القرار عدد : 340

المؤرخ في : 2014/04/29

ملف شرعي

عدد : 2013/1/2/635

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بتاريخ: 2014/04/29.

إن غرفة الأحوال الشخصية والميراث

بمحكمة النقض.

في جلستها العلنية أصدرت القرار الآتي نصه:

بيـن : - علي بوينوال

- حكيمة عزوط

الساكنين ب 8 زنقة ارستيد بريان 69200 فنيسيو ليون فرنسا.

تنوب عنهما الأستاذة مالكة بلقزيز المحامية بهيئة مراكش والمقبولة للترافع أمام محكمة النقض.

الطالبين

وبيـن : النيابة العامة

المطلوبة

بناء على عريضة النقض المودعة بتاريخ 23 مايو 2013 من طرف الطالبين المذكورين حوله بواسطة نائبتهما الأستاذة مالكة بلقزيز والرامية إلى نقض القرار رقم 51 الصادر بتاريخ 2013/01/15 في الملف عدد 2013/1617/158 عن محكمة الاستئناف بمراكش.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 2014/03/18 .

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2014/04/29 .

ناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد **محسن عبد الرزاق** والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد عمر الدهراوي الرامية إلى رفض الطلب .

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث يستفاد من أوراق الملف والقرار المطعون فيه عدد 51 الصادر عن محكمة الاستئناف بمراكش بتاريخ 2013/01/15 في الملف رقم 2013/1617/158 أن السيدين علي بوينوال وحكيمة عزوط تقدما أمام المحكمة الابتدائية بنفس المدينة بواسطة نائبتهما الأستاذة سراج عائشة المحامية بهيئة مراكش بطلب جاء فيه أنهما يودان كفالة الطفل المسمى مروان المحكوم بإهماله حسب الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بمراكش بتاريخ 2012/10/30 في الملف رقم 2012/29/166 وأن لهما موارد مالية كافية للتكفل بالطفل المذكور وحتى يتمكنا من تربيته وحضانته وتنشئته والعناية بشؤونه وفق شروط الكفالة فإنهما يلتمسان قبول طلبهما وأرفقا الطلب بوثائق وبعد البحث والجواب عنه من طرف كل من المندوب الجهوي للشؤون الإسلامية بجهة مراكش تانسيفت الحوز والقائد رئيس الملحقة الإدارية اسيل والمساعد الاجتماعي والشرطة القضائية وتقديم النيابة العامة ملتمسها المؤرخ في 2012/12/27 الرامي إلى رفض الطلب أصدر السيد القاضي المكلف بشؤون القاصرين بالمحكمة المذكورة أمرا بتاريخ

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

2012/12/27 في الملف رقم 2012/199 قضى بتعيين السيد علي بوينوال وزوجته السيدة حكيمة عزوط كافلين على القاصر مروان بوينوال ومقدمين عليه واستأنفه السيد وكيل الملك وركز أسباب استئنافه بأن طالبي الكفالة غير مقيمين بالمغرب وأن من شأن هذه الوضعية أن تحول دون تتبع مدى تنفيذ الطالبين لإلتزاماتهما اتجاه الطفل المكفول وأجاب طالبا الكفالة بواسطة نائبتهما المذكورة بأن القول بأنهما مهاجران وليس لهما إقامة بالمغرب لا أساس له وأن المشرع من خلال النصوص المتعلقة بالكفالة الواردة في مدونة الأسرة أسندها للزوجين المسلمين ولم يضف شرط أن يكونا مغربيين كما أن المذكرة الصادرة عن السيد وزير العدل لم تستثن المغاربة بل أوضحت بأن المهاجرين المغاربة " كذا" المقيمين بالمهجر لهم كسائر المغاربة بالمغرب حق التكفل بالأطفال المهملين والمتخلى عنهم وأنهما لا يشملهما المنع والاستثناء وأن القول بأنهما لا يقيمان بالمغرب لا يستقيم قانونا لأن الزوج يرتبط بوطنه المغرب ارتباطا شديدا، حيث يتواجد الأصول والأقارب والزوجة ترتبط بأقارب زوجها وأن الزوج اكترى منزلا بمنطقة اسيف وهو يقيم فيه هو وزوجته وأرفقا جوابهما بجواب السيد وزير العدل والحريات عدد 690 س 2 وتاريخ 2012/11/20 وصورة شمسية لعقد كراء مؤقت حددت المدة فيه لشهر ونصف وأنهت المحكمة الإجراءات المسطرية بصدور قرار قضى بإلغاء الأمر الصادر عن السيد قاضي القاصرين بقسم الأسرة بابتدائية مراكش في الملف كفالة عدد 2012/199 والمتعلق بإسناد كفالة الطفل مروان بوينوال إلى كل من علي بوينوال وزوجته حكيمة عزوط والحكم تصديا برفض طلبهما وهو القرار المطعون فيه بالنقض من طرف الطالبين بمقال تضمن وسيلتين.

وحيث يعيب الطاعنان القرار المطعون فيه في الوسيلتين مجتمعتين بخرق القانون المستمد من خرق مقتضيات المواد 9 و16 و17 و19 و24 من القانون رقم 15-01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين وبنقصان التعليل

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
مرصد النقض

الموازي لانعدامه ذلك أن الإقامة الدائمة بالمغرب ليست شرطا للحصول على الكفالة ولا يمكن اعتمادها لتبرير هذا الموقف لان شروط الكفالة واضحة ولا جدال فيها كما أنهما اثبتا صلاحيتهما وقدرتهما على ذلك اجتماعيا وماديا وصحيا والمحكمة والنيابة العامة لم تطعن في هذه الوثائق ولم تثبت عكس ما فيها وأن البحوث المجراة طبقا للفصل 16 التي تهدف إلى معرفة ما إذا كان الشخص الراغب في الكفالة مستوفيا الشروط المنصوص عليها في المادة 9 أثبتت هذه البحوث صلاحيتهما لرعاية المكفول وقدرتهما على ذلك اجتماعيا وماديا كما أن المادة 24 من القانون المذكور نصت على إمكانية سفر الكافل بالطفل المحضون خارج الوطن وعلى التدابير التي يتخذها القاضي المكلف بشؤون القاصرين في تتبع أحوال المكفول ومراقبة مدى وفاء الكافل بالالتزامات المفروضة عليه والمحكمة لما ذهبت إلى أنه ليس بالملف ما يفيد أن طالبي الكفالة يؤكدان أن إقامتهما بالمغرب بصفة مستمرة والتزامهما برعاية الطفل المهمل فإنها في هذه الفقرة من تعليلها جاءت متناقضة فيما بينها وخارقة للقانون لكون المادة 24 تتحدث عن الإجراءات اللاحقة لصدور الأمر بإسناد الكفالة ومقتضيات المادة 09 تشير إلى الشروط الواجب توفرها في الكافل كما أن التعليل الذي اعتمدته المحكمة بخصوص مسطرة التتبع في غير محله لأن المشرع المغربي لم يشترط في طالبي الكفالة الإقامة بالمغرب بل أوجد صيغة قانونية وتنظيمية لتتبع أحوال المكفول خارج أرض الوطن وبالتالي فإن معطيات التتبع التي يتحدث عنها القرار هي لاحقة له ولم يثبت بعد الصعوبة في التتبع مما يوضح أن القرار لم يكن معللا تعليلا سليما ومطابقا للقانون مما يستوجب نقضه والتصدي بمنح الكفالة لهما طبقا لمقتضيات الفصل 380 من ق.م.م.

لكن خلافا لما ورد في الوسيلتين فإن المحكمة عللت قرارها بكون الطالبين سبق أن تسلما طفلا من أجل التكفل به من العصبة المغربية دون أن يتأكد السيد القاضي المكلف بشؤون القاصرين من الحالة التي كان عليها هذا الطفل واستخلصت من وثائق الملف المعروضة عليها في إطار تقويم

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

الحجج بما لها من سلطة تقدير في الموضوع بأن الطالبين يريدان السفر بالطفل المتكفل به إلى بلد إقامتهما فرنسا للاستقرار هناك بصفة مستمرة دون أن يدليا بكتاب من المجلس العام لقطب التضامن يفيد الموافقة لهما فيما يعتبر تجمعا عائليا واعتبرت ذلك إغفالا من القاضي المذكور لهذه المعطيات زيادة على عدم كفاية البحوث التي أجريت في الموضوع لكون المشرع في ظهير 2002/06/13 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين يشترط إجراء كل البحوث اللازمة والضرورية وقضت تبعا لذلك ما انتهت إليه في منطوق قرارها تكون المحكمة قد عللت قرارها تعليلا كافيا ولم تخرق مقتضيات الفصول المحتج بها وما ورد بالنعي غير مرتكز على أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالبين 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** إبراهيم بحماني والسادة المستشارين: عبد الرزاق محسن **مقررا** وعبد الكبير فريد و محمد ترابي ومحمد عصبة **أعضاء**. وبمحضر **المحامي العام** السيد عمر الدهراوي وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاطمة أوبهوش.

الرئيس **المستشار المقرر** **كاتبة الضبط**

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض