

القرار عدد 39

الصادر بتاريخ 27 يناير 2010

في الملف عدد 2008/1/2/305

نسب

- في الزواج الفاسد يثبت النسب.

لما اعتبرت المحكمة في إطار سلطتها التقديرية لوسائل الإثبات أن ما تم بين الطرفين هو زواج وليس مجرد خطبة، لكنه زواج فاسد لتخلف ركن الإشهاد وتسمية الصداق، وقضت تبعا لذلك بلحوق نسب الولد للأب تكون قد طبقت صحيح القانون، لأن الزواج الفاسد لعقده وإن كان معرضا للفسخ فإنه يثبت به النسب.

رفض الطلب

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
باسم جلالة الملك
محكمة الفص

حيث يستفاد من أوراق الملف، ومن القرار المطعون فيه رقم 255 الصادر عن محكمة الاستئناف بالجديدة بتاريخ 2008/4/29 في الملف رقم 2007/232/1، أن المدعية إلهام تقدمت بواسطة دفاعها بمقال، مؤدى عنه بتاريخ 3 غشت 2005 أمام المحكمة الابتدائية بنفس المدينة في مواجهة المدعى عليه حسن، تعرض فيه أنه تقدم لخطبتها من أهلها الذين وافقوا على زواجها منه فأصبح بذلك يقيم معها ببيت أهلها، ثم أسكنها بالشقة الكائنة بتجزئة الفردوس الشطر الثاني رقم 10 الجديدة وهي بيت الزوجية، وأن الخطبة فيما بينهما تم إعلانها بين الناس واشتهرت فيما بينهم وفشا بين الناس أمر مساكنتهما لبعضهما المساكنة الشرعية، وأثمرت هذه الخطبة عن إنجابها ولدين توأمين نوفل وهيثم بتاريخ

2005/7/14 دون إبرام عقد الزواج، وأنه على الرغم من كون المدعى عليه قام بخطبتها من أهلها وتحقيق الخطبة ووقوع الحمل أثناء الخطبة فإنه لم يتخذ موقفاً إيجابياً رغم كافة المحاولات الحبية المبذولة معه، لذلك تلتزم بالحكم بثبوت نسب الولدين التوأمن نوفل وهيثم المزدادان بتاريخ 2005/7/14 لوالدهما حسن، والحكم عليه بأدائه لها نفقة الحمل محددة في مبلغ 20.000 درهم ومصاريف الوضع والنفاس والعقيقة محددة في مبلغ 30.000 درهم، وبأدائه لها نفقة الولدين المذكورين بحسب 1500 درهم شهرياً لكل واحد منهما ابتداءً من 2005/7/14، وكذلك مصاريف إرضاعهما بحسب ألف درهم شهرياً ومبلغ 1500 درهم عن كل عيد ديني عن نفس المدة إلى حين سقوط الفرض شرعاً، وبأدائه لها تكاليف سكنهما بحسب 2000 درهم شهرياً، وتسجيلهما في السجلات العامة للحالة المدنية، وذلك تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها ألف درهم عن كل يوم امتناع عن تنفيذ الحكم القاضي عليه بتسجيلهما، مع النفاذ المعجل مع جميع ما يترتب عن ذلك قانوناً، وأدلت بوثائق. وأجاب المدعى عليه بواسطة دفاعه بأنه لم يسبق أن خطب المدعية أو ارتبط بها بأي رباط شرعي وأنه ينفي نسب الطفلين إليه، وأنه متزوج حنان حسب رسم الزواج عدد 402 بتاريخ 2004/8/19، وأنه يعيش مع زوجته التي رزق منها بأطفال بيت الزوجية، وأنه يتبرأ من المدعية ومن طفلها، ملتصاً برفض الطلب، وأرفق جوابه برسم الزواج أعلاه. وبعد إجراء بحث، تقدمت المدعية بواسطة دفاعها بتاريخ 21 دجنبر 2005 بمقال إضافي التمس فيه الأمر بإجراء خبرة قضائية لإثبات حقوق نسب الولدين نوفل وهيثم بوالدهما، وتحمله الصائر، وأرفقت مقالها الإضافي بوثائق. وفي 22 مارس 2006، أمرت المحكمة تمهيداً بإجراء خبرة طبية عن طريق البصمة الوراثية أنجزها البرفسور عبد العزيز السفياني انتهى فيها إلى ثبوت علاقة قرابة بين الطفلين التوأمن هيثم ونوفل وإلهام كأم وحسن كأب بيولوجي، وبعد التعقيب عليها من الطرفين، تقدم المدعى عليه بواسطة دفاعه بمذكرة مع الطعن بالزور الفرعي طبق مقتضيات الفصول من 89 إلى 102 من قانون المسطرة المدنية ضد الشهود المستمع إليهم من طرف المحكمة مع طلب إيقاف النظر في النازلة إلى حين البت

النهائي في الدعوى الأصلية بالزور، كما تقدمت المدعية بواسطة دفاعها بتاريخ 2006/11/22 بمقال إضافي التمسست فيه الحكم على المدعى عليه بأدائه لها نفقتها بحسب 2500 درهم شهريا ومقابل أعيادها بحسب 3000 درهم عن كل عيد ديني من 2003/1/1 إلى سقوط الفرض شرعا، مع النفاذ المعجل. وبعد الردود، وإدلاء دفاع المدعية بقرار عدم إدانة المشتكي بهم وانتهاء الإجراءات، قضت المحكمة بتاريخ 2007/3/7 في الملف رقم 2005/804 بثبوت نسب الولدين التوأمن نوفل وهيثم المزدادين بتاريخ 2005/7/14 لوالدهما حسن، والحكم على المدعى عليه لفائدة المدعية بمبلغ 2000 درهم عن واجبات النفاس والعقيقة، وبأدائه لها نفقة الولدين التوأمن بحسب 600 درهم شهريا لكل واحد منهما، ومبلغ 300 درهم شهريا عن تكاليف السكنى لكل واحد منهما، ومبلغ 500 درهم عن توسعة كل عيد فطر، ومبلغ 1000 درهم عن توسعة كل عيد أضحى، وبأدائه لها مبلغ 300 درهم عن أجرة إرضاعها للطفلين، الكل ابتداء من 2005/7/14 إلى حين سقوط الفرض شرعا، والحكم بتسجيل الولدين التوأمن هيثم ونوفل بدفاتر الحالة المدنية، مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليه الصائر، وبرد باقي الطلبات. فاستأنفه المدعى عليه بواسطة دفاعه، وبعد الجواب وانتهاء الإجراءات، قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف. وهذا هو القرار المطلوب نقضه من طرف الطاعن بواسطة دفاعه بمقال يتضمن أربع وسائل، أجب عنه دفاع المطلوبة في النقض بمذكرة ترمي إلى رفض الطلب.

وحيث يعيب الطاعن القرار المطعون فيه بأربع وسائل مضمومة، متخذة من حرق قاعدة مسطرية وعدم ارتكاز القرار المطعون فيه على أساس قانوني وانعدام وفساد التعليل، من خلال تطبيق مقتضيات مدونة الأسرة على وقائع النازلة التي يعود تاريخها إلى عام 2002، وخرق القانون الداخلي، وخرق مقتضيات الفصل 255 من قانون الالتزامات والعقود، وخرق مقتضيات المادتين 148 و156 من مدونة الأسرة، ذلك أن الطاعن دفع بأنه لا يمكن أن تطبق على قضية الحال مقتضيات مدونة الأسرة على أساس أن الواقعة المعتمدة تمت سنة 2002 استنادا إلى مبدأ عدم رجعية القوانين، كما دفع بعدم ثبوت الظرف القاهر

الذي حال دون توثيق عقد الزواج وأن الحكم لم يبين ذلك، كما تمسك بأن بنوة التوأمين المطلوب الحكم بثبوت نسبهما له لا تخرج عن دائرة البنوة غير الشرعية التي لا يترتب عليها بالنسبة للأب أي أثر من آثار البنوة الشرعية، وأن المدعية لم تثبت قيام سبب من أسباب حقوق ولديها هيتم ونوفل بالطاعن، كما أنه قبل الأمر تمهيداً بإجراء خبرة طبية للتأكد من نسب الولدين المذكورين يجب البت والفصل في مسألة ثبوت شروط المادة 156 من مدونة الأسرة بالرغم من أن الوقائع مناط النازلة تعود إلى سنة 2002، وأنه في إطار هذه المادة فإن المشرع لم يرتب عن الخطبة إثبات النسب الذي هو أثر خالص من آثار عقد الزواج، وأن الخطبة وحدها غير كافية لإثبات النسب بل لا بد من تبادل الإيجاب والقبول بين الطرفين، وأن المدعية لم تثبت قيام الخطبة ولا الظرف القاهر المزعوم الذي حال دون توثيق الزواج، مما يجعل القرار المطعون فيه معرضاً للنقض.

لكن حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه اعتبرت ما تم بين الطرفين زواجا إلا أنه تم أثناء تطبيق مدونة الأحوال الشخصية، ولما لم يشهد عليه ولم يسم فيه الصداق فإنه يبقى زواجا فاسدا طبق المدونة المذكورة، وأنه بمقتضى الفصل 37 من مدونة الأحوال الشخصية فإن الزواج الفاسد لعقده يفسخ قبل الدخول وبعده، ومن آثاره الحقوق القضائية، ومن ثم فإن المحكمة لما قضت بلحقوق نسب الابنين للطاعن فإنها تكون بذلك قد طبقت صحيح القانون، وعليه وبهذه العلة الصحيحة المستمدة من وقائع الملف المعروضة على قضاة الموضوع والمناقشة أمامهم يعوض المجلس الأعلى باقي العلل المنتقدة، ولذلك يتعين رفض الطلب.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب.

السيد إبراهيم بحماني رئيساً، والسادة المستشارون : عبد الكبير فريد مقرر، وأحمد الحضري ومحمد تراي وحسن منصف أعضاء، وبمحضر المحامي العام السيد عمر الدهراوي، وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة بشرى السكوني.