

Droit de préemption : la priorité du co-indivisaire parent du vendeur prime le droit au partage des autres co- indivisaires (Cass. fonc. 2003)

Identification			
Ref 16724	Juridiction Cour de cassation	Pays/Ville Maroc / Rabat	N° de décision 2708
Date de décision 20030925	N° de dossier 3308/1/4/02	Type de décision Arrêt	Chambre Foncière
Abstract			
Thème Contrat, Droits réels - Foncier - Immobilier		Mots clés قرارات محكمة النقض, Vente d'une part indivise, Rejet, Priorité, Offre réelle, Lien de parenté, Irrecevabilité, Indivision, Immeuble immatriculé, Expression de la volonté, Exclusion du partage de la préemption, Droit de préemption, Demande nouvelle, Co-indivisaire, Choufâa, Application du droit musulman	
Base légale Article(s) : 25 - 29 - 30 - Dahir du 19 rejeb 1333 (2 juin 1915) fixant la législation applicable aux immeubles immatriculés		Source Revue : Revue des décisions de la cour suprême en matière de préemption librairie juridique مجلة قضاء المجلس الأعلى في الشفعة، المكتبة القانونية Page : 164	

Résumé en français

C'est à bon droit qu'une cour d'appel retient que, en application des règles de priorité prévues par le droit musulman auxquelles renvoie l'article 30 du dahir du 2 juin 1915, le co-indivisaire qui exerce son droit de préemption sur la part vendue par son parent bénéficie d'une priorité lui permettant de préempter la totalité de ladite part, à l'exclusion de tout autre co-indivisaire qui ne pourrait se prévaloir de la règle du partage proportionnel prévue à l'article 29 du même dahir. Par ailleurs, la loi n'imposant aucune forme particulière pour l'expression de la volonté de préempter, celle-ci peut valablement être notifiée par un agent judiciaire lors de l'offre réelle du prix. Enfin, une demande en remboursement des améliorations fondée sur l'article 25 dudit dahir, soulevée pour la première fois devant la Cour de cassation, constitue une demande nouvelle et irrecevable.

Résumé en arabe

الشفعة: إبداء الرغبة فيها ليس له شكل معين فتكفي إعلام المشتري برسالة مضمونة مع الإشعار بالاستلام أو بإنذار غير قضائي ... وبكل

وسيلة تثبت علمه بالشراء.

تطبيق الأولوية في الشفعة بين المسلمين فيقدم الشريك الأخص على الأعم الفصل 30 من ظهير 19 رجب. الشفيع غير ملزم بإدخال باقي الشركاء في دعوى الشفعة أو الإدلاء بما يثبت تنازلهم عن ممارستها.

Texte intégral

قرار عدد: 2708، بتاريخ: 25/09/2003، في الملف العقاري عدد: 3308/1/4/02

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من وثائق الملف والقرار عدد 527 الصادر بتاريخ 12/03/2002 عن محكمة الاستئناف بوجدة في الملف عدد 196/00 أن المطلوب في النقض رحال بوطه بن عبد القادر تقدم بمقال إلى ابتدائية بركان أدى عنه بتاريخ 25/10/1996 في مواجهة الطالب لخضر بوطه بن محمد ادعى فيه أنه يملك على الشيعاء مع شقيقته رقية بوطه حفا شائعا في العقار الفلاحي المسمى « ظهر أمجاد » موضوع الصك العقاري عدد 19340/2 الكائن بجماعة الشويخية مقاطعة أكليم، وقد عمدت شقيقته إلى تفويت نصيبها منه للمدعى عليه بمقتضى العرض العيني والإيداع بالنسبة للثمن ومصروفات العقد وأبلغ المدعى عليه رغبته في استشفاع الشقص المبيع دون جدوى، ملتصا الحكم له بشفعة الأرض المبيعة وتسجيل ذلك بالصك العقاري عدد 19340/2. وأرفق المقال بصورة لعقد شراء عرفي مصحح الإمضاء بتاريخ 25/10/95، وبشهادة من المحافظة العقارية ببركان تتعلق بالصك العقاري المشار إليه ومحضر العرض العيني وإيداء الرغبة في الشفعة مؤرخ في 23/10/1996.

وأجاب المدعى عليه بأن الإيداع ناقص لأن لم يشمل أجرة تحرير العقد والتبر فهو مخالف لمقتضيات الفصل 25 من ظهير 19 رجب 1333 ملتصا برفض الطلب، وبعد تبادل المذكرات وتامم الإجراءات حكمت المحكمة الابتدائية باستحقاق المدعى شفعة الجزء المشتري من لدن المدعى عليه البالغ مساحته هكتارا واحدا و26 آرا من الرسم العقاري عدد 19340/ر. مقابل استخلاص المدعى عليه مبلغ 82270,00 درهما المودع بصندوق المحكمة بحساب 584 ملف عدد 631/96 بتاريخ 22/10/96 ورفض باقي الطلبات. فاستأنفه المدعى عليه وأيدته محكمة الاستئناف بعلته أنه إذا كان كل شريك في الملك يشتري جزءا من العقار يصبح شريكا في ممارسة حق الشفعة كغيره من الشركاء بقدر الحصة التي كان يملكها قبل الشراء وفق المادة 29 من القانون العقاري، فإن حقوق الأولوية في ممارسة الشفعة يبقى العمل بها بين المسلمين وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية عملا بمقتضيات المادة 30 من نفس القانون، ومن ثمة فإن القاعدة الأولى وإن كانت تعطي للمستأنف الحق في أن يشارك الشفيع في ممارسة الشفعة بحسب حصته، فإن القاعدة الثانية تعطي الشفيع حق الأولوية في أخذ جميع الحصة المبيعة وذلك بحكم القرابة التي تجمع بين الشفيع والبائعة والحكم الابتدائي لما قضى للمستأنف عليه بشفعة جميع الحصة المبيعة يكون قد طبق المادة 30 المذكورة تطبيقا سليما. وهذا هو القرار المطعون فيه بالنقض بوسيلتين أجاب عنهما المطلوب في النقض ملتصا برفض الطلب.

الوسيلة الأولى: عدم الارتكاز على أساس ونقصان التعليل المنزل منزلة انعدامه ذلك أن القرار المطعون فيه لم يجب عن جميع ما أثاره الطالب في أسباب الاستئناف، فقد أوضح فيها أن المطلوب في النقض لم يبد رغبته في الأخذ بالشفعة قبل سلوك مسطرة العرض العيني والإيداع، والمحضر المحرر من لدن العون القضائي بتاريخ 23/10/96 لا يقوم مقام رسالة إيداء الرغبة في ممارسة حق الشفعة، كما أثار دفعا بخصوص عدم إدخال المطلوب لباقي الشركاء في الصك العقاري لمعرفة موقفهم من طلب الشفعة، وهل هناك من يتقاسم مع المطلوب الأولوية في ممارستها.

لكن حيث أن القانون العقاري لم يحدد شكلا معيناً للتعبير عن الرغبة في الأخذ بالشفعة، والمطلوب أبدى رغبته فعلا وأبلغها للطالب حسب الثابت من محضر العرض العيني وإيداء الرغبة في ممارسة الشفعة عدد 402/96 المؤرخ في 23/10/96.

ومن جهة أخرى فإن الشفيع غير ملزم بإدخال باقي الشركاء في دعوى الشفعة، أو الإدلاء بما يثبت تنازلهم عن ممارستها الشيء الذي كان معه ما بالوسيلة غير مرتكز على أساس.

الوسيلة الثانية: خرق الفصلين 25 و26 من ظهير 19 رجب 1333 ذلك أن الفصل 25 من الظهير المذكور اشترط لممارسة حق الشفعة أن يؤدي طالبها للمشتري ثمن الشراء وجميع الصوائر ومصروفات العقد وقيمة التحسينات المدخلة على الحصة المشفوعة، والمطلوب في النقض لم يقدّم ما أنفق الطالب من مصاريف لتحسين الشقص المطلوب شفيعته، خصوصا وقد اعترف في مذكرته المدلى بها في 22/05/2000 أمام محكمة الاستئناف بأن الطالب قام ببعض أشغال الحفر إضافة إلى غرس أشجار مثمرة وحفر بئر، ومادام لم يؤد ما هو مترتب عليه فلا حق له في الشفعة، ثم أن المحكمة أساءت تطبيق الفصل 29 المشار إليه ذلك أنها طبقت أحكام الأولوية واعتبرت المطلوب شريكا أخص لأنه أخ للبائعة وله الحق في الأخذ بالشفعة، إلا أنها لم تحتفظ للطالب بجزء من الحصة المشفوعة يتناسب والحصة التي كان يملكها قبل الشراء بصفته شريكا على الشيعاء، فعرضت بذلك قرارها للنقض.

لكن حيث لم يسبق الطالب أن أثار مسألة التحسينات أمام محكمة الموضوع وإثارتها لأول مرة أمام المجلس الأعلى يدخل ضمن الطلبات الجديدة وبالتالي فهي غير مقبولة.

ومن جهة أخرى فإنه إذا كان الطالب لا ينازع في كون المطلوب شريكا أخص للبائعة باعتباره وارثا وإياها في الشقص المبيع فإن من تطبيقات قواعد الأولوية أن تقضى له المحكمة بشفعة كل الشقص المبيع، الشيء الذي تكون معه المحكمة قد طبقت قواعد الأولوية تطبيقا سليما عملا بقول خليل: وقدم مشاركة في السهم ... ولم تخرق الفصلين المحتج بهما وكانت الوسيلة في شق غير مقبولة ومن غير أساس في الباقي.

لهذه الأسباب

قضى برفض الطلب وتحميل الطالب المصاريف.
الرئيس: إبراهيم بحماني ، المستشار المقرر: أحمد ملجاوي.