرع الأول: من حيث الطبيعة القانونية.....18
- الفرع الثاني: من حيث التبعية.....19
- الفرع الثالث: من حيث الديمومة.....20
- الفرع الرابع: من حيث القابلية للتجزئة.....20
- المطلب الثاني : شروط حق الارتفاق.....21
- الفرع الأول: وجود عقارين مملوكين لشخصين مختلفين.....22
- الفرع الثاني: التكليف مفروضا على العقار و لفائدة عقار آخر23
- الفرع الثالث: يجب أن يوجد عقار مرتفق و عقار مرتفق به.....23

24..... الفرع الرابع: عدم مخالفة النظام العام

الفصل الثاني

نطاق حق الارتفاق

27.....	المبحث الأول: أقسام و أسباب و إكتساب حق الارتفاق
27.....	المطلب الأول: أقسام حق الارتفاق
27.....	الفرع الأول : أقسام حق الارتفاق من حيث الموضوع
30.....	الفرع الثاني: أقسام حق الارتفاق من حيث المصدر
32.....	الفرع الثالث: أقسام حق الارتفاق من حيث وجوب الشهر
34.....	المطلب الثاني: أسباب إكتساب حق الارتفاق
34.....	الفرع الأول: الموقع الطبيعي للأمكنة والميراث
35.....	الفرع الثاني: التصرف القانوني
36.....	الفرع الثالث: التقدم المكسب
39.....	الفرع الرابع: تخصيص المالك الأصلي
41.....	المبحث الثاني: تطبيقات حق الارتفاق..
41.....	المطلب الأول: القيود الواردة على حق الارتفاق
41.....	فرع الأول: حق المجرى
42.....	الفرع الثاني: حق المرور
45.....	الفرع الثالث: حق المسيل:
46.....	الفرع الرابع: حق المطل:
47.....	المطلب الثاني : مدى حق الارتفاق:
48.....	الفرع الأول: تجزئة العقار المرتفق
49.....	الفرع الثاني: تجزئة العقار المرتفق به:
50.....	الفرع الثالث: استعمال حق الارتفاق:
52.....	الخاتمة

54.....	الملاحق
62.....	الفهرس

ملخص:

عرف المشرع الجزائري حق الارتفاق من خلال نص المادة 876 ق.م.ج، ونجد في التعريف وردت عبارة "ح" التي تحد من الحرية في القيام بأعمال على العقار والتي كان بالامكان القيام بها لولا وجود حق الارتفاق.

. يجب تمييز حق الارتفاق عن المفاهيم المشابهة له .

. كما ارتأينا أيضا الى دراسة شروط حق الارتفاق، التي يجب توافرها لإنشاء حق الارتفاق .

. كما إرتأينا إلى تقسيمات حق الإرتفاق و أسباب إكتسابه و تطبيقاته.

. و يعتبر التصدي للارتفاق جريمة يعاقب عليها القانون.

. ومن كل هذه النقاط الهامة توصلنا في الأخير الى فهم الطبيعة القانونية لحق الارتفاق، وتقديم

أهم نتائج الموضوع وبعض المقترحات.

الكلمات المفتاحية: حق الإرتفاق ، خصائص حق الإرتفاق، شروط حق الإرتفاق، أقسام و

أسباب حق الإرتفاق، نطاق وتطبيقات حق الإرتفاق. .