قرار محكمة النقض

رقم 2/40

الصادر بتاريخ 27 يناير 2015

في الملف الشرعي رقم 2014/2/2/720

إسناد كفالة طفل مهمل - شرط إسلام طالب الكفالة - شرط الإقامة بالمغرب - سلطة المحكمة.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على عريضة النقض المودعة بتاريخ 31 يوليو 2014 من طرف الطالبين المذكورين حوله بواسطة نائبتهما الأستاذة (م.ب)، والرامية إلى نقض القرار رقم 468 الصادر بتاريخ 2014/06/12 في الملف عدد 2014/1617/177 عن محكمة الاستئناف ببني ملال.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 2014/12/16.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2015/01/27.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشارة المقررة السيدة مليكة حفيظ والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد محمد الفلاحي الرامية إلى رفض الطلب.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من أوراق الملف والقرار المطعون فيه رقم 468 الصادر بتاريخ 2014/06/12 في الملف عدد 14/1617/177 عن محكمة الاستئناف ببني ملال، أن الطالبين (ه.و) بن (م) والسيدة (إ.م.م) تقدما بتاريخ 2013/12/04 بمقال لدى المحكمة الابتدائية ببني ملال يلتمسان الإذن لهما بكفالة البنت المهملة (ه.ج) المزدادة في 2012/04/25 بمقتضى حكم الإهمال عدد 352 الصادر بتاريخ 2012/07/03 ملف عدد 12/9/301، القاضي بكون الطفلة مهملة. وبعد استكمال البحث وسلوك الإجراءات قضت المحكمة الابتدائية بإسناد كفالة الطفلة هبة للكافلين، واستأنفته النيابة العامة وقضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم الابتدائي وتصديا الحكم برفض الطلب. وهذا هو القرار المطلوب نقضه من طرف الطالبين بمقال تضمن **وسيلتين مجتمعتين للارتباط**.

حيث يعيب الطاعن القرار بعدم ارتكازه على أساس قانوني وانعدام التعليل وخرق مقتضيات المادتين 9 و24 من قانون كفالة الأطفال المهملين، ذلك أن المادة 9 المذكورة ليس من بين الشروط التي نصت عليها لإسناد الكفالة ما علل به القرار المطعون فيه، وأن الطالبين أدليا بكتاب صادر عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية يتضمن موافقة المندوبية على طلب الطاعنة، كما أنه تأكيدا لانعدام اشتراط الإقامة بالمغرب

وضع المشرع آليات في يد القاضي لمراقبة أحوال الطفل بالخارج، مما يجعل القرار معللا تعليلا ناقصا بمثابة انعدامه يعرضه للنقض.

حيث صح ما ورد في هذا السبب، ذلك أن المادة 9 من قانون كفالة الأطفال المهملين لا تشترط معرفة الكافلين المعرفة الكافية لمبادئ الإسلام، وإنما اشترط الإسلام، كما أنها لم تنص على شرط الإقامة بالمغرب. والمحكمة المطعون في قرارها لما عللته بأن إقامة المكفولة (ه) بديار المهجر يستعصي معه على القاضي المكلف بشؤون القاصرين القيام بمراقبة أحوالها والتأكد من كونها تتلقى تربية دينية إسلامية تتماشى مع أحكام الدين الإسلامي الحنيف، تكون قد خرقت المادة المشار إليها طليعته وعرضت قرارها للنقض.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة لتبت فيها من جديد طبقا للقانون وتحميل الخزينة العامة المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد **رئيس الغرفة** فريد عبد الكبير والسادة المستشارين: مليكة حفيظ **مقررة** ومحمد عصبة والمصطفى بوسلامة ومحسن عبد الرزاق أعضاء. وبمحضر **المحامي العام** السيد محمد الفلاحي وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاطمة أوبهوش.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض