القـرار عـدد : **196**
المؤرخ فـي: 2018/03/27
ملف شرعي عـــدد : **660 /1/2/ 2016**

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من وثائق الملف والقرار المطعون فيه رقم 1298 الصادر عن محكمة الاستئناف بمراكش بتاريخ 28 مارس 2016 في الملف عدد .....، أن المدعي م ه ر - إيطالي الجنسية- قدم مقالا إلى رئيس المحكمة الابتدائية بمراكش بتاريخ 29 يونيو 2015، عرض فيه أن المدعى عليها م ع أم لإبنيه ا ه المزداد بتاريخ 2016/11/16 و ز ه المزداد بتاريخ 2008/08/04 بفيرونا بإيطاليا. وأنه اعتمادا على خبرة قضائية اتضح أنها غير أهل لتربيتهما، فتقرر تركهما مع والدهما ومنح والدتهما حق الزيارة إلا أنها أخفتهما عن الأنظار ولم ترجعهما إليه والتمس: عملا باتفاقية لاهاي لسنة 1980 الترخيص له بنقل الولدين المذكورين إلى مكان سكناهما الاعتيادي بإيطاليا. وأجابت المدعى عليها بأن المدعي لا صفة له في الدعوى وأن العلاقة الزوجية بينهما غير قائمة وأن الطفلين نتجا عن علاقة غير شرعية، وأنهما قضيا طفولتهما بألمانيا ويحملان جواز سفر دولة ألمانيا، وأن المدعي يعتنق المسيحية ولا يمكنه حضانة أبناء أمهم مسلمة، والتمست: رفض الدعوى وأجرت المحكمة بحثا، ثم أصدرت حكمها بتاريخ 16 أكتوبر 2015 بعدم الاختصاص. فاستأنفه المدعي. وألغته محكمة الاستئناف وتصدت وقضت على المستأنف عليها بإعادة الطفلين إ و ز ه إلى مكان سكناهما الاعتيادي بإيطاليا. وهو القرار المطعون فيه بالنقض بمقال تضمن خمسة أسباب لم يجب عنه المطلوب وقد وجه إليه التبليغ.

حيث تعيب الطاعنة القرار في السبب الأول بالبت أكثر مما طلب، ذلك أن المحكمة مصدرته طلب منها في المقال الافتتاحي الإذن بنقل الطفلين، بينما هي قضت بإعادة الطفلين إلى مكان سكناهما، وأن الحالة الأولى تعطي الإذن للمطلوب بعملية الإعادة، بينما الثانية تجعل الطاعنة ملزمة بإعادة الطفلين وليس الغير، وهذا لم يطلب من المحكمة والتمست نقض القرار.

لكن حيث إنه خلافا لما جاء في السبب، فالمقال الافتتاحي لا يتضمن كلمة الإذن بنقل الطفلين، وأن المحكمة عندما استعملت كلمة إعادة الطفلين بتت طبقا لاتفاقية لاهاي 1980. وتبقى الوسيلة غير جديرة بالاعتبار.

وتعيب الطاعنة القرار في الأسباب الأربع مجتمعة للارتباط بنقصان التعليل، ذلك أن المحكمة مصدرته اعتمدت صفة الأبوة في طلب استرجاع المطلوب لإبنيه، وهذا يمس بموضوع النزاع ويوجب القضاء بعدم الاختصاص، كما أن المطلوب يدين بغير الإسلام وفي هذا مساس بالنظام العام المغربي وأنه

لا وجود لأي حكم أجنبي باستحقاق المطلوب للحضانة وعليه إثبات تذييله بالصيغة التنفيذية وأن بلد الإقامة للطاعنة قبل انتقالها للمغرب هي ألمانيا وليس إيطاليا والولدان كانا يدرسان هناك بموافقة المطلوب، وتطبيق اتفاقية لاهاي يمس بالنظام العام المغربي، وأن المادة 14 منها أوجبت على المحكمة الأخذ بعين الاعتبار قانون الدولة التي يقيم بها الطفل ومصلحة الطفلين لم تراع عند اتخاذ القرار .

لكن حيث إنه بمقتضى المواد 3 و 12 و 14 من اتفاقية لاهاي الخاصة بالجوانب المدنية للاختطاف الدولي للطفل المؤرخة في 25 أكتوبر 1980 والتي صادقت عليها المملكة المغربية بظهير 02 غشت 2011 ونشرت بالجريدة الرسمية عدد 6026 بتاريخ 01 مارس 2012، فإن قانون الدولة التي كان الطفل يقيم بها بصفة اعتيادية قبل نقله هو الأولى بالتطبيق، وأن الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية يمكنها حتى قبل صيرورتها واجبة التنفيذ أن تكون حجة على الوقائع التي تثبتها طبقا للفصل 418 من قانون الالتزامات والعقود. والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما تبث لها من أوراق الملف وترجمة الحكم الصادر عن محكمة كولونيا بتاريخ 2015/04/09 بألمانيا أن الولدين نقلا من مكان إقامتهما الأصلي بإيطاليا إلى المغرب، مما يعد مخالفة لمقتضيات الاتفاقية المذكورة التي لا تشترط وجود رابطة شرعية بين الوالدين والطفل وقضت بإرجاعهما للمطلوب، فإنها طبقت القانون وعللت قرارها تعليلا سليما ويبقى ما أثير غير جدير بالاعتبار.

لهـذه الأسبـاب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وعلى الطاعنة المصاريف.