

**Vente d'une portion divise d'un  
immeuble indivis :  
requalification en cession de  
quote-part (C.S décembre 2006)**

Identification			
<b>Ref</b> 16786	<b>Juridiction</b> Cour de cassation	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Rabat	<b>N° de décision</b> 3677
<b>Date de décision</b> 06/12/2006	<b>N° de dossier</b> 1925/1/4/2005	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b> Civile
Abstract			
<b>Thème</b> Indivision, Droits réels - Foncier - Immobilier		<b>Mots clés</b> واجب البائع, Indivision, Intégrité du partage, Opposabilité aux coindivisaires, Pouvoir souverain des juges du fond, Quote-part, Requalification du contrat, Validité de l'acte entre les parties, Vente d'une portion divise, Droit de disposition, بطلان البيع, تصرف المالك على الشياخ, تصرف في بحصة, حقوق مشاعة, شياخ, عقد البيع, قسمة عقار, نفاذ التصرف, بيع جزء مفرز, Cession de droits indivis	
<b>Base légale</b> Article(s) : 973 - Dahir du 9 ramadan 1331 (12 août 1913) formant Code des obligations et des contrats		<b>Source</b> Revue : الإشعاع   Année : 2008 يونيو	

## Résumé en français

La cession par un indivisaire d'une portion matériellement déterminée d'un bien indivis, si elle ne saurait emporter attribution privative opposable aux autres copropriétaires avant partage, demeure valable entre les parties à titre de cession de droits indivis. La Haute Juridiction confirme ainsi la souveraineté des juges du fond à requalifier l'objet de la vente pour le cantonner à la quote-part abstraite du vendeur, préservant l'acte sans léser les droits des tiers à l'indivision.

Cette conversion de l'objet du contrat permet de maintenir les effets de la vente dans la limite des droits détenus par le cédant, rendant inopérant le moyen tiré de la nullité pour défaut de consentement des autres héritiers. Ce raisonnement fait une exacte application de l'article 973 du Dahir des Obligations et Contrats, qui consacre la faculté pour tout copropriétaire de disposer librement de sa part indivise, indépendamment de la matérialisation physique de celle-ci.

## Texte intégral

قرار عدد 3677، صادر بتاريخ 06/12/2006، في الملف المدني عدد 1925/1/4/2005

باسم جلالة الملك

بتاريخ: 6/12/2006

إن الغرفة المدنية: القسم الرابع من المجلس الأعلى في جلستها العلنية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على مقال الطعن بالنقض المودع بتاريخ 18/2/2005 من طرف الطالبين المذكورين أعلاه بواسطة نائبيهم الأستاذ عبد الرحيم الصقلي المحامي بهيئة القنيطرة و الرامي إلى نقض القرار رقم 2 الصادر بتاريخ 4/1/2005 في الملف رقم 428/2002 عن محكمة الاستئناف بالقنيطرة.

و بناء على مذكرتي الجواب المدلى بهما بتاريخ 26/8/2005 و 13/10/2005 من طرف المطلوبين بواسطة نائبيهم الأستاذين مصطفى الوزاني و محمد القدوري الحاميين بالرباط و الراميتين إلى رفض الطلب.

و بناء على المستندات المدلة بها في الملف.

و بناء على الأمر بالتخلي و الإبلاغ الصادر بتاريخ 1/11/2006.

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 6/12/2006.

و بناء على المناداة على الطرفين و من ينوب عنهما و عدم حضورهم.

و بعد تلاوة المستشار المقرر السيد عبد النبي قديم لتقريره و الاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد الحسن البوعزاوي.

و بعد مداولة طبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف، و من القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالقنيطرة بتاريخ 4/1/2005 في الملف 428/2002 تحت رقم 2، أن فاطنة بنت محمد بن عباس و بنعيسى بن محمد الدواي و محجوبة بنت محمد الدواي و محمد بن النادي و الدريسية بنت النادي و بنعيسى بن بوشتي و فاطنة بنت التهامي (المذكورين كموروثين لبعض الطالبين) و باقي الطالبين، تقدموا بمقال في مواجهة المطلوبين و بحضور المطلوب حضورهم ورثة عبد السلام بن عبد السلام الدواي عرضوا فيه انه دار بينهم و بين المطلوب حضورهم ورثة عبد السلام بن عبد السلام الدواي نزاع حول قسمة عقار بأولاد عربي (حدوده مذكورة بالمقال)، و أن قرارا استئنافيا صدر عن محكمة الاستئناف بالقنيطرة تحت عدد 2913 في الملف عدد 5052/98/6 بان آلت إليهم أربعة أخماس العقار المذكور و بقي الخمس الآخر للمطلوب حضورهم المذكورين، إلا أن المدعى عليهم (المطلوبين) يحتلون جزءا مما نفذ لهم مساحته أربع هكتارات بدون سند، ملتزمين الحكم باستحقاقهم للمدعى فيه المذكور (أربع هكتارات) و بإفراغ المدعى عليهم منه هم و من يقوم مقامهم تحت طائلة غرامة تهديدية.

و بعد جواب المدعى عليهم بان الحكم المحتج به لا يتعلق بهم، و جواب المطلوب حضورهم بأنهم لا يملكون إلا الخمس من ارض النزاع، و بعد إجراء خبرة بواسطة الخبير المفضل الحسين الذي أفاد أن الأربع هكتارات يشملها محضر التنفيذ، حكمت المحكمة وفق طلي الاستحقاق و الإفراغ، فاستأنفه المدعى عليهم، و قضت محكمة الاستئناف بالقنيطرة بتاريخ 31/1/2001 قرارا تحت عدد 72 في الملف عدد 94/1998 بإلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد بعدم قبول الدعوى، طعن فيه المستأنف عليهم (المدعون) بالنقض، و اصدر المجلس الأعلى بتاريخ 24/4/2002 قرارا تحت عدد 1453 في الملف عدد 1453 في الملف عدد 2865/1/4/2001 قضى فيه بالنقض و الإحالة على نفس المحكمة بعلة أن الطالبين دفعوا بان من تصرفوا في المدعى فيه للمطلوبين هم مالكون على الشياخ و ليس من حقهم الانفراد بتفويت جزء مفرز من العقار دون موافقة باقي الشركاء، و أن القرار المطعون فيه لم يجب عن هذا الدفع.

و بعد الإحالة، أصدرت محكمة الإحالة القرار المشار إليه أعلاه بتاريخ 4/1/2005 تحت رقم 2 في الملف عدد 428/2002 قضت فيه بإلغاء الحكم المستأنف جزئيا بشأن الإفراغ و ما قضى به من استحقاق الجزء موضوع رسم الشراء المؤرخ في 10/5/1943 المسجل بتاريخ 22/5/1943 و بعد التصدي اعتبار مبيع هذا الشراء البالغة مساحته هكتارا واحدا و ثلاثة و أربعين آرا (1 هـ 43 آرا) ملكا

للمستأنفين على الشيعاء في كافة العقار في غير ما تمت قسمته قضاء يخصم منه واجب بنعيسى بن محمد الدواي وحده و رفض طلب استحقاقه و الإفراغ و بتأييده في الاستحقاق على الشيعاء للجزء موضوع الشراء الصادر عن عبد السلام الدواي المؤرخ في 18/11/1943، البالغة مساحته هكتارين اثنين و ثمانية و عشرين آرا و واحد و ثمانية سنتيارا (2 هـ 128،81 س) و هو القرار المطعون فيه بالنقض بوسيلتين أجاب عنهما المطلوبون و المطلوب حضورهم ورثة عبد السلام بن عبد السلام الدواي و التمس الكل رفض الطلب. الوسيلة الأولى للنقض المتخذة من فساد التعليل و هد الارتكاز على أساس قانوني:

الفرع الأول المتخذ من نفس السبب، ذلك أن القرار المطعون فيه لم يلغ اليوم المبرم بين بنعيسى بن محمد الدواي و بين محمد بن احمد بن الكاملة في 10/5/1943، رغم انه انصب على مساحة مفرزة، و أن البائع لا يملك إلا حقوقا شائعة. و قد جاء في تعليل ذلك أن البائع لا يحق له طلب إبطال البيع الصادر عنه لان العقد شريعة المتعاقدين من التزم بشيء لزمه و عليه الضمان و يمنع عليه التعرض و الاستحقاق، و أن هذا التعليل لا يصح إلا بالنسبة إلى البائع بنعيسى بن محمد الدواي، و لم يكن ليبرز ما قضى به و اعتماد قاعدة الحلول العيني إلا في حالة ما لو كان طلب الاستحقاق و الدفع ببطلان البيع مقدا من طرف البائع بنعيسى بن محمد الدواي بمفرده و دون سواه، و أن محكمة الاستئناف بمذهبها ذلك تبدو و كأنما افترضت أن المدعي بنعيسى بن محمد الدواي بمفرده و دون سواه، المدعي بنعيسى بن محمد الدواي هو وحده من بين المدعين المتعددين هو الذي يدفع ببطلان ذلك البيع، إلا أن هذا الافتراض في غير محله، إذ أن الدفع مقدم من طرف جميع المدعين بمن فيهم العارضين الذين ليسوا من أطراف ذلك البيع و لم يلتزموا فيه بشيء، و لا يلزمهم بالتالي بأي شيء، في حين انه يمس مصالحهم مما يخولهم الدفع بإبطاله، ذلك أنهم كانوا مالكين على الشيعاء مع البائع و ما زالوا، و تناول البيع لمساحة مفرزة عاق ممارستهم لحق الشفعة من جهة، فضلا عن كون البيع في ذاته لم يكن ليجوز و لو تناول حقوقا شائعة من جهة أخرى، لكون جميع حقوق بنعيسى بن محمد الدواي سبق له أن باعها للمرحوم محمد بن سي محمد الدواي الذي هو موروث العارضين الاثني عشر الأولين، و ذلك بمقتضى عقد سبق التقاضي بشأنه، حيث قضى مركز القاضي المقيم بأحد كورت بتمكين موروث العارضين الأولين من مشتراه بواسطة حكمها عدد 168 الصادر في 8/7/1975 لذي أيدته محكمة الاستئناف بالرباط بقرارها عدد 4911 الصادر في 29/12/1981 بالملف العقاري عدد 123/1976، و أن هذا الواقع لا يدل فقط على فساد تعليل القرار المطعون نقضه، بل أيضا على عدم ارتكازه على أساس قانوني.

كما جاء في الفرع الثاني، أن القرار المطعون نقضه ذكر في تعليله أيضا أن الأطراف مجتمعون على حصول الأثرية المتمسك بها من لدن المستأنفين، و أن هذه الحيثية غير مفيدة و لا متضمنة أي معنى يمكن أن يعزز ما انتهى إليه القرار، ذلك أن العبرة ليست بمجرد حصول الأثرية، بل بمدى صحتها، و ما دام أن العارضين قد دفعوا ببطلان تلك الأثرية، فلن يضيرهم الإقرار بحصولها.

لكن، فمن جهة أولى، حيث أن الحيثيات تكمل المنطوق، و أن منطوق القرار المطعون فيه جاء كالتالي: في الموضوع: بإلغاء الحكم المستأنف جزئيا بشأن الإفراغ و ما قضى به من استحقاق الجزء موضوع الشراء الصادر عن بنعيسى الدواي المؤرخ في 10/5/1943 المسجل بتاريخ 22/5/1943 و بعد التصدي اعتبار مبيع ا الشراء البالغة مساحته هكتارا واحدا و ثلاثة و أربعين آرا (1 هـ 43 آرا) ملكا للمستأنفين على الشيعاء في كافة العقار في غير ما تمت قسمته قضاء بخصم من واجب بنعيسى بن محمد الدواي وحده « ، و بذلك فهذا المنطوق واضح في اعتبار شراء المطلوبين المذكور في الوسيلة على الشيعاء و يهم فقط واجب البائع لهم على هذه الصفة. و من جهة ثانية، حيث لا يتجلى من وثائق الملف، أن الطالبين سبق لهم أن دفعوا بشراء موروث الاثني عشر الأوائل منهم من بنعيسى محمد الدواي، و ذلك أمام قضاء الموضوع، و إنما أثاروا ذلك لأول مرة أمام المجلس الأعلى.

و من جهة ثالثة، فان حيثيات القرار المطعون فيه و منطوقه واضحا في أن الشرائين المذكورين في الفرع الثاني من الوسيلة صحيحان في حق البائعين و في حدود ما ينوب كل منهما على الشيعاء في المبيع، و بعدم نفهما في حق من لم يكن طرفا فيهما، و هذا يساير حتى ما ورد في القرار المطعون فيه من أن الأطراف مجتمعون على حصول الاثرية، لأنه لم يورد في شأن الطالبين أنهم اقرؤا بصحتها، و اعتبرها غير نافذة في حقهم، و أن الوسيلة بالتالي في وجهها الأول غير جديرة بالاعتبار و في وجهها الثاني من نفس الفرع جديدة و غير مقبولة و في فرعها الثاني غير جديرة بالاعتبار.

الوسيلة الثانية المتخذة من خرق القانون، ذلك أن ما ذهب إليه القرار المطعون فيه من إلزام العارضين ببيع أبرمة بنعيسى بن محمد الدواي دون أن يكونوا أطرافا فيه يتعارض مع مقتضيات الفصل 972 من قانون الالتزامات و العقود، و أن هذه المقتضيات لا تسمح أيضا بتحويل التصرف بتصويره منصبا على حصة شائعة رغم وروده في الحقيقة على مساحة مفرزة.

لكن، حيث أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما لم تعتبر البيع المذكور في الوسيلة منصبا إلا على واجب البائع، فإنها تكون قد طبقت مقتضيات الفصل 973 من قانون الالتزامات والعقود التي تجيز للمالك على الشياح حق بيع حصته، فالوسيلة غير ذات أساس. لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وبتحميل الطالبين الصائر.

و به صدر القرار و تلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط. و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد رئيس الغرفة محمد الخيامي رئيسا و المستشارين السادة: عبد النبي قديم مقررا و عبد السلام البركي و محمد عثماني و محمد أنوسي أعضاء و بمحضر المحامي العام السيد الحسن البوعزاوي و بمساعدة كاتبة الضبط السيدة ابتسام الزواغي.

الرئيس المستشار المقرر الكاتبة