

قرار محكمة الاستئناف بتازة

رقم 341

الصادر بتاريخ 28 نونبر 2018

في الملف رقم 2018/1609/270

- إسقاط حضانة - عمل الحاضنة - أثره.

اشتغال الحاضنة و تواجدها مع المحضون خارج أوقات العمل، مع وجود من يعتني بالمحضون أثناء عملها، غير موجب لإسقاط حضانتها.

قبول الاستئناف

تأييد الحكم المستأنف



المملكة المغربية
باسم جلالة الملك وطبقا للقانون
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

بناء على المقال الإستئنافي المقدم من طرف المستأنف بواسطة دفاعه 02/10/2018، للطعن في الحكم الشخصي- الصادر عن المحكمة الابتدائية بتازة بتاريخ 28/06/2018 عدد 375، في ملف رقم 2018/1609/275 القاضي في الشكل: بقبول الدعوى في الموضوع برفض الطلب و تحميل رافعه الصائر.

و بناء على المقال الإفتتاحي المقدم من طرف المدعي بواسطة دفاعه بتاريخ 26/04/2018، أفاد فيه أن المدعى عليها الأولى تعتبر طليقتة حسب الحكم عدد 1158 و تاريخ 05/12/2016 في ملف التطليق للشقاق عدد 303/16 الصادر عن المحكمة الابتدائية بتازة، و له منها، طفلتين و إن العارض بعد اطلاعه على أحوال ابنتيه و جدهما عند جدتها للأم المدعى عليها الثانية، في وضعية صعبة مهملتين من طرف أمهما التي تستقر بمنطقة نائية بتيزي وسلي، إذ التحقت للعمل كمعلمة منذ بداية الموسم الدراسي 2016 - 2017 حارمة العارض من السهر على شؤونها خاصة أنه هو الأولى برعايتهما من جدتها الموظفة، و إنه العارض أنجز أربعة محاضر معاينة و استجواب للمفوض القضائي ع ه لذلك يلتمس الحكم بإسقاط حضانة المدعى عليها الأولى عن البنيتين س و

ي، و القول بأحقيته في حضانتها والزام المدعى عليها الثانية بتسليم الطفلتين له لحضانتها، مع النفاذ المعجل و الصائر و الإجبار في الأقصى، وأجابت المدعى عليها بواسطة دفاعها، بأن إدلاء المدعي بمحاضر المعاينة و الاستجواب المدلى بها من قبل المدعي هي حجة ضده، لأن الطفلتين المحضونتين تتواجدان مع أمهما و بمنزل جدتها في وضعية صحية جيدة و تتابعان دراستهما وليستا مهملتين كما جاء في المقال، ثم تفيد أن العارضة تنتقل إلى العمل نهارا و تعود في المساء إلى المنزل، وأحيانا تظل بالبيت حسب توقيت عملها الزمني و أثناء وجودها بالعمل فإن والدتها وأختها هما المكلفتان بمصاحبة البنيتين إلى المدرسة و إرجاعهما إلى البيت و أن الأسباب التي يتذرع بها ما هي إلا محاولة للتملص من أداء مستحقات ابنتيه التي لازالت في طور التنفيذ و لم يقدّم بأدائها ملتزمة بالحكم برفض الطلب و تحميل رافعه الصائر، فعقب المدعي بواسطة دفاعه بأن المدعى عليها لا تنتقل يوميا من مقر العمل إلى بيت أمها بل تقيم طيلة أيام العمل بسكن بتيزي وسلي و لا تعود إلا خلال العطل، ملتمة بالحكم وفق طلبه و لو بعد إجراء بحث شخصي- بين الطرفين، وبعد إدلاء النيابة العامة بمستنتاجاتها الرامية إلى تطبيق القانون، صدر الحكم المطعون فيه.

وفي هذه المرحلة جاء في أسباب الإستئناف أن الحكم الابتدائي أضر بمصالح العارض حين قضى- برفض طلبه، ذلك أنه أسس طلبه على أن المدعى عليها الحاضنة لا تقيم رفقة البنيتين طيلة الأسبوع بل تتواجد طيلة الأسبوع بمقر عملها بمنزلها هناك وهو ما يحرم البنيتين من حضانة الأم و رعايتهما لهما و التكفل بهما، و ان المحضون لا يبيت إلا ببيت الحاضنة و معها لأن الحضانة هي القيام بشؤون المحضون و إن محاضر المعاينة المدلى بها في الرحلة الابتدائية، وكذا محضر- المعاينة المرفق بهذا المقال تفيد أن المستأنف عليها تتواجد بمنزل بمقر عملها طوال فترة العمل، و هو ما يعني أنها لا تقوم بحضانة البنيتين و لا تبيت معهما بل تركت أمرها لوالدتها الموظفة-بقطاع الصحة بتازة، و هذه النقطة لم يجب عليها الحكم الابتدائي وورد نصها في المادة 171 من الدستور لا علاقة لها بموضوع النزاع، و إن المحكمة ردت الطلب أيضا بعلّة أن سن البنيتين لا يسمح بمنح الحضانة للأب، غير أنه كان ينبغي على المحكمة التأكيد من توفر الحاضنة على الشروط المطلوبة قانونا، و في حالة عدم توفرها إسقاط حضانتها و إسنادها للعارض والدهما طبقا المادة 171 من مدونة الأسرة، لذلك يلتمس المستأنف إلغاء الحكم الابتدائي و التصدي و الحكم وفق الطلب و لو بعد إجراء بحث شخصي- بين الطرفين و تحميل المستأنف عليها الصائر.

و بناء على مذكرة جوابية لفائدة المستأنف عليها بواسطة دفاعها، أجابت فيها بأن الاستئناف غير مقبول شكلا لمخالفته الفصل 32 من ق.م.م و احتياطيا في الموضوع إن الحكم المستأنف جاء معللا تعليلا سليما و مؤسسا قانونا و واقعيًا و إن هدف المستأنف هو التخلص من نفقة و أجره سكن و أجره حضانة ابنتيه بإسقاط تلك المستحقات عن العارضة و يتجلى ذلك من تجسسه على العارضة والذهاب رفقة المفوضة القضائية إلى مقر عملها إذ شاهد أستاذة تدرس معها بنفس

المؤسسة و بدأ يعطيها أوصافها و هي تدون و الحال كان على المفوضة أن تستصدر أمرا باستجواب المعنية بالأمر وذلك بأن تتحقق من هويتها عن طريق بطاقتها الوطنية و إن ما جاء في المحضر- من كون المفوضة لم تشاهد معها أبناء بتيزي وسلي و لم تعاليمهم يدخلون ذلك المنزل الذي وصفت بابه ذو اللون الزهري المزركش باللون الأزرق يكشف عن سذاجة محررين و عن سوء نية المستأنف الذي فشل في إثبات تقصير العارضة في رعاية وحضانة ابنتها ، لأن البنيتين تسكنان بمدينة تازة رفقة والدتهما وجدتهما المسماة ل خ التي تقوم برعايتهما لأنها حصلت على التقاعد، كما أن العارضة تنتقل في الصباح لمقر عملها وتعود في المساء لبيتها بتازة، وبالتالي فمحضر- المعاينة لا يرقى إلى المحاضر القانونية التي يمكن الاحتجاج بها، و المستأنف لم يأت بجديد خاصة انه لا يمكنه أن يقوم برعاية ابنتيه في هذه السنين و كثرة سفره و انشغاله في العمل مقارنة مع الدور الكبير الذي تلعبه الأم في رعاية ابنتيهما و القيام بشؤونهما، لذلك تلتزم العارضة عدم قبول الاستئناف شكلا وموضوعا تأييد الحكم المستأنف و تحميل رافعه الصائر.

فعقب المستأنف بواسطة دفاعه أن المحضوتان لا تقيمان مع الحاضنة وتبيتان مع غيرها بسبب تواجدها بعيدة عنها بمسافة 150 كلم ذهابا وإيابا و يبدي العارض بمحضر- معاينة و استجواب يفيد أن المحضوتان لا توجدان رفقة حاضنتهما بالسكن الذي تسكن به حيث توجد المؤسسة التي تعمل بها المستأنف عليها و هو ما يدحض ادعاءها بأنها تبيتان معها علاوة على أنها تتابعان دراستهما بمدينة تازة بعيدا عن الحاضنة و تحت رقابة غيرها و هي أمها التي لا توجد في ظروف تتيح لها الحضانة إذ لن تحال على التقاعد إلا بتاريخ 08/05/2019 علاوة على انه لم تسند لها الحضانة، مؤكدا مقاله الاستئنافية ملتصا بالحكم وفق ما جاء فيه، مدليا بمحضر- معاينة و استجواب و شهادتين مدرسيين.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الرامية إلى تطبيق القانون. وبعد إدراج الملف بأخر جلسة بتاريخ 14/11/2018، حضر- دفاع الطرفين و أكد ما سبق، فتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة لجلسة 28/11/2018.

و بعد المداولة و طبقا للقانون

في الشكل: حيث قدم الطعن بالاستئناف وفق الإجراءات الشكلية، على الصفة والمصلحة و داخل الأجل القانوني لخلو ملف النازلة مما يفيد تبليغ الحكم المطعون فيه بعد الطاعن فاستئنافه مقبول شكلا

في الموضوع: حيث يهدف الطلب إلى الحكم وفق ما هو مفصل أعلاه و حيث إن الطعن بالاستئناف ينشر الدعوى من جديد أمام محكمة الاستئناف لكن في حدود الأسباب والوسائل المثارة في عريضة الطعن.

و حيث جاء في أسباب الاستئناف أن الطاعن أسس طلبه على أن المدعى عليها الحاضنة لا تقيم رفقة البنيتين المحضوتين طيلة الأسبوع، بل تتواجد طيلة الأسبوع بمقر عملها بمنزلها هناك و هو ما

يُجرم البنّتين من حضّانة الأمّ و رعايتها لهما و التكفل بهما، وأنّ المحضون لا يبّيت إلاّ ببّيت الحاضنة و معها لأنّ الحضّانة هي القيام بشؤون المحضون، و أنّ محاضر المعاينة المدلى بها في الرحلة الابتدائية، و كذا محضر المعاينة المرفق بالمقال الاستئنائي نفيد أنّ المستأنف عليها تتواجد بمنزل بمقر عملها طوال فترة العمل، و هو ما يعني أنّها لا تقوم بحضّانة البنّتين و لا تبّيت معها بل تركت أمرها لوالدتها الموظفة بقطاع الصحة بتازة، أنّ هذه النقطة لم يجب عليها الحكم الابتدائي و أورد نصوصا من الدستور لا علاقة لها بموضوع النزّالة، و أنّ المحكمة ردت الطلب أيضا بعلّة أنّ من البنّتين لا يسمح بمنح الحضّانة للأب، غير أنّه كان ينبغي على المحكمة التأكّد من توفر الحاضنة على الشروط المتطلّبة قانونا، وفي حالة عدم توفرها إسقاط حضّانتها و إسنادها للطاعن والدهما طبقا للمادة 171 من مدونة الأسرة.

لكن حيث إنّ الثابت من تعليل الحكم المطعون فيه أنّه تبين للمحكمة بعد اطلاعها على محاضر المعاينة و الامتناع المدلى بها من طرف المدعى - خلاف ما عابه الطاعن عليها - أنّ المدعى عليها تحضر صباحا إلى مقر عملها بتيزي و سبلي و تعود مساء إلى مدينة تازة بواسطة سيارتها و أنّها لا تسكن بأي سكن وظيفي مجاور للمدرسة.

وحيث إنّ الطاعن أدلى في هذه المرحلة بمحضري معاينة منجزين من طرف المفوضة القضائية س د الأول مؤرخ في 25/09/2018 و الثاني في 09/10/2018، مضمونها أنّه أيّ المستأنف انتقل رفقة المفوضة القضائية المذكورة إلى المحكمة الابتدائية بتيزي و سبلي و دلها على المطلوب ضدها، أيّ على المستأنف عليها، فعاينتها تخرج من المنزل المدعى عليه إلى المحكمة الابتدائية بتيزي و سبلي على الساعة الخامسة و النصف مساء و دخولها إلى منزل بعد الساعة السادسة حوالي ستون مترا دون وجود اطفال رفقتها و ظلت به إلى حدود الساعة السادسة مساء دون أنّ تعين خروج المطلوب ضدها منه، حسب المحضر الأول، مضيّفة في المحضر الثاني معاينتها للمطلوب ضدها تخرج من المنزل حوالي الساعة السادسة و النصف مساء رفقة زميلة لها و عودتها إليه بعد برهة حاملة لأكياس بها مواد غذائية، و حوالي الساعة الثامنة و النصف مساء توجهت أيّ المفوضة القضائية إلى المنزل المجاور للمنزل الذي تقيم فيه المستأنف عليها، و قامت بمساءلة زوجة المكري لها بحسب تصريحها عن مكان إقامتها، فصرحت لها أنّ المعنية بالأمر تسكن بالمنزل المجاور، ثمّ طرقت المنزل الذي تقطن به المطلوب ضدها فتحت زميلتها في السكن التي طرحت لها أيّ للمفوضة القضائية، بعد مساءلتها، أنّ المطلوب ضدها تسكن رفقتها و تتواجد بالمنزل و طلبت من الانتظار قليلا لإخبارها ثمّ عادت و صرحت أنّ المعنية بالأمر ترفض الخروج.

المشرع يسن قاعدة عدم إسقاط الحضانة عن الأم الحاضنة و لو تزوجت في الأحوال المقررة في المادتين 174 و 175 من مدونة الأسرة، مما يبقى معه مجرد عملها على بعد مسافة ستين كيلومترا عن مقر سكنها حيث تقيم مع ابنتها المحضونتين لا ينهض حجة و سببا للقول بعدم أحقيتها لحضانتها و أن أبوهما هو الأولى بها.

و حيث إن الحكم الابتدائي صادف الصواب فيما قضى به من رفض الطلب، بعدما جاء معللا تعليلا سليما فيتعين لذلك تأييده.

و حيث يتعين تحميل المستأنف صائر استئنائه

لهذه الأسباب :

ان محكمة الاستئناف و هي تقضي علينا حضوريا ونهائيا.

في الشكل: قبول الاستئناف

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف و تحميل المستأنف الصائر.

بهذا صدر القرار في التاريخ أعلاه و تلي بالقاعة العادية للجلسات بمقر محكمة الاستئناف بتازة دون أن تتغير الهيئة الحاكمة أثناء الجلسات .



المملكة المغربية

المجلس الأعلى للسلطة القضائية

محكمة الاستئناف بتازة