قرار محكمة النقض

رقم 27

الصادر بتاريخ 17 يناير 2023

في الملف الشرعي رقم 2022/2/2/465

حضانة – شروطها.

من شروط الحاضن الاستقامة والأمانة عملا بمقتضيات المادة 173 من مدونة الأسرة.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على عريضة النقض المودعة بتاريخ 08 مارس 2022 من طرف الطالب المذكور بواسطة نائبه الأستاذ (ع.ل.ب)، والرامية إلى نقض القرار رقم 956 الصادر بتاريخ 2021/11/24 في الملف عدد 2021/1622/937 عن محكمة الاستئناف بفاس.

وبناء على قانون المسطرة المدنية الملوغ في 28 شعبان 1974، كما تم تعديله وتتميمه.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 2022/12/20.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2023/01/17.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد محمد عصبة والإطلاع على ملاحظات السيد المحامي العام عبد الفتاح الزهاوي الرامية إلى رفض الطلب.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من وثائق الملف والقرار المطعون فيه المشار إلى مراجعه أعلاه، أن المدعي (ع.ر.ك) تقدم بتاريخ 2020/09/04 بمقال أمام المحكمة الابتدائية بإنزكان، عرض فيه أن المدعى عليها (ع.أ) زوجته بمقتضى عقد، وله منها ثلاثة أطفال هم: (س) (2009) (إ) (2014) و(ه) (2016). وبما أن الحياة الزوجية بينهما أصبحت مستحيلة، فإنه يلتمس الحكم بتطليقها منه للشقاق مع ما يترتب عن ذلك قانونا، وأرفق مقاله بوثائق، وبعد تعذر الصلح، تقدم المدعي بمقال إضافي مؤدى عنه بتاريخ 2021/02/16، أورد فيه أن المدعى عليها أدينت من أجل جنحة التحريض على الفساد بناء على الشكاية التي تقدم بها بعدما اكتشف خيانتها له، والتمس الحكم بإسقاط حضانتها

عن الأبناء وتسليمهم له. وبعد تقديم النيابة لمستنتجاتها الرامية إلى تطبيق القانون، قضت المحكمة الابتدائية بتاريخ 2021/04/22 بتطليق المدعى عليها من المدعي تطليقة أولى بائنة للشقاق وبالإشهاد على إيداع مستحقاتها بصندوق المحكمة وهي كالتالي: عن مؤخر الصداق مبلغ: 4800 درهم وعن السكن خلال العدة مبلغ 500 درهم شهريا، وبإسناد حضانة الأبناء لأبيهم، والحكم عليه بتسليمهم لأمهم قصد الزيارة يوم الأحد من كل أسبوع ابتداء من الساعة التاسعة صباحا إلى الساعة السادسة مساء، وكذا في النصف الأول من أيام الأعياد الوطنية والدينية والعطل المدرسية، وبرفض باقي الطلبات. فاستأنفته المدعية، وركزت استئنافها على أن جنحة التحريض على الفساد التي توبعت من أجلها قد تم الحكم فيها بالبراءة من طرف محكمة الاستئناف. وبعد جواب المستأنف عليه وتقديم النيابة العامة لمستنتجاتها الرامية إلى تطبيق القانون، ألغت محكمة الاستئناف الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب المتعة وفيما قضى به من إسناد حضانة الأبناء للمستأنف، وبعد التصدي الحكم عليه بأدائه للمستأنفة مبلغ 10.000 درهم عن المتعة وبإسناد حضانة الأبناء (س) و(إ) و(ه) لها، وعليها تسليمهم لوالدهم المستأنف عليه لصلة الرحم بهم كل يوم أحد من الأسبوع والنصف الأول من العطل المدرسية والأعياد الوطنية واليوم الموالي في الأعياد الدينية من 9 صباحا إلى 6 مساء من أيام [illegible] وعليه أداء مستحقاتهم لها بحسب مبلغ 350 درهما عن النفقة ومبلغ 200 درهم [illegible] ومبلغ 50 درهما شهريا عن أجرة حضانة كل واحد منهم ابتداء من تاريخ تسلمها لهم وإقرارها المطعون فيه بالنقض بمقال تضمن **وسيلة وحيدة**.

المملكة المغربية

حيث يعيب الطالب القرار في **الوسيلة الوحيدة** بانعدام الأساس القانوني ونقصان التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أن المحكمة مصدرته قضت بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب المتعة وإسناد حضانة الأبناء له بعلة أن ما استند عليه الحكم الابتدائي لم يكن مبررا لحرمان المطلوبة من حضانة أبنائها ومن متعتها لأن الحكم الجنحي قضى ببراءتها، والشكاية المقدمة من طرف زوجها مؤسسة على مجرد علاقة مشبوهة مع الغير، وهذا ما أنكرته، غير أن ما استندت عليه المحكمة مجانب للصواب، لأن العلاقة الزوجية تحكمها قواعد يتعين على كل طرف السهر على حمايتها مع تجنب كل الشبهات، وأن المادة 5 من مدونة الأسرة حددت الحقوق والواجبات المتبادلة بين الزوجين، وأن لجوء المطلوبة لفقيه قصد المطالبة بجمع الشمل معه فيه إخلال بقدسية الزواج، كما أن محضر الضابطة القضائية تضمن تصريحات المطلوبة مع الأغيار عبر وسائل التواصل الاجتماعي. وبذلك تسيء لسمعة العائلة، وأخلت بمقتضيات المادة المذكورة، مما يجعله محقا في اللجوء إلى مسطرة الشقاق، وبذلك يبقى القرار فيما انتهى إليه غير مؤسس، والتمس نقضه.

حيث صح ما ورد بالنعي أعلاه، ذلك أنه بمقتضى المادة 173 من مدونة الأسرة، فإن من شروط الحاضن الاستقامة والأمانة. والبين من وثائق الملف أن المطلوبة من خلال ما أثبتته الكاميرا

المثبتة بمنزل الطاعن من الواجهة الخارجية أنها خرجت من المنزل على الساعة السادسة مساء بلباس عصري وتزامن ذلك مع تبادل رسائل قصيرة على الواتساب مع المدعو (ع) الذي تطلب منه تأكيده على مجيئه أو عدم مجيئه لملاقاته، كما اتصلت به وعبرت له عن إعجابها بعطره وطلبت منه إفادتها بمثله، كما ربطت اتصالات عبر الواتساب مع أشخاص آخرين، وهي أفعال تقدح في المروءة والعفة الواجب توافرها في الحاضنة، والمحكمة لما لم تناقش موضوع الطلب على ضوء الوقائع المادية المذكورة والتي لا تأثير لقرار البراءة فيها فإنها لم تجعل لما قضت به أساسا وعرضت قرارها للنقض.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة للبت فيها من جديد بهيئة أخرى طبقا للقانون، وإعفاء المطلوبة من المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد رئيس الغرفة ابراهيم بحماني **رئيسا**. والسادة المستشارين: محمد عصبة **مقررا** وعبد الغني العيدر ونور الدين الحضري وحادي الإدريسي أعضاء. وبمحضر **المحامي العام** السيد عبد الفتاح الزهاوي. وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاطمة أوهوش.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض