القرار عدد : 122

المؤرخ في : 2007/2/21

الملف الشرعي عدد : 2005/1/2/294

حضانة – أجرة الحضانة – التقادم – بيان السند القانوني.

سكوت الحاضنة عن طلب أجرة الحضانة منذ تاريخ الطلاق وعدم وجود ما يبرر سكوتها طيلة هذه المدة يجعلها في حكم المتبرعة. والحكم بها منذ وقوع الطلاق إلى تاريخ الطلب بعلة أنها لا تتقادم هو تعليل غير سليم يقتضي بيان السند القانوني مما يعرض القرار للنقض.

باسم جلالة الملك

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وبعد المداولة وطبقا للقانون

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه رقم 05/227، الصادر عن محكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 05/3/24 في الملف عدد 7/04/707، أن المطلوبة عائشة جيبر بنت عسو تقدمت في 03/12/17 بمقال أمام المحكمة الابتدائية بنفس المدينة، تعرض فيه أنه سبق لها أن استصدرت في مواجهة مفارقها الطالب محمد البشوش بتاريخ 2000/4/20 القرار الاستئنافي رقم 2000/327 الذي حدد نفقة ابنهما عبد الإله، المزداد في 93/6/4، بحسب 300 درهم شهريا، وأن هذا المبلغ لم يبق كافيا لتكاليف نفقة الابن المذكور وتمدرسه، وطلبت الحكم برفعه إلى 1000 درهم شهريا، ابتداء من تاريخ المقال، وبأدائه واجب الحضانة بحسب 600 درهم شهريا ابتداء من تاريخ انتهاء العدة في 97/11/22، وأدلت بالقرار الاستئنافي المشار إليه، ورسم الطلاق عدد 589

وتاريخ 23 ربيع الثاني 1418 توثيق فاس، ورسم ولادة الابن المذكور، وشهادة مدرسية للابن، وأجاب الطالب بأن دخله محدود، وله تحملات عائلية أخرى، وأدلى ببطاقة أداء راتب التقاعد المحدد في 3762 درهما، وشهادة إدارية بكفالة ستة أشخاص، وفي 04/5/18 حكمت المحكمة برفع النفقة إلى 400 درهم شهريا، وتحديد واجب الحضانة بحسب 100 درهم شهريا ابتداء من 03/2/17 إلى تاريخ التنفيذ، فاستأنفته المطلوبة، وأجاب الطالب برفض الطلب، وفي 05/3/24 قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف، مع تعديله بجعل بداية أجرة الحضانة ابتداء من تاريخ انتهاء العدة في 97/11/22 بدلا من تاريخ 03/12/17، وهو القرار المطعون فيه بمقال تضمن أربع وسائل، لم تجب عنها المطلوبة، وقد تم استدعاؤها.

حيث يعيب الطالب القرار في الوسيلتين الأولى والثانية، مضمومتين، بخرق الفصول 335 و342 و345 من ق.م.م، وبخرق القانون وقاعدة جوهرية، وبانعدام التعليل وتحريف الوقائع والوثائق، ذلك أنه لم يتم استدعاؤه، أو دفاعه، قبل جلسة 05/3/10 التي حجزت فيها القضية للمداولة، على الرغم من إدلائه بمذكرته التي التمس فيها العدول عن الأمر بالتخلي، وأنه لم يصدر عنه أي قبول أو تعرض عن عدم تلاوة تقرير المستشار المقرر، ومع ذلك نص القرار على تبليغ الأمر بالتخلي قانونا إلى الطرفين، وعلى عدم معارضتهما عن عدم تلاوة التقرير المذكور، كما أدلى بعدد من الوثائق لإثبات دخله وتحملاته العائلية، غير أن القرار لم يشر إلى هذه الوثائق بأسمائها ومضمونها، ولم يجب عنها لا إيجابا ولا سلبا، مما يكون معه القرار قد جاء خارقا للفصول المذكورة، ولحقوق الدفاع، ومحرفا للوقائع والوثائق، ومنعدم التعليل، ويتعين نقضه.

لكن حيث إن الثابت من وثائق الملف، أن نائب الطالب قد توصل بالاستدعاء شخصيا ولم يحضر لجلسة 05/3/10 التي حجزت فيها القضية للمداولة، وأن القضية لم يجر فيها أي تحقيق، وبالتالي لا لزوم لتحرير تقرير في الموضوع، وأن العبارة الواردة في القرار والتي تشير إلى عدم تلاوة التقرير بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الطرفين تعتبر عبارة زائدة، كما أن الوثائق المدلى بها من طرف الطالب تم أخذها بعين الاعتبار من طرف المحكمة لما رفضت الزيادة

في نفقة الابن المذكور وأجرة حضانته وفق طلبات المطلوبة المشار إليها، استنادا على راتب العارض الشهري للتقاعد، ونظرا لتحملاته العائلية الأخرى، وبذلك كان قرارها مبنيا على أساس من القانون، ومعللا تعليلا كافيا، ولم يخرق الفصول المحتج بها، ويبقى ما أثير في الوسيلتين لا أساس له ومخالفا للواقع.

وحيث يعيب الطالب القرار في الفرع الثاني من الوسيلة الرابعة المتخذة من خرق الفصلين 342 و345 من ق.م.م، ونقصان التعليل، وانعدام الأساس القانوني، وخرق القانون، بأنه لم يستأنف الحكم الابتدائي، وأن استئناف المطلوبة انصب على رفع نفقة الابن وعلى أجرة حضانته وتقديم بداية سريان أدائها، والقرار استجاب، فقط، لواحد من طلباتها، وبالتالي كان على المحكمة أن تحمله مصاريف الاستئناف في هذه الحدود، ولما لم تفعل، وحملته جميع المصاريف، فإنها لم تجعل لقرارها أساسا، وعرضته للنقض.

لكن حيث بمقتضى الفقرة الثانية من الفصل 124 من ق م.م، المحال عليه بمقتضى الفصل 351 من نفس القانون، فإنه يجوز للمحكمة الحكم، بحسب ظروف القضية، بتقسيم المصاريف بين الأطراف كلا أو بعضا، والمحكمة لما حملت الطالب جميع مصاريف الاستئناف في إطار سلطتها التقديرية، فإنها تكون قد طبقت الفقرة المذكورة تطبيقا صحيحا، ويبقى ما أثير في الفرع المذكور غير جدير بالاعتبار.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وحيث يعيب الطالب القرار في الوسيلة الثالثة بنقصان التعليل الموازي لانعدامه، وخرق القانون، والفصلين 342 و345 من ق.م.م، وفي الفرع الأول من الوسيلة الرابعة المذكورة، بأنه دفع بتقادم أجرة الحضانة عن المدة السابقة عن تاريخ رفع الدعوى، ومع ذلك قضت بها المحكمة من تاريخ انتهاء العدة في 97/11/22، دون أن تبرر سكوت المطلوبة عن المطالبة بها خلال هذه المدة، أو توجه إليها اليمين الحاسمة، مكتفية في تعليلها بأن أجرة الحضانة لا تتقادم، مما يجعل قرارها جاء ناقص التعليل، وهو بمثابة انعدامه، وخارقا القانون والفصلين المذكورين، ومعرضا للنقض.

حيث تبين صحة ما عاب به الطالب القرار، ذلك أنه لما كان الثابت من وثائق الملف أن المطلوبة سكتت عن طلب أجرة الحضانة منذ طلاقها من عصمة الطالب في 97/8/22 إلى تاريخ رفع الدعوى الحالية في 03/12/17، فإنها تعتبر في حكم المتبرعة بها خلال هذه المدة السابقة عن رفع الدعوى، لعدم إدلائها بما يبرر سكوتها طيلة هذه المدة، ولعدم وجود ما يمنع قيامها بالحضانة على سبيل التبرع، والمحكمة لما قضت بأجرة الحضانة من تاريخ انتهاء العدة في 97/11/22 بعلة أنها لا تتقادم دون أن تبين سندها في ذلك، فإنها تكون بذلك، قد عللت قرارها تعليلا ناقصا، وهو بمثابة انعدامه، وعرضته للنقض.

لـــهـــذه الأسبـــــاب

قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه جزئيا فيما قضى به من أداء أجرة الحضانة، ابتداء من 97/11/22، وبإحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيها من جديد طبقا للقانون، ورفض الطلب في الباقي وتحميل الطالب نصف المصاريف، وإعفاء المطلوبة من النصف الآخر.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد **رئيس الغرفة** إبراهيم بحماني والسادة المستشارين : عبد الرحيم شكري **مقررا** وأحمد الحضري وعبد الكبير فريد وزهور الحر **أعضاء** وبمحضر **المحامية العامة** السيدة آسية ولعلو وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة بشرى السكوني.

الرئيس **المستشار المقرر** **كاتبة الضبط**