

جلسة ٢٨ من مارس سنة ٢٠١٠

برئاسة السيد القاضى / محمد شهاوى عبد ربه نائب رئيس المحكمة
وعضوية السادة القضاة / عبد الباسط أبو سريع ، فتحى محمد حنضل ،
محمد خليفة وأيمن يحيى الرفاعى نواب رئيس المحكمة .

(٧٢)

الطعن رقم ٥٣ لسنة ٦٧ القضائية

(٢٠١) ارتفاق " إنشاء حق الارتفاق " .

(١) جواز الاتفاق على انشاء حقوق الارتفاق الايجابية أو السلبية . شرطه . أن تكون فى حدود القانون والنظام العام والآداب . تحديد آثارها وفق سند إنشائها . علة ذلك . الإرادة مصدر الحق تبين مداه وترسم حدوده بما لا يتعارض مع عرف الجهة . المادتان ١٠١٦ ، ١٠١٩ مدنى . التزام القاضى فى تفسير مدى حق الارتفاق بالتوفيق بين فائدة العقار المرتفق وبين إلقاء أقل عبء على العقار المرتفق به .

(٢) تضمن عقود البيع الصادرة من ملاك الأرض البائعين للطاعنين و المطعون ضده الثانى النص على ترك المشتريين أربعة أمتار من الجهة البحرية ليكون شارعاً وتعهدهم بعدم البناء على تلك المساحة أو التصرف فيها . مؤداه . تقرير حق ارتفاق على تلك المساحة لمصلحة العقارات المفروضة تلك القيود لمصلحتها وعدم جواز انتفاع العقارات المجاورة بذلك الشارع . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعنين بالزام المطعون ضده الأول بسد مطله على الشارع المملوك لهم تأسيساً على جواز تصرف المطعون ضده الثانى للأخير بجزء من الشارع رغم كونه خاص بالقطع المحملة بحق الارتفاق دون غيرها وغير مستطرق للكافة . خطأ .

١ - إن مؤدى نص المادتين ١٠١٦ ، ١٠١٩ من القانون المدنى أن للأفراد أن يتفقوا على إنشاء حقوق الارتفاق التى يختارونها سواء كانت إيجابية أم سلبية متى كانت فى حدود القانون والنظام العام والآداب ، وأن سند إنشاء هذا الحق هو الذى يحدد آثاره لأن الإرادة هى مصدر الحق وهى التى تبين مداه وترسم حدوده بما لا يتعارض مع

عرف الجهة ، ويفسر القاضى مدى هذا الحق للمتعاقدین طبقا للقواعد المقررة لتفسير الإرادة بأن يوفق بين فائدة العقار المرتفق وبين إلقاء أقل عبء على العقار المرتفق به .

٢ - إذ كان الواقع الثابت من الأوراق أن عقود البيع الصادرة من ملاك الأرض البائعين للطاعنين والمطعون ضده الثانى قد تضمنت النص على أن يترك المشترون من الجهة البحرية أربعة أمتار ليكون شارعا ويتعهدون بعدم البناء على هذه المساحة أو التصرف فيها إلا لمن يدعى .. لعدم وجود مظل للأرض المملوكة له على الشارع العمومى ، وهذا النص صريح فى انشاء حق ارتفاق على هذه المساحة لمصلحة العقارات التى فرضت هذه القيود لمصلحتها ، بما لا يجوز معه لغيرها فتح أبواب على هذا الشارع إذ إنه مقصور على كل مشتر من هذه القطع المقسمة وتكون هذه القطع محملة بحق الارتفاق لفائدة أية قطعة من هذه القطع دون سواها ولا يكون للعقارات الأخرى المجاورة الانتفاع بهذا الشارع ، واذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ورفض الدعوى (دعوى الطاعنين بالزام المطعون ضده الأول بسد مظه على الشارع المملوك لهم) على سند من أن للمطعون ضده الثانى الحق فى التصرف للمطعون ضده الأول بجزء من الشارع مع أنه شارع خاص بهذه القطع دون غيرها وغير مستطرق للكافة فإنه يكون معيبا .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد القاضى المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم سنة ١٩٩٥ مدنى محكمة شبين الكوم الابتدائية على المطعون ضدهما طالبين الحكم بالزام المطعون ضده الأول بسد الباب

الذى فتحه على الشارع المملوك لهم وعدم فتح مطلات عليه مستقبلا وذلك تأسيسا على أن عقود البيع الصادرة من ملاك الأرض البائعين لهم وللمطعون ضده الثانى قد تضمنت النص على ترك كل منهم أمام منزله من الجهة البحرية مساحة أربعة أمتار لإنشاء شارع خاص بهم لخدمة منازلهم وللمرور منه لنهايته كما تضمنت تلك العقود النص على عدم جواز تصرف أي منهم فى حصته للغير والا وقع تصرفه باطلا وقد تكشف لهم بأن المطعون ضده الثانى قام ببيع جزء من حصته فى هذا الشارع إلى المطعون ضده الأول الذى قام بفتح باب لمنزله عليه رغم أن له بابا يفتح على الشارع العمومى ، وبعد أن نذبت المحكمة خبيرا فى الدعوى وأودع تقريره حكمت برفض الدعوى بحكم استأنفه الطاعنون بالاستئناف رقم لسنة ٢٩ ق طنطا " مأمورية شبين الكوم " ، وبتاريخ ١٩٩٦/١١/٢٦ قضت بتأييد الحكم المستأنف - طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفضه ، واذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيا .

وحيث إن مما ينعاها الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، ذلك أنهم استندوا فى طلبهم سد الباب الذى استحدثه المطعون ضده الأول بغير حق على الشارع الخاص بهم - على أن مالك الأرض هو الذى انشأ هذا الشارع وجعله لخدمة المباني المقامة - على جانبه فلا يحق لأى من أصحاب هذه المباني التصرف فى جزء منه منفردا لأن ملكيته صارت شائعة بينهم جميعا شيوعا إجباريا ويمتتع على غيرهم فتح أبواب عليه ، غير أن الحكم المطعون فيه لم يفهم الدعوى على حقيقتها وأجاز تصرف المطعون ضده الثانى فى جزء من هذا الشارع للمطعون ضده الأول بمقولة إن شرط المنع من التصرف باطل ، بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى أساسه شديد ، ذلك أن مؤدى نص المادتين ١٠١٦ ، ١٠١٩ من القانون المدنى أن للأفراد أن يتفقوا على إنشاء حقوق الارتفاق التى يختارونها سواء كانت ايجابية أم سلبية متى كانت فى حدود القانون والنظام العام والآداب ، وان سند إنشاء هذا الحق هو الذى يحدد آثاره لأن الإرادة هى مصدر الحق وهى التى تبين

مداه وترسم حدوده بما لا يتعارض مع عرف الجهة ، ويفسر القاضى مدى هذا الحق للمتعاقدین طبقاً للقواعد المقررة لتفسير الإرادة - بأن يوفق بين فائدة العقار المرتفق وبين إلقاء أقل عبء على العقار المرتفق به . لما كان ذلك ، وكان الواقع الثابت من الأوراق أن عقود البيع الصادرة من ملاك الأرض البائعين للطاعنين والمطعون ضده الثانى قد تضمنت النص على أن يترك المشترون من الجهة البحرية أربعة أمتار ليكون شارعاً ويتعهدوا بعدم البناء على هذه المساحة أو التصرف فيها إلا لمن يدعى لعدم وجود مظل للأرض المملوكة له على الشارع العمومى ، وهذا النص صريح فى إنشاء حق ارتفاق على هذه المساحة لمصلحة العقارات التى فرضت هذه القيود لمصلحتها ، بما لا يجوز معه لغيرها فتح أبواب على هذا الشارع إذ أنه مقصور على كل مشتر من هذه القطع المقسمة وتكون هذه القطع محملة بحق الارتفاق لفائدة أية قطعة من هذه القطع دون سواها ولا يكون للعقارات الأخرى المجاورة الانتفاع بهذا الشارع ، واذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ورفض الدعوى على سند من أن للمطعون ضده الثانى الحق فى التصرف للمطعون ضده الأول بجزء من الشارع مع أنه شارع خاص بهذه القطع دون غيرها وغير مستطرق للكافة ، فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم ، يتعين إلغاء الحكم المستأنف والقضاء بالزام المستأنف ضده الأول بسد الباب الذى فتحه على الشارع الخصوصى محل التداعى .