القرار عدد 278

الصادر بتاريخ 23 أبريل 2019

في الملف الشرعي عدد 2017/1/2/828

حضانة – طلب إسقاطها – انتقال الأب إلى المغرب للاستقرار به – مراعاة مصلحة المحضون.

بمفهوم المخالفة لمقتضى المادة 178 من مدونة الأسرة تسقط الحضانة بانتقال الحاضنة للإقامة خارج المغرب. والمحكمة لما أيدت الحكم الابتدائي فيما قضى به من رفض طلب إسقاط حضانة المطلوبة عن ابنتها بعلة أن المحضونة ولدت ببيت الزوجية بألمانيا، وأن سنها وقت تقديم الطلب لم يصل بعد خمس سنوات، وأنه لهذا السبب تكون المحضونة في حاجة ماسة لوالدتها، ومن شأن انتقالها إلى المغرب بعد قرار والدها الرجوع والاستقرار به أن يضر بها، وأن مصلحتها تقتضي بقاءها تحت رعاية وحضانة والدتها، تكون قد عللت قرارها تعليلا كافيا وجاء قرارها غير خارق للمادة المحتج بها أعلاه.

رفض الطلب

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من وثائق الملف، والقرار المطعون فيه أعلاه، أن الطالب (ن.ك) تقدم بمقال سجل بتاريخ 2011/05/30 بالمحكمة الابتدائية بالناظور، عرض فيه أن المدعى عليها (ح.خ) طليقته بمقتضى الحكم الصادر بتاريخ 2010/04/28، وأن الحكم المذكور أسند لها حضانة ابنته منها (ح) المزدادة بتاريخ 2008/11/05، وأنه منذ أن غادر ألمانيا – التي دخل إليها عن طريق التجمع العائلي – بتاريخ 2009/06/11 لم ير ابنته لكونه استقر بالمغرب بينما المدعى عليها مستقرة بألمانيا رفقة البنت المذكورة، وأنه لا يمكنه العناية بشؤون المحضونة لوجودها بألمانيا، ولا يمكن للمدعى عليها القيام بذلك لانشغالها الدائم بعملها، والتمس الحكم بإسقاط حضانة المدعى عليها عن المحضونة (ح) وإسنادها له. وأجابت المدعى عليها بأن المدعي لم يدل بأي حجة تقدح في أهليتها لحضانة البنت، وأنه لم يسبق له أن تقدم بطلب زيارة البنت وامتنعت هي عن ذلك، فضلا على أن الطفلة لم يتجاوز عمرها سنتين، وأن المادة 186 من مدونة الأسرة توجب مراعاة مصلحة المحضون، والتمست رفض الطلب. وبعد انتهاء الإجراءات، قضت المحكمة الابتدائية بتاريخ 2013/02/25 برفض الطلب بعلة أنه تبت من خلال تصريحات المدعي خلال البحث بأن بيت الزوجية كان في

ألمانيا حيث ولدت المحضونة والتي لم يصل سنها خمس سنوات بعد، مما تكون معه في حاجة ماسة لوالدتها وأن من شأن نقلها إلى المغرب الإضرار بها. فاستأنفه المدعي، وأيدته محكمة الاستئناف، بقرارها المطعون فيه بالنقض من طرف الطالب بواسطة دفاعه بمقال تضمن **وسيلتين**. وجه للمطلوبة في النقض طبقا للقانون.

حيث يعيب الطالب القرار **في الوسيلتين مجتمعتين للارتباط** بخرق مقتضيات المادة 178 من مدونة الأسرة وانعدام الأساس القانوني ونقصان التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أنه بالرجوع لوثائق الملف ووقائعه سوف يتأكد للمحكمة بأن الحاضنة تستقر بدولة ألمانيا في حين يقيم هو ويعمل بالمغرب، وهو ما لم تنفه المطلوبة في النقض، ولم ترتب عليه المحكمة المطعون في قرارها أي أثر، فخرقت بالتالي مقتضيات المادة 178 من مدونة الأسرة التي تجيز الحكم بإسقاط الحضانة إذا استوطنت الحاضنة خارج المغرب، وأن تعليل المحكمة جاء غامضا ومبهما لأنها لم تبين الوثائق والمستندات التي تبنتها لإصدار قرارها، ولم ترد على ملتمس إجراء بحث بين الطرفين، ولم تناقش الوثائق المدلى بها رفقة المذكرة التعقيبية المدلى بها لجلسة 2017/04/19، ولم ترد على الأسباب التي اعتمدها الطالب والتي تمحورت حول استحالة زيارته للمحضونة لوجودها بألمانيا، وهو لا يملك الوسيلة للوصول إليها، وبالتالي يستحيل عليه ممارسة سلطته الأبوية وتتبع مسار المحضونة هناك، كما لم تناقش المحكمة واقعة زواج الحاضنة بغير محرم المثبت بوثيقة الزواج المدلى بها رفقة مذكرته المذكورة آنفا، والتمس لذلك نقض قرارها.

لكن، حيث إنه عملا بمفهوم المخالفة للمادة 178 من مدونة الأسرة تسقط الحضانة بانتقال الحاضنة للإقامة خارج المغرب، والثابت من وثائق الملف أن الطالب هو من انتقل من البلد الذي توجد به المحضونة. والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما أيدت الحكم الابتدائي فيما قضى به من رفض طلب إسقاط حضانة المطلوبة عن ابنتها (ح) بعلة أن المحضونة ولدت ببيت الزوجية بألمانيا، وأن سنها وقت تقديم الطلب لم يصل بعد خمس سنوات، وأنه لهذا السبب تكون المحضونة في حاجة ماسة لوالدتها، ومن شأن انتقالها إلى المغرب بعد قرار والدها الرجوع والاستقرار به أن يضر بها، وأن مصلحتها تقتضي بقاءها تحت رعاية وحضانة والدتها، فإنها لم تخرق المادة المحتج بها، وعللت قرارها تعليلا كافيا، وما بالنعي على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد محمد بترهة **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.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض