



حق الارتفاق بالمرور (دراسة مقارنة)

م.م بكر عمار هادي الطائي
الجامعة العراقية، بغداد، العراق

Bakr.a.hadi@aliraqia.edu.iq

المستخلص:

يتناول هذا البحث حق الارتفاق بالمرور بوصفه حقاً عينياً يقرر لمنفعة عقار لا يتصل بالطريق العام اتصالاً كافياً، أو يتعذر الانتفاع به على وجه مألوف من دون المرور في عقار مجاور. وتتبع أهمية الموضوع من اتصاله المباشر بحسن استغلال العقارات، ومن التوازن الدقيق الذي يفرضه بين مصلحة مالك العقار المرتفق في الوصول والانتفاع، ومصلحة مالك العقار المرتفق به في صون ملكيته من الأعباء غير الضرورية. وقد اعتمد البحث المنهج التحليلي المقارن، من خلال بيان مفهوم الارتفاق بالمرور وأركانه وخصائصه، ثم دراسة آثاره القانونية وحدود استعماله، وأثر تجزئة كل من العقار المرتفق والعقار المرتفق به في بقائه أو زواله، مع المقارنة بين أحكام القانون المدني العراقي ونظيره المصري والفرنسي. ويخلص البحث إلى أن خصوصية الارتفاق بالمرور لا تتمثل في كونه صورة من صور الارتفاق فحسب، بل في ارتباطه بوظيفة عملية هي فك العزلة العقارية وتمكين العقار من أداء غرضه الاقتصادي والاجتماعي، وهو ما يقتضي ضبط نطاقه بقاعدة الضرورة وعدم زيادة العبء، وإعادة تنظيم بعض أحكامه التشريعية بما يحقق قدرًا أوضح من اليقين القانوني.

الكلمات المفتاحية

حق الارتفاق بالمرور، حق المرور، العقار المرتفق، العقار المرتفق به، تجزئة العقار.



The Right of Easement of Passage: A Comparative Study

Baker Ammar Hadi Al-Taie

Al-Iraqia University, Baghdad, Iraq

Bakr.a.hadi@aliraqia.edu.iq

Abstract:

This study examines the easement of passage as a real property right established for the benefit of an estate that lacks sufficient access to a public road, or whose normal use would otherwise be seriously impaired. The subject is significant because it lies at the intersection of two competing interests: the dominant estate owner's need for access and effective use, and the servient estate owner's right to preserve the integrity of ownership against unnecessary burdens. Using an analytical comparative method, the study clarifies the concept, elements, and legal characteristics of the easement of passage, then analyzes its legal effects, the limits of its exercise, and the consequences of dividing either the dominant or the servient estate. The comparison focuses on Iraqi, Egyptian, and French civil law. The study concludes that the particularity of the easement of passage stems from its practical function in preventing land isolation and ensuring the normal economic and social utility of property. Accordingly, its scope must be governed by necessity, proportionality, and the rule that the burden on the servient estate may not be increased beyond its legal or contractual basis.

Keywords

Easement of passage, right of way, dominant estate, servient estate, division of property.



المقدمة:

يُعد حق الارتفاق المروري من التطبيقات العملية المهمة للحقوق العينية، إذ يواجه المشرع من خلاله حالة واقعية تتكرر في المعاملات العقارية، تتمثل في وجود عقار لا يملك منفذاً كافياً إلى الطريق العام، أو لا يستطيع ماله استعماله استعمالاً مألوفاً من دون المرور في عقار مجاور. وفي مثل هذه الحالة لا يكون الإقرار بحق المرور ترفاً قانونياً، بل وسيلةً لحماية الوظيفة الاقتصادية والاجتماعية للملكية، ومنع تحول العقار إلى مال معطل أو ناقص المنفعة.

ولا ينفي ذلك أن حق المرور يفرض قيوداً على عقار آخر، الأمر الذي يوجب إحاطته بضمانات دقيقة تحول دون التوسع فيه أو استعماله على نحو يجاوز الغرض الذي تقرر من أجله. ومن هنا تبرز خصوصية الارتفاق بالمرور قياساً إلى الارتفاقات العقارية الأخرى؛ فهو يرتبط في الغالب بفكرة الضرورة أو الحاجة العقارية المعتبرة، ويتصل اتصالاً مباشراً بمسألة تحديد موضع المرور، ونطاق استعماله، ونفقاته، وإمكان تغييره، ومدى بقاءه عند تجزئة العقارات.

وتتمثل إشكالية البحث في بيان مدى كفاية التنظيم القانوني لحق الارتفاق المروري في التشريعات محل المقارنة لتحقيق التوازن بين مصلحة العقار المرتفق في الوصول والانتفاع، ومصلحة العقار المرتفق به في عدم تحميله عبئاً يتجاوز حد الضرورة أو الاتفاق. ويتفرع عن ذلك عدة تساؤلات، أهمها: ما المقصود بحق الارتفاق بالمرور على وجه التحديد؟ وما أركانه وخصائصه؟ وما حدود سلطات مالك العقار المرتفق ومالك العقار المرتفق به؟ وكيف تؤثر تجزئة العقارين في بقاء الحق أو زواله؟

وتتجلى أهمية البحث في أن أحكام الارتفاق بالمرور لا تقف عند حدود النظرية العامة للحقوق العينية، بل تمس واقع التعامل العقاري، وخصوصاً في الأراضي الزراعية والعقارات التي تتغير أوضاعها بفعل التقسيم والبيع والميراث. كما أن إعادة تناول الموضوع من زاوية حق المرور تحديداً تسهم في تجاوز المعالجة العامة لحقوق الارتفاق، وتسمح بإبراز الخصوصية القانونية لهذا الحق وما يثيره من إشكالات عملية.

أما نطاق البحث، فينحصر في حق الارتفاق بالمرور، من حيث مصدره، مضمونه، آثاره، وأثر تجزئة العقار في استمراره، دون التوسع في سائر الارتفاقات غير المتصلة بالمرور إلا بالقدر اللازم للمقارنة أو بيان الحكم العام. وقد اعتمد البحث المنهج التحليلي المقارن، من خلال قراءة النصوص ذات الصلة في القانون المدني العراقي والمصري والفرنسي، وربطها بالاتجاهات الفقهية ذات العلاقة، وصولاً إلى نتائج ومقترحات تتصل بخصوصية الارتفاق بالمرور.

وبناءً على ذلك، انتظم البحث في مبحثين: يخصص المبحث الأول للتأصيل القانوني لحق الارتفاق بالمرور من حيث مفهومه وأركانه وخصائصه، في حين يعالج المبحث الثاني آثاره القانونية وأثر تجزئة العقارات في حالة بقاءه أو انقضائه.



المبحث الأول

التأصيل القانوني لحق الارتفاق المروري

لا يمكن ضبط آثار الارتفاق المروري من غير تحديد طبيعته القانونية وتمييزه عن غيره من صور الانتفاع بالعقار. لذلك يقتضي البحث ابتداءً بيان مفهوم هذا الحق ومصادره، ثم تحديد أركانه وخصائصه التي تفسر أحكامه اللاحقة.

المطلب الأول

الإطار العام لحق الارتفاق

يتطلب الوقوف على ماهية الارتفاق بالمرور بيان مدلوله اللغوي والقانوني، ثم تحديد مصادره، ولا سيما التمييز بين الحق الذي ينشأ باتفاق الملاك، والحق الذي يقرره القانون لمواجهة عزلة العقار أو قصور منفذه.

الفرع الأول

تعريف حق الارتفاق بالمرور

يدور معنى الارتفاق في أصل اللغة حول الانتفاع والاستعانة بما يحقق الرفق والتيسير، وهو معنى ينسجم مع الوظيفة التي يؤديها الارتفاق في نطاق الملكية العقارية؛ إذ لا يقوم على نقل ملكية العقار، بل على تمكين عقار من منفعة محددة في عقار آخر. أما المرور، فيفيد الاجتياز والانتقال من موضع إلى آخر، ومن ثم فإن الجمع بين المصطلحين يقود إلى معنى قانوني مخصوص يتمثل في تقرير طريق أو مرور يحقق وصول العقار المستفيد إلى وجهته اللازمة (الأزهري، ٢٠٠١، ص ٣٤٩).

وفي الاصطلاح القانوني، لا يكفي القول إن الارتفاق حق يحد من منفعة عقار لمصلحة عقار آخر، لأن هذا التعريف يصدق على الارتفاق عمومًا. أما حق الارتفاق المروري فيقصد به على وجه التحديد: "الارتفاق حق يحد من منفعة عقار لفائدة غيره يملكه مالك آخر." (القانون المدني العراقي، ١٩٥١، م ١٢٧١؛ القانون المدني المصري، ١٩٤٨، م ١٠١٥؛ القانون المدني الفرنسي، ١٨٠٤، م ٦٣٧). وبهذا المعنى يكون المرور هو مضمون الحق، وتكون خدمة العقار المرتفق هي علته المباشرة.

ويكشف هذا التعريف عن عناصر جوهرية أربعة: أولها أن الحق عيني لا شخصي، لأنه يثبت للعقار لا لمالك معين؛ وثانيها أنه لا ينشأ إلا بين عقارين مملوكين لشخصين مختلفين؛ وثالثها أن المرور لا يكون مطلقًا، بل يتحدد بقدر الحاجة ومقتضى السند المنشئ له؛ ورابعها أن الغاية منه ليست تحقيق مصلحة شخصية عارضة (السنهوري، ٢٠٠٠، ص ١٢٨٠ وما بعدها؛ مرسى، ٢٠٠٥، ص ٤٧٥ وما بعدها)، بل تمكين العقار المرتفق من الانتفاع الذي تقتضيه طبيعته.



الفرع الثاني

مصادر حق الارتفاق بالمرور

ينشأ الارتفاق بالمرور، بصورة عامة، إما باتفاق المالك، وإما بحكم القانون متى تحققت حالة تستوجب تمكين العقار من منفذ مناسب. وقد يُستفاد من طبيعة العقار ووضعه المادي والسندات المنشئة له. ويظهر الفرق بين المصدرين في أن المرور الاتفاقي يستمد حدوده من إرادة الأطراف، في حين أن المرور القانوني يبرره احتياج العقار إلى ممر يمنع تعطله أو نقص منفعته على نحو غير مألوف (منصور، ٢٠٠٣، ص ٢٢٧ وما بعدها).

فالمرور الاتفاقي يثبت عندما يرتضي مالك العقار المرتفق به إنشاء طريق أو ممر لمصلحة عقار آخر، ويكون تحديد عرضه وموضعه وطريقة استعماله خاضعاً للأصل العام في سلطان الإرادة، في حدود عدم مخالفة النظام العام. أما المرور القانوني، فيظهر بوضوح عند انحباس العقار عن الطريق العام أو عدم كفاية منفذه، فتتدخل القاعدة القانونية لإقرار الممر اللازم، مع مراعاة اختيار الموضع الأقل ضرراً بالعقار المرتفق به وبما يحقق حاجة العقار المرتفق (السنهوري، ٢٠٠٠، ص ١٢٨٠ وما بعدها).

وتتعدد مصادر حق الارتفاق بالمرور في القانون المدني العراقي، فلا يقتصر نشوؤه على الاتفاق بين أصحاب العقارات أو على النص القانوني، وإنما قد يكتسب كذلك بالميراث والوصية والتقادم، فضلاً عن التخصيص من المالك الأصلي. وقد نظم المشرع العراقي هذه المصادر ضمن الأحكام العامة لحقوق الارتفاق، بما ينسجم مع طبيعة هذا الحق بوصفه حقاً عينياً يتقرر لمصلحة عقار على عقار آخر. أولاً: التقادم أجاز المشرع العراقي اكتساب بعض حقوق الارتفاق بالتقادم، ومن بينها حق المرور متى كان ظاهراً، إذ نصت المادة (٢/١٢٧٢) على أن: «ويكتسب حق الارتفاق الظاهر بالتقادم إذا استمرت حيازته خمس عشرة سنة»، كما تسري أحكام التقادم وفق الشروط والضوابط المقررة قانوناً. ويستفاد من ذلك أن المشرع لم يشترط في اكتساب حق المرور الظاهر وجود سند تعاقدى أو وصية أو ميراث، بل أجاز أن ينشأ الحق نتيجة حيازة مستمرة مستوفية للمدة والشروط القانونية. (القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل، المادة ١٢٧٢).

ثانياً: الميراث والوصية قد ينتقل حق الارتفاق بالمرور إلى الخلف العام عن طريق الميراث، كما يجوز أن يكتسب عن طريق الوصية، متى توافرت شروطها القانونية. ويستند ذلك صراحة إلى حكم المادة (١/١٢٧٢) مدني عراقي التي عدت الميراث والوصية من مصادر اكتساب حق الارتفاق، شأنهما في ذلك شأن العقد. (القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل، المادة ١٢٧٢).

ثالثاً: التخصيص من المالك الأصلي كما قد ينشأ حق الارتفاق بالتخصيص من المالك الأصلي، وذلك عندما يكون العقاران مملوكين في الأصل لمالك واحد، ثم يقوم هذا المالك بتهيئة وضع مادي ظاهر يدل



على تخصيص منفعة أحد العقارين للآخر، ثم تنتقل ملكية أحد العقارين إلى مالك آخر. وقد نظم المشرع العراقي هذه الصورة في المادة (١٢٧٣)، التي تقرر أن: «يجوز أن يرتب المالك الأصلي حق ارتفاق على عقار من عقاراته إذا كان قد خصص عقاراً منها لمنفعة عقار آخر...» وفقاً للشروط التي حددها النص. وتكتسب هذه الصورة أهمية خاصة في حق المرور، متى كان الممر ظاهراً ومعداً للاستعمال بصورة تدل على تخصيصه لخدمة العقار الآخر. (القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل، المادة ١٢٧٣). وتبرز خصوصية الارتفاق المروري في أن مصدره، وإن كان قانونياً أو اتفاقياً، لا يغير من وظيفته الأساسية؛ فالمرور يظل مقيداً بغاية الوصول والانتفاع، ولا يجوز تحويله إلى وسيلة لاستعمالات مستجدة تزيد عبء العقار المرتفق به. ولهذا فإن البحث في مصدر الحق ليس غاية مستقلة، بل مدخل لتحديد مدى سلطات كل من المالكين وحدود الزيادة أو التعديل في نطاق المرور.

المطلب الثاني

مقومات حق الارتفاق بالمرور

إذا كان تحديد مفهوم الارتفاق بالمرور يكشف عن طبيعته، فإن بيان أركانه وخصائصه يوضح الشروط اللازمة لقيامه، والنتائج التي تترتب على وصفه بأنه حق عيني عقاري تابع للعقار ومحدود بوظيفته.

الفرع الأول

أركان حق الارتفاق بالمرور

أولاً - وجود عقار مرتفق: وهو العقار الذي يقرر المرور لمصلحته، ويشترط أن تكون المنفعة التي يحققها المرور متصلة به اتصالاً موضوعياً. فلا يكفي أن يكون المرور أنفع لمالك العقار من الناحية الشخصية، بل يجب أن يكون لازماً أو نافعاً للعقار ذاته بحسب موقعه وطبيعة استعماله. ولهذا لا يعد من قبيل الارتفاق بالمرور الذي يقرر لمجرد تسهيل تنقل شخص من الأشخاص من دون رابطة حقيقية بالعقار (أبو السعود، ١٩٩٧، ص ٥٣٤ وما بعدها).

كما نظم المشرع العراقي حق المرور بصورة خاصة في المادة (١/١٠٥٩)، إذ قرر لمالك الأرض المحبوسة عن الطريق العام، أو التي لا يصلها به ممر كافٍ إلا بنفقة باهظة أو مشقة كبيرة، حق المرور في الأراضي المجاورة بالقدر اللازم لاستغلال أرضه واستعمالها على الوجه المناسب، على أن يكون المرور في الموضع الذي يسبب أقل ضرر ممكن للعقار المرتفق به، مقابل أجر سنوي يدفع مقدماً. ويؤكد ذلك أن المشرع لم يجعل حق المرور مطلقاً، وإنما قيده بقدر الحاجة وبما يحقق التوازن بين منفعة العقار المرتفق والعبء الواقع على العقار المرتفق به. كما قررت المادة (١٢٧٦) وجوب استعمال حق الارتفاق على الوجه الذي



لا ينشأ عنه إلا أقل ضرر ممكن، وعدم جواز زيادة عبء الارتفاق بسبب ما يستجد من حاجات العقار المرتفق. (القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل)

وبذلك يتضح أن المشرع العراقي أقام حق الارتفاق بالمرور على وجود عقارين مستقلين، وقيام منفعة عقارية مشروعة، وارتباط المرور بحاجة العقار إلى الوصول أو الاستعمال المناسب، مع مراعاة عدم تجاوز القدر اللازم لتحقيق هذه المنفعة وعدم إلحاق ضرر غير مبرر بالعقار المرتفق به.

ثانيًا - وجود عقار مرتفق به: وهو العقار الذي يتحمل عبء المرور. ويجب أن يكون مملوكًا لشخص آخر غير مالك العقار المرتفق؛ لأن الارتفاق لا يقوم بين أجزاء ملك الشخص الواحد ما لم تتفصل الملكية على نحو يجيز قيام علاقة ارتفاقية بين عقارين مستقلين. كما أن عبء المرور يقع على العقار لا على شخص ماله، ولذلك ينتقل مع انتقال ملكية العقار المرتفق به (مرسي، ٢٠٠٥، ص ٤٨١ وما بعدها؛ عبيدات، ٢٠١١، ص ٢٣٢ وما بعدها).

ثالثًا - قيام منفعة عقارية مشروعة: فلا يقرر المرور إلا إذا حقق منفعة معتبرة للعقار المرتفق، كالوصول إلى الطريق العام أو تمكينه من الاستعمال الزراعي أو السكني المعتاد. وينبغي أن تكون هذه المنفعة مشروعة ومتناسبة مع العبء الذي يتحمله العقار المرتفق به. ومن ثم لا يجوز التوسع في المرور أو تغيير طبيعته بما يحوله إلى عبء مغاير لما قرر ابتداءً (البدرابي، ١٩٦٨، ص ٣٧٤ وما بعدها).

الفرع الثاني

خصائص حق الارتفاق بالمرور

أولًا - أنه حق تابع للعقار المرتفق: فالمرور لا يثبت لمصلحة شخص مالك العقار، بل لمصلحة العقار ذاته. لذلك ينتقل الحق إلى الخلف الخاص عند انتقال الملكية، ولا يجوز التصرف فيه منفصلًا عن العقار المرتفق. كما لا يجوز استعماله لخدمة عقار آخر لم يكن داخلًا في نطاق السند المنشئ للحق، لأن ذلك يؤدي إلى توسيع عبء العقار المرتفق به بغير سند (السنهوري، ٢٠٠٠، ص ١٢٨٤ وما بعدها؛ منصور، ٢٠٠٣، ص ٢٢٩).

ثانيًا - أنه حق يتسم بالاستمرار الوظيفي لا بالدوام المطلق: فالأصل أن يبقى المرور ما بقيت الحاجة إليه أو ما بقي السند المنشئ له قائمًا، إلا أنه قد ينقضي إذا زالت علته، أو انعدم محل الانتفاع، أو اتفق الأطراف على تحديده بمدة، أو تحقق سبب من أسباب الانقضاء المقررة قانونًا. ومن ثم فإن استمراره مستمد من بقاء الوظيفة التي أنشئ لتحقيقها، لا من فكرة الدوام المجرد (مرسي، ٢٠٠٥، ص ٤٨٤؛ أبو السعود، ١٩٩٧، ص ٥٣٥).



ثالثاً - أنه لا يقبل التجزئة على نحو يؤدي إلى زيادة العبء: فإذا جُزئ العقار المرتفق، بقي حق المرور مقرراً للأجزاء المستفيدة منه في الحدود الأصلية، بشرط ألا يترتب على ذلك زيادة في العبء الواقع على العقار المرتفق به. وإذا جُزئ العقار المرتفق به، ظل المرور واقعاً على الجزء الذي يباشر عليه الحق في الواقع، ويجوز رفعه عن الأجزاء التي لا يستعمل عليها ولا يمكن استعماله عليها. وهذه الخاصية تعكس صلة الارتفاق بالمنفعة الواقعية وبقاعدة عدم الإضرار غير المبرر (القانون المدني العراقي، ١٩٥١، م ١٢٧٩-١٢٨٠؛ القانون المدني المصري، ١٩٤٨، م ١٠٢٤-١٠٢٥؛ القانون المدني الفرنسي، ١٨٠٤، م ٧٠٠).





المبحث الثاني

آثار حق الارتفاق بالمرور وأثر تجزئة العقارات

يترتب على قيام الارتفاق بالمرور نشوء مركزين قانونيين متقابلين: مركز مالك العقار المرتفق الذي يملك استعمال المرور في الحدود المقررة، ومركز مالك العقار المرتفق به الذي يلتزم بتحمل هذا الاستعمال من دون عرقلة، مع احتفاظه بحقوق الملكية التي لا تتعارض مع الارتفاق. كما يثور أثر مهم عند تجزئة أحد العقارين، وهو ما يستوجب بيان أحكامه بصورة مستقلة.

المطلب الأول

المراكز القانونية لأطراف حق الارتفاق بالمرور

ينبغي تناول المركز القانوني للطرفين على نحو مترابط، لأن اتساع حق أحدهما أو تضيقه ينعكس مباشرة على الآخر. فحق المرور يخول مالك العقار المرتفق سلطات محددة، لكنه في الوقت ذاته يفرض عليه التزامات تقيد طريقة الاستعمال، كما أن مالك العقار المرتفق به لا يفقد ملكيته، وإنما تتحدد سلطاته بما لا يؤدي إلى إفراغ الارتفاق من مضمونه.

الفرع الأول

الآثار القانونية لمالك العقار المرتفق

أولاً - حقه في استعمال الممر والقيام بالأعمال اللازمة للمحافظة عليه: يملك صاحب العقار المرتفق مباشرة المرور في الحدود المقررة، وله أن يجري من الأعمال ما يكون لازماً لاستعمال الحق أو صيانته، كإزالة العوائق الطارئة أو إصلاح الجزء الذي يستعمل طريقاً، متى كان ذلك لا يجاوز مقدار الحاجة ولا يفرض عبئاً إضافياً على العقار المرتفق به. وتنسجم هذه القاعدة مع النصوص التي تقرر أن استعمال الارتفاق يجب أن يقع بأقل ضرر ممكن. يتم تحديد المنفعة بموجب الصك الذي يثبت حق الارتفاق (القانون المدني العراقي، ١٩٥١، م ١/١٢٧٦؛ القانون المدني المصري، ١٩٤٨، م ١/١٠٢٠؛ القانون المدني الفرنسي، ١٨٠٤، م ٧٠٢).

ثانياً - التزامه بعدم مجاوزة نطاق المرور: لا يجوز لمالك العقار المرتفق تحويل ممر للمشاة إلى طريق للمركبات إذا كان السند المنشئ لا يسمح بذلك، كما لا يجوز أن يجعل المرور المقرر لعقار معين طريقاً لعقارات أخرى أضيفت إليه لاحقاً، متى كان في ذلك زيادة في العبء. ويستند هذا القيد إلى أن مضمون الارتفاق يتحدد بحسب مصدره والغرض الذي أنشئ لتحقيقه، ولا يملك المستفيد توسيعه بإرادته المنفردة (السنهوري، ٢٠٠٠، ب، ص ١٣٧١ وما بعدها).



ثالثاً - التزامه بعدم إساءة استعمال الحق: استعمال المرور على وجه يسبب ضرراً غير لازم، أو يجاوز الوظيفة التي تقرر من أجلها، يعد مخالفة تستوجب إزالة آثارها والتعويض عند الاقتضاء. ويقدر ذلك في ضوء طبيعة العقارين، وكيفية استعمال الطريق، ومقدار الضرر الذي لحق بالعقار المرتفق به. فالحق العيني، على الرغم من قوته، لا يبرر التعسف أو الإضرار غير المبرر بالغير (الصدّة، د.ت.، ص ٩٨٦ وما بعدها).

رابعاً - تحمل نفقات الاستعمال والصيانة: الأصل أن تقع نفقات الأعمال اللازمة لاستعمال المرور والمحافظة عليه على عاتق صاحب العقار المرتفق، لأنه المنتفع المباشر بالحق، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك أو كانت الأعمال تعود بالنفع المشترك على العقارين. وتظهر أهمية هذه القاعدة عملياً في إصلاح الطريق، وتسويته، وصيانته، ومواجهة الأضرار الناجمة عن استعماله (القانون المدني العراقي، ١٩٥١، م ١/٢٧٧؛ القانون المدني المصري، ١٩٤٨، م ١/١٠٢٢؛ القانون المدني الفرنسي، ١٨٠٤، م ٦٩٨).

الفرع الثاني

الاثار القانونية لمالك العقار المرتفق به

أولاً - الامتناع عن إعاقة المرور: يظل مالك العقار المرتفق به مالكاً لعقاره، وله استعماله واستغلاله والتصرف فيه، لكن ذلك مشروط بآلا يؤدي إلى تعطيل المرور أو جعله أكثر مشقة. فلا يجوز له إقامة بناء على موضع الطريق، أو غرس ما يسد الممر، أو تغيير معالمه على وجه يمنع المستفيد من استعماله. ويعد هذا الالتزام من مقتضيات بقاء الارتفاق فعالاً لا مجرد حق نظري (القانون المدني العراقي، ١٩٥١، م ١/٢٧٨؛ القانون المدني المصري، ١٩٤٨، م ١/١٠٢٣؛ القانون المدني الفرنسي، ١٨٠٤، م ٧٠١).

ثانياً - جواز نقل موضع المرور في حالات محددة: قد يصبح موضع الطريق الأصلي أشد إرهاقاً للعقار المرتفق به، أو يحول دون إجراء تحسينات نافعة فيه. وفي هذه الحالة تجيز القواعد المقارنة نقل المرور إلى موضع آخر، بشرط أن يظل الموضع الجديد مساوياً في الملاءمة لاستعمال حق المرور، وألا يترتب عليه إضرار بالعقار المرتفق. ولا يعد هذا النقل إلغاءً للحق، بل تنظيماً لطريقة استعماله بما يحقق التوازن بين المصلحتين (القانون المدني العراقي، ١٩٥١، م ٢/١٢٧٨؛ القانون المدني المصري، ١٩٤٨، م ٢/١٠٢٣؛ القانون المدني الفرنسي، ١٨٠٤، م ٧٠١).

ثالثاً - أثر المخالفة: إذا أقدم مالك العقار المرتفق به على عمل يمنع المرور أو يضيق نطاقه من دون سند، كان لصاحب العقار المرتفق طلب إزالة المخالفة وإعادة الحال إلى ما كان عليه، فضلاً عن التعويض إذا تحقق ضرر. ويستند ذلك إلى القواعد العامة في تنفيذ الالتزام بالامتناع عن عمل، وإلى طبيعة الارتفاق بوصفه حقاً عينياً يجب احترامه في مواجهة كل من تنتقل إليه ملكية العقار. حق الارتفاق لا يقبل التجزئة (القانون المدني العراقي، ١٩٥١، م ٢٥٢؛ القانون المدني المصري، ١٩٤٨، م ٢١٢).



المطلب الثاني

أثر تجزئة محل حق الارتفاق بالمرور

تظهر أهمية قواعد التجزئة في الارتفاق بالمرور على نحو خاص، لأن تقسيم العقارات قد يؤدي إلى تعدد المستفيدين من الطريق أو تعدد المالكين للعقار الذي يمر فيه الممر. ومن ثم فإن المشرع مطالب بالموازنة بين استمرار الحق من جهة، ومنع تضخم العبء أو امتداده إلى أجزاء لا صلة لها به من جهة أخرى.

الفرع الأول

تجزئة العقار المرتفق

إذا جُزئ العقار المرتفق إلى عدة أجزاء، بقي حق المرور مقرراً لكل جزء يستفيد منه في حدود الحق الأصلي، على ألا يترتب على ذلك زيادة في العبء الواقع على العقار المرتفق به. ويؤدي هذا الحكم إلى حماية المنفعة العقارية من الزوال لمجرد تغير شكل الملكية أو انتقالها إلى عدة أشخاص، لكنه في الوقت نفسه يمنع استعمال التجزئة ذريعةً لتكثير المرور أو تغيير طبيعته بصورة تخل بالتوازن الذي قام عليه الارتفاق (القانون المدني العراقي، ١٩٥١، م ١/١٢٧٩؛ القانون المدني المصري، ١٩٤٨، م ١/١٠٢٤؛ القانون المدني الفرنسي، ١٨٠٤، م ٧٠٠).

أما إذا تبين أن بعض الأجزاء الناتجة عن التجزئة لم تعد في حاجة واقعية إلى المرور، أو لم يعد المرور يفيد بها بحسب وضعها الجديد، جاز لمالك العقار المرتفق به طلب زوال الحق بالنسبة إلى تلك الأجزاء وحدها. وبهذا المعنى لا يكون الانقضاء هنا كلياً، بل جزئياً ومحدوداً بقدر زوال المنفعة. ويجسد هذا الحكم الصلة الوثيقة بين استمرار الارتفاق واستمرار مبرره العقاري (القانون المدني العراقي، ١٩٥١، م ٢/١٢٧٩؛ القانون المدني المصري، ١٩٤٨، م ٢/١٠٢٤).

الفرع الثاني

تجزئة العقار المرتفق به

أولاً - إذا جُزئ العقار المرتفق به، بقي حق المرور قائماً على الجزء الذي يقع فيه الممر أو يمكن استعماله عليه بحسب السند المنشئ والواقع المادي. ولا يجوز تحميل الأجزاء الأخرى من العقار عبئاً لا صلة لها به لمجرد أنها كانت قبل التجزئة ضمن ملكية واحدة. ومن ثم فإن التجزئة لا تؤدي بذاتها إلى توسيع نطاق الارتفاق، بل إلى تحديد الجزء الذي يستمر عليه بصورة أدق (القانون المدني العراقي، ١٩٥١، م ١/١٢٨٠؛ القانون المدني المصري، ١٩٤٨، م ١/١٠٢٥).



وإذا كان حق المرور لا يستعمل في الواقع على بعض الأجزاء الناتجة عن التجزئة، ولا يمكن استعماله عليها بحسب طبيعته، جاز لمالك كل جزء أن يطلب رفع الارتفاق عنه. وهذا الحكم يحقق عدالة عملية؛ إذ يبقى الحق حيث تكون له وظيفة، ويرفعه حيث يصبح عبئاً مجرداً لا يقابله نفع حقيقي للعقار المرتفق. ومن خلال المقارنة بين حالتي تجزئة العقار المرتفق والعقار المرتفق به، يتضح أن التشريعات المقارنة تتبنى معياراً موحدًا قوامه المحافظة على حق المرور بقدر الحاجة، ومنع زيادته أو بقاءه حيث تنتفي المنفعة الواقعية. وهذه النتيجة تؤكد أن الارتفاق بالمرور ليس امتيازاً مطلقاً، بل تنظيم قانوني مرن يتحدد بقدر الضرورة وبحدود العدالة بين العقارات المتجاورة (القانون المدني العراقي، ١٩٥١، م ٢/١٢٨٠؛ القانون المدني المصري، ١٩٤٨، م ٢/١٠٢٥).

ثانياً - عدم إساءة مالك حق الارتفاق استعمال حقه لا يجوز إجراء أي تعديل على حق الارتفاق من شأنه الإضرار بالملكية المرهونة، ويجب على مالك الملكية المرهونة ممارسة حقه في استخدام حق الارتفاق بطريقة معقولة. في حالة وجود حق ارتفاق لمالك العقار على مجرى مائي لجاره ولكنه مرهون أيضاً، فلا يجوز له القيام بأي شيء من شأنه أن يسبب ضرراً للجار، مثل رفع جزء السقف الذي يصرف مياه الأمطار إلى الأرض. إذا أراد المالك ممارسة حقه، فعليه القيام بذلك بطريقة لا تضر بالملكية المرهونة قدر الإمكان. ولأن حفر قناة أكثر تدميراً من استخدام الأنابيب لإنشاء مجرى مائي على الأرض، فإنه يفضل استخدام الأخير. قاضي المحكمة المختصة مسؤول عن تحديد ما إذا كان قد تم إساءة استخدام الحق (السنهوري، ٢٠٠٠ ب، ص ١٣٧٣؛ الصدة، د.ت.، ص ٩٨٦).

ويخضع ذلك لأحكام القانون المدني الفرنسي، والقانون المدني المصري، والقانون المدني العراقي (المواد ٧٠٢، ١٠٢٠، و ١٢٧٦ على التوالي).

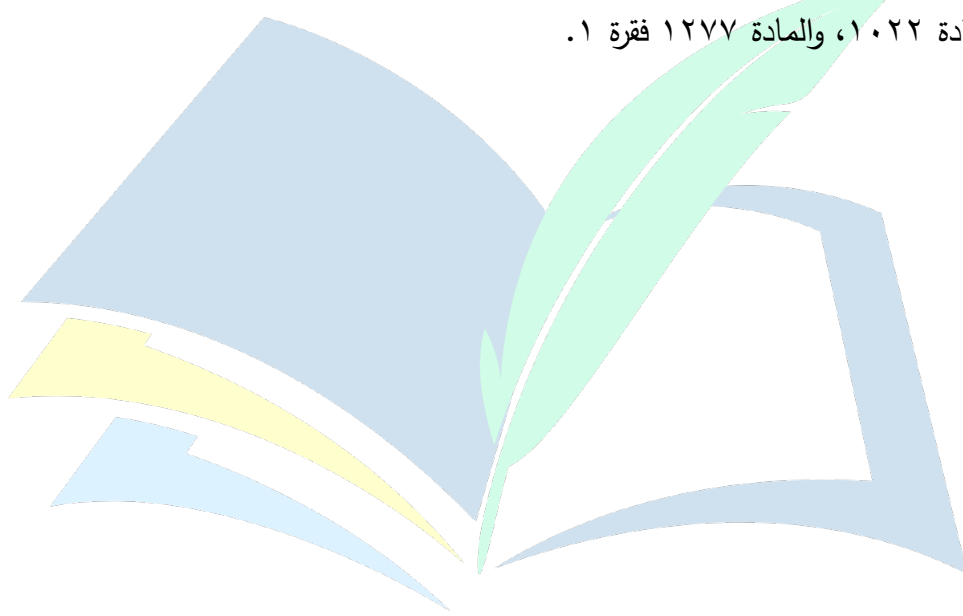
لا ينطبق هذا على حق ارتفاق المطار لأنه حق ارتفاق سلبي - حق ارتفاق سري ومستمر وغير قابل للكشف - مما يضع المسؤولية على مالك العقار الذي تتأثر أرضه به.

إذا تجاوز مالك العقار المرهون حدوده أو أساء استخدام امتياز، فعليه إعادة الوضع إلى ما كان عليه سابقاً، أي إزالة الانتهاك ودفع التعويضات إن وجدت. ويترك لقاضي المحكمة المختصة تحديد مدى جسامته الخطأ وتفاصيل الحادث. واجب تعويض المتضرر من السلوك الضار واجب شخصي، وعلى مالك العقار المنقل الوفاء به. ويقع على مالك العقار المرهون أو من انتقلت إليه ملكيته مسؤولية حقيقية في إعادة الوضع إلى ما كان عليه، كالتزام (السنهوري، ٢٠٠٠ ب، ص ١٣٧٤؛ البدراوي، ١٩٦٨، ص ٣٧٦؛ الصدة، د.ت.، ص ٩٨٦-٩٨٧؛ منصور، ٢٠٠٣، ص ٢٥٢).

ثالثاً - نفقة استعمال حق الارتفاق أو المحافظة عليه بما أن مالك العقار المرهون هو المستفيد من حق الارتفاق، فهو أيضاً المسؤول عن دفع تكاليف استخدامه وصيانته. وسواءً أكانت النفقات ناتجة عن عيب



في العقار المرهون أو عن نقل موقع البناء بسبب نقل حق الارتفاق، فإنه يظل مسؤولاً عنها. ومع ذلك، فحتى لو كان مالك العقار المرهون يملكه، فإنه يظل مسؤولاً عن دفع التعويض إذا ارتكب شخص آخر خطأ. ولأن الأمر لا يتعلق بالنظام العام، فمن يتحمل المسؤولية عن ماذا؟ يمكن للأطراف الاتفاق على أن يدفع مالك العقار المرهون ثمنه إما عند إنشاء حق الارتفاق أو في تاريخ لاحق. يقع عبء دفع حق الارتفاق بالكامل على عاتق مالك العقار المرهون، الذي يتحمل العبء الأكبر من العمل الإضافي المرتبط بحق الارتفاق المتأصل في العقار. ينتقل هذا العبء عبر أجيال الملاك، ولكن ليس إلى ورثة المالك الأصلي، الذين لا يشمل ميراثهم العقار المرهون (السنهوري، ٢٠٠٠ ب، ص ١٣٧٤-١٣٧٥؛ الصدة، د.ت.، ص ٩٨٨-٩٨٩؛ منصور، ٢٠٠٣، ص ٢٥٢-٢٥٣؛ القانون المدني الفرنسي، ١٨٠٤، م ٦٩٣ و ٦٩٨؛ القانون المدني المصري، ١٩٤٨، م ١/١٠٢٢؛ القانون المدني العراقي، ١٩٥١، م ١/١٢٧٧). وهذا يتفق مع القانون المدني الفرنسي والقانون المدني المصري والقانون المدني العراقي، وتحديداً المادة ٦٩٨، والمادة ١٠٢٢، والمادة ١٢٧٧ فقرة ١.





الخاتمة

يتبين من دراسة حق الارتفاق بالمرور أن هذا الحق يمثل إحدى أهم الأدوات القانونية التي تحقق التوازن بين حماية الملكية الخاصة وضمان الانتفاع الفعلي بالعقار. فهو لا يهدف إلى انتقاص ملكية العقار المرتفق به لمصلحة شخص آخر على نحو مجرد، بل إلى تمكين عقار معين من الوصول والاستعمال عندما لا يحقق وضعه المادي ذلك بصورة كافية. ومن هنا كان المرور حقًا عينيًا تابعًا للعقار، محدودًا بالغرض الذي نشأ من أجله، وخاضعًا لقاعدة عدم زيادة العبء وعدم التعسف في الاستعمال. كما أظهرت المقارنة بين القانون المدني العراقي والمصري والفرنسي وجود تقارب واضح في الأسس العامة المنظمة لهذا الحق، ولا سيما فيما يتعلق بتحديد نطاق استعماله، وتحمل نفقات المحافظة عليه، وإمكان تغيير موضعه عند قيام مبرر جدي، وأثر تجزئة العقارات في بقائه أو رفعه جزئيًا. غير أن خصوصية الارتفاق المروري تستدعي مزيدًا من الدقة التشريعية في إبراز صلته بفكرة الضرورة العقارية، وتمييزه عن الأحكام العامة لسائر الارتفاقات.

الاستنتاجات:

١. حق الارتفاق بالمرور حق عيني عقاري يقرر لمصلحة عقار معين، ولا يثبت لمجرد تحقيق مصلحة شخصية لمالك العقار.
٢. خصوصية الارتفاق بالمرور تتجسد في وظيفته العملية المتمثلة في فك عزلة العقار أو تمكينه من الانتفاع المعتاد، وهو ما يبرر إخضاعه لمعيار الضرورة والتناسب.
٣. نطاق المرور يتحدد بحسب مصدره، قانونيًا كان أم اتفاقيًا، ولا يجوز توسيعه أو تغيير طبيعته بما يزيد عبء العقار المرتفق به.
٤. يلتزم مالك العقار المرتفق باستعمال حقه بأقل ضرر ممكن، ويتحمل في الأصل نفقات الأعمال اللازمة لاستعمال المرور والمحافظة عليه.
٥. يلتزم مالك العقار المرتفق به بالامتناع عن كل فعل يعطل المرور أو يجعله أكثر مشقة، مع جواز نقل موضعه في الحالات التي يقررها القانون وبشرط بقاء المنفعة ذاتها للعقار المرتفق.
٦. تجزئة العقار المرتفق أو العقار المرتفق به لا تؤدي بذاتها إلى انقضاء حق المرور، وإنما يظل الحق قائمًا بقدر بقاء المنفعة، ويرفع عن الأجزاء التي لا تستفيد منه أو لا يستعمل عليها.



المقترحات

١. نوصي المشرع المدني العراقي بوضع نصوص تشريعية أكثر وضوحاً لتمييز هذا الحق عن باقي حقوق الارتفاق.
٢. النص بصورة أكثر تحديداً على معيار اختيار موضع المرور القانوني، على أن يكون الطريق الأقل ضرراً بالعقار المرتفق به والأكثر ملاءمة لحاجة العقار المرتفق.
٣. تنظيم أثر تجزئة العقارات على حق المرور ضمن أحكام الانقضاء الجزئي للارتفاق، بما يرفع الالتباس بين بقاء الحق وزواله عن الأجزاء غير المنتفعة.
٤. تعزيز الاستفادة القضائية من معيار عدم زيادة العبء عند النزاع في توسيع المرور أو تغيير وسيلة استعماله، بما يمنع تحويل حق الطريق إلى عبء مستجد لم يتقرر ابتداءً.





قائمة المراجع:

١. أبو السعود، رمضان. (١٩٩٧). الحقوق العينية الأصلية. دار المطبوعات الجامعية.
٢. الأزهرى، أبو منصور محمد بن أحمد. (٢٠٠١). تهذيب اللغة (المجلد ٩، طبعة منقحة، إشراف محمد عوض؛ تعليق عمر سلامي وعبد الكريم حامد؛ تقديم فاطمة محمد أصلان). دار إحياء التراث العربي.
٣. البدرائي، عبد المنعم. (١٩٦٨). الحقوق العينية الأصلية (ط. ٣). مكتبة سيد عبد الله وهبة.
٤. السنهوري، عبد الرزاق أحمد. (٢٠٠٠). الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: حق الملكية (ج. ٨، ط. ٣). منشورات الحلبي الحقوقية.
٥. السنهوري، عبد الرزاق أحمد. (٢٠٠٠). الوسيط في شرح القانون المدني (ج. ٩، المجلد الثاني، ط. ٣). منشورات الحلبي الحقوقية.
٦. الصدة، عبد المنعم فرج. (د.ت.). الحقوق العينية الأصلية: دراسة في القانون اللبناني والمصري. دار النهضة العربية.
٧. عبيدات، يوسف محمد. (٢٠١١). الحقوق العينية الأصلية والتبعية (ط. ١). دار المسيرة للنشر والتوزيع.
٨. مرسي، محمد كامل. (٢٠٠٥). شرح القانون المدني: الحقوق العينية الأصلية. منشأة المعارف.
٩. منصور، محمد حسين. (٢٠٠٣). الحقوق العينية الأصلية. دار الجامعة الجديدة للنشر.
١٠. القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.
١١. القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.
١٢. القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤، وفق الترجمة العربية المعتمدة في طبعة دالوز.