**القرار عدد : 22**

**المؤرخ في : 2013/01/08**

**ملف شرعي**

**عدد : 2012/1/2/110**

**باسم جلالة الملك وطبقا للقانون**

**بتاريخ: 2013/01/08**

إن غرفة الأحوال الشخصية والميراث

بمحكمة النقض.

في جلستها العلنية أصدرت القرار الآتي نصه:

**بيـن:** الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بالرباط

**الطالب**

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

**وبيـن:** - ستاركلي كريستيان ايريك

- إيفا غريس تليرفوغرين

الساكنان بمارك بيتر 4 ب/F 2963 فيرسوار سويسرا.

تنوب عنهما الأستاذة نادية موهيرالمحامية بهيئة الرباط والمقبولة للترافع أمام محكمة النقض.

**المطلوبان**

بناء على عريضة النقض المودعة بتاريخ 25 يناير 2012 من طرف الطالب المذكور حوله والرامية إلى نقض القرار رقم 252 الصادر بتاريخ 2011/11/21 في الملف عدد 1617/2011/155 عن محكمة الاستئناف بالرباط.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 2012/11/20

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2013/01/08.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد **المصطفى بوسلامة** والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد عمر الدهراوي الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

**وبعد المداولة طبقا للقانون**

**حيث** يستفاد من وثائق الملف ومن القرار رقم 252 الصادر عن محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 2011/11/21 في الملف عدد 1617/11/155 أن كلا من السيد ستاركلي كريستيان إيريك السويسري الجنسية المسمى بعد إسلامه «جمال» والسيدة إيفا غريس السويسرية الجنسية المسماة بعد إسلامها «نجمة» تقدما بتاريخ 2010/09/20 بطلب إلى قسم قضاء الأسرة وقاضي التوثيق وشؤون القاصرين بالمحكمة الإبتدائية بالرباط يعرضان فيه أنهما متزوجان وليس لهما أطفال ويعيشان في جو عائلي تطبعه المحبة والتفاهم. وأنهما تتوفر فيهما شروط الكفالة ويلتزمان برعاية المكفول والتمسا بعد إتمام الإجراءات المسطرية الموافقة على طلبهما في كفالة طفل من المغرب يكون سنه ما بين حديث الولادة وسنة وإصدار أمر يقضي بتعيينهما كفيلين ومقدمين على المكفول وأجابت النيابة العامة في مستنتجاتها الكتابية ملتمسة رفض الطلب لغياب بحث الضابطة القضائية وتقرير المندوب الجهوي للشؤون الإسلامية وصعوبة وتعذر تتبع أحوال المكفول خارج أرض الوطن، وتقدما بطلب رامي إلى الحصول على جواز السفر والإذن بالسفر

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

بالمكفول الطفل «نبيل الإمام» المولود بالرباط في 2010/08/09. فأمر قاضي شؤون القاصرين بالرباط بتاريخ 2011/04/04 بتعيينهما كفيلين مقدمين على الطفل المذكور أعلاه والإذن لهما باستلامه من مؤسسة للامريم لتربية الأطفال المهملين، وهو الأمر الذي إستأنفه السيد وكيل الملك بالمحكمة الابتدائية بالرباط ملتمسا، إلغاء القرار الصادر في ملف الكفالة عدد 10/115 وتصديا رفض الطلب وأجاب المستأنف عليهما أن الطلب معيب شكلا، والتمسا الحكم بعدم قبول الإستئناف شكلا وإحتياطيا الحكم برفض الطلب، فأصدرت محكمة الإستئناف قرارها القاضي بتأييد الحكم المستأنف وهو القرار المطعون فيه بالنقض بمذكرة تضمنت وسيلتين، وأثبتث الأستاذة نادية موهير المحامية بالرباط عن المطلوبين في النقض نيابتها ولم تدل بجواب.

- **في شأن الوسيلة الثانية:**

**حيث** يعيب الطاعن القرار بالخرق الجوهري للقانون، ذلك أن الفصل 16 من الظهير المتعلق بكفالة الأطفال المهملين يوجب على القاضي المكلف بشؤون القاصرين قبل إصدار إذنه بالكفالة للأجانب إجراء بحث بواسطة لجنة مكونة من عدة جهات، بينما القرار صدر في غياب إجراء ذلك البحث الضروري والجوهري لضمان حقوق المكفول، وبذلك خرق نصا قانونيا مما يعرضه للنقض.

**حيث صح** ماعابه الطاعن على القرار ذلك أن مقتضيات المادة 16 من القانون رقم 15-01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-02-172 في 2002/06/13 تنص على «أن القاضي المكلف بشؤون القاصرين يجمع المعلومات المتعلقة بالظروف التي ستتم فيها كفالة الطفل المهمل عن طريق بحث خاص يجريه بواسطة لجنة منها ممثل النيابة العامة، وسلطة الأوقاف والشؤون الإسلامية ويهدف البحث إلى معرفة ما

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

إذا كان الشخص الراغب في الكفالة مستوفيا للشروط المنصوص عليها في المادة 9 من الظهير أعلاه» والمحكمة لما أيدت أمر السيد قاضي شؤون القاصرين بقسم قضاء الأسرة بإسناد كفالة الطفل نبيل الإمام للمطلوبين وهما شخصان أجنبيان عن المجتمع المغربي وباستلامه معللة قرارها بأن السيد قاضي شؤون القاصرين راسل جميع الجهات المحددة في الفصل 16 أعلاه، وأن لا تأثير لملاحظة المنذوب الجهوي لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية مع أنه إنما طلب الوثائق ليبدي رأيه في الوضوع ولم يقدم بعد رأيه حتى يمكن للمحكمة تقويمه ودون التأكد من وجود البحث الخاص المنجز من طرف قاضي شؤون القاصرين بواسطة الجهات الواردة أسماؤها بالفصل المذكور ونتيجة البحث الإيجابية المؤيدة لتوفر شروط المادة 9 من نفس الظهير تكون بذلك خرقت القانون، وعرضت قرارها للنقض.

**لهذه الأسباب**

**قضت محكمة النقض** بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة لتبت فيه طبقا للقانون والاحتفاظ بالبت في المصاريف.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد **رئيس الغرفة** إبراهيم بحماني والسادة المستشارين: المصطفى بوسلامة **مقررا** وعبد الكبير فريد ومحمد ترابي وحسن منصف **أعضاء**. وبمحضر **المحامي العام** السيد عمر الدهراوي وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاطمة أوبهوش.

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