قرار محكمة النقض

رقم 778

الصادر بتاريخ 11 نونبر 2014

في الملف الشرعي رقم 2014/1/2/54

إسناد كفالة طفل مهمل - شرط إسلام طالب الكفالة - إجراء بحث من طرف المجلس العلمي - سلطة المحكمة.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على عريضة النقض المودعة بتاريخ 03 ديسمبر 2013 من طرف الطالبين المذكورين حوله بواسطة نائبتهما الأستاذة (س.ب)، والرامية إلى نقض القرار الصادر بتاريخ 2013/11/12 في الملف عدد 13/571 عن محكمة الاستئناف بأكادير. والمقال الإصلاحي المدلى به بتاريخ 2014/09/09 من طرف الأستاذ (خ.ب).

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 2014/09/23.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2014/11/11.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وحضور الأستاذ (ب.خ) عن الطرف الطاعن مؤكدا ما ورد في المقال الإصلاحي والمقال الأصلي.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد محسن عبد الرزاق والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد عمر الدهراوي، الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من أوراق الملف والقرار المطعون فيه، الصادر عن محكمة الاستئناف بأكادير بتاريخ 2013/11/12 في الملف رقم 13/571 أن (ا.ل.إ) و(م.د.م.س.ر) تقدما أمام المحكمة الابتدائية بنفس المدينة بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2012/08/02، عرضا فيه أنهما مسلمان ولهما وضعية مادية مستقرة وتتوفر فيهما الشروط القانونية المنصوص عليها في القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين من عقل واستقامة وخلو من الأمراض والقدرة على تربية المكفول وصيانته صحة وخلقا وتحميل مصاريفه والتمسا إسناد كفالة الطفلة (خ) المزدادة بتاريخ 2010/08/02 والمحكوم بإهمالها بمقتضى الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بأكادير تحت عدد 1095 وتاريخ 2012/07/26 في الملف رقم 2012/339 إليهما وتعيينهما مقدمين عليها. وأرفقا المقال بالوثائق المشار إليها فيه. وبعد البحث في إطار المادة 16 من ظهير 2002/06/13 والجواب عنه أصدر القاضي المكلف بشؤون القاصرين بالمحكمة المذكورة أمرا تحت عدد 49 بتاريخ

2013/04/30 في الملف رقم 2012/106 قضى برفض الطلب، فاستأنفه المدعيان. وبعد تمام الإجراءات قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف. وهذا وهو القرار المطعون فيه بالنقض من طرف الطالبين بمقال تضمن وسيلتين.

وحيث يعيب الطاعنان القرار المطعون فيه **في الوسيلتين مجتمعتين** للارتباط بانعدام التعليل وعدم الارتكاز على أساس، ذلك أن المحكمة مصدرته استبعدت جميع البحوث المجراة طبقا للمادة 16 من القانون رقم 15.01 وعللته بأنهما ليست لهما حصيلة علمية دينية تؤهلهما لتنشئة الطفلة خديجة الرصافي المراد التكفل بها بناء على ما جاء في تقرير المجلس العلمي لأكادير الذي لا ينفي أنهما مسلمان ولهما معرفة بمبادئ الإسلام وأركانه، وأن المادة 9 من القانون المذكور لا تشترط في الكافل سوى أن يكون مسلما دون أن يكون عالما بأصول الدين وتعلمه اللغة العربية، وأنه كان على المحكمة أن تجري بحثا طبقا للمادة 16 من القانون أعلاه وأن ترد على دفوعهما التي استبعدتها بما فيها المطالبة بإجراء بحث دون أن تعلل سبب ذلك ولم تناقش الوثائق التي أدليا بها خلال سريان المسطرة، مما جاء معه قرارها خارقا لمقتضيات القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين وعرضته للنقض، كما أن تعليل المحكمة بأنهما لم يقدما أي دليل خلال هذه المرحلة، والحال أنهما أدليا بإشهادين باعتناقهما الإسلام وعلى علم بمبادئه، مما يناسب نقض القرار والتمسا نقض القرار المطعون فيه.

حيث صح ما عابه الطاعنان على القرار، ذلك أن المادة 16 من القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين الصادر بتنفيذه ظهير 2002/06/13 حددت الجهات الموكول لها إنجاز تقدير بشأن موضوع كفالة الأطفال المهملين ويكون معتمدا قضاء. والمحكمة إذ استبعدت الطلب بعلة أن طالبي الكفالة لا يتوفران على حصيلة علمية دينية استنادا إلى تقرير المجلس العلمي مع أن المادة 9 من القانون المذكور لم تضع شرطا خاصا بذلك، وإنما اشترطت الإسلام فقط يكون قرارها فاسد التعليل الذي هو بمثابة انعدامه ومعرضا للنقض.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة للبت فيها من جديد بهيئة أخرى طبقا للقانون وعلى 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 عبد الكبير فريد **رئيسا** والسادة المستشارين: محسن عبد الرزاق **مقررا** ومحمد عصبة ومحمد بنزهة وعمر لمين أعضاء. وبمحضر **المحامي العام** السيد عمر الدهراوي وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاطمة أوبهوش.