القرار عدد 409

الصادر بتاريخ 11 يونيو 2019

في الملف الشرعي عدد 2017/1/2/1232

طلب الإذن بالسفر بالمحضون – اختصاص المحكمة الابتدائية في إطار ولايتها العامة.

من المقرر قانونا أن المحاكم الابتدائية لها الولاية العامة للبت في النزاعات التي تعرض عليها إلا ما استثني بنص خاص، وأن حجية الأوامر الاستعجالية مؤقتة ولا تأثير لها على محاكم الموضوع. والمحكمة لما رفعت يدها عن القضية بعلة أن أمرا استعجاليا سبق وأن منح للمطلوبة في النقض إذنا بالسفر بالمحضون، مع أن ذلك لا يمنعها من النظر في الطلب المعروض عليها حاليا في إطار ولايتها العامة، تكون قد منحت حجية للأمر الاستعجالي وغلت به يدها عن النظر في القضية، وبنت قرارها على غير أساس.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من وثائق الملف، والقرار المطعون فيه أعلاه، أن الطالب (م.ب) تقدم بمقال سجل بتاريخ 2016/07/19 بالمحكمة الابتدائية بآسفي، عرض فيه أن المدعى عليها (م.ز) مطلقته حسب الحكم الصادر بتاريخ 2014/05/15 وهي الحاضنة لبنتهما (ل) المزدادة بتاريخ 2008/05/05، وأن المدعى عليها ترغب في السفر بالمحضونة المذكورة خارج أرض الوطن كما هو واضح من المقال الاستعجالي المرفق، والتمس الحكم بمنع سفر المحضونة خارج أرض الوطن طبقا

للمادة 179 من مدونة الأسرة. وأجابت المدعى عليها بأنها سبق وأن تقدمت بمقال استعجالي للإذن لها بالسفر بالمحضونة خارج أرض الوطن، وأن المدعي حضر وأدلى بجوابه معارضا في الطلب، وأن رئيس المحكمة منحها الإذن المطلوب، و لم يطعن فيه المدعي، مما يكون معه طلبه الحالي قد سبق البت فيه. وأنه من جهة ثانية، فالمدعى عليها أستاذة بالتعليم الثانوي وترغب في مرافقة المحضونة لها خارج أرض الوطن بصفة مؤقتة ومحددة بمقتضى الأمر الصادر في الملف عدد 2016/191، ملتمسة رفض الطلب. وبعد انتهاء الإجراءات، قضت المحكمة الابتدائية بتاريخ 2016/11/01 بعدم قبول الطلب. فاستأنفه المدعي، وأيدته محكمة الاستئناف بقرارها المطعون فيه بالنقض من طرف الطالب بواسطة دفاعه بمقال تضمن **وسيلة فريدة**. وجه للمطلوبة في النقض طبقا للقانون.

حيث يعيب الطالب القرار **في الوسيلة الفريدة** بمخالفة القانون وعدم التعليل وخرق حقوق الدفاع ومقتضيات المادة 179 من مدونة الأسرة، ذلك أن المحكمة مصدرته لم تناقش أوجه استئنافه، حيث ناقشت الأمر الاستعجالي ومدى خرقه للقانون دون مناقشة موضوع الدعوى الأساسي وهو منع المحضونة من السفر إلى خارج أرض الوطن دون وجود الصفة العرضية والضمانات الكافية، لأن المادة 179 من مدونة الأسرة تهدف إلى تحقيق مصلحة الحاضنة والمحضونة والنائب الشرعي، وتعد مصلحة المحضونة هي الأسمى، وأن سفر المحضونة يتعارض مع مصلحتها ومصلحة النائب الشرعي الذي عليه مراقبتها وتفقد أحوالها، خاصة أن عمرها لا يتجاوز 9 سنوات، وأن طلب الإذن بسفر المحضونة لا يستجاب له إلا بعد التأكد من الصفة العرضية للسفر ومن عودة المحضونة إلى المغرب، والسفر في نازلة الحال هو من أجل الاستجمام وليس من أجل العلاج أو الدراسة، وبالتالي لا تتوفر فيه الصفة العرضية، ثم إن الطالب يتساءل عن الضمانات التي تمنحها له المحكمة من أجل عودة الحاضنة وابنته، خصوصا أن الحاضنة تتقاضى بسوء نية لإصرارها الدائم على استصدار أوامر

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

من أجل السفر بالمحضونة إلى كندا التي هي بلد هجرة، وأن المغرب به أماكن خلابة إذا كان غرض المطلوبة في النقض فعلا هو الاستجمام، والتمس لذلك نقض القرار المطعون فيه.

حيث صح ما عابته الوسيلة على القرار، ذلك أن المقرر قانونا أن المحاكم الابتدائية لها الولاية العامة للبت في النزاعات التي تعرض عليها إلا ما استثني بنص خاص، وأن حجية الأوامر الاستعجالية مؤقتة ولا تأثير لها على محاكم الموضوع. والمحكمة لما رفعت يدها عن القضية بعلة أن أمرا استعجاليا سبق وأن منح للمطلوبة في النقض إذنا بالسفر بالمحضون، مع أن ذلك لا يمنعها من النظر في الطلب المعروض عليها حاليا في إطار ولايتها العامة، تكون قد منحت حجية للأمر الاستعجالي وغلت به يدها عن النظر في القضية، فإنها لم تجعل لما قضت به أساسا، وعرضت قرارها للنقض.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد محمد بنزهة **رئيسا** والسادة المستشارين: عبد الغني العيدر **مقررا** ومحمد عصبة وعمر لمين وعبد العزيز وحشي **أعضاء**. وبمحضر **المحامي العام** السيد محمد الفلاحي وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاطمة أوبهوش.