



آليات دفع المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة

عبد القادر السحمودي

طالب باحث بسلك الدكتوراة جامعة سيدي محمد بن عبد الله بفاس

تحت إشراف فضيلة الدكتور: الحسين العمريش

المغرب

ملخص:

مضار الجوار غير المألوفة هي الأضرار التي تنتج عن الأنشطة أو العمليات التي تتم في مكان معين وتؤثر على الأشخاص أو الممتلكات في جوار ذلك المكان. هناك حاجة إلى آليات دفع المسؤولية عن هذه المضار لضمان حماية الحقوق والمصالح.

آليات دفع المسؤولية عن طريق التعويض المالي للأشخاص المتضررين من مضار الجوار غير المألوفة، وكذلك الرقابة والمتابعة على الأنشطة التي تسبب مضار الجوار غير المألوفة لضمان امتثالها للقوانين واللوائح.

هذا الموضوع يشمل على أهمية بالغة حيث يحافظ حماية حقوق الأشخاص المتضررين من مضار الجوار غير المألوفة، كما يعزز العدالة من خلال تحميل المسؤولين عن المضار مسؤولية أفعالهم، وهذا يؤدي إلى تقليل المضار الناتجة عن الأنشطة التي تسبب مضار الجوار غير المألوفة.

التوصيات:

تحديد المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة.

تقييم الأضرار الناتجة عن مضار الجوار غير المألوفة.

فرض الرقابة والمتابعة على الأنشطة التي تسبب مضار الجوار غير المألوفة.

كلمة المفاتيح: آليات دفع المسؤولية: مضار الجوار



Summary:

Unusual neighborhood harms are damages that result from activities or operations carried out in a specific place and affect people or property in the vicinity of that place. Mechanisms for responsibly discharging these harms are needed to ensure the protection of rights and interests.

Mechanisms for responsibly discharging through financial compensation for persons harmed by unusual neighborhood harms, as well as monitoring and follow-up of activities that cause unusual neighborhood harms to ensure their compliance with laws and regulations.

This topic is of great importance, as it preserves the rights of people affected by unusual neighborhood harms and promotes justice by holding those responsible for harms accountable for their actions. This leads to a reduction in harms resulting from activities that cause unusual neighborhood harms.

Recommendations:

Determine responsibility for unfamiliar neighborhood harms.

Assess the harms resulting from unfamiliar neighborhood harms.

Impose control and follow-up on activities that cause unfamiliar neighborhood harms.

Keyword: Liability payment mechanisms for dialogue harms:



مقدمة:

مسؤولية المدنية عن مزار الجوار هي مسؤولية قانونية تقع على عاتق الأفراد أو المؤسسات التي تسبب ضرراً أو ضرراً مادياً أو معنوياً لجيرانهم. هذه المسؤولية تعتبر جزءاً مهماً من القانون المدني، وتهدف إلى حماية حقوق الأفراد والمنظمات من الأضرار التي قد تسببها لهم الأنشطة أو الأفعال الأخرى.

إن الحقيقة التي لا يمكن إنكارها هي أن الإنسان أناني بطبعه، يسعى إلى تحقيق أهدافه لهذا فإن التاريخ وثق هذه الحقائق التي تبين أن الإنسان كان في البداية يعيش عن طريق القوة والغلبة تكون لمن يمتلك الأفراد لكن مع تطور المجتمعات تطورت معها الحياة الاجتماعية والتي أدت إلى وضع قوانين التي تحكم وفق معايير محدد لهذا جاء القانون هذه المصالح بين الأفراد فوضع التزامات وقيوداً حتى لا يتعسف صاحب الحق في استعماله؟ ومن هذه القيود منها ما هو مقرر للمصلحة العامة، ومنها ما هو مقرر للمصالح الخاصة.

ومن المعروف أن المسؤولية لها عدة أسباب قد تؤدي إلى مسؤولية المدنية عن مزار الجوار، منها:

1. الضرر المادي: الضرر الذي يلحق بملكات الجيران، مثل تدمير المباني أو الأثاث.
2. الضرر المعنوي: الضرر الذي يلحق بمشاعر الجيران أو صحتها النفسية، مثل الضوضاء أو التلوث.
3. الانقطاع عن العمل: الانقطاع عن العمل أو النشاط التجاري بسبب الأضرار التي تسببها الأنشطة الأخرى.

أهمية الموضوع:

الحماية القانونية للجيران

1. حماية الحقوق: مسؤولية المدنية عن مزار الجوار تحمي حقوق الجيران في الاستمتاع بملكهم دون تعرض لأضرار غير مبررة.
2. تعزيز التعاون: مسؤولية المدنية عن مزار الجوار تشجع على التعاون بين الجيران لحل المشاكل التي قد تؤدي إلى أضرار.
3. الحفاظ على السلامة: مسؤولية المدنية عن مزار الجوار تساهم في الحفاظ على السلامة العامة من خلال منع الأضرار التي قد تؤدي إلى صراعات اجتماعية.
4. تعزيز الثقة: هذه المسؤولية تعزز الثقة بين الأفراد والجماعات، مما يساهم في تعزيز الاستقرار الاجتماعي.

أهداف الموضوع:

تلعب مسؤولية المدنية عن مزار الجوار دوراً هاماً في الحفاظ على الاستقرار الاجتماعي والاقتصادي، وتعزيز المسؤولية الاجتماعية، وتحفيز السلوك المسؤول، وتتجلى هذه الأهداف فيما يلي:

التوفير المالي:

1. تعويض الأضرار: مسؤولية المدنية عن مزار الجوار تسمح للجيران بالحصول على تعويض عن الأضرار التي تسببها لهم.
2. تقليل التكاليف: هذه المسؤولية تشجع على اتخاذ إجراءات لمنع الأضرار، مما يقلل من التكاليف المالية المرتبطة بإصلاح الأضرار.



التطور القانوني:

1. تطوير القوانين: مسؤولية المدنية عن مضار الجوار تساهم في تطوير القوانين واللوائح التي تحكم العلاقات بين الجيران.
2. تحديث المفاهيم القانونية: هذه المسؤولية تحدث مفاهيم قانونية جديدة وتطوير المفاهيم القائمة لتناسب الاحتياجات المتغيرة للمجتمع.

تعزيز المسؤولية الاجتماعية

المنهج المعتمد:

يعتبر المنهج الذي يشتغل عليه الباحث من الأدوات المهمة في إنجاز بحثه، حيث تمكنه من اتباع طريقة منهجية لتسهيل عملية البحث، إلا أنه ينبغي اختيار المنهج الذي يتماشى مع طبيعة الموضوع، وبما أن الموضوع يتعلق بالمسؤولية المدنية عن مضار الجوار فإنني سأعتمد المنهج التحليلي ثم المنهج الوصفي.

الإشكالية الموضوع:

يثير موضوع مسؤولية المدنية عن مضار الجوار غير المألوفة إشكالية جوهرية تتمثل في الأساس والتكييف لمسؤولية المدنية عن مضار الجوار غير المألوفة، وهذه نتيجة لاختلاف النصوص المقارنة والجدل الفقهي الذي أثير بين الفقهاء حول هذه الإشكالية، وتتجلى فيما يلي:

كيف يمكن تحديد مسؤولية المدنية عن مضار الجوار؟ كيف يمكن تحديد الإجراءات التي يجب اتخاذها لتحمل المدنية مسؤوليتها عن مضار الجوار؟ هل هي إجراءات قضائية أم إدارية؟ كيف يمكن تحديد حقوق الجوار التي يجب حمايتها من مضار المدنية؟

سنتحدث في هذا عن الآليات في كل من أسبقية الاستغلال وقدم الضرر في (المحور الأول) ثم الحديث بعض النظريات المعتمدة كأساس للمسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة في (المحور الثاني)

المحور الأول: أسبقية الاستغلال وقدم الضرر

تتمثل هذه الآليات في كل من أسبقية الاستغلال الذي نشأ عنه الضرر (المطلب الأول) ثم نتحدث عن الدفع بقدم الضرر قاعدة الضرر يحاز بما تحاز به الأملاك (المطلب الثاني)

المطلب الأول: أسبقية الاستغلال الذي نشأ عنه الضرر

يقصد بأسبقية الاستغلال عندما يكون صاحب النشاط الضار أسبق من الجار المضروب في الانتفاع بالعقار، والسؤال المطروح هو هل الأسبقية في التملك أو الاستغلال يمكن أن تعفي من المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة؟

أجمع المالكية على الاعتداد بأسبقية الاعتداد بأسبقية السبب المولد للضرر، وأصبحت القاعدة عندهم ليس للجار الطارئ أن يطالب بقطع الضرر السابق على إحداث بنائه.

وتأكيدا لما سبق سأسوق مجموعة من النصوص كما يلي:

جاء في كتاب الإعلان بأحكام البنين: "والضرر على وجه كثيرة وينحصر في قسمين: قديم ومحدث فالقديم ينقسم إلى قسمين منه ما يكون قبل التأذي ومنه ما يكون بعده، فما كان من الضرر الذي يكون قبل التأذي، فلا يغير عن حاله وإن أضر بجيرانه بالاتفاق؛ لأنه دخل عليه.¹



وسال حبيب سحنون عن قناة في حائط رجل قديمة وهي مضره لجاره فقام عليه فقال: لا يغير القديم وإن أضر بجاره، وسأله سائل عن أفران توقد للفخار بين الدور منها القديم والمحدث فرما شكاً جيرانها أذى دخالها وربما أمسكوا فكتب إليه القديم منها لا يعرض له.²

وجاء في كتاب الإعلان أيضاً إذا كانت شجرة الرجل نصر بجدار جاره فلا يخلو ذلك من أمرين إما أن تكون الشجرة قديمة قبل بناء الجدار، أو محدثة بعده. فإذا كانت الشجرة محدثة والجدار قديم فإنه يقطع منها كل ما أضر بالجدار من قليل أو كثير، وإن كانت الشجرة قديمة والجدار بعدها فإنه اختلف في ذلك على قولين.³

القول الأول: قال عيسى بن دينار في كتاب الجدار ينظر فإن كانت أقدم من الجدار على حال ما هي عليه اليوم وإنما بني الجدار بعدها فليست تقطع عنه إلا أن تكون لها أغصان بعد الجدار أضرت بالجدار فتشمر تلك الأغصان التي حدثت عليه.

وقال ابن حبيب عن مطرف مثله.

القول الثاني: قال ابن حبيب في "الواضحة" عن ابن الماجشون "إذا كانت الشجرة أقدم من الجدار تركت، وما حدث في أغصانها وانبساطها يترك وإن أضر ذلك بالجدار لأنه قد علم هذا من شأن الشجرة أن هذا يكون منها.

ويظهر - والله أعلم - رجحان القول الأول؛ لأنه لا يمكن له المطالبة بإزالة ضرر يحتمل أن يصيبه في المستقبل.

وهذا الاتجاه هو ما ذهب إليه مجلة الأحكام العدلية في الفصل 1207 حيث جاء فيه ما يلي: "إذا كان أحد يتصرف في ملكه تصرفاً مشروعاً فجاء آخر وأحدث في جانبه بناء وتضرر من فعله فيجب عليه أن يدفع ضرره بنفسه. مثلاً إذا كان لدار قديمة نافذة مشرفة على مقر نساء دار محدثة فيلزم صاحب الدار المحدثة أن يدفع بنفسه مضرته وليس له حق أن يدعي على صاحب الدار القديمة، كما أنه لو أحدث أحد داراً في عرصته المتصلة بدار حداد فليس له أن يطلب تعطيل دكان الحداد بداعي أنه يحصل لداره ضرر فاحش من طرق الحديد، وكذا إذا أحدث أحد داراً في القرب من بيدر قديم فليس له أن يمنع صاحب البيدر من التذرية بداعي أن غبار البيدر يصيب داره.⁴

تجدر الإشارة إلى أن قاعدة الضرر القديم المدخول عليه تعفي محدث الضرر من المسؤولية ليست على إطلاقها بل هي مقيدة بعدم زيادة الضرر القديم، فإذا زادت الأضرار أصبحت الزيادة في حكم الضرر المحدث الذي يمنع باتفاق ويشهد على ذلك ما ذكره صاحب الإعلان بأحكام البنيان "كانت شوكة فيها بيت نار واحدة، فاراد صاحب الكوشة أن يحدث بيتاً للنار أخرى في الكوشة وأن يخرج دخانها في المدخنة التي لبيت النار الأولى، فمنعه الجيران وقالوا: أحدث علينا دخاناً غير الدخان القديم فارتفعوا إلى القاضي أبي زيد عبد الرحمن بن القطان، فسد عليهم بيت النار المحدث لزيادة الضرر عليهم.⁵

وقد أخذ المشرع المغربي بأحكام الفقه الإسلامي، واعتبر أسبقية الاستغلال أو الوجود سبباً لنفي المسؤولية عن المالك مما قد يصيب جاره من أضرار غير مألوفة؛ وبالتالي فلا يجوز للجار المطالبة بإزالة هذه الأضرار باعتبارها أضراراً مدخول عليها، وهو الأمر الذي أكدته محكمة النقض حيث جاء في قرار صادر عنها ما يلي: "حيث صح ما عاينته الوسيلة على القرار، ذلك أنه يجب أن يكون كل حكم معللاً تعليلاً كافياً وإلا كان باطلاً، وبعد نقصان التعليل المنزل منزلة انعدامه ومحكمة الاستئناف التي أثار الطاعن أمامها الدفع بممارسة حرفة النجار منذ حوالي 28 سنة قبل شراء المطلوب لسكنائها لاحقاً التي تؤجرها للغير، وإن الضرر المدعى منه هو ضرر مدخول عليه لا يجوز رفعه، فلم تجب عليه سلباً ولا إيجاباً رغم ماله من تأثير على وجه الحكم في الدعوى، تكون قد عللت قرارها تعليلاً ناقصاً المنزل منزلة انعدامه، فعرضته بالتالي للنقض والإبطال.⁶

ومما ينبغي الانتباه إليه أن قدم الضرر مرتبط أشد الارتباط بقاعدة أسبقية الاستغلال؛ وذلك لأن هذه القاعدة يقصد بها أن صاحب النشاط الضار أسبق من الجار المضروب في الانتفاع بال عقار، الأمر يدل على قدم الضرر الذي سنتحدث عنه في الفقرة الموالية إن شاء الله.



المطلب الثاني: الدفع بقدم الضرر قاعدة الضرر يحاز بما تحاز به الأملاك

من الأبحاث المتصلة بالحياة: حياة الضرر أو ما يعبر عنه الفقهاء المعاصرون بحياة المنافع إذ أن موضوع الأضرار كالاطلاع على الحرم من النافذة أو الجدار ودخان الفرن وضوضاء المصانع هي بالنسبة لمن ينتفع بها ويستغلها "منفعة" وبالنسبة إلى جاره الذي قد يتأذى منها "ضرر" فهي عملة ذات وجهين، إن روعي فيها جانب المنتفع سميت حياة المنفعة⁷ وإن روعي فيها جانب المتضرر سميت حياة الضرر⁷ فتكون للأول مغنما وللثاني مغرماً.

ونظرية حياة الضرر هذه هي ذات صلة وثيقة بالبيئة وفقه العمران في البلاد الإسلامية لكون أغلب مسائلها تحدث بين الجيران وبسبب البنين ، وقد اهتم فقهاء الإسلام والمالكية على الخصوص بدراساتها بما اهتمام ولا غرابة فالمتتبع لمسيرة الفقه المالكي يلحظ بكل موضوعية وإنسانية هذا الفقه وحضارته وتروعه إلى الحفاظ على السكينة والأمن والطمأنينة بين أفراد المجتمع وتوخي المصلحة الشرعية والاجتماعية دون تأثر بأية نوازع لدرجة أن فقهاءه أفتوا بإزالة صوامع مساجد بعد أن ثبت تضرر الجيران منها⁸ دون تأثر بالعاطفة الدينية على حساب راحة السكان وأمنهم وسكنتهم داخل دورهم ومساكنهم كما رأينا عند استعراض نصوص الفقه في هذا المجال في الفصل الأول من هذه الرسالة.

وإذا كان من المسلم به كما تقول القاعدة الكلية أن الضرر يزال" وهو ما استقر عليه الفقه⁹ فإن استقرار المعاملات وحفظ حقوق الناس يقتضي التساؤل حول وضع من استقر في حال معينة واستفاد طيلة مدة من الزمن من مرفق من المرافق، مثل نافذة أو باب أو مصنع، ثم قام جاره الذي كان حاضراً، عالماً، ساكناً، طول تلك المدة ليطلبه بغلق النافذة أو الباب أو إقفال وتوقيف المصنع بدعوى عدم عادية الضرر وتجاوز الحد المألوف فهل تسمع دعواه ويستجاب لها أم لا؟

لم تحز نظرية حياة الضرر إجماع فقهاء المذهب المالكي حيث وقع الخلاف حول إمكانية هذه الحياة ومدتها، فتضاربت الأقوال ولم تتفق سوى على عدم الاعتداد بحياة مضار بعينها مثل: الدخان وبنن الدباغ وغبار الأندر¹⁰ أما بالنسبة لما عداها من المضار فقد تشعبت الآراء، على ثلاثة أقوال:

القول الأول: الضرر يحاز بما تحاز به سائر الحقوق وهو القول المشهور في المذهب قال به أشهب وابن نافع.¹¹

القول الثاني: لا يحاز الضرر بالقدم " وهو قول ابن حبيب من المالكية ويعلل ذلك بقوله: وإنما حياة التقادم الذي جاء فيها الأثر، من حاز على خصمه عشر سنين

فهو أحق به منه، فيما يحوزه الناس من أموال بعضهم على بعض، من أجل أن الحائز لذلك يستغني بالحياة عن أصل وثيقته التي صار بها إليه ذلك من شراء أو هبة، ولا تكون الحياة في أفعال الضرر حياة، بل لا يزيد تقادم الضرر إلا ظلماً وعدواناً.

القول الثالث: حاول التوفيق بين الرأيين السابقين وفرق بين الأضرار التي تتفاقم مع مرور الزمن كرائحة الكنيف والمطامير ومستنقع المياه ونفي حيازتها وبين الأضرار التي تبقى على حالها كفتح النافذة والباب وأقر حيازتها.¹²

ووقع الخلاف أيضاً حول مدة حياة الضرر فحددها كل من ابن عات وابن القاسم في عشرة أعوام كأجل تقادم مسقط قال المتحف¹³ منها على ذلك:

وعشرة الأعوام لامرئ حضر تمنع إن قام بمحدث الضرر

وذا به الحكم وبالقيام قد قيل بالزائد في الأيام



ويفهم من ظاهر النظم أن مرور عشرة أعوام قاطعة لحق المتضرر في طلب رفع الضرر، سواء كان الحائر قريباً للمحور عنه أو أجنبياً قيست حياة الضرر كحياة الأملاك التي يفرق فيها بين الأقارب والأجانب، وهو ما استندت عليه المحكمة الابتدائية لسيدي بنور في حثية لها لرفض طلب المدعي جاء فيها " وحيث إن الدفع باستحقاق المدعي للضرر وحيازته بما تحاز به الأملاك غير مبني على أساس لأنه بني لمدة لا تتجاوز ست سنوات بذكره وحيازة الضرر كحياة الأملاك يجب أن تتعدى عشر سنوات على القول المعتمد عند فقهاء المالكية.¹⁴

في حين يرى أصبغ أن " القيام بالضرر لا ينقطع إلا بمرور عشرين سنة أو نحوها فجعلها خلاف الحياة في الأصول إلا أن يكون المحدث عليه صغيراً، أو مولى عليه أو بكراً غير معنسة، فلا يضرهم سكوتهم، وإن طال ذلك وهم على حالتهم هذه حتى يبلغ الصغير وتعنس البكر، وينطلق المولى عليه من الولاية، ثم يسكنون بعد ذلك المدة المذكورة على الخلاف المذكورة، عالين بما لهم في ذلك من القيام.¹⁵

من كل ما سبق تخلص إلى أن السكوت عن الصور لا يعتد به إلا حين يكون الضرر ثابتاً غير متغير، أما حينما تتفاوت درجة الضرر من وقت الآخر فإن حق المتضرر في القيام والمطالبة برفع الضرر يظل محفوظاً، طالما أنه لم يكن يتوقع أن يتفاقم الضرر على النحو الذي صار عليه وقت قيامه.¹⁶ وهو ما أكدته المجلس الأعلى سابقاً - محكمة النقض حالياً - في قرار له جاء فيه " وإنه من المقرر فلها أن الضرر الذي يمكن حيازته إنما هو الضرر الثابت الذي يبقى على حالة واحدة تفتح الأبواب والنوافذ أما الضرر غير الثابت والذي يمكن أن يتزايد مثل الغيار والروائح الكريهة فإنه لا يحاز بطول الزمن لأنه لا يبقى على حالة واحدة.¹⁷

وفي نفس الاتجاه قضت محكمة الاستئناف بالناطور برفض طلب إزالة طريق واقفال نوافذ وردم مطمورة وإزالة مزيلة وعللت قرارها بأن الثابت ... أن الطريق المنازع عليها فتحت منذ 15 أو 16 سنة ... وأن النوافذ فتحت منذ 20 سنة، وكذا الشأن بالنسبة لتاريخ إقامة المزيلة والمطمورة ... ومعلوم أن الضرر يحاز بما تحاز به الأملاك.¹⁸

ويلاحظ أن الفصل 92 من قانون الالتزامات والعقود ينص على أن من حق الجيران المتضررين من المنشآت المضرة والمزعجة أن يطلبوا رفعها، وأن حصول أصحاب تلك المنشآت على ترخيص من السلطات لا يحول دون حق الجار المنصور في طلب رفع الضرر، إلا أن مقتضيات النص القانوني المذكور لا تعطل القاعدة الفقهية المقررة بشأن حياة الضرر لذلك على الجيران المستضرين أن يبادروا إلى المطالبة برفع الضرر، وإلا سقط حقهم في طلب إزالته ولم تسمع دعواهم بطول المدة واستحق الحائر ما حازه من منفعة.

وهكذا وتطبيقاً لقاعدة حياة الضرر يحاز بما تحاز به الأملاك قضى المجلس الأعلى " أن مقتضيات الفصل 92 من قانون الالتزامات والعقود التي تجيز للجيران حق المطالبة بإزالة المنشآت المضرة ولو كان إنشاؤها بناء تم بناء على رخصة، إنما تتعلق بالضرر الحديث، وأن الضرر القديم يحاز بما تحاز به الأملاك)

هذا وإن حسم وجود الضرر من عدم وجوده مسألة واقعية تستقل بتقديرها محاكم الموضوع ولا تخضع لرقابة محكمة النقض مادام تعليلها سائفاً قانوناً.

ومن الاستثناءات الواردة على قاعدة الضرر يحاز بما تحاز به الأملاك.¹⁹

وجوب إزالة جميع الأضرار التي تلحق بالعقارات المحفظة سواء أكانت حديثة أو قديمة دون أي تمييز، ولو دخل عليها مالك العقار المحفظ وذلك عملاً بالفصل 63 من قانون التحفيظ العقاري²⁰ 14.07 الذي ينص على أن التقادم لا يكسب أي حق عيني على العقار المحفظ في مواجهة المالك المسجل اسمه في الرسم العقاري، ولا يسقط أي حق من الحقوق العينية المسجلة بالرسم العقاري، فلا أثر إذن لزمان حياة الضرر فيه ولأجل ذلك أكد المجلس الأعلى وهو يتحدث عن الأضرار المتعلقة بالعقار المحفظ أن الضرر يزال ولو كان قديماً.



الخوّر الثاني: بعض النظريات المعتمدة كأساس للمسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة

إن من أهم النظريات التي اعتمد عليها الفقه كأساس المسؤولية المالك عن مضار الجوار غير المألوفة نجد نظرية المخاطر أو تحمل التبعة (المطلب الأول) وفكرة التزامات الجوار (المطلب الثاني).

المطلب الأول: نظرية المخاطر تحمل التبعة

يؤسس بعض فقهاء القانون مسؤولية المالك عن مضار الجوار غير المألوفة على فكرة المسؤولية الموضوعية المبنية على المخاطر،²¹ والتي يتلخص مضمونها في كون المالك يستفيد من استعماله لحق الملكية، ويتأثر بالموارد التي تنتج عن هذا الحق، فإنه في مقابل ذلك يتحمل ما يصيب الغير من أضرار بسبب هذا الاستعمال،²² فمن حصل على علم من أي نشاط مضر يجب عليه أن يتحمل الأضرار المترتبة عنه عملاً بقاعدة "الغرم بالغنم".²³

وتستند هذه النظرية في منطقتها على قواعد العدالة ومقتضياتها، حيث يقتضي العدل تحمل المالك المضار الناجمة عن استعماله لملكه لأن الأولى في تحمل هذه المضار هو من يستفيد من العمل وينتفع به وليس من يلحقه ضرر ولا ينتفع منه بشيء فعليه ألا يتحمل مضاره لأن العدالة تأبى أن يتحمل الغير الذي لم ينتفع بشيء من هذه الأضرار.²⁴

ولقد بذل الفقيه "ربير" جهوداً كبيرة من أجل إحكام صياغة هذه النظرية وإرساء أسس تطبيقها على مضايقات الجوار،²⁵ إذ يرى أنه من ينتفع بشيء عليه أن يتحمل مضاره، إذ ليس من العدل أن يتحمل الغير الذي لم ينتفع بشيء من الأضرار الناجمة عنه.

كما اعتبر الفقيه "جوسران" أن المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة يجب أن تقام انطلاقاً من جسامته الضرر الحاصل، وأن هذه المسؤولية تنبثق من الخطر الخاص الذي يتجاوز الحد القانوني، والذي ينبغي معه على المنتفع أن يتحمل انعكاسات منافعه السلبية.

وقد أخذ الفقيه السنهوري بهذا التوجه، إذ ذهب إلى القول بأن المالك ملزم بعدم الإضرار بجاره ضرراً غير مألوف، فإذا أحدث المالك ذلك الضرر للجار قامت مسؤوليته لإخلاله بالتزام قانوني، ولكن هذا الإخلال ليس (خطأ) بالمعنى المعروف؛ لأن الخطأ هو انحراف عن السلوك المألوف للشخص المعتاد وهنا لم ينحرف المالك عن ذلك السلوك فهو مسؤول لا لأنه ارتكب خطأ، بل لأنه يتحمل تبعه نشاطه فهو الذي يستفيد من استعماله لملكه فمن العدل أن يتحمل تبعه ذلك.²⁶

والملاحظ أن أنصار هذه النظرية لا يأخذون بعين الاعتبار الخطأ الصادر من المالك ولا يعتبرونه أساساً للمسؤولية، بل يهتمون بالضرر الحاصل للغير من جراء تبعه أوجدها شخص آخر، إذ يلزم هذا الأخير بتحمل ما نجم عنها ما دام يستفيد من منافعها.

الأمر الذي يتفق مع نظرية عمال الجوار غير المألوفة والمالكة يقال في الدار عام النظرية عن الضرر غير المألوف الذي لحق بجاره رغم اتخاذ جميع الاحتياطات اللازمة لمنع وقوع هذا الصورة أي أن مسؤولية المالك تقوم بدورة العلق الامان واقسامه بالطابع غير المألوف، دون البحث في مشروعية التصرف، الصادر من المالك من عدمه، بل أكثر من ذلك فالترخيص الإداري الذي يسمح للملك بممارسة نشاط معين لا يحول دون إمكانية مطالبة الجار المتضرر المالك من إزالة الأضرار غير المألوفة العامة عن مزاوله هذا الأخير لنشاطه.

وقد سائر المجلس الأعلى (محكمة النقض حالياً) هذا التوجه، إذ جاء في قرار صادر عنه ما يلي: "حيث إن قضاة الموضوع لما اعتبروا أن مسؤولية مطالب النقض في مسؤولية عن المخاطر لأن الأضرار الحاصلة للمطلوب في النقض ناتجة عن جوار أرضه المعامل الطاعن التي يكفي لقيامها ثبوت الضرر والعلاقة السببية دون الاعتماد بالخطأ وهذا ما أكدته الخبرة المنجزة في الملف فإنهم يكونوا قد طبقوا القانون تطبيقاً سليماً".²⁷



وعليه فإن القرار المذكور أعلاه أخذ بفكرة تحمل المخاطر وربطها بالمسؤولية عن مزار الجوار، إذ لم يعتد بالخطأ الصادر من المالك، بل بالضرر الحاصل للجار، غير أن ما يعاب عليه، هو إشارته إلى شرط الضرر دون التأكيد على ضرورة العام هذا الأخير بالطابع غير المألوف الذي يعتبر شرطاً أساسياً للقيام المسؤولية في إطار منازعات الجوار.

وقد أكدت محكمة النقض في حكمها بالطعن رقم 6302 لسنة 74 قضائية، أن المقصود بالضرر غير المألوف الذي أوجب المشرع رفعه وجبه هو الضرر الجسيم الذي يتأذى منه الجار ولا يحتمله أو يتسامح فيه الناس عادة.²⁸

وهكذا فإذا كانت فكرة تحمل التبعة هي فكرة سليمة ومنطقية، إذ توجب إصلاح الضرر من المتسبب له، بمعنى الالتزام بقواعد العدالة والمساواة بين المتجاورين في إطار علاقات الجوار،²⁹ غير أن هذه النظرية لم تسلم بدورها من الانتقاد.

فقد ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى القول بأن هذه النظرية لا يمكن الأخذ بها على اعتبار أن هذه المسؤولية في القانون الفرنسي هي مسؤولية استثنائية لا تقوم إلا بالتنصيص عليها وهو الأمر الذي يعتبر معدوماً في إطار القانون الفرنسي فيما يتعلق بالمسؤولية عن مزار الجوار.³⁰

إضافة إلى ذلك ذهب أحد الباحثين³¹ إلى القول بأن هذه النظرية - تحمل التبعة تتعارض مع المصلحة الاجتماعية حيث تشكل هذه النظرية المبادرة الفردية بإثقال كامل المالك بأعباء مالية لا يقوى على تحملها خصوصاً في بداية قيامه بالنشاط الذي ينجم عنه الخطر، فليس من العدالة مساءلة شخص لإحداثه خطر لأنه في هذه الحالة يصبح عاجزاً عن القيام بأي نشاط.

كما ذهبت إحدى الباحثات إلى القول بأن هذه النظرية متقدمة من حيث التعويض الذي يمنح للمتضرر، إذا تقضي هذه النظرية التعويض عن كافة الأضرار بغض النظر عما إذا كانت بسيطة أو جسيمة، مع أن الفقه والقضاء أجمع منذ القدم على وجود قدر معين من مضايقات الجوار يلزم تحملها دون إمكانية طلب التعويض عنها.

وأشاطر الرأي فيما ذهبت إليه الباحثة³² على اعتبار أن المسؤولية عن مزار الجوار غير المألوفة، وإن كانت تتفق في نظري مع نظرية تحمل المخاطر، بحيث لا تعتد بالخطأ الصادر من المالك بل بالضرر الحاصل للغير فإنها تتعارض معها من جهة أخرى، فهذه الأخيرة لا تستلزم لقيامها وقوع ضرر فاحش، أما المسؤولية عن مزار الجوار غير المألوفة فيشترط لقيامها أن يكون الضرر غير مألوف.

المطلب الثاني: الإخلال بالتزامات الجوار

ذهب بعض الفقهاء إلى أن مسؤولية المالك نحو جاره عن مزار الجوار غير المألوفة تقوم على التزام فرضه القانون على الجار بأن لا يلحق ضرراً غير مألوف بجار،³³ فإذا الحق بجيرانه مزاراً غير مألوف بهذا الأخير، فإنه يكون قد أخل بالتزام مفروض عليه بعدم إلحاق مثل هذه المضار بهم، مما يستوجب قيام مسؤولية المالك عنها.³⁴

غير أن أنصار هذا الاتجاه قد اختلفوا فيما بينهم في تحديد مصدر هذه الالتزامات الجوارية، فمنهم من اعتبر القانون مصدر هذا الالتزام (أولاً) ومنهم من قالوا إنه التزام عرفي فرضته العادات والتقاليد (ثانياً).

أولاً: القانون كمصدر للالتزامات الجوارية

يرى أنصار هذا الرأي أن التزام الجوار فرضه القانون على الجار، وأن هذا الالتزام يستخلص من نصوص قانونية تفرض على المالك مراعاة مصلحة جيرانه وعدم إلحاق مزار غير مألوف بهم.



وبالرجوع إلى القانون المغربي نجد أن المشرع كان واضحاً في فرضه على المالك التزاماً فيه مراعاة المصلحة الغير من الجيران، وذلك ما يتضح من نص المادة 21 من م. ح. ع

كما أن المشرع فرض التزامات جوارية تتمثل في عدم إلحاق مضار غير مألوفة بالجوار.³⁵

وهكذا يتضح أن التزامات الجوار تفرض على المالك عند استعماله لحقه التزام بالامتناع عن عمل من شأنه الإضرار بالجوار، وهو التزام قانوني يترتب عند الإخلال به حق الجار المضروب بالتعويض، فمسؤولية المالك حسب أنصار هذا الرأي لا تكلف الجار المتضرر عبء إثبات الخطأ، بل يكفي أن الأضرار التي تلحقه غير عادية.³⁶

وقد تعرضت هذه النظرية للانتقاد في فرنسا على اعتبار أنه لا يوجد التزام بهذا المعنى في القانون الفرنسي، وأن مثل هذا القيد يفتقر إلى حدود تبين مده، والأخذ به قد يؤدي إلى إهدار حق المالك في استعمال ملكه.³⁷

أضف إلى ذلك اعتبار هذه النظرية غير صالحة لتكون أساساً للمسؤولية، على اعتبار أن الالتزام القانوني لا يصلح أن يكون بذاته أساساً للمسؤولية.³⁸

ثانياً: العرف كمصدر لالتزامات الجوار

إن العرف يفرض على الجيران تحمل المضايقات والمضار العادية فيما بينهم، ولكن إذا خرج أحدهم عن هذا الحد وبادر نشاطاً أصابهم بضرر يجاوز المضار المألوفة كان فعله هذا خطأ في ذاته يستتبع مسؤوليته.

ويتضح دور العرف في مجال نظرية مضار الجوار غير المألوفة في التشريع المغربي من خلال نص المادة 71 من م. ح. ع. والتي وضع المشرع فيها معايير التفرقة بين المضار المألوفة التي ينبغي على الجيران تحملها من ناحية، وبين المضار غير المألوفة التي تقوم المسؤولية عنها من ناحية أخرى، معتبراً العرف أهم هذه المعايير إلى جانب معيار طبيعة العقارات ومعيار موقع كل منها بالنسبة إلى الآخر، والغرض الذي خصصت له.

وقد انتقدت هذه النظرية بدورها من طرف الفقه الذي اعتبر العرف لا يصلح أن يكون أساساً للمسؤولية رغم أنه يمكن أن يكون مصدراً للقاعدة القانونية فهناك اختلاف بين المصدر والأساس.³⁹

وما تجدر الإشارة إليه أن القانون حينما جعل العرف من معيار التفرقة بين الضرر المألوف وغير المألوف، لم يقصد اعتباره أساساً تقوم عليه المسؤولية.

وترى إحدى الباحثات،⁴⁰ أنه رغم القيمة القانونية للعرف باعتباره من مصادر القانون، إلا أنه لا يصلح كأساس للمسؤولية نظراً لاختلافه وقابليته للتغيير بتغير الزمان والمكان.

فما جرت العادة والعرف على اعتباره غير مألوف في زمن معين، وفي مكان معين قد بعد عكس ذلك في مكان آخر وفي زمان آخر، لذا تبدو هذه النظرية معيبة في اعتبار العرف أساساً للمسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة.

وفي الأخير فإن أساس المسؤولية عن مضار الجوار غير المألوفة هو التعسف في استعمال الحق، فمضار الجوار غير المألوفة تتحقق في الحالة التي تكون فيها المنفعة المترتبة عن استعمال حق الملكية غير متناسبة مع ما يصيب الجار من ضرر، إذ يدل عدم التناسب بين المصلحة والضرر على أن هذا الأخير غير مألوف.⁴¹



خاتمة:

إن مسؤولية المدنية عن مضار الجوار هي مسؤولية قانونية هامة تهدف إلى حماية حقوق الأفراد والمنظمات من الأضرار التي قد تسببها لهم الأنشطة الأخرى. يجب على الأفراد والمؤسسات أن تكونوا على دراية بهذه المسؤولية وأن يأخذوا الإجراءات اللازمة لمنع الأضرار التي قد تسببها لجيرانهم.

ولقد نظم المشرع المغربي في إطار مدونة الحقوق العينية علاقات الجوار بإحكام مستمدا أحكامها من الفقه الإسلامي خاصة المذهب المالكي منه، فتناول القيود القانونية التي تحد من استعمال المالك للملكة حماية لمصلحة الجار من الأضرار المستقبلية التي قد تنصب على عقاره والزم منع حصولها. كما عالج الضرر القائم على العقار خاصة إذا كان ضرا فاحشا خارجا عن المؤلف يحول دون تحقيق المنفعة المقصودة من العقار.

فالمشرع أقام موازنة بين مصلحة المالك ومصلحة الجار المضروب إذ لم يفسح المجال لهذا الأخير بالمطالبة بالتعويض لما كان الضرر يسيرا، وفي مقابل ذلك سمح للجار المضروب بالمطالبة بالتعويض وإن لم يكن الضرر ناتجا عن خطأ من الجار المدعى عليه.

الهوامش:

- ¹ عبد الله محمد بن إبراهيم اللخمي عرف بابن الرامي البناء الإعلان بأحكام البنين، تحقيق ودراسة فريد بن سليمان، ط/ 1999 مركز النشر الجامعي، ص 58
- ² أبو محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني، المالكي (المتوفى: 386هـ) "النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات" تحقيق محمد عبد العزيز الدباغ، الطبعة الأولى 1999م دار الغرب الإسلامي - بيروت، ج 11 ص 40
- ³ عبد الله محمد بن إبراهيم اللخمي عرف بابن الرامي البناء الإعلان بأحكام البنين، تحقيق ودراسة فريد بن سليمان، ط/ 1999 مركز النشر الجامعي، ص 221
- ⁴ سعيد الحمادي، مضار الجوار غير مألوف في ضوء الفقه المالكي والقانون المغربي سنة/ 2014-2015 ص 89
- ⁵ الإعلان بأحكام البنين م س ص 61.
- ⁶ قرار عدد 2139 صادر بتاريخ 10 ماي 2011، في الملف المدني عدد 4631/1/5/2010، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض عند 74/ 2012 ص 134
- ⁷ محمد القدوري، حيازة العقار وحيازة المنافع في ضوء الفقه المالكي والتشريع والقضاء المغربي تأليف دار الأمان للنشر والتوزيع الرباط الطبعة الأولى 1426 هـ / 2005 م ص 101
- ⁸ سعيد الحمادي، مضار الجوار غير مألوف في ضوء الفقه المالكي والقانون المغربي، م س/ ص 157
- ⁹ انظر مختصر خليل في قوله: "و يمنع دخان كحمام ورائحة كدباغ و اندر قبل بيت ومضر بجدار وإصطيل أو حانوت قبالة باب وقطع ما أضر من شجرة بجدار إن تجددت - مختصر العلامة سيدي خليل تحقيق أحمد جاد، دار الحديث القاهرة، الطبعة الأولى، (1426هـ/ 2005م) ص 180
- وتحفة أن عاصم في باب الضرر وسائر الجنايات لدى قوله رحمه الله ومحدث ما فيه للجار ضرر. محقق يمنع من غير نظر. المصدر المجموع الكامل للمتون إشراف مكتب الدراسات والبحوث دار الفكر الطباعة والنشر والتوزيع ص 539
- ¹⁰ الإعلان بأحكام البنين م س/ ص 110
- ¹¹ البهجة في شرح التحفة لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي تصحيح وضبط محمد عبد القادر شاهين منشورات دار الكتب العلمية لبنان الطبعة الأولى، سنة 1422هـ/ 2012م ج 2 / ص 567
- ¹² ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، مكتبة الكليات الأزهرية الطبعة: الأولى، 1406هـ - 1986م فصل النحل يتخذها الرجل وهي تضر بشجر الناس ج/ 2 أحمد مواني الصور في الفقه الإسلامي المجلد الأول دار ابن عفان للنشر والتوزيع الطبعة الأولى (1417هـ/ 1997م) ص 352
- ¹³ المقصود هو ابن عاصم في تحفته
- ¹⁴ 14 ملف رقم 525/87/ بتاريخ 2/8/2008/ مجلة المحاكم المغربية، عدد 60، ص 171
- ¹⁵ تبصرة المحاكم المرجع نفسه ج 2 ص 351



- 16 محمد القدوري، حيازة العقار وحيازة المنافع في ضوء الفقه المالكي والتشريع والقضاء المغربي تأليف دار الأمان للنشر والتوزيع الرباط الطبعة الأولى 1426 هـ / 2005 م ص 106
- 17 قرار 1632 بتاريخ 26/4/01 ملف عدد 1/9/97/2098، سعيد الحمادي، مضار الجوار غير مألوف في ضوء الفقه المالكي والقانون المغربي، م س/ ص 160
- 18 قرار عند 2745 بتاريخ 20/11/85 ملف عدد 94433/85 مجموعة قرارات المجلس الأعلى محكمة النقض حالياً، في المادة المدنية المنشورة مناسبة ذكره الأربعين ج 1 ص 99 انظر عادل الحمادي، م س/ ص 414
- 19 قرار عدد 378 بتاريخ 16/4/02 ملف عدد 792/99 أورده محمد القدوري في كتابه: حيازة العقار وحيازة المنافع، م س/ ص 107
- 20 القانون 14.07 صادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.177 بتاريخ 22 نونبر 2011 منشور بالجريدة الرسمية عند 5998 بتاريخ 24/2011 ص 55
- 21 الحسين بلوش، محاضرة في القانون العقاري الحقوق العينية والتحفيز العقاري 2011، دون ذكر المطبعة ص 22
- 22 وزارة عواطف مسؤولية المالك عن مضار الجوار غير المألوفة، أطروحة النيل دكتوراه العلوم في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق جامعة الحاج لخضر بانه الجزائر السنة الجامعية 2012-2013 ص 222
- 23 الحسين بلوش، م س/ ص 22
- 24 وزارة عواطف مسؤولية المالك عن مضار الجوار غير المألوفة، أطروحة النيل دكتوراه العلوم في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق جامعة الحاج لخضر بانه الجزائر السنة الجامعية 2012-2013 ص 222
- 25 محمد بقالى مسؤولية الجار بين القانون والشرعية الإسلامية، مذكرة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة محمد الخامس، الرباط، السنة الجامعية 1985-1986/ ص
- 26 عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 8، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال وقانون حماية حقوق الملكية الفكرية، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة: 1967/ ص 633
- 27 قرار عدد 364 صادر بتاريخ 3/6/2009، منشور بمجلة العداء المجلس الأعلى، عند 70 سنة 2011، ص: 242 وما يليها
- 28 علي عبد الحواد، نقابة المحامين المصرية، تم نشره يوم 16 أبريل 2023
- 29 وزارة عواطف، مسؤولية المالك عن مضار الجوار غير المألوفة، م س/ ص 225
- 30 عبد الكريم الخرقى القيود الواردة على حق الملكية في سبيل رفع مضار الجوار، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون المدني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة القاضي عياض مراكش السنة الجامعية: 2000-1999/ ص 92
- 31 محمد بقالى مسؤولية الجار بين القانون والشرعية الإسلامية، مذكرة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة محمد الخامس، الرباط، السنة الجامعية 1985-1986/ ص 151
- 32 وزارة عواطف، مسؤولية المالك عن مضار الجوار غير المألوفة، م س، ص 228
- 33 وزارة عواطف، مسؤولية المالك عن مضار الجوار غير المألوفة، م س، ص 202
- 33 سوكينة بنجلالي، رفع مضار الجوار وفق المدونة الحقوق العينية وأحكام الفقه الإسلامي، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة محمد الأول كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية وجدة، السنة الجامعية 2014/2015 ص 97
- 34 وزارة عواطف، مسؤولية المالك عن مضار الجوار غير المألوفة، م س، ص 202
- 35 راجع المادة 71 من م.ج.ع وكذا الفصلين 91 و 92 من ق ل. ع
- 36 وزارة عواطف مسؤولية المالك عن مضار الجوار غير المألوفة، م س/ ص 202-203
- 37 عبد المنعم فرج الصدة الحقوق العينية الأصلية دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت طبعة 1982/ ص 62
- 38 عبد الكريم الخرقى القيود الواردة على حق الملكية في سبيل رفع مضار الجوار، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون المدني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة القاضي عياض مراكش السنة الجامعية: 2000-1999/ ص 84
- 39 عبد الكريم الخرقى م س/ ص 85
- 40 وزارة عواطف مسؤولية المالك عن مضار الجوار غير المألوفة، م س/ ص 209-210



⁴¹ سوكنة بنجلالي، رفع مضار الجوار وفق المدونة الحقوق العينية وأحكام الفقه الإسلامي، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة محمد الأول كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية وجدة، السنة الجامعية 2014/2015 ص 100