القرار عدد 169
الصادر بتاريخ 16 فبراير 2016
في الملف الشرعي عدد 2015/1/2/571

إسقاط الحضانة – زواج الأم الحاضنة بقريب غير محرم – انتفاء الاستثناء الوارد ضمن المادة 175 من مدونة الأسرة.

إن المقصود من الاستثناء الوارد في المادة 175 من مدونة الأسرة بنصها أن "زواج الأم الحاضنة بقريب محرم لا يسقط حضانتها" هو أن يكون زوج محارم المحضونة، أي يحرم عليه زواج بها والمنصوص عليهم في المادة 36 من مدونة الأسرة ولا يكفي أن يكون قريبا فقط، ولما كانت الطاعنة لا تنكر بأن زوجها هو في نفس الوقت ابن خالتها ومن أبناء عمومة مطلقها، فهو ليس محرما على المحضونة، الأمر الذي انتفى معه الاستثناء المذكور في النازلة، وتكون المحكمة لما نحت هذا المنحى لم تخرق المقتضيات أعلاه وجاء قرارها مرتكزا على أساس قانوني سليم.

رفض الطلب

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من وثائق الملف، ومن القرار المطعون فيه المشار إلى مراجعه أعلاه، أنه بتاريخ 2014/03/10 قدم المحجوب (ع) مقالا إلى المحكمة الابتدائية بطانطان في مواجهة امباركة (ظ) ادعى فيه أنها كانت زوجته، ولها منه البنت جوادة المزدادة بتاريخ 2006/06/20، غير أن العلاقة الزوجية قد انفصمت بينهما بمقتضى الحكم رقم 29 الصادر عن نفس المحكمة بتاريخ 2007/03/20 في الملف عدد 2006/193 الذي اسند حضانة البنت المذكورة للمدعى عليها، وأن هذه الأخيرة تزوجت مؤخرا برجل أجنبي عن ابنته، طالبا الحكم بإسقاط حضانة المدعى عليها عن ابنته وإسنادها له، مضيفا في مقال إضافي بأن المادة 175 من مدونة الأسرة تعفي الأب من تكاليف سكن المحضون ومن أجرة حضانته ملتمسا الحكم بما ورد في مقاله الافتتاحي وإعفائه من المستحقات المذكورة. وأجابت المدعى عليها بأن المدعي لم يثبت زواجها، وفي حالة إثبات ذلك، فعليه إثبات عنصر الأجنبية "هكذا"، أي كون الزوج أجنبيا عن المحضونة، ملتمسة عدم قبول الدعوى. وبعد إجراء بحث أصدرت المحكمة الابتدائية بتاريخ 2014/09/23 حكمها رقم 136 في الملف عدد 2014/44 بإسقاط حضانة البنت جوادة (ع) المزدادة بتاريخ 2006/06/20 عن المدعى عليها، وإسنادها لوالدها

المدعي، ورفض باقي الطلب، فاستأنفه المدعى عليها وأيدته محكمة الاستئناف بقرارها المطعون فيه بالنقض أعلاه من المستأنفة بمقال تضمن وسيلتين. أجاب عنه المطلوب بواسطة نائبه ملتمسا رفض الطلب.

وحيث تعيب الطاعنة القرار في الوسيلتين معا بخرق المادتين 174 و175 من مدونة الأسرة وعدم الارتكاز على أساس وانعدام التعليل، ذلك أن المادتين المذكورتين تنصان على أن زواج الأم الحاضنة لا يسقط حضانتها إذا كان زوجها قريبا محرما من المحضون، وأن الطاعنة قد أثبت بعقود الازدياد أمام القاضي في المرحلة الابتدائية خلال البحث أن زوجها صغيري المحجوب هو ابن عم مطلقها المطلوب في النقض وكذا خالتها، وأن المطلوب لم يثبت كون زوجها أجنبيا عن المحضونة، وقد ثبت للمحكمة خلال جلسة البحث أن زوجها هو من أبناء عمومة المطلوب، وبالتالي هنالك قرابة دموية بين الطاعن وزوجها صغيري المحجوب، فكيف استخلصت المحكمة بأن الطاعنة متزوجة من أجنبي غير محرم بالنسبة للمحضونة، فحرفت الوقائع وخرقت مقتضيات المادتين المشار إليهما أعلاه، ملتمسة نقض القرار المطعون فيه.

لكن، ردا على الوسيلتين معا لارتباطهما، فإن المقصود من الاستثناء الوارد في المادة 175 من مدونة الأسرة بنصها أن "زواج الأم الحاضنة بقريب محرم لا يسقط حضانتها" هو أن يكون زوج محارم المحضونة، أي يحرم عليه الزواج بها والمنصوص عليهم في المادة 36 من مدونة الأسرة ولا يكفي أن يكون قريبا فقط، وفي نازلة الحال الطاعنة لا تنكر بأن زوجها صغيري المحجوب هو في نفس الوقت ابن خالتها ومن أبناء عمومة مطلقها، فهو ليس محرما على المحضونة، الأمر الذي انتفى معه الاستثناء المنصوص عليه في المادة 175 من مدونة الأسرة في النازلة. وتكون المحكمة لما نحت هذا المنحى لم تخرق المادة 175 من مدونة الأسرة وجاء قرارها مرتكزا على أساس قانوني سليم. وتبقى الوسيلتان 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: محمد دغبر **مقررا** وعمر لمين ومحسن عبد الرزاق وعبد الغني العيدر **أعضاء**. وبمحضر **المحامي العام** السيد عمر الدهراوي وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاطمة أوهوش.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض