

**CCass,26/01/2005,272**

| Identification                                                                |                                         |                                                                                                                                                           |                              |
|-------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------|
| <b>Ref</b><br>15724                                                           | <b>Juridiction</b><br>Cour de cassation | <b>Pays/Ville</b><br>Maroc / Rabat                                                                                                                        | <b>N° de décision</b><br>272 |
| <b>Date de décision</b><br>26/01/2005                                         | <b>N° de dossier</b><br>2629/1/1/2002   | <b>Type de décision</b><br>Arrêt                                                                                                                          | <b>Chambre</b><br>Civile     |
| Abstract                                                                      |                                         |                                                                                                                                                           |                              |
| <b>Thème</b><br>Immatriculation foncière, Droits réels - Foncier - Immobilier |                                         | <b>Mots clés</b><br>Réquisition d'immatriculation, Radiation, Faux incident, Effet de purge (Non), Dernière maladie, Défaut de capacité, Contrat de vente |                              |
| <b>Base légale</b>                                                            |                                         | <b>Source</b><br>Revue : Revue marocaine de droit des affaires et des entreprises المجلة المغربية لقانون الأعمال و المقاولات   Année : مارس 2006          |                              |

## Résumé en français

La vente portant sur un immeuble objet d'une réquisition d'immatriculation peut être inscrite sur le titre foncier à posteriori exceptionnellement à l'effet de purge.

## Résumé en arabe

إن التوليج لا يمكن اعتباره قائما إلا إذا كان عقد البيع قد تم من المريض في مرض موته. ولذلك، فإن القرار حين أورد الدفوع المثارة من الطرفين وحكم بأن « ما يدعيه المستأنفون من كون البائعة كانت مصابة بمرض عضال أثر عليها لا يوجد ما يثبتته وأن الشهادة الطبية المدلى بها غير كافية لإثبات ادعاءاتهم فضلا عن أنها لا تشير إلى فقد الأهلية والإدراك والتمييز ». فإنه بهذه التعليقات لم يخرق أية قاعدة مسطرية وأنه لما استبعد الدفع المتعلق بالمرض لم يكن في حاجة للرد على الدفع المتعلق بالتوليج.

## Texte intégral

القرار عدد: 272 المؤرخ في: 26/01/2005، ملف مدني عدد: 2629/1/1/2002

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون،

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه أن آغا المصطفى وزوجته آيت القايد فاطمة تقدما بتاريخ 25/12/1996 بمقال افتتاحي لدى المحكمة الابتدائية بن امسيك سيدي عثمان الدار البيضاء ضد المدعى عليهم آيت القايد امحمد وآيت جبور محمد والمحافظ على الأملاك العقارية بسيدي عثمان عرضا فيه أنهما بمقتضى رسم شراء عدد 341 صحيفة 237 وتاريخ 19/12/1996 اشتريا من جبور خديجة بنت الطالب قيد حياتها بتاريخ 24/10/1995 جميع واجبها على الشياح وهو النصف في الدار الكائنة بحي بورنازيل بلوك 2 الزنقة 18 رقم 11 الدار البيضاء والبالغ مساحتها 83 مترا مربعا ذات المطلب عدد 15324 والذي وقع تحويله إلى الرسم العقاري عدد 175868/12 الملك المسمى آيت القايد خديجة » وأن من بين المالكين آيت القايد امحمد بنسبة النصف من العقار وأن هذا الأخير عمد إثر وفاة زوجته خديجة البائعة إلى إقامة إرثته وإدراجها بالصك العقاري الذي أصبح يتضمن اسم آيت القايد امحمد بالإضافة إلى باقي الورثة مما تعذر معه عليهما تسجيل شرائهما بالسجل العقاري ملتصين لذلك الحكم بإدراج البيع الصادر من جبور خديجة بمقتضى الرسم المشار إليه والحكم نتيجة لذلك بأمر المحافظ على الأملاك العقارية بتقييده على الرسم العقاري عدد 175868/12 في حدود النصف مع ما يترتب على ذلك من نتائج قانونية والحكم تبعا لذلك بتقييد رسم شرائهما بالرسم العقاري بصفتها مالكين لنصف العقار. وتاريخ 12/05/1997 تقدم المدعيان بمقال إصلاحي ملتصين فيه الاستجابة لما جاء في مقالهما الافتتاحي مع الحكم بالتشطيب على الإرث المنجزة من طرف آيت القايد امحمد وآيت جبور محمد والمسجلة على الرسم العقاري عدد 175868/12 للملك المسمى آيت القايد خديجة وأمر المحافظ بآبن امسيك بإجراء التشطيب.

وبعد جواب المدعى عليهما بأن الطرف المدعي لم يسلك المسطرة المنصوص عليها في الفصل 96 من ظهير 12/08/1913 وأن عقد البيع لم يتم تحريره إلا بعد الوفاة وكذا بعد تسجيل رسم الإرث بالعقار المذكور وأن هذا التصرف وقع في حالة المرض المخوف وأن عقد البيع جاء مخالفا لمقتضيات الظهير المنظم لخطة العدالة، أصدرت المحكمة بتاريخ 16/06/1997 في الملف عدد 941/96 حكما رقم 553 بأمر المحافظ العقاري بسيدي عثمان بالتشطيب على الإرث المنجزة من طرف آيت القايد امحمد وآيت جبور محمد المسجلة بالرسم العقاري عدد 175868/12 للملك المسمى « آيت القايد خديجة » والحكم بإدراج عقد البيع عدد 341 صحيفة 237 وتاريخ 19/12/1996 بالرسم العقاري المذكور وذلك على أساس أن آغا المصطفى وآيت القايد فاطمة مالكان لنصف العقار موضوع الرسم العقاري المذكور. فاستأنفه المدعى عليهما. فأيدته محكمة الاستئناف بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقض من طرفهما بوسيلتين.

ففيما يخص الوسيلة الأولى

حيث يعيب الطاعنان القرار فيها بخرق قاعدة مسطرية أضرت بأحد الأطراف، ذلك أنهما أثبتا بشواهد طبية مسترسلة المرض العضال الذي كانت تعاني منه الهالكة والذي كان سببا في وفاتها والتمسا في حالة الشك إجراء خبرة طبية وأن القرار المطعون فيه أجاب حول هذا الدفع بكون الشهادة الطبية غير كافية لإثبات ادعاءاتهما فضلا عن أنها لا تشير إلى فقدان الأهلية والإدراك والتمييز. إلا أن هذا الجواب يتناقض مع ما سارت عليه الاجتهادات القضائية وقد دفعا بأن البيع وقعت فيه محاباة باعتبار أن آيت القايد فاطمة أحد المطلوب ضدتهما للنقض هي بنت الهالكة مما التمساه معه تطبيق قاعدة التوليج. والطاعنان أمام عدم تناسب الثمن للمبيع وعدم ثبوت أدائه في الواقع قد التمساه إجراء خبرة لتدقيق الثمن وإعمال قاعدة التوليج للوقوف على حقيقة الأمور الشيء الذي لم يتطرق له القرار بتاتا في حيثيات تعليقه مما يكون معه منعدم التعليق.

لكن حيث إن التوليج لا يمكن اعتباره قائما إلا إذا عُقد البيع من المريض في مرض موته. ولذلك، فإن القرار حين أورد الدفوع المثارة من الطرفين وحكم بأن « ما يدعيه المستأنفان من كون البائعة كانت مصابة بمرض عضال أثر عليا لا يوجد ما يثبت وأن الشهادة الطبية المدلى بها غير كافية لإثبات ادعاءاتهما فضلا عن أنها لا تشير إلى فقد الأهلية والإدراك والتمييز ». فإنه بهذه التعليقات لم يخرق (القرار)

أية قاعدة مسطرية وأنه لما استبعدت الدفع المتعلق بالمرض لم يكن في حاجة للرد على الدفع المتعلق بالتوليغ. مما تبقى معه الوسيلة بالتالي غير جديرة بالاعتبار.

وفيما يخص الوسيلة الثانية

حيث يعيب الطاعنان القرار فيها بعدم الارتكاز على أساس قانوني وانعدام التعليل، ذلك أنهما تقدما بمقال الطعن بالزور الفرعي لكون العقد مؤرخ في 24/12/1996 في حين أن وفاة البائعة كانت بتاريخ 24/10/1996 أي بتاريخ سابق على تاريخ العقد وأن القرار رد على هذا الدفع بكون العقد أبرم وتلقاه العدلان بتاريخ 24/10/1995 وأن تحريره هو الذي لم يتم إلا بعد الوفاة وليس إبرامه. إلا أن هذا الرد لا يغني عن اتباع مسطرة الزور الفرعي المتمسك بها وأن المطلوب ضدتهما النقض يعترفان في مقالهما الافتتاحي للدعوى أن المحل المتنازع بشأنه كان مطلباً تحت عدد 15324 وقع تحويله إلى الرسم العقاري عدد 175868/12، وأن الفصل الثاني من القانون العقاري ينص على أنه يترتب عن التحفيظ إقامة رسم الملكية مسجل بكناش عقاري وبطلان ما عداه من الرسوم وتطهير الملك من جميع الحقوق السالفة الغير المضمنة بالكناش العقاري. فرسم الإرث تم تقييده بالصك العقاري وأصبح من غير الجائز التشطيب عليه.

لكن رداً على الوسيلة أعلاه فإن الطعن بالزور الفرعي في العقد المؤرخ في 04/12/1996 وملحقه المؤرخ في 19/12/1996 قد تجاوزه القرار المطعون فيه لأن العقد المذكور أبرم وتلقاه العدلان في 24/10/1995 وأن تحريره هو الذي لم يتم إلا بعد الوفاة الأمر الذي جعل القرار يستغني عن النظر في الطعن المذكور لعدم جدواه إذ لا يتوقف الفصل في الدعوى عليه طبق ما ينص عليه الفصل 92 من ق.م.م وأن ما دفع به الطاعنان من تطهير الملك من جميع الحقوق السابقة الغير المضمنة بالكناش العقاري فإنه لا يستفاد من مستندات الملف أن الطاعنين أثار الدفع المذكور أمام محكمة الموضوع وهو دفع يختلط فيه الواقع بالقانون ولا تجوز إثارته لأول مرة أمام المجلس الأعلى مما تبقى معه الوسيلة في شقها الأول غير ذات اعتبار وفي شقها الثاني غير مقبولة.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وتحميل الطالبين الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة: محمد العلامي رئيس الغرفة - رئيسا. والمستشارين زهرة المشرفي - عضوة ومقررة. وعمر الأبيض، ومحمد بلعاشي. وأحمد بلبكري - أعضاء. وبمحضر المحامي العام السيد ولينا الشيخ ماء العينين، وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة مليكة بنشقرن.

كاتبة الضبط

المستشار المقرر

الرئيس