

## قيود الملكية العقارية

تنص المادة 690 من القانون المدني على أنه >> يجب على المالك أن يراعي في استعمال حقه لما تقضي به التشريعات الجاري بها العمل والمتعلقة بالمصلحة العامة، أو المصلحة الخاصة، وعليه أيضا مراعاة الأحكام الآتية. << .  
وعلى ضوء هذا النص نستنتج بأن هناك قيود عامة مقررة لحماية المصلحة العامة، وقيود خاصة مقررة لحماية المصلحة الخاصة، وعليه سنتناول هذه القيود وفقا لما يلي :

### الفصل الأول : القيود المقررة لحماية المصلحة الخاصة

تتمثل القيود المقررة لحماية المصلحة الخاصة في قيد مضار الجوار غير المألوفة، وقيد عدم التعسف في استعمال الملكية العقارية، الشرط المانع من التصرف، القيد الراجع للتلاصق في الجوار، قيد ارتفاع المرور، قيد الانتفاع بموارد المياه .

#### المبحث الأول : مضار الجوار غير المألوفة

أصبح الجوار في ظل التطور السريع ضمن مجال التشييد و العمران يرتب جملة من مضار متكررة في الحياة اليومية بين الجيران، لتشكل بذلك دائرة من المنازعات الجوارية أمام القضاء، عبر ما يسمى بمضار الجوار غير المألوفة، وهي مضار اتضحت انعكاساتها السلبية في عدد من الميادين.<sup>(1)</sup>

لذلك سناول من خلال هذا المبحث التطرق في المطلب الأول إلى تعريف مضار الجوار غير المألوفة؛ وفي المطلب الثاني إلى شروط تطبيق نظرية مضار الجوار غير المألوفة؛ وفي المطلب الثالث إلى مسؤولية المالك من مضار الجوار غير المألوفة و المطلب الرابع إلى جزاء المسؤولية عن المضار غير المألوفة.

#### المطلب الأول : تعريف مضار الجوار غير المألوفة

سنتناول في هذا المطلب تعريف مضار الجوار غير المألوفة لغة ثم تعريفها اصطلاحا

#### الفرع الأول: تعريف مضار الجوار غير المألوفة لغة

<sup>1</sup> مونة مقلاتي، قيود الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري المقارن، دراسة في التشريعات المقارنة، دار هومة، الجزائر، ص. ( 58 )

من أجل إيضاح تعريف المقصود بمضار الجوار غير المألوفة لغة لابد من تجزئته، وذلك من خلال تعريف المضار أولاً ثم الجوار ثم الجمع بينهما.

### اولا : تعريف المضار لغة:

**الضر لغة :** هو ضد النفع و الضر المصدر و الضر الاسم، فإذا جمعت بين الضر و النفع فتحت الضاد و إذا افردت الضر ضمنت الضاد، والمعنى المتعارف عليه للضرر أنه اسم المصدر يقابله المنفعة التي هي اسم مصدر، واصل الضرر هو الضر في مقابل النفع الذي هو مصدر (النفع) فيقال في النقص المالي و النفسي :ضره الغداء الفلاني و أضربه، ويقال أضر زيد بعمر ومثلا إذا أهانه، كما يقال (نفعه) إذا جلله و أكرمه، والمضرة خلاف المنفعة، وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال: < لا ضرر ولا ضرار > ولكل واحد من اللفظين معنى غير الآخر فمعنى قوله (لا ضرر) اي لا يضر الرجل أخاه وهو ضد النفع وقوله << ولا ضرار >> أي لا يضر كل واحد منهما صاحبه، فالضرار منهما معا والضرر فعل واحد، ومعنى قوله ولا ضرار اي لا يدخل الضرر على الذي ضره، و لكن يعفو عنه كقوله عز وجل: <<ادفع بالتي هي أحسن فإذا الذي بينك وبينه عداوة كأنه ولي حميم >>

قال ابن الاثير قوله ( لا ضرر) أي لا يضر الرجل أخاه في نقصه شيئا من حقه، والضرار من أفعال الضر، أي لا يجازيه على إضراره بإدخاله الضرر عليه ، و الضرر فعلا لواحد ، و الضرار فعلا لا اثنين، و الضرر ابتداء الفعل والضرار الجزاء عليه ، وقيل : ما تضر به صاحبك وتنتفع أنت به والضرار أن تضره من غير أن تنتفع، وقيل هما لمعنى وتكرارها للتأكيد.

ومنه فالكلمة مضار من الناحية اللغوية تتصرف إلى الجانب السلبي الذي يقع على الفرد سواء في البدن أو الملك أو المصلحة.<sup>(1)</sup>

### ثانيا : تعريف الجوار لغة

الجوار بكسر الجيم مصدر جاور، يقال جاور جوارا و مجاورة، ومن معاني الجوار المساكنة و الملاصقة، ويطلق على الاعتكاف في المسجد و المجاورة في الحرمين، كما يطلق على العهد والأمان، ومن الجوار الجار، ويطلق على معان منها المجاور في المسكن، والشريك في العقار أو التجارة ويطلق على الحليف والناصر.

وقال الراغب رحمه الله : الجار من يقرب مسكنه منك، وهو من الأسماء المتضايقة، كما تطلق هذه الصفة "الجار" على علاقة القرب بين الأشياء ومن ذلك قولهم الأمكنة المتجاورة.

<sup>1</sup> نفس المرجع ، ص.ص.(59-60)

من هنا نصل إلى نتيجة أن المقصود بالمضار الجوار غير المألوفة لغة يقترن بما ينشأ من تبعات سلبية على استغلال الملكية والنشاط الممارس بحكم الالتصاق والقرب والمجاورة في السكن. هذا وهناك مضار مألوفة بحكم، ومضار غير مألوفة، هذه الأخيرة التي سنحاول تعريفها اصطلاحاً وقانوناً. (1)

### الفرع الثاني : تعريف مضار الجوار غير المألوفة اصطلاحاً

هو أن يشتغل الشخص عينا معينة وأن يسبب بفعله المادي مضايقات غير عادية للجيران، أو يتحمل من هؤلاء الآخرين مضايقات تتجاوز دائرة المألوفة لقيام المسؤولية في هذا المجال. وفي حال كون الشخص المعنوي مضروراً فصفة المالك غير لازمة لقيام مسؤولية الشخص عن الأضرار في بعض التشريعات التي يسببها لغيره وغير لازمة فيمن يطلب التعويض عن تلك المضار، غير أن الصفة اللازمة و الضرورية هي صفة الجار، والتي يؤدي انتفاؤها إلى انتفاء المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة.

ويعد الشخص جارا بغض النظر عما إذا كان شخص طبيعياً أو شخصاً معنوياً، ولكن يبقى مع كل هذا تعريف الجار تعريفاً ثابتاً محدداً أمراً صعباً للغاية باعتبار أن فكرة الجوار في حد ذاتها فكرة ذات مقياس مرن متميز فلا يمكن إخضاعها لمعيار ثابت غير التجاور الجغرافي الدائم و غير مؤقت فيما بين الأشخاص والأشياء، حيث قد تنشأ النشاطات المختلفة المتحركة وثابتة والتي قد تبعث أحيانا تناقضات عملية. (2)

### الفرع الثالث : تعريف مضار الجوار الغير مألوفة قانوناً

عرف المشرع الجزائري المقصود بمضار الجوار غير المألوفة في نص 691 قانون مدني بقولها: >> يجب على المالك أن لا يتعسف في استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار. وليس للجار ان يرجع على جاره في مضار الجوار المألوفة، غير أنه يجوز له أن يطلب إزالة هذه المضار إذا تجاوزت الحد المألوف، وعلى القاضي أن يراعي في ذلك العرف وطبيعة العقارات وموقع كل منها بالسنة إلى الآخرين و الغرض الذي خصص له. <<

ومنه نجد أن المشرع الجزائري قد تعرض لنظرية مضار الجوار غير المألوفة كقيد من قيود الملكية العقارية وذلك بهدف حماية الجيران من الضرر الذي يلحقهم من استعمال المالك لحقه، حيث أوجب على المالك ألا يغلو في استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار، لكن هذا لا يعني أن مجرد الغلو

<sup>1</sup> نفس المرجع ، ص(60).

<sup>2</sup> عواطف زرارة ، مسؤولية مالك العقار عن مضار الجوار غير المألوفة في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه علوم في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة باتنة، 2012-2013، ص(47).

أو التعسف في استعمال حق الملكية يترتب قيام مسؤولية على المالك، إذ أن المالك لا يكون مسؤولاً إلا إذا كان الضرر الذي أصاب الجار قد تجاوز الحد المألوف، أما إذا لم يتجاوز هذا الحد وبقي في نطاق الضرر المألوف الذي لا يمكن تجنبه ما بين الجيران فهو غير مسؤول، لمسؤولية المالك تكون عن الضرر غير المألوف للجوار، أي عن الضرر الفاحش الذي يصيب الجار<sup>(1)</sup>

### المطلب الثاني: شروط تطبيق نظرية مزار الجوار غير المألوفة

يشترط لتطبيق نظرية مزار الجوار غير المألوفة توافر شروط معينة، تتمثل في توافر صفة الجار، وأن يكون الضرر الواقع غير مألوف.

#### الفرع الأول : توافر صفة الجار

يرتبط مصطلح الجوار بمصطلح الضرر الغير المألوف ارتباطا وثيقا، نظرا لكونهما من خلال هذا الارتباط يشكلان صورة من صور المسؤولية المدنية، إذ يعد تعريف كل واحد من المصطلحين ضروريا للآخر، فالضرر الذي يشكو منه الجار ينبغي أن يكون غير مألوف، كما يجب أن يكون نابعا من الجوار ، وعليه سنوضح المقصود بمفهوم الجوار وفق ما يلي: <sup>(2)</sup>

#### -تعريف الجوار

« هو النطاق أو الحيز المكاني أو الجغرافي الذي يتجاوز فيه الأشخاص أو الأموال أيا كان طبيعتها سواء كانت متلاصقة او غير متلاصقة ،والذي يتحدد بالمدى الذي يمكن أن يصل إليه آذى الأنشطة المجاورة ». <sup>(3)</sup>

كما يعرف الجوار أيضا بأنه « وجود علاقة بين الأشخاص مبنية على معيار تواجدهم على نفس الحيز المكاني ولهم علاقات متأصلة في المجتمع، مما ينتج عنها مجموعة من الحقوق والواجبات قائمة من حيث المبدأ على المسؤولية التقصيرية، وذلك لسبب بسيط هو أن الجيران في العادة لا يرتبطون ببعضهم البعض من خلال اتفاقيات أو عقود لتنظيم علاقاتهم. <sup>(4)</sup>

<sup>1</sup> مونة مقالاتي ، المرجع السابق، ص.ص. (62-63)

-عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية، الجزء الثامن، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص. (693)

<sup>2</sup> عواطف زرارة، المرجع السابق. ص. (38)

<sup>3</sup> الهادي سليمي ، دعوى المسؤولية عن مزار الجوار غير المألوفة في القانون الجزائري، مجلة المعيار، الجزء 6، العدد 1، جامعة تسمسليت، 2015، ص. (308)

<sup>4</sup> مونة مقالاتي ، المرجع السابق، ص. (67)

هذا وبالرجوع إلى المادة 691 ق.م.ج التي تنص على: « يجب على المالك ألا يتعسف في استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار .

وليس للجار أن يرجع على جاره في مضار الجوار المألوفة...» ، نجد أنه من أجل انعقاد المسؤولية وفقا لقواعد هذه النظرية توفر صفة الجار في شخص المضرور والمسؤول على حد سواء، والتي تستمد من علاقة الجوار التي تربط بين طرفين، وهو تعبير اشمل له ارتباط وثيق بالحدود المكانية و الزمانية، ويعني به احتلال الفضاءات المتجاورة من جانب الأفراد خلال زمن معين وما يترتب عنه من حقوق وواجبات محددة للمتجاورين لبعضهم البعض.

هذا وقد تم الأخذ عند تعريف الجوار بالنظر إلى الشخص الجار من جهة وتعريف الجوار بالنظر إلى الأموال أي العقارات التي تخلق حالة الجوار.

### 1. تعريف الجوار حيث الاموال (العقارات)

لقد اختلف الفقهاء في تحديد مفهوم الجوار بالنظر إليه من ناحية الأموال، وسبب هذا الخلاف هو حول مدى ذلك الجوار، أي اشتراط التلاصق بين العقارات للقول بتحقق الجوار، حيث يرى أغلبية الفقهاء أنه لا ينبغي تقييد نطاق الجوار للقول بتحقق مسؤولية المالك عن المضار غير المألوفة التي يتسبب فيها لغيره من الجيران ، وان كان هناك من الفقهاء من يرى بأن الجوار يشمل العقارات ويتعداه حتى إلى المنقولات، والحقيقة ان القانون لا يضع حدا معينا للجوار ولا يشترط فيه التلاصق دائما لأن الضرر قد يتعد الجار الملاصق إلى الجار البعيد والعبرة بالضرر و ليس بالتلاصق<sup>(1)</sup>. وإن كان هذا الأخير له دور مهم في تحديد حجم الضرر الذي قد تتفاوت جسامته من جار إلى جار بالنظر إلى موقع كل جار.

ومهما يكن فإن التجاور يتحقق سواء كان التلاصق أفقيا أو رأسيا عموديا، وتقع مسؤولية المالك في جميع أحوال التجاور متى تسبب في ضرر لأحد جيرانه ومتى تعدى ذلك الضرر الحد المألوف ولا فرق بين المضار التي تلحق الجار الملاصق والجار البعيد من ناحية قيام المسؤولية، إلا أن حجم الضرر وحده دائما هو من يحدد على أساسه التعويض.

### 2. تعريف الجوار من حيث الأشخاص

إن الفكرة الحديثة في الموضوع لم تعد مقتصرة لمفهوم الجوار على الترابط بين الملكيات المتجاورة فقط، بل تجاوزت هذا المقصود لتتناول النشاطات والأعمال الفردية لكل مالك، والتي تنوعت المنازعات بشأنها، بحيث لم تعد النزاعات محصورة في علاقات المالكين فقط، بل تعدت

<sup>1</sup> عواطف زرارة ، المرجع السابق. ص.( 44 )

إلى المستأجرين أو الشاغلين وحتى الأقارب والأصدقاء والضيوف الزائرين، ويبقى مالك العقار المسؤول الأول عن تخصيص عقاره للمنفعة العامة والخاصة، رغم أن المشرع الجزائري اشترط وأكد على صفة المالك، حيث ورد في النص سالف الذكر <<يجب على المالك... >> (1)

### الفرع الثاني: أن يكون الضرر غير مألوف

لكي تتعدّد مسؤولية الجار، لا بد أن يكون الضرر غير مألوف أو غير عادي أو ضرراً فاحشاً وذلك تطبيقاً للمادة 691 ق.م بقولها << وليس للجار أن يرجع على جاره في مضار الجوار المألوفة، غير أنه يجوز له أن يطلب إزالة هذه المضار إذا تجاوزت الحد المألوف >>، وقد حاول الفقه تعريف الضرر غير المألوف على أساس أنه: << الضرر الذي لم يعتد الناس أو يتألف على وجوده >>، أو هو: << الضرر الذي يجاوز الحد المتعارف عليه بين الجيران، بحسب طبيعة الحي الذي وقع فيه، وما جرى عليه العرف >>.

ويعتبر تقدير مدى اعتبار أن الضرر مألوف من عدمه من مسائل الواقع التي يعود الفصل فيها لقاضي الموضوع، ولا رقابة فيها للمحكمة العليا، لكن عند تقدير القاضي له لا بد من مراعاة العرف وطبيعة العقارات وموقع كل منها بالنسبة للآخرين والغرض الذي خصصت له، وفي حالة عدم قيامه بذلك يكون قد خرق القانون ويعرض حكمه للنقض من طرف المحكمة العليا. ولا يختلف الأمر سواء كان الضرر مادياً أو معنوياً، فالضرر المادي قد يصيب الجار في جسمه، وقد يبلغ الضرر حداً بعيداً قد يصل إلى الموت، كما قد يصيب الضرر الجار في عقاره أو محتوياته، كما قد يمتد الضرر المادي إلى حرمان الجار من الانتفاع بملكه، ويعد هذا الضرر البارز بين أنواع الأضرار في مجال الجوار، أما عن الضرر المعنوي فيصيب الشخص في غير ماله كالكرامة والشعور والراحة النفسية.

هذا وقد أوجب المشرع بنص المادة 691 من القانون المدني على المالك ألا يتعسف في استعمال ملكه إلى حد يضر بملك الجار، حيث لا يسأل المالك عن أي ضرر يلحقه بجاره بسبب استعمال ملكيته لأنه لو سئل المالك عن أي ضرر يلحقه بجاره بسبب استعمال ملكيته لأصبح المالك في ضيق وحرَج شديد. هذا ما يتطلب أن يتحمل من الملاك المتجاورون على سبيل التبادل ما يترتب عن هذا الاستعمال من مضايقات أو أضرار طالما أنها من الأضرار العادية المألوفة والمقصود بها المضار التي لا يمكن تجنبها أما إذا تجاوزت تلك الحدود أصبحت مضاراً غير مألوفة

<sup>1</sup> نفس المرجع، ص.ص. (45-46)

تستوجب مسؤولية المالك عنها لأنها أضرار لا يمكن بأي حال من الأحوال تحملها من الجار لإلحاقها ضرراً فاحشاً به.

وتجدر الإشارة إلى وجود اعتبارات في الأضرار غير المألوفة وهي أن تكون على درجة معينة من الجسامة، وأن لا تكون مجرد اضطرابات ظاهرة وحيدة عابرة واستثنائية طارئة، بل يلزم أن تأخذ طابع الاستمرار في الضرر، وإن عدا الاعتبار الأخير مفند باعتبارات الزمان والمكان، فما كان يعتبر ضرراً مألوفاً في زمان ومكان معين قد يصبح ضرراً غير مألوف في زمان ومكان آخر<sup>(1)</sup>. ولا يمنع الضرر من أن يكون غير مألوف سبق الترخيص الإداري للمالك به، حيث إذا وقع ضرر غير مألوف من محل مرخص له إدارياً لا يمنع هذا الترخيص الجار المضروب من الرجوع على مالك المحل، كما ليس للجار الذي يستجد على المالك أن يشكو من مضار جوار هذا المالك ولو كان هذا الضرر غير مألوف، لأنه هو الذي سعى إلى جوار المالك، وهو عالم بما في هذا الجوار من مضار، فيكون قد ارتضى بها ضمناً<sup>(2)</sup>.

### المطلب الثالث: مسؤولية المالك عن مضار الجوار غير المألوفة

يتم تناول في هذا المطلب تقدير الضرر غير المألوف؛ والأساس القانوني الذي يقوم عليه الالتزام بالتعويض وكيفية التعويض.

### الفرع الأول: تقدير الضرر غير المألوف

سبق وأن قلنا أن الضرر غير المألوف هو الضرر الذي يزيد على الحد المعهود فيما يتحمله الجيران عادة بعضهم من بعض بحكم الجوار، فإذا زاد الضرر على هذا الحد كان الضرر غير مألوف ووجب التعويض عنه، وذلك طبقاً للمادة 691 من القانون المدني التي تنص على: >> يجب على المالك ألا يتعسف في استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار وليس للجار أن يرجع على جاره في مضار الجوار المألوفة، غير أنه يجوز له أن يطلب إزالة هذه المضار إذا تجاوزت الحد المألوف وعلى القاضي أن يراعي في ذلك العرف وطبيعة العقارات وموقع كل منها بالنسبة إلى الآخرين والغرض الذي خصص له <<.

ومنه نجد أن معيار الضرر غير المألوف معيار مرن وليس بقاعدة جامدة، فيتكيف مع الظروف المختلفة ويواجه الحاجات المتغيرة، ويستجيب لمقتضيات كل منها، وهو معيار موضوعي لا معيار ذاتي فلا اعتبار لحالة الجار الذاتية إذ العبرة بحالة الشخص المعتاد، ومن ثم كانت الاعتبارات التي

<sup>1</sup>مونة مقالاتي، المرجع السابق، ص.ص. (71 إلى 75)

<sup>2</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص.ص. (797-798)

يعتد بها في تقدير الضرر غير المؤلف كلها اعتبارات موضوعية منها العرف، طبيعة العقارات، وموقع كل عقار بالنسبة إلى عقار آخر، الغرض الذي خصص له العقار.

1/العرف: ما جرت به العادة بين الجيران أن يتحمل بعضهم البعض، كأن يخرج المالك من داره في وقت مبكر أو يرجع إليها في وقت متأخر، فيحدث حركة محسوسة...، ومثال آخر في الأعياد والمواسم تشتد الحركة ويكثر الصبية الصغار أو في المناسبات الأفراح والمآتم والحفلات... إلخ، كلها تعتبر أضراً مألوفة لا يمكن تجنبها وبالتالي لا تستوجب التعويض.

وعليه لا بدا من البحث في العرف عن ظروف الزمان والمكان، فما يعتبر ضرراً مألوفاً في الريف لا يعتبر مألوفاً في المدينة.

2/طبيعة العقارات: لطبيعة العقار اعتبار كذلك في تقدير الضرر غير المؤلف، فإذا كان العقار محلاً، أو مقهى أو فندق... يحمل ضوضاء والجلبة أكثر مما يتحمل المسكن الهادئ، فالمألوف في الحالة الأولى غير مألوف في الحالة الثانية.

3/موقع كل عقار بالنسبة إلى العقار الآخر: فالعقار الذي يجاور الطريق العام أو السكك الحديدية أو المصانع يتعود من الضوضاء ما يزعج العقار الموجود في مواقع نائية، فما يكون ضرراً مألوفاً للأول قد يكون غير مألوف للثاني.

4/الغرض الذي خصص له العقار: فالعقار الذي خصص للسكن الهادئ غير العقار الذي خصص لأغراض تقتضي دوام الحركة، فما يكون ضرراً مألوفاً بالنسبة للأولى لا يعتبر مألوفاً بالنسبة للثانية<sup>(1)</sup>

### الفرع الثاني: الأساس القانوني الذي يقوم عليه الالتزام بالتعويض عن الضرر غير المؤلف.

لقد اختلف الفقه الفرنسي في البحث عن أساس لنظرية أضرار الجوار غير المؤلف، ومرجع ذلك إلى غياب نص تشريعي فرنسي يناظر نص المادة 691 من القانون المدني الجزائري، حيث لا تجد هذه النظرية سنداً تشريعياً تستند إليه، كونها من عمل واجتهاد القضاء.

ولهذا المبرر اختلف الفقهاء في تحديد الأساس القانوني الذي تقوم عليه هذه المسؤولية، وقد التزموا في ذلك بنطاق القواعد العامة، حيث هناك من أرجعها على أساس الخطأ الشخصي، وهناك

<sup>1</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص.ص. (797-798)



من أرجعها للالتزام القانوني للجوار، بينما اتجاه آخر إلى تجاوز حالة الضرورة، وآخر للمسؤولية عن الأشياء.

### أولاً: مسؤولية المالك تقوم على أساس الخطأ الشخصي.

مضمون هذا الأساس أن الخطأ الشخصي، الذي يصدر من المالك هو أساس المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة، فالمالك الذي يلحق مضاراً غير مألوفة بجاره يكون قد صدر منه خطأ شخصي يقيم مسؤوليته وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية<sup>(1)</sup>.

### ثانياً: مسؤولية المالك تقوم على أساس الالتزام القانوني للجوار

ومقتضى هذا الأساس هو أن يلتزم كل مالك بأن يستعمل ملكه وينتفع به كيفما يشاء وبالطريقة التي تروق له دون أن يلحق ضرراً غير مألوف بجاره، ولكن إذا ألحق المالك هذه المضار بجاره فإنه يكون قد أخل بالالتزام مفروض عليه، مما يستوجب قيام مسؤوليته عنها على أساس الإخلال بهذا الالتزام<sup>(2)</sup>، بمعنى أن مسؤولية المالك نحو جاره عن مضار الجوار غير المألوفة تقوم على التزام فرضه القانون على الجار بالألا يلحق بجاره ضرراً غير مألوف، ويقولون أن هذا الالتزام القانوني يستخلص من نصوص قانونية<sup>(3)</sup>.

### ثالثاً: مسؤولية المالك تقوم على أساس تجاوز حالة الضرورة

يرى أنصار هذا الاتجاه أن مسؤولية المالك تقوم على أساس الخطأ، يتمثل في تجاوز حالة الضرورة بمعنى أن العلاقة الجوارية تتطلب تحمل كل من الجارين المضايقات العادية التي تصدر من الآخر، والتي تعد ضرورية لممارسة حق الملكية، وبذلك يمكن للمالك أن يتصرف بملكه تصرفات تلحق بجاره مضاراً مألوفة، وذلك استناداً إلى حالة الضرورة، تطبيقاً لقاعدة الضرورات تبيح المحضورات .

### رابعاً: مسؤولية المالك تقوم على أساس المسؤولية عن الأشياء

ابتدع الفقهاء المعاصرين نظرية جديدة، تقيم المسؤولية على أساس خطأ مفترض في جانب الشخص، بحيث تقوم مسؤوليته عن الضرر الذي ينشأ عن الأشياء والآلات التي يملكها بمجرد الملكية وإثبات علاقة السببية بين الشيء والضرر سواء ثبت التقصير في جانبه، أم لم يثبت، فحراسة

<sup>1</sup> مونة مقالتي، المرجع السابق، ص. (91)

<sup>2</sup> نفس المرجع، ص. (93)

<sup>3</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص. (803)

الشيء تفيد بوجود قرينة قانونية على حصول الخطأ منه لا تقبل إثبات العكس، مما يترتب مسؤوليته عن هذه المضار على أساس نظرية حراسة الأشياء.

### خامسا: موقف المشرع الجزائري من الأساس القانوني الذي يقوم عليه الالتزام بالتعويض عن الضرر غير المألوف

اعتمد المشرع الجزائري على فكرة التعسف في استعمال الحق كأساس للمسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة، وهذا طبقا للمادة 691 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري، التي ربطت بين درجة التعسف في استعمال الملكية وحدوث الضرر بما ينشئ المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة، بحيث يمنع التعسف في استعمال حق الملكية، فقط في حال ترتب مضار جوار غير مألوفة عن ذلك، وفي المقابل يبدو وكأن المشرع يرخص التعسف في استعمال هذا الحق في حال ترتب مضار مألوفة<sup>(1)</sup>

### الفرع الثالث: كيفية التعويض عن مضار الجوار غير المألوفة.

يعتبر التزام المالك بعدم إلحاق الضرر غير المألوف بجاره في إطار استعمال حق ملكيته التزاما بالامتناع عن عمل ما، وينتج عن الإخلال به حق الجار في طلب إزالة الضرر وهذا طبقا للمادة 691 ق.م.ج. ولما كان التعويض هو جزاء المسؤولية، وكانت الغاية من التعويض هي إصلاح الضرر، فإن إزالة الضرر تتم بطرق عديدة وفقا لكل حالة، إذا أثبت المتضرر أن ما وقع به هو ضرر فاحش أو غير مألوف جاز له أن يطلب تعويضا عن ذلك، وهو إزالة الأضرار الفاحشة وإن لم يتم ذلك جاز اللجوء إلى التعويض النقدي، أو الجمع بينهما حيث يشمل التعويض ما لحق الجار من أضرار في الماضي فيكون التعويض عنها نقديا، وتفاذي وقوع الضرر في المستقبل لإزالة المضار وهو التعويض العيني<sup>(2)</sup>

<sup>1</sup> مونة مقالاتي، المرجع السابق، ص.ص. (97-98)

- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص.ص. (708-709).

<sup>2</sup> مونة مقالاتي، المرجع السابق، ص.ص. (100-98)