القرار عدد 27

الصادر بتاريخ 26يناير 2021

في الملف الشرعي عدد 2019/1/2/244

إسقاط الحضانة – مصلحة المحضون – أثرها.

المقرر بمقتضى المواد 163، 169 و170 من مدونة الأسرة، أن الحضانة حفظ الولد مما قد يضره والقيام بتربيته ومصالحه، وأن على الحاضن أن يقوم قدر المستطاع بكل الإجراءات اللازمة لحفظ المحضون وسلامته في جسمه ونفسه، وبالعناية بشؤونه في التأديب والتوجيه الدراسي، والمحكمة لما أسقطت حضانتها عن المحضونين وأسندتها لوالدهما، تكون قد أعادت النظر في حضانتهما بما يخدم مصلحتهما، فطبقت بذلك المقتضيات القانونية أعلاه تطبيقا سليما، وأقامت قضاءها على أساس، وعللت قرارها كافيا.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

بناء على عريضة النقض المودعة بتاريخ 03يناير 2019 من طرف الطالبة المذكورة حوله بواسطة نائبتها الأستاذة (ن) لطيفة والرامية إلى نقض القرار عدد 5341 الصادر بتاريخ 2018/11/13 في الملف رقم 2018/1620/4017 عن محكمة الاستئناف بمراكش.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها بتاريخ 2019/09/03 من طرف المطلوب في النقض بواسطة نائبه الأستاذ محمد خلاد والرامية إلى رفض الطلب.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 2020/12/29.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 26يناير 2021.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد **عبد العزيز وحشي** والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام الرامية إلى رفض الطلب.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من أوراق الملف والقرار المطعون فيه، أن المطلوب **"عبد المالك (ش)** " ادعى بمقال سجل بالمحكمة الابتدائية بقلعة السراغنة في 2018/03/01، أن الطالبة **"حنان (ع)** " مفارقته حسب الحكم رقم 1853 الصادر بتاريخ2016/12/21 في الملف عدد 2016/575 والذي أسند إليها حضانة أبنائهما: **زكرياء** المزداد يوم 2003/10/12، **محمد** المولود في 2005/12/24 و**المنتصر** المزداد بتاريخ 2011/12/18، وأن الولدين زكرياء ومحمد يعيشان معه بمنزله بعنوانه أعلاه، وهو من يتولى الإنفاق عليهما والقيام بشؤونهما ورعايتهما والإشراف على تمدرسهما بحكم أن أمهما تخلت عن حضانتهما وتركتهما بمنزله منذ صدور حكم التطليق، كما بمحضر المعاينة والاستجواب المرفق بطلبه، والتمس الحكم بإسقاط حضانتها عنهما، واحتياطيا إعمال مقتضيات المادتين166 و170 من مدونة الأسرة بتخيير الإبنين بشأن من يتولى حضانتهما رعيا لمصلحتهما، مع ترتيب الأثر القانوني على ذلك بالقول بعدم استحقاقها لمستحقاتهما المحددة بمقتضى حكم التطليق أعلاه، وبعد البحث والتماس النيابة العامة تطبيق القانون، قضى الحكم الابتدائي رقم 620 الصادر بتاريخ 2018/05/08 في الملف عدد 2018/1620/507 برفض الطلب، فاستأنفه المدعي، وألغته محكمة الاستئناف وقضت بإسقاط حضانة المستأنف عليها عن الإبنين زكرياء ومحمد وإسنادها لوالدهما، وذلك بموجب قرارها أعلاه المطعون فيه بالنقض بمقال من وسيلة فريدة، أجاب عنها المطلوب والتمس رفض الطلب.

حيث تعيب الطاعنة القرار بخرق القانون، ذلك أن الحضانة تخول للأم قبل غيرها طبقا للمادة 171 من مدونة الأسرة، والطالبة تحضن أبناءها الثلاثة بمقتضى محضر تنفيذي رسمي في ملف التنفيذ عدد 2017/6254/1902، والابنان زكرياء ومحمد يستقلان بين الطرفين وبلغا معا سنا كافية لحصول التمييز والمعرفة لديهما، والقانون واضح وحازم في شروط إسقاط الحضانة، والمحكمة لما قضت بإسقاط حضانتها عن الولدين المذكورين استنادا لمحضر معاينة المفوض القضائي الذي أدلى به المطلوب والذي هو حجة من صنعه، فإنها لم تركز قضاءها على أساس، والتمست نقض قرارها.

لكن، لما كان المقرر بمقتضى المواد 163، 169 و170 من مدونة الأسرة، أن الحضانة حفظ الولد مما قد يضره والقيام بتربيته ومصالحه، وأن على الحاضن أن يقوم قدر المستطاع بكل الإجراءات اللازمة لحفظ المحضون وسلامته في جسمه ونفسه، وبالعناية بشؤونه في التأديب والتوجيه الدراسي، وأن للمحكمة أن تعيد النظر في الحضانة إذا كان ذلك في مصلحة المحضون، وكانت الطاعنة قد أقرت بجلسة البحث ابتدائيا أن الإبنين زكرياء ومحمد يعيشان مع والدهما منذ تاريخ التطليق وأنهما لم يسكنا معها، وهو ما أكده الولدان متمسكين بالعيش مع أبيهما ومفصحين عن عدم رغبتهما في العيش مع أمهما، وأرجع الابن زكرياء ذلك إلى أن أمه لا تستطيع توفير الظروف الملائمة التي يوفرها له الأب، كما أفاد المفوض القضائي في محضر المعاينة والاستجواب الذي أنجزه بتاريخ 2018/02/23 في الملف التنفيذي عدد 2018/6151/362، أنه وجد الإبنين المذكورين بمنزل والدهما وصرحا له أنه لم يسبق أن انتقلا للسكن

مع أمهما بعد التطليق باستثناء يوم سلمتهما المحكمة لها، وأن أباهما هو القائم برعايتهما والإنفاق عليهما، وكلها معطيات تفيد أن الطاعنة لم تمارس الحضانة المسندة إليها على الإبنين ولا قامت بما تفرضه عليها من واجبات والتزامات، وإنما تركتهما للمطلوب منذ حصول الفرقة بينهما فظلا يعيشان في كنفه، وتولى الإنفاق عليهما والقيام بشؤونهما ورعايتهما والإشراف على تربيتهما وتمدرسهما، فإن المحكمة لما أسقطت حضانتها عنهما وأسندتها لوالدهما، تكون قد أعادت النظر في حضانتهما بما يخدم مصلحتهما، فطبقت بذلك المقتضيات القانونية أعلاه تطبيقا سليما، وأقامت قضاءها على أساس، وعللت قرارها كافيا، مما يكون معه النعي غير مؤسس، والطلب متعين الرفض.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وإعفاء الطالبة من 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 رئيس القسم الثاني بغرفة الأحوال الشخصية والميراث **رئيسا**، والسادة المستشارين: عبد العزيز وحشي **مقررا** ومحمد عصبة وعمر لمين والطاهر بن دحمان **أعضاء**، وبمحضر **المحامي العام** السيد عبد الفتاح الزهاوي وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاطمة أوبهوش.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض