

LE DROIT DE PREEMPTION

par

Dr. Feyzi Necmeddin FEYZIOĞLU

Professeur agrégé de Droit Civil à l'Université d'Istanbul

I. INTRODUCTION

L'abondance des arrêts concernant une question provient de la vitalité dont jouit celle-ci et aussi peut-être du fait que les dispositions la réglementant sont peu détaillées et imprécises.

On rencontre dans le droit de préemption une abondance de jurisprudence qu'aucune autre institution de notre droit civil n'a connue. Depuis 1926, date de la réception du Code Civil suisse, treize arrêts d'unification de la jurisprudence relatifs aux différents problèmes du droit de préemption, ont été rendus; dans aucune autre institution du droit civil on ne trouve un tel nombre d'arrêts d'unification. De ce fait, on peut dire, qu'en droit civil turc, le droit de préemption a revêtu un caractère d' " institution jurisprudentielle ". Il est donc intéressant d'examiner les facteurs qui sont à l'origine de cet état des choses.

Dans notre législation antérieure au Code Civil de 1926 (*Médjéûé*), le droit de préemption auquel le Code Civil a consacré seulement quelques articles, jouissait d'une réglementation large et détaillée. Sans doute, cette différence de réglementation provient de la divergence de système de ces deux législations. A l'encontre du *Médjéûé* qui s'inspire de la méthode casuistique, le Code Civil Suisse-Turc est basé sur un système qui se borne à énoncer les principes généraux, s'abstenant, sauf nécessité, de donner des définitions et alliant ainsi la concision à la vitalité.

Mais cependant, même dans ce système, il faut se garder de tomber dans l'exagération. En cas contraire, la pratique juridique sera dépourvue des moyens permettant de faire aboutir à une solu-

tion les différents problèmes que posent les multiples aspects de la vie. On peut dire que le Code Civil suisse est resté sous l'influence des idées individualistes en matière de droit de préemption, d'où sa réglementation peu détaillée de l'institution.

En effet, le droit de préemption, après diverses vicissitudes, a perdu dans les codifications modernes son ampleur originelle. Surtout sous l'influence des idées individualistes de la révolution française, la tendance d'alléger la pression de cette restriction légale du droit de propriété, s'est affirmée avec force ; de ce fait, la plupart des codes modernes ont accordé au droit de préemption un champ d'application assez étroit.

Malgré toutes ces considérations, l'on peut dire qu'il y a de l'exagération aussi bien dans le vaste champ d'application que le Moyen Age a reconnu au droit de préemption que dans celui très étroit que la plupart des législations modernes en général et le Code Civil Suisso-Turc en particulier ont consacré à ce droit. Le juste milieu doit être recherché à la lumière de la jurisprudence ; et c'est pourquoi le droit de préemption se développe en tant qu' " institution jurisprudentielle ".

II. LES DIFFERENCES ESSENTIELLES ENTRE LES DISPOSITIONS DU MEDJELLE ET CELLES DU CODE CIVIL SUISSO-TURC RELATIVES AU DROIT DE PREEMPTION.

Pour une meilleure compréhension du champ d'application et de l'évolution du droit de préemption dans notre pays, après la réception du Code Civil Suisse, il est nécessaire d'indiquer les particularités prédominantes du droit de préemption tel qu'il est réglementé dans la législation turque antérieure à 1926 et surtout dans le Médjellé qui a consacré 29 articles à cette institution et de dégager les différences essentielles entre les dispositions de notre ancienne législation et celles du Code Civil.

1 — Différence dans le fondement du droit de préemption

Dans le rite hanéfite et par conséquent dans le Médjellé qui l'a adopté, le fondement du droit de préemption est " de prévenir les inconvénients découlant du mauvais voisinage ". Car d'après le

Médjellé " la préservation d'un mal est préférable à la réalisation d'un profit ". Tandis que dans le Code Civil Turco-Suisse, le droit de préemption repose principalement sur des considérations économiques : dissoudre le plus tôt possible la copropriété et se diriger, dans la mesure du possible, vers la propriété individuelle de façon à empêcher le morcellement de la propriété foncière et son acquisition par des étrangers (JdT. 1916, p. 405; Cour de Cassation turque, 1^{ère} Chambre Civile, arrêt du 11/4/1950, No. 11636).

C'est bien à cause de cette différence essentielle, que, dans notre ancien droit, la chose retrayée (mechfou) était divisée à parts égales entre les titulaires du droit de préemption qui exerçaient ledit droit, sans tenir compte de leurs quotes-parts respectives. Tandis que, dans la doctrine suisse (en particulier Wieland, Haab et Lee-mann), l'opinion dominante est que la chose retrayée doit être divisée entre les titulaires de droit de préemption, proportionnellement à leurs quotes-parts respectives.

Malgré cela, d'après l'arrêt d'unification de la jurisprudence de la Cour de Cassation turque du 11/6/1947, No. 5/18, la chose retrayée doit être divisée entre les titulaires du droit de préemption à parts égales, et non proportionnellement à leurs quotes-parts. Cependant la doctrine turque manifeste une tendance accentuée pour le changement de cet arrêt d'unification rendu sous l'influence de notre ancien droit.

2 — Différence dans les genres de droit de préemption

Dans le Code Civil Turco-Suisse, il existe deux sortes de droit de préemption : le droit de préemption légal et le droit de préemption contractuel. Or, notre ancien droit admettait seulement le droit de préemption légal, il ne réglementait pas le droit de préemption contractuel. C'est là une des causes d'où provient le fait que le droit de préemption contractuel n'est pas usuel en notre pays.

3 — Différences dans les causes du droit de préemption

Dans le Code Civil Turc, la cause du droit de préemption est la copropriété. Il n'existe aucune autre cause de droit de préemption légal.

En Suisse aussi la copropriété reste la principale cause du droit de préemption. Mais il faut aussi mentionner la " Loi fédérale sur le maintien de la propriété foncière rurale ". Car cette loi a reconnu aux descendants, conjoint et père et mère du vendeur, un droit de préemption, en cas de vente d'une exploitation agricole ou parties importantes d'une exploitation.

Dans notre ancien droit, les causes du droit de préemption étaient les suivantes: "*Şeriklik*", "*Halitlik*", "*Car-ü mülâsiklik*".

" *Şeriklik* " était l'état d'indivision du bien vendu, c'est-à-dire la copropriété qui est la seule cause de préemption de notre droit actuel.

" *Halitlik* " était l'état d'indivision d'un droit réel établi au profit de la chose vendue. Notre droit ancien reconnaissait ainsi un droit de préemption, par exemple au copropriétaire d'une servitude de passage ou de source.

" *Car-ü Mülâsiklik* " est la contiguïté au bien vendu. Les voisins contigus au bien vendu peuvent exercer le droit de préemption. Le droit de préemption s'exerçait aussi entre les propriétaires des étages d'une maison, à cause de la contiguïté, à condition que les voies des deux étages ne soient pas communes et que chacune d'elle passe par la voie publique.

En droit suisse-turc, où le droit de propriété par étages n'est pas reconnu dans son vrai sens et où les combinaisons palliatives reposent sur le système copropriété-servitudes, le droit de préemption pourra s'exercer sans doute entre les soi-disant propriétaires d'étages, à moins qu'il n'y ait une renonciation en due forme.

4 — Différence dans le mode de prétention du droit de préemption

Après bien des doutes, le fait que le droit de préemption est, par son caractère juridique, un droit formateur est devenu l'opinion dominante dans la doctrine et la jurisprudence suisse-turques. Par conséquent ce droit doit être exercé par une déclaration unilatérale de volonté à être émise et soumise à réception.

Tandis que dans notre ancien droit, le titulaire de droit de préemption, était tenu de faire valoir successivement les prétentions suivantes :

- a) *Talebi muvasebe* : C'est-à-dire que le titulaire de droit de

préemption doit déclarer dans la séance où il vient d'apprendre la vente (avec le nom de l'acheteur et le prix), qu'il entend retrayer (*) le bien vendu, ou doit, en tous autres termes, déclarer son intention d'exercer le retrait.

b) *Talebi takrir ve işhat* : le titulaire de droit de préemption doit, pour confirmer la première demande, déclarer par devant deux témoins (deux hommes ou un homme et une femme) qu'il est préempteur et qu'il avait demandé le retrait en disant : " j'avais demandé le retrait, soyez en témoins ". C'est une forme de preuve et non de validité.

c) *Talebi husumet ve temellüh* : C'est la dernière demande. Le titulaire du droit de préemption doit, au cas où la chose retrayée ne lui est pas cédée par l'acheteur de bon gré, intenter une action par devant le juge où se trouve la chose retrayée, dans l'intervalle d'un mois. Au cas où la chose retrayée, n'a pas été encore livrée à l'acheteur, le défendeur est le vendeur. Mais comme l'action constitue une immixtion au droit de l'acheteur, celui-ci doit être aussi présent au procès. Le montant de préemption doit être versé à l'acheteur par le titulaire du droit, au cas où le prix a été déjà payé au vendeur par l'acheteur. Si la chose retrayée a été livrée à l'acheteur, le défendeur au procès est l'acheteur ; le vendeur étant étranger au litige, il n'est point nécessaire qu'il soit présent.

5 — Les effets du droit de préemption

D'après le Médjellé, l'acquisition de la propriété à la suite du droit de préemption équivaut à un achat ordinaire. Le titulaire du droit de préemption acquiert la propriété du bien retrayé, après l'exercice des trois prétentions, par la livraison volontaire de l'acheteur ou par la décision du juge.

Donc, l'acquisition du bien retrayé par le droit de préemption produit les mêmes effets que son acquisition par un contrat de vente. Sur ce point il existe une similitude avec l'effet du droit de préemption en droit suisse-turc, d'après la jurisprudence récente.

(*) Exercer son droit de préemption.

6 — Différence dans l'exercice du droit de préemption
entre les copropriétaires

Dans notre ancien droit, le droit de préemption s'exerçait aussi entre les copropriétaires. C'est-à-dire que si l'un des copropriétaires vendait sa quote-part non à une tierce personne, mais à un autre copropriétaire, les autres copropriétaires, restés en dehors du contrat de vente, pouvaient exercer contre le copropriétaire acheteur le droit de préemption et ainsi la chose retrayée se partageait entre eux à parts égales.

Tandis que d'après le Code Civil suisse, le droit de préemption ne s'exerce pas entre les copropriétaires.

Il en est de même pour le Code Civil turc. Cependant dans les premières années qui suivirent la réception, sous l'influence de l'ancien droit, ont été considérées comme tierces personnes dont parle l'article 659 du Code Civil turc, celles qui restent en dehors du contrat de vente passé entre l'acheteur et le vendeur. De ce fait une jurisprudence admettant le droit de préemption des autres copropriétaires a pu s'établir. Mais cette jurisprudence a été délaissée. Aujourd'hui, d'après la récente jurisprudence turque, le droit de préemption ne s'exerce pas entre les copropriétaires.

III. LE SENS ET LE CARACTERE DES DISPOSITIONS DU CODE CIVIL TURC CONCERNANT LE DROIT DE PREEMPTION, D'APRES LA JURISPRUDENCE DE LA COUR DE CASSATION TURQUE COMPAREE A LA JURISPRUDENCE SUISSE.

A) La jurisprudence turque, surtout dans les années qui suivirent la réception, n'a pas pu se soustraire facilement à l'influence de la législation antérieure dont nous avons indiqué ci-dessus les grandes lignes.

En effet, des quelques articles réglementant le droit de préemption dans notre législation actuelle (2 articles du Code Civil et 1 article du Code des Obligations concernant le droit de préemption contractuel, 1 article du Code Civil concernant le droit de préemption légal et l'article 572 du Code de Procédure Civile),

il était difficile de tirer la solution des problèmes rencontrés dans le cadre de l'institution. Nécessairement, la pratique est restée sous l'influence de la vaste réglementation et de la pratique de l'ancien droit. C'est bien pour cette raison, que, dans la période succédant à la réception, les arrêts de la Cour de Cassation turque, portent l'empreinte quelquefois imprécise, mais aussi souvent assez visible, des solutions du Médjellé. Cependant aujourd'hui, si l'on excepte l'arrêt d'unification de la jurisprudence de 1947 d'après lequel la chose retrayée est divisée à parts égales entre les titulaires qui ont exercé le droit de préemption, la jurisprudence turque est arrivée à se soustraire entièrement à l'influence de l'ancien droit. En bien des points, elle est en concordance avec la jurisprudence et la pratique suisses. Et même en certains points, la jurisprudence turque a dépassé la pratique suisse, en ce sens qu'elle a résolu, de manière satisfaisante, certaines questions non encore discutées en Suisse mais qui peuvent surgir à tout moment dans la pratique.

B) Les exemples que nous donnons ci-dessous, pris parmi les arrêts rendus par la Cour de Cassation turque, nous permettront d'exposer de façon concrète la situation actuelle :

1 — Définition :

Le droit de préemption légal qui est une restriction de la propriété foncière est un *droit réel* qui donne au copropriétaire d'un immeuble, en cas de vente d'une quote-part à une tierce personne, la faculté d'acheter cette quote-part, dans un certain délai, au prix payé par l'acheteur (Arrêt d'unification de la jurisprudence, 20/6/1951, No. 13/5)..

2 — Sa fonction et son fondement :

C'est de permettre la réunion de toutes les quotes-parts en une même personne (1ère Chambre Civile de la Cour de Cassation, 10/4/1950, No. 11636)..

3 — Son caractère juridique :

Le droit de préemption est un droit formateur générateur (Arrêt d'unification de la jurisprudence, 20/6/1951, No. 13/5).

4 — Son objet :

La disposition de l'ancien droit d'après laquelle le droit de préemption ne peut s'exercer que dans les fonds de pleine propriété (mülk araziê étant abrogée, tous les biens-fonds peuvent être l'objet du droit de préemption (Arrêt d'unification de la jurisprudence, 27/1/1943, No. 5/7). La doctrine turque admet que les meubles peuvent être l'objet du droit de préemption contractuel.

5 — Les sujets :

Les titulaires du droit de préemption sont les autres copropriétaires. La qualité de titulaire du droit de préemption peut être acquise dans les dévolutions par voie de succession. Il n'est pas nécessaire que la qualité de copropriétaire du titulaire soit inscrite au registre foncier au moment de la vente.

Le fait que le titulaire du droit de préemption ait fait une promesse de vente pour sa quote-part ou que sa quote-part soit grevée d'une hypothèque, n'exclut pas la qualité de copropriétaire et de titulaire de droit de préemption.

L'acheteur qui sera défendeur au procès, est la tierce personne qui n'est pas copropriétaire.

6 — Caractère de l'action de préemption :

Il n'est point nécessaire d'exercer le droit de préemption par voie d'action. Etant un droit formateur, il suffit qu'il soit adressé à la partie adverse. Le droit de préemption produit ainsi ses effets. Les profits et les risques de la chose passent au titulaire du droit de préemption, par la réception de la déclaration d'exercice.

8 — Délais d'exercice :

L'action n'est point une simple action en radiation du registre foncier. Elle n'est pas non plus une action destinée à l'obtention d'une décision suppléant la réquisition d'inscription. Par contre, l'action de préemption contient une demande en constatation du nouveau contrat de vente engendré par la réception et une demande d'exécution de l'obligation de transférer la propriété au titulaire du droit de préemption ; il en est de même de la décision judiciaire à laquelle

aboutit l'action. Cette action est basée sur l'article 642, al. I du Code Civil turc (Arrêt d'unification de la jurisprudence, 21/5/1958).

Dans le droit de préemption légal, le titulaire doit exercer son droit dans le mois qui suit le jour où il a connu la vente et ses conditions principales, et, dans tous les cas, dans les dix ans qui suivent le jour de vente (Arrêt d'unification de la jurisprudence, 26/12/1951). Dans le droit de préemption contractuel, le délai de dix ans court à partir de la date de l'annotation. Dans le droit de préemption légal, l'annotation n'existe pas ; mais la Cour de Cassation turque a appliqué, par analogie, ce délai au droit de préemption légal et a admis le jour de vente, comme début du délai, par voie jurisprudentielle.

Ces délais sont des délais de préemption et non pas de prescription. Le délai de 10 ans du droit de préemption contractuel, est le délai de protection de l'annotation.

9 — Moment d'acquisition de la propriété par le titulaire du droit de préemption :

La théorie de la subrogation a perdu, dans la doctrine turque, sa vigueur originelle. Le droit de propriété ne passe pas au titulaire du droit de préemption par la réception de la déclaration d'exercice. Par la réception, un nouveau contrat de vente prend naissance entre le titulaire et l'autre partie. Les conditions de ce nouveau contrat de vente sont les mêmes que celles du premier contrat.

Le droit de propriété passe au titulaire au moment où la décision judiciaire acquiert autorité de chose jugée. L'inscription est seulement nécessaire pour les actes de disposition du titulaire du droit de préemption (Article 633, al. III du Code Civil Turc).

10 — Le montant de préemption :

Dans le droit de préemption contractuel le titulaire du droit de préemption doit payer à l'acheteur le montant fixé contractuellement, ou, en cas d'absence de contrat y relatif, le prix de vente.

Il en est de même dans le droit de préemption légal. Les

impenses et taxes de registre foncier et la commission rentrent dans la fixation du montant de préemption.

Ainsi le titulaire du droit de préemption est obligé de payer deux fois les taxes de registre foncier. Dans la pratique turque, l'inscription suivant, presque toujours, immédiatement, le contrat passé sous forme authentique, la dualité de taxation se rencontre dans 99% des cas.

Le titulaire du droit de préemption doit, avant la décision judiciaire, payer le prix de vente et les frais, c'est-à-dire le montant de préemption, ou le consigner à la caisse du tribunal. Cette obligation de paiement ou de consignation n'est pas mentionnée dans le Code Civil. Elle est instituée par voie jurisprudentielle, c.à.d. par l'arrêt d'unification du 20/6/1951, No. 13/5.

11 — Les actes juridiques qui donnent lieu à l'exercice du droit de préemption :

a) Le droit de préemption peut être exercé dans la vente seulement. Cette possibilité peut être acceptée en général pour les diverses espèces de vente.

Dans le contrat d'échange, en principe le droit de préemption ne peut être exercé. Cependant dans l'échange où la contre-prestation est une chose fongible, la tendance dominante est de permettre l'exercice du droit.

b) Les actes juridiques ne donnant pas lieu à l'exercice du droit de préemption, d'après la jurisprudence et la doctrine turques, sont les suivants:

- La vente entre copropriétaires ;
- les enchères forcées ;
- la donation et les cessions où les considérations de bienfaisance sont dominantes (Arrêt d'unification de la jurisprudence du 27/3/1957, No. 12/2) ;
- l'apport à titre de capital à une société ;
- les dévolutions par une disposition de dernière volonté ou par succession légale ;
- l'avancement d'hoiries et autres dispositions où les considérations de droit de succession sont dominantes (Arrêt

- d'unification de la jurisprudence du 27/8/1958, No. 12/2; arrêt du Tribunal Fédéral Suisse du 11/9/1918-Jdt. 1920, p. 232);
- l'expropriation ;
 - les allocations de quotes-parts d'immeubles attribuées aux immigrants par le Gouvernement (Arrêt d'unification de la jurisprudence du 1/11/1944, No. 9/30);
 - la vente des immeubles immatriculés ou non immatriculés au registre foncier, sous seing privé ;
 - l'acquisition par voie de prescription acquisitive ;
 - les partages contractuels ou judiciaires des successions ;
 - tous les actes où le titulaire de droit de préemption n'a pas la possibilité de fournir la contre-prestation (rente viagère, contrat d'entretien viager) .

12 — Particularités des ventes à réméré :

Le droit de réméré, annoté au registre foncier, peut être exercé contre des tierces personnes.

La vente à réméré d'une quote-part, donne-t-elle lieu à l'exercice du droit de préemption ?

Plusieurs solutions du problème peuvent être défendues. Cependant ce problème n'a pas été traité dans la jurisprudence et la doctrine turques avec la clarté désirée. Dans tous les cas, on arrivera à des résultats différents suivant que l'on admet le droit de préemption tout de suite après la vente à réméré ou après la péremption du droit de réméré.

Le Tribunal Fédéral Suisse dans un de ses arrêts (JdT, 1923, p. 470) précise qu'on ne peut tenir compte de la condition résolutive suivant laquelle la vente de la quote-part sera sans effet en cas de l'exercice du droit de préemption. Il faut s'inspirer des mêmes considérations dans la vente à réméré. Bien que la solution contraire soit aussi défendable, il serait préférable de permettre au titulaire du droit de préemption de l'exercer tout de suite après la vente à réméré, sans attendre la fin du délai pour lequel le droit de réméré a été accordé.

13 — Les allégations de simulation dans le droit de préemption :

En général, le vendeur et l'acheteur qui veulent priver le titu-

laire de droit de préemption de l'exercice de son droit, dissimulent le contrat de vente sous une donation.

Le titulaire de droit de préemption peut apporter la preuve de cette simulation et exercer son droit.

Cependant, en général, les parties observent la forme authentique dans un contrat simulé (la donation), mais leur contrat réel (la vente) n'est pas conclu conformément aux prescriptions relatives à la forme. Dans ce cas le contrat apparent et le contrat dissimulé seront nuls, l'un pour cause de simulation, l'autre pour cause d'inobservation de la forme. D'autre part on peut soutenir aussi que l'observation de forme dans le contrat apparent est suffisante pour que le contrat réel soit valide.

Le Tribunal Fédéral a admis par principe le premier point de vue, mais y a apporté des exceptions basées sur l'article 2 du Code Civil Suisse (JdT. 1940, p. 310 ; 1924, p. 322).

La Cour de Cassation turque semblait s'être ralliée au second point de vue, jusqu'en 1953; elle admettait la validité du contrat dissimulé, considérant la forme observée dans le contrat apparent comme suffisante. Cependant la Cour de Cassation turque a délaissé cette jurisprudence par son arrêt d'unification du 7/10/1953, No. 8/7. Dans cet arrêt la Cour de Cassation précise que le contrat apparent et le contrat dissimulé sont nuls, l'un pour cause de simulation, l'autre pour cause d'inobservation de la forme authentique. Malgré ce point de vue, très difficilement critiquable sous le rapport de la technique juridique, l'allégation de la nullité du contrat dissimulé pour cause d'inobservation de la forme authentique dans les contrats exécutés de bon gré, sera inacceptable du fait des règles de la bonne foi.

14 — Renonciation au droit de préemption :

Le titulaire de droit de préemption peut renoncer à la substance de son droit. Il peut aussi renoncer à exercer son droit relativement à une vente déterminée. Ou encore, il peut renoncer au droit après l'avoir exercé.

a) *La renonciation à la substance du droit de préemption*, étant une suppression ou modification d'une restriction légale, doit être faite sous forme authentique et inscrite au registre foncier. La

doctrine et, par l'arrêt d'unification du 16/5/1951, No. 6-1913, la jurisprudence turque, se sont ralliés à ce point de vue.

b) Renonciation à l'exercice du droit de préemption:

Cette hypothèse est simple, si le droit de préemption peut déjà être exercé. Mais, sur la question si cette renonciation d'exercice peut avoir lieu, avant la naissance du droit, la jurisprudence turque ne s'est pas encore prononcée.

D'après le Tribunal Fédéral (JdT. 1925, p. 578), il est possible de renoncer à l'exercice du droit de préemption pour une vente déterminée, avant sa conclusion ; la preuve de cette renonciation n'est pas soumise à une forme.

Après bien des vicissitudes, la Cour de Cassation turque a admis, par son arrêt d'unification de la jurisprudence du 16/5/1951, No.6-19/3, qu'il est possible de renoncer à l'exercice du droit de préemption relativement à une vente déterminée avant ou après sa conclusion. Cependant, la Cour de Cassation exige la preuve écrite pour cette renonciation, et, de ce fait, s'est séparée de la jurisprudence suisse, modifiant ainsi l'importance pratique du problème.

c) Renonciation au droit de préemption après son exercice:

aa) Si le droit de préemption a été exercé autrement que par voie de procès, cette renonciation porte le caractère d'une renonciation aux droits conférés par le rapport de vente créé par la réception de la déclaration d'exercice. Par conséquent il est possible de renoncer unilatéralement à ces droits; mais il n'est pas possible de renoncer unilatéralement aux obligations; l'acceptation de l'autre partie est nécessaire à cet effet.

bb) Si le droit de préemption a été exercé par voie d'action la renonciation équivaut à la renonciation à l'action. De ce fait elle est soumise aux règles de la procédure civile. C'est-à-dire que les articles 93 et 151 du Code de Procédure Civile doivent être observés quant au fond et à la forme.

IV. CONCLUSION

De nos explications, il ressort qu'il existe dans le droit de préemption certains points à être élucidés ou à être complétés. En effet, la non utilisation du droit de préemption contractuel dans notre pays,

la tendance de la Cour de Cassation turque à s'inspirer de la réglementation du Médjellé, les points à controverse de l'institution, les discussions et les vicissitudes de la doctrine et de la jurisprudence, font ressortir comme une nécessité que soient élucidés certains points et mises en vigueur de nouvelles dispositions.

Sans doute, il n'est pas question de mettre en vigueur des dispositions inspirées de la méthode casuistique, ce qui serait incompatible avec le système du droit civil suisse-turc. Cependant nous considérons comme une lacune le fait que le Code Civil n'ait pas réglementé les principes essentiels et les questions fondamentales.

On peut considérer sous deux angles les nouvelles dispositions à être incluses dans le Code Civil : la création de nouvelles causes de droit de préemption et l'élucidation ou l'amendement des dispositions en vigueur.

1 — Est-il nécessaire de créer de nouvelles causes de droit de préemption ?

Dans le Code Civil Turc, il n'existe qu'une seule cause de droit de préemption : la copropriété.

Tandis que dans notre ancien droit le " Halitlik " et le " Câr-i Müiâsiklik " étaient des causes de préemption. En droit espagnol, les propriétaires des fonds contigus ont un droit de préemption dans la vente des terres labourables ne dépassant pas 1000 hectares. Dans les pays où la propriété par étages est admise, en général, le droit de préemption peut s'exercer entre les propriétaires des divers étages. De ce fait en Turquie, la question d'élargir les causes de préemption doit être débattue.

En considérant l'état de notre pays, on peut admettre, comme le Code Civil espagnol (Art. 1923), l'exercice du droit de préemption par les propriétaires des fonds agricoles contigus. Et en effet, en Suisse, " La loi fédérale sur le maintien de la propriété foncière " du 1er janvier 1953, a reconnu, pour les domaines agricoles le droit de préemption, non seulement aux copropriétaires, mais aussi aux descendants, conjoints, père et mère du vendeur.

Une telle disposition pourra être considérée comme ne faisant qu'élargir le but et le champ d'application des articles 597-593 du Code Civil turc, qui prévoit, l'attribution de l'exploitation agricole existant entre les biens de la succession et constituant une unité économique, à celui des héritiers qui paraît capable de se charger de l'entreprise. Ainsi, on posera comme conditions que les immeubles agricoles soient contigus et qu'ils soient exploités comme une entreprise ; mais on n'exigera pas la copropriété. Mais pour empêcher que cette nouvelle cause de droit de préemption ne conduise point à l'appropriation par des personnes déterminées des fonds agricoles et ne soit pas incompatible avec le but de la " Loi sur la distribution des terres aux agriculteurs ", on peut restreindre l'exercice du droit de préemption en fixant la limite minimum de la superficie du bien-fonds du titulaire du droit ; au cas où plusieurs propriétaires de domaines contigus réunissent les conditions d'exercice du droit, on peut, comme dans le droit de priorité de l'ancienne loi foncière turque de 1274 (année de l'hégire) reconnaître ce droit au propriétaire d'exploitation agricole qui a le plus besoin du bien-fonds vendu.

Toutefois, la question de créer de nouvelles causes de droit de préemption, est liée à la question de reconnaître au droit de préemption un champ d'application plus ou moins vaste; ceci dépend des points de vue et des systèmes des codes. Nous sommes d'avis que la seule cause de préemption du Code Civil turc est suffisante pour le moment; une nouvelle cause de droit de préemption donnera naissance à de nouveaux litiges et sera une nouvelle restriction à la propriété. De ce fait, ses avantages pèseront moins que ses inconvénients. Mais, en tenant compte que, même en Suisse, un droit de préemption proche au système que nous proposons a été mis en vigueur, on voit bien qu'il n'est point nécessaire d'être intransigeant sur ce sujet.

2 — Les points à amender ou à élucider dans les dispositions en vigueur relatives au droit de préemption :

Nous pensons que nos explications ont montré que les quelques dispositions du Code Civil Suisso-Turc relatives au droit de préemption sont loin d'être satisfaisantes. En effet des doutes pla-

ment sur plusieurs questions du sujet. La doctrine et la jurisprudence se ressentent de cet état des choses.

Le fait que treize arrêts d'unification ont été rendus relativement au droit de préemption, chiffre qu'aucune autre institution de notre droit civil n'a atteint, montre bien le rôle qui incombe à la jurisprudence. Ainsi le droit de préemption a revêtu le caractère d'une institution jurisprudentielle. Dans notre thèse de doctorat, en 1950, nous avons fait ressortir les points à élucider ou à modifier.

Depuis 1950, la Cour de Cassation a, par ses arrêts d'unification, tranché les principaux problèmes conformément aux solutions proposées.

Ainsi le caractère de droit formateur du droit de préemption, l'application analogique des délais de 1 mois et de 10 années du droit de préemption contractuel au droit de préemption légal, le paiement ou la consignation du montant de préemption et des taxes et impôts, avant la décision du Tribunal, la possibilité de renoncer à l'exercice du droit de préemption avant la conclusion de la vente, et le fait que le titulaire de droit de préemption se retire des enchères privées ne soit pas interprété comme une renonciation au droit de préemption, l'inadmission de son exercice dans les cessions entre héritiers qui ne comportent pas le caractère de vente sont les principales solutions satisfaisantes auxquelles sont arrivés les arrêts d'unification de la jurisprudence rendus entre 1950 et 1958.

Cependant, comme nous l'avons fait ressortir ci-dessus, il existe encore des points à élucider ou à modifier. Nous citerons les principaux :

a) Inclure au Code une réglementation du droit de préemption;

b) Mettre en vigueur des règles sur la position des droits réels que le propriétaire accordera après la constitution du droit de préemption et leur valeur par rapport au droit d'exiger l'exécution réelle que le titulaire de droit de préemption acquiert par l'exercice de son droit ;

c) Préciser que les copropriétaires exerceront le droit de préemption proportionnellement à leurs quotes-parts respectives

et non sur pied d'égalité et ainsi modifier l'arrêt d'unification de la jurisprudence du 11/6/1947 ;

d) Préciser que le titulaire du droit de préemption ne pourra se prévaloir du délai accordé par le vendeur à l'acheteur pour le paiement du prix, qu'en donnant des sûretés ;

e) Préciser la personne contre laquelle s'exercera le droit de préemption et à laquelle le montant de préemption sera versé ;

f) Faire ressortir l'effet de la déclaration de préemption en précisant le moment où le titulaire acquiert la propriété et le fait que l'action intentée n'est pas une action en radiation du registre foncier, mais une action en exécution et en cession de la propriété au titulaire ; et à cet effet unifier les différents points de vue défendus dans les arrêts d'unification des 16/5/1951, No. 6/19-3; 20/6/1951, No. 13/5; 26/12/1951, No. 1/6; 6/5/1955, No. 13/19 et 26/5/1958, No. 7/3.

g) Examiner rigoureusement si le devoir légal du vendeur et du préposé au registre foncier d'aviser de la vente le titulaire du droit de préemption a été observé et ainsi prévenir les dangers de la preuve testimoniale ; préciser la responsabilité du vendeur et du préposé au registre foncier, lorsqu'ils ont manqué à ce devoir par dol ou négligence ;

h) Préciser s'il y a lieu à la subrogation dans le droit de préemption ;

i) Déterminer si le droit de préemption peut être exercé dans la vente à réméré et préciser si possible ses conditions et le moment auquel il sera exercé.

Ces modifications et précisions que nous avons indiquées dans cette communication ne doivent pas être minimisées. Nous pensons que la modification ou l'élucidation de ces points par la Cour de Cassation turque, contribueront à une application stable et équitable du droit de préemption. Toutefois, il est à souhaiter, pour le moins, que la Cour de Cassation turque continue, comme elle l'a fait ces dernières années, à apporter des solutions justes et satisfaisantes aux problèmes que nous avons examinés, par une jurisprudence basée sur les données de la doctrine.
