القرار عدد 145
الصادر بتاريخ 31مارس 2020
في الملف الشرعي عدد 2017/1/2/854

حكم ابتدائي ببطلان عقد الزواج – جواز الطعن فيه بالاستئناف – عدم تطبيق المادة 128 من مدونة الأسرة.

إن المقررات القضائية الصادرة بالتطليق أو بالخلع أو بالفسخ، تكون غير قابلة لأي طعن في جزئها القاضي بإنهاء العلاقة الزوجية. والمحكمة لما اكتفت بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من بطلان عقد الزواج وإرجاع الملف إلى المحكمة الابتدائية للبت فيه وذلك باعتبار أن المادة 128 من مدونة الأسرة لا تتضمن حالة إنهاء عقد الزواج بالبطلان، فإنها قد طبقت المادة المذكورة تطبيقا سليما.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث يستفاد من وثائق الملف، والقرار المطعون فيه المشار الى مراجعه أعلاه أن الطاعنة (م) تقدمت بتاريخ 20 فبراير 2014 بمقال الى المحكمة الابتدائية بسطات عرضت فيه أنها متزوجة بالمدعى عليه (م.م)، وأن المعاشرة الزوجية استحالت بينهما لإضراره بها بمختلف أنواع الاعتداء، وأنه توقف عن الانفاق عليها وعلى ابنيها منه (أ) المزداد في 1998/09/18 و(م.م) المولودة في 2006/08/31 منذ 2008/11/19 إلى الآن حيث غادر بيت الزوجية بإيطاليا، واستقر بالمغرب، والتمست الحكم عليه بأدائه لها نفقتها ونفقة ابنيها في 2000 درهم شهريا ابتداء من 2008/11/19، مع الاستمرار وواجبات الأعياد والمناسبات في 10000 درهم وبنفس التاريخ وبتطليقها منه للشقاق، وأدائه لها متعتها 100.000 درهم وتعويضا عن الضرر قدره 70.000 درهم، ونفقة الابنين 2000 درهم لكل واحد منهما شهريا إلى حين سقوط الفرض شرعا، وأجرة الحضانة بحساب 500 درهم شهريا من تاريخ الحكم بالتطليق، وواجبات الأعياد والمناسبات في 10.000 درهم وواجب السكن للابنين 3000 درهم شهريا من تاريخ الحكم، وأوضحت في مقال إصلاحي أنها بعدما حضرت شخصيا جلسة الصلح في 2014/05/15 يتعذر عليها حضور باقي الجلسات، وأوكلت عنها (ع.ع) لينوب عنها، وأكدت المقال الأصلي وتطبيق مقتضيات المواد من 24 إلى 37 من مدونة الأسرة وأجاب المدعى عليه أنه دائم الانفاق على زوجته وابنيه إلى غاية متم سنة 2014، ويوفر لهم

كل سبل العيش، وأن المدعية لم تثبت موجبات التطليق للشقاق، وأنه عاطل عن العمل بسبب الأزمة الاقتصادية الخانقة، والتمس القول بتطبيق قاعدة النكول، لأنه دائم الإنفاق على زوجته وابنيه، واعتبار التطليق تعسفيا، ومراعاة المعسرة. وبعد تعذر الصلح أصدرت المحكمة الابتدائية المذكورة بتاريخ 2015/01/29 حكما ببطلان عقد الزواج المضمن رسمه بعدد 558 ص 16 كناش عدد 1 بتاريخ 1998/06/17 توثيق القنصلية العامة للمملكة المغربية بميلانو إيطاليا والرابط بين الطالبة والمطلوب وبعدة الطالبة عدة استبراء، والإشهاد على حيازتها لكامل صداقها، وأداء المطلوب لها نفقة كل واحد من الطفلين أعلاه في مبلغ 600 درهم شهريا، وواجب سكناهما معا في مبلغ 700 درهم شهريا، والكل من تاريخ هذا الحكم إلى سقوط الفرض شرعا، وإسناد حضانة الطفلين للطالبة، وأداء المطلوب لها أجرة حضانتهما في مبلغ 100 درهم شهريا من تاريخ هذا الحكم مع الاستمرار، وأدائه لها توسعة الأعياد والمناسبات للطفلين أعلاه معا في مبلغ 2500 درهم سنويا وذلك من 2014/02/20، مع السماح للمطلوب بزيارة ابنيه المحضونين يوم الأحد من كل أسبوع من 9 صباحا إلى 6 مساء، وبرفض باق الطلبات. فاستأنفته المدعية، وألغته محكمة الاستئناف فيما قضى به من بطلان عقد الزواج عدد 558 وتاريخ 1998/06/17، والحكم مجددا بصحته، وإرجاع الملف إلى المحكمة الابتدائية مصدرته قصد البت في طلب التطليق للشقاق وفق القانون وتأييده في الباقي بقرارها المطعون فيه بالنقض من طرف الطاعن بواسطة نائبه بمقال تضمن وسيلة واحدة أجابت عنه المطلوبة بواسطة دفاعها بأن الطعن بالنقض يقع على القرارات والأحكام النهائية الصادرة في موضوع النزاع، وأن القرار المطعون فيه قضى فقط بإرجاع الملف للمحكمة الابتدائية، ولم يبت في جوهر النزاع، وأنه بناء على الفصل 353 من ق.م.م فإن الطعن بالتعرض ينصب على الأحكام النهائية، والتمست رفض الطلب.

المملكة المغربية
محكمة النقض

وحيث يعيب الطاعن القرار **في الوسيلة الفريدة** بانعدام التعليل وقصور في تكييف الوقائع نجم عنها خرق للقانون، ذلك أن المحكمة مصدرته لم تعتمد فيما قضت به على أسس واقعية وقانونية سليمة وصحيحة، ولم تعلل قرارها تعليلا كافيا إذ لم تلامس جوهر النزاع لما ألغت الحكم الابتدائي فيما قضى به من بطلان عقد الزواج. وحكمت مجددا بصحته، واعتبرت الاستبراء يكون من الغير وأن الأمر لا يتعلق بزنا أو حالة استبراء من الغير، وإنما هي مساكنة شرعية ومعاشرة بين الرجل والمرأة، مع أن المقصود من الاستبراء أن تكون المرأة المراد الزواج بها طاهرة قبل العقد عليها من أي ماء، سواء كان من الغير أو من الذي يريد الزواج بها، وأنه أسس دفوعه على طعن جدي في صحة الزواج، لكون المطلوبة كانت غير مستبرأة، وتم العقد عليها، لكون الزواج كان في 1998/06/17 والابن أسامة ازداد في 1998/09/08، مما يوضح أن الابن ازداد بعد الإشهاد على العقد بثلاثة أشهر، ويفيد أن المطلوبة عقد عليها وهي حامل، وأن المحكمة اعتبرته أقام حفلا مع المطلوبة، وأن شكلية التوثيق لم تتم إلا بدولة إيطاليا وأنه يؤكد أن واقعة الحمل كانت قبل الحفل المذكور

الذي لم يكن حفل زواج بقدر ما هو احتفال بقدومه من ديار المهجر، كما دأبت عليها الأعراف والعادات لدى سكان المنطقة، وأن مقتضيات المادة 57 من مدونة الأسرة تعتبر الزواج باطلا إذا وجد بين الزوجين أحد الموانع في المادة 39 من مدونة الأسرة، وأن المسألة تتعلق بالنظام العام، والتمس نقض القرار.

لكن، حيث إنه طبقا للمادة 128 من مدونة الأسرة فإن المقررات القضائية الصادرة بالتطليق أو بالخلع أو بالفسخ، طبقا لأحكام هذا الكتاب تكون غير قابلة لأي طعن في جزئها القاضي بإنهاء العلاقة الزوجية. والمحكمة مصدرة القرار لما اكتفت بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من بطلان عقد الزواج وإرجاع الملف إلى المحكمة الابتدائية للبت فيه وذلك باعتبار أن المادة 28 المذكورة لا تتضمن حالة إنهاء عقد الزواج بالبطلان، فإنها قد طبقت المادة المذكورة، وما بالوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضت المحكمة برفض الطلب.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد رئيس الغرفة ابراهيم بحماني **رئيسا**. والسادة المستشارين: عمر لمين **مقررا**. وعبد الغني العيدر، ونور الدين الحضري، ولطيفة ارجدال – **أعضاء**. وبمحضر **المحامي العام** السيد محمد الفلاحي وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاطمة أوبهوش.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض