القرار عدد 623
الصادر بتاريخ 8 فبراير 2011
في الملف المدني عدد 2010/3/1/2619

إفراغ

– دعوى الاحتلال بدون سند – تواجد المطلقة ببيت الزوجية – السند – انتظار تنفيذ الحكم المتعلق بسكنى المحضون.

ما دامت الحضانة هي حفظ الولد مما قد يضره والقيام بتربيته ومصالحه، فإن ذلك يقتضي حتما وجود الحاضن رفقة المحضون في محل سكناه، ولا يفرغ المحضون من السكنى، وبالتالي تبقى الحاضنة فيه بصفة تبعية إلى حين تنفيذ الأب الحكم المتعلق بسكنى المحضون.

والمحكمة لما قضت بإفراغ الحاضنة من بيت الزوجية للاحتلال بدون سند بناء على صدور حكم قضى بتحديد واجبات سكنى المحضون دون أن تبرز في قضائها قيام الأب بتنفيذ الحكم المذكور أو بعرض تنفيذه على الأقل، تكون قد خرقت القانون.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك

حيث يستفاد من وثائق الملف، ومن القرار المطعون فيه عدد 691 وتاريخ 2010/04/19 الصادر عن محكمة الاستئناف بمراكش في الملف عدد 2009/1/2983 أن عمر (المطلوب) ادعى أمام المحكمة الابتدائية بنفس المدينة أنه طلق زوجته (الطالبة) وأنها لا زالت تحتل منزله ذا الرسم العقاري عدد 04/51110 وامتنعت عن إفراغه رغم انتهاء عدتها، أجابت المدعى عليها بأنها حاضنة لابنتها سكينة،

فعقب المدعي بأن واجبات سكنى البنت محددة بمقتضى قرار استئنافي، فردت بأن القرار الاستئنافي عدد 2008/8/2459 قضى بإلغاء الحكم السابق فيما قضى به من واجبات سكنى المستأنفة والمحضونة والحكم من جديد بتحديد بيت الزوجية محل سكناهما، وبعد الإجراءات قضت المحكمة بإفراغ المدعى عليها ومن يقوم مقامها، استأنفت المحكوم عليها الحكم المذكور آخذة عليه أنها حاضنة للبنت سكينة وبالتالي لا تعد محتلة، والقرار المحتج به قد اعتبر بيت الزوجية هو محل سكن المحضونة، وبعد جواب المستأنف عليه وانتهاء الإجراءات قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف بناء على أن الحكم الابتدائي حدد مقابل سكن المحضونة في مبلغ 500 درهما شهريا ابتداء من 2005/05/22 إلى غاية سقوط الفرض شرعا كما حدد للمستأنفة أجرة حضانتها للبنت المذكورة عن نفس المدة، وأن ما تمسكت به المستأنفة من كون القرار الاستئنافي قضى لها بالسكن ببيت الزوجية من أجل الحضانة للبنت المذكورة مخالف للواقع لأن القرار لم يقض لها بالبقاء ببيت الزوجية إلا خلال فترة العدة فقط وأن العدة انتهت، وهذا هو القرار المطلوب نقضه.

حيث إن من جملة ما تعيبه الطاعنة على القرار **في الوسيلة الثالثة والأولى**، بأنه قضى بطردها بعلة أن القرار الاستئنافي الشرعي قد قضى لمحضونتها بواجب سكناها بعد انقضاء العدة دون التأكد من أن المفارق يؤدي فعلا واجب السكنى، خاصة وأن المحضونة صغيرة السن، أو أنه عرض تنفيذ التزامه قبل مطالبة مفارقته بالإفراغ، كما أن من جملة ما تعيب في الوسيلة الأولى أنها حاضنة لمحضونتها وأن القرار الاستئنافي قضى لها بالسكنى ببيت الزوجية من أجل الحضانة، والقرار المطعون فيه بعدم تأكده من توفير الزوج لمحل سكن المحضونة وعدم مراعاته للقرار المذكور يكون ناقص التعليل الموازي لانعدامه.

حيث صح ما عابته الطاعنة على القرار، إذ أنه لما كانت الحضانة هي حفظ الولد مما قد يضره والقيام بتربيته ومصالحه فإن ذلك يقتضي حتما وجود الحاضن رفقة المحضون في محل سكناه، فالحاضنة إذن تستمد سند تواجدها

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

بالبيت المخصص للمحضون من التزامها بالقيام بكل الإجراءات اللازمة لحفظه وسلامته في جسمه ونفسه، وعملا بالمادة 168 من مدونة الأسرة فإنه لا يفرغ المحضون، وبالتالي الحاضنة بصفة تبعية، من بيت الزوجية إلا بعد تنفيذ الأب للحكم الخاص بسكنى المحضون، والمحكمة مصدرة القرار لما قضت بإفراغ الطالبة من محل النزاع، وهو بيت الزوجية حسب الثابت من كتابات الأطراف، بناء على صدور قرار استئنافي أيد الحكم الابتدائي القاضي بتحديد واجبات سكنى المحضون في مبلغ 500 درهما دون أن تبرز في قضائها قيام المطلوب (الأب) بتنفيذه للحكم المذكور أو عرض تنفيذه على الأقل ودون الالتفات للقرار الاستئنافي، تكون قد جعلت قرارها خارقا للمادة 168 من مدونة الأسرة وناقص التعليل ويتعين نقضه.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه.

السيد أحمد اليوسفي العلوي رئيسا، والسادة المستشارون: سمية يعقوبي خبيزة مقررة، وجميلة المدور والحنفي المساعدي ومحمد تيوك أعضاء، وبحضور المحامية العامة السيدة آسية ولعلو، وبمساعدة كاتب الضبط السيد عبد الحق بنبريك.