

القرار عدد : 488
المؤرخ في : 2000/05/09
ملف شرعي عدد : 95/2/2/572

النسب - ثبوته - إقامة الزوج بالخارج - تردده على المغرب إمكان الاتصال.

النسب - الوضع داخل المدة المعتبرة شرعا للحقوق النسب بالفراش.
يتحقق إمكان الاتصال بعد ما ثبت أن الزوج المقيم بالخارج كان يتردد على المغرب حيث تقيم الزوجة خلال قيام العلاقة الزوجية.

الوضع الواقع داخل المدة المعتبرة شرعا للحقوق النسب بعد الطلاق يجعل نسب المولود ثابتا بالفراش طبقا للفصل 76 من المدونة، ولا حاجة لاعتماد شهادة الشهود في إثباته.

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يؤخذ من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه عدد 954 الصادر في الملف رقم 8/93/3522، بتاريخ 1994/03/28 عن محكمة الاستئناف بمكناس أنه بتاريخ 1991/04/20 تقدمت المطلوبة في النقض س.م بمقال إلى المحكمة الابتدائية

بمكناس في مواجهة زوجها و.ع "الطاعن" جاء فيه بأن هذا الأخير عقد عليها بتاريخ 1990/10/09 وعاشرها معاشرة الزوجة وتحققت الخلوة بينهما وتم الاتصال الجنسي بينهما وهي حامل منه من ثلاثة أشهر إلا أنها وقبل البناء بها فوجئت بزوجها يوقع الطلاق عليها بتاريخ 1991/04/20 والتمست الحكم عليه بأدائه لها نفقة الحمل وواجبات الطلاق المحددة في مقالها.

وبتاريخ 1992/03/05 تقدمت بمقال إضافي التمسست بموجبه الحكم على المدعى عليه بأدائه لها نفقة بنتها مارية وأجرة الحضانة ومصاريف الولادة والعلاج والعقيقة المحددة في مقالها.

وأدلت بعقد زواج مرتب تحت عدد 90/1597 بتاريخ 1990/10/09 ونظير رسم طلاق مرتب تحت عدد 675 بتاريخ 1991/04/23 وشهادة طبية مؤرخة في 1991/04/24 تثبت الحمل لثلاثة أشهر وصورة طبق الأصل لشهادة إثبات الوصول مرتبة تحت عدد 92/1367 وشهادتي الولادة وفاتورتين وشواهد طبية.

وأجاب المدعى عليه بأنه تزوج بالمُدعية لتسهيل إعداد وثائقها للعمل بفرنسا وأنه طلقها قبل البناء بها، وأنه لم يعاشرها جنسيا وأنه لا يسلم بالشهادة الطبية ولا ببنوته للبت، وأدلى بموجب عدلي يشهد بعدم الدخول مرتب تحت عدد 6447 والتمس رفض الطلب.

وبعد الاستماع إلى بعض الشهود قضت المحكمة على المدعى عليه بأن يؤدي للمدعية واجب المتعة والسكن ونفقة العدة ومصاريف التطبيب وحفل العقيقة ونفقة بنتها مارية وأجرة حضانتها ابتداء من تاريخ 1991/12/03 إلى تاريخ الحكم 1992/15/25.

فاستأنف المدعى عليه هذا الحكم وقضت محكمة الاستئناف بتأييده بمقتضى القرار المطلوب نقضه من طرف المستأنف ويعيب عليه :

(1) في السبب الأول : خرق قاعدة مسطرية أضر بالطاعن.

ذلك أنه أنكر الدخول بالمطلوبة في النقض ومرافقتها بمكناس أو التردد عليها بأزرو، لأنه ملازم للخارج، ولا يحضر إلى المغرب إلا في فصل الصيف ولمدة محدودة، وقد بلغ إلى عمله أنها تتعاطى للفساد وأن الإستراة تلف حول شهادة شهود إثبات الدخول لأهم لا يعرفون عنه شيئاً ولا يستطيعون تمييزه عن غيره إذا وقعت المقابلة وبذلك فلا يمكن التعويل عليها بهذه الصفة.

كما أن النيابة العامة التمسست إجراء تحقيق والتوسع في البحث في إطار مقتضيات الفصول 55 وما بعده 334 وما بعده من قانون المسطرة المدنية بالاتصال بالسلطة المحلية لمعرفة سيرة المطلوبة في النقض وعملها ونوعية شهودها، وأن عدم القيام بذلك ترك تغرة خطيرة في الملف فجاء بذلك القرار غير مؤسس وخارقاً للقواعد المذكورة.

لكن خلافاً لما ورد بالسبب فإن المحكمة قد أجرت التحقيق حسب ما تتطلبه الدعوى واستمعت إلى بعض شهود إثبات الدخول في المرحلة الإبتدائية، وثبت لها وجه القضاء من خلال الوثائق الملفة وخاصة منها عقد الزواج ورسم الطلاق، وقضت وفق ما يتطلبه القانون.

كما أنه من الثابت أن الطاعن كان يتردد على المغرب حسب الشيك المؤرخ في 1990/10/12 الحامل لكالي صداق المطلوبة في النقض. وتاريخ إيقاع الطلاق كان يوم 1991/02/26 وتذكرة السفر المؤرخة في 1991/03/01 الأمر الذي يجعل ما بالسبب غير مؤسس.

(2) في السبب الثاني خرق القانون

ذلك أن عقد الطلاق صريح في وقوعه قبل البناء ولا بد أن تكون المطلوبة في النقض على بينة من ذلك لما أحضرت عقد الزواج لتسجيل الطلاق إلا أنها لم

تسجل أي تحفظ ولم تحرك ساكنا وشهادة الولادة من السهولة الحصول عليها، وأن رسم الطلاق المنجز بإرادة الطرفين لا يمكن مقارنته بلفيف شهود إثبات الدخول لما له من قوة ثبوتية طبق مقتضيات الفصل 399 من قانون الالتزامات والعقود.

وباعتماد المحكمة على شهادة الشهود بدل عقد الطلاق تكون قد خرقت القانون وعرضت قرارها للنقض.

لكن خلافا لما ورد بالسبب فإن المحكمة لم تعتمد فيما قضت به على لفيف ثبوت الدخول فقط، وإنما اعتمدت كذلك على رسم الزواج والطلاق المرتب تحت عدد 675 بتاريخ 1991/04/23 الواقع قبل الوضع المعتبر شرعا وهو تاريخ 1991/12/03 حسب الشهادة الطبية المدرجة بالملف وثبت لديها بأن نسب البنت ماريا ثابت بالفراش طبق مقتضيات الفصل 76 من مدونة الأحوال الشخصية.

كما أن المطلوبة في النقص قد تحفظت إثر إيقاع الطلاق وأنجزت شهادة طبية بتاريخ 1991/04/24 تفيد كونهما حاملين لمدة ثلاثة أشهر. محكمة النقص الأمر الذي يجعل القرار مؤسسا وما بالسبب غير واقع.

(3) في السبب الثالث :

نقصان التعليل المتزل منزلة انعدامه،

ويتجلى ذلك في أن القرار لم يوضح بما هو مقنع أسباب عدوله عن إجراء تحقيق في الموضوع طبق مقتضيات الفصول المسطرية أعلاه.

وأن تعليله للرفض ناقص ومنعدم وأنه صدر بغير أساس وخارقا لمقتضيات الفصل 345 من قانون المسطرة المدنية مما يعرضه للبطلان.

لكن فإن ما تضمنه السبب سبق الرد عليه في السبب الأول.

من أجله

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وبالمصاريف على الطاعن.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية للمجلس الأعلى بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة مترتبة من السيد محمد الدردابي رئيسا والسادة المستشارين ابراهيم القفيفة مقررا ومحمد السلاوي وعلال العبودي وابراهيم بجماني أعضاء، ومحضر المحامي العام السيد ادريس السايسي وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة رجاء المناني.

كاتبة الضبط



الرئيس