

التعويض عن الإنهاء التعسفي للرابطة الزوجية

Compensation for the Abusive Termination of the Marital Bond

الباحث سليمان المساوي

باحث بسلك الدكتوراه بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بمراكش

ملخص:

يقصد بالإنهاء التعسفي للرابطة الزوجية ممارسة أحد الزوجين لحقه في إنهاء العلاقة الزوجية بطريقة تنحرف عن الغاية التي شرع من أجلها هذا الحق، فيستعمله بقصد الإضرار بالطرف الآخر أو دون مبرر مشروع، بما يتعارض مع مبدأ حسن النية ومقاصد الشريعة ومدونة الأسرة المغربية. ورغم أن المشرع المغربي أجاز إنهاء الرابطة الزوجية عن طريق الطلاق أو التطليق أو الخلع وغيرها من الأسباب القانونية، فإنه أحاط هذا الحق بضمانات قانونية وقضائية تحول دون التعسف في استعماله. ومن أبرز هذه الضمانات إخضاع إنهاء الزواج للرقابة القضائية، واعتماد مسطرة الصلح، وضمان حقوق الزوجة والأطفال، والحكم بالمستحقات والتعويض عن الضرر متى ثبت وقوعه. ويظهر التعسف في حالات الطلاق الكيدي، أو إنهاء الزواج دون سبب جدي، أو استعمال الإجراءات القانونية بقصد الانتقام أو الهرب من الالتزامات الأسرية. ويهدف هذا التنظيم إلى تحقيق التوازن بين حرية إنهاء العلاقة الزوجية وحماية استقرار الأسرة، بما يكرس العدالة ويحفظ كرامة جميع أفرادها. الكلمات المفتاحية: الإنهاء التعسفي - الرابطة الزوجية - التعسف في استعمال الحق - مدونة الأسرة - التعويض عن الضرر - مسطرة الصلح.

Abstract

Abusive termination of the marital bond refers to the exercise of the right to end a marriage in a manner that departs from its legitimate purpose and is intended to cause harm to the other spouse. While Moroccan Family Law recognizes divorce and other forms of marital dissolution as lawful rights, their exercise is subject to the principles of good faith, justice, and the protection of family interests. Abuse may occur when a spouse seeks divorce out of revenge, harassment, or without a legitimate reason, resulting in material or moral damage to the other party. To address such situations, Moroccan law places the dissolution of marriage under judicial supervision, encourages reconciliation, safeguards the financial and personal rights of spouses and children, and allows compensation where abuse and damage are established. These legal safeguards reflect the prohibition of abuse of rights and aim to strike a fair balance between the individual's freedom to terminate the marriage and the need to preserve family stability, dignity, and social justice.

Keywords: Abusive Termination – Marital Bond – Abuse of Rights – Moroccan Family Code – Compensation for Damage – Reconciliation Procedure.

مقدمة:

الزواج في الإسلام أساس المجتمع وقد وصفه القرآن الكريم بالميثاق الغليظ، "وأخذنا منكم ميثاقا غليظا"¹، ورتب المشرع عليه حقوقا لكل واحد من طرفيه تعد في نفس الوقت واجبات على الطرف الآخر.

وتابعت التشريعات الأسرية العربية الشريعة الإسلامية في هذا الحكم، باعتبار أن أحكام الأسرة ظلت متصلة بالشريعة الإسلامية. ومن قبيل ذلك التشريع المغربي من خلال مدونة الأسرة التي اعتبرت في المادة الرابعة على أن الزواج ميثاق تراضي وترباط شرعي بين رجل وامرأة غايته الإحسان والعفاف وإنشاء أسرة مستقرة برعاية الزوجين. وإذا كانت مدونة الأسرة قد حرصت على أن تكون العلاقة الزوجية قائمة على المودة والرحمة لحفظ كيان المجتمع واعتبرت الزواج عقد أبدي و ميثاق تراضي و ترباط و تماسك شرعي على وجه الدوام، إلا أنه قد يزول التفاهم بين الزوجين بشكل يستحيل معه الاستمرار في العلاقة الزوجية².

وقد جاءت مدونة الأسرة بعدة مستجدات أبرزها الانفتاح على مبادئ قانون الالتزامات والعقود، ومنها إمكانية تعويض المتضرر عن الأفعال المنافية لمقاصد انحلال ميثاق الزوجية³.

ويطرح موضوع التعويض عن الإنهاء التعسفي للرابطة الزوجية مجموعة من الإشكالات المرتبطة بالأساس القانوني للتعويض عن هذا الإنهاء؟ وهل التعويض مستقل عن المتعة أم هناك خلط بينهما؟ وما موقف القضاء من التعويض عن الإنهاء التعسفي للرابطة الزوجية؟

لمعالجة هذا الموضوع، ومناقشة كافة إشكالاته ارتأينا تقسيم الموضوع إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: الأساس القانوني للتعويض عن الإنهاء التعسفي للرابطة الزوجية

المطلب الثاني: موقف القضاء من التعويض عن الإنهاء التعسفي للرابطة الزوجية

المطلب الأول: الأساس القانوني للتعويض عن الإنهاء التعسفي للرابطة الزوجية

إن التفاعل بين القانون والواقع، اقتضى تدخل المشرع في المدونة الجديدة للأسرة لتطعيم مقتضياتها بمضامين جديدة، انفتح من خلالها على باقي الفروع القانونية الأخرى خاصة القانون المدني.

كما يتضح ذلك من خلال إقراره لحق الزوجين في التعويض متى تبين تحقيق مسؤولية أحدهما، حيث أن القانون المغربي بهذا المقتضى يتفاعل مع بعض الأنظمة المقارنة⁴.

ولم ينص المشرع صراحة على الحكم بالتعويض عن الضرر اللاحق عن الإنهاء التعسفي للرابطة الزوجية بسبب الطلاق (الفقرة الأولى) وإنما أعطت المدونة الحق في التعويض بمناسبة التطليق (الفقرة الثانية)

الفقرة الأولى: أساس التعويض عن الطلاق التعسفي

2 - المشرع المغربي بفعل أهمية مؤسسة الزواج، اعتبر استمرارها الأصل و انحلالها الاستثناء، حيث نصت المادة 70 من مدونة الأسرة على أنه " لا ينبغي اللجوء إلى حل ميثاق الزوجية بالطلاق أو التطليق إلا استثناء وفي حدود الأخذ بأخف الضررين، لما في ذلك من تفكيك الأسرة و الإضرار بالأطفال"

3 - مدونة الأسرة لم تكتف بالانفتاح على القواعد الموضوعية المنصوص عليها في قانون الالتزامات والعقود بل عملت أيضا على توظيف بعض القواعد المدنية الإجرائية المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية، ومن الأدلة على ذلك ما ورد نص عليه في المادة 128 من مدونة الأسرة.

4 - انفتاح مدونة الأسرة على قواعد القانون المدني من خلال إمكانية التعويض في مجال القضايا الأسرية ليس مقتصرًا على القانون المغربي فقط، فقد نصت المادة 31 من مجلة الأحوال الشخصية التونسية على أنه: " يحكم بالطلاق : بتراس الطرفين

.بناء على طلب أحد الزوجين بسبب ما حصل له من ضرر

.بناء على رغبة الزوجان شاء الطلاق أو طالبة الزوجة به

ويقضي لمن تضرر من الزوجين تعويض عن الضرر الماد والمعنوي الناجم عن الطلاق في الحالتين المبينتين بالفقرتين الثانية والثالثة أعلاه.

أما المشرع الجزائري فقد نص في المادة 52 على أنه: "إذا تبين للقاضي تعسف الزوج في الطلاق حكم لمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها"

وفي نفس السياق نصت المادة 117 من قانون الأسرة السوري على أنه " إذا طلق الرجل زوجته وتبين للقاضي أن الزوج تعسف في طلاقها دون سبب مقبول و أن الزوجة سيصيها بؤس وفاقه جاز للقاضي أن يحكم على مطلقها بحسب حالة ودرجة تعسفه بتعويض "

إن ممارسة حق الطلاق من أحد الزوجين تقتضي عدم الأضرار بالطرف الآخر، فلا يلجأ إليه إلا عند استحكام الخلاف بينهما، ومتى اتضح يقينا بأن الفرقة هي الحل السليم لإنهاء النزاع، أو يلجأ إليه نزول عند رغبة أحدهما في الطلاق بدون مبرر أو لأسباب تافهة، وهذا الطلاق غير مبرر يعتبر طلاقا تعسفيا اختلفت التشريعات في تحديد أساسه، هل يتم على أساس المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية أو قواعد نظرية التعسف في استعمال الحق؟

أولاً: إمكانية التعويض عن الطلاق التعسفي في إطار قواعد المسؤولية المدنية

فبالرجوع إلى بعض الآراء الفقهية يتبين أن التعويض عن الإنهاء التعسفي للرابطة الزوجية أثار خلافا فقهيًا، حيث ذاب البعض إلى القول إن أساس التعويض هو الخطأ التقصيري الناتج عن الإخلال بالتزامات القانونية الواردة في المادة 51 من مدونة الأسرة حيث يستبعد هؤلاء أن تكون المسؤولية العقدية أساس التعويض.⁵

والرأي فيما اعتقد أن ما ذهب إليه هذا الاتجاه له ما يبرره، ذلك أن إخلال أحد الزوجين بالحقوق والواجبات المتبادلة بينهما، وإن كان مصدر هذه الالتزامات هو عقد الزواج، فإنه لا يمكن إخضاعه لمبدأ "العقد شريعة المتعاقدين" على اعتبار أن التزام أحد الزوجين بمضمون العقد ليس التزاما بتحقيق نتيجة التي هي ضمان استقرار العلاقة الزوجية، بل فقط يقف على دل لعناية اللازمة للحفاظ على كيان الأسرة.

فيما ذهب آخرون إلى القول أن المسؤولية العقدية هي أساس التعويض، حيث أن اعتماد قواعد المسؤولية العقدية تتطلب وجود عقد قائم على شروط الصحة إلى جانب إخلال أحد العاقدين بالالتزام الناشئ عن العقد ثم يترتب عن عدم الالتزام ضرر يلحق بالمتعاقدين الآخر.⁶

ومسيرة لهذا الرأي يرى البعض بأن عقد الزواج له خصوصيته التي تميزه عن سائر العقود المدنية الأخرى أيا كانت طبيعتها حيث يخضع لأحكام الشريعة الإسلامية في الآثار عن إنهائه، ومن ثم فإنه لا يخضع لآثار المسؤولية العقدية التي تقتضي إخلال أحد طرفي العلاقة التعاقدية بالتزامه الناتج عن العقد، وتستلزم لقيامها وجود الخطأ و ثبوت الضرر و توافر العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.⁷

ويتضح مما تقدم، أن الزوج الذي يخل بالالتزامات المرتبة للتعويض إنما يخل بالتزام لا مجال لإدراجه في عقد الزواج، بدليل أنه التزام قانوني تكفل المشرع بتنظيمه و التنصيص عليه صراحة كالمساكنة الشرعية و المعاشرة بالمعروف و تبادل الاحترام و الحفاظ على مصلحة الأسرة و غيرها، والمحكمة وهي تبت في دعوى، فإنها تحدد مظاهر المسؤولية ومن هو الزوج المسؤول لتنتقل لتحديد التعويض المستحق على أساس مسؤولية تقصيرية.

وعليه يبقى التدخل التشريعي أمرا ضروريا لنص صراحة ضمن مقتضيات مدونة الأسرة، على أحقية التعويض عن الإنهاء التعسفي للرابطة الزوجية بالطلاق قياسا على ما هو منصوص عليه في المادة 97 من نفس القانون، عندما انفتح المشرع على قواعد المسؤولية ونص على إمكانية التعويض كما هو الشأن بالنسبة للتطبيق للشقاق والضرر.

ثانياً: المتعة أساس التعويض عن الطلاق التعسفي

5 - محمد الكشور: التطبيق بسبب الشقاق في مدونة الأسرة، سلسلة الدراسات القانونية المعاصرة، 11، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، طبعة 2006، ص 166.

6 - وبما أن المسؤولية العقدية لا يمكن تصورها إلا إذا كان هناك عقد صحيح بين الطرفين وقام أحدهما بالإخلال بما هو ملزم بتنفيذه واحترامه مما أدى إلى إلحاق الضرر بالزوج الآخر، فإن هذا النوع من المسؤولية يمكن تصورها في مدونة الأسرة من خلال التطبيق للإخلال بشرط من شروط عقد الزواج.

7 - محمد الكشور وآخرون: التطبيق بسبب الشقاق في مدونة الأسرة، مرجع سابق، ص: 164 و 165.

لقد اقر الفقه الإسلامي أن الطلاق من غير سبب يدعو له يعتبر حراما ويعد فاعله اثما⁸، غير أن هذا النوع من الطلاق يعتبر في التشريعات الوضعية طلاقا تعسفيا، ترتب عليه في بعض البلدان أحقية المطلقة المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي يلحقها من جراء تعسف الزوج في استعمال حق الطلاق.

غير ان المشرع المغربي في مدونة الأسرة لم ينص على مثل هذا المقتضى فقط اقتصر في المادة 84 على اعتبار التعسف في استعمال الحق مجرد عنصرا من العناصر التي يجب مراعاتها عند تقدير المتعة، مما يجعل السؤال المطروح يتعلق بما إذا كانت المتعة جبر لخاطر المرأة بعد الطلاق؟ أم هي تعويض عن الطلاق التعسفي؟ إن الهدف من المتعة والتعويض واحد ويتجلى في جبر الضرر الذي يلحق بالمطلقة أو على الأقل التخفيف من الأضرار المادية و المعنوية التي تسبب فيها الطلاق غير المبرر.

انطلاقا مما سبق فإن المتعة حسب مقتضيات مدونة الأسرة حقا من حقوق الزوجة المنفصلة عن زوجها بسبب الطلاق أو التطليق، ولا يمكن حرمانها من هذا الحق ولو كانت هي من قدمت بطلب التطليق للشقاق طبقا للإحالة الواردة من المادة 97 من مدونة الأسرة على مقتضيات المادة 84 من نفس المدونة.

كما أن المتعة تستفيد منها الزوجة المطلقة فقط، أما التعويض فيستفيد منه المتضرر من إنهاء الرابطة الزوجية سواء أكان الزوج المطلق أو الزوجة المطلقة.

وتبعا لذلك فإن بعض المحاكم تجعل لهما مفهوم واحد، وذلك ما يتضح في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بالناظور: "... حيث إن الزوجة بمناسبة الطلاق تستحق المتعة وهي بمثابة تعويض ويراعى في تقديرها عدة عناصر..."⁹

وكوجهة نظر فإن الخلط بين المتعة والتعويض على مستوى الطلاق له ما يبرره، بفعل أن المشرع نص في المادة 84 من مدونة الأسرة على المتعة ومراعاة معيار التعسف في إيقاع الطلاق في تقديرها ولم ينص عن التعويض بشكل صريح.

الفقرة الثانية: التعويض عن الإنهاء التعسفي بسبب التطليق للشقاق و الضرر

يتبين ان المشرع المغربي في مدونة الأسرة نص على التعويض المترتب عن إنهاء العلاقة الزوجية في حالات معينة منها التعويض عن التطليق للشقاق (أولا) ثم التطليق للضرر (ثانيا).

أولا: التعويض عن التطليق للشقاق

يتميز التطليق للشقاق عن باقي أسباب التطليق الأخرى¹⁰، في كونه يعطي للطرف المتضرر من إنهاء الرابطة بسبب التطليق للشقاق الحق في مطالبة الطرف المسؤول عن ذلك بالتعويض عن الضرر الذي لحقه شخصا من جراء فك الرابطة الزوجية، فالمحكمة في التطليق للشقاق تحكم بالتعويض بصرف النظر عن المستحقات المالية الواردة في المادة 84، حيث إن المادة 97 أضافت عبارة "مراعية مسؤولية كل من الزوجين عن سبب الفراق في تقديرها يمكن أن تحكم بيه على المسؤول لفائدة الزوج الآخر"

8 نيل الأوطار: شرح منتقى الأخبار للشوكاني، كتاب الطلاق، الجزء السادس (دون ذكر بيانات أخرى) ص: 233.

9 حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بالناظور قسم قضاء الأسرة، بتاريخ 05/11/10 ملف رقم 05/11/10 أوردته حنان سعدي، خصوصيات القواعد المدنية المنظمة للطلاق، مقال منشور في إطار أشغال الندوة الوطنية التي نظمها مختبر الدراسات القانونية المدنية و العقارية بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بمراكش حول موضوع ظاهرة الطلاق بين إكراهات الواقع و الممارسة القضائية يومي 26 و 27 مارس 2021.

10 جعل المشرع كذلك التطليق بسبب الضرر من بين أسباب المطالبة بالتعويض، وذلك طبقا لمقتضيات المادة 101 من مدونة الأسرة التي تنص على ما يلي "في حالة الحكم بالتطليق للضرر، للمحكمة أن تحدد في نفس الحكم مبلغ التعويض المستحق عن الضرر

11 محمد مومن، أحكام الزواج و انحلاله في القانون المغربي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى 2021، ص 391.

في هذا الصدد أصدرت محكمة النقض قرار جاء في حيثياته "لئن كان من المقرر قانوناً أن من استعمل رخصة قانونية لا يسأل عن بالتعويض فإن ثبت تعسفه في استعمالها يلزم بتعويض الطرف الآخر المتضرر في إطار الماد 97 من مدونة الأسرة. ولما ثبت من وقائع القضية أن التطبيق للشقاق. فإن المحكمة لما ردت طلب الطاعن الرامي إلى التعويض بعله أن الأساس القانوني للطالبة بالتعويض عن الضرر يتمثل في الخطأ التقصيري الناتج عن الإخلال بالتزامات المروضة قانوناً على الزوجين معاً، أنه أمر غير قائم بالنسبة للمستأنف عليها، وأن سلوكها مسطرة التطبيق للشقاق لا يعد في حد ذاته ضرراً يبرر التعويض، دون مراعاة ما ثبت في وقائع القضية بم ذكر لاستخلاص مدى مسؤوليتها عن الفراق ودون مناقشة سوء نيتهما في طلبه فإنها جعلت قرارها دون أساس وغير مغلل"¹².

فالأساس القانوني للمطالبة بالتعويض عن الضرر ضد الطرف المسؤول عن الشقاق في إنهاء الرابطة الزوجية يتمثل في الخطأ التقصيري الناتج عن الإخلال بالتزامات وحقوق مفروضة قانوناً على الزوجين معاً، وذلك من خلال الحفاظ على دوام استمرار العلاقة الزوجية واستقرار كيان الأسرة مما يستبعد المسؤولية العقدية كأساس قانوني لطلب التعويض، بدليل أن الحقوق والواجبات المتبادلة بين الزوجين والمنصوص عليها في المادة 51 من المدونة لا يجوز قانوناً للإطراق الاتفاق على مخالفتها، لورودها ضمن نص أمر من جهة، ولتعلقها بالنظام العام المغربي.¹³

إن التعويض طبقاً لقواعد المسؤولية المدنية يقتضي توفر عناصر الخطأ والضرر والعلاقة السببية، غير أن الإشكال الذي يثار بمناسبة تفعيل هذه القواعد يتعلق بصعوبة الإثبات والذي يقع على طالب التعويض.

وجاء في قرار لمحكمة النقض "إن تقدير المستحقات مما تستقل به محكمة الموضوع وفق العناصر المعتمدة قانوناً... وبخصوص طلب التعويض عن الضرر فإن عدم جواب المحكمة عليه صراحة يعتبر رداً ضمنياً له، لعدم إثبات عناصر المسؤولية ويبقى ما بالوسيلة على غير أساس"¹⁴

ويجب على المحكمة في مراعاتها مسؤولية كل من الزوجين عن سبب الفراق في تقدير التعويض¹⁵، على تحديده في الطرف الذي يتقدم بطلب التطبيق ويتمسك به، بأن تبدل مجهوداً بعد التعرف على الأسباب الحقيقية لانحلال ميثاق الزوجية.¹⁶ وبناءً على ذلك

¹² قرار محكمة النقض عدد 369، الصادر بتاريخ 13 يوليوز 2021، في الملف الشرعي عدد 119/2/1/2020، نشرة قرارات محكمة النقض. غرفة الأحوال الشخصية العدد 22، سنة 2021.

¹³ محمد الشافعي، الزواج و انحلال في مدونة الأسرة، المطبعة و الورقة الوطنية. مراكش، الطبعة الثالثة، ص 241.

¹⁴ - قرار صادر عن محكمة النقض رقم 157 الصادر في 28 مارس 2023 في الملف الشرعي عدد 645/2/1/2021

وجاء في حكم آخر صادر عن المحكمة الابتدائية بفاس: "...حيث إن الضرر المزعوم من قبل الزوجة لم يثبت للمحكمة وجوده سيما أنها هي من أصرت عن رغبتها في إنهاء الرابطة الزوجية، متذرة أسباب عدة لم تستطع إقامة الدليل عليها، باستثناء ما أدلت به بخصوص التزم صادر عن الزوج، والذي يرجع تاريخه إلى عشر سنوات خلت، عادت الحياة الزوجية بعد صدوره بين الزوجين إلى مجراها العادي إلى أن تقدمت الزوجة بدعواها الحالية والتي لم يثبت من خلالها بأي وسيلة إثبات إضرار الزوج بها... ما يكون معه طلب المدعية في هذا الإطار غير مؤسس ويعين التصريح برفضه.

حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بفاس، عدد 2785/2004 في الملف الشرعي رقم 2479/04 الصادر في 06/06/2005. أورده: عبد الصادق دكير: إعمال قواعد المسؤولية المدنية عند انحلال ميثاق الزوجية، مقال منشور في إطار أشغال الندوة الوطنية التي نظمها مختبر الدراسات القانونية المدنية و العقارية بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية بمراكش تحت عنوان "ظاهرة الطلاق بن الواقع و الممارسة القضائية" الطبعة الأولى سنة 2021، ص 264.

¹⁵ المشرع المغربي في المواد من 94 إلى 97 المنظمة لمسطرة الشقاق لم يتعرض لحالة دفع الزوج بوجود قوة قاهرة أو وظروف الطارئة رغم تبني الدونة لنظرية القوة القاهرة في المواد 16 و 156 و بنظرية الظروف الطارئة في المادة 48 لكن تأسيساً على القواعد العامة للمسؤولية يمن القول أن الإصرار بكيفية إرادية ودون وجود أي مبرر موضوعي لخرق الالتزامات الزوجية، هو وحده الموجب للتعويض، ومع ذلك على المحكمة وهي تبت في التعويض مراعاة الظروف الطارئة التي يثيرها الزوج المدعى عليه للتملص من المسؤولية بصفة كلية أو جزئية.

عادل حاميدي، "الدليل الفقهي و القضائي للقاضي و المحامي في المنازعات الأسرية"، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط طبعة سنة 2016، ص 429.

¹⁶ محمد مومن، مرجع سابق، ص 391.

وهو ما زكاه المجلس الأعلى بمقتضى قرار 29 أبريل 2009 حيث جاء فيه "إن مطالبة الزوجة بالتطبيق للشقاق تعطي بالمقابل للزوج حق المطالبة بالتعويض عن الإضرار التعسفي لعق الزوج، وهو ما يحتم على محكمة الموضوع البحث في التعسف الواقع من الزوجة، ولا يمكن الاكتفاء بالقول إن التطبيق هو حق مخول للمطلقة".

يمكن الحكم بالتعويض لفائدة المتضرر من الزوجين إذ يستوي الزوج والزوجة في الحصول على التعويض، عكس التطبيق للضرر التي يخول فيه التعويض للزوجة وحدها.¹⁷

على ضوء ما سبق نرى أن تنصيب المشرع على التعويض من شأنه أن يخفف من التطبيق لشقاق، لأن تحميل أحد الطرفين التزامات مادية من شأنه أن يدفع طالب التطبيق للشقاق للتراجع عن طلبه إذا كان سبب الذي يعتمد تافه، كما أن إقرار المشرع أن التعويض يشمل الطرفين فيه استجابة لما يقتضيه الحكم بالعدل و الإنصاف و المساواة بين الزوجين حتى تبقى متوازنة و مستقرة، لتنعم بالود و الأمان و تعيش في جو يطبعه التفاهم و الاحترام.

ثانياً: التعويض عن التطبيق للضرر

الضرر كما عرفه المشرع المغربي في المادة 99 من مدونة الأسرة: "كل تصرف من الزوج أو سلوك مشين أو مخل بالأخلاق الحميدة يلحق بالزوجة إساءة مادية و معنوية يجعلها غير قادرة على الاستمرار في العلاقة الزوجية".¹⁸ ولقد أورد المشرع المغربي حالة التعويض للتطبيق للضرر ضمن المادة 101 من مدونة الأسرة، التي نصت على أنه "في حالة الحكم بالتطبيق للضرر، للمحكمة أن تحدد في نفس الحكم مبلغ التعويض المستحق عن الضرر.

والضرر الموجب للتعويض يجب أن يكون قد نتج عن خطأ إرادي قام به الزوج عن بينة واختيار، أما الضرر الذي يصيب الزوجة من زوجها بسبب خارج عن إرادته فيخول لها فقط التطبيق، خصوصاً أن الفعل الذي سبب الضرر للزوجة فهو خطأ واجب الأثبات وليس مفترضا. على الزوجة أن تثبت وقوعه استناداً إلى المادة 100 من مدونة الأسرة التي نصت على "تثبت وقائع الضرر بكل وسائل الأثبات بما فيها شهادة الشهود، الذين تستمع إليهم المحكمة في غرفة المشورة"¹⁹

وهذا فإن تبين للمحكمة احقية الزوجة المتضررة في التعويض فإنه يحكم بذلك، وهذا التعويض بطبيعة الحال لا يدخل ضمن المستحقات الأخرى التي يمكن الحكم بها نتيجة الطلاق أو التطبيق، وذلك ما ذهب إليه المجلس الأعلى سابقاً (محكمة النقض حالياً) "لكن إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه في إطار سلطتها بهذا الخصوص قدرت التعويض المحكوم فيه لفائدة الطاعنة باعتباره المسؤول عن سبب للتطبيق للضرر"²⁰

ومن خلال ما سبق، يتبين أن المشرع المغربي منح للمطلقة الحق في التعويض عن الضرر اللاحق بها وجعل تقديره موكولا إلى السلطة التقديرية للمحكمة، وبالتالي أصبح للمطلقة لضرر الحق في التعويض مرتين، التعويض عن المتعة و التعويض عن الضرر، رغم أن أغلب الباحثين ينتقدون ذلك استناداً إلى القاعدة العامة في التعويضات والتي تؤكد أنه لا يجوز تعويض شخص عن نفس الضرر مرتين.²¹

منشور بالمجلة المغربية للدراسات القانونية و القضائية، العدد 2009:1 ص 310.

17- نصت الفقرة الثانية من المادة 99 من مدونة الأسرة على أنه "يعتبر ضرراً مبرراً لطلب التطبيق، كل تصرف من الزوج أو سلوك مشين أو مخل بالأخلاق الحميدة يلحق بالزوجة إساءة مادية أو معنوية..."

18 وتبعاً لذلك يعد ضرراً كل من الضرب والجرح أو السكر المستمر و القذف و الإهانة و الاعتداء، وتعاطي الزوج للفساد و القمار و المخدرات و الإساءة لسمعتها وغيرها. ولقضاء يسائر هذا التوجه الجديد لمدونة الأسرة في الحكم بالتعويض عن الضرر إذ جاء في حكم صادر عن قسم قضاء الأسرة بطنجة ما يلي: "وحيث تطبيقاً للمادة 101 من مدونة الأسرة، فإنه في حالة الحكم بالتطبيق للضرر للمحكمة أن تحدد في نفس الحكم مبلغ التعويض المستحق عن الضرر... وحيث إن التعويض لجبر الضرر يرجع للسلطة التقديرية للمحكمة التي ارتأت تقديره في مبلغ ثلاثة آلاف درهم..."

19

20 قرار المجلس الأعلى الصادر بتاريخ 2006/3/15 في الملف عدد: 19/2/1/2005 منشور بمجلة المنتقى من عمل القضاء في تطبيق مدونة الأسرة، ص 117.

21 عبد الصادق دكير: إعمال قواعد المسؤولية المدنية عند انحلال ميثاق الزوجية، مرجع سابق، ص 273.

ولأجل تفعيل الحماية القانونية المخصصة لحق الزوجين في التعويض عند انتهاء الرابطة الزوجية، يتعين على المحكمة أن تتثبت من توافر المبررات الواقعية لهذا التعويض، ثم مدى توافر أسبابه ومداه، مما يطرح السؤال أيضا حول كيفية تعامل القضاء الأسري مع إشكالية التعويض عند إنهاء العلاقة الزوجية؟ وماهي الصعوبات التي تعترضه في هذا الإطار؟

المطلب الثاني: موقف القضاء من التعويض عن الإنهاء التعسفي للرابطة الزوجية

من خلال الاطلاع على بعض الأحكام والقرارات الصادرة يتضح جليا أن القضاء المغربي لم يستقر على رأي واحد، بحيث أحيانا نجد بعض القضاة يخلطون بين المتعة والتعويض، والبعض الآخر يعتبر التعويض مستقل الفقرة الأولى، كما أن إشكالية المعايير المعتمدة من طرف المحكمة لتحديد التعويض تطرح نفسها بشدة الفقرة الثانية

الفقرة الأولى: موقف القضاء من الطبيعة القانونية للتعويض

هنا لا بد أن نشير إلى أن القضاء لم يستقر على رأي واحد بشأن التعويض عن الإنهاء التعسفي للرابطة الزوجية، حيث يخلط بين المتعة والتعويض و أحيانا نجد أحكام أو قرارات تقر أن التعويض مستقل عن المتعة، وجاء في حكم صادر عن قسم قضاء الأسرة بطنجة " المتعة شرعت لجبر الضرر اللاحق بالطلاق تراعى في تقديرها مدة العلاقة الزوجية و أسباب الطلاق و الوضعية المادية و الاجتماعية للطرفين، مما يكون معه طل التعويض غير مؤسس و يتعين رفضه "

فالملاحظ أن المحكمة من خلال الحكم جعلت المتعة تعويضا لان كليهما يشتركان في جبر الضرر اللاحق بسبب الطلاق أو التطليق، واستندا إلى الأسباب والوضعية المادية والاجتماعية فلغت طلب التعويض.²²

في حين نجد اتجاه آخر لبعض المحاكم تراعي مبلغ التعويض عند تقدير المتعة، وذلك عند ما يطلب احد الزوجين التعويض عن الإنهاء التعسفي للرابطة الزوجية، وفي هذا الصدد جاء في حكم لقضاء الأسرة بشفشاون أن " المتعة تستحقها الزوجة كتعويض عن التطليق وقدر على أساس دخل الزوج ومدى تعسف في إيقاعه...أما بخصوص طلب التعويض، فإن المحكمة وبعد اطلاعها على وثائق الملف، وما صرح به الشاهد الخ المدعى عليه، تبين لها أن الزوج مسؤول عن طلب التطليق ويكون طلبها مؤسسا قانونا.²³ وهذا التوجه القضائي يبقى منصفًا، فالمتعة والتعويض على الرغم أن لهم هدف واحد وهو جبر الضرر والتخفيف من الأضرار المادية والمعنوية، التي تسبب فيها الطلاق غير المبرر. غير أن هناك فرق بينهما، فالمتعة واجبة بصرف النظر عن وجود إساءة استعمال الطلاق من عدمه، أما التعويض فيلزم الخطأ والضرر والعلاقة السببية، ويتعين الإشارة إلى أن الضرر وإن

22

- وجاء في حكم اخر صادر عن المحكمة الابتدائية بالحسيمة: "...بالنسبة لطلب المدعية للتعويض حيث تقدمت الزوجة بطلب ترمي من خلالها بالحكم لها بتعويض كامل عن الطلاق التعسفي، وحيث إن الزوجة حكم لها من طرف المحكمة بمتعة قدرها 20 ألف درهم، كما هو ثابت من الأمر بوضع المصاريف المترتبة عن الطلاق طي الملف.

وحيث إن المتنة هي جبرا لخاطر المرأة و تعويض لها عما لحقها من ضرر بسبب الطلاق وحيث إن حصول الزوجة على متعتها بموجب الإذن الذي أصدرته المحكمة بوضع المستحقات يعد مانعا يحول دون حصولها على تعويض إضافي لتعارضه مع القاعدة العامة التي مفادها أن الضرر لا يجبر مرتين.

حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بالحسيمة بتاريخ 24 أبريل 2006، ملف عدد 171/05 أوردته حنان سعدي، خصوصيات القواعد المدنية المنظمة للطلاق، منشور في إطار أشغال الندوة الوطنية التي نظمها مختبر الدراسات القانونية المدنية و العقارية بكلية العلم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية بمراكش، تحت عنوان ظاهرة الطلاق بين إكراهات الواقع و الممارسة القضائية، الطبعة الأولى 2021، ص139.

23

- حكم صادر عن قضاء الأسرة بالمحكمة الابتدائية بشفشاون بتاريخ 14/07 /2007، غير منشور

وفي حكم آخر صادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة ما يلي " وحيث إن سبب الفراق يعود إلى إضرار الزوج بزوجه وطردها من بيت الزوجية والتالي فإن الحكمة استنادا إلى مدة العلاقة الزوجية التي استمرت لفترات ست سنوات وإلى الوضعية المادية للزوج ارتأت تعويض الزوجة عما لحقها من ضرر بسبب الفراق بحسب مبلغ 30.000 درهم."

حكم عدد 274 في الملف رقم 12/05 بتاريخ 12/12/2005 ، اوردته عادل حامدي، التطليق للشقاق وإشكالاته القضائية دراسة فقهية وقضائية، مطبعة الأمنية، الرباط الطبعة الأولى 2007/2008 ص 157.

كان ركنا من أركان المسؤولية المدنية غير أن هذا الركن في الطلاق ذو طبيعة خاصة يختلف عما هو عليه في العقود الأخرى، فالضرر مفترض في الطلاق.

ومن وجهة نظرنا يتبين أن القضاء بالغ في الخلط بين المتعة والتعويض، وسندنا في ذلك أن المشرع لم يجعل من المتعة تعويضا وعلى الخصوص التطبيق للشقاق ووجود مواد تنظم كل حق من هذه الحقوق، فالمادة 84 من مدونة الأسرة تنص عن المتعة والمعايير المعتمدة لتحديد طرف المحكمة، كما أن المادة 97 من نفس القانون تنص عن إمكانية الحكم بالتعويض لفائدة الزوج الآخر بناء على مدى تعسف أحدهما في إنهاء الرابطة الزوجية هذا إلى جانب المتعة التي يحكم بها بصفة تلقائية كأحد المستحقات المالية للمطلقة.

الفقرة الثانية: نطاق سلطة المحكمة في تقدير التعويض

لم يحدد المشرع المعايير التي يستند إليها القاضي في تقدير التعويض، إذ جعل الأمر متروكا لتقدير القضاء، وذلك من خلال جلسات البحث ووثائق الملف وهذا هو التوجه العام الذي تسير عليه بعض أقسام قضاء الأسرة، حيث جاء في حكم للمحكمة الابتدائية بفاس "...وحيث تبت للمحكمة من خلال ما راج في جلسات البحث...أن الزوج كان حريصا في جميع مراحل الدعوى على التمسك بزواجه وأنها هي من أصرت على رغبتها في إنهاء هذه العلاقة...والمحكمة تطبقا لمقتضيات المادة 97 من مدونة الأسرة ترى أن الزوجة مسؤولة بشكل مباشر عن الفراق الواقع بين الطرفين بعد مغادرتها لبيت الزوجية و تمسكها بالطلاق و عدم أقامت الدليل على تعسف الزوج، مما ترى معه المحكمة الاستجابة لطلب التعويض المقدم من قبل الزوج وتحديد في مبلغ 20.000 درهم..."²⁴

وفي قرار قضت محكمة النقض بما يلي "إذا كان تقدير التعويض عن الفراق بنسبة خطأ كل طرف في الفراق ما لم يكن خطأ أحدهما مستغرقا بخطأ الطرف الآخر، فإن إصرار الزوجة على الإقامة بالخارج والحال أن زوجها بالمغرب يجعل المعاشرة الزوجية مستحيلة ويساهم في الشقاق ويرتب مسؤوليتها عن إنهاء العلاقة الزوجية والتعويض طبقا للمادة 97 من مدونة الأسرة..."²⁵

وجرى العمل القضائي كذلك في بعض المحاكم على تقدير التعويض المخول للزوجة استنادا على مقتضيات المادة 84 من مدونة الأسرة المتعلقة بالمتعة، وجاء في قرار لمحكمة الاستئناف بوجدة "...وحيث إن هذا التعويض يراعى فيه مدى الضرر المادي والمعنوي الحاصل للزوجة المتضررة مباشرة من إنهاء العلاقة الزوجية تعسفيا، ومدة العشرة وحال الزوجين، لذا قررت المحكمة مراجعة التعويض المحكوم به..."²⁶

²⁴ وفي هذا الصدد جاء في قرار لمحكمة النقض: بمقتضى المادة 97 من مدونة الأسرة، فإن المحكمة تراعي مسؤولية كل من الزوجين عن سبب الفراق في تقدير ما يمكن أن تحكم به على المسؤول لفائدة الزوج الآخر، و الحكمة لما رفعت مبلغ التعويض المحكوم به للمطلوب أخذا بعين الاعتبار الضرر المادي والمعنوي الذي لحقه الفراق، وتشيت الأسرة بسبب سلوك الطاعنة التي صرحت تبادل الرسائل مع شخص الخارج، وتلفت منه العديد من المبالغ المالية، فإنها لما قضت به أساسا، وعللت قرارها بما فيه الكفاية. قرار صادر عن محكمة النقض عدد 296 في الملف الشرعي عد 963/2/2016 الصادر في 22 ماي 2018، نشرة قرارات محكمة النقض، غرفة الأحوال الشخصية و الميراث.

الأكيد أن الحكم بالتعويض لفائدة الزوج عن الضرر الذي لحقه عن جراء التطبيق لشقاق ن الذي التي تسببت فيه زوجته بشكل مظهر بارزا من ماهر الموازنة بين حقوق الزوجين، عد انحلال علاقتهما الزوجية، كما يجسد توجهها قانونيا وقضايا جديدا يرمي من خلاله المشرع إلى تجاوز القصور التقليدي الذي يحصر مسؤولية تفكيك الأسرة في الزوج وحده دون الزوجة، فالزوجان في ظل مدونة الأسرة أصبحا متساويين في تحمل المسؤولية المدنية عن انحلال الرابطة الزوجية بات من حق الزوج المطالبة بالتعويض.

²⁵ قرار صادر عن محكمة النقض عدد 234، الصادر بتاريخ 12 ماي 2015 في الملف الشرعي عدد 387/2/1/2014، غرفة الأحوال الشخصية و الميراث، نشرة قرارات محكمة النقض، غرفة الأحوال الشخصية.

²⁶ قرار رقم 638 في الملف عدد 502/05 بتاريخ 20/09/2006

جاء في قرار آخر للمجلس الأعلى محكمة النقض حاليا: " تكون محكمة قد استعملت سلطتها التي لا معقب عليها لما قدرت مسؤولية كل من الزوجين في انفصام علاقة الزوجية معتبرة أن الزوج هو المتضرر الموضوع ن هذا الفراق بالنظر إلى المدة القصيرة للزواج و إلى ما أنفقه من مهر وحفل زفاف ومصاريف أخرى وليست الزوجة التي لم تثبت ما يبرر طل التطبيق للشقاق، ومن ثم وجب أداؤها لتطبيق التعويض المناسب لحجم هذا الضرر " :قرار صادر ع

من خلال ما سبق يتبين أن المشرع في المادة 84 من مدونة الأسرة ينص عن عناصر تقدير المتعة وليس التعويض، وبهذا فإن مراعاة المحكمة لهذه العناصر عند تقدير التعويض الناشئ عن المسؤولية التقصيرية إنما ينم عن خلط بين التعويض و المتعة. وعموما فإن الحق في التعويض مرتبط أساسا بعنصر التعسف في استعمال الحق فمن أقدم من الزوجين سواء كان الزوج أو الزوجة على طلب الطلاق دون مبرر مشروع كنا أمام التعسف في استعمال حق إنهاء الرابطة الزوجية. وأمكنة للطرف المتضرر المطالبة بالتعويض.

خاتمة:

محمل القول، إن التعويض عن الأضرار التي تلحق مقومات الأفراد المادية و المعنوية، تكتسي أهمية بالغة ليس فقط من حيث تنظيم سلوكياتهم و تصرفاتهم داخل المجتمع و حفظ حقوقهم و مصالحهم الخاصة، بل من حيث إقامة العدالة الاجتماعية التي ترمي إلى إحقاق الحق، بما يتطلب ذلك من تحميل المسؤولية لكل من تسبب في إلحاق ضرر و إرغامه على تعويضه جبرا لخاطره. بيد أنه وعلى الرغم من أهمية المقتضيات القانونية التي جاءت بها مدونة الأسرة، فإن تطبيقها من طرف القضاء، كشف عن مجموعة من الثغرات، خاصة خلطه بين المتعة و التعويض في أغلب الأحيان. وما نؤكد عليه كذلك في نهاية هذا البحث أنه لا يستطيع أي قانون أن يحتاط لمنع الضرر في العلاقة الزوجية، إذا كان الوازع الديني ضعيفا و الأخلاق فاسدة.

من خلال دراستنا لهذا الموضوع نقترح تنصيب المشرع صراحة على أحقية التعويض عن الطلاق التعسفي، وذلك إلى جانب الحق في المتعة، مع ضرورة إعادة النظر في صياغة الفصل 101 من مدونة الأسرة وإقراره التعويض للزوج المتضرر من التطليق للضرر إلى جانب الزوجة.

❖ لائحة المراجع:

الكتب:

- ✚ عادل حامدي، "الدليل الفقهي والقضائي للقاضي والمحامي في المنازعات الأسرية"، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط طبعة سنة 2016.
- ✚ محمد الشافعي، الزواج و انحلال في مدونة الأسرة، المطبعة والورقة الوطنية. مراكش، الطبعة الثالثة.
- ✚ محمد الكشور: التطليق بسبب الشقاق في مدونة الأسرة، سلسلة الدراسات القانونية المعاصرة، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، طبعة 2006.
- ✚ محمد مومن، أحكام الزواج و انحلاله في القانون المغربي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى 2021.
- ✚ نيل الأوطار: شرح منتقى الأخبار للشوكاني، كتاب الطلاق، الجزء السادس (دون ذكر بيانات أخرى).

المقالات:

- ✚ عبد الصادق دكير: إعمال قواعد المسؤولية المدنية عند انحلال ميثاق الزوجية، مقال منشور في إطار أشغال الندوة الوطنية التي نظمها مختبر الدراسات القانونية المدنية و العقارية بكلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية بمراكش تحت عنوان "ظاهرة الطلاق بن الواقع و الممارسة القضائية" الطبعة الأولى سنة 2021.

حنان سعدي، خصوصيات القواعد المدنية المنظمة للطلاق، مقال منشور في إطار أشغال الندوة الوطنية التي نظمها مختبر الدراسات القانونية المدنية والعقارية بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بمراكش حول موضوع ظاهرة الطلاق بين إكراهات الواقع والممارسة القضائية يومي 26 و 27 مارس 2021.