قرار محكمة النقض

رقم 2/243

الصادر بتاريخ 23 ماي 2023

في الملف الشرعي رقم 2021/1/2/289

إعادة النظر – طعن – أسبابه.

إذا كان خرق القانون يعد من أسباب الطعن بالنقض، فإنه لا يندرج ضمن حالات الطعن بإعادة النظر في قرارات محكمة النقض.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من أوراق الملف والقرار المطعون فيه المشار إلى مراجعه أعلاه، أن الطاعنين (أ د ور د) قدما مقالا إلى المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/09/03، عرضا فيه أن والدهما (أ د) كان يعاني من مرض سرطان الدم والمتانة وظل يتلقى العلاج الكيميائي وبالأشعة بعدة مصحات إلى أن توفي بسببه بتاريخ 2017/07/18، وأن زوجته المدعى عليها (ن ص) استغلت مرضه وفقدانه للوعي والإدراك، ودفعته إلى إنجاز وصية لابنها من غيره، والتصدق عليها بالملك ذي الرسم العقاري عدد (7...)، والتمسا إجراء خبرة طبية على الملف الطبي للهالك، والحكم بإبطال رسم الصدقة المضمن بتوثيق المحمدية تحت عدد 161 صحيفة كناش الأملاك 51 بتاريخ 2015/23712، والتشطيب عليه من الرسم العقاري المشار إليه، وإحلال إراثة والدهما محله في التقييد. وأجابت المدعى عليها أن الشواهد الطبية المدلى بها مجرد صور شمسية، وأن الدعوى سبق البت فيها بحكم قضى بعدم قبولها لعدم إثبات نوع وطبيعة مرض زوجها الهالك، وأكدت أن شروط الإبطال للمرض المخوف غير متوفرة في النازلة، إذ أن مرض الموت الموجب للإبطال هو المرض الذي لا يستطيع معه المريض القيام بمصالحه سواء أقعده الفراش أم لا، وإنما يجعل حالته النفسية مختلة وينتهي به إلى الموت قبل مضي السنة، وأن مرض زوجها بالسرطان قد دام 12 سنة، تعايش معه خلالها واعتاد على علاجه بالطرق التي يصفها له الأطباء، إلى أن تسلم شهادة طبية بتاريخ 2017/03/21 تفيد شفاءه واستقرار حالته، وقد كان يتمتع بصحة جيدة ويدير أمواله ويقوم بمصالحه، إلى أن توفي من جراء سكتة قلبية بتاريخ 2017/07/18، وأن عقد الصدقة الذي أنجزه لها كان بتاريخ 2015/12/21، وقد أبرم بعدها وقبلها عدة عقود تفويت لفائدة ولديه المدعيين، حيث فوت لهما خلال سنة 2004، 50% من القطعة الأرضية المسماة "م.خ"، و25% من الشركة المدنية العقارية (م.خ) التي تم تغيير اسمها إلى شركة (ر)، وفوت لهما الباقي خلال سنة 2016، كما فوت لهما شركة (ل) بكاملها، الكل مناصفة بينهما، وأن مسايرة طرح المدعيين يقتضي إبطال كل العقود التي أنجزها والدهما خلال الاثنتي عشرة سنة، والحال

أنه قد أبرمها وهو في حالة نفسية مستقرة حسب ما أشارت إليه الشهادة الطبية المؤرخة في 2016/01/12، والتمست أساسا الحكم بعدم قبول الطلب، واحتياطيا برفضه. وبعد تمام المناقشة، وإدلاء النيابة العامة بمستنتجاتها، أصدرت المحكمة بتاريخ 2019/02/20 في الملف عدد 2018/1401/2048 حكمها برفض الطلب. فاستأنفه المدعيان، وألغته محكمة الاستئناف وقضت تصديا ببطلان عقد الصدقة عدد 161 وبالتشطيب عليه من الرسم العقاري عدد (7...) وبتسجيل إراثة الهالك (أ د) محلها، وأمر المحافظ على الأملاك العقارية بالتنفيذ، وذلك بمقتضى قرارها رقم 5146 الصادر بتاريخ 2019/07/02 في الملف رقم 2019/1404/3588، والذي تم نقضه بسعي من المطلوبة بمقتضى قرار محكمة النقض رقم 1/126 الصادر بتاريخ 2021/03/02 في الملف رقم 2019/1/2/1303 بعلة: "أن مرض الموت الذي جعله المطلوبان أساسا لطلب إبطال رسم الصدقة المطعون فيه، رهين بتحقق شروطه المعتبرة شرعا من تلبسه بالمتصدق وملازمته له واتصاله بموته، مع حكم الأطباء بكثرة الموت فيه، وأن شرط الاتصال بالموت، يعني أن يكون قريبا منه غير بعيد، وتقديره بالأشهر اليسيرة، وقد استقر القضاء على أن الاتصال يكون داخل السنة الواحدة، فإن زاد المرض عن سنة من العقد لم يكن مخوفا، والمريض فيه يعد في حكم الصحيح، ما لم يشتد مرضه ويتغير حاله، بحيث إذا اشتد مرضه وتغير حاله ومات قبل مضي السنة، يعد حاله اعتبارا من وقت التغيير إلى الوفاة"، وهو القرار المطعون فيه بإعادة النظر من طرف الطالبين بواسطة نائبهما بمقال تضمن وسيلتين. أجابت عنها المطلوبة في النقض بواسطة نائبها والتمست رفض الطلب.

حيث يعيب الطاعنان القرار **في الوسيلة الأولى بفروعها الثلاثة مجتمعة معا للارتباط**، بخرق مقتضيات الفصول 365 و370 و371 و372 و375 و379 و380 من قانون المسطرة المدنية، وبخرق حقوق الدفاع، ذلك أن عدم تبليغهما بعريضة الطعن بالنقض، أو إشعارهما بتاريخ الجلسة العلنية وفق ما تقتضيه الفصول المشار إليها، قد فوت عليهما فرصة الجواب وتقديم ملاحظاتهما الشفوية، ويجعل القرار المطعون فيه خارقا لحق في الدفاع، ومخالفا لقواعد المسطرة المحددة في الفصول 371 و372 و375 المومأ إليها، الذي هو من ضمن الخروق الموجبة لإعادة النظر بمقتضى الفصل 379 من ق.م.م، والتمسا التراجع عنه، وإعادة مناقشة القضية من جديد.

لكن، حيث إن الفصل 372 من ق.م.م المدعى بخرقه، والذي يحيل عليه الفصل 379 من نفس القانون والذي أسس عليه طالبا إعادة النظر طلبهما، إنما يتضمن إمكانية تقديم الأطراف ملاحظاتهم الشفوية إن طلبوا الاستماع إليهم، ولا يتعلق إطلاقا بما جاء بالنعي أعلاه بخصوص وجوب استدعاء الأطراف وإشعارهم بالجلسة التي ستعرض فيها القضية، وأن عدم استدعاء الأطراف للجلسة العلنية ليس سببا من أسباب إعادة النظر في قرارات محكمة النقض المحددة حصرا بالفصل 379 من ق.م.م، إلا إذا طلبوا الاستماع إلى ملاحظاتهم الشفوية. ولما كان ذلك، وكان الملف خاليا مما يثبت أن دفاع الطاعنين قد تقدم أمام محكمة النقض بطلب المرافعة الشفوية، فإن طلبهما إعادة النظر بناء على السبب المذكور غير وجيه.

ويعيبانه **في الوسيلة الثانية** بمخالفة الراجح والمشهور وما جرى به العمل في المذهب المالكي في باب بطلان تبرعات المريض مرض الموت، ذلك أن المعمول به فقها وقضاء أن شروط تحقق مرض الموت: أن يكون مخوفا – والعبرة هنا بحكم الطب –، وأن يغلب فيه الهلاك، وأن يتصل بالوفاة فعلا، وأن شرط المدة وتحديدها في الأشهر اليسيرة ليس لازما في المذهب المالكي، وأن الأخذ به يفرغ شرط الاتصال وملازمة المريض من أي معنى، ويستلزم افتراض الصحة بعد مرور السنة رغم أن المرض مميت، والحال أن الأمراض المميتة منها المتطاول وغير المتطاول، وطول مدة العلاج وتطورها من سيء إلى أسوء لا تمنع شعور المريض بدنو أجله، وأنه يكفي كون المرض مخوفا لا يرجى الشفاء منه، وأن يلازم صاحبه إلى حين وفاته، إذ لا يجوز التوسع في تلك الشروط على نحو ينفي قول الشيخ خليل في مختصره: *وعلى مريض حكم الطب بكثرة الموت به*. وأن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما أخذت بمعيار الأشهر اليسيرة، واستجابت لما ادعته المطلوبة بعريضة النقض من شفاء مورثهم من مرض السرطان وتمتعه بحياة عادية إلى أن توفي بسبب سكتة قلبية، والحال أن ملفه الطبي يؤكد إصابته بأمراض سرطانية عدة ظهرت عليه بشكل متتالي وبشكل متزايد وخطير، وقد لازمته إلى أن مات بسببها، وأن ملف النازلة خال من أي خبرة طبية تؤكد خلاف ذلك، وأن تقريري الخبرة المرفقين بمقالهما والمنجزين على الملف الطبي للهالك كافيان للقول ببطلان ما أنجزه من عطايا للمطلوبة. والتمسا لذلك التراجع عن القرار المطعون فيه، والتصريح برفض طلب النقض.

لكن، ردا على ما أثير بالوسيلة أعلاه، فإن خرق القانون إذا كان من بين أسباب الطعن بالنقض، فإنه ليس من أسباب الطعن بإعادة النظر في قرارات النقض، والقرار المطعون فيه رقم 2021/1/2/126 حينما قضى بنقض القرار الاستئنافي عدد 5146 الصادر بتاريخ 2019/07/02 في الملف رقم 2019/1404/3588 بالعلة المفصلة أعلاه، فإنه قد ساير ما استقر عليه القضاء، وما جرى به العمل في الفقه المالكي. ويبقى ما جاء بالوسيلة مجرد مجادلة بما جاء في تلك العلة وتعقيب عليها لا يندرج ضمن أسباب إعادة النظر، ويتعين التصريح برفض الطلب.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وعلى الطرف الطاعن المصاريف. وتبقى الغرامة المودعة ملكا للخزينة العامة.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من: السيد محمد بزهة **رئيسا للهيئة الثانية بغرفة الأحوال الشخصية والميراث رئيسا**، والسيدة نادية الكاعم **رئيسة للهيئة الثانية للغرفة العقارية**. والسادة المستشارين: لطيفة أرجدال **مقررة** وعمر لمين ومصطفى زروقي والمصطفى أقبيب بوقرابة وعبد اللطيف معادي وجرايف مصطفى وشباب المهدي وحادي الإدريسي أعضاء. وبمحضر **المحامي العام** السيد عبد الفتاح الزهاوي. وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاطمة أوبهوش.