رقم : 14

حضانة

– إقامة الحاضنة بالخارج دون المحضون مسقط لحضانتها.

بمقتضى المفهوم المخالف للمادة 178 من مدونة الأسرة فإن انتقال الحاضنة للإقامة ببلد خارج المغرب يسقط حضانتها. المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ثبت لها أن الأم الحاضنة تقيم بالخارج لشهور دون محضونها الذي يبقى في المغرب تكون قد خرقت المقتضى المذكور لما قضت برفض طلب إسقاط حضانتها بعلة أن الأب لم يثبت استقرارها بصفة دائمة خارج المغرب، وأنه هو أيضا يقيم بنفس البلد، في حين أن تصرفها يعد إخلالا من طرفها بواجب الحضانة الممنوح لها، ومسقطا لحقها لفائدة الأب، الأولى بحضانة ولده.

نقض وإحالة

الأساس القانوني:

"لا تسقط الحضانة بانتقال الحاضنة أو النائب الشرعي للإقامة من مكان لآخر داخل المغرب، إلا إذا ثبت للمحكمة ما يوجب السقوط، مراعاة لمصلحة المحضون والظروف الخاصة بالأب أو النائب الشرعي والمسافة التي تفصل المحضون عن نائبه الشرعي". (المادة 178 من مدونة الأسرة).

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

القـرار عـدد 305

الصادر بتاريخ 10يونيو 2009

في الملف عدد 636 /2/1/2008

باسم جلالة الملك

حيث يستفاد من أوراق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 2007/10/29 في الملف 2006/1762 تحت عدد 2197 ان المطلوبة سبق أن تقدمت لدى المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء بمقال افتتاحي في 2005/5/28 وآخر إصلاحي في 2005/6/16 في مواجهة الطاعن التمست بمقتضاهما الحكم عليه بأدائه لها واجبات تمدرس ابنها منه والمسمى عبد الإله وواجبات سكنه كمحضون وبعد جواب الطاعن بمقال مضاد مؤدى عنه في 2005/6/30 التمس بمقتضاه إسقاط حضانة المطلوبة بمغادرتها الوطن في اتجاه إيطاليا وإجراء بحث بين الطرفين، أصدرت المحكمة الابتدائية حكما بتاريخ 2006/3/29 قضى في الطلب الأصلي والإضافي بالحكم على الطاعن بأدائه للمطلوبة واجب سكن المحضون بحسب 900 درهم شهريا ابتداء من 2005/3/28 إلى

حين سقوط الفرض شرعا مع النفاذ المعجل والصائر ورفض الباقي وفي الطلب المضاد الحكم برفضه وإبقاء الصائر على رافعه واستأنفه الطرفان فأصدرت محكمة الاستئناف قرارا قضى بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب وواجبات التمدرس والحكم تصديا على الطاعن بأدائه للمطلوبة مبلغ 9460,00 درهما عن مصاريف التمدرس وبتأييده في الباقي والصائر مناصفة بين الطرفين، وهو القرار المطعون فيه بمقال تضمن وسيلتين تم تبليغه للمطلوبة فرجعت شهادة التسليم المتعلقة بها بملاحظة اسم غير معروف بالعنوان.

بشأن الوسيلة الأولى :

حيث يعيب الطاعن على القرار المطعون فيه نقصان التعليل الموازي لانعدامه ذلك أنه تقدم بمقال مضاد يرمي إلى إسقاط حضانة المطلوبة لتواجدها بصفة مستمرة بإيطاليا لممارسة التجارة لأكثر من ستة أشهر تاركة المحضون في عهدة آخرين، وأثبت ذلك بمحضر معاينة واستجواب تحت عدد 385-2005 غير أن القرار المطعون فيه لم يتعرض لذلك لا إيجابا ولا سلبا، وأن ما اعتمده من حاجة المحضون نفسيا للعيش تحت حضانة أمه بالنظر إلى سنه يتناقض واستقرارها بالخارج مما يعرض القرار للنقض.

حيث صح ما عابته الوسيلة ذلك أنه من المقرر بمقتضى المفهوم المخالف للمادة 178 من مدونة الأسرة أن انتقال الحاضنة للإقامة ببلد خارج المغرب يسقط حضانتها، والبين من أوراق الملف ومن البحث الذي أجرته المحكمة أن الحاضنة تسافر إلى ايطاليا بصفة منتظمة لممارسة التجارة، وتمكث هناك من شهرين إلى ستة أشهر، وتترك المحضون عند والديها بالمغرب حسبما هو ثابت من تصريحها بجلسة البحث ومن محضر استجواب والديها المؤرخ في 2005/6/24، الأمر الذي يشكل إخلالا بواجباتها نحو المحضون والمحكمة المصدرة للقرار بإعراضها عن ذلك معتبرة أن الطاعن لم يثبت استقرار المطلوبة بصفة دائمة خارج المغرب وأن الطاعن بدوره يقيم بإيطاليا وأن صغر سن المحضون يبرر إبقاءه تحت حضانة أمه تكون قد خرقت الفصل 178 المشار إليه قبله وعرضت قرارها للنقض.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه.

السيد رئيس الغرفة إبراهيم بحماني والسادة المستشارون : حسن منصف مقررا وعبد الرحيم شكري وعبد الكبير فريد ومحمد ترابي أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد عمر الدهراوي وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة بشرى السكوني.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

مقاربة الاجتهادات :

"لكن حيث إن الحضانة تتعلق برعاية المحضون وخدمته وحسن تربيته، وأن عدم وفاء الحاضنة بواجبها وفق ما تستوجبه المواد 163 و169 و173 من مدونة الأسرة يستدعي إسقاط الحق فيها، والمحكمة لما استخلصت من محاضر إثبات الحال المستدل بها من المطلوب في الطعن أن بقاء الطاعنة بالدولة الأجنبية لمدة سنة ونصف دليل على إقامتها بها، مما يحرم المحضون المقيم بالمغرب من عنايتها وتوجيهها، واعتبرتها بذلك مخلة بواجبها كحاضنة وغير أهل للحضانة، وحكمت بناء على ذلك بإسقاط حقها في الحضانة، تكون قد استعملت سلطتها في تقدير الأدلة وأقامت قضاءها على أساس". (انظر قرار المجلس الأعلى عدد 602 الصادر بتاريخ 2006/11/01 ملف رقم 1/2/124/ 2006.)

"لكن حيث إنه من جهة، فإن المادة 171 المحتج بها لما خولت للأب الحق في الحضانة بعد الأم فإنها افترضت فيه القدرة على ذلك ما لم يثبت ما يخالفه، كما أن وجوده في إيطاليا لا يمنعه من حضانة ابنه المذكور وهو الملزم بنفقته، والطالبة لم تثبت ادعاءها في هذا الشأن، ومن جهة ثانية، فإن الثابت من محضر الجلسة أن الطالبة صرحت أمام المحكمة بأنها تقيم في إيطاليا، وأن قدومها إلى المغرب كان لفترة 15 يوما فقط، كما أن والدتها المتدخلة في الدعوى أكدت بدورها، سواء في جلسة البحث أو في مقالها، بأن الابن المحضون يوجد معها وليس مع الطالبة، وبالتالي فإن المحكمة لما استنتجت مما ذكر أن الطالبة تقيم في إيطاليا ما يقرب السنة تاركة المحضون في المغرب، وهو ما يعد إخلالا بواجباتها نحو المحضون، ورتبت على ذلك إسقاط حضانتها عنه وتسليمه لوالده المطلوب، فإنها تكون بذلك قد عللت قرارها بما فيه الكفاية". (قرار المجلس الأعلى عدد 22 الصادر بتاريخ 2009/1/14 في الملف رقم 1/2/124 /2008).

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض