

القرار عدد 238
الصادر بتاريخ 19 ماي 2015
في الملف الشرعي عدد 2014/1/2/791

دعوى الزوجية وثبوت النسب - النازلة وقعت قبل صدور مدونة الأسرة - القواعد الواجبة التطبيق.

من المقرر فقها أن الشرع متشوف للحقوق النسب، ولا يخضع الحكم به لفترة زمنية معينة ما دام الزواج مبنيا على أركان شرعية. والمحكمة لما عللت قرارها بأن النازلة وقعت قبل صدور مدونة الأسرة، في حين أنه كان لزاما عليها أن تراعي المقتضيات الفقهية التي هي بمثابة قانون كذلك، وصدت عن ذلك صدودا، فضلا عن أن المقتضيات التي أتت بها مدونة الأسرة في باب النسب لا تمنع من النظر في النوازل التي نشأت في ظل قانون مدونة الأحوال الشخصية، فإنها بذلك لم تجعل لما قضت به أساسا.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من وثائق الملف، والقرار المطعون فيه رقم 85 الصادر بتاريخ 2014/04/02 عن محكمة الاستئناف بأسفي في الملف عدد 13/1611/63، بأن المدعية إلهام (ب) تقدمت بواسطة نائبها إلى المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء بتاريخ 2010/09/24 بمقال مؤدى عنه تعرض فيه أن المدعى عليه محمد (ب) خطبها في شهر يناير من سنة 1997 بحضوره ووالديه وبحضور عدة شهود، وتم الاتفاق على إبرام عقد الزواج في نهاية السنة الدراسية، وبعد ذلك أصبح يعاشر المدعية معاشرة الأزواج وفي شهر مارس من نفس السنة، أي سنة 1997 قام بمضاجمتها، مما نتج عنه مولود اسمه إسماعيل ازداد في 1997/12/12. وأنه منذ ذلك التاريخ وهو يماطلها في تسوية الوضعية رغم زيارة والد المدعى عليه للمدعية بسكنى والديها ووعده هو أيضا بمعالجة المشكل، وأن الحمل حصل أثناء الخطبة ملتزمة أساسا الحكم بثبوت الزوجية بينها وبين المدعى عليه محمد (ب) والقول بثبوت نسب الولد إسماعيل لوالده وتسجيل ابنه بسجلات الحالة المدنية واحتياطيا إجراء بحث بحضور الشهود للتأكد من صحة الوقائع وإجراء خبرة جينية للتأكد من ثبوت نسب الابن لوالده، وأدلت بوثائق. وأجاب المدعى عليه بعدم وجود أية علاقة له بالمدعية ملتمة بالحكم برفض الطلب، وتم إجراء بحث بحضور الطرفين تم الاستماع فيه للشهود، وبعدها صدر حكم تمهيدي بإجراء خبرة جينية للتأكد من ثبوت نسب الطفل للمدعى عليه من عدمه، ولم يتم إنجاز الخبرة لعدم حضور المدعى عليه رغم توصله، وصدر الحكم الابتدائي القاضي بثبوت نسب الابن إسماعيل المزداد في 1997/12/12 من والدته إلهام (ب) إلى والده محمد (ب). وتم الاستئناف من قبل الطرفين معا. وبعد

ضم الملفين الاستثنائيين وإجراء بحث بين الطرفين صدر القرار الاستثنائي بإلغاء الحكم الابتدائي جزئيا فيما انتهى إليه من ثبوت نسب الابن إسماعيل للمستأنف وبعد التصدي الحكم برفض الطلب في شقه هذا وبتأييده في الباقي. وهو القرار موضوع الطعن فيه بالنقض من طرف الطالبة بمقال لم يجب عنه المطلوب في النقض رغم توصله بالاستدعاء.

حيث تعيب الطاعنة القرار في وسيلة وحيدة متخذة من عدم ارتكازه على أساس قانوني أو انعدام التعليل وذلك من خلال عشرة فروع.

في الفرع الأول من الوسيلة والمتعلق بتأسيس الحكم على خرقه لمبدأ "عدم رجعية القانون"
دون إثبات لا حصول العدول عن الخطبة ولا علم الطالبة به يجعله غير مرتكز على أي أساس واقعي أو قانوني وفساد التعليل فسادا موازيا لانعدامه، ذلك أن المحكمة بتأسيسها لإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من ثبوت نسب الطفل إسماعيل للمطلوب في النقض والحكم برفض الطلب على خرق مبدأ عدم رجعية القانون بعد ما ثبت لديها بشهادة الشهود وباقي ظروف النازلة وملاساتها وخاصة من امتناع المطلوب في النقض عن إجراء خيرة جينية المأمور بها قضاء أو من مراسيم خطبة المطلوب في النقض للطالبة بحضور عائلي الطرفين ودون أن يثبت للمحكمة لا حصول عدول عن الخطبة ولا علم الطالبة به، فإنها لم تجعل لقضائها أساسا من الواقع أو القانون خارقة لصريح نص الفقرتين السادسة والثامنة من الفصل 50 ومطلع الفقرة الرابعة من الفصل 345 من قانون المسطرة المدنية. وبالتالي قد عللت حكمها تعليلا فاسدا موازيا لانعدامه مستوجبا للنقض.

المملكة المغربية

حيث تبين صحة ما ورد في الدعوى بالأعلى، ذلك أنفاقية
للحقوق النسب، ولا يخضع الحكم به لفترة زمنية معينة ما دام الزواج مبنيا على أركان شرعية. ولما كان الأمر كذلك، فإن المحكمة المطعون في قرارها لما علته بأن النازلة وقعت قبل صدور مدونة الأسرة، في حين أنه كان لزاما على المحكمة أن تراعي المقتضيات الفقهية التي هي بمثابة قانون كذلك، وصدت عن ذلك صدودا، فضلا عن أن المقتضيات التي أتت بها مدونة الأسرة في باب النسب لا تمنع من النظر في النوازل التي نشأت في ظل قانون مدونة الأحوال الشخصية. وبذلك، فإن المحكمة لم تجعل لما قضت به أساسا وعرضت قرارها للنقض.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

الرئيس : السيد فريد عبد الكبير - المقرر : السيدة مليكة حفيظ - المحامي العام : السيد محمد الفلاحي.