

**Acte de donation : la condition  
d'évacuation du bien par le  
donateur n'est pas viciée par le  
maintien d'un tiers dans les lieux  
(Cass. 2008)**

Identification			
<b>Ref</b> 17294	<b>Juridiction</b> Cour de cassation	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Rabat	<b>N° de décision</b> 3507
<b>Date de décision</b> 22/10/2008	<b>N° de dossier</b> 3020/1/3/2007	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
Abstract			
<b>Thème</b> Donation, Famille - Statut personnel et successoral		<b>Mots clés</b> وثيقة رسمية, Décision d'incompétence du juge des référés, Dépossession du donateur, Donation, Evacuation par le donateur, Force probante de l'acte authentique, Inscription de faux, Occupation du bien par un tiers, Plainte pour faux, Prise de possession, Récusation d'un magistrat, Sursis à statuer, Conditions de validité, دعوى أصلية, إيقاف البت في الدعوى, شروط صحة الصدقة, شغل الغير للعقار, شكاية بالتزوير, طعن بالزور, عقد الصدقة, قرارات محكمة النقض, قضاء استعجالي بعدم الاختصاص, قوة إثباتية, منع القاضي من نظر القضية, الإخلاء و الحوز Action principale en faux	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b> Revue : مجلة قضاء المجلس الأعلى   N° : 71	

## Résumé en français

La condition d'évacuation du bien par le donateur, essentielle à la validité d'un acte de donation (*sadaqa*), s'apprécie au regard de sa seule et effective dépossession, le maintien dans les lieux d'un tiers occupant étant sans incidence sur la perfection de l'acte. La Cour Suprême rappelle à ce titre la force probante de l'acte authentique, dont les constatations relatives à l'évacuation et à la prise de possession par les donataires font foi jusqu'à inscription de faux.

Sur le plan procédural, il est jugé que le fait pour un magistrat de s'être antérieurement déclaré incompétent en référé ne constitue pas un motif de récusation au sens de l'article 4 du Code de procédure civile, une telle décision n'emportant aucun préjugé sur le fond. Il est également statué, en application de l'article 102 du même code, que la suspension de l'instance civile est subordonnée à l'engagement d'une action principale en faux, une simple plainte étant à cet égard inopérante.

## Résumé en arabe

– رسم الصدقة – شكاية الزور – إيقاف البت في الدعوى المدنية (لا)  
 إن مناط منع القاضي من النظر في النزاع أن يكون قد أصدر حكما يتضمن نظره في النزاع أو اتخذ إجراء ينم عن رأيه فيه. أما إصدار حكما يتضمن نظره في النزاع أو اتخذ إجراء ينم عن رأيه فيه. أما إصدار القاضي لحكم استعجالي بعدم الاختصاص فلا يشف منه رأيه، كما لا يتحقق معه شرط المنع من النظر في القضية المقصودة 4 من ق م م.  
 يشترط لإيقاف البت في الدعوى المدنية وجود دعوى عمومية بالتزوير، أما مجرد شكاية بالتزوير فليس من شأنها تحقق شرط الإيقاف المنصوص عليه في الفصل 102 من ق م م.  
 رسم الصدقة وثيقة رسمية لا يطعن فيما شهد به العدلان من معاينة الإخلاء و الحوز إلا بالزور و يشترط الإخلاء للمتصدق عليه لا لغيره، و المحكمة عندما أعملت أثر عقد الصدقة و اعتبرته مستوفيا لشروطه تكون ركزت قضاءها على أساس و طبقت قواعد الفقه تطبيقا سليما.

## Texte intégral

القرار عدد 3507، المؤرخ في 22/10/2008، الملف عدد 3020/1/3/2007

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى

و بعد المداولة طبقا لقانون

فيما يخص الفرع الأول من الوسيلة الأولى:

حيث يستفاد من وثائق الملف و القرار المطعون فيه عدد 295 الصادر عن محكمة الاستئناف بالناضور بتاريخ 24/04/2007 في الملف عدد 06.5.93 أن المدعيات نجيمة دينار ومن معها ادعين في مقالهن أمام المحكمة الابتدائية بنفس المدينة أنهم يملكون على وجه الصدقة الطابقين الثاني والثالث من الدار الكائنة بحي لعراصي 26 يحتوي الأول على ثلاث غرف و مطبخا و حماما و الثاني غرفتين و مطبخا و حماما، و أن المدعى عليها لصك فضيلة تحتلها دون سند و لا قانون طالبات الحكم بطردها هي و من يقوم مقامها، و أجابت المدعى عليها أنها تسكن بالطابق الثاني بصفتها حاضنة ابنتها من المتصدق على المدعيات، و أن المتصدق اتخذ تلك الصدقة من أجل إفراغها، و أنها باطلة لم تستوف شرط الإخلاء و الحوز لأنها بقيت شاغلة للطابق الذي تسكنه، و قد قدمت شكاية بالتزوير في عقد الصدقة للمدعيات، طالبة بصفة أساسية إيقاف البت في الدعوى، و بصفة احتياطية رفض الطلب و بعد التعقيب و تمام المناقشة، قضت المحكمة بطرد المدعى عليها، هي و من يقوم مقامها و رفض باقي الطلبات، فاستأنفت المحكوم عليها متمسكة بما أثارته ابتدائيا و مضيقة أن ابنتها من المتصدق على المستأنف عليهن وارث فيه، و أنها لذلك تسكن في حظه و التمسست إلغاء الحكم المستأنف و التصدي للحكم برفض الطلب و احتياطيا إيقاف البت أو إجراء بحث، و بعد الجواب الرامي إلى التأييد و تمام المناقشة، قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف بناء على أن طلب إيقاف البت لا مبرر له لعدم سريان دعوى عمومية بالتزوير، و أن عقد الصدقة وثيقة

رسمية لا يطعن فيها إلا بالزور، وهذا هو القرار المطلوب نقضه.

و حيث تعيب الطالبة على القرار خرق الفصل 4 من ق م م، ذلك أن أحد قضاة الهيئة، و هو المستشار المقرر الأستاذ الحسين العطاوي سبق له أن بت كقاضي مستعجلات في الملف عدد 384/03 نيابة عن رئيس المحكمة الابتدائية، فيمنع لذلك من نظر القضية.

لكن حيث إن المنع المقصود في الفصل 4 من ق م م، ينصرف إلى القاضي الذي يصدر عنه رأي في القضية أو يتخذ موقفا أو إجراء من شأنه أن ينم عن رأيه في النزاع، في حين أن المستشار المقرر الأستاذ الحسين العطاوي الذي شارك في إصدار القرار المطعون فيه سبق له أن قضى في القضية استعجالية بعدم الاختصاص، و من ثم لم يصدر عنه أي رأي أو إجراء يكشف عن رأيه فلا يتحقق في حقه المنع المقصود في الفصل 4 من ق م م. المحتج به، و ما بالوسيلة على غير أساس.

و فيما يخص الفرع الثاني من الوسيلة الأولى:

حيث تعيب الطاعنة على القرار خرق الفصل 102 من ق م م ذلك أنها طلبت من المحكمة إيقاف البت في الدعوى لأنها قدمت شكاية ضد المطلوبات بالتزوير في رسم الصدقة الذي يتمسكن به، و أن ذلك كاف في إيقافها لأن تقدير المتابعة مخول للنيابة العامة، و لا يمكنها اللجوء للشكاية المباشرة إلا بعد أن تحفظ النيابة العامة الشكاية و لا تقرر المتابعة.

لكن حيث إنه و طبقا للفصل 102 من ق م م، فإن إيقاف البت في الدعوى مشروط برفع دعوى أصلية بالزور، و الثابت من أدلة الدعوى المقدمة لقضاة الموضوع أن الطالبة أدلت بنسخة من شكاية بالتزوير في عقد الصدقة للمطلوبات، و من ثم لم يثبت لقضاة الموضوع قيام دعوى أصلية بالزور في مستند الصدقة، مما لم يكن من مبرر لإيقاف البت و هو ما عللوا به قرارهم عن صواب، و يبقى ما بالوسيلة على غير أساس.

فيما يخص الوسيلتين الثانية و الثالثة مجتمعتين

و حيث تعيب الطالبة على القرار خرق قواعد الفقه المتعلقة بصحة الصدقة و عدم الارتكاز على أساس، و انعدام التعليل – ذلك أنها أثارت أمام قضاة الموضوع أن المطلوبات لم تحزن المتصدق به عليهن، و يدل على ذلك ما يستخلص من البحث الذي أجري في النازلة من أن المطلوبات لم يسكن في المدعى فيه، فضلا عن أن المتصدق به عبارة عن دار المتصدق يشترط إخلاؤه لها بينما في الأمر الاستعجالي عدد 384 المؤرخ في 9/12/2003 أقر المتصدق بأنها ( الطالبة ) ظلت تشغل الطابق الذي تسكنه رغم انقضاء عدتها و هو ما أكده شهود لفيها المدلى به في القضية، مما عرضت المحكمة قرارها للنقض.

لكن حيث إن رسم الصدقة وثيقة رسمية فيما شهد به العدلان من معاينة الإخلاء و الحوز، و لا يطعن فيه إلا بالزور، كما لا يقدره شغل الطالبة للطابق الذي تسكنه لأن العبرة في الإخلاء من المتصدق و شواغله، و المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما أعلمت أثر عقد الصدقة و بأنه مستوفي الشروط الشرعية ركزت قضاءها على أساس، و لم تخرق القواعد الفقهية المستدل بها، عللت قرارها تعليلا سليما، و ما بالوسيلتين على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب و تحميل الطالبة المصاريف.

و به صدر القرار و تلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط. و كانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد احمد اليوسفي العلوي – و المستشارين السادة: محمد بن يعيش – مقررا – جميلة المدور – الحنافي المساعدي – سمية يعقوبي خبيزة و بحضور المحامية العامة السيدة آسية ولعلو و بمساعدة كاتب الضبط السيد بوعزة الدغمي.