القرار عدد 3619

الصادر بتاريخ 6 شتنبر 2011

في الملف المدني عدد 2010/3/1/4172

الارتفاقات – حق المرور– عقار محفظ – الاعتداد بالتسجيل في الرسم العقاري.

عملا بمقتضيات الفصل 62 من ظهير 12 غشت 1913 المتعلق بالتحفيظ العقاري، فإن الرسم العقاري يكشف نقطة الانطلاق الوحيدة للحقوق العينية والتكاليف العقارية الكائنة على العقارات وقت تحفيظه دون ما عداها من الحقوق غير المسجلة، وبالتالي لا يصح وجود حق ارتفاق بالمرور في عقار محفظ إلا إذا كان مسجلا في رسمه العقاري.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث يستفاد من وثائق الملف، والقرار المطعون فيه عدد 2010/259 الصادر عن محكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 2010/6/2 في الملف عدد 8/08/135 أن المدعين الحسين بن حمد بن سعيد كرو ومن معه ادعوا في مقالهم أمام المحكمة الابتدائية بصفرو أنهم يملكون الملك المسمى بلاد محمد اوسعيد ومن معه، موضوع الرسم العقاري عدد 07/44794 الكائن بإقليم صفرو دائرة إيموزار كندر، قبيلة آيت سغروشن والبالغة مساحته 43 آرا و25 سنتيارا وأن المدعى عليه عقا نور أحدث في عقارهم المذكور طريقا يمر منها بين الأنصاب ذات الأرقام من 2951 إلى 2959، رغم أن عقارهم غير متحمل بأي ارتفاق مرور، مما ألحق بهم ضررا طالبين الحكم بطرد المدعى عليه، وإلزامه بالكف عن استعمال تلك الطريق وإزالتها تحت طائلة غرامة تهديدية، وأجاب المدعى عليه بأن الطريق المدعى فيها عامة يستعملها جميع أفراد القبيلة، وأنه سبق أن صدر حكم قضائي بفتحها، وهي لا تقع في العقار موضوع الرسم العقاري المستدل به من طرف المدعين، وليس هو من أحدثها، طالبا رفض الطلب. وبعد الأمر بخبرة وإنجازها والتعقيب عليها وتمام المناقشة، قضت المحكمة بغلق المدعى عليه

للطريق المدعى فيه، والكف عن استعمالها تحت طائلة غرامة تهديدية، فاستأنفه المحكوم عليه مثيرا أنه لم يحدث الطريق المدعى فيها، وإنما هي طريق عمومية بجانب ساقية الماء، وبعدما جفت استعملت طريقا عاما وأنه سبق أن صدر حكم قضائي بفتحها ضد أم المستأنف عليهم ابتدائيا واستئنافيا بمقتضى القرار الاستئنافي المؤرخ في 2003/4/9 المؤيد للحكم الابتدائي، مما يعني سبقية البت في النزاع ومنع طرحه مجددا، وأن الخبرة غامضة ولم تكن حضورية، ولا يمكن لذلك الاعتداد بها وأن أصل الطريق كان عبارة عن ساقية ماء، وبعدما جفت من مياهها أصبحت طريقا عامة تفصل بين عقار المستأنف عليهم والعقار المجاور له، وليست ملكا خاصا لأحد، طالبا إلغاء الحكم المستأنف، والحكم من جديد برفض الطلب. وبعد الجواب الرامي إلى التأييد، والأمر بخبرة، وإنجازها وتعقيب الأطراف عليها وتمام الإجراءات، قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف، وهذا هو القرار المطلوب نقضه.

في شأن الوسيلتين الأولى والثانية مجتمعتين:

وحيث يعيب الطالب على القرار عدم الارتكاز على أساس، وانعدام التعليل وخرق حقوق الدفاع وخرق قاعدة مسطرية أضر به ذلك أن الخبرة التي تمت في النازلة والمعتمدة في القرار المطعون فيه بينت وجود طريق عامة بجانب ساقية الماء وهي ارتفاق للماء الذي هو ملك عام طبقا لظهير 1925/8/1 الذي يحدد عرض الضفة للسواقي في مترين، كما ثبت من الخبرة إغلاق الطريق من طرف المطلوبين وأنها خارجة عن رسمهم العقاري، وأكدت أن الطريق قديمة وليست حديثة، وأنها تستعمل من طرف جميع السكان، ولم تلتفت المحكمة لذلك، واعتمدت من الخبرة بعض النقط التي لم يصدر بها الحكم التمهيدي، كما حرفت مضمونها، عندما استبعدت جملة من الحقائق التي بينتها، ثم إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تجب عما دفع به أمامها من سبقية البت في النزاع، وما استدل به على ذلك من حكم ابتدائي قضى بفتح الطريق المدعى فيها الذي أيد استئنافيا بمقتضى القرار عدد 967 المؤرخ في 2003/4/9 والذي تم تنفيذه، فضلا عما استدل به كذلك من تصميم طبوغرافي يبين وجود ساقية ماء جفت مياهها، وتحولت إلى طريق عام، ومن شهادة لفيف بوجود طريق عام مستعملة من طرف الجميع، مما خرقت حقوق دفاعه، ويتعرض القرار للنقض.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لكن حيث إنه وعملا بالفصل 62 من ظهير التحفيظ العقاري، فإن للرسم العقاري صفة قطعية ونهائية، ولا يصح وجود حق ارتفاق بالمرور في عقار محفظ إلا إذا كان مسجلا في رسمه العقاري، كما أن الضفاف لساقية الماء القديمة، لا أساس لذلك لإقرار الطالب أن مياه الساقية جفت وأصبحت طريقا عاما، وهو ما لم يثبت لقضاة الموضوع، مما برروا معه قضاءهم بأن الطريق المدعى بها من طرف الطالب لا يتضمنها الرسم العقاري للمطلوبين المستخلص ذلك من الخبرة، في إطار السلطة التقديرية المخولة لهم قانونا في استخلاص أثر الخبرة شريطة أن يكون هذا الاستخلاص سائغا بأسباب كافية لحمل قضائهم، مما ورد في تعليل القرار المطعون فيه بأن "الخبرة أفادت تجاوز الطريق لحدود عقار المستأنف عليهم رغم أنها لا وجود لها ضمن الملك ولا ضمن رسمه العقاري، ولا التصميم الطبوغرافي مما بقي ادعاء وجود الطريق مجردا وعاريا عن الحجة المؤيدة له" وما استدل به الطالب من أن الطريق المدعى فيها سبق الحكم بفتحها، لم يبين فيه وجه إلزام المطلوبين به ما إذا كانوا خلفا عاما للمحكوم عليها انجر إليهم عقار المحكوم عليها بفتح الطريق فيه إرثا، وبقضاء المحكمة برفض الطلب بناء على العلل التي أوردتها في قرارها تكون أجابت ضمنا برد الدفع بسبقية البت، فركزت قضاءها على أساس، وعللت قرارها تعليلا كافيا، ولم تخرق حقوق دفاع الطالب، ولا قاعدة مسطرية مما استدل به، وما بالوسيلتين على غير أساس.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب.

الرئيس: السيد أحمد اليوسفي العلوي – **المقرر**: السيد محمد بن يعيش – **المحامي العام**: السيدة آسية ولعلو.