

شروط تقرير حق المرور على الأملاك المجاورة في القانون الجزائري



الدكتور/ موسى سالمى

أستاذ بجامعة عما رثليجي الأغواط الجزائر



ملخص:

لحقّ المرور أهمية كبيرة باعتباره حقا قانونيا مقررا لمصلحة مالك الأرض المحصورة للوصول إلى الطريق العام، مقرر بموجب نص المادة 693 من القانون المدني من جهة، كما يعتبر قيّدا على من تقرّر على أرضه من جهة أخرى، وهذا ما يستوجب البحث في مدى كفاية قرينة الانحصار لثبوت الحقّ في المرور، أم أن هناك شروطا يجب توفرها من أجل تقرير هذا الحقّ لاعتباره قيّدا على حقوق الأملاك المجاورة.

فانحصار الأرض عن الطريق العام يعتبر قرينة على ثبوت حقّ المرور بقوة القانون، إلا أن هذه القرينة ترتبط بشروط تراعى فيها حقوق المجاورين عند اختيار الممر، وعند تعويضهم عن الأضرار التي لحقت بهم. الكلمات الدالة: حق المرور، الأرض المحصورة، الأملاك المجاورة.

Abstract:

The right of way is of great Importance. On the one hand, it is a lawful right for the owner of the enclave to reach the public way according to article 693 of the civil law. On the other hand, it is a restriction for the person whose land is allowed for passage. Therefore, this requires to investigate whether the enclavement evidence is sufficient to prove the right of way or whether there exist other conditions to grant this right which is a restriction on the neighboring properties.

The enclavement for the public way is considered as an evidence to prove the right of way by the force of law. Yet this evidence is linked to certain conditions in order to keep the right of the neighboring properties when choosing the passage and their compensation for any damage.

Key words : right of way, enclave, neighboring properties.

مقدمة:

طبقا لنص المادة 693 من القانون المدني "يجوز لمالك الأرض المحصورة التي ليس لها ممر يصلها بالطريق العام أو كان لها ممر وهو غير كاف للمرور، أن يطلب حق المرور على الأملاك المجاورة مقابل تعويض يتناسب مع الأضرار التي يمكن أن تحدث جراء ذلك"⁽¹⁾. فقد رخص المشرع الجزائري لمالك الأرض المحصورة أن يطلب حق المرور على الأملاك المجاورة للوصول إلى الطريق العام.

فالأصل حرية المالك في الإنتفاع بما يملكه حرية مطلقة، تمكنه من منع غيره من المساس بهذا الإنتفاع، ومنها حقه في منع جيرانه من المرور في ملكه إن كان أرضا، ولكن قد تكون أرض جاره محصورة مما يستوجب وجود ممر في أرض أحد جيرانه ليصل إلى الطريق العام، لذلك قرر المشرع لمالك الأرض المحصورة الحق في المرور بقوة القانون. ويعتبر حق المرور بذلك قيد لمن تقرر عليه من أصحاب الأملاك المجاورة أن يثبت على أرضهم، وحقا بالنسبة لمن تقرر له وهو مالك الأرض المحصورة.

فحق المرور يعتبر بذلك استثناء على القواعد العامة من حيث حرية المالك في الإنتفاع بأرضه، لذلك لا يتقرر إلا بشروط محددة سواء عند مباشرته أو عند الحكم به وذلك بإثبات أن الأرض محصورة، أو عند تعيينه بحيث يراعى عدم الإضرار بالأرض المجاورة، وفي حدود ما تحتاجه الأرض المحصورة في استغلالها المألوف، أو في تعديله إذا ما تغير استغلال الأرض بالزيادة توسعة أو بالنقصان تضييقا، أو في إنتهائه إذا لم تعد الأرض محصورة.

وهذا ما يجعل من البحث في شروط تقرير الحق في الحبس أهمية بالغة لاعتباره استثناء على القواعد العامة، وأن الاستثناء لا يجوز التوسع فيه ولا القياس عليه، لذلك وجب تحديد شروطه بحيث يمكن معرفة كيفية تقريره على الوجه المشروط قانونا، وذلك بإثبات انحصار الأرض، لاعتبار أن قرينة الإنحصار دليل على ثبوت الحق في المرور القانوني. فهل تعتبر قرينة الإنحصار كافية لثبوت الحق في المرور، أم أن هناك شروطا يجب توفرها من أجل تقرير الحق في المرور باعتباره حقا مقرا بقوة القانون؟

ولالإجابة عن هذه الإشكالية سأعتمد على المنهج الوصفي لتبيين ما قرره المشرع الجزائري من شروط من خلال القواعد المقررة في القانون المدني الجزائري، واستعمال المنهج التحليلي لمناقشة بعض آراء المشرع الجزائري من خلال شرحها وتخصيصها، وسأعتمد في ذلك على الخطة التالية:

المطلب الأول: شروط تقرير حق المرور المرتبطة بالأرض المحصورة.

المطلب الثاني: شروط تقرير حق المرور المرتبطة بالممر.

المطلب الثالث: شروط تقرير حق المرور المرتبطة بالمجاورة.

المطلب الأول

شروط تقرير حق المرور المرتبطة بالأرض المحصورة

لقد قرر المشرع شروطا لاعتبار الأرض محصورة قانونا، وهذه الشروط مرتبطة بإثبات أن الأرض محصورة إنحصارا كليا أو جزئيا، مع مراعات عدم تسبب مالك الأرض في إنحصارها، إضافة إلى أن المشرع اعتبر أن الأرض المحصورة لا يثبت لها حق المرور القانوني إذا وجد حق مرور من وجه آخر.

أولاً- أن يثبت انحصار الأرض وانحباسها عن الطريق العام:

طبقا لنص المادة 695 قانون مدني فإن المشرع الجزائري قد ربط تقرير الحق في المرور بتحقيق انحصار الأرض وقد فرقت المادة بين الأرض المحصورة التي ليس لها ممر، والأرض المحصورة التي لها ممر إلا أنه غير كاف.

1- الأرض المحصورة التي ليس لها ممر:

وقد عبرت عنه المادة 693: "...الأرض المحصورة التي ليس لها ممر يصلها بالطريق العام..."، وفي هذه الحالة تكون الأرض محصورة كليا إلى الطريق العام من جميع الجوانب، بحيث لا يمكن تصور وجود ممر، سواء كانت الأرض محاطة بعقارات مملوكة للغير من كل الجهات، أو كان الإنحصار بسبب طبيعي كالوديان والشعاب والجبال.

وقد أقرت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1989/11/15 أن حق المرور لا يمكن تقريره ألا إذا كانت الأرض محصورة، ولأنه تبين من الخبرة المجرة أن مسكن الطاعن غير محصور، وله ممر آخر يمر منه فمنعه من استعمال الممر المتنازع عليه يعتبر صحيحا لاعتبار أن المسكن غير محصور⁽²⁾.

وهذا ما أكدته المحكمة العليا في أحد قراراتها⁽³⁾، حيث أقرت في منطوق قرارها أن القضاء بما يخالف المبدأ الذي جاءت به المادة 693 قانون مدني يعتبر إساءة لتطبيق القانون، حيث أن قضاة الموضوع أمروا بغلق الممر القائم بحجة أن المدعي لا يجوز على سند شرعي، دون أن يتحققوا من وجود ممر آخر يمكن أن يمارس فيه حق المرور، وقد أقرت المحكمة العليا في قرار آخر⁽⁴⁾، أن الأرض لا تعتبر محصورة إذا وجد لها ممر آخر إلى الطريق العام.

ويعتبر في حكم الأرض التي ليس لها ممر إلى الطريق العام، الأرض المتصلة بملك عام إذا لم يكن مخصصا للمرور لأنه لا يأخذ حكم الطريق العام⁽⁵⁾.

2- الأرض المحصورة التي لها ممر غير كاف:

وقد عبرت عنه المادة 693 قانون مدني "... أو كان لها ممر وهو غير كاف للمرور..." أي أن الأرض ليست محصورة حقيقة بل تأخذ حكم الأرض المحصورة لاعتبارات تتعلق باستغلالها، كما نصت المادة 694 قانون مدني " يعتبر الممر على الطريق العام غير كاف وغير ممكن، إذا كان ذلك يكلف مشاقا كبيرة لا يمكن تسويتها ببذل أعمال باهظة لا تتناسب وقيمة العقار.

ويعتبر الممر عكس ذلك كافيا إذا كانت الأضرار عارضة يمكن إزالتها بنفقات قليلة، أو إذا وجد الممر على وجه الإباحة ما دام لم يمنع استعماله."

من خلال ما سبق يمكن أن نميز بين عدم كفاية الممر كما جاء في نص المادة 693 قانون مدني، واعتبار الممر غير كاف أو غير ممكن في المادة 694 قانون مدني، أي أن الممر قد يكون غير كاف حقيقة وهو ما عبرت عنه المادة 693 قانون مدني، كأن يكون الممر ضيقا لا يكفي لمرور الآليات الكبيرة، ويكفي لمرور السيارات الصغيرة وكانت الأرض معدة للزراعة أو الصناعة⁽⁶⁾، وتحتاج لاستغلالها مرور الشاحنات من الحجم الكبير.

وقد يعتبر الممر غير كاف حكما بحسب المادة 694 مدني ولو كان غير ضيق كما قلنا في المثال السابق، إلا أن استعماله يكلف مشاق كبيرة تترتب عليها تكاليف باهظة لا تتناسب مع قيمة العقار، ويدخل في حكمه الممر غير الممكن، وهو الممر الذي ينجم عن استعماله تكاليف كبيرة كالممر المنحدر إلى درجة خطيرة، أو نظرا لوجود مانع مائي⁽⁷⁾ كالأنهار مثلا بحيث لا يمكن المرور إلا بإنشاء جسر تكون أعماله شاقة وتكاليفه باهظة بالنسبة لقيمة الأرض.

وطبقا للمادة 694 قانون مدني الفقرة الثانية منها يكون الممر كاف إذا كانت الأضرار المترتبة عن المرور عارضة يمكن إزالتها بنفقات قليلة بالنسبة لقيمة الأرض بحيث لا تشكل عبئا على مالك الأرض، كأنحدار الممر أنحدارا غير خطير، أو أن يكون الممر غير مريح.

وتعتبر مسألة كون الأرض لا يمر لها إلى الطريق العام، أو أن الممر غير كفاية مسألة واقع تخضع للسلطة التقديرية للقاضي⁽⁸⁾، يستعين فيها بالخبرة من أجل تقرير ما إذا كان الممر يتطلب نفقة باهظة، لا تتناسب وقيمة المنفعة الناتجة عن العقار بحيث لا يمكن تحملها، أو أن تحملها مرهق لمالك الأرض المحصورة.

ثانيا- ألا يكون الإنحصار راجعا إلى فعل مالك الأرض المحصورة:

نص المشرع الجزائري في الفقرة الأولى من المادة 695 مدني " لا يجوز لمالك الأرض المحصورة أو التي لها ممر كاف على الطريق العام، أن يطلب حق المرور على أرض الغير إذا كان الحصر ناتجا عن إرادته ".

وبذلك فإن من القيود الواردة على ثبوت حق مالك الأرض المحصورة للحصول على ممر إلى الطريق العام أن لا يكون هو من أنشأ واقعة الحصر،⁽⁹⁾ سواء بأعماله المادية، أو تصرفاته القانونية، فقد يكون سبب الحصر قيام المالك بأعمال مادية، كإنشاء بناء أفسد به الممر الذي يصله بالطريق العام لأنه كان بإمكانه تفادي ذلك لو احترمت مخطط البناء⁽¹⁰⁾، وقد يكون بسبب وضع سياج أو بناء⁽¹¹⁾، أو قام بحفر خندق⁽¹²⁾، وغير ذلك من الأعمال المادية التي يترتب عليها إفساد الممر كلية، أو أن تجعل الممر غير كاف.

وقد يتسبب المالك في حصر أرضه نتيجة لقيامه بأعمال قانونية، كأن يتنازل عن حق ارتفاع بالمرور كان مقرا لفائدة أرضه، أو يترك هذا الارتفاع يسقط بالتقادم⁽¹³⁾ لعدم استعماله⁽¹⁴⁾، ويستوي الحكم في الحالتين بسقوط حق مالك الأرض المحصورة في المرور على الأملاك المجاورة، إذا ما كان الحصر ناتجا عن أفعاله المادية وتصرفاته القانونية.

ويخرج من نطاق التصرفات القانونية الحصر الناتج بسبب بيع أو مبادلة أو قسمة عقار أو أي معاملة أخرى بحسب المادة 697 قانون مدني⁽¹⁵⁾، والتي أقرت أن حق المرور لا يشمل إلا الأملاك التي شملتها تلك المعاملات، أي أن حصر الأرض بسبب البيع والمبادلة والقسمة وغيرها لا يحتج به أمام مالك الأرض المجاورة، حيث تعتبر الأرض غير محصورة بالنسبة لهم، وتطبق أحكام الأرض المحصورة بين من تمت بينهم المعاملة التي أدت إلى الحصر.

ثالثا- ألا يكون قد تقرر له حق مرور من وجه آخر:

نصت الفقرة الثانية من المادة 695 مدني " وليس له أن يطالب أيضا بحق المرور إذا كان يتمتع إما بحق المرور على وجه الإتفاق، وإما بحق المرور على وجه الإباحة، ما دام مرور الإتفاق لم ينقض بعد وحق الإباحة لم يزل ". ولاعتبار أن حق المرور المقرر للأرض المحصورة وفقا للمادة 693 مدني هو حق يثبت بقوة القانون، إلا أن هذا الحق مقيد بعدم وجود حق للمرور من وجه آخر كالإتفاق والإباحة، لأن ذلك يجعل الأرض غير محصورة وبالتالي يسقط حقه في المطالبة بحق المرور من وجه قانوني.

ونظرا لأن حق المرور قد يتحقق لمالك الأرض المحصورة بالإتفاق سواء كان بمقابل أو دون مقابل، كما يتحقق بالإباحة من أحد جيرانه بأن يسمح له بالمرور إلى الطريق العام، أو يتحقق له المرور إذا لم يعترض عليه أحد. ويرتبط حق المرور المترتب بوجه قانوني وجودا وانعداماً مع حق المرور المترتب بوجه إتفاقي أو على سبيل الإباحة⁽¹⁶⁾، فإن وجد هذين الأخيرين انتفى حق المرور القانوني⁽¹⁷⁾، وإن انقضى حق المرور الإتفاقي أو زال حق المرور على وجه الإباحة تحققت واقعة الحصر وثبت لمالك الأرض المحصورة المطالبة بحق المرور القانوني.

وفي الأخير يمكن القول أنه إذا تحققت هذه الشروط، يثبت لمالك الأرض المحصورة أن يطالب مالكي الأراضي المجاورة بحق المرور، كما يثبت لمالك حق الإنتفاع باعتباره حقا عينيا⁽¹⁸⁾، ولا يثبت لغيرهم لاعتبار نص المادة 693 قانون مدني " ... لمالك الأرض المحصورة... " فلا يجوز للمستأجر مثلا المطالبة بهذا الحق إلا عن طريق المالك وهذا ما يعتبر غير كاف لاعتبار أن حق المرور حق شخصي لمالك الأرض المحصورة يجوز له بذلك التنازل عنه، ولا يثبت لغيره لاعتبار نص المادة 693 مدني، وأن المصلحة قد تقتضي مطالبة غيره بهذا الحق كالمستأجر.

المطلب الثاني

شروط تقرير حق المرور المرتبطة بالمرمر

يشترط في الممر أن يكون كافيا للاستغلال المألوف للأرض المحصورة، وأن يكون موصلا إلى الطريق العام، كما يجب أن يكون ملائما.

أولا- أن يكون الممر كافيا للاستغلال المألوف للأرض المحصورة:

تعتبر كفاية الممر من عدمها مسألة تراعى فيها مصلحة الأرض المحصورة والأرض التي عليها الممر، لذلك فالحكم بكفاية الممر يتقرر ابتداء وقت الحكم بحق المرور بحسب الاستغلال المألوف للأرض، ويتغير بتغير حاجات الأرض المحصورة زيادة ونقصانا .

1- كفاية الممر وقت الحكم بحق المرور:

إن حق المرور المقرر على الأملاك المجاورة معد لخدمة الأرض المحصورة، لذلك يرتبط بطبيعة هذه الأرض وطرق استغلالها وقد أشارت إلى هذا المحكمة العليا⁽¹⁹⁾ " ...استغلال العقار هو وحده الذي تقدر على ضوئه كفاية الممر من عدمه... ".

لذلك فالعبرة في تقدير لزوم الممر ومدى كفايته بطبيعة الاستغلال الذي أعدت له الأرض⁽²⁰⁾، فالأرض المحصورة قد تكون أرضا فلاحية، فهي تحتاج الى ممر كاف لحاجات الأرض الفلاحية، من مرور للجرارات وآليات الحصاد ومرور المواشي، وغيرها بتعدد واختلاف حاجات الأرض الفلاحية.

وقد تكون الأرض المحصورة مشتملة على مصنع فنتحتاج إلى ممر كاف لحاجات المصنع، كمرور الشاحنات الناقلة للمواد الخام ومرور العمال، وغير ذلك مما يحتاجه المصنع بحسب تخصصه، وقد تكون الأرض المحصورة غير مستغلة، فهي تحتاج الى ممر كاف لمرور مالك الأرض مثلا.

والعبرة باستغلال الأرض وقت الحكم بحق المرور، ودون اعتبار لما قد تحتاجه الأرض في المستقبل، وعادة ما يعين القاضي خبيرا ليحدد مسألة كفاية الممر من عدمها، وعلى ضوء ذلك يعين الموضع الذي يتم فيه مباشرة حق المرور⁽²¹⁾.

2- ارتباط كفاية الممر بالاستغلال المألوف:

لم ينص المشرع الجزائري على المعيار المعتمد في كفاية الممر كما فعل القانون المدني المصري في المادة 812 منه "...له حق المرور على الأراضي المجاورة بالقدر اللازم لاستغلال أرضه واستعمالها" حيث ربط المشرع المصري كفاية الممر بالقدر اللازم لاستعمال الأرض واستغلالها.

وقد تدخلت المحكمة العليا في أحد قراراتها⁽²²⁾ وقررت أن "استغلال العقار هو وحده الذي تقدر على ضوئه كفاية الممر من عدمه"، أي أن الممر يجب أن يكون كافيا بحسب ما هو مألوف في استغلال الأرض لا بحسب نشاط مالك الأرض، فإن جاوز مالك الأرض الحد المألوف في استغلال أرضه، وطالب على أساس ذلك بالممر الكافي رد إلى الحد المألوف، كأن تكون أرضا فلاحية معدة لتربية المواشي وهي لا تتحمل إلا عددا لا يتجاوز المئة رأس من الغنم مثلا، وكان يستغلها المالك في عدد يتجاوز الألف، فالعبرة بالاستغلال المألوف للأرض لا بما يقرره مالك الأرض، وتعتبر مسألة تحديد الاستغلال المألوف مسألة واقع تخضع لإثبات الطرفين، وللسلطة التقديرية للقاضي.

3- تغيير الممر بتغيير استغلال الأرض المحصورة:

قد يتغير استغلال الأرض المحصورة بالزيادة والنقصان ويتغير على ذلك كفاية الممر، فإن نقص استغلالها بأن توقف المصنع عن العمل، فإن الممر يتغير بحسب الحاجات الجديدة للأرض، وقد تزيد حاجات الأرض ببناء مصنع أكبر يحتاج إلى مرور شاحنات أكبر حجما، فأى تغيير أو تعديل لطريقة استعمال واستغلال الأرض، قد يترتب عليه ثبوت حق المرور أو الحد من حق مرور قائم أو إنقضاء حق المرور⁽²³⁾.

ثانيا- أن يكون موضع الممر إلى الطريق العام:

ويعتبر هذا الشرط أساسيا لتقرير الحق في المرور على الأملاك المجاورة وقد عبرت عنه المادة 693 مدني "يجوز لمالك الأرض المحصورة التي ليس لها ممر يصلها بالطريق العام، أو كان لها ممر وهو غير كاف للمرور" فالهدف من تقرير حق المرور وصول مالك الأرض المحصورة إلى الطريق العام.

فلا يثبت حق المرور إلا للأراضي المحصورة على الطريق العام، نظرا لما تحتاجه هذه الأرض من ممر لأجل حسن استغلالها. ولا يثبت هذا الحق إذا تعددت الأملاك المجاورة إلا على الأملاك التي تكون في إتجاه الطريق العام، دون الأملاك

الأخرى ولو كانت مجاورة للأرض المحصورة، لأن العبارة في تقرير حق المرور وجود ممر يسهل الوصول إلى الأرض المحصورة في إتجاه الطريق العام.

فإن لم تكن الأراضي الملاصقة للأرض المحصورة ملاصقة للطريق العام، شمل الممر بالضرورة الأراضي التي تليها، وهكذا إلى أن يصل الممر إلى الطريق العام، وتكون محلا لحق المرور القانوني لجميع الأملاك سواء كانت أملاكاً خاصة، أو أملاكاً وقفية، أو أملاك تابعة للدولة شرط ألا يتعارض حق المرور مع الاستعمال الذي خصصت له هذه الأموال⁽²⁴⁾.

كما يتقرر حق المرور على سطح الأرض كقاعدة عامة، ويجوز أن يكون تحتها كحق المرور لمنجم أو محجر في باطن الأرض، كما ينشأ في الفضاء⁽²⁵⁾ كمد أسلاك تمر عليها القاطرات اللازمة لاستغلال محجر في أحد الجبال.

ثالثاً - أن يكون الممر ملائماً:

طبقاً لنص المادة 696 من القانون المدني " يجب أن يؤخذ حق المرور من الجهة التي تكون فيها المسافة بين العقار والطريق العام ملائمة والتي تحقق أقل ضرر بالمالك المجاورين "

والمقصود هنا أن تحديد موضع الممر يجب أن يؤخذ على أساس الموازنة بين حق مالك الأرض المحصورة في المرور والملاك المجاورين بحيث يسبب أقل ضرر ممكن حتى يكون ملائماً، وقد وضعت المادة قرينة على الجهة الأقل ضرراً، وهي الجهة الأقل مسافة بين الأرض المحصورة والطريق العام، سواء عند تحديد مالك الأرض الذي يمر منه الممر، أو عند تحديد الممر في حد ذاته.

لذا فإن تعدد الأراضي المجاورة للأرض المحصورة مما يستوجب تحديد إحداها لتكون محلاً لتحديد الممر، ويكون أساساً لذلك المسافة الأقل، فالأرض المجاورة التي تتحقق بها أقل مسافة للطريق العام هي من تكون أقل ضرراً بالملاك المجاورين، فالمشرع قد جعل قرينة المسافة دالة على أن الضرر الذي يلحق بالملاك المجاورين قليل، إلا أن هذه القرينة تعتبر قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها، فإذا أثبت مالك الأرض المجاورة التي تتحقق فيها قرينة المسافة القصيرة أن الضرر الذي يلحقه أكبر من جاره، ولو كانت المسافة أطول بالمقارنة به، إنتفت قرينة المسافة وأمكن الحكم على أساس تقدير الممر الأقل ضرراً دون اعتبار للمسافة الأقصر⁽²⁶⁾.

واستثنى المشرع الجزائري من هذه الحالة ما أقرته المادة 697 قانون مدني وهي حالة الحصر الناتج عن تصرف المالك، فهنا يتقرر الممر على الأرض التي شملها التصرف ولو لم يكن ملائماً، ولو وجدت أرض أخرى أقل مسافة وأكثر ملائمة.

المطلب الثالث

شروط تقرير حق المرور المرتبطة بالمجاورة.

بعد ثبوت الحق في المرور القانوني طبقاً لما سبق ينبغي عند تحديد الممر على أرض الواقع مراعاة مصلحة الأرض المجاورة عند استعمال هذا الحق، كما اشترط المشرع أن يدفع مالك الأرض المحصورة مقابل المرور.

أولا - ضرورة مراعاة مصلحة الأملاك المجاورة:

رغم أن المشرع الجزائري قد راعى في تحديد الممر محل حق المرور بحيث يكون ملائما ويحقق أقل ضرر بالأملاك المجاورة، إلا أنه وعند تحديد الممر ينبغي مراعاة مصلحة الأملاك المجاورة لاعتبار أن ما تقرر لمالك الأرض المحصورة، حق مرور ليصل إلى الطريق العام ويبقى الممر لمالك الأرض.

ولا يثبت لمالك حق المرور عندئذ إلا أن يستعمل حقه بالكيفية التي تقرر بها، فقد يتقرر هذا الحق على سبيل التأييد، وقد يتقرر في أوقات دون أخرى، كالحق في مرور الآليات في فصل الحرث والحصاد دون الأوقات الأخرى، وقد يتقرر له هذا الحق له وحده أو لأفراد عائلته دون الغير وذلك مراعاة لمصلحة الأملاك المجاورة.

كما يراعى عند اختيار موضع الممر طبيعة الأرض المجاورة⁽²⁷⁾، فإن كانت الأرض جرداء فلا يطرح أي إشكال في تحديد موضع الممر، أما إن كانت أرضا عامرة فيستوجب عندئذ مراعاة طبيعة عمراتها، فإن كانت عامرة في جزء منها اختير الجزء غير العامر، وإن كانت عامرة كلها اختير الجزء الأقل ضررا بالنسبة للأرض المجاورة، فإن كان جزء منها مبني وجزء مشجر اختير الجزء المشجر والذي عادة يكون أقل ضررا، وقد يختار الجزء المبني إذا كان البناء مجرد سور مثلا، وهكذا بحسب كل حالة، وعلى المحكمة أن تعين خبيرا يقوم بمعاينة الأراضي المجاورة لتحديد المكان الملائم لتحديد موضع الممر.

ثانيا- أن يدفع المستفيد من حق المرور تعويضا لمالك الأرض المجاورة:

بحسب المادة 693 قانون مدني " ... أن يطلب حق المرور على الأملاك المجاورة مقابل تعويض يتناسب مع الأضرار التي يمكن أن تحدث من جراء ذلك " فالحق في المرور على الأملاك المجاورة وإن كان حقا مقررًا بقوة القانون، إلا أنه حق يتقرر بمقابل يتناسب مع الأضرار التي يمكن أن تلحق بالأملاك المجاورة نتيجة وجود هذا الممر.

1- تحديد قيمة التعويض:

ويجوز أن تتحدد قيمة التعويض بالإتفاق⁽²⁸⁾ بين مالك الأرض المحصورة والأرض التي تقرر عليها حق المرور، وقد يتفقان على أن يسند تحديد التعويض إلى شخص أجنبي⁽²⁹⁾، فإن لم يتفق الطرفان على التعويض الإتفاقي حدد القاضي قيمة التعويض، وله أن يستعين في ذلك بخبير لتقوم الأضرار التي لحقت بالأرض المجاورة نتيجة لوجود الممر.

ولا يؤخذ في تحديد التعويض الفائدة التي تحصل عليها مالك الأرض المحصورة نتيجة لتقرير حق المرور، فالعبرة بقيمة الضرر الذي لحق الأرض المجاورة ولو كانت الفائدة من تقرير الممر أكبر من قيمة الضرر⁽³⁰⁾، كما لا يدخل في عناصر تقدير التعويض ثمن الأرض⁽³¹⁾ التي يمارس فيها المرور حيث تبقى هذه الأرض على ملك مالكةا.

ويشمل التعويض الضرر الإضافي الذي قد ينتج عن تعديلات يقوم بها مالك الأرض المحصورة، مما يجيز الحكم بتعويض إضافي إذا طلب مالك الأرض المجاورة ذلك⁽³²⁾.

2- تحديد طريقة دفع التعويض:

وإن لم يحدد الإتفاق طريقة دفع التعويض، فالقاضي هو من يقرر طريقة دفع التعويض طبقا للفقرة الأولى من المادة 132 قانون مدني " يعين القاضي طريقة التعويض تبعاً للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسماً، كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً. ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً ".

فالقاضي يستطيع الحكم بالتعويض معجلا، ويستطيع أن يجعله مقسما، ويجوز أن يجعله إيرادا مرتبا يدفع كل فصل أو كل سنة مثلا، ويخضع كل هذا إلى السلطة التقديرية للقاضي.

إلا أن المشرع الجزائري نص في المادة 701 قانون مدني " إذا استحق مالك العقار المرتفق به تعويضا، فإنه يمكن أن يحتوي ذلك التعويض على مبلغ مالي يسدد مرة واحدة أو على أقساط متساوية تتناسب مع الضرر الناجم عن استعمال الممر ".

وبذلك يكون القاضي بين أمرين، أن يجعل تسديد مبلغ التعويض مرة واحدة إذا كان التعويض المحدد يمكن دفعه مرة واحدة، ويمكنه أن يجعل التعويض مقسما أقساطا متساوية، على أن الضابط في تحديد التعويض سواء كان دفعة واحدة أو كان أقساطا تناسب التعويض مع الضرر الناجم عن استعمال الممر.

ويثبت لمالك الأرض المجاورة الحق في منع مالك الأرض المحبوسة من المرور حتى يوفي ما استحق عليه من تعويض، بناء على ما تقرر في تحديد طريقة دفعه، مستندا في ذلك لقواعد الحق في الحبس المادة 200 من القانون المدني.

3- سقوط الحق في التعويض:

يسقط الحق في التعويض عن المرور بالتقادم الطويل سواء بعدم المطالبة به أصلا من يوم تقريره وهذا ما أقرته المحكمة العليا⁽³³⁾ في قرارها " ...مادام النزاع يتعلق بتعويض عن ممر موجود منذ أكثر من 15 سنة كما عاينه قضاة الموضوع فلا يجوز لمالك العقار المرتفق به أن يطلب التعويض تطبيقا للمادة 701 من القانون المدني .. ".

ويسقط بالتقادم الطويل الحق في المطالبة بالتعويض إذا لم يكن حق مرور قانوني طبقا للمادة 700 قانون مدني " لا يجوز لمالك العقار المرتفق به أن يطلب التعويض إذا سكت حتى حصل المالك الأرض المحصورة بالاستعمال والحيازة على حق المرور لمدة 15 سنة " فعند سكوت مالك الأرض محل المرور واكتسب مالك الأرض المحصورة بالاستعمال والحيازة حق مرور، فلا يثبت له الحق في التعويض لأن حق المرور هنا ليس قانونيا ولا يترتب بذلك عليه أي مقابل.

ويسقط الحق في التعويض اذا كان مبلغا محددة مرة واحدة ولم يطالب به مالك الأرض المجاورة خمسة عشر سنة من يوم استحقاقه، ويسقط كذلك إذا كان مقسما بخمسة عشر سنة من يوم استحقاقه، أما إن كان إيرادا دوريا فيسقط بخمس سنوات طبقا لنص المادة 309 قانون مدني⁽³⁴⁾.

خاتمة:

من أهم النتائج التي خلصت إليها في هذا البحث أن حق المرور إذا نظرنا إليه من جانب صاحب الأرض المحصورة اعتبر حقا قانونيا يستطيع مباشرته متى تحقق الإحصار، أما إذا نظرنا إليه من جانب من تقرر على أرضه أعتبر قيادا على حقهم.

فهذا الحق مرتبط بإحصار الأرض والذي قد يكون حقيقيا بأن تكون الأرض محصورة من جميع الجوانب، وقد يكون الإحصار حكما أي أن يكون لها ممر لكنه غير كاف أو تكون محصورة إلى مرفق عام لكنه لا يؤدي إلى الطريق العام.

كما أن ثبوت هذا الحق يستوجب الموازنة بين مرور مالك الأرض المحصورة والأضرار التي تلحق الملاك المجاورين، حيث وإن جعل المشرع الجزائري حق المرور حقا قانونيا إلا أنه قيده بشروط تراعى فيها حقوق الملاك المجاورين، لأن الإحصار

الأرض لا يعتبر كافياً لتقرير هذا الحق بل لا بد من مراعاة الضوابط التي تحكم تعيين الممر والأحكام المتعلقة بتعويض الملاك المجاورين.

إلا أن المشرع الجزائري وإن قيد حق المرور بشروط تتعلق بالممر، إلا أنه لم يعطي الأساس الذي يتبعه القاضي في تحديد كفاية الممر من عدمه، وهذا ما أدى إلى تدخل المحكمة العليا حيث أقرت أن استغلال العقار هو وحده الذي تقدر على ضوئه كفاية الممر من عدمه

وهذا ما يدعونا إلى القول أن على المشرع التدخل لتحديد الأساس الذي يستعمله القاضي عند تحديد مدى كفاية الممر من عدمه، والنص على أن استغلال الأرض هو الذي يحدد كفاية الممر من عدمه.

وعلى المشرع أن يحدد الضابط في تعيين الأرض التي يحدد عليها الممر في حالة تعدد هذه الأراضي واتصالها، حيث أن اعتماد ضابط الممر التي تكون مسافته أكثر ملاءمة وأقل ضرر بناء عن المادة 969 مدني يعتبر ضابطاً صعب التطبيق، لأنه إذا أثبت مالك الأرض المجاورة أن الضرر الذي يلحقه أكبر من جاره، ولو كانت المسافة أطول بالمقارنة به إنتفت قرينة المسافة الملائمة، وبذلك يستوجب على المشرع أن يربط الضابط في ملائمة الممر للأرض المحصورة وعدم الإضرار بالأملاك المجاورة دون مراعاة للمسافة.

ويؤخذ أيضاً على المشرع الجزائري أنه ربط حق المرور بمالك الأرض المحصورة في نص المادة 693 قانون مدني، وهذا ما يعتبر تقييداً لمن يملك المصلحة في رفع الدعوى عند المطالبة بحق المرور، وخاصة وأن الممر عادة ما يطلب لدواع اقتصادية فيجب على المشرع إعطاء هذا الحق لكل من تثبت له المصلحة في المرور كالمستأجر مثلاً، وخاصة وأن هذا الحق يمكن التنازل عليه فإذا تنازل عنه المالك ثبت لغيره ممن لهم مصلحة في ذلك.

التهميش:

- (1) الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجديدة الرسمية، العدد 78 المعدل والمتمم بالقانون 10/05 الجديدة الرسمية 44.
- (2) القرار الصادر بتاريخ 1989/11/15 المجلة القضائية العدد الثاني سنة 1990 ملف رقم 54474، نقلاً عن أحمد لعور نبيل صقر، عن القانون المدني نصاً وتطبيقاً، دار الهدى عين مليلة الجزائر 2007، ص 276.
- (3) قرار بتاريخ 1989/03/15 ملف رقم 50516 نقلاً عن أحمد لعور، نبيل صقر، المرجع السابق، ص 273.
- (4) قرار صادر بتاريخ 1991/07/28 المجلة القضائية، العدد الثالث، سنة 1994. نقلاً عن أحمد لعور نبيل صقر، المرجع السابق، ص 274.
- (5) وتأخذ حكم الأرض التي ليس لها ممر، الأرض التي لها ممر بحري كالأرض التي لها منفذ إلى مرفأ للسفن لكنها تحتاج إلى منفذ بري لأن المرفأ وإن كان ملكاً عاماً إلا أنه لا يأخذ حكم الطريق العام. أنظر في ذلك عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، حق الملكية، دار النهضة، القاهرة 1967، ص 765.
- (6) في القانون اللبناني لا يثبت حق المرور القانوني لصاحب الأرض المحبوسة التي لها ممر غير كاف، إلا إذا كان العقار مخصصاً للاستعمال الزراعي والصناعي دون الحالات الأخرى المادة 74 من قانون الملكية العقارية اللبناني.
- (7) نبيل ابراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 2003 ص 91. ولد خصال محمد، قيود الجوار الواردة على الأملاك الخاصة المتلاصقة في ضوء الأعمال القضائية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر -1، الجزائر 2012/2013، ص 40.
- (8) خوادجية سميحة حنان، قيود الملكية العقارية الخاصة، مذكرة ماجستير، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر 2008/2007، ص 166.
- (9) رمضان أبو السعود، الحقوق العينية الأصلية، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، لبنان 2002، ص 471.

- (10) حيث قام الطاعن ببناء حمام ولم يترك أي مسافة بين ملكيته وملكية المطعون ضدهم لاعتبار أن له بابا إلى الطريق العام ولم يأخذ في اعتباره أن هذا الباب لا يكفي لاستعمال الحمام أنظر القرار رقم 303259 الصادر بتاريخ 2005/03/23 الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا الغرفة العقارية أنظر حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات، دار هومة، الجزائر 2010، ص 424.
- (11) حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 425.
- (12) حيث اعتبرت المحكمة العليا أن حفر الخندق من صاحب الأرض المحصورة يعتبر فعلا إراديا وعلى قضاة الموضوع مناقشة هذا الفعل من أجل تقرير ما إذا كان الحصر بسببه ومنه يفقد حقه في الممر المجلة القضائية العدد الاول 1990 قرار بتاريخ 1985/03/06 ملف رقم 33524.
- (13) وإن كان هناك من يرى أن حقه في المرور لا يسقط إذا كان سبب سقوط الحق في ارتفاق المرور تغيير المالك لطريقة استغلال أرضه، راجع رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 482.
- (14) نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 92. ولد خصال محمد، المرجع السابق، ص 43.
- (15) المادة 697 "إذا كانت الأرض المحصورة ناتجة عن تجزئة عقار بسبب بيع أو مبادلة أو قسمة أو من أي معاملة أخرى، فلا يطلب حق المرور إلا على الأرض التي تشملها تلك المعاملة".
- (16) الفقرة الثانية من المادة 695 قانون مدني.
- (17) نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 91.
- (18) ويثبت في القانون المصري لصاحب حق الحكر.
- (19) قرار رقم 390680 مؤرخ في 2007/01/17 مجلة المحكمة العليا 2007، العدد 2، ص 411.
- (20) نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 88.
- (21) وهذا ما نص عليه مجلس قضاء باتنة الغرفة المدنية حيث جاء في حيثيات القرار رقم 591/98 والمؤرخ في 1999/01/06 "حيث جاء في هذه الحالة تعيين خبير للانتقال إلى الممر محل النزاع في القول ما إذا كان الممر قديما أو حديثا، وما إذا كان المستأنف محصورا أم له ممر آخر يؤدي إلى مسكنه وعلى ضوء الخبرة يمكن للمجلس البت في النزاع منقول من حوادجية سميحة حنان، المرجع السابق، ص 166.
- (22) تطبيقا لنص المادة 867 قانون مدني ".... ويجوز أن يترتب الارتفاق على مال إن كان لا يتعارض مع الاستعمال الذي خصص له هذا المال".
- (23) نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 89.
- (24) تطبيقا لنص المادة 867 قانون مدني ".... ويجوز أن يترتب الارتفاق على مال إن كان لا يتعارض مع الاستعمال الذي خصص له هذا المال".
- (25) نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 89.
- (26) وقد أكدت ذلك المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1989/11/15 مجلة القضاء، 1991، عدد 1، ص 30.
- (27) وهذا ما نص عليه المشرع اللبناني في المادة 74 قانون الملكية العقارية "على أنه يجب أن يعين الممر في النقطة التي يسبب فتحه فيها أقل ضرر لصاحب الأرض".
- (28) إعمالا للقواعد العامة في القانون المدني المواد 182، 183.
- (29) والذي يكون عادة خبيرا.
- (30) ولد خصال، المرجع السابق، ص 59.
- (31) ولد خصال، المرجع السابق، ص 59.
- (32) دون الأضرار التي تكون نتيجة لتعديل حق المرور إذا كان التعديل قد تم بفعل مالك الأرض المجاورة وليس بفعل مالك الأرض المحبوسة.
- (33) قرار رقم 2000906 مؤرخ في 2000/06/28، الاجتهاد القضائي 2004، الجزء الثاني، ص 415.
- (34) "يتقدم بخمس سنوات كل حق دوري متجدد، ولو أقر به المدين، كأجرة المباني، والديون المتأخرة والمرتبات والأجور والمعاشات".