قرار محكمة النقض

رقم 1/379

الصادر بتاريخ 18 يوليوز 2023

في الملف الشرعي رقم 2022/1/2/865

دعوى ثبوت الزوجية - سماعها بعد انتهاء الفترة الانتقالية لسماعها يجد سنده في المادة 400 من مدونة الأسرة.

يجوز سماع دعوى الزوجية واعتماد سائر وسائل الإثبات وكذا الخبرة عند تعذر توثيق عقدها لأسباب قاهرة حالت دون ذلك في وقته، مع مراعاة وجود حمل أو أطفال للزوجين، المادة 16 من مدونة الأسرة.

المحكمة لما عللت ما قضت به من عدم قبول طلب الطاعنين بأن أجل سماع دعوى الزوجية يجب أن يتم قبل 2019/02/05 أي قبل انتهاء تمديد الفترة الانتقالية لسماع دعوى الزوجية، وأن تقديمها بتاريخ 2021/12/09 أي خارج الأجل المحدد قانونا لفترة التمديد يجعلها غير مقبولة، والحال أن الزواج المدعى به يعود لسنة 2012، و أنجب طالبا ثبوت الزوجية خلاله الابنين ... بتاريخ 2013/06/14 و... بتاريخ 2018/08/15، أي أن الزواج والإنجاب كانا في وقت لاتزال الفترة الانتقالية سارية المفعول، و أنه حتى على فرض تقديم دعوى ثبوت الزوجية بعد انتهاء الفترة الانتقالية المحددة لسماعها ودونما وجود نص يحدد أمد سماع ذات الدعوى فإنه يرجع حينئذ للنظر فيها، للمادة 400 من مدونة الأسرة التي تحيل على تطبيق المذهب المالكي، والاجتهاد القضائي الذي يراعى فيه تحقيق العدل والمساواة والمعاشرة بالمعروف، واللذين لا يعتبران كتابة عقد الزواج ركنا ولا شرطا في قيامه كما لابن عاصم:

والمهر والصيغة والزوجان ثم الولي جملة الأركان

وفي الدخول الحتم في الإشهاد وهو مكمل في الانعقاد

مما خرقت معه المحكمة المادة 16 من مدونة الأسرة، وأعرضت عن تطبيق مقتضيات المادة 400 من نفس المدونة، وعرضت قرارها للنقض.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يؤخذ من أوراق الملف والقرار المطعون فيه المشار إلى مراجعه أعلاه، أن الطالبين "م.ح" بن "م" و"ن.د" بنت "م"، تقدما بمقال سجل بتاريخ 2021/12/09 بالمحكمة الابتدائية بالناظور - قسم قضاء الأسرة - في مواجهة النيابة العامة، عرضا فيه أنهما متزوجان ببلجيكا (بروكسيل) طبقا للشريعة الإسلامية منذ يناير 2012 على صداق قدره 5000 بعد أن خطب الزوج زوجته وأقاما حفلا بالمناسبة حضره شاهدان ومجموعة من المدعوين، وأنه لظروف قاهرة لم يتم توثيق زواج الطرفين والذي أثمر عن إنجاب الابنين:

"ي" بتاريخ 2013/06/14 و"ر" بتاريخ 2018/08/15، والتمسا الحكم بثبوت الزوجية بينهما وبين المدعى عليه منذ بداية نونبر 2006 وبإنجابهما للابنين: "ي" بتاريخ 2013/06/14 و"ر" بتاريخ 2018/08/15. وبعد التماس النيابة العامة رفض الطلب، قضت المحكمة الابتدائية بتاريخ 2022/01/24 في الملف عدد 2021/1611/2555 بعدم قبول الدعوى لتقديمها بعد انتهاء الفترة الانتقالية المحددة لسماع دعوى الزوجية في 2019/02/05. فاستأنفه المدعيان. وبعد التماس النيابة العامة تطبيق القانون، أيدته محكمة الاستئناف بنفس علة الحكم الابتدائي وذلك بقرارها المطعون فيه بالنقض من الطالبين بواسطة دفاعهما بمقال تضمن وسيلتين. وجه للمطلوب طبقا للقانون.

حيث يعيب الطالبان القرار **في الوسيلتين مجتمعتين للارتباط** بنقصان التعليل وعدم الارتكاز على أساس قانوني وخرق قواعد الفقه المالكي التي هي بمثابة قانون، ذلك أن العلاقة الزوجية بين الطرفين قد قامت خلال فترة كانت حينها حالة الاستثناء موضوع المادة 16 من مدونة الأسرة مازالت سارية بدليل إنجابهما الابنين قبل انتهاء الفترة الانتقالية لسماع دعوى الزوجية في 2019/02/05، فضلا على كون الحكم بثبوت الزوجية بين الطرفين كاشفا لهذا الوضع الذي كان قائما قبل انتهاء حالة الاستثناء وغير منشئ له، لأن الزوجية كانت قائمة بشروطها وأركانها ومنتجة لجميع آثارها، وقد أجازت المادة 16 من مدونة الأسرة إثباتها بكافة الوسائل، ومراعاة وجود حمل أو أطفال، وأن طرفي العلاقة يقران بالعلاقة الزوجية بينهما، وأن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه خرقت بذلك المادة 400 من مدونة الأسرة بعدم رجوعها لقواعد الفقه المالكي المنظمة للموضوع والتي تعتبر الزواج منعقدا بمجرد توفر شروطه المعتبرة قانونا على اعتبار أن شرط الكتابة لا يدخل ضمنها وليست ركنا فيه، وأنه كان على المحكمة أن تفسر نصوص مدونة الأسرة تفسيرا فقهيا مناسبا بما يحفظ للمرأة شرفها وللأولاد نسبهم بعد أن توفرت في النازلة أركان وشروط الزواج المدعى به، طبقا لمقتضيات المادتين 10 و13 من مدونة الأسرة، والتمسا لذلك نقض قرارها.

حيث صح ما عابه الطاعنان على القرار، ذلك أنه طبقا للمادة 16 من مدونة الأسرة يجوز سماع دعوى الزوجية، واعتماد سائر وسائل الإثبات وكذا الخبرة عند تعذر توثيق عقدها لأسباب قاهرة حالت دون ذلك في وقته، مع مراعاة وجود حمل أو أطفال للزوجين. والمحكمة لما عللت ما قضت به من عدم قبول طلب الطاعنين بأن أجل سماع دعوى الزوجية يجب أن يتم قبل 2019/02/05 أي قبل انتهاء تمديد الفترة الانتقالية لسماع دعوى الزوجية، وأن تقديمها بتاريخ 2021/12/09 أي خارج الأجل المحدد قانونا لفترة التمديد يجعلها غير مقبولة، والحال أن الزواج المدعى به يعود لسنة 2012، وأنجب طالبا ثبوت الزوجية خلاله الابنين "ي" بتاريخ 2013/06/14 و"ر" بتاريخ 2018/08/15، أي أن الزواج والإنجاب كانا في وقت لاتزال الفترة الانتقالية سارية المفعول، مما خرقت معه المحكمة المادة 16 المشار إليها طليعته وعرضت قرارها للنقض. ثم إنه وحتى على فرض تقديم دعوى ثبوت الزوجية بعد انتهاء الفترة الانتقالية المحددة لسماعها ودونما وجود نص يحدد أمد سماع ذات الدعوى، فإنه يرجع حينئذ للنظر فيها للمادة 400 من مدونة الأسرة التي تحيل على تطبيق المذهب المالكي، والاجتهاد القضائي الذي يراعى فيه تحقيق قيم العدل والمساواة والمعاشرة بالمعروف، واللذين لا يعتبران كتابة عقد الزواج ركنا ولا شرطا في قيامه كما لابن عاصم:

والمهر والصيغة والزوجان ثم الولي جملة الأركان

وفي الدخول الحتم في الإشهاد وهو مكمل في الانعقاد

ولما لم تعتمد المحكمة المادة 400 المذكورة، فإنها خرقت القانون، وعرضت قرارها للنقض.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة للبت فيها من جديد بهيئة أخرى، 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 محمد بنزهة **رئيسا**. والسادة المستشارين: عبد الغني العيدر **مقررا** وعمر لمين ونور الدين الحضري ولطيفة أرجدال أعضاء. وبمحضر **المحامي العام** السيد محمد الفلاحي. وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة خديجة معجوط.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض