

بيانات إنذار الشفيع – يجب أن يكون الإنذار رسمياً

النص التشريعي (مادة ٩٤١) :

يشتمل الإنذار الرسمى المنصوص عليه فى المادة السابقة على البيانات الآتية
والا كان باطلاً:

(أ) بيان العقار الجائز أخذه بالشفعة بياناً كافياً.

(ب) بيان الثمن والمصروفات الرسمية وشروط البيع واسم كل من البائع
والمشتري ولقبه وصناعته وموطنه.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٩٤٥ لىبى و ١١٣٨ عراقى و ٧٥٣ سودانى و ٢٤٧ لبنانى.

رأى الفقه :

١- تفتتح إجراءات الشفعة بإنذار رسمى يوجه من البائع أو المشتري
إلى الشفيع، الغرض منه إخطار الشفيع بوقوع البيع الذى يجوز الأخذ
بالشفعة فيه، وبالثمن وبشروط البيع، حتى يتدبر الشفيع أمره، فإذا أراد
الأخذ بالشفعة أعلن رغبته فى ذلك، وإذا تعدد الشفعاء ولو تفاوتت طبقاتهم،
وجب أن يوجه الإنذار إلى كل منهم، حتى من كانت طبقتة متأخرة،
لاحتمال أن يترك الشفعاء المتقدمون شفعتهم فيأخذ المتأخر بالشفعة. ويجب
أن يكون الإنذار رسمياً على يد محضر، فالإخطار الشفوى والمسجل ولو
بعلم وصول لا يكفى لجعل ميعاد الخمسة عشر يوماً لإعلان الرغبة فى
الأخذ بالشفعة يسرى.

ويجب أن يشتمل الإنذار على البيانات الآتية، وإلا كان باطلاً، فلا

يسرى ميعاد الخمسة عشر يوماً:

١- بيان العقار المشفوع فيه بياناً كافياً، ويكون ذلك بتعيين موقعه وحدوده ومساحته، ويذكر أى بيان آخر من شأنه أن يكون نافياً للجهالة بالعقار.

٢- بيان الثمن الذى بيع به العقار، وبيان المصروفات الرسمية بالإضافة إلى الثمن، كالرسوم المقررة ورسوم توثيق البيع ورسوم التسجيل أما باقى المصروفات (كالسمرة وأتعاب المحاماة) فليس من واجب ذكرها، ويصح أن تكون محل مطالبة على حدة بشرط إقامة الدليل عليها وفقاً للقواعد العامة فى الإثبات.

(نقض - جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢٠ - مدنى - ص ١٣٥٠)
ولا يغنى عن وجوب الإنذار الرسمى رفع دعوى صحة التعاقد على البائع لحصة شائعة فى العقار وإدخال كل الشركاء على الشيوع فيها، فيبقى للشركاء على الشيوع حق الأخذ بالشفعة حتى لو انقضى خمسة عشر يوماً من وقت إعلان عريضة دعوى صحة التعاقد ما دام البائع أو المشتري لم يوجه لهم الإنذار الرسمى^(١).

٢- فالإنذار الذى يوجه للشفيع يصح أن يصدر من البائع أو من المشتري، ويجب أن يكون رسمياً على يد محضر، فالإنذار بخطاب ولو مسجل غير كاف، كما يجب أن يتضمن البيانات الواردة فى المادة ٩٤١ مدنى - وهى:

(١) بيان العقار المشفوع فيه بياناً كافياً، أى أن يذكر موقعه وحدوده ومساحته، وأى بيان آخر ينفى عنه الجهالة.

(نقض - جلسة ١٩٥٠/١٢/١٢ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١ - ص ١٧٤، ونقض - جلسة ١٩٦٣/١١/٧ - المرجع السابق - السنة ١٤ - ص ١٠١١).

(١) الوسيط - ٩ - للدكتور عبدالرازق السنهورى - المرجع السابق - ص ٦٢٣ وما بعدها.

(٢) الثمن الذى بيع به العقار والمصروفات الرسمية، أى الرسوم المقررة كرسوم التوثيق والتسجيل. أما المصروفات الأخرى كأتعاب المحاماة والسمسرة فلا داعى لذكرها، ويستطيع المشتري بعد ذلك أن يطالب بها متى أثبتتها.

(٣) شروط البيع، ويقصد بها شروطه الأساسية.

(٤) اسم كل من البائع والمشتري ولقبه وصناعته وموطنه، حتى يستطيع الشفيع أن يوجه إليها إعلان الرغبة وسائر إجراءات الشفعة فإذا لم تتوافر فى الإنذار هذه الشروط جميعاً كان باطلاً أو بعبارة أخرى كأن لم يكن، فلا يسقط حق الشفيع إذا لم يبد رغبته خلال ١٥ يوماً منه^(١).

٣- وحتى يؤدى الإنذار - الذى يوجهه المشتري أو البائع إلى الشفيع - الغرض منه يجب: أولاً - أن يشتمل على البيانات التى تمكن الشفيع من العلم بما يلزم لإتخاذه قراره، طلب الشفعة أو عدم طلبها. وقد ذكر المشرع هذه البيانات التى يمكن الشفيع من العلم بما يلزم لإتخاذه قراره، طلب الشفعة أو عدم طلبها. وقد ذكر المشرع هذه البيانات فى المادة ٩٤١ مدنى، والمقصود بالبيان الكافى للعقار الذى يتمكن به الشفيع من معرفة العقار معرفة نافية للجهالة، وتقدير كفاية هذا البيان مسألة يقررها قاضى الموضوع ويلاحظ أن المشرع فيما يتعلق بمصروفات البيع لم يشترط سوى ذكر المصروفات الرسمية كرسوم التسجيل. أما المصروفات الأخرى كالسمسرة وأتعاب من حرر العقد، فلا يلزم ذكرها. كما يجب: ثانياً - أن يكون الإنذار رسمياً أى بورقة من أوراق المحضرين، فلا يكفى خطاب مسجل^(٢).

(١) حق الملكية - للدكتور عبدالمنعم البدرأوى - المرجع السابق - ص ٣٩١ وما بعدها.

(٢) حق الملكية - للدكتور منصور مصطفى منصور - المرجع السابق - ص ٣٤٢.

٤- عادة ما تتفتح إجراءات الأخذ بالشفعة بالإندازار الرسمى الذى يوجهه البائع أو المشتري إلى الشفيع. وإذا تعدد الشفعاء ولو كانوا من طبقة واحدة وجب أن يوجه الإندازار إليهم جميعاً، ويسمى هذا الإندازار (بالإندازار بوقوع البيع)، وبه يخبر البائع أو المشتري الشفيع بوقوع البيع ليتسنى له أن يحدد موقفه منه إن شاء أخذ بالشفعة، وإن شاء ترك. ويجب أن يكون الإندازار رسمياً على يد محضر ولا يغنى عنه الكتاب المسجل ولو كان مصحوباً بعلم الوصول. ويجب أن يشتمل هذا الإندازار على بيان بالعقار الجائز أخذه بالشفعة بياناً كافياً، وأن يتضمن بياناً بالثمن والمصروفات الرسمية وشروط البيع واسم موطن كل من البائع والمشتري وإلا كان الإندازار باطلاً، ولا ينفث به ميعاد إعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعة^(١).

٥- يجب أن يتضمن الإندازار خمسة أشياء:

- (١) الإعلان ببيع العقار.
- (٢) وصف العقار المبيع ببيان موقعه وحدوده ومساحته وكل ما يجعله واضح الوصف والتحديد، وإذا كان فى العقار بعض الأوصاف البارزة، سواء أكانت من محسناته أو من عيوبه، وجب درجة فى الإندازار، ومن ذلك الحديقة والسرداب والحمام وبيت السيارة وبيان جيرانه إن كان وصف لجار مما يرغب فى العقار كالمسجد والحديقة والساحة والمدرسة ويتوقف نوع البيان وكفايته أو نقصه على حالة كل عقار يكون محلاً للشفعة.

(١) الحقوق العينية الأصلية - للدكتور محمد على عمران - المرجع السابق - ص ١٣٧

وظاهر النص يدل على أن بيان العقار ووصف وضعاً كاملاً أمر ذاتي لا موضوعي، وعلى ذلك فإنه يستوى الشفيع الشريك والجار أو غيرهما ممن يفترض علمه بأوصاف العقار ومن كان يجهل كل ذلك جهلاً تاماً.

(٣) بيان الثمن.

(٤) شروط البيع.

(٥) اسم كل من البائع والمشتري ومحل إقامته.

وكل نقص في هذا الإنذار يجعله باطلاً. كذلك يجعله باطلاً كل خطأ جوهرى يقع فيه، كأن يذكر فيه اسم غير البائع أو المشتري الحقيقي أو لا يذكر فيه الثمن المتفق عليه أو تذكر حدود العقار أو أوصافه أو مساحته غلطاً أو تهمل بعض المزايا المرغوبة فيه أو العيوب المؤثرة أو تذكر فيه مزايا لا وجود لها وكذلك كل تضليل أو تحريف في محل الإقامة أو غيره، ذلك لأن القصد من محتويات الإنذار جعل الشفيع على بينة واضحة من العقار المعروض عليه بالشفعة. فإذا وقع التعريف به على وجه يتضمن الغش عن قصد أو غير قصد عد ذلك تدليساً مؤثراً يؤدي بالإنذار إلى البطلان بحيث يعد الشفيع كأن لم ينذر بالبيع فلا تسرى في حقه مدة الخمسة عشر يوماً.

ولقد فتح القانون بين يدي الشفيع ثلاث طرق: أن يتربص حتى ورود الإنذار، وأن يعلن رغبته بلا تربص، وأن يقيم الدعوى مباشرة^(١).

أحكام القضاء:

١- لما كان الثابت من الأوراق أنه لا المشتري ولا البائع قام بإنذار الشفيع بحصول البيع طبقاً لما أوضحتها المادة ٩٤١ مدنى، فإن ميعاد

(١) الحقوق العينية في العراق - للدكتور حامد مصطفى - المرجع السابق - ص ٢٣٦ وما بعدها.

إعلان الشفاعة لرغبتها أخذ العقار يكون منفتحاً أمامها إلى ما بعد تسجيل البيع بأربعة أشهر طبقاً لنص المادة ٩٤٨ (ب) مدنى ولا تسأل الشفاعة عن التأخير فى إعلان أحد البائعين بصحيفة الدعوى بسبب عدم توجيه إنذار لها بأسماء البائعين ويكون الحكم المطعون فيه إذ رفض الأخذ بالدفع بسقوط حق الشفاعة فى الأخذ بالشفاعة على هذا الأساس قد التزم صحيح القانون، ويكون الطعن بذلك على غير أساس.

(نقض - جلسة ١٩٨٠/٢/٢١ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢١ - مدنى - ص ٥٨٣)

٢- إن مقصود الشارع من البيانات التى أوجبها بالمادة ٢١ من قانون الشفاعة السابق المقابلة ٩٤١ مدنى فيما يتعلق بالعقار المبيع هو تعريف الشفيع بالعقار المبيع تعريفاً تاماً نافياً للجهالة بحيث يستطيع أن يعمل رأيه فى الصفقة، فيأخذ بالشفاعة أو يترك، وتقدير ما إذا كان بيان العقار المبيع فى التكاليف بإبداء الرغبة قد وقع كافياً أو غير كاف متروك لقاضى الموضوع، فإذا ما أقام تقديره على أسباب مؤدية إليه فلا شأن لمحكمة النقض به.

(نقض - جلسة ١٩٥٠/١/١٢ - مجموعة القواعد - ٢٥ سنة - بند ٨٠ - ص ٧٢٠)

٣- إذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الإنذار الموجه من المشتري إلى الشفيع قد حوى بياناً كافياً للعقار المبيع وبيان الثمن والمصروفات وشروط البيع واشتمل على بيان اسم البائع وموطنه وأسماء المشتريين وموطنهم المختار، وكان المقصود بشرط البيع التى يستلزم بيانها فى الإنذار، الشروط الأساسية التى لا بد من علم الشفيع بها حتى يستطيع الموازنة بين أن يقدم على طلب الشفاعة بها حتى يستطيع الموازنة بين أن يقدم طلب الشفاعة أو لا يقدم، وإذا كان بيان حصة كل مشتري فى بيع على الشيوع لا ينفع صاحب الحق فى الشفاعة فى تقديره لموقفه من حيث الأخذ

بها أو تركها، ذلك أنه لا يجوز له في جميع الأحوال إلا أن يشفع في العقار المبيع كله، فإن عدم اشتغال الإنذار الموجه من المشتري إلى الشفيع على هذا البيان وعدم اشتغاله على بيان محل إقامتهم والاكتفاء بذكر موطنهم المختار لا يترتب عليه بطلانه.

(نقض - جلسة ١٩٧٧/٢/٩ - مجموعة المكتب الفني - السنة ٢٨ - مدنى - ص ٦٤٦)

٤- القصد من البيانات المتعلقة بالعقار التى أوجبت المادة ٩٤١ مدنى اشتغال الإنذار الذى يوجهه البائع أو المشتري لمن يجوز له الأخذ بالشفعة عليها وهو تعريف الشفيع بالعقار المبيع تعريفاً كافياً بحيث يستطيع أن يعمل رأيه فى الصفقة فيأخذ بالشفعة أو يترك، ولم يقصد المشرع أن يجعل من هذا الإنذار إيجاباً بالعقد يلتزم به المشتري بنقل ملكية العين إلى الشفيع إذا رد عليه بالقبول لأن الأصل فى الشفعة هو حلول الشفيع محل مشتري العقار فى جميع حقوقه والتزاماته هذا النظر - إذ اعتد فى تحديد مساحة القدر المبيع وأبعاده البيانات الواردة بعقد البيع دون البيانات الواردة بالإنذار - فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه.

إنه وإن كانت بيانات العقار المشفوع فيه التى اشتمل عليها الإنذار الرسمى الموجه إلى المطعون عليها - الشفيع - فيما يتعلق بالعقار المبيع قد استمدت من كشف التحديد الذى أجرته المساحة بناء على طلب المشتري، إلا أن المطعون عليها - الشفيع - قد نازعت فى صحة هذه البيانات، كما أنها لم تسلم بنتيجة المعاينة التى أجرتها المساحة بناء على طلبها، وبذلك تكون مساحة الأرض المبيعة للمشار إليها فى عقد البيع بأنها تحت العجز والزيادة لم تتحدد بعد بصفة نهائية، ولا يكون ثمة وجه للاحتجاج قبل الشفيع بهذه البيانات.

(نقض - جلسة ١٩٧١/٤/٨ - مجموعة المكتب الفني - السنة ٢٢ - مدنى - ص ٤٤٣)

٥- الإنذار الموجه من البائع أو المشتري لمن يجز له الأخذ بالشفعة. بياناته (م ٩٤١ مدني). لم يوجب الشارع أن يتضمن الإنذار تسليماً من المشتري بحق الشفيع في أخذ العقار المبيع بالشفعة.

(نقض - جلسة ١٩٨٤/٣/٢٤ - الطعن ١٠٦٢ لسنة ٥٥٠ق)

٦ - وحيث أن النعي بأسباب الطعن مجتمعة غير منتج ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المشرع إذ أوجب في المادة ٩٤٠ من القانون المدني على من يريد الأخذ بالشفعة إعلان رغبته فيها إلى كل من البائع والمشتري خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ الإنذار الرسمي الموجه من أيهما إليه إذا لم يكن عقد البيع قد سجل أو خلال أربعة أشهر من تاريخ تسجيله وإلا سقط حقه في الأخذ بالشفعة على اعتبار أن هذا الإنذار هو الذي يتحقق به علم الشفيع بوقوع البيع - فقد افترض ألا يقوم البائع أو المشتري بإنذار الشفيع أو أن يقع الإنذار باطلاً فيظل الحق في الشفعة قائماً مع أنه حق إستثنائي يخل بحق المالك في التصرف في ملكه لمن يريد وتلافياً لذلك جعل المشرع سبيلاً ميسراً للمشتري يطمئن معه إلى سقوط الحق في الشفعة فنص في الفقرة ب من المادة ٩٤٨ من القانون المدني على أن يسقط الحق في الأخذ بالشفعة إذ إنقضت أربعة أشهر من يوم تسجيل عقد البيع ذلك أنه افترض افتراضاً غير قابل لإثبات العكس أن الشفيع علم بالبيع إذا سجله المشتري. ولكن لما كان علم الشفيع بوقوع البيع في هذه الحالة ليس إلا علماً افتراضياً فقد أطال المدة التي يتعين خلالها طلب الشفعة بجعلها أربعة أشهر من وقت التسجيل فإذا أعلن الشفيع رغبته في الأخذ بالشفعة إلى كل من البائع والمشتري قبل إنقضائها فقد حفظ حقه من السقوط ويتعين عليه إتباع باقي الإجراءات المنصوص عليها في

المادتين ٩٤٢، ٩٤٣ من القانون المدني ومنها إيداع الثمن في مدى ثلاثين يوماً من تاريخ إعلان الرغبة خزينة المحكمة المختصة وإقامة الدعوى بطلب الأخذ بالشفعة وإلا سقط الحق في الأخذ بالشفعة وهو أمر متعلق بالنظام العام تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ولمحكمة النقض أن تثيره في الطعن كذلك مادامت عناصره مطروحة - لما كان ذلك وكان الواقع في الدعوى أنه عقد البيع المشفوع فيه قد تم تسجيله في ١٩٨٧/١٢/١٩ تحت رقم..... ق بورسعيد في الوقت الذي لم يقدّم فيه الطاعنان بإعلان رغبتهما في أخذ العقار مثار النزاع بالشفعة وذلك بإيداع الثمن الذي يتم به البيع وأقامت الدعوى المتضمنة الرغبة في الأخذ بالشفعة إلا بتاريخ ١٩٨٨/٥/٢١ أي بعد مضي أكثر من خمسة أشهر لاحقة على تسجيل عقد البيع وهو ما يكون حقهما في الشفعة قد سقط ويكون التحدى بأسباب الطعن أياً كان وجه الرأي فيها غير منتج ومن ثم غير مقبول. ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

(الطعن ١٣٧٦ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٦/٤/١٧ لم ينشر بعد)

* * *