



PROGRAMA DE DOCTORADO INTERUNIVERSITARIO EN ESTUDIOS MIGRATORIOS  
INSTITUTO DE MIGRACIONES  
UNIVERSIDAD DE GRANADA, UNIVERSIDAD DE JAÉN Y  
UNIVERSIDAD PABLO DE OLAVIDE

TESIS DOCTORAL

**La disolución del matrimonio en las relaciones internacionales privadas**

- Estudios de derecho internacional privado marroquí y español y la labor judicial a la luz del  
acuerdo bilateral-

**AUTORA**

Doña Fatiha Malheineine

**DIRECTORAS**

Prof. Dra. Carmen Ruiz Sutil

Prof. Dra. Hasnae Elgotni

GRANADA, 2023

Editor: Universidad de Granada. Tesis Doctorales  
Autor: Fatiha Malheinineine  
ISBN: 978-84-1195-029-9  
URI: <https://hdl.handle.net/10481/84678>



## RESUMEN DE TESIS DOCTORAL

El objeto de estudio de este trabajo se dividirá en dos capítulos: el primero versará sobre la disolución del matrimonio en las relaciones privadas internacionales, principalmente sobre las reglas de competencia judicial internacional y de la ley aplicable a las situaciones marroquíes y españolas. El segundo capítulo, por su parte, versará la validez de resoluciones judiciales y documentos públicos en sentencias relativas a la disolución matrimonial en las relaciones bilaterales.

Concretamente, hemos visto el marcado contraste entre los ordenamientos jurídicos marroquí y español, dadas las diferentes referencias de las que parten ambos ordenamientos.

Sin embargo, nuestro estudio no se detuvo en este punto, sino que trató de encontrar soluciones que mitigaran el impacto de esta diferencia, que solo podemos reconocer y aceptar.

Es cierto que el Convenio de Cooperación Judicial en Materia Civil, Mercantil y Administrativa entre el Reino de España y el Reino de Marruecos, firmado en Madrid el 30 de mayo de 1997, fue y sigue siendo un paso importante en la buena dirección, a pesar de su breve alcance y la dificultad de descarga. sus contenidos en muchos casos, realizando mayores esfuerzos para ofrecer más oportunidades de descarga para la consecución de sus objetivos encaminados a facilitar la vida de los inmigrantes marroquíes en España y garantizar sus derechos y la estabilidad de sus relaciones.

La elección de este tema no fue casual, sino que se produjo como resultado de la convergencia de varias consideraciones, algunas subjetivas y otras objetivas, que resumimos de la siguiente manera: La elección del modelo español se debe principalmente a el factor geográfico, especialmente con el alto porcentaje de familias

marroquíes presentes en España, lo que convierte a estos inmigrantes en un foco Las relaciones hispano-marroquíes, relaciones que se ven empañadas por diversos obstáculos debido a la existencia de diferencias ideológicas, económicas, culturales y civilizatorias entre las dos partes, lo que obliga a llamar la atención sobre la realidad de estas familias al solicitar la disolución de su matrimonio. El foco en el tema de la disolución del matrimonio entre todos los demás temas relacionados con el estado personal se deriva de la gravedad de sus repercusiones, la complejidad de sus procedimientos y las medidas legales que la controlan a nivel nacional, las cuales se vuelven más complejas cada vez que se presenta. trata de la disolución de los lazos familiares en el marco del derecho internacional privado. Con la necesidad de hacer un seguimiento de la labor judicial marroquí y española en la forma en que tratan los temas de disolución del matrimonio en las relaciones internacionales privadas, y tratar de orientar hacia una interacción positiva con lo que sirve a los intereses del inmigrante marroquí en España, y del español residente en Marruecos .

La cuestión relacionada con el tema se puede resumir en la siguiente pregunta: ¿En qué medida el derecho internacional privado marroquí y español, junto con el acuerdo bilateral, ha sido capaz de superar los problemas y lagunas que define el procedimiento de disolución del matrimonio en las relaciones internacionales privadas, y contribuir a proteger los intereses de ambas partes en el país de residencia por un lado, y servir a la política de integración y libertad ¿Transferir personas del otro lado?

Dada la naturaleza del problema que plantea el tema, el asunto requiere combinar el enfoque descriptivo con el enfoque analítico: adoptar el enfoque descriptivo, que se basa en definir y describir el problema, como buscaremos a través de este enfoque describir, diagnosticar y analizar el tema de este estudio desde sus diversas vertientes. Presentando los requisitos legales, así como las diversas sentencias judiciales, y algunas opiniones jurisprudenciales que



tienen relación con el tema de estudio. En cuanto al enfoque analítico, nos ayudará en el análisis de los textos legales, y la realidad de la práctica judicial y práctica de los mismos.

En cuanto al enfoque comparado, es una necesidad que exige la naturaleza de este estudio, que exige una especie de comparación entre los desarrollos traídos por el derecho internacional privado español, el derecho civil español, el derecho internacional privado marroquí y el Código de Familia, en para estudiar el alcance de su convergencia y diferencia, dado que la disolución del matrimonio en el derecho español contradice el concepto de disolución del matrimonio en el derecho marroquí. Con apertura a algunas otras leyes seculares árabes, islámicas y occidentales comparadas.

Y si todo estudio jurídico sólo puede ser erguido construyéndolo sobre tres elementos básicos que se manifiestan en la jurisprudencia, el derecho y la judicatura, entonces el elemento decisivo para el éxito de este estudio es tocar las posiciones judiciales española y marroquí respecto a los elementos de la investigación, dado que

Consecuentemente, al estudiar en el primer capítulo la competencia Judicial internacional ante la autoridad española respecto de la disolución del matrimonio en las situaciones internacionales privadas, la propuesta que se va a formular es acorde con el foro que otorga la competencia judicial internacional a la autoridad judicial española, aunque también se aborda la competencia internacional del notario de este país. Principalmente, se estudiarán los foros expuestos en el R.(UE) 2019/1111 del Consejo, de 25 de junio de 2019, y de obligado cumplimiento para las autoridades españolas. Hemos centrado la atención en el foro del art. 3 del Reglamento que otorga competencia judicial internacional a los tribunales españoles. Este criterio de atribución de foro sirve a la política de integración de la UE, junto al objetivo de libre circulación de personas y de resoluciones judiciales.

Por su parte, respecto a la competencia judicial internacional ante los tribunales marroquíes, el DIP marroquí no ha prestado atención a la competencia judicial internacional. Entonces la ley interna es la que da solución a estos casos internacionales mediante la aplicación de foros (art. 212 y 27 del CPC, y art. 79 del CF). Por lo expuesto, el problema de la multiplicidad de foros de atribución de la jurisdicción internacional vigentes en la normativa española y en la de Marruecos nos lleva a un conflicto de posibilidades para el actor, ya que puede presentar demandas ante los tribunales marroquíes o ante españoles.

Respecto a la determinación de la ley aplicable al divorcio judicial o notarial a la disolución del matrimonio, ambos siguen los mismos parámetros y fuentes normativas en analogía con lo establecido en competencia. La fuente normativa para la determinación de la ley aplicable a esta institución la encontramos en el Reglamento (UE) nº 1259/2010 del Consejo, de 20 de diciembre de 2010.

En lo referido a la determinación de la ley aplicable de los tribunales marroquíes, los supuestos de disolución del matrimonio es la normativa aplicable es la nacionalidad, pero hay un problema en esta norma cuando los cónyuges tienen dos nacionalidades diferentes, una marroquí y otra española. En este caso se admite el privilegio de nacionalidad o el privilegio de religión. Hemos concluido que la realidad actual del DIP marroquí no puede seguir el ritmo de las rápidas transformaciones que se producen en los controles de atribución españoles y europeos, por lo que debe reformularse.

En el segundo capítulo, particularmente, hemos comprobado que los tribunales españoles están comprometidos con las exigencias del Convenio H-M en cuanto al reconocimiento de cualquier decisión de disolución de matrimonial dictada por un tribunal marroquí competente a la luz de su legislación. Sin embargo, siguen existiendo obstáculos constantes en el reconocimiento de la validez de resoluciones marroquíes en materia de divorcio: como casos de

divorcio sin intervención judicial, repudio (tatleq) sin razón, divorcio a voluntad, incumplimiento de los derechos de defensa.

Instar la validez de resoluciones y documentos españoles en Marruecos, en concreto las sentencias relativas a la disolución matrimonial como el divorcio, se llevan a cabo mediante el Convenio H-M y los preceptos art.128 del CF, además del procedimiento de los arts 430-432 CPC Marroquí. En lo referido a la posibilidad del reconocimiento de escrituras públicas de divorcio otorgadas por Notario español, existe una doctrina que considera la procedencia de que se reconozca a estas decisiones de la misma forma que pueden hacerse las resoluciones judiciales, pero la doctrina no es unánime. En la actualidad, se pueden incluir sus referencias de escrituras públicas de divorcio otorgadas por Notario en registro de estado civil sin tener que proceder al exequátur de sentencias, tal y como se desprende de la decisión del MIM, sobre la fecha el 12 de junio 2018 y el 18 de febrero de 2019.

Finalmente, el derecho internacional privado marroquí y español, junto con el convenio bilateral hispano-marroquí, vienen consiguiendo superar un conjunto de problemas y lagunas definidas por el procedimiento de disolución del matrimonio en las relaciones internacionales privadas (en España entre cónyuges de nacionalidad marroquíes o un matrimonio mixto, es decir uno de ellos marroquí y el otro español. Asimismo, también se tratará el divorcio en Marruecos entre los cónyuges de nacionalidad españoles o entre marroquíes-españolas).

En definitiva, a lo largo de esta tesis doctoral, hemos procurado superar los obstáculos existentes en la temática objeto de estudio con respuestas jurídicas encaminadas a facilitar la situación jurídico-privada de los inmigrantes marroquíes y españoles en los Estados de acogida y de origen, tratando de garantizar sus derechos, la estabilidad y la seguridad jurídica de sus relaciones privadas.





## ABREVIATURAS

- **Art:** Artículo Arts.
- **BOE :** Boletín Oficial del Estado.
- **LEC:** Ley de Enjuiciamiento Civil.
- **AN:** Audiencia Nacional.
- **AP:** Audiencia Provincial.
- **CC:** Código Civil .
- **CE:** Constitución Española.
- **CFM:** Código de Familia Marroquí .
- **CPC:** Código de Procedimiento Civil.
- **CPCM:** Código de Procedimiento Civil Marroquí.
- **CGPJ:** Consejo General del Poder Judicial.
- **DGRN:** Dirección General de los Registros y del Notariado.
- **DIPr:** Derecho Internacional Privado.
- **DOUE:** Diario Oficial de la Unión Europea.
- **EEM:** Estados Miembros.
- **EEE:** Espacio Económico Europeo.
- **JERC:** Juez/a encargado/a del Registro Civil.
- **LRC:** Ley de Registro Civil.
- **LO:** Ley Orgánica.
- **LCJI:** Ley 29/2015 de Cooperación Jurídica Internacional.
- **LOE:** Ley Orgánica de Extranjería.
- **LOPJ:** Ley Orgánica del Poder Judicial Reg.
- **LOE:** Reglamento de la Ley Orgánica de Extranjería.
- **RRC:** Reglamento del Registro Civil UE: Unión Europea.
- **LRC :** Ley 20/2011 del Registro Civil.
- **Op .cit :** Opera citato (obra citada).
- **Ed:** Editorial.
- **N :** Numero.
- **P :** Página.
- **SAP:** Sentencia de la Audiencia Provincial.
- **STJCE:** Sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea.
- **STJUE:** Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.
- **STS:** Sentencia del Tribunal Supremo.
- **TJUE:** Tribunal de Justicia de la Unión Europea.
- **TSM:** Tribunal Supremo Marroquí.
- **Vid:** Véas.

## المقدمة:

### أولاً: تمهيد

إن الطبيعة الاجتماعية للإنسان تجعله دائماً متشوقاً لربط علاقات مع محيطه الداخلي، وقد تمتد هذه الروابط خارج دولته، خصوصاً مع التطور الحاصل في وسائل النقل والاتصال، وكذا تفشي ظاهرة الهجرة مما يستدعي ضرورة البحث عن حلول قانونية للعديد من المشاكل التي تنشأها العلاقات الدولية الخاصة.

وقد تولى القانون الدولي الخاص هذه المهمة باعتبار قواعده تهدف إلى خلق نوع من الانفتاح والتنسيق بين الأنظمة القانونية المتنازعة، وتسعى إلى تحقيق الاستقرار في الروابط الدولية الخاصة، بالتوفيق بين مصالح الأطراف المتضاربة، وتحقيق التوازن بإعطاء قوانين مجموعة من الدول نفس الفرصة في التطبيق مع ترجيح أحدها على الآخر، وذلك استناداً إلى أسس ومعايير محايدة ومنطقية وموضوعية، دون تحيز مسبق لقانون دون آخر، خاصة إذا تعلق الأمر بتنظيم الأحوال الشخصية التي تعد مجالاً خصباً لتنازع القوانين.

ولعل مسألة انحلال الروابط الأسرية في العلاقات الدولية الخاصة، من المسائل التي تحظى بأهمية بالغة في القانون الدولي الخاص، إذ تعكس بالواضح التباين الحاصل بين الأنظمة القانونية المقارنة، خصوصاً تلك التي مازالت تعتمد على الدين مصدراً تشريعياً لقواعدها القانونية المنظمة للأسرة، وبين الأنظمة اللائكية التي تستبعد أي دور للدين في تنظيم علاقاتها.

إن انحلال الزواج ظاهرة اجتماعية خطيرة على المستويين الداخلي والدولي، نتيجة لما يترتب عليه من آثار وخيمة على أطراف العلاقة المنحلة أي الزوجين، وتتجاوزها إلى الأبناء، لذلك فهي تحظى بتنظيم قانوني خاص يتميز في كثير من الأحيان بالدقة والصارمة وذو أبعاد دينية تارة وحقوقية تارة أخرى.

وبما أن موضوع الأطروحة ينصب على انحلال الزواج في العلاقات الخاصة الدولية بين المغرب وإسبانيا لا بأس من التوقف عند التطور التاريخي الذي عرفه الطلاق في البلدين على اعتبار أن المنظومتين القانونيتين اللتان تحكمانه متباينتان للغاية.

ف نجد أن في إسبانيا أثرت التغييرات البيئية والسياسية والاجتماعية، بشكل كبير على التنظيم القانوني للمؤسسة انحلال الزواج، في سنة 1931 وخلال الجمهورية الإسبانية الثانية، كان إنهاء ميثاق الزواج يخضع لقواعد الكنيسة التي كانت تحرمه نهائياً، استناداً إلى المادة 52 من الدستور الإسباني آنذاك التي تنص على أن: "الزواج يُحل بموت أحد الزوجين"، وفي مارس من سنة 1932 صدر قانون يقضي بالاعتراف استثناءً بالطلاق. وظل هذا الوضع قائماً إلى غاية صدور قانون بتاريخ 23 شتنبر 1939 الذي ألغى قانون 1932، حيث أصبح الطلاق من جديد مخالفاً للنظام العام.

وبعد التغييرات السياسية التي شهدتها إسبانيا في النصف الثاني من السبعينيات ونجاح تجربة الانتقال الديمقراطي فيها و صدور دستور 6 دجنبر 1978، الذي كان له تأثير ملحوظ على مسألة الطلاق بإسبانيا، إذ حمل في طياته العديد من المبادئ الجديدة التي تخص النظام القانوني الإسباني ككل، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة 32 على أن "سيحدد القانون أشكال الزوج والسن والأهلية لإبرامه وحقوق وواجبات الزوجية، وكذا أسباب الفصل والطلاق وآثارهما"، أي أن القانون هو الذي سيصبح المصدر الوحيد الذي سيحدد أسباب انحلال الرابطة الزوجية وآثارها، واستبعاد أي دور للكنيسة في ذلك، وقد تفاعلت هذه المستجدات الدستورية مع عوامل أخرى، كإرساء الديمقراطية بإسبانيا، ومساهمة القضاء الإسباني من جهته في مسلسل تطوير قوانين الأسرة، بالإضافة إلى تأثير تجارب الدول الأوروبية المجاورة في مجال الطلاق، كل هذه المعطيات أفرزت صدور قانون 1981/30 الصادر في 7 يوليوز 1981، والذي يعدل تنظيم الزواج في القانون المدني الإسباني، ويحدد الإجراءات الواجب اتباعها في حالات البطلان والانفصال والطلاق.

وفي نفس السياق أصبح للأجانب الحق كذلك في طلب الانفصال والطلاق أمام القضاء الإسباني، بموجب المادة 107 منه والتي تقضي بما يلي: " يخضع الانفصال البدني والطلاق للقانون الوطني المشترك للزوجين وقت تقديم الطلب، وفي غياب الجنسية المشتركة يخضع كل من الانفصال البدني لقانون الإقامة الإعتيادية للزوجين".

وتوالت بعد ذلك الإصلاحات التشريعية في هذا المجال، حيث تم تنظيم إنهاء الزواج بالابطال والانفصال والطلاق في المواد 769 إلى 778 من قانون الإجراءات المدنية الإسبانية، كما أحدث القانون 2015/15، الصادر في 2 يوليو 2015 بشأن الولاية القضائية، تعديلات على المواد 82، 83، 84، 87 و 89 من القانون المدني، مما يفتح الطريق أمام إمكانية الانفصال أو الطلاق بالإتفاق المتبادل أمام القاضي (القضاء) أو الموثق ( خارج القضاء).

ونظرا لعضوية اسبانيا في الاتحاد الأوروبي، أصبحت المحاكم الإسبانية المختصة في النظر في طلبات الانفصال أو الطلاق ذا العنصر الأجنبي ملزمة بتطبيق القانون رقم 2010/1259 الصادر في 20 دجنبر 2010 (المعروفة أيضًا باسم تشريع روما الثالثة<sup>1</sup>)، والذي ينص على تعزيز التعاون في مجال القانون المطبق على الطلاق والانفصال القضائي. وذلك بموجب الفقرة الثانية من المادة 107، المعدل بالقانون 15/2015، الصادر في 2 يوليو المتعلق بالقانون م. إ، والتي تنص على أن "الفصل القضائي والطلاق يخضعان لقواعد الاتحاد الأوروبي أو القانون الدولي الخاص الإسباني".

أما فيما يخص الولاية القضائية يمتد تحديد الاختصاص المحاكم الإسبانية في مسائل البطلان أو الانفصال أو الطلاق عندما يمتلك أحد الزوجين أو كلاهما الجنسية الإسبانية أو الإقامة في اسبانيا، إلى القانون الاتحاد الأوروبي رقم 2019/1111 الصادر في 25 يونيو 2019<sup>2</sup>، المتعلقة بالاختصاص القضائي والاعتراف وتنفيذ الأحكام القضائية في المسائل الزوجية والمسؤولية الأبوية وبشأن الاختطاف الدولي للأطفال<sup>3</sup>:

<sup>1</sup> DOUE L 343 de 29 diciembre 2010

<sup>2</sup> «DOUE» núm. 178, de 2 de julio de 2019, páginas 1 a 115 (115 págs.)



ولا يفوتنا في هذا السياق التأكيد على أن النظام القانوني الإسباني جد متشبع بالمبادئ المستقاة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والاتفاقيات الدولية التي تنص على الحرية والمساواة بين الجنسين وهي مبادئ تم تكريسها في مختلف القوانين، بما فيها تلك المتعلقة بالأجانب والهجرة حيث عملت هذه القوانين على الحفاظ على حقوق كل من الرجل والمرأة فوق التراب الإسباني بغض النظر عن جنسيتهما وانتمائهما الديني، بالإضافة إلى تبني إسبانيا لسياسة الإدماج شأنها في ذلك شأن باقي الدول الأوروبية، وقد سخرت قصد إنجاح هذه السياسة كل الوسائل بما فيها الوسائل القانونية.

أما في المغرب فالطلاق باعتباره من المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية كان وما زال يخضع تنظيمه إلى أحكام الشريعة الإسلامية ووفق اجتهادات المذهب المالكي. وقد صدر أول قانون للأحوال الشخصية سنة 1957 والذي تضمن بطبيعة الحال أحكاما تنظم مسألة الطلاق، ومنذ صدور هذه المدونة ونصوصها، وخاصة المتعلقة بالطلاق، عرفت انتقادا من طرف جميع مكونات المجتمع، إذ لم تكن منسجمة مع طموحات المرأة خصوصا والأسرة المغربية عموما، على اعتبار أنها كانت تتضمن اجتهادات فقهية لم تعد تتلاءم مع التحولات الاقتصادية والاجتماعية التي عرفها المجتمع المغربي بكل مكوناته، مما أدى إلى تكثيف الجهود من طرف هيئات المجتمع المدني بما فيها الجمعيات النسائية وبعض الأحزاب الوطنية والسياسية في المطالبة بإصلاح نصوص هذه المدونة التي بقيت بمنأى عن أي تغيير أو حتى تعديل لأكثر من 36 سنة حتى عام 1993، فتم تعديل المواد 5 و12 و30 و41 و48 و99 و102 و119 و148 (الكتاب الأول والثاني والثالث والرابع)، وصياغة مادتين جديدتين (المادة 52 مكرر والمادة 156 مكرر) وإلغاء المادة 60 من نفس القانون التي أصبحت جزءًا من المادة 52 مكرراً (الفقرة 2).

---

<sup>3</sup> تم استبدال اللائحة بروكسل-II مكرر، باللائحة 1111/2019 الصادرة في 25 يونيو 2019 (بروكسل II المعدلة، والتي بدأت حيز التنفيذ في 1 غشت 2022).

تشكل هذه اللائحة (الاتفاقية) الجديدة نسخة موحدة من اللائحة السابقة 2003/2201 (بروكسل 2-مكرر)، والتي بدورها استبدال اللائحة 2000/1347 (بروكسل 2).

ومع وصول حكومة التناوب سنة 1998 تقدمت بمشروع لخطة العمل الوطنية لإدماج المرأة في التنمية، والذي تضمن تغييرا لبعض فصول مدونة الأحوال الشخصية ومنها المتعلقة بالطلاق. ومع ذلك فهذا المشروع لم يكتب له النجاح في إبانه، وظلت هذه المدونة غير قادرة على ضمان حماية كافية وملائمة لمعالجة مختلف الإشكالات القانونية التي تتخبط فيها الأسر المغربية لا على المستوى الداخلي، وحتى على المستوى الخارجي، ويتعلق الأمر بأفراد الجالية المغربية المقيمة بالمهجر، حيث كانت النتيجة هي وجود حالات وأوضاع شاذة تعيشها الأسرة المغربية المهاجرة.

ولقد ساهم انفتاح المغرب على المنظومة القانونية الدولية من خلال مصادقة على مجموعة من الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، وخصوصا اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة واتفاقية حقوق الطفل من جهة. ومصادقته على بعض الاتفاقيات الصادرة عن مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص<sup>4</sup>، وأهمها اتفاقية 25 أكتوبر 1980 الخاصة بالجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال، واتفاقية 19 أكتوبر 1996 المتعلقة بالاختصاص والقانون المطبق والاعتراف والتنفيذ والتعاون في مادة المسؤولية الأبوية وتدابير حماية الأطفال<sup>5</sup>، إضافة إلى اتفاقيتين ويتعلق الأمر باتفاقية 01 مارس 1954 المتعلقة بالمسطرة المدنية واتفاقية 25 أكتوبر 1980 المتعلقة بتيسير اللجوء الدولي إلى القضاء.

واعتبارا من جهة أخرى للتوجهات السياسية والاقتصادية المعبرة عن رغبة المغرب في الانضمام للاتحاد الأوروبي، حيث نصت المادة 52 من اتفاقية الشراكة التي تربط المغرب بالاتحاد الأوروبي على أن من بين أهداف هذه الشراكة مساعدة المغرب على تقريب تشريعاته من تشريع الاتحاد الأوروبي في جميع المجالات، بل إن المادة الثانية من هذا الاتفاقية تنص على أن: احترام المبادئ الديمقراطية والحقوق الأساسية للإنسان كما هي منصوص عليها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان تعتبر عنصرا أساسيا في هذا الاتفاق.

<sup>4</sup> انضم المغرب إلى مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص بتاريخ 06 شتنبر 1993.

<sup>5</sup> منشور بالجريدة الرسمية المغربية عدد 5108 بتاريخ 2003/05/15.

وفي ظل ذلك، كان من المنتظر أن تواكب هذه التطورات تحولات تهم التشريعات المنظمة للأحوال الشخصية وشؤون الأسرة لتكون في مستوى التطلعات وقادرة على مواكبة وتيرتها المتسارعة، وفي هذا السياق صدرت مدونة الأسرة سنة 2004 التي حاول المشرع المغربي من خلالها تنظيم وضعية الأسرة المغربية سواء المقيمة على أرض الوطن، أو تلك المقيمة بالخارج، حيث تم التنصيص ولأول مرة على أحكام جديدة تهم هذه الشريحة من المواطنين.

وقد شملت هذه التعديلات موضوع انحلال الزواج من خلال جعل الطلاق بيد القضاء، وتوسيع أسباب طلب التطلق من طرف الزوجة، فضلا عما يتعلق بتنفيذ الأحكام الأجنبية من خلال إدخال نوع من المرونة على النظام العام المغربي عند النظر في طلبات منح الصيغة التنفيذية للأحكام الصادرة في حق الجالية المغربية بالخارج، وهي تعديلات ساهمت في تعزيز القدرة التنافسية للقانون المغربي للأحوال الشخصية عند نظره في النزاعات الأسرية التي تهم الجالية المغربية.

## ثانيا: أهمية الموضوع

تحتل مؤسسة انحلال الرابطة الزوجية مكانة بارزة على مستوى حجم التنازع المعروف بين القوانين في نطاق القانون الدولي الخاص، بل تعد من أهم المؤسسات التي تعكس حجم المفارقة بين قوانين ذات مرجعية إسلامية وأخرى ذات مرجعية علمانية.

ولقد كان لتزايد عدد المهاجرين المغاربة إلى اسبانيا وما خلفه من مشاكل عديدة ناجمة عن الزواج المختلط وغيرها من المسائل المتصلة بالأحوال الشخصية ومع تزايد عدد الأفراد مزدوجي الجنسية المغربية-الإسبانية أضحت الزاها البحث عن القانون الأفضل الذي يجب أن يطبق على نزاعاتهم والذي يحافظ على ارتباطهم ببلدهم الأصلي محققا مع ذلك اندماجا إيجابيا مع مجتمع بلد الإقامة .

من ثم بدأ التفكير جديا في عقد اتفاقية قضائية مغربية-اسبانية من أجل تعزيز العلاقات بين البلدين، وإيجاد حلول لتلك المشاكل خاصة في مجال تنفيذ الأحكام القضائية، و من تم كان التوقيع على اتفاقية ثنائية بمدريد بتاريخ 30 ماي 1997 بشأن التعاون القضائي في

المواد المدنية والتجارية والإدارية<sup>6</sup>، والاتفاقية المتعلقة بالتعاون القضائي والاعتراف وتنفيذ المقررات القضائية في مادة الحضانة وحق الزيارة وإرجاع الأطفال<sup>7</sup>.

وهنا تكمن، أهمية الموضوع، في معرفة مدى مساهمة هذه الاتفاقية في حل هذه المشاكل المتعددة والمتشابكة، أم أن تداعيات وإكراهات العمل القضائي في قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة هي أكبر من نطاق هذه الاتفاقية، بالإضافة إلى المساهمة في فهم تحديات التعاون القضائي والقانوني بين البلدين مع التركيز على مؤسسة انحلال الزواج المغربية-الإسبانية.

### ثالثاً: دوافع اختيار الموضوع

لم يكن اختيار هذا الموضوع من قبيل الصدفة وإنما جاء نتيجة لتظافر عدة اعتبارات منها ما هو ذاتي ومنها ما هو موضوعي نجملها فيما يلي:

✓ إن اختيار النموذج الإسباني يرجع بالأساس إلى العامل الجغرافي خاصة مع ارتفاع نسبة الأسر المغربية المتواجدة بإسبانيا، ما يجعل من هؤلاء المهاجرين محور العلاقات الإسبانية المغربية، هذه العلاقات التي تشوبها عدة عوائق بسبب وجود اختلافات إيديولوجية واقتصادية وثقافية وحضارية بين الجانبين، مما يستوجب إثارة الانتباه إلى واقع هذه الأسر عند طلب انحلال زواجهم.

<sup>6</sup> ظهير شريف رقم 1.98.150 مؤرخ في 26 من محرم 1420 (13 ماي 1999) المنشور بالجريدة الرسمية عدد 4700 بتاريخ 03 ربيع الأول 1420 (17 يونيو 1999)، ص: 1532.

كما صادقت عليها إسبانيا ونشرتها بالجريدة الرسمية:

BOE nùm.151,de 25,de 25 de junio de 1997

<sup>7</sup> الظهير الشريف رقم 1.99.113 الصادر في 26 من محرم 1420 (13 ماي 1999) المنشور بالجريدة الرسمية عدد 4700 بتاريخ 03 ربيع الأول 1420 (17 يونيو 1999)، ص: 1544.

كما صادقت عليها إسبانيا ونشرتها بالجريدة الرسمية:

BOE nùm.150, de 24 de junio de 1997

✓ إن التركيز على مسألة انحلال الزواج من بين كل المسائل الأخرى المرتبطة بالأحوال الشخصية نابع من خطورة تداعياته، وتعقد إجراءاته، والمساطر القانونية التي تضبطه على المستوى الوطني، والتي تزداد تعقيدا كلما تعلق الأمر بانحلال الروابط الأسرية في إطار القانون الدولي الخاص.

✓ ضرورة رصد العمل القضائي المغربي والإسباني في كيفية تعاملهما مع قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة، ومحاولة التوجيه نحو التفاعل الإيجابي مع ما يخدم مصالح المهاجر المغربي في إسبانيا، والمقيم الإسباني في المغرب.

#### رابعاً: صعوبات البحث

إن البحث في موضوع اعترضته مجموعة من الصعوبات، ويمكن إجمالها فيما يلي:

- علاقة الموضوع بالقانون الدولي الخاص وهو ما جعل الموضوع صعباً من ناحية دراسته وتحليله، وهو ما ضاعف أيضاً في المدة الزمنية المخصصة لدراسة هذا البحث.
- صعوبة الحصول على القرارات القضائية الصادرة عن القضاء المغربي والمتعلقة بالاختصاص القضائي الدولي والقانون الواجب التطبيق في القضايا انحلال الزواج التي يكون أحد عناصرها عنصر إسبانيا.
- صعوبة الحصول على الأحكام والقرارات القضائية الإسبانية غير المنشورة والقاضية بإنهاء الرابطة الزوجية بين أزواج من جنسيات مغربية، وذلك لعدم قبول طلبتي المقدم إلى مجموعة من المحاكم الإسبانية بمدينة غرناطة، وهو ما دفعنا في بعض الأحيان إلى الاعتماد على المواقع الإلكترونية لبعض المؤسسات القضائية الإسبانية. الأمر الذي لم يكن سهلاً وذلك نظراً لحركية هذه المواقع من جهة وعدم نشرها للنصوص الكاملة للأحكام من جهة أخرى.

- صعوبة مسايرة التشريع الأوروبي الذي غالباً ما يتم الدفع به لرفض تطبيق القانون المغربي، وذلك بحكم التطور المستمر للقوانين الأوروبية على نحو يصعب معه ملاءمة تشريعاتنا وفقهنا، ولا غرابة في ذلك إذا علمنا أن النظام العام هو مسألة نسبية متغيرة تتأثر بعوامل الزمان والمكان، فما يعتبر من قبيل النظام العام في بلد معين قد لا يعتبر كذلك في

بلد آخر، كما أن ما كان معتبرا من النظام العام في فترة زمنية معينة قد لا يبقى كذلك في فترة لاحقة.

- عائق الترجمة خاصة من اللغة الإسبانية إلى اللغة العربية، علما ان العملية من هذا القبيل لا تخلو من المخاطر التي عادة ما تصاحب كل عملية ترجمة، والمتمثلة أساسا في احتمالات تحريف جانب من مضامين النصوص الأصلية وتشويهها، ناهيك أن القانون الدولي الخاص يتوفر على مصطلحات تقنية يصعب ترجمتها.

### خامسا: إشكاليات ومنهج البحث

إن أساس البحث في هذا الموضوع ينطلق من الإشكالية التي سنحاول معالجتها وفق منهج محدد.

#### 1- إشكالية الموضوع:

يمكن تلخيص الإشكالية المتعلقة بالموضوع في التساؤل التالي: إلى أي مدى استطاع القانون الدولي الخاص المغربي والإسباني إلى جانب الاتفاقية الثنائية تجاوز الإشكالات والشغرات التي تعرفها مسطرة انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة، والمساهمة في حماية مصالح الطرفين في بلد الإقامة من جهة، وخدم سياسة الإدماج وحرية تنقل الأشخاص من جهة أخرى؟

إن هذه الإشكالية المحورية تتفرع عنها مجموعة من التساؤلات الفرعية، منها:

● ما هي الآليات القانونية التي رصدتها التشريعات الإسبانية والمغربية على مستوى الاختصاصين التشريعي والقضائي لمواجهة مشاكل انحلال الزواج الذي يكتسي الطابع الدولي؟ ولمن يرجع الاختصاص فيها؟ وما هي الضوابط المعتمدة في تحديد ذلك؟ كيف يتم حل التنازع بين محكمتين إحداهما مغربية وأخرى إسبانية؟ ما هي قواعد الإسناد المعمول بها لتحديد القانون الواجب التطبيق من قبل التشريع الإسباني والمغربي في هذه القضايا؟ ما هي حالات استبعاد القانون الأجنبي في قضايا انحلال الزواج بالمغرب وإسبانيا؟ ما هي القيود التي يتعين على القاضي احترامها في تقديره للنظام العام؟ وما هي الآثار المترتبة على الدفع بالنظام العام؟

• كيف يتم التعامل مع الأحكام الصادرة عن المحاكم المغربية والإسبانية من قبل قضاء البلدين؟ هل يتم الاعتماد على الاتفاقية المغربية الإسبانية؟ أم أنها أصبحت متجاوزة؟ إلى أي حد استطاعت التعديلات التي أدخلها المشرع المغربي على مسألة تنفيذ الأحكام الأجنبية الصادرة في قضايا انحلال الزواج على أن تساهم في إيجاد حلول عملية للمشاكل القانونية والاجتماعية لأفراد الجالية المغربية بالخارج؟

## 2- المنهج المتبع:

بالنظر إلى طبيعة الاشكالية التي يطرحها الموضوع، فإن الأمر يتطلب الجمع بين المنهج الوصفي والمنهج التحليلي:

- اعتماد المنهج الوصفي، الذي يركز على تحديد ووصف المشكلة، حيث سنسعى من خلال هذا المنهج إلى وصف وتشخيص وتحليل موضوع هذه الدراسة من مختلف جوانبه. من خلال عرض المقتضيات القانونية، وكذا مختلف الأحكام القضائية، وبعض الآراء الفقهية التي لها علاقة بموضوع الدراسة.
- المنهج التحليلي، فسيضعنا في تحليل النصوص القانونية، وواقع الممارسة القضائية والعملية لها.

أما المنهج المقارن فهو ضرورة اقتضته طبيعة هذه الدراسة التي تدعو إلى إجراء نوع من المقارنة بين المستجدات التي جاء بها القانون الدولي الخاص الإسباني والقانون المدني الإسباني والقانون الدولي الخاص المغربي ومدونة الأسرة، وذلك لدراسة مدى تقاربه واختلافه، على اعتبار أن الانحلال الزواج في القانون الإسباني يخالف مفهوم الانحلال الزواج في القانون المغربي. مع الانفتاح على بعض القوانين المقارنة الأخرى عربية إسلامية وغربية علمانية .

وإذا كانت كل دراسة قانونية لا يمكنها أن تستقيم إلا من خلال بنائها على ثلاث مقومات أساسية تتجلى في الفقه والقانون والقضاء فإن العنصر الحاسم في إنجاح هذه الدراسة هو ملامسة المواقف القضائية الإسبانية والمغربية بشأن عناصر البحث، باعتبار أن القضاء هو

الذي يحسم في الأخير النقاش الفقهي من خلال اختيار الآراء الجديرة بالتطبيق، ويمنح للنصوص القانونية المتصلة بالقانون الدولي الخاص عدة صور من التطبيق، أو ينصرف عنها لتطبيق قانونه الداخلي، ويقول كلمته الأخيرة في النزاع وفق ما تقتضيه اعتباراته الخاصة.

أخيراً، ستسمح المناهج المعتمدة من محاولة الكشف عما إذا كان التشريع الإسباني الحالي فعالاً في حماية المهاجرين المغاربة الذين اختاروا مؤسسات بلد الإقامة في حل زواجهم من جهة، ومن جهة أخرى ستسمح بتحديد الإشكالات التي يعرفها التشريع المغربي في حل مثل هذه القضايا.

### سادساً: نطاق البحث

ليس في نيتنا التوقف عند الأفكار والنظريات الفقهية المحيطة بالقانون الدولي الخاص المغربي والإسباني، بقدر ما نرغب في ربط هذا القانون بقضايا انحلال الزواج دون التطرق إلى آثاره.

وبما أن فكرة انحلال الزواج تختلف من حيث تنظيمه بين التشريع المغربي ذو المرجعية الإسلامية والتشريع الإسباني ذو المرجعية الكونية، إلا أن كلاهما يؤدي إلى انقضاء الرابطة الزوجية.

سوف يتم التركيز على حالات انحلال الزواج التي تكتسي طابعاً دولياً والمتعلقة: بانحلال الزواج بين الأزواج المغاربة فيما بينهم أو بين الأزواج المغاربة-الإسبان في إسبانيا، أو بين الأزواج الإسبان فيما بينهم أو بين الأزواج المغاربة-الإسبان في المغرب، والتي تقتضي تشخيصها الوقوف على دراسة الهياكل الفنية والقانونية المتأصلة في القانون الدولي الخاص الإسباني والأوروبي في هذا المجال بالتفصيل. ومع تسليط الضوء على البنى القانونية المعتمدة في القانون الدولي الخاص المغربي، لاستنتاج أهم المشاكل التي أثرت في الموضوع، مع إجراء دراسة للقانون المقارن .



وبالتالي هدفنا هو معرفة مؤسسة انحلال الزواج في كلا النظامين القانونيين، من خلال ملامسة المشكلات القانونية والقضائية التي تعترضهم في تحديد الاختصاص القضائي الدولي عند النظر في هذه القضية، ثم تحديد القانون الواجب التطبيق المعمول به في التشريعين، مع دراسة صلاحية هذه القرارات والعقود الصادرة في هذه القضايا في إسبانيا والمغرب. من خلال تقديم قراءة لاتفاقية التعاون القضائي في الشؤون المدنية والتجارية والإدارية بين المملكة المغربية والمملكة الإسبانية، الموقعة في مدريد في 30 مايو 1997. والغرض من ذلك هو تحديد معايير الاعتراف بأحكام انحلال الزواج الصادرة عن البلدين .

### سابعاً: خطة البحث

ولبلوغ هذه الغاية قسمنا الموضوع إلى بابين بالإضافة إلى مقدمة وخاتمة، وقد تناولنا في:

- ❖ الباب الأول: انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة بين المغرب وإسبانيا: الاختصاص القضائي الدولي و القانون الواجب التطبيق.
- ❖ الباب الثاني: الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم المغربية والمحاكم الإسبانية في قضايا انحلال الزواج: بين الاعتراف والرفض.

**الباب الأول:**

**انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة بين المغرب واسبانيا:  
الاختصاص القضائي الدولي والقانون الواجب التطبيق**

لقد احتلت ظاهرة انحلال الزواج على المستوى الداخلي حيزا من اهتمام عدد من رجال الدين وعلماء النفس والإجتماع، لما خلفته من آثار سلبية على الأسرة والمجتمع ككل؛ ذلك أن انحلال الرباط الوثيق يؤدي إلى زعزعة كيان الأسرة، مما يترتب عليه ضياع الأبناء، وبرز ظواهر اجتماعية لا يمكن التحكم فيها، وعليه فإذا كانت هذه الانعكاسات والآثار، نتيجة واقعية وحقيقية حتمية رغم انتماء أفراد الأسرة إلى دولة واحدة، فإن هذه الآثار، تبلغ ذروتها كلما تعلق الأمر بالانحلال الزوجي ذي العنصر الأجنبي.

من هنا يتضح أن المشاكل التي يثيرها انحلال الزواج في القانون الدولي الخاص، لا يمكن تجاوزها بموجب النصوص الوطنية، التي وضعت للتطبيق على العلاقات الداخلية، فتطرق العنصر الأجنبي إلى العلاقة القانونية، يطرح عديد من المشكلات، والتي لا يمكن التصدي لها إلا بموجب قواعد فنية، هي قواعد القانون الدولي الخاص، بإعتبارها قواعد وجدت للتطبيق على العلاقات الخاصة الدولية، حيث تهدف إلى تنظيم حقوق ذات طبيعة خاصة، تستمد خصوصيتها من العنصر الأجنبي الذي يطرأ عليها، كما أنها تسعى إلى رسم حدودها منذ نشأتها وإلى غاية انقضائها، حفاظا على مصالح مكتسبها، الذين أصبحوا يتمتعون بقدر من الحقوق في دولة يتصفون فيها بالأجانب، شريطة ألا تكون تلك الحقوق متعارضة مع الأسس الجوهرية في الدولة التي يتواجدون على إقليمها.

تأسيسا على ما سبق يتضح أن كفالة حقوق الأجانب، يتسع مداها ليشمل كافة الحقوق، وبصفة حصرية الشخصية منها، لإرتباطها بحالة الشخص التي تهدف إلى بيان وضعيته العائلية، ومركزه القانوني، وانتمائه الديني، حفاظا على المتعاملين معه في هذا المجال، خاصة أن الأسرة تعد نواة المجتمع وعماده، لدى يجب إحاطتها بسياس من الحماية، وتحديدًا عند انقضائها لإمتداد آثارها إلى ثمرة الزواج المنحل.

ووفقا لذلك، يتبين أن هذه الحماية لن تكون ناجعة وفعالة، إلا إذا شملت كافة المجالات التي يطرحها موضوع انحلال الرابطة الزوجية في مجال القانون الدولي الخاص. وحيث تبلغ ذروتها كلما تعلق الأمر بالاختصاص التشريعي، أينما تتعدد التكييفات وتتنازع القوانين

لحكم مسألة واحدة، فيجد القاضي نفسه في حلقة متشعبة يرتبط أفرادها بأنظمة مختلفة تطرح نفسها قيد النظر، نتيجة تباعد الأنظمة القانونية المقارنة سواء تعلق الأمر بالنسبة لحالات انحلال الزواج أو الآثار المترتبة عنها، فبينما يجد القاضي أن هناك تشريعات تعتبر الزواج مؤسسة أبدية غير قابلة للإنحلال، وأخرى تسمح به، ويكون ذلك إما بإرادة الطرفين تكريسا لمبدأ المساواة بين الزوجين وإما بإرادة أحد الأطراف، ولا يمكن أن يكون مرد هذا التباعد إلا اختلاف التصور الفكري والاجتماعي السائد في كل دولة.

على أن الأمر في حقيقته، لا يقتصر على الاختصاص التشريعي، بل يتعداه ليشمل الاختصاص القضائي الدولي، والذي يثير بيان الجهة القضائية المختصة.

وعليه فإن موضوع الاختصاص القضائي الدولي، يعد من أكثر المواضيع قاطبة في مجال القانون الدولي الخاص. فإذا كان الشق الأول منه، يستوجب تحديد الجهة القضائية المختصة للنظر في نزاعات انحلال الرابطة الزوجية باعتبارها مسألة أولية، يتعين على القاضي الفصل فيها قبل تطبيقه للقانون المحدد بمقتضى قاعدة الإسناد الوطنية.

ولكن الزاما علينا القول بأن مسألة الاختصاص القضائي الدولي أسبق في ظهورها عن الاختصاص التشريعي اعتبارا من كون مشكلة تحديد القانون الواجب التطبيق لا تظهر إلا في حالة السماح للقوانين الأجنبية بالتطبيق بجانب قانون القاضي، أما مسألة الاختصاص القضائي الدولي فإنها مسألة أولية يتعين على القاضي أن يبيث فيها بمجرد عرض النزاع عليه، ووفقا للتسلسل الطبيعي عندما تثور منازعة ناشئة عن العلاقات الخاصة الدولية، فإنه ينبغي تحديد مسألتين مهمتين: الأولى ما هي المحكمة المختصة بالنظر في هذه المنازعة؟ وهو ما يعرف بالاختصاص القضائي الدولي. والثانية ما هو القانون الواجب التطبيق على هذه العلاقة؟ وهو ما يسمى بتنازع القوانين أو الاختصاص التشريعي ولكن يجب الفصل بين كل من الاختصاصين القضائي والتشريعي وضرورة التمييز بينهما، فإنعقاد الاختصاص القضائي لمحاكم دولة معينة بنظر في منازعة خاصة دولية، قد يراعى فيه اعتبارات الأمن، وتحقيق العدالة، أما الاختصاص التشريعي واختيار أنسب القوانين

وأكثرها ملاءمة وارتباطا بالعلاقة محل النزاع قد يؤدي إلى الإسناد لقانون آخر غير القانون الوطني.

كما أن قواعد الاختصاص القضائي الدولي تراعى فيها اعتبارات المواعمة التي وفقا لها قد ينعقد الاختصاص الدولي لمحكمة دولة معينة بنظر في منازعة ذات صبغة دولية لم تكن في الأصل مختصة فيها، إلا أنه يتم النظر فيها أمام تلك المحكمة بسبب ارتباطها بدعوى أصلية، وانطلاقا من اعتبارات حسن سير العدالة وتلافي تضارب الأحكام، أما قواعد الاختصاص التشريعي فإن قوامها العمل على تحقيق نوع من التعايش المشترك بين مختلف الأنظمة القانونية والتعاون بينهما، وما يترتب على ذلك من قبول كل دولة تطبيق قوانين الدول الأخرى.

وإذا كانت المعايير والقواعد المعمولة بها في التشريعات الإسبانية، تختلف كل الإختلاف عن ما هو معمول بها في التشريعات المغربية المنظم للإنحلال الزواج المغربية-إسبان، في ظل غياب اتفاقية تجمع مملكتين المغربية والإسبانية، يترتب عنها مجموعة من الإشكالات والصعوبات على مستوى الممارسة القضائية من حيث تحديد المحكمة المختصة ولا من حيث القانون الواجب التطبيق.

وقد اعتمدنا لبيان هذا كله على تقسيم هذا الباب إلى فصلين:

- ❖ الفصل الأول: الاختصاص القضائي الدولي في قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة بين المغرب وإسبانيا.
- ❖ الفصل الثاني: انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة بين المغرب وإسبانيا: القانون الواجب التطبيق.

## الفصل الأول: الاختصاص القضائي الدولي في قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة بين المغرب واسبانيا.

بات العالم شبيها بقرية صغيرة مع تطور المواصلات ووسائل النقل، فأصبح فيه التعامل بين الأشخاص من جنسيات مختلفة أمرا عاديا، وما ينتج عن ذلك من منازعات تعرف بالمنازعات الخاصة الدولية التي يوظرها القانون الدولي الخاص عن طريق تنظيم العلاقات الداخلية، والتي يمكن أن تكون عرضة لتنازع الاختصاص القضائي الدولي الذي ينظم بدوره مسائل اختصاص المحاكم الوطنية أو عدم اختصاصها في المنازعات التي تتضمن عنصرا أجنبيا.

كما يعد الاختصاص القضائي من المسائل التي يفصل فيها القاضي الوطني بمناسبة النظر في المنازعات الخاصة الدولية، ويقصد به الحدود التي تباشر فيها الدولة سلطاتها القضائية في مقابل السلطات القضائية لدولة أخرى، وتتكفل كل دولة بتحديد اختصاصها بنظر تلك المنازعات احتراماً لسلطانها وسيادتها، ومنه تتخذ القواعد المنظمة لذلك الاختصاص المتعلق بالطابع الوطني والذي يعد من صنع مشرع الدولة ما لم يتعلق الأمر بإحدى سلطاتها -السلطة القضائية- مع مراعاة المصلحة الوطنية والعلاقات الدولية، كما تهدف قواعد الاختصاص القضائي إلى تيسير التقاضي وحسن سير العدالة.

والغاية من تحديد الاختصاص القضائي الدولي الإسباني والمغربي في القضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة، هو تحديد أي قضاء هو المختص بالفصل في ذلك النزاع. وذلك من خلال معايير أو الضوابط التي تسترشد بها المحاكم الإسبانية والمغربية في تحديد اختصاصها.

إلا أنه يعرف الاختصاص القضائي الدولي في قضايا انحلال الزواج المغربية- الإسبان، مجموعة من المشاكل على مستوى واقع العملي، نظرا لأن المملكتين المغربية والإسبانية لا تجمعهما اتفاقية تحدد الاختصاص القضائي الدولي في قضايا انحلال الزواج. رغما أن هناك التعاون القضائي في المواد المدنية والتجارية والإدارية، في الاتفاقية الموقعة بمدريد في 30

ماي 1997 بين المملكتين، والتي نصت في مادتها الأولى على أنه: "يكون لرعايا دولة على تراب الدولة الأخرى، حق في اللجوء بحرية وسهولة إلى المحاكم سواء الإدارية أو القضائية من أجل تتبع حقوقهم ومصالحهم والدفاع عنها".

وكل هذا، يطرح عديد من التساؤلات التي يمكن تلخيصها فيما يلي: ما هي الهيئات التي يمكن تقديم إليها طلب انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة؟ بالنظر إلى وجود تعدد الاختصاصات عندما يتعلق الأمر في مسألة دولية خاصة، وما إذا كانت المحاكم الإسبانية أو المغربية المختصة فيه؟ هل يمكن للمغاربة المقيمين في اسبانيا عقد طلاقهم أمام هيأت خارج القضاء؟ كيف يمكن تحديد اختصاصهم الدولي والإقليمي؟

من أجل تحديد أداة التطبيق المعياري التي تحدد الاختصاص القضائي الدولي في اسبانيا والمغرب، قسمنا هذا الفصل إلى :

- المبحث الأول: الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الإسبانية في قضايا انحلال الزواج
- المبحث الثاني: الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم المغربية في قضايا انحلال الزواج

## المبحث الأول: الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الإسبانية في قضايا انحلال الزواج

يعتبر القضاء مظهرا من مظاهر سيادة الدولة، ومحاكم الدولة مسؤولة عن الفصل في المنازعات التي تقع داخل إقليمها سواء كانت تتضمن عناصر وطنية أو أجنبية، نظرا لعدم وجود محكمة دولية يمكن لها أن تنظر في المنازعات الدولية الخاصة.

يكرس الدستور الإسباني<sup>8</sup> لسنة 1978 الولاية القضائية للمحاكم على ترابها ( المادة 117 منه)، ولا تخول اتفاقيات التعاون المبرمة بين الدولة الإسبانية واللجنة الإسلامية لإسبانيا (1992) للسلطات الدينية الإسلامية المعتمدة صلاحيات في هذا الميدان. كما أنه لم يعد بالإمكان، السلطات القنصلية بإسبانيا صلاحية البث في إنهاء الزواج، ويبقى لها الاختصاص في إبرام الزيجات<sup>9</sup>.

ويحدد الاختصاص القضائي الدولي الإسباني في مسائل البطلان أو الانفصال أو الطلاق، وفقا لاتفاقية (المفوضية الأوروبية<sup>10</sup>) رقم 2019/1111 المؤرخة 25 يونيو 2019 المسمى باتفاقية بروكسيل الثانية-المعدلة<sup>11</sup>، المتعلقة بالاختصاص القضائي والاعتراف وتنفيذ الأحكام القضائية في المسائل الزوجية والمسؤولية الأبوية وبشأن الاختطاف الدولي

<sup>8</sup> Constitución Española, publicado en: «BOE» núm. 311, de 29/12/1978, entrada en vigor: 29/12/1978, departamento:Cortes Generales, referencia: BOE-A-1978-31229, permalink ELI: [https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/(1)/con)

<sup>9</sup> تسند اتفاقية فيينا المؤرخة في 24 أبريل 1963 للفتايل صلاحية التصرف كموظفين للسجل المدني، ما عدا في حالة معارضة دولة الإقامة على ذلك.

<sup>10</sup> المفوضية الأوروبية (European commission)، هي هيئة تنفيذية للاتحاد الأوروبي، وتتوفر على 27 مفوضا، يتم تعيين كل منهم من قبل حكومة دولة عضو في الاتحاد الأوروبي، وتختار المفوضية رئيسها، ويتم تعيين المفوضون لمدة خمس سنوات، ويتم تجديد تشكيلة المفوضية بعد انتهاء الفترة. تتولى المفوضية مسؤولية اقتراح التشريعات، وتنفيذ القرارات، وتأييد معاهدات الاتحاد الأوروبي وإدارة أعمال الاتحاد الأوروبي اليومية. يؤدي المفوضون القسم أمام محكمة العدل الأوروبية بمدينة لوكسمبورغ، متعهدين باحترام المعاهدات وبالاستقلال التام في أداء واجباتهم أثناء فترة تفويضهم. للمزيد انظر:

Cinzia Alcidi and Daniel Gros, How to strengthen the European Semester?, Available for free downloading from the CEPS website (www.ceps.eu), CEPS 15, December 2017.

<sup>11</sup> «DOUE» núm. 178, de 2 de julio de 2019, páginas 1 a 115 (115 págs).



للأطفال (تم استبدال اتفاقية بروكسل الثانية مكرر، بالقانون رقم 1111/2019 المؤرخة 25 يونيو 2019، والتي بدأت حيز التنفيذ في 1 غشت 2022، و تشكل هذه اللائحة الجديدة نسخة موحدة من الاتفاقية السابقة 2003/2201 (بروكسل 2-مكرر)، والتي بدورها استبدلت الاتفاقية 2000/1347 (بروكسل))، وتبعاً لذلك أصبحت المحاكم الإسبانية مختصة بالنظر في العديد من القضايا لم تكن ثبت فيها سابقاً.

ويتم إنهاء الزواج في اسبانيا بكيفية قضائية، وأحياناً بكيفية إدارية، ومن أجل تحديد الاختصاص الدولي لكل هيئة في قضايا انحلال الزواج المغاربة الإسبان، ارتأينا تقسيم هذا المبحث إلى الاختصاص القضائي الدولي المعمول به في اسبانيا سواء تعلق الأمر بإنحلال الزواج المختلط بين الزوج المغربي والزوجة الإسبانية أو الزوج الإسباني والزوجة المغربية أو بين مغربيين (المطلب الأول)، وتحديد الاختصاص الدولي لهيئات خارج القضاء في هذه القضايا (المطلب الثاني).

## المطلب الأولي: قواعد الاختصاص القضائي الدولي الإسباني من خلال القانون الأوروبي 1111/2019.

عملت اتفاقية بروكسل الثانية-المعدلة رقم 2019/1111، على توحيد قواعد الاختصاص القضائي الدولي في النزاعات التي يكون أطرافها من جنسية هذه الدول أو أجنبي لهم موطن بها. لذلك سوف نحدد هذه معايير في حالة انحلال الزواج المختلط بين المغاربة والإسبان (الفقرة الأولى)، وفي حالة انحلال الزواج بين مغربيين (الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى: معايير الاختصاص القضائي الدولي الإسباني في انحلال الزواج المختلط.

يعد الزواج المختلط شكل من أشكال الزواج<sup>12</sup>، يكون فيه الأزواج ذو أجناس متعددة أو اثنيات عرقية أو ديانات مختلفة، ومن المعروف أن الزواج المختلط يواجه تحديات كثيرة لصعوبة التوفيق بين ثقافات أو ديانات البشر<sup>13</sup>، كما يترتب عليه إشكاليات عدة بين مختلفي الجنسية<sup>14</sup>. وبالرجوع إلى موضوعنا سوف نحدد انحلال زواج المختلط، بين الزوج المغربي والزوجة الإسبانية من جهة، وبين الزوجة المغربية والزوج الإسباني من جهة أخرى.

<sup>12</sup> الزواج المختلط بين المغاربة والأجانب يخضع لشرط أساسي هو شرط الدين، بمعنى أن يكون الزوج مسلما بالنسبة للمرأة المغربية وأن تكون المرأة المرغوب الزواج بها مسلمة أو كاتيبية وهذا الشرط الآخر يصعب تحقيقه لأن الغالب في الغرب حاليا هو عدم انتماء الفرد إلى أي دين، إن لم يكن ملحدًا. وقد نص ظهير 4 مارس 1960 على أن الزواج المختلط بين مغاربة وأجانب في الحالة التي لا يكون فيها محظورا يجب أن يدون أولا طبقا للشروط الجوهرية والشكلية التي تنطبق على الطرف المغربي في الزواج، ويمكن إشهارة بناء على طلب الزوجين لدى ضابط الحالة المدنية. إذن بالنسبة لمدونة الأسرة المغربية، فإن الزواج المبرم لدى العدلين وفق الشروط المقررة يكون زواجا صحيحا ولو لم يراع الشروط المتطلبة في قانون الزواج الأجنبي (كالتعدد مثلا الذي يعتبر مانعا في القوانين الغربية). وعليه فمجرد أن تعرض أية منازعة بخصوص هذا الزواج في المغرب، فإنه يخضع حقا للأحوال الشخصية المغربية وطبعا لمقتضيات الشريعة الإسلامية في حالة كون الزوج المغربي مسلما. للمزيد انظر:

- لطيفة شاييل، ظاهرة الزواج المختلط في المغرب أسبابها ونتائجها على الأسرة، مقال منشور بمجلة البحوث، فقهية قانونية، السنة 2002، ع:1، ص:180.
- ابراهيم زعيم، الزواج المختلط، ضوابطه وإشكالياته، مجلة المحاكم المغربية العدد 96 السنة 2002، ص:40.

<sup>13</sup> Gloria Esteban de la Rosa, El nuevo derecho internacional privado de la inmigración, Revista española de derecho internacional, ISSN 0034-9380, Vol. 59, Nº 1, 2007, págs. 103-129.

Ubaldo Martínez Veiga, La integración social de los inmigrantes extranjeros en España, Trotta, Madrid, 1997.

ويحتوي القانون الأوروبي رقم<sup>15</sup> 1111/2019 في مادتها<sup>16</sup> 3 على قائمة واسعة من معايير الاختصاص القضائي الدولي، التي لها علاقة بديلة مع بعضها البعض. في هذه المسألة، لا يتم استخدام هيكل هرمي يفرض تفضيل معيار على معيار آخر، ولكن يمكن اختيار أي منها للذهاب إلى الهيئة القضائية التي يراها كل طرف أكثر ملاءمة لمصالحه؛ ومن هنا يمكن تفعيل ظاهرة "السباق إلى المحكمة". يكفي أن يتم استيفاء أحد المعايير للمحكمة المختصة للإعلان عن اختصاصها.

وبالتالي تنص هذه المادة على أن: الاختصاص العام في المسائل المتعلقة بالطلاق والانفصال القانوني وفسخ الزواج، تقع الولاية القضائية على محاكم الدولة العضو:

«1) التي تقع في أراضيها:

أ- محل الإقامة الاعتيادي للزوجين.

---

<sup>15</sup> Reglamento (CE) nº 1111/2019 del Consejo, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) nº 2201/2003...."

Andreea Cristina Craiu, El Reglamento UE 2201/2003 relativo a la Competencia Judicial Internacional en materia de Nulidad, Separación y Divorcio y Medidas de Responsabilidad Parental: Problemas de aplicación, Master Universitario en Acceso a la Profesion de Abogado, Alcalá de Henares, 2019, p 5-47.

<sup>16</sup> Artículo 3

Competencia general

En los asuntos relativos al divorcio, la separación legal y la nulidad matrimonial, la competencia recaerá en los órganos jurisdiccionales del Estado miembro:

a) en cuyo territorio se encuentre:

i) la residencia habitual de los cónyuges,

ii) el último lugar de residencia habitual de los cónyuges, siempre que uno de ellos aún resida allí,

iii) la residencia habitual del demandado,

iv) en caso de demanda conjunta, la residencia habitual de uno de los cónyuges,

v) la residencia habitual del demandante si ha residido allí durante al menos un año inmediatamente antes de la presentación de la demanda, o

vi) la residencia habitual del demandante en caso de que haya residido allí al menos los seis meses inmediatamente anteriores a la presentación de la demanda y de que sea nacional del Estado miembro en cuestión; o

b) de la nacionalidad de ambos cónyuges.

- ب- آخر مكان إقامة اعتيادية للزوجين بشرط أن يكون أحدهما لا يزال يقيم فيه.
- ت- محل الإقامة المعتاد للمدعى عليه.
- ج- أو في حالة تقديم دعوى بشكل مشترك، محل الإقامة الاعتيادي لأحد الزوجين.
- ح- محل الإقامة الاعتيادي للمدعي إذا كان قد أقام لمدة لا تقل عن سنة قبل تقديم الدعوى مباشرة.
- د- أو محل الإقامة الاعتيادي للمدعي في حالة إقامته لمدة لا تقل عن ستة أشهر قبل تقديم الدعوى على الأقل وأنه مواطن من الدول العضو المعنية.
- (2) أو جنسية كلا الزوجين».

ومن خلال هذه المادة سنميز متى تكون المحاكم الإسبانية لها الولاية القضائية الدولية في قضايا انحلال الزواج المختلط:

**\*يمكن منح الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الإسبانية في قضايا إنهاء انحلال الزواج المختلط في اسبانيا في أي حال:**

أ- إذا كان مكان الإقامة المعتاد للزوجين في اسبانيا، فهذا يعني أن آخر مكان يعيش فيهما معا هو اسبانيا، ولا يقيم أي منهما وقت تقديم الطلب في خارجها، إلا أن جنسية الزوجين في هذه الحالة لا يتم أخذ بها (المادة 3/1 الفقرة الأولى)<sup>17</sup>، مثلا إذا رغب مواطن مغربي ومواطنة اسبانية يقيمان إقامة اعتيادية في اسبانيا في إنهاء زوجهما، فإن القضاء المختص هو القضاء الإسباني.

وبالتالي فإن محل الإقامة الاعتيادية لكليهما في اسبانيا في وقت رفع الدعوى قد تم إثباتها، ولا يهم إذا كانا قد أقاموا سابقا في مكان آخر أو إذا قاموا بتغيير محل إقامتهم بمجرد رفع الدعوى.

<sup>17</sup> M.D. Ortiz Vidal, El repudio en el Código de Familia de Marruecos y la aplicación del Derecho marroquí en la UE, Cuadernos de Derecho Transnacional, vol. 6, nº 2, pp. 201-244.

ب- إذا كان آخر محل إقامة اعتيادي مشترك للزوجين هو اسبانيا، طالما أن أحد الزوجين لا يزال مقيماً فيها<sup>18</sup>، بمعنى أن الاختصاص القضائي يكون بمجرد أن المحاكم التي يُطلب أمامها الفصل القضائي أو الإلغاء أو الطلاق تتوافق مع آخر إقامة اعتيادية مشتركة، بالإضافة إلى بقاء أحد الزوجين في المكان المذكور كافي لعقد الاختصاص القضائي (المادة 3/أ الفقرة الثانية). مثلاً إذا رغبت مواطنة مغربية متزوجة من مواطن اسباني كان آخر مكان لإقامتهما هو برشلونة بإسبانيا أثناء الزواج، لكن عند طلب الطلاق عاد الزوج إلى فرنسا والزوجة لازالت في اسبانيا.

**\*يمكن منح الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الإسبانية في قضايا إنهاء الزواج المختلط غير المتفق عليه بين الأزواج في اسبانيا إذا:**

أ- رفعت الدعوى أمام المحاكم الإسبانية وكان مكان الإقامة الاعتيادية للمدعى عليه في اسبانيا وقت إيداع الطلب<sup>19</sup> (المادة 3/أ الفقرة الثالثة). مثال: زوج من الجنسية المغربية ومقيم في ألمانيا يقاضي زوجته الإسبانية المقيمة في مدريد. كان مكان الإقامة المعتاد لكليهما أثناء الزواج هو فرنسا. تكون المحاكم الإسبانية مختصة وفقاً لهذه الفقرة للإستماع إلى طلب إنهاء الزواج بغض النظر عن حقيقة أن كلاهما لم يسبق لهما الإقامة في اسبانيا أثناء الزواج، مادام أن وقت رفع الدعوى، يكون الزوج المدعى عليه محل إقامته المعتاد في الأراضي الإسبانية.

ب- يمكن رفع الدعوى أمام محاكم الإسبانية إذا كان محل الإقامة المعتاد للمدعي في اسبانيا بشرط أن يكون المدعي قد أقام هناك لمدة عام على الأقل قبل تقديم الدعوى مباشرة<sup>20</sup> (المادة 3/أ الفقرة الخامسة). مثلاً يمكن أن يقدم مغربي يعيش في اسبانيا منذ سنوات دعوى

<sup>18</sup> Celia Carrillo Lerma, Divorcio en España entre cónyuges marroquíes: La sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 30 diciembre 2014, Recibido:19.07.2015, Aceptado: 27.07.2015.

<sup>19</sup> J. C .Fernández Rozas y De miguel Asensio Pedro Alberto, Derecho Internacional Privado, Textos y Materiales, Civitas, S.A.U, Navarra, novena Edicion 2020.p150.

<sup>20</sup> Abarca Junco, Ana Paloma, et. al., Prácticas del Derecho Internacional Privado. Ejercicios y materiales de apoyo. Colex, Majadahonda, 2009 .

طلاق ضد زوجته الإسبانية المقيمة في هولندا حيث تكون المحاكم الإسبانية المختصة لأن محل الإقامة المعتاد للمدعي كان في اسبانيا وقت تقديم الدعوى<sup>21</sup>.

ج- إذا كان مقدم الطلب أي المدعي قد حصل على إقامته المعتادة في اسبانيا لمدة ستة أشهر على الأقل وهو أيضاً مواطناً اسبانياً<sup>22</sup> (المادة 3/1 الفقرة السادسة)، مثل زوجة اسبانية متزوجة من مغربي أقام خلال زواجهما في المغرب، إلا أن حالت المشاكل بينهما فعادت الزوجة إلى اسبانيا وبعد مرور ستة أشهر قررت طلب الطلاق أمام المحاكم الإسبانية. هذه هي الحالة الوحيدة التي تؤثر فيها جنسية أحد الزوجين على تحديد الاختصاص.

**\*يمكن منح الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الإسبانية في قضايا إنهاء الزواج الأجنبي بالاتفاق المتبادل في اسبانيا إذا:**

أ- يمكن رفع الدعوى أمام محاكم الإسبانية إذا كان يقيم أي من الزوجين في إسبانيا، شرط تقديم طلب انفصال القضائي أو الطلاق بالاتفاق بينهما<sup>23</sup> (المادة 3/1 الفقرة الرابعة). مثل رغبة زوجين: مغربي واسبانية اللذان كان إقامتهما طوال فترة الزواج في البرتغال، وأراد تقديم طلب إنهاء زواجهما أمام المحاكم الإسبانية، لأن الزوجة حالياً تقيم في ماربيا بإسبانيا والزواج لزال في بورتو بالبرتغال.

ويعكس هذا الضابط مبدأ استقلالية الإرادة بالاتفاق بين الأطراف، والتي يتم افتراضها في حالة الدعوى القضائية المبنية على الاتفاق المشترك بين الأطراف.

<sup>21</sup> إثبات الإقامة الفعلية في اسبانيا، تتمثل في التسجيل بسجل البلدية، إلا أن هذا الإثبات قد يتعرض تحايل مثلاً قد يتم تقديم شهادة السكنى في إحدى المدن الإسبانية، ولكن فعلياً هذا الطالب قد يكون خارج أراضيها.  
Francisco .J. Garcimartín Alférez, Derecho Internacional Privado, Editorial Civitas, 6<sup>a</sup> ed, Pamplona, 2021, p16-50.

<sup>22</sup> Vid. Iván Heredia Cervantes, Competencia de los tribunales españoles para modificar decisiones extranjeras (Comentario a la STC 61/2000, de 13 de marzo), Derecho Privado y Constitución, Núm. 14. Enero-Diciembre 2000, pp. 193-194. Hace citación en esta parte a la STC 43/1986, (F.J. 8 ) y a VIRGOS/GARCIMARTIN, Derecho procesal civil internacional: litigación internacional, Aranzadi, 2000.

<sup>23</sup> Cristina González Beilfuss, Divorcio Notarial: cuestiones de Derecho Internacional Privado, Revista jurídica de Catalunya, ISSN 1575-0078, Vol. 120, N° 2, 2021, págs. 341-354.

أ- فحسب المادة 3 (ب) من لائحة 1111/2019، أن الاختصاص القضائي يكون على أساس جنسية كلا الزوجين، حيث يجب أن يكون لكليهما الجنسية الإسبانية وقت تقديم الطلب، مثل زوجة إسبانية الأصل وزوج مغربي<sup>24</sup> له الجنسية الإسبانية المكتسبة<sup>25</sup>. ويتبين مما سبق، أن اختصاص المحاكم الإسبانية في مسائل البطلان أو الانفصال أو الطلاق، يتحقق عندما يمتلك أحد الزوجين أو كلاهما الجنسية الإسبانية أو الإقامة في إسبانيا. كما أن مقتضيات القانون الأساسي للسلطة القضائية 1985/6 بإسبانيا، يحدد الاختصاص القضائي الدولي في الشؤون الأسرية والمدنية (المادة 22 منه)، وهو يتوفر على معيار مشابه لما ورد في اتفاقية بروكسل الثانية- المعدلة 1111/2019 بشأن الاختصاص القضائي وتنفيذ القرارات القضائية في المسائل المدنية والتجارية. حيث يتشارك كلا النصين في إدراج مجموعة من ضوابط الاختصاص القضائي الدولية الهرمية.

---

<sup>24</sup> من المبادئ المسلم بها، على الصعيد العالمي حق الشخص في تغيير جنسيته، والانتساب إلى دولة غير تلك التي كان يرتبط معها برابطة قانونية وسياسية هي الجنسية. انظر المادة 15 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الصادر عن الجمعية العامة لهيئة الأمم المتحدة، يوم 10 دجنبر 1948.

María Mercedes Soto Moya, Libre Circulación por el Territorio de la Unión Europea de los Matrimonios del Mismo Sexo Celebrados en España, en Revista de Derecho Comunitario Europeo ISSN 1138-4026, núm. 43, Madrid, septiembre/diciembre (2012), pp. 837-843.

<sup>25</sup> ويتحقق تغيير الجنسية إما نتيجة اكتساب الأجنبي للجنسية المغربية، مع احتفاظه أو تخليه عن جنسيته الأجنبية السابقة، وإما تبعا لفقد الشخص المغربي جنسيته واكتسابه جنسية دولة أخرى، وإما عقب فقد الشخص الأجنبي جنسيته واكتسابه جنسية أجنبية أخرى.

ويترتب على تغيير الجنسية مجموعة من الآثار المختلفة، غير أن الآثار التي تهمنا، في هذا المقام هي الآثار المتعلقة بمجال التنازع بين القوانين وعلى وجه الخصوص بمجال التنازع المتحرك الذي يقتضي بيان الحدود الفاصلة بين نطاق تطبيق قانون الدولة التي كان الفرد ينتمي إليها بجنسيته، من جهة وبين دائرة نفاذ قانون البلاد التي أضحي المعنى بالأمر خاضعا لها، نتيجة لكونه أصبح ينتسب إليها بجنسيته من جهة ثانية.

هذا وإن أهم أثر يتمخض عن تغيير الجنسية، بالنسبة للمجال الذي نحن بصدد، يتمثل في تغيير القانون الواجب تطبيقه على حالة وأهلية الفرد، بحيث ينتقل الاختصاص من قانون الدولة التي كان الفرد ينتسب إليها عن طريق الجنسية إلى قانون الدولة التي بات يحمل جنسيته، وذلك طبعا في نطاق الأنظمة القانونية التي تعتمد على معيار الجنسية كضابط لتحديد القانون المختص.

للمزيد انظر أحمد زوكارغي، أحكام القانون الدولي الخاص في التشريع المغربي، تنازع اللقوانين، الجزء الثاني، دار توبقال للنشر، الطبعة الأولى 1992.

وتم تضمين هذه المعايير في المواد 22 مكررا و22 ثالثا و22 رابع من القانون ق.أ.س.ق حيث لا يمكن تطبيق هذه المواد، إلا عندما لا تكون أي محكمة في أي دولة عضو في الاتحاد الأوروبي مختصة للنظر في دعوى إنهاء الرابطة الزوجية، وفقاً لقواعد اتفاقية بروكسل الثانية-المعدلة. على وجه الخصوص لن يتم تطبيق هذه القواعد إلا عندما يكون الزوج المدعى عليه لا يتوفر على محل الإقامة الاعتيادية والجنسية لدولة عضو في الاتحاد الأوروبي.

ومنه تكون المحاكم الإسبانية مختصة في الإجراءات المتعلقة ببطلان الزواج والإنفصال والطلاق عندما يكون كلا الزوجين مقيمين بشكل اعتيادي في اسبانيا وقت تقديم الطلب، عندما يكون مقدم الطلب إسبانياً ولديه محل إقامته المعتاد في اسبانيا أو عندما يكون لكلا الزوجين الجنسية الإسبانية ورفع الدعوى باتفاق متبادل أو أحدهما يجلبها بموافقة الآخر.

#### الفقرة الثانية: معايير الاختصاص القضائي الدولي في قضايا انحلال زواج المغاربة

تتهج اسبانيا سياسة الإدماج في العلاقات الخاصة الدولية، نظرا لوجود أعداد كبيرة من المهاجرين المقيمين بها، وذلك بإصرارها شأنها شأن باقي الدول الأوروبية، على ضرورة منح حق التقاضي للجميع على أراضيها.

وتتضمن مقتضيات المادة 27 من القانون المدني الإسباني<sup>26</sup> اعترافا واضحا بمبدأ المساواة بين الإسبان والأجانب، فيما يتعلق بالتمتع بالحقوق المدنية<sup>27</sup>، وهذا يعني أن لجوء الأجانب بما فيهم المغاربة إلى المحاكم الإسبانية يبقى ممكنا، خاصة مع وجود اتفاقية قضائية مبرمة بين المملكة المغربية والمملكة الإسبانية سنة 1997 التي تسمح للمواطنين المغاربة بذلك<sup>28</sup>.

<sup>26</sup> Artículo 27 del Código Civil

"Los extranjeros gozan en España de los mismos derechos civiles que los españoles, salvo lo dispuesto en las Leyes especiales y en los Tratados".

<sup>27</sup> Zoila Combalá Solís, Estatuto de la mujer en el Derecho matrimonial islámico, AequAlitas: Revista Jurídica de Igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, nº 6, 2001, p. 14-20, esp. p. 15

<sup>28</sup> الحسن الوزاني الشاهدي، الاتفاقيات الدولية والقانون الداخلي المغربي في مجال حقوق الإنسان، مداخلة في ندوة علمية حول، الاتفاقيات الدولية والقانون الداخلي من خلال الاجتهادات القضائية، نظمت بالرباط من طرف الوزارة



إلا أن هذا الحق مقيد بمجموعة من الشروط منصوص عليها في المادة 3 من القانون الأوروبي رقم 1111/2019، وميزت هذه المادة بين المعيار الإقامة<sup>29</sup> (كثيرا ما يستخدم مفهوم الإقامة المعتادة في مقتضيات القانون الدولي الخاص، وخصوصا في التشريعات الأوروبية، إلا أنه لم يتم تعريفه في العديد من النصوص التشريعية، ولعل السبب في ذلك الحفاظ على طبيعته المرنة، بحيث يكون لمطبق القانون هامش مناورة يسمح له بأخذ وتقييم ظروف كل حالة على حدى)، والجنسية<sup>30</sup> (يفيد هذا الضابط انعقاد الاختصاص لمحاكم

---

المكلفة بحقوق الانسان بتاريخ 19-20-21 أكتوبر 2002، من منشورات مركز التوثيق والإعلام والتكوين في مجال حقوق الإنسان، مطبعة فضالة العمدية، الطبعة الأولى، دجنبر 2002، ص108.

<sup>29</sup> Corneloup Sabine editor ,Droit Européen du divorce. European divorce law, Université de Bourgogne, Travaux du Centre de recherche sur le droit des marchés et des investiments internationaux, Vol 39, 2013, p 237.

إلا أن محكمة العدل الدولية اعتبرت " أن الإقامة يجب أن تتوافق مع مكان يكون فيه الشخص لديه اندماج معين في بيئة اجتماعية وعائلية"، كما يرى بعض أنه يجب تحديد هذا المفهوم بالمعنى الواقعي، أي تكمن الإقامة المعتادة في البلد الذي يوجد فيه مركز الحياة الاجتماعي لمقدم الطلب أو الزوجين، وبالتالي يشير إلى الجذور القائمة بين الشخص والبيئة الاجتماعية.

Vid. Cristina Gonzalez Beilfuss, La nulidad, separación y divorcio en el derecho internacional privado español: Cuestionas de competencia judicial internacional y ley aplicable por Catedrática de Derecho Internacional Privado Universidad de Barcelona.

<https://www.ehu.eus/documents/10067636/10765866/2011-Cristina-Gonzalez-Beilfuss.pdf/287d47da-b610-af77-82cd-b30dd6620bcf>

<sup>30</sup> وقد اختلف الفقهاء في تعريف الجنسية، هناك من غلب الجانب القانوني فيها معتمدا على ما ينشأ عنها من التزامات متبادلة بين الفرد والدولة، وهناك من رجح الجانب السياسي فيها على اعتبار التبعية السياسية على المستوى الداخلي والدولي، وهناك من راعى فضلا عما سبق الرابط الروحي في علاقة الفرد بالجنسية.

فالجنسية ليست علاقة تعاقدية بل هي علاقة تنظيمية ينشئها المشرع بقرار من جانبه ويتكفل بوضع قواعدها وله مطلق الحرية في تعديلها بما يتفق والمصالح العليا للبلاد، أما دور الفرد فيها قاصر على الدخول في هذه العلاقة إذا ما توافرت فيه الشروط المطلوبة، فالمبدأ الأساسي الذي يطبع مختلف القواعد في مادة الجنسية هو حرية كل دولة في وضع تنظيم خاص لجنسيتها كنتيجة حتمية لمبدأ السيادة ويترتب عن ذلك نتيجتان :

الأولى: انفراد كل دولة في تشريع جنسيتها بوضع نظام قانوني لها يلائم أوضاعها وتحديد المبادئ التي تكتسب الجنسية على أساسها.

الثانية: عدم حق أي دولة في التدخل في تشريع الجنسية سواها، فحريتها تنحصر في تنظيم جنسيتها دون تجاوز حرية الدول الأخرى.

يقصد بالجنسية " المعيار الأساسي في تحديد ركن الشعب في الدولة للتفريق بين الوطني والأجنبي، فهي بهذا التعريف رابطة قانونية وسياسية بين الفرد والدولة التي ينتمي إليها هذا الأخير، وتصبغ عليه صفة الوطنية فمن ينتسب لدولة من الدول يسمى "وطنيا" ومن لا ينتسب إليها فهو "أجنبي".

الدولة التي يحمل الأطراف النزاع جنسيتها، وهو عبارة عن ضابط شخصي وغير إقليمي لأنه يعتمد فيه بصفة الشخصية دون الإعتداد بالإقليم)، حيث يمنح الاختصاص للمحاكم الإسبانية كلما كان أزواج المغاربة لديهم محل إقامة المعتاد في اسبانيا وقت طلب انحلال الزواج، أو المغاربة الحاصلين على الجنسية الإسبانية<sup>31</sup>.

وهذا ما دأب عليه العمل القضائي الإسباني من خلال قرار المحكمة الإقليمية في مدريد قسم المدني رقم 2021/12279 بتاريخ 8 نونبر 2021، التي قضت بتطبيق زوجين مغربيين: ((... بالنظر إلى جنسية كلا المتقاضين، ينبغي اعتبار أن المحاكم الإسبانية مختصة بالنظر في دعوى الطلاق وفق الفقرة الأولى من المادة 3 من القانون الأوروبي رقم 2001/2003<sup>32</sup>، (...)) في هذه القضية، ثبت من الوثائق المدلى بها أن المتقاضين أقاموا في اسبانيا لسنوات (...))<sup>33</sup>.

---

وإذا كان مفهوم الجنسية لا يشكل صعوبات في حد ذاته، والأمر متروك لكل دولة لتحديد معايير إسناد جنسيتهم. إلا أن الإشكال المطروح في الحالات التي يكون فيها الفرد متعدد الجنسيات. في هذه الحالات، يُطرح السؤال حول ما إذا كان من الممكن اشتراط بعض العناصر الإضافية للجنسية لإنشاء الولاية القضائية الدولية في اسبانيا (كمعيار الجنسية الفعلية) أو ما إذا كان مجرد ارتباط الجنسية معيارًا كافيًا.

للمزيد انظر:

- حفيظة السيد الحداد، النظرية العامة في القانون القضائي الخاص الدولي، مطبعة منشورات احلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى 2009، ص54.
- الطبيب زروتي، الوسيط في الجنسية الجزائرية، مطبعة الكاهنة، الجزائر، طبعة 2002، ص18.
- سامي بديع منصور، القانون الدولي الخاص الاختصاص القضائي الدولي وآثار الأحكام الأجنبية في لبنان، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى 2009، ص119.
- عبد الحفيظ بن عبيدة، الجنسية ومركز الأجانب في الفقه والتشريع الجزائري، الجزائر، طبعة 2005، ص29.

<sup>31</sup>فحسب المادة 3 (2) من القانون رقم 1111/2019، أن الاختصاص القضائي يكون على أساس الجنسية، أي جنسية كلا الزوجين. يجب أن تكون جنسية كلاهما وقت تقديم الطلب، في هذه الحالة، لا يهم بلد الإقامة المعتادة للزوجين، بمعنى يجوز أن يكون الاختصاص القضائي أيضًا في يد محاكم الإسبانية إذا كان لكلا الزوجين جنسية إسبانية، حيث يشترط أن يكونوا من مواطنيها، وفي حالة ازدواج الجنسية أو تعددها، يجوز لأطراف أن يثبت إحدى الجنسيات التي يحملها قانونًا.

A.L. Calvo Caravaca y J.carrascosa González, Derecho Internacional Privado, Vol. II, 18 ed, Granada, Comares, 2018, pp.248 y 24.

<sup>32</sup> تم إحالة على هذا القرار لأن مقتضيات المادة 3 من القانون الأوروبي رقم 1111/2019 هي نفسها مقتضيات المادة 3 من القانون الأوروبي الملغاة 2201/2003.

<sup>33</sup>SAP de Madrid (Sección 24<sup>a</sup>), Sentencia num. 12279/2021 de 08/11/2021; N° de Recurso: 561/2021; N° de Resolución: 928/2021, Procedimiento: Recurso de apelación

ومن خلال هذا القرار يتبين أن محل الإقامة الإعتيادية لكلا الزوجين في اسبانيا وقت رفع الدعوى قد تم إثباتها، ولا يهم إذا كانا قد أقاموا سابقا في مكان آخر، أو إذا قاموا بتغيير محل إقامتهم بمجرد رفع الدعوى. لكن إذا لم تتمكن مقتضيات القانون الأوروبي رقم 2019/1111، من تحديد أي محكمة مختصة للنظر في دعاوى الانفصال القانوني أو الطلاق، فسيتم تطبيق قواعد القانون الداخلي الإسباني بموجب هذه الإتفاقية.

وفي نفس الصدد، اسندت محكمة الإستئناف ببرشلونة (القسم 12) قرار رقم 2009/551 بتاريخ 28 يوليو 2009<sup>34</sup> في منح اختصاص المحاكم الإسبانية في النظر في إجراءات طلاق لزوجين من الجنسية المغربية، والذي تم عقد زوجهما في المغرب، ومادام لكلا الزوجين محل الإقامة بإسبانيا، وقت تقديم الطلب.

كما أصدرت محكمة الإستئناف بمالقة قسم 5 رقم 2004/384، قرار الطلاق بين زوجين مغربيين عقدا قرانهما في المغرب، وذلك بناء على ما يلي: ((...لا يوجد شك في أن الاختصاص القضائي يشكل مسألة سيادة، مع محاكم المنازعات الإسبانية التي تنشأ في الأراضي الإسبانية، حتى بين الأجانب، وفقاً لأحكام القانون الأساسي للقضاء والمعاهدات والاتفاقيات الدولية التي تكون اسبانيا طرفاً فيها، على النحو المنصوص عليه في القانون المذكور أعلاه، في المادة 22 منه، وعلى وجه التحديد في القسم 3، فإنه يحدد الولاية القضائية في النظام المدني للمحاكم والهيئات القضائية الإسبانية في مسائل إنهاء الزواج والانفصال والطلاق عندما يكون للزوجين إقامة اعتيادية في اسبانيا وقت المطالبة...))<sup>35</sup>.

تأسيساً على ما سبق، يتضح أن المحاكم الإسبانية لن تكون مختصة عندما لا يكون أي من الزوجين مواطناً اسبانياً ولا يقيم أيضاً في اسبانيا، كما لن يكون لها الاختصاص حينما لا يقيم المدعي في اسبانيا لمدة أقل من ستة أشهر أو سنة قبل تقديم الدعوى مباشرة، إلا أن هذا المعيار يطرح مشكلتين: من ناحية، أحدهما يتظاهر بالإقامة المعتادة في دولة من أجل أن

<sup>34</sup> AP de Barcelona (Sección 12ª), Sentencia num. 551/2009 de 28 julio JUR\2009\416922.

<sup>35</sup> AP de Málaga (Sección 5ª) Sentencia num. 384/2004 de 31 marzo JUR\2004\128865.

تكون تلك المحاكم مختصة، ومن ناحية أخرى، يمكن لهذا ضابط أن يمنح الاختصاص إلى دولة لا يوجد بها قرب حقيقي.

وإذا كان هذا هو الاختصاص القضائي الدولي فإن الولاية القضائية الإقليمية<sup>36</sup> يتم تأسيسها في اسبانيا في قضايا إنهاء الزواج بالطلاق والانفصال والطلاق أمام المحكمة الابتدائية، وقد نظم المشرع الإسباني معايير اختصاص المحاكم الابتدائية في هذه القضايا، على الأساس الارتباط أو الصلة أو القرب من المسألة المتنازع عليها أو مكان إقامة مقدم الالتماس مع المكان الذي تمارس فيه تلك المحكمة اختصاصها.

وفقاً للمادة 769<sup>37</sup> من قانون م.م.م. تكون المحكمة الابتدائية محل إقامة الزوجية مختصاً إقليمياً: إذا كان الزوجان يقيمان في مناطق قضائية مختلفة، فإن المحكمة المختصة ستكون بناءً على اختيار المدعي أو الزوجين اللذين يتصرفان باتفاق متبادل على آخر محل الإقامة للزوجية أثناء قيام الزوجية أو محل إقامة المدعى عليه<sup>38</sup>.

<sup>36</sup> ويقصد بالاختصاص الإقليمي مجموعة من القواعد التي تعين المحكمة المختصة من بين عدة محاكم من نوع واحد موزعة في الدوائر القضائية المختلفة في المملكة للنظر في قضية معينة للمزيد انظر: ادريس العلوي العبدلاوي، الوسيط في شرح قانون المسطرة المدنية، الجزء الأول، القانون القضائي الخاص، مطبعة النجاح الجديدة، الطبعة الأولى، ص580.

<sup>37</sup> Artículo 769 de la Ley de Enjuiciamiento Civil

- Competencia :

1. Salvo que expresamente se disponga otra cosa, será tribunal competente para conocer de los procedimientos a que se refiere este capítulo el Juzgado de Primera Instancia del lugar del domicilio conyugal. En el caso de residir los cónyuges en distintos partidos judiciales, será tribunal competente, a elección del demandante, el del último domicilio del matrimonio o el de residencia del demandado.

Los que no tuvieren domicilio ni residencia fijos podrán ser demandados en el lugar en que se hallen o en el de su última residencia, a elección del demandante y, si tampoco pudiere determinarse así la competencia,

2. En el procedimiento de separación o divorcio de mutuo acuerdo a que se refiere el artículo 777, será competente el Juzgado del último domicilio común o el del domicilio de cualquiera de los solicitantes.

(...)

4. El tribunal examinará de oficio su competencia.

Son nulos los acuerdos de las partes que se opongan a lo dispuesto en este artículo".

<sup>38</sup> إذا لم تكن المادة المذكورة أعلاه قابلة للتطبيق لتحديد الولاية القضائية المحلية، يتم تقديم حلين حسب: - استخدام المعايير التي تحدد الاختصاص القضائي الدولي كمحافل للولاية القضائية الإقليمية.

ويمكن مقاضاة أولئك الذين ليس لديهم موطن ثابت أو إقامة ثابتة في المكان الذي يتواجدون فيه أو في سكنهم الأخير، بناء على اختيار المدعي، إذا تعذر تحديد الاختصاص بهذه الطريقة، فستكون محكمة محل إقامة المدعي مختصاً<sup>39</sup>.

ومع ذلك، إذا كانت الولاية القضائية للقضاة الإسبان تستند إلى الخضوع الصريح أو الضمني للزوجين، فسيكون من المستحيل تحديدها<sup>40</sup>. وهذا لأن استقلال الإرادة المذكور لا يمكن أن يعمل كمعيار للولاية القضائية الإقليمية في مثل هذه الحالات، قد يكون هناك معيار من معايير الولاية القضائية الإقليمية من بين تلك المنصوص عليها في المادة 769 من قانون م.م.إ، لأن موطن الزوجية الأخير أو موطن مقدم الطلب الأجنبي يقع في إسبانيا.

على الرغم من أنه من الممكن أيضاً أن السلطة القضائية التي قدم لها الطرفان (الخضوع الضمني) ليس لها ولاية قضائية إقليمية في مثل هذه الحالة، يجب أن تستمر المحكمة التي تم تقديم الأطراف إليها في الاستماع إلى أن يتم إصدار الحكم<sup>41</sup>.

وإذا لم يكن هناك عنوان ثابت، ففي هذه الحالة يصح بحسب اختيار المدعي تحديد مكان تواجدهما أو آخر سكن لهما، إذا كان الزوجان يقيمان في مناطق قضائية مختلفة، فيمكن وضع آخر موطن للزوجين.

وتجدر الإشارة في الحالات التي تكون فيها النساء ضحايا للعنف القائم على نوع الجنس، يسند الاختصاص الإقليمي الإسباني إلى محاكم العنف ضد المرأة، سواء تعلق الأمر بالبطلان<sup>42</sup> أو الانفصال أو الطلاق (المادة 87 ثالثاً، المعدل بواسطة القانون<sup>43</sup> 1/2004).

---

- الذهاب إلى المحكمة التي يختارها الطرفان، أو المدعي عند الاقتضاء.

<sup>39</sup> Arenas García, Rafael "Crisis matrimoniales internacionales nulidad matrimonial, separación y divorcio en el nuevo Derecho internacional privado español", en Universidad de Santiago de Compostela ( Ed), 2004, Santiago de Compostela España, p59.

<sup>40</sup> (على سبيل المثال، المادة 7 من اللائحة، فيما يتعلق بالمادة LOPJ22.2 °)

<sup>42</sup> في إسبانيا، من أجل حل الزواج، من الضروري تقديم طلب البطلان أو الانفصال أو الطلاق. مع الأخذ في الاعتبار أن عملية البطلان ممكنة فقط عندما يتأثر الزواج بعيب أساسي أو عيب لا يمكن إصلاحه (على سبيل المثال الموافقة)،

وبالتالي يجوز للمهاجرات المغربيات وبغض النظر عن وضعهن الإداري - النظامي أو غير النظامي - أن يطلبن أمام محاكم الإسبانية إنهاء زوجهن بسبب تعرضن للعنف من قبل شريكهن، سواء كان مغربياً أو أجنبياً أو إسبانياً، مع عدم الخوف من "الطرد" المحتمل<sup>44</sup>.

ومن خلال ما سبق فإن قانون المسطرة المدنية في مادته 769، منح الإختصاص الإقليمي إلى المحكمة الابتدائية (الأسرة) أما إذا كانت هناك حالة عنف بين الجنسين فمن الضروري الذهاب إلى محكمة العنف ضد المرأة، وفي كلتا المحكمتين يجب أن تتوافق مع مكان الإقامة الزوجية<sup>45</sup>.

ويفرض القانون الدولي الخاص البلجيكي تحديد الاختصاص القضائي الدولي في قضايا البطلان والانفصال والطلاق، بالرجوع إلى مقتضيات المادة 3 من القانون الأوروبي رقم 1111/2019 وإذا لم يجد معيار يتم اعتماد على مقتضيات المادة 42 من القانون الدولي الخاص البلجيكي التي تنص على: " أن الاختصاص الدولي فيما يتعلق بالزواج وأسباب الزواج بالإضافة إلى القضايا المنصوص عليها في الأحكام العامة للنظام الأساسي الحالي،

---

فمن المعتاد للمرأة المهاجرة التي تكون ضحية للعنف الجنساني أن تطلب الطلاق - بدون ذلك كونها ضرورية لخوض عملية الفصل مسبقاً.

La Ley Orgánica (LO) 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (art. 31 bis) y su Reglamento de ejecución (art. 45) prevén medidas de protección para la mujer víctima de violencia de género.

<sup>43</sup> Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, publicado en «BOE» núm. 313, de 29/12/2004, entrada en vigor 28/01/2005, referencia:BOE-A-2004-21760.

<sup>44</sup> بشأن حقوق وحرية الأجانب في إسبانيا واندماجهم الاجتماعي (المادة 31 مكرر) ولائحته التنفيذية (المادة 45) توفر تدابير حماية للنساء ضحايا العنف بين الجنسين.

Tras la reforma del Código Civil en la Ley 15/2005 de 8 de julio, la separación ha quedado reducida a un procedimiento residual (BOE núm. 163, de 9 de julio de 2005).

<sup>45</sup> Como bien lo dice la Ley de Enjuiciamiento Civil en su Art. 769, es necesario acudir al Juzgado de Primera Instancia (Familiar). Si se trata de un caso donde exista violencia de género es necesario acudir al Juzgado de Violencia sobre la mujer. Ambos Juzgados deben corresponder al lugar del domicilio conyugal.

<https://www.casasgalloabogados.es/competencia-territorial-divorcio-contencioso/>

تتمتع المحاكم البلجيكية بالاختصاص للنظر في القضايا المتعلقة بالزواج أو آثاره، والممتلكات الزوجية، الطلاق أو الانفصال القانوني، إذا:

1- في حالة الطلب المشترك، كان أحد الزوجين مقيمًا بشكل اعتيادي في بلجيكا عند تقديم الطلب؛

2 - ليس أكثر من مرة قبل تقديم الطلب، وكان آخر إقامة للزوجين في بلجيكا؛

3 - الشخص الذي ينتج طلبًا كان مقيمًا بشكل معتاد في بلجيكا منذ شهرين عند تقديم الطلب؛

4 - كان الزوجان يحملان الجنسية البلجيكية عند تقديم الطلب.<sup>46</sup>

كما تحدد بلجيكا معايير الاختصاص القضائي الدولي بحسب نوع انحلال الزواج، حيث تكون المحكمة المختصة للنظر في دعوى الطلاق أو الانفصال القانوني بسبب خلافات لا يمكن التوفيق بينها أو مطالبة بتحويل الانفصال القانوني إلى طلاق هي المحكمة الابتدائية في آخر موطن للزوج أو موطن المدعى عليه (المادة 628 من الفقرة الأولى قانون التقنين القضاء)<sup>47</sup>.

وعندما لا يندرج وضع الزوجين ضمن المعايير المشار إليها في اتفاقية بروكسيل الثانية- المعدلة في القانون الفرنسي، يجب إلتماس اختصاص القاضي الفرنسي في قواعد القانون

<sup>46</sup> Law of 16 July 2004 Holding the code of private international law Belgium Art. 42. International jurisdiction with respect to marriage and matrimonial causes In addition to the cases provided for in the general provisions of the present statute, Belgian courts have jurisdiction to hear actions regarding the marriage or its effects, matrimonial property, divorce or legal separation, if:

1° in case of a joint application, either spouse was habitually resident in Belgium when the application was introduced;

2° not more than twelve months before the application was introduced, the last joint habitual residence of the spouses was in Belgium;

3° the spouse who introduces the application was habitually resident in Belgium since at least 12 months when the application was introduced;

4° both spouses had the Belgian nationality when the application was introduced.

<sup>47</sup> El órgano jurisdiccional competente para conocer una demanda de divorcio o separación legal por diferencias irreconciliables o una demanda de conversión de la separación legal en divorcio es el tribunal de primera instancia del último domicilio conyugal o del domicilio del demandado (artículo 628, subapartado 1, punto 1, del Código Judicial).

الدولي الخاص الفرنسي، أي فيما يتعلق بالمادة 1070<sup>48</sup> من القانون الإجراءات المدنية التي تمنح الاختصاص في قضايا انحلال الزواج الدولي يرجع إلى محكمة مكان إقامة الزوجين. وإذا كان للزوجين مسكن منفصل، فإن قاضي محكمة الأسرة المختصة هو قاضي مكان إقامة الزوج الذي يقيم بشكل معتاد مع الأطفال القاصرين، وفي حالات أخرى، قاضي محكمة الأسرة في مكان إقامة الزوج الذي لم يقدم طلب الطلاق<sup>49</sup>. وعلى أي حال، إذا كان أحد الزوجين فرنسيًا، فإن للقاضي الفرنسي الولاية القضائية على أساس المادتين 14<sup>50</sup> و 15<sup>51</sup> من القانون المدني.

---

<sup>48</sup> Article 1070 : Modifié par Décret n°2019-1380 du 17 décembre 2019 - art. 2 . Le juge aux affaires familiales territorialement compétent est :

- le juge du lieu où se trouve la résidence de la famille ;
- si les parents vivent séparément, le juge du lieu de résidence du parent avec lequel résident habituellement les enfants mineurs en cas d'exercice en commun de l'autorité parentale, ou du lieu de résidence du parent qui exerce seul cette autorité ;
- dans les autres cas, le juge du lieu où réside celui qui n'a pas pris l'initiative de la procédure.

En cas de demande conjointe, le juge compétent est, selon le choix des parties, celui du lieu où réside l'une ou l'autre

Toutefois, lorsque le litige porte seulement sur la pension alimentaire, la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant, la contribution aux charges du mariage ou la prestation compensatoire, le juge compétent peut être celui du lieu où réside l'époux créancier ou le parent qui assume à titre principal la charge des enfants, même majeurs.

La compétence territoriale est déterminée par la résidence au jour de la demande.

Conformément à l'article 15 du décret n° 2019-1380 du 17 décembre 2019, ces dispositions entrent en vigueur le 1er septembre 2020. L'article 4 du décret n° 2020-950 du 30 juillet 2020 a reporté cette date au 1er janvier 2021.

<sup>49</sup> José Antonio Rodríguez García, *La inmigración islámica en España. Su problemática jurídica*, Madrid, 2007, p. 127.

<sup>50</sup> Article 14 " L'étranger, même non résidant en France, pourra être cité devant les tribunaux français, pour l'exécution des obligations par lui contractées en France avec un Français ; il pourra être traduit devant les tribunaux de France, pour les obligations par lui contractées en pays étranger envers des Français". *Version en vigueur depuis le 30 juillet 1994, Création Loi 1803-03-08 promulguée le 18 mars 1803.*

<sup>51</sup> Article 15" Un Français pourra être traduit devant un tribunal de France, pour des obligations par lui contractées en pays étranger, même avec un étranger". *Création Loi 1803-03-08 promulguée le 18 mars 1803.*



فيما منح المشرع الإيطالي الولاية القضائية بناء على المادة<sup>52</sup> 32 من القانون رقم 1995/218<sup>53</sup> في مسائل بطلان الزواج، والانفصال القانوني والطلاق، عندما يكون أحد الزوجين من الجنسية الإيطالية ويتم عقد الزواج في إيطاليا.

ومجمل القول يمنح القانون الدولي الخاص الإسباني القانون الأوروبي رقم 1111/2019، حق تحديد الإختصاص القضائي الدولي في قضايا انحلال الزواج، بالنسبة لمواطنيها وكذا الأجانب المقيمين على أراضيها، وبذلك منح حق التقاضي لكل الأفراد سواء أكانوا من جنسيتها أو يقيمون فيها.

كما وسعت هذه الاتفاقية من سلطان الإرادة ومنحت حرية للزوجين لاتفاق على المحكمة المختصة للنظر في طلب انحلال زواجهما، التي يراها كل طرف أكثر ملاءمة لمصالحه؛ يكفي أن يتم استيفاء أحد المعايير للمحاكم المختصة للإعلان عن أهليتها.

إلا أنه في حالة عدم الاتفاق الزوجين المغربيين أو (الزوج المغربي والزوجة الإسبانية أو الزوج الإسباني والزوجة المغربية)، فيتم رفع نفس النزاع أمام المحكمتين المغربية والإسبانية في آن واحد، إما لتوافر نفس ضابط الاختصاص لفائدة كل منها، كتوفر المدعي عليه أكثر من موطن، أو محكمة إبرام عقد الزواج، أو محكمة إقامته...، وهنا تثار مسألة التنازع الإختصاص القضائي الدولي<sup>54</sup>، مما يؤدي إلى عرقلة سير العدالة.

---

<sup>52</sup> Artículo 32- Jurisdicción en materia de nulidad, anulación, de separación de cuerpos y de disolución del matrimonio

1.- En materia de nulidad y de anulación del matrimonio, de separación de cuerpos y de disolución del matrimonio, las autoridades italianas tienen la jurisdicción cuando, además de los casos previstos en el artículo 3, uno de los cónyuges es de nacionalidad italiana, o si el matrimonio ha sido celebrado en Italia.

<sup>53</sup> Ley Italiana de Derecho Internacional Privado

Ley N° 218 del 31 de mayo de 1995.

Reforma del sistema italiano de derecho internacional privado

Gaceta Oficial de la República Italiana, de 03-06-1995.

<sup>54</sup> ولهذا سوف نتطرق إلى تنازع الاختصاص القضائي بين المحاكم الإسبانية والمغربية في المبحث الثاني من هذا الفصل.

## المطلب الثاني: انحلال الزواج خارج القضاء الإسباني وأثره على مستوى الاختصاص الدولي

عرفت اسبانيا مجموعة من المستجدات التشريعية خلال سنة 2015، ومن بينها إقرار صيغة جديدة للطلاق الاتفاقي ومنح صلاحية البث فيه لهيأت خارج القضاء، وذلك وفق متطلبات معينة (الفقرة الأولى) يجب توفرها، مع احترام الاختصاص الدولي والإقليمي لهاته الهيأت (الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى: شروط صحة الطلاق الاتفاقي المبرم أمام هيأت خارج القضاء الإسباني

لقد أسند المشرع الإسباني إلى الموثق<sup>55</sup> (هو موظف يخول له المصادقة على العقود والأفعال الأخرى خارج نطاق القضاء، وفقاً للقوانين)، بموجب القانون 2015/15 المؤرخ في 2 يوليو 2015<sup>56</sup>، حق عقد الطلاق الاتفاقي الدولي، إذا توفرت الشروط التالية:  
✓ مرور ثلاثة أشهر على انعقاد الزواج (المادتان 82.1<sup>57</sup> و 87<sup>58</sup> من القانون المدني).

<sup>55</sup> BOE-A-1862-4073, ante autoridad notarial: Artículo 1. Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862."El Notario es el funcionario público autorizado para dar fe, conforme a las leyes, de los contratos y demás actos extrajudiciales. Habrá en todo el Reino una sola clase de estos funcionarios".

<sup>56</sup> Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, «BOE» núm. 158, de 03/07/2015, BOE-A-2015-7391.

<sup>57</sup> Artículo 82 del Código Civil

Tras la actualización publicada el 03/06/2021 que entró en vigor el 03/09/2021, se modifica este artículo por el artículo 2.8 de la Ley 8/2021, de 2 de junio. Anteriormente, decía lo siguiente:

1. Los cónyuges podrán acordar su separación de mutuo acuerdo transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio mediante la formulación de un convenio regulador ante el Secretario judicial o en escritura pública ante Notario, en el que, junto a la voluntad inequívoca de separarse, determinarán las medidas que hayan de regular los efectos derivados de la separación en los términos establecidos en el artículo 90. Los funcionarios diplomáticos o consulares, en ejercicio de las funciones notariales que tienen atribuidas, no podrán autorizar la escritura pública de separación.

Los cónyuges deberán intervenir en el otorgamiento de modo personal, sin perjuicio de que deban estar asistidos por Letrado en ejercicio, prestando su consentimiento ante el Secretario judicial o Notario. Igualmente los hijos mayores o menores emancipados deberán otorgar el consentimiento ante el Secretario judicial

✓ عدم وجود أبناء قاصرين للزوجين وكذا من ذوي الإحتياجات الخاصة، أو في حالة حامل الزوجة (المادة 54.1<sup>59</sup> من قانون الموثقين والمادة 82.2<sup>60</sup> من القانون المدني).

بمعنى إذا كانوا متمتعون بسن قانوني، يجب أن يبدو موافقتهم على التدابير المتعلقة بالنفقة والسكنى، على النحو المنصوص عليه في المادة 82 من القانون المدني، لذلك يجب الاستماع إليهم وقت البث في طلب الانفصال أو الطلاق من طرف هيئات التوثيق، على الرغم من أن القانون لا يتطلب حضورهم شخصياً، لذلك يمكن تمثيلهم بالوكالة<sup>61</sup>.

وقد منع المشرع الإسباني اللجوء لهذه الصيغة من الطلاق في حالة خضوع أحد الزوجين للتحجير، أو وجوده تحت أنظمة الحماية المقررة بموجب القانون الإسباني<sup>62</sup>.

---

o Notario respecto de las medidas que les afecten por carecer de ingresos propios y convivir en el domicilio familiar...".

<sup>58</sup> Artículo 87 del Código Civil : "Los cónyuges también podrán acordar su divorcio de mutuo acuerdo mediante la formulación de un convenio regulador ante el Secretario judicial o en escritura pública ante Notario, en la forma y con el contenido regulado en el artículo 82, debiendo concurrir los mismos requisitos y circunstancias exigidas en él. Los funcionarios diplomáticos o consulares, en ejercicio de las funciones notariales que tienen atribuidas, no podrán autorizar la escritura pública de divorcio".

<sup>59</sup> Artículo 54.Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862.

"1. Los cónyuges, cuando no tuvieren hijos menores no emancipados o mayores respecto de los que se hayan establecido judicialmente medidas de apoyo atribuidas a sus progenitores, podrán acordar su separación matrimonial o divorcio de mutuo acuerdo, mediante la formulación de un convenio regulador en escritura pública. Deberán prestar su consentimiento ante el Notario del último domicilio común o el del domicilio o residencia habitual de cualquiera de los solicitantes...".

Se modifica el apartado 1, con efectos de 3 de septiembre de 2021, por el art. 1.3 de la Ley 8/2021, de 2 de junio. Ref. BOE-A-2021-9233.

<sup>60</sup> Artículo 82 del Código Civil " ... 2. No será de aplicación lo dispuesto en este artículo cuando existan hijos menores no emancipados o con la capacidad modificada judicialmente que dependan de sus progenitores."

<sup>61</sup> هذا الشرط مطلوب أيضاً إذا تم الطلاق من خلال المحاكم.

<sup>62</sup> Javier Carrascosa Gonzalez, Reglamento sucesorio europeo y actividad notarial, Cuadernos de derecho transnacional, vol,6, n°1, 2014, p 5-44.

إذا اختلفت هذه الشروط رغم توفر الشروط الأخرى مثل الاتفاق المتبادل بين الزوجين، تكون الهيئة القضائية هي المعنية بالبت في هذا الطلاق (المادة 777.5 قانون المسطرة المدنية الإسبانية)<sup>63</sup>.

✓ يجب أن يتوفر عقد الطلاق الاتفاقي، ( المادة 89 والمادة 82.1 من القانون المدني)، على الاتفاقية التنظيمية (المادة 83 والمادة 90 من ق.م) والمرتبطة بتصفية الأموال المشتركة، مساهمة كل من الزوجين في المسؤوليات الأسرية، النفقة وكيفية أدائها، وتوزيع المصاريف، عند الاقتضاء...، وهذه الاتفاقية هي التي ستطبق بعد الطلاق<sup>64</sup>.

✓ يجب أن يكون كلا الزوجين حاضرين عند عقد الطلاق الاتفاقي، ولا يمكن تمثيلهما، بمعنى لا يمكن منح توكيل رسمي من طرف أحد الزوجين، بل يتوجب عليهما الحضور وتوقيع عليه.

✓ حضور محامي كل طرف من هما (المادة 82 من القانون المدني وفي المادة 54.2 من قانون الموثقين)، ويمكن أن يكون - هذا المحامي- نفسه لكليهما.<sup>65</sup> يبقى الشرط

---

<sup>63</sup> Artículo 777 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, "Separación o divorcio solicitados de mutuo acuerdo o por uno de los cónyuges con el consentimiento del otro.

...

5. Si hubiera hijos menores o hijos mayores con discapacidad y medidas de apoyo atribuidas a sus progenitores, el Tribunal recabará informe del Ministerio Fiscal sobre los términos del convenio relativos a los hijos y serán oídos cuando se estime necesario de oficio o a petición del fiscal, partes o miembros del equipo técnico judicial o del propio hijo. Estas actuaciones se practicarán durante el plazo a que se refiere el apartado anterior o, si este no se hubiera abierto, en el plazo de cinco días...".

<sup>64</sup> إذا تبين للموثق أن بعض الاتفاقات التي توصل إليها الزوجان قد تكون ضارة\_ بشكل خطير لأحدهما أو للأطفال في سن الرشد أو القاصرين، فسيقوم بإعطاء الإنذار ورفض طلب. في هذه الحالة، لا يجوز للزوجين المثول أمام القاضي إلا للموافقة على اقتراح الاتفاق التنظيمي (المادة 90.2 من القانون المدني).

Francisco José Garcimartín Alférez, Derecho procesal civil internacional. Litigación internacional, Madrid, 2007, pp. 517.

<sup>65</sup> يجب الإشارة إلى أن اختيار الموثق أو المحكمة، فإن حضور المحامي إلزامي في مرحلة طلب إنهاء الزواج.

الأساسي هو توقيعه على الاتفاق إلى جانب الزوجين، وتكمن مهمته في تقديم المشورة القانونية للزوجين وصياغة الاتفاقية التنظيمية الإلزامية.

وهنا يتبين أن وظيفة الموثق ليست مهمة سهلة، لأن الأمر متروك لهما لأجل الموافقة على عقد الطلاق الاتفاقي، أو رفضه إذا تبين لهما أن الاتفاقيات التي تم التوصل إليها في الاتفاقية التنظيمية تضر بمصالح أحد الزوجين أو الأبناء.

من ناحية أخرى تخضع قرارات هاتاه الهيئة للمراقبة، حيث يمكن الطعن فيها باستئناف، بداية أمام المؤسسات الإدارية وهي المديرية العامة للأمن القانوني والثقة العامة<sup>66</sup> (سابقاً المديرية العامة للسجلات والموثقين)، ثم مرة واحدة أمام القضاء.

ومن خلال ما سبق إن طلب الطلاق الاتفاقي خارج القضاء، يتميز بالمرونة الإجراءات وبسببها، مادامت إرادة الزوجين لا لبس فيها، وقد اتفقا على تحديد الإجراءات التي يجب أن تنظم الآثار المترتبة على طلاقهما.

وإذا كانت هذه الصيغة الجديدة للتدبير الاتفاقي للخلافات الأسرية، تعكس توجهها معاصرا نحو تقليص عدد الملفات المعروضة على القضاء فيما يخص انحلال الزواج، فإن استقبال هذه الصيغة الجديدة داخل المنظومة القضائية والإدارية المغربية لن يكون بالأمر الهين.

إذا كانت هذه هي الشروط المطلوب لعقد الطلاق الاتفاقي خارج القضاء، فما هي معايير الاختصاص الدولي والإقليمي؟

<sup>66</sup> Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública

### الفقرة الثانية: الاختصاص الدولي لعقد الطلاق الاتفاقي المبرم خارج القضاء الإسباني

تلتزم الهيئات خارج القضاء بنفس معايير الولاية القضائية التي يخضع لها القضاة، وذلك وفقاً للمادة 2 من القانون الأوروبي رقم 1111/2019، التي تشير إلى أن جميع الهيئات الموكول لها حق النظر في طلب الانفصال والطلاق تخضع لمقتضيات هذه الاتفاقية<sup>67</sup>، وبما أن الموثق له السلطة عقد الانفصال والطلاق الاتفاقي، إذ يلتزم مثل القاضي، بقواعد الاختصاص القضائي الدولي الواردة في القانون الأوروبي رقم 1111/2019<sup>68</sup>.

ومع ذلك إذا أخذنا في الاعتبار أن الطلاق أمام الموثق لا يمكن أن يتم إلا عندما يكون هناك اتفاق متبادل بين الزوجين، وبالتالي لا يوجد شيء مثل "المدعى عليه" أو "المدعي"، فقط ثلاثة من معايير السبعة المنصوص عليها في هذه القانون الأوروبي رقم 1111/2019 سارية المفعول لإثبات اختصاصهم وهي:

(أ) عندما يكون محل الإقامة الاعتيادية للزوجين وقت طلب الطلاق في اسبانيا.

(ب) عندما يكون في اسبانيا آخر مكان إقامة معتاد للزوجين، بشرط أن يكون أحدهما لا يزال يقيم في اسبانيا وقت طلب الطلاق.

(ج) وعندما يحمل الزوجان الجنسية الإسبانية.

<sup>67</sup> إلا أنه تم انتقاد هذه الصلاحية من طرف الفقهاء الإسبان، كون قابلية تطبيق القانون الأوروبي رقم 1111/2019 تعتمد على حقيقة أن الطلاق كان نتيجة لقرار له آثار تأسيسية. إلا أنه تم الرد عليهم كون ما يفسخ الزواج ليس قراراً من الموثق بل إرادة الطرفين التي يشهد عليها السند العام. ويقتصر الموثق على إعلان فسخ الزواج والإشراف على القانون.

Yolanda Dutrey, Aplicación de las normas de competencia judicial internacional al divorcio notarial con elemento extranjero, 27/7/2020 06:45, Actualizado: 03/6/2021 16:30

<https://confilegal.com/20200727-aplicacion-de-las-normas-de-competencia-judicial-internacinoal-al-divorcio-notarial-con-elemento-extranjero/>

<sup>68</sup> يمكن الرجوع إلى المطلب الأول من هذه الباب للمعرفة للمعايير بتفصيل.

كما يجوز لهذه الهيئات إعلان اختصاصها بناءً على معايير الواردة في القوانين الداخلية<sup>69</sup>، أي في القواعد المنصوص عليها في القانون الأساسي للسلطة القضائية بموجب المادة 9.1<sup>70</sup> من القانون 2015/15 بتاريخ 2 يوليو 2015. ووفقاً لذلك يجب على الزوجين تقديم موافقتهم أمام "موثق موجود بأخر موطن مشترك أو محل إقامة معتاد لأي من الزوجين"<sup>71</sup>.

وبما أن الاختصاص الدولي سابق على الاختصاص المحلي، فهنا يمكن استنتاج أن هناك فجوة تنظيمية، ففي حالة أن كلا الزوجين من الجنسية الإسبانية ولا يقيم في إسبانيا، فالقانون الأوروبي رقم 1111/2019 يمنح الاختصاص لهاته الهيئات، ولكن بالعودة لمقتضيات المادة 54 من ق.م.إ<sup>72</sup>، لن يكون أي موثق مختصاً، وبالتالي لا يمكن معالجة الانفصال والطلاق الاتفاقي أمام الموثق الإسباني، لأن هذا يعني تجاهل مبدأ أسبقية قانون الاتحاد الأوروبي.

---

<sup>69</sup> Álvaro Núñez Iglesias, Apuntes sobre el divorcio ante notario y su naturaleza, Revista de Derecho Civil, ISSN 2341-2216, Vol. 2, N°. 4 (octubre-diciembre, 2015), 2015, págs. 153-171.

<sup>70</sup> Artículo 9. Competencia internacional. Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria.

1. Los órganos judiciales españoles serán competentes para conocer los expedientes de jurisdicción voluntaria suscitados en los casos internacionales, cuando concurran los foros de competencia internacional recogidos en los Tratados y otras normas internacionales en vigor para España.

En los supuestos no regulados por tales Tratados y otras normas internacionales, la competencia vendrá determinada por la concurrencia de los foros de competencia internacional recogidos en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

<sup>71</sup> يتم توفير الولاية الإقليمية من خلال المادة 54 من قانون الموثقين المؤرخ 28 مايو 1862.

<sup>72</sup> Artículo 54 de la Ley del Notariado

1. Los cónyuges, cuando no tuvieren hijos menores no emancipados o con la capacidad modificada judicialmente que dependan de ellos, podrán acordar su separación matrimonial o divorcio de mutuo acuerdo, mediante la formulación de un convenio regulador en escritura pública. Deberán prestar su consentimiento ante el Notario del último domicilio común o el del domicilio o residencia habitual de cualquiera de los solicitantes.

2. Los cónyuges deberán estar asistidos en el otorgamiento de la escritura pública de Letrado en ejercicio.

3. La solicitud, tramitación y otorgamiento de la escritura pública se ajustarán a lo dispuesto en el Código Civil y en esta ley.

وبناء على ما سبق، يمكن للأزواج المغاربية أن يعقدوا طلاقهم الاتفاقي أمام الموثق، مع مراعاة الحالات المختلفة المحتملة:

- مغربي متزوج من إسبانية أو مغربية متزوجة من إسباني: إذا كانوا متزوجين في اسبانيا فإن الشروط التي تطرقنا إليها تبقى هي نفسها، أما إذا كان زواجهما في الخارج يجب عليهما قبل طلب عقد طلاقهما، تسجيل زواجهما في السجل المركزي بمدريد.
- أما إذا كان كلا الزوجين مغربيين: إذا كانا متزوجين في اسبانيا، فإن شروط الطلاق الاتفاقي أمام هذه الهيئات لا تختلف، وإذا كانوا متزوجين في الخارج، فسيكون من الضروري مصادقة على عقد الزواج مع إجراء ابوستيل وترجمته إلى الإسبانية<sup>73</sup>.
- وفي حالة كانوا الزوجين حصلوا على الجنسية الإسبانية (أحدهما أو كليهما): يجب طلب تسجيل زواجهما وعقد طلاقهما الاتفاقي في نفس الوقت بالسجل المدني المركزي بمدريد<sup>74</sup>.

وفي جميع الأحوال يجب أن يكون كلا الزوجين يقيمان في اسبانيا، أو أحدهما في المدينة التي يقع فيها مكتب الموثق المختار لعقد الطلاق الاتفاقي.

والجدير بالذكر أن هذا النوع من الطلاق الاتفاقي الذي يوقعه الزوجان بحضور دفاعهما، والذي يتم إيداعه لدى أحد الموثقين اعتمده عدة دول من بينها فرنسا بمقتضى القانون رقم 1547-2016 الصادر بتاريخ 18 نونبر 2016، والذي دخل حيز التنفيذ منذ تاريخ

---

<sup>73</sup> Yolanda Dutrey, Aplicación de las normas de competencia judicial internacional al divorcio notarial con elemento extranjero, 27/7/2020 06:45  
<https://confilegal.com/20200727-aplicacion-de-las-normas-de-competencia-judicial-internacioal-al-divorcio-notarial-con-elemento-extranjero/>

<sup>74</sup> Nihil prius Fide, Divorcio de mutuo acuerdo mediante Notario (Ley 15/2015 de Jurisdicción Voluntaria) con asistencia de Letrado en ejercicio, 2 de diciembre de 2020. <https://www.justitonotario.es/divorcio-mutuo-acuerdo-mediante-notario-ley-15-2015-jurisdiccion-voluntaria/>



2017/01/01، إلا أن الطلاق الاتفاقي أمام الموثق المعمول به في فرنسا هو مختلف عن الطلاق الاتفاقي أمام الموثق الإسباني<sup>75</sup>.

تأسيسا على ما تقدم، فقد أوضحنا أن القانون الدولي الخاص الإسباني يمنح الاختصاص للنظر في قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة إلى القضاء (القاضي) وكذا هيأت خارج القضاء (الموثق) طبقا لاتفاقية المجلس (المفوضية الأوروبية) رقم 2019/1111 بتاريخ 25 يونيو 2019.

---

<sup>75</sup> Si el divorcio fuera de sede judicial en un principio despertó el rechazo de una parte de la doctrina, tanto en España como en Francia, poco a poco ha ido ganando adeptos y ha terminado por introducirse en ambos ordenamientos jurídicos superando algunas de las reticencias iniciales, pero haciendo surgir otras. Ahora bien, no podemos pensar que esta «propagación» de instituciones jurídicas implique que el divorcio por mutuo acuerdo francés y español sean instituciones equivalentes. Al contrario. Como veremos, el divorcio «por acto de abogado» vigente en Francia, está en las antípodas del divorcio notarial español y ello genera numerosas dificultades, conceptuales y prácticas.

Divorciarse en España, cuando existe mutuo acuerdo, es más sencillo y ágil tras la regulación del divorcio notarial llevada a cabo por la Ley de Jurisdicción Voluntaria. Pero esta vía está vetada cuando existen hijos menores o con la capacidad modificada judicialmente, posibilidad, como veremos, expresamente contemplada por el Code. Ante tal diferencia, la pregunta que surge inmediatamente es si dos españoles con hijos menores podrán divorciarse en Francia, con arreglo al Derecho francés fuera de sede judicial.

Adelantando parte del contenido de este trabajo, nada impide que se puedan acoger a esta regulación dos cónyuges que quieren divorciar cuya nacionalidad no es francesa ni tienen su residencia habitual en Francia. Y no porque el legislador galo haya pretendido hacer de la libre circulación el principio inspirador de su reforma sino, muy al contrario, por su falta de visión del alcance internacional de este divorcio sin juez.

Ahora bien, esta posibilidad plantea numerosos interrogantes sobre si el divorcio así obtenido, y los acuerdos sobre las consecuencias del mismo, son reconocibles y ejecutables en España y viceversa. Para tratar de dar respuesta a esta y otras cuestiones, hay que realizar una labor de calificación de este «divorcio a la francesa» y del divorcio notarial español para determinar si estamos en presencia o no de un «divorcio privado». Tal calificación<sup>3</sup> determinará cuál es el régimen de este nuevo divorcio que se abre paso en nuestros ordenamientos jurídicos en aquellos aspectos en los que el legislador no lo ha dotado de su propia regulación, y tendrá importantes repercusiones sobre la libre circulación y el reconocimiento automático en otros países de la Unión Europea.

Vid, Montserrat Pereña Vicente, El divorcio sin juez en el Derecho español y francés: entre el divorcio por notario y el divorcio por abogado. Dificultades teóricas y prácticas, Anuario de derecho civil, ISSN 0210-301X, Vol. 72, N° 1, 2019, págs. 5-52.

وقد ناقشنا المعايير المعمول بها في هذه الاتفاقية، مع التمييز بين انحلال الزواج الذي يطلبه الزوجين من الجنسية المغربية، أو بين أحدهما مغربيا وآخر اسبانيا، فتبين لنا من خلال الأحكام الصادرة عن المحاكم الإسبانية أن الاختصاص الدولي الممنوح لهم في هذه القضايا هو واسع، وبالتالي يجسد الحق في التقاضي لكل الأفراد سواءا كانوا من جنسيتها أو يقيمون فيها، وهذا يخدم سياسة الاندماج التي تقوم عليها اسبانيا.

بينما الهيئات خارج القضاء حصرها في كون الأزواج يجب أن يكون كلاهما يقيمان في اسبانيا، أو أحدهما في المدينة التي يقع فيها مكتب الموثق المختار لعقد الطلاق الاتفاقي.

وإذا كانت هذه هي المعايير المحددة في اسبانيا لتحديد الاختصاص القضائي الدولي في قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة، فكيف تعامل المشرع المغربي مع هذه القضايا من حيث الاختصاص القضائي الدولي؟

**المبحث الثاني: الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم المغربية في قضايا انحلال الزواج**  
يعتبر هاجس المشرع أو القاضي عند تحديده الاختصاص القضائي، هو تقريب القضاء من المتقاضين وتمكينهم من فض نزاعاتهم في أقرب وقت ممكن، بالوسائل الأقل تكلفة في إطار الاحترام التام لسيادة دولة القاضي، أو المشرع الذي ينفرد بتحديد الاختصاص القضائي لمحاكمه.

ومسألة تحديد نطاق الاختصاص القضائي بالنسبة للمنازعات ذات العنصر الأجنبي، يكون بالنظر إلى عناصر العلاقات القانونية وينعقد على أساس الجنسية، أو الموطن، أو على أساس مستمد من إرادة المتنازعين.

تستقل كل دولة بتحديد قواعد الاختصاص الدولي لمحاكمها في النزاعات ذات العنصر الأجنبي، وتضع كل دولة القواعد التي تحدد اختصاص محاكمها دوليا بما يحقق أهدافها الاجتماعية والاقتصادية التي ترمي إليها سياستها التشريعية، وقد ترتب عن هذا الأمر اختلاف الدول في تحديد القواعد التي تنظم الاختصاص القضائي الدولي، وما ينتج عن ذلك من صعوبات ومعوقات أمام تنفيذ الأحكام الأجنبية.

وعلى عكس التشريع الإسباني فإن القانون المغربي جاء خاليا من نصوص خاصة بتنازع الاختصاص القضائي الدولي، وأمام هذا الفراغ كان من ضرورة الاعتداد بقواعد القانونية المحلية في تحديد الاختصاص القضائي الدولي في قضايا انحلال الزواج (المطلب الأول).

ونظرا للدور الذي أصبح يلعبه مبدأ سلطان الإرادة في الروابط الدولية الأسرية الخاصة، فإنه قد يطرح تنازع الاختصاص القضائي بين محاكم المغربية والإسبانية في قضايا انحلال زواج في العلاقات الدولية الخاصة (المطلب الثاني).

## المطلب الأول: معايير الاختصاص القضائي الدولي المغربي: تمديد قواعد الاختصاص الوطنية على الصعيد الدولي.

لقد اعتد القضاء المغربي بالمعايير التي تساعد على تحديد الاختصاص القضائي المحلي، واتخذها أساساً لتحديد الاختصاص القضائي الدولي، إلا أن هذه المسألة تطرح عدة تساؤلات ترتبط أولاً بمدى اختصاص المحاكم الوطنية بالنظر في قضايا انحلال الزواج المختلط بين المغاربة والإسبان (الفقرة الأولى)، وإذا كان طبيعياً أن تمتد ولاية القضاء إلى مواطني الدولة في جميع النزاعات التي تنشأ بينهم، فإنه هناك حالات يكون النزاع مع أطراف أجنبية أو بين أجناب أنفسهم، مثل قضايا انحلال الزواج بين الأجناب الإسبان أنموذج (الفقرة الثانية).

## الفقرة الأولى: معايير الاختصاص القضائي الدولي المغربي في قضايا انحلال الزواج المختلط بين المغاربة والإسبان

بالنسبة للمشرع المغربي لم يحدد الاختصاص القضائي الدولي في قضايا الروابط الأسرية الدولية، ولا في قضايا إنهاء الزواج التي يكون أحد عناصرها عنصر أجنبي<sup>76</sup>، حيث لم تتضمن مقتضيات الظهير 12 غشت 1913 بشأن الوضعية المدنية للفرنسيين والأجناب بالمغرب، ولا قانون المسطرة المدنية، قواعد الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم المغربية، والنص الوحيد الذي يمكن الإشارة إليه في هذا الصدد هو ما تضمنته الفقرة الثالثة من الفصل 27 ق.م.م الذي يعطي امتياز للمدعي في رفع دعواه أمام محكمة موطنه في غياب موطن أو محل إقامة للمدعى عليه في المغرب<sup>77</sup>.

<sup>76</sup> قبل عهد الحماية عندما كان يقوم نزاع بين أطراف مسلمين يكون القاضي المسلم وحده المختص بالفصل فيه، وكذلك إذا كان بين أطراف النزاع عنصر مسلم، لأن الشريعة الإسلامية لا تسمح بأية صفة من الصفات أن يتحاكم المسلم أمام قاض غير مسلم، أمام إذا كان النزاع بين المسلمين وحدهم: فإذا كان موضوع النزاع في غير المسائل الدينية أو الملحقة لها فللقاضي المسلم سلطة ترك الفصل فيه إلى حكم من ملة المتقاضين ولهذا كان اليهود يتقاضون أمام المحكمة العبرية. للمزيد انظر: محمد احمد بن عبود، مركز الأجناب في المغرب، منشورات عكاظ، طبعة الثالثة 1980، ص 64. ومن تم يلاحظ أنه كان يسود في تلك الفترة تلازم بين الاختصاص القضائي والاختصاص التشريعي، ذلك أنه يتم النظر إلى عقيدة الشخص التي يعتمد عليها في تعيين القاضي المختص الذي يطبق قانونه.

<sup>77</sup> الفصل 27 " ...إذا لم يكن للمدعى عليه لا موطن و لا محل إقامة بالمغرب فيمكن تقديم الدعوى ضده أمام محكمة موطن أو إقامة المدعي أو واحد منهم عند تعددهم..."  
وقد قصد المشرع من خلالها الاختصاص الدولي وعلى أنها الإشارة المباشرة المتعلقة بالقانون الدولي الخاص المغربي الموجود في القانون المسطرة المدنية.

إن سكوت المشرع المغربي<sup>78</sup> عن تحديد الاختصاص الدولي للمحاكم المغربية في قضايا إنهاء الزواج الدولي يفرض على القاضي الرجوع إلى قواعد الداخلية للاختصاص المحلي<sup>79</sup>.

وبالرجوع إلى الفصل 212 من ق.م.م نجده ينص على أنه: "يقدم وفقا للإجراءات العادية مقال التطبيق إلى المحكمة الابتدائية التي يوجد بدائرة نفوذها بيت الزوجية أو موطن الزوجة أو التي أبرم بها عقد الزواج"<sup>80</sup>.

كما نجد أن المادة 79 من مدونة الأسرة المغربية تنص على أنه: " يجب على من يريد الطلاق أن يطلب الإذن من المحكمة بالإشهاد به لدى عدلين منتصبين لذلك، بدائرة نفوذ المحكمة التي يوجد بها بيت الزوجية، أو موطن الزوجة، أو محل إقامتها التي أبرم فيها عقد الزواج حسب الترتيب"<sup>81</sup>.

من خلال هذين الفصلين يتضح أن المشرع المغربي منح الاختصاص القضائي في قضايا إنهاء الزواج إلى:

- محل بيت الزوجية: أو ما يمكن اعتباره بالموطن المشترك للزوجين، وينسجم هذا المعيار مع مقتضيات المادة 5 من اتفاقية لاهاي الخاصة بالتطبيق والمنعقدة في 12 يونيو

<sup>78</sup> والجدير بالذكر تنص ق.م.م المغربية في المادة 30 على أنه " تخص محاكم المملكة بالنظر في الدعاوى التي ترفع على المغربي ولو لم يكن له موطن أو محل إقامة في المغرب عدا بالنسبة للدعاوى المتعلقة بعقار يوجد بالخارج".

<sup>79</sup> ذلك أن تمديد قواعد الاختصاص الترابي إلى الصعيد الدولي من المبادئ المتعارف عليها في القانون الدولي الخاص المقارن.

للمزيد انظر:

- ناصر متيوي المشكوري، مبادئ في القانون الدولي الخاص، مكتبة المعارف الجامعية، طبعة 2003، ص34 و36.  
- العياشي المسعودي محاضرات في القانون الدولي الخاص، جامعة سيدي محمد بن عبد الله فاس، طبعة 1992، ص165.

<sup>80</sup> باب المساطر المتعلقة بالأحوال الشخصية في الفرع السادس، " التطلاق" من القانون رقم 03-72 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 01-04-23 بتاريخ 12 من ذي الحجة 1424 ( 3 فبراير 2004) ج.ر عدد 5184 بتاريخ 05/02/2004. 453 ولقد صدر بالموازاة مع القانون رقم 03-70 المتعلق بمدونة الأسرة.

<sup>81</sup> ظهير شريف رقم 1-04-22 صادر في 12 من ذي الحجة 1424 (3 فبراير 2004)، بتنفيذ القانون رقم 03-70 بمثابة مدونة الأسرة، الجريدة الرسمية رقم 5184 الصادرة يوم الخميس 5 فبراير 2004.

سنة 1902" والتي تقضي بأن يرفع دعوى التطليق أو الانفصال لدى القضاء المختص وفقا للقانون الوطني للزوجين أو لدى القضاء المختص في المكان الذي اتخذ فيه الزوجان موطنهما، وإذا لم يكن لهما موطن وفقا لقانونهما الوطني، ترفع الدعوى لدى محكمة موطن المدعى، وفي حالة الهجر أو تغيير الموطن بعد قيام سبب التطليق أو الانفصال يمكن رفع الدعوى لدى قضاء آخر موطن مشترك للزوجين".

- موطن الزوجة وقت رفع الدعوى: سواء كانت متوطنة في المغرب من قبل رفع الدعوى أو أنها كانت مقيمة في الخارج ثم عادت للإقامة في المغرب وقت رفع الدعوى<sup>82</sup>.  
- وأخيرا الموطن الذي أبرم به عقد الزواج: إن إسناد الاختصاص للمحاكم المغربية للنظر في دعاوى الطلاق بناء على محل إقامة التي أبرم فيها عقد الزواج دون التخصيص بأن يكون إبرام العقد تم بالمغرب<sup>83</sup>.

كما تبرز دائما في مؤسسة الانحلال الزواج، نطاق اختصاص عدلين منتصبين<sup>84</sup> لذلك، بالرجوع إلى مقتضيات المادة 79 من م. الأسرة يمنح الاختصاص الصلح للعدلين المنتصبين إلى المحكمة التي يوجد بها بيت الزوجية، أو موطن الزوجة، أو محل إقامتها التي أبرم فيها

<sup>82</sup> ويرجع إسناد الاختصاص وفقا لموطن الزوجة لاعتبارين التاليين:  
- الاعتبار الأول: كون القانون الواجب التطبيق في الدعوى هو القانون الوطني وإن كان المشرع المغربي لم ينص على الجنسية كعنصر للخضوع للقضاء المغربي في إطار الاختصاص القضائي الدولي فإذا كانت الزوجة تحمل الجنسية المغربية فالأولى لها أن تتقاضى أمام القضاء الوطني المغربي.  
- الاعتبار الثاني: أن عنصر الموطن، كضابط شخصي إقليمي لإسناد الاختصاص للمحاكم الوطنية، يوفر الرعاية للمدعية باعتبار أن توطن الزوجة في المغرب، يكون عنصرا هاما من عناصر الاختصاص القضائي الوطني والمقارن.  
راجع في هذا الصدد العياشي المسعودي محاولة تقييم قانون المسطرة المدنية الحالي من زاوية القانون الدولي الخاص مجلة القانون والاقتصاد عدد 6. 1990 ص 194.  
سواء العاطي الله، الطلاق الاتفاقي للمغاربة في المهجر وفق مدونة الأسرة، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، بجامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية 2006/2005. ص 70-71.

<sup>83</sup> وضح لنا قبول المشرع المغربي فكرة إسناد الاختصاص لغير المحاكم الوطنية بالرغم أن أطراف العلاقة يحملون الجنسية المغربية، إذا تم الزواج وفق ما نصت عليه المادة 14 من قانون الأسرة المغربي، التي حولت للمغاربة إبرام عقود زواجهم وفقا للإجراءات الإدارية المحلية لبلد إقامتهم.

<sup>84</sup> يقوم "العدل" وهو الشخص الممارس لخطة العدالة في المغرب، بوظيفتين مختلفتين: وظيفة توثيقية عادية للمعاملات (توثيق مختلف التصرفات القانونية مثل البيوع وغيرها ..) وهذه لا تثير أي إشكال، كما تمارسها فئات مهنية أخرى منها، المحامون بشروط لها علاقة بأقدمية المحامي في المهنة، وكذا مهنة التوثيق الذي كان يسمى في المغرب ب"التوثيق العصري" والمنظمة حاليا بالقانون رقم 09-32.  
كما يقوم العدل بوظيفة أخرى تقتصر عليهم وهي تلقي الشهادات وتوثيق الزواج والإشهاد بوقوع الطلاق والتطليق. وهذه الوظيفة الأخيرة هي التي تربطها كثيرا بالجانب الديني على اعتبار أن مدونة الأسرة بالمغرب لها مرجعية دينية إسلامية بمقتضى نص المادة 400 من قانون الأسرة.

عقد الزواج حسب الترتيب. وبالتالي على طالب الطلاق، أن يطلب الإذن من المحكمة للإشهاد به لدى عدلين منتصبين لذلك.

فمن خلال كل هذا يتضح أن مدونة الأسرة تجاوزت مدونة الأحوال الشخصية الملغاة؛ إذ جعلت الطلاق تحت رقابة القضاء، بعدما كان يتم من طرف الزوج لدى العدلين، بالتالي على القاضي المغربي تحليل ما إذا كانت محكمته مختصة تبعا للقوانين الإجرائية المطبقة على ولايتها القضائية؛ أي يجب عليه تحليل ما إذا كانت معايير النظام الداخلي المغربي الذي يحكم الاختصاص القضائي الدولي يمكّنها من سماح بالبث في قضايا انحلال الزواج بين المغاربة والإسبان، مع مراعاة ما إذا كان الأحد الأطراف قد منح الاختصاص إلى محكمة أخرى.

يتبين مما سبق أن المشرع المغربي لم يعتمد على ضابط الجنسية لمنح حق التقاضي أمام محاكمه في قضايا انحلال الزواج المختلط بين المغاربة والإسبان، بلا اعتمد على معيار الارتباط الموضوعي كلما تعلق الأمر: بمحل بيت الزوجية في المغرب، أو إذا كان موطن الزوجة هو المغرب وقت رفع الدعوى، أو الموطن الذي أبرم به عقد الزواج هو المغرب. وإذا تعذرت هذه المعايير أمكن اسناد الاختصاص إلى محاكم المغربية بناء على موطن أو إقامة المدعي عليه.

لم يول المشرع الجزائري عناية بتفصيل قواعد الاختصاص القضائي الدولي، بل اقتصر على مادتين ( المادة<sup>85</sup> 41 والمادة<sup>86</sup> 42 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائرية)، وهو نفس ما كان متبعاً في قانون الإجراءات المدنية الملغى ( المادة<sup>8</sup>8)، وهذا ما يجعل

---

<sup>85</sup>المادة 41: " يجوز أن يكلف بالحضور كل أجنبي، حتى ولو لم يكن مقيماً في الجزائر، أمام الجهات القضائية الجزائرية، لتنفيذ الالتزامات التي تعاقد عليها في الجزائر مع جزائري. كما يجوز أيضاً تكليفه بالحضور أمام الجهات القضائية الجزائرية بشأن التزامات تعاقد عليها في بلد أجنبي مع جزائريين".

<sup>86</sup>المادة 42: "يجوز أن يكلف بالحضور كل جزائري أمام الجهات القضائية الجزائرية بشأن التزامات تعاقد عليها في بلد أجنبي، حتى ولو كان مع أجنبي".

القضاء الجزائري يتدخل لسد النقص التشريعي وتطبيق قواعد الاختصاص المحلي ليتباين موقفهما فيما يخص علاقة هذه القواعد بالنظام العام<sup>87</sup>.

وعلى عكس ذلك فالمشرع التونسي أعطى اهتماما كبيرا لمسألة الاختصاص الدولي للمحاكم التونسية فحدد في العنوان الثاني من مجلة القانون الدولي الخاص<sup>88</sup> عناصر اسناد الاختصاص للمحاكم التونسية في مجالات عديدة من بينها مجال الأحوال الشخصية، حيث اعتمدت على معيار الإقامة في الفصل 3 من ق.د.خ.ت<sup>89</sup> وهي قاعدة تركز على اشتراط أن يكون المطلوب مقيما بالبلاد التونسية، كما اقتضى الفصل 4 من ق.د.خ.ت أنه يعقد الاختصاص للمحاكم التونسية إما " إذا عينها الأطراف أو إذا قبل المطلوب بالتقاضي لديها"، وتختص المحاكم التونسية حسب الفصل 7 من ق.د.خ.ت<sup>90</sup> بكل دعوى لها ارتباط بنزاع معروض على المحاكم التونسية.

فيما اتفق التشريع المصري والسعودي والإماراتي والبحريني على منح ولاية لمحاكمها، وفقا للجنسية حيث يرفع النزاع إلى المحكمة التي يحمل جنسية دولتها أيا كان موضوع النزاع<sup>91</sup>؛ حيث تنص المادة 28 من قانون المرافعات المصري على: "تختص محاكم الجمهورية بنظر في الدعاوى التي ترفع على المصري ولو لم يكن له موطن أو محل إقامة في الجمهورية وذلك فيما عدا الدعاوى العقارية المتعلقة بعقار واقع في الخارج". في حين تنص المادة 24 من نظام المرافعات السعودي على: "تختص محاكم المملكة بنظر في الدعاوى التي ترفع على السعودي ولو لم يكن له محل إقامة عام أو مختار في المملكة فيما عدا الدعاوى العينية المتعلقة بعقار واقع خارج المملكة". كما تنص المادة 20 من قانون

<sup>87</sup> محمد حبار، القانون الدولي الخاص، الرؤى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص187.

<sup>88</sup> قانون عدد 97 لسنة 1998 مؤرخ في 27 نوفمبر 1998 يتعلق بإصدار مجلة القانون الدولي الخاص.

<sup>89</sup> الفصل 3: " تنظر المحاكم التونسية في النزاعات المدنية والتجارية بين جميع الأشخاص مهما كانت جنسيتهم إذا كان المطلوب مقيما بالبلاد التونسية".

<sup>90</sup> الفصل 7: " تنظر المحاكم التونسية في الدعاوى التي لها ارتباط بقضايا منشورة لدى المحاكم التونسية".

<sup>91</sup> ويستثنى من ذلك الدعاوى العقارية المتعلقة بعقار واقع في الخارج.



الإجراءات المدنية الإماراتية على أن: "...فيما عدا الدعاوى العينية المتعلقة بعقار في الخارج تختص المحاكم بنظر في الدعاوى التي ترفع على المواطن...". وتنص المادة 14 من قانون الإجراءات البحريني على أنه: "تختص محاكم البحرين بنظر الدعاوى التي ترفع على غير البحريني الذي له موطن أو محل إقامة في البحرين وذلك فيما عدا الدعاوى العقارية المتعلقة بعقار واقع في الخارج".

ومنه الاختصاص القضائي الدولي في قضايا انحلال الزواج بين المغربي والإسبانية أو المغربية والإسبانية معتق الإسلام<sup>92</sup> في المغرب، تخضع لنفس الاختصاص القضائي الذي يطبق على انحلال الزواج بين المغاربة، حيث يتقدم الشخص الراغب في انحلال زواجه بطلب للمحكمة الابتدائية؛ حتى يحصل على إذن بتوثيق الطلب من قبل اثنين من العدول المخولين من طرف المحكمة القضائية لهذا الغرض.

ويُودع الطلب أمام المحكمة التي يتبع لدائرتها بيت الزوجية، أو بيت الزوجة، أو مكان إقامتها، أو المكان الذي عُقد فيه الزواج. تستدعي المحكمة الزوجين حضوريا لمحاولة الإصلاح بينهما قبل إصدار الإذن بالطلاق، وتُعد هذه الخطوة مهمة جدا، ولا يمكن أن تتم بغياب الزوجين أو بغياب أحدهما.

إذا لم يكن الزوجان متواجدين في المغرب، فإن المحكمة تكلف البعثة الدبلوماسية أو القنصلية المغربية الأقرب إلى مكان إقامتهما في الخارج لإجراء محاولة الصلح. فيتم استدعاء الزوجين من طرف المصالح القنصلية لإجراء الصلح قبل إصدار إذن بالطلاق.

<sup>92</sup> الزواج المختلط بين المغاربة والأجانب يخضع لشرط أساسي هو شرط الدين، أن يكون الزوج مسلما بالنسبة للمرأة المغربية وأن تكون المرأة المرغوب الزواج بها مسلمة أو كتابية وهذا الشرط الآخر يصعب تحقيقه لأن الغالب في المغرب حاليا هو عدم انتماء الفرد إلى أي دين، إن لم يكن ملحدًا. وقد نص ظهير 4 مارس 1960 على أن الزواج المختلط بين مغاربة وأجانب في الحالة التي لا يكون فيها محظورا يجب أن يدون أولا طبقا للشروط الجوهرية والشكلية التي تنطبق على الطرف المغربي في الزواج، ويمكن إظهاره بناء على طلب الزوجين لدى ضابط الحالة المدنية. إذن بالنسبة للقانون المدني الخاص المغربي، فإن الزواج المبرم لدى العدلين وفق الشروط المقررة يكون زواجا صحيحا ولو لم يراع الشروط المتطلبية في قانون الزواج الأجنبي (كالتعدد مثلا الذي يعتبر مانعا في القوانين الغربية). وعليه فمجرد أن تعرض أية منازعة بخصوص هذا الزواج في المغرب، فإنه يخضع حقا للأحوال الشخصية المغربية وطبعا لمقتضيات الشريعة الإسلامية في حالة كون الزوج المغربي مسلما. للمزيد انظر:

- السعدية بلمير، الروابط العائلية في القانون الدولي الخاص المغربي، منشورات جمعية تنفيذ البحوث والدراسات القضائية، 1988.
- الحسين بلحساني، أثر إختلاف الدين على الزواج المختلط في النظام القانوني المغربي، مقال منشور بالمجلة المغربية للقانون والاقتصاد، العدد 5.

أما بالنسبة للوثائق المطلوبة لإجراءات انحلال الزواج يُطلب من الراغبين في الطلاق تقديم بعض الوثائق والمستندات المطلوبة لإتمام إجراءات الطلاق في حال تعذر الإصلاح بينهما، وتتلخص هذه الوثائق في: طلب الإذن بالطلاق، النسخة الأصلية من عقد الزواج، بالإضافة إلى صورة عنه، مع ترجمة إلى اللغة العربية عن طريق مترجمين مُحلفين في المحكمة، في حال كان عقد الزواج أجنبي<sup>93</sup> ومكتوب بلغة إسبانية أو لغة أجنبية أخرى. وبطاقة الهوية الوطنية للزوجة المغربية أو الزوج المغربي، وجواز السفر للزوج الأجنبي (الإسباني). بطاقة الإقامة أو أي وثائق أخرى لإثبات العنوان في حال إقامة الزوجين أو أحدهما خارج المغرب، دفتر العائلة، وثائق تُبين الوضع المادي للزوج، ومصاريفه المالية؛ مثل بيان ضريبة الدخل، وشهادة الراتب، وغيرها. عقد يُوضح تراضي الزوجين على الطلاق والانفصال عند الاقتضاء.

وفي هذا الصدد نجد العديد من الأحكام المغربية التي منحت الاختصاص لمحاكمها بناء على إحدى المعايير التي ذكرناها نجد الأحكام التالية: حكم رقم 217<sup>94</sup>، حكم رقم 798<sup>95</sup>، حكم رقم 1552<sup>96</sup>، حكم رقم 2164<sup>97</sup>، حكم رقم 216<sup>98</sup>، حكم رقم 2189<sup>99</sup>، حكم رقم

---

<sup>93</sup> يتعين على من عقد زواجه خارج المغرب، فعليه قبل طلب انحلال زواجه، تذييل زواجه الأجنبي بالصيغة التنفيذية، وبعد الموافقة يطلب حله أمام القضاء المغربي.

Ana Quiñones Escámez y Andrés Rodríguez Benot, Matrimonio y divorcio en las relaciones Hispano-Marroquíes y compilación de legislación de derecho privado marroquí, la referencia anterior, Revista española de derecho internacional, ISSN 0034-9380, Vol. 61, N° 2, 2009, págs. 609-614.

<sup>94</sup> حكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 2019/03/19، غير منشور.

<sup>95</sup> حكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 2018/11/27، غير منشور.

<sup>96</sup> حكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 2009/07/09، غير منشور.

<sup>97</sup> حكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 2009/11/05، غير منشور.

<sup>98</sup> حكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 2019/03/19، غير منشور.

<sup>99</sup> حكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 2009/11/05، غير منشور.

839<sup>100</sup>، حكم رقم 2360<sup>101</sup>، حكم عدد 152<sup>102</sup>، حكم عدد 1889<sup>103</sup>، كما لاحظنا أنه غالبا يتم تقديم طلب حل الزواج بالطلاق الاتفاقي.

وإذا كانت هذه هي المعايير التي يمكن للأزواج المغاربة والإسبان اعتماد عليها لمنح الاختصاص للمحاكم المغربية، ما هي المعايير المعمول بها مع الأزواج الإسبان الذين يرغبون في حل زواجهم بالمغرب؟ وهل التشريع المغربي يمنح حق التقاضي لهؤلاء مثلهم مثل باقي المغاربة؟

### الفقرة الثانية: معايير الاختصاص القضائي الدولي المغربي في قضايا انحلال الزواج بين الإسبان في المغرب

إن حق اللجوء إلى القضاء هو حق طبيعي لا يمكن حرمان الأجانب المقيمين فوق التراب المغربي من التمتع به، هذا فضلا على أنه يكون من غير المنطقي أن يطلب من أجنب لهم نزاع في المغرب في أن يرفعوا دعواهم في بلدانهم الأصلية<sup>104</sup>، وذلك بمقتضى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة 8: " لكل شخص حق اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة لإنصافه الفعلي من أية أعمال تنتهك الحقوق الأساسية التي يمنحها إياه الدستور أو القانون"، وكذلك المادة 10 منه تنص على " لكل إنسان، على قدم المساواة التامة مع الآخرين، الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحيدة، نظرا منصفا وعلنيا، للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أية تهمة جزائية توجه إليه".

لو رجعنا للدستور المغربي 2011 في فصله 118 سنجد نص على أن حق التقاضي مكفول ومضمون لكل شخص للدفاع عن حقوقه وعن مصالحه التي يحميها القانون، ومنه

<sup>100</sup> حكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 2018/12/11، غير منشور.

<sup>101</sup> حكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 2009/11/22، غير منشور.

<sup>102</sup> حكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بتطوان بتاريخ 2019/11/14، غير منشور.

<sup>103</sup> حكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بتطوان بتاريخ 2020/12/03، غير منشور.

<sup>104</sup> حتى وان كانت بعض الأنظمة القانونية في السابق تفرض عليهم أداء ما يسمى بكفالة النفقات القضائية.

نجد أن الدستور ترك باب التقاضي مفتوح أمام جميع الأشخاص سواء كانوا طبيعيين أو معنويين، مواطنين أو أجانب.

أما بالنسبة للأجانب الإسبان لهم حق التقاضي أمام محاكم المغربية مسموح به، وهو حق مستمد من المادة<sup>105</sup> 1 من الاتفاقية المغربية الإسبانية" يكون لرعايا دولة على تراب الدولة الأخرى، حق في اللجوء بحرية وسهولة إلى المحاكم سواء الإدارية أو القضائية من أجل تتبع حقوقهم ومصالحهم والدفاع عنها".

فالتشريع المغربي، كما سبق القول لم يتضمن أية قاعدة تهم الموضوع، وبالتالي يمكن الذهاب إلى القول بحتمية الرجوع بصفة عامة للقواعد الداخلية المتعلقة بالاختصاص المحلي، وتطبيقها بالنسبة للاختصاص القضائي الدولي في قضايا انحلال الزواج الإسبان أمام القضاء المغربي.

بالمقابل تتولى قواعد الاختصاص المحلي عملية توزيع الاختصاص بين مختلف دوائر المحاكم، وإحدى هذه المحاكم تكون بالضرورة مختصة باعتبارها المحكمة الأكثر ملائمة للبحث في النزاع المطروح بهدف تسيير أحسن للعدالة.

وكان المغرب قبل عهد الحماية، يمنح الاختصاص القاضي بحسب الانتماء الديني<sup>106</sup>، حيث كان يسود تلازم بين قواعد الإجراءات وقواعد الموضوع، ذلك أن هناك اختلافا بين الحالة التي يكون طرفا النزاع فيها مسلمين، يطبق القاضي المختص الشريعة الإسلامية للفصل فيه، أما إذا كان بين غير المسلمين فيكون الفصل فيه بيد حكم من ملة المتقاضي بما تقضي به ديانتهم<sup>107</sup>.

<sup>105</sup> اتفاقية بين المملكة المغربية والمملكة الإسبانية بشأن التعاون القضائي في المواد المدنية والتجارية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد 4700 بتاريخ 17 يونيو 1999، ظهير شريف رقم 1.98.150 صادر في 26 من محرم 1420 (13 ماي 1999) بنشر الاتفاقية الموقعة بمدريد في 30 ماي 1997 بين المملكة المغربية والمملكة الإسبانية بشأن التعاون القضائي في المواد المدنية والتجارية والإدارية.

<sup>106</sup> منح المغرب حق التقاضي للغير المسلمين قبل عهد الحماية كما اعتمد على مبدأ شخصية القوانين مثل الدول الإسلامية، بحيث كان يتمتع الأجانب غير المسلمين في قضايا الأحوال الشخصية بحق التقاضي أمام قاض من ديانتهم وحق الخضوع لقانون البلد الذي ينتمون إليه.

بمعنى خولت الحكومة المغربية طبقا لشخصية القوانين السائدة في الإسلام، للأجانب الحرية في الخضوع لمحاكمهم وقوانينهم الخاصة، خصوصا في مجال انحلال الزواج.

<sup>107</sup> محمد أحمد بن عبود، مركز الأجانب في المغرب، منشورات عكاظ، طبعة 1980، ص 64 وما بعدها.

ولقد استمر الحال على ذلك إلى أن ظهرت فترة الإمتيازات حيث كان الأجانب يخضعون عند النظر في النزاعات القائمة بينهم لقتصلهم الوطني الذي يطبق قانونه الوطني فيما يخص المسائل المسطرية والموضوعية على السواء<sup>108</sup>.

وبالتالي كان القتل هو الذي يطبق بين رعايا دولته قواعد الموضوع والمسطرة للقانون الأجنبي الواجب التطبيق، وهذا ما دفع أحد الفقهاء<sup>109</sup> إلى وصف هذه الوضعية التي كانت سائدة بالاستثنائية والشذوذ.

وخلال فترة الحماية<sup>110</sup>، حيث كان الأجانب يتقاضون بشأن أحوالهم الشخصية أمام المحاكم الفرنسية والإسبانية، في حين أن المغاربة كانوا يتقاضون أمام المحاكم الشرعية أو المحاكم العبرية<sup>111</sup>، وهكذا بقي القضاء غير موحد، حيث أن الاختصاص كان يختلف بحسب الجنسية والعقيدة<sup>112</sup>.

---

<sup>108</sup> المرجع السابق، ص 49.

<sup>109</sup> Pol Decroux, Droit international prive, Ed La porte 1963, T.II , p447.

<sup>110</sup> بعد فرض الحماية على المغرب وتقسما إلى ثلاث مناطق، أصبحت تتوفر على ثلاثة جهات قضائية تتبع سلطتها من ثلاث سيادات مختلفة.

<sup>111</sup> حسب ما إذا كانوا مسلمون أو يهودا. وبالتالي إن الوضع الذي كان عليه المغرب في هذه الفترة لم يكن متوفرا على أي تنظيم للاختصاص القضائي الدولي على اعتبار أن الاختصاص في النزاعات يرجع الفصل فيها إلى ضابط جنسية وديانة المتقاضين بحكم وجود عدة محاكم تختص كل واحدة منها بالنزعات الخاصة بمواطني كل دولة ومعتني كل ديانة، وأهمها:

- المحاكم الشرعية: وهي محاكم ذات اختصاص عام تطبق امامها احكام الشريعة الإسلامية.
- المحاكم العبرية: ينحصر اختصاصها في الأحوال الشخصية بين المتقاضين من اليهود، مغاربة كانوا ام أجانب.
- المحاكم القنصلية: لقد وقع إقرارها نتيجة للعديد من المعاهدات المبرمة بين المغرب وبعض الدول الأجنبية من بينها إسبانيا. وهدف من انشائها توفير العدالة للجاليات الأجنبية في المغرب.

<sup>112</sup> جميلة أوحيدة، القانون الدولي الخاص المغربي: تقدم أم تراجع؟، مداخلة في اشغال الندوة العلمية الدولية الأولى، ظهور الوضعية المدنية للفرنسيين والأجانب بالمغرب، بعد مرور أكثر من مئة سنة على صدوره، إصدارات المركز، طبعة 2019، ص61.

بعد الاستقلال وصدور ظهير 26 يناير 1965 المتعلق بتوحيد ومغربة وتعريب القضاء<sup>113</sup> ، أصبحت جميع النزاعات ذات عنصر أجنبي ترفع أمام المحاكم الإقليمية، والتي ورثت معظم اختصاصات المحاكم العصرية<sup>114</sup>، أصبح حق الولوج إلى مرفق القضاء لا يقتصر فقط على مواطني الدولة بل يشمل أيضا الأجانب من دول العالم.

وحد المشرع المغربي المحاكم بالنسبة للوطنيين والأجانب بإعطاء المحكمة الابتدائية الولاية العامة في الاختصاص في جميع القضايا لا فرق في ذلك بين مغربي وأجنبي. ونجد تنظيم القضائي المغربي حاليا يتوفر على أقسام قضاء الأسرة بمختلف المحاكم الابتدائية وتم عقد الاختصاص له للنظر في جميع القضايا المتعلقة بالأسرة بما في ذلك قضايا الطلاق والتطليق، دون التمييز بين المواطنين والأجانب، وبالتالي كلما أثير النزاع وتبين أن أطراف النزاع من الجنسية الأجنبية تقرر البث فيها من طرف هذه أقسام، حيث صدر عليها مجموعة من الأحكام المتعلقة بالانحلال الزواج الأجانب نجد حكم محكمة الابتدائية بالرباط رقم 1134 الصادر في 28 /05/ 2009<sup>115</sup>، حيث بني الاختصاص بناء على محل سكني الطرفين والمتواجد في مدينة القنيطرة.

وهذا ما يستشف من قرار محكمة الاستئناف بأكادير عدد 07/136، الصادر بتاريخ 16 مارس 2010<sup>116</sup>: ((...ولما استأنف المدعي الحكم المذكور علل استئنافه بكون ذلك

<sup>113</sup> وبالفعل لم يتردد القضاء المغربي عن التعبير عن الوضعية الجديدة عندما أتاحت له الفرصة وذلك في قضية رينو بتاريخ 8 أبريل 1983 في صيغة عامة وشاملة على أنه " إذا كانت الأحوال الشخصية للأجانب تحكمها قوانينهم الوطنية، فإن مسطرة الاستماع إلى الشهود ( أي الإجراءات ) الواجب تطبيقها هي المنصوص عليها في ق.م.م المغربي دون سواه". ملف مدني عدد 12627 غرفة إدارية بتاريخ 18 أبريل 1983، مجلة القانون والاقتصاد، فاس 1983، عدد2.

<sup>114</sup> لكن الاشكال ظل مطروحا فيما يخص قضايا الأحوال الشخصية للأجانب التي ظلت من اختصاص الإقليمية التي كانت تبث في القضايا بثلاثة قضاة في حين أن محاكم السدد التي كانت تجتمع وتعد جلساتها بقاض منفرد تختص بقضايا الأحوال الشخصية للمغاربة والأجانب المسلمين. وقد وقف الفقه المغربي موقفا انتقاديا من هذا التمييز بين المغاربة والأجانب ووصفة بأنه تمييز مصطنع لا يستجيب لأية حاجة ملحة وبالتالي لم يعد له أي مبرر معقول. لقد وصلت هذه التعديلات إلى نهايتها مع صدور أهم مستجد في مجال الاختصاص الدولي وهو ظهير المسطرة المدنية الصادر بتاريخ 28 يوليوز 1974، الذي يهدف الى إعطاء المحاكم المغربية سلطة النظر في النزاعات ذات عنصر أجنبي بعد أن كانت من قبل من الاختصاص القطعي للمحاكم الفرنسية.

<sup>115</sup> محكمة الابتدائية بالرباط رقم 1134 الصادر في 28 /05/ 2009، حكم غير منشور.

<sup>116</sup> مجلة المرافعة ( هيئة المحامين باكادير) العدد العشرون، أكتوبر 2010، ص353.

الحكم خالف مقتضيات الفصل 27 من ق.م.م. الذي يجعل الاختصاص المحلي لمحكمة الموطن الحقيقي للمدعى عليها، لأن المدعى عليها أصبحت تسكن بمدينة أكادير وتوصلت بالاستدعاء به وحضرت لجميع الجلسات كما أن الحكم خالف مقتضيات الفصل 212 من نفس القانون الذي يجعل الاختصاص لمحكمة موطن الزوجة، (...) مادام لا يوجد من حيث المبدأ أي نص صريح يمنع شكل تقديم دعوى التطليق أمام القضاء المغربي من طرف الأجانب المقيمين في دائرة نفوذه الترابي، خاصة وأن الفصل التاسع من الظهير المتعلق بالوضع المدنية للأجانب المقيمين، بمقتضى الشروط المقررة في قوانينهم الوطنية، وما دامت مسطرة الطلاق في إطار القانون الدولي الخاص مبدئياً تخضع للمساطر القانونية للمؤسسة القضائية التي تنتمي إليها المحكمة المعروضة عليها الطلب باعتبار أن البث فيها يتم بحكم قضائي، فإن الفصل 212 من قانون المسطرة المدنية يخول الاختصاص للمحكمة الابتدائية التي يوجد بدائرة نفوذها بيت الزوجية أو موطن الزوجة أو التي أبرم فيها عقد الزواج...".

كما سبق للمحكمة المغربية رفض البث في الدعوى انفصال زوجين إسبانيين بسبب أنه مرتبط بمؤسسة الزواج الديني، وعللت حكم المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء عدد 4138، صادر بتاريخ 18 يناير 1950<sup>117</sup>، بأن: ((المحاكم المغربية ليس لها اختصاص يفوق اختصاص المحاكم الوطنية التي تقوم مقامها.

<sup>117</sup> وفي هذا الصدد نجد قرار صادر عن محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ مايو 1929 قضت المحكمة بعدم قبول دعوى الفصل الجسماني المقدمة من امرأة إسبانية الجنسية والذات كانا قد عقدا زواجا دينيا، وذلك بعلة أن المحكمة الكنيسة هي المختصة للبث في الفصل الجسماني، وما يتعين على المحاكم المغربية هو تطبيق القانون الوطني الخاص بالحالة الشخصية للمعنيين بالأمر بنفس الروح التي تطبقه بها نفس محكمة البلاد التي يحملون جنسيتها وأنه لا يمكن أن يكون للمحاكم المغربية اختصاص أوسع من اختصاص تلك المحاكم. وفي نفس الاتجاه، ولتبرير اختصاص المحاكم الكنيسة للبث في دعاوي الفصل الجسماني قضى قرار آخر صادر عن نفس المحكمة بتاريخ مارس 1952 بما يلي: وحيث إنه لا يوجد أي سبب مأخوذ من الاختصاص التشريعي يمنع أن يطبق على الطرفين المتخاصمين قانونهما الوطني تطبيقاً سليماً كاملاً ما دام هذا القانون يعتبر مختصاً في الجوهر بمقتضى قواعد القانون الدولي الخاص المغربي نفسها، فإن تطبيق هذا القانون، بصرف النظر عن العنصر الطقسي الذي يدخله في الزواج والفصل الجسماني، ومحاولة التعويض بالمسطرة المدنية عن المسطرة الدينية يصبح إخراجاً لذلك القانون المختص عن طبيعته.

وهكذا، يظهر مما تقدم أن المحاكم المغربية لضمان الاحترام المطلق للقانون الوطني للزوجين قضت بعدم اختصاصها للنظر في دعاوى إبطال الزواج أو الفصل الجسماني بالنسبة لمواطني الدول التي لم تكن تسمح بالطلاق، وذلك بإعلانها الصريح بأن البث في مثل هذه القضايا هو من اختصاص المحاكم الدينية. وهذا الموقف الذي استقرت عليه المحاكم في المغرب كان يتماشى ويتوافق مع المبادئ الأساسية للقانون الدولي الخاص المغربي. فالقاضي، في عهد الحماية، لم يكن يحدد طبيعة النزاع الدولي الخاص وفقاً لقانون دولته، كما قضت بذلك القاعدة العامة التي يسير عليها القانون الدولي

وأنة لا يجوز لها بالتالي أن تنتظر في طلب انفصال الروابط التي تربط بين زوجين تزوجا أمام الكنيسة ذلك الطلب الذي لو أحيل على المحاكم الدينية الإسبانية لصرحت بعدم اختصاصها لصالح المحاكم الكنائسية.

وحيث يجب إذن التصريح بأن هذه المحكمة غير مختصة للنظر في طلب الانفصال الجسماني)).

وسعيًا من المشرع المغربي لتجاوز الفراغ التشريعي المتعلق بتحديد المحكمة المختصة في النزاعات ذات الطابع الدولي، تم وضع معايير جديدة في مسودة مشروع قانون المسطرة المدنية<sup>118</sup> متعلقة بانحلال رابطة الزواج ( المادة 16 ) على أنه: "تختص محاكم المملكة بالنظر في الدعاوى التي ترفع ضد الأجنبي الذي ليس له موطن أو محل إقامة في المغرب إذا كانت الدعوى:

1 ...

9. متعلقة بطلب انحلال ميثاق الزوجية:

-إذا كان عقد الزواج مبرما بالمغرب؛

-إذا كانت الدعوى مرفوعة من الزوج أو الزوجة التي تحمل الجنسية المغربية؛

-إذا كانت الدعوى مرفوعة من الزوج أو الزوجة الأجنبية المقيمة بالمغرب على زوجها

الذي كان له موطن به؛

-إذا كان أحد الزوجين قد هجر الآخر وجعل موطنه في الخارج أو كان قد أبعد من

أراضي المغرب...".

---

الخاص المقارن، وإنما كان يحترم قانون الأحوال الشخصية للأجانب في إطلاقه، ومن ثم يجري التكييف حسب نفس القانون الشخصي.

أنظر: - موسى عبود، مجلة المحاماة، العدد الأول، ص:30.

- موسى عبود، الوجيز في القانون الدولي الخاص المغربي، المركز الثقافي العربي، الطبعة الأولى، 1994، ص:228 .

- أحمد عوبيد، المختار من الأحكام الكبرى للقانون الدولي الخاص الصادرة عن القضاء المغربي، مطبعة دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة أكتوبر 2013.

<sup>118</sup> هذا القانون لم يتم المصادقة عليه بعد وبالتالي لم يدخل حيز التنفيذ، حيث خصص الباب الرابع من القسم الثاني لتحديد الحالات التي تختص فيها المحاكم المغربية للنظر في المنازعات الدولية تحت عنوان " الاختصاص القضائي الدولي " ، وتضمن 4 مواد ممتدة من المادة 71 إلى المادة 74.



بناء على هذه الفقرة يمكن أن نستخلص ثلاث معايير على أساسها ينعقد الاختصاص لمحاكم المملكة وتتمثل في :

1- معيار قرب الرابطة من المملكة المغربية وذلك متى تعلق الأمر بحل رابطة زواج بين زوجين أبرما عقد زواجهما بالمغرب، انعقد الاختصاص للمحاكم المغربية وذلك بغض النظر عن جنسية الزوجين، وحتى ولو لم يكونا مقيمين في المغرب.

2- معيار الجنسية: فمتى كانت الزوجة أو الزوج مغربيا وذلك بغض النظر عن جنسية الزوج آخر وعن محل إقامة الزوجين، يمنح الاختصاص للمحاكم المغربية.

3- معيار الإقامة في المغرب: هذا المعيار يمنح الاختصاص للمحاكم المغربية متى كان الزوج أو الزوجة ذات الجنسية الأجنبية والمقيمة بالمغرب ويكون سبق وأن كان لزوجها موطن به، أو إذا كان أحد الزوجين قد هجر الآخر وجعل موطنه خارج المغرب.

من خلال عمل القضائي يتضح أن قواعد المسطرة المعمول بها في قضايا انحلال الزواج بين الأجانب بصفة عامة والإسبان بصفة خاصة، يتم اللجوء فيها إلى قواعد المطبقة على النزاعات الداخلية، وفقا للفصل 27 من ق.م.م المغربي، إذا لم يكن لهذا الأخير موطن في المغرب ولكن يتوفر على محل إقامة كان الاختصاص لمحكمة هذا المحل. إذا لم يكن للمدعى عليه لا موطن ولا محل إقامة بالمغرب فيمكن تقديم الدعوى ضده أمام محكمة موطن أو إقامة المدعي أو واحد منهم عند تعددهم. إذا تعدد المدعى عليهم جاز للمدعي أن يختار محكمة موطن أو محل إقامة أي واحد منهم.

بالإضافة إلى الفصل 212 من ق.م.م و 79 و 65 من مدونة الأسرة، ومنه يتضح أنه يمنح الاختصاص للمحاكم المغربية في قضايا انحلال الزواج الإسبان إلى المحكمة الابتدائية بالمغرب، مادام الأزواج الإسبان يوجد لهما بيت الزوجية أو موطن الزوجة الإسبانية أو مكان إبرام عقد زواجهما بالمغرب، وذلك مع مراعاة الترتيب يمنح الاختصاص للمحاكم المغربية، بناء على إرادتهما<sup>119</sup>، حتى ولو كانت محاكم الإسبانية المختصة<sup>120</sup>.

<sup>119</sup> يسلم معظم الفقه والقضاء الحديث بتحويل الإرادة دورا في مجال تحديد الاختصاص القضائي الدولي حيث يكون للخصوم أن يتفقوا على قبول ولاية الدولة حتى ولو لم تكن محاكمها مختصة أصلا بالنزاع وفقا لأي ضابط من ضوابط الاختصاص التي يحددها المشرع.  
للمزيد انظر محمد لاطرش، القانون الدولي الخاص وأحكامه في القانون المغربي والمقارن، مطبعة النجاح الجديدة- الدار البيضاء، الطبعة الثانية 2021، ص 186.

مما سبق، فإن الواقع يكشف لنا قصور وفراغ تشريعي واضح في تنظيم البنية القانونية اللازمة لتسوية النزاع الانحلال الزواج على مستوى القانون الدولي الخاص المغربي. تكون المحكمة المختصة بالنظر في النزاع الناشئ عن طلب انحلال الزواج أمام المحكمة التي اتفق الأطراف على اللجوء إليها متى كانت هناك رابطة جدية بين النزاع المطروح-بيت الزوجية، موطن الزوجة، مكان إبرام العقد- والمحكمة التي اختارها. وفي هذا الصدد ننادي بخلق مدونة للقانون الدولي الخاص تتوفر على قاعدة اختصاص دولي خاصة بكل مؤسسة تنظمها، وبالتالي تسهل العمل القضائي على القضاة من جهة، ومن جهة أخرى تبين حقوق الأطراف التي تتوفر نزاعاتهم على العنصر الأجنبي، بالإضافة إلى استقلال القانون الدولي الخاص على القانون الداخلي.

### المطلب الثاني: تنازع الاختصاص القضائي الدولي في قضايا الانحلال الزواج

نظرا لتعدد المعايير الاختصاص القضائي الدولي الإسبانية والمغربية، قد يتم رفع نفس النزاع أمام محكمتين المغربية والإسبانية، إما لتوافر نفس ضابط الاختصاص لفائدة كل منهما. كتوفر الزوجين على أكثر من موطن، أو لكون الزوجين قد رفعا دعواهما أمام محكمتين مختصتين: محكمة إبرام عقد الزواج، أو محكمة إقامتهما...، إلا أن تعدد المحاكم المختصة بنظر في نزاع معين بصفة عامة وانحلال الزواج المغربي الإسباني بصفة خاصة، لا يعني أن القانون يجيز قيام دعوى واحدة أمام محكمتين، حيث أن طلب الحماية القضائية وتطبيق القانون في حالة معينة يجب أن يتم مرة واحدة، فإن قيام الدعوى أمام محكمة ما يفقد باقي المحاكم، ولو كانت مختصة بنظرها<sup>121</sup>. وهنا لا نصادف نزاعا مرفوعا

<sup>120</sup> فمن شأن الزوجين الإسبان الاتفاق على اسناد الاختصاص للمحاكم الإسبانية أو اخراج الدعوى، باتفاق الزوجين، من اختصاص محاكم الدولة المختصة بها أصلا (وإن كانت المحاكم الإسبانية هي المختصة) وادخالها في اختصاص محاكم دولة أخرى (المحاكم المغربية).

<sup>121</sup> وعلى اعتبار ان النظر في نزاع واحد من طرف محكمتين له عدة مساوئ أهمها:

• يضر بحسن إدارة القضاء وأداء العدالة فهو يؤدي إلى اثقال كاهل المحاكم، حيث أن ذات القضية تنظر من طرف أكثر من محكمة وهذا في حد ذاته يحمل معه إمكانية صدور احكام متعارضة في ذات النزاع، مما يمس في النهاية بسمعة القضاء وهيئته.

• شغل المحاكم بدعاوي متكررة يضيع بها الوقت ويتضاعف الجهد بغير دواع مقبولة

• تضاعف الأعباء بالنسبة للمتقاضين سواء منها المادية والمعنوية.

احمد عبد الكريم سلامة، الاستعجال في المرافعات الدولية المدنية، دار النهضة العربية، طبعة الأولى 1988، بند 228، ص198.

أمام محكمتين يتبعان سيادة دولة واحدة، وإنما نكون أمام محكمتين تنتمين لدولتين مختلفتين، كل منهما تود أن يصدر الحكم بإسمها وفق ما مرسمه مشرعها من إجراءات. وهنا تثار مسألة التنازع، مما يؤدي إلى عرقلة سير العدالة<sup>122</sup>، وصدور أحكام متناقضة.

إن مفهوم التنازع<sup>123</sup> في معنى اللغوي يكون المقصود به هو "تجاذب وتخاصم واختلاف جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي أو جهة قضائية أخرى لا تخضع جميعها، إلى جهة واحدة بل تتبعان جهات قضائية مختلفة".

واصطلاحاً: يقصد به وجود تنازع بين محكمتين إما سلبي أو إيجابي، بمعنى إما أن ترفض إحدى المحاكم نظر الدعوى لأنها غير مختصة للنظر فيها، ومن ثم تقرر إحالتها إلى محكمة أخرى وهذه المحكمة المحال عليها أيضاً ترفض الإحالة لأنها تعتقد بأنها غير مختصة وهذا هو التنازع السلبي، أو يكون التنازع ايجابي بمعنى إن كل محكمة تتمسك باختصاصها في نظر الدعوى وعند ذلك يعرض النزاع على الهيئة الموسعة في محكمة لتحديد المحكمة المختصة لنظر في الدعوى<sup>124</sup>، ترفع أمام محكمتين دعوى واحدة أو دعوتين بينهما ارتباط قانوني، فقد يقع أن يرفع أحد المتقاضين دعوى واحدة ضد نفس المدعى عليه أمام محكمتين كلاهما مختصان، أو يقيم دعوتين بينهما ارتباط أمام محكمتين كذلك.

---

<sup>122</sup> والجدير بالذكر إن إحلال اختصاص محكمة بمحكمة أخرى من نفس الدولة يجعل النزاع دائماً في كنف سيادة واحدة وخاضعاً لنفس القوانين في حله، لكن عندما يتم سل الاختصاص لمحكمة دولة معينة ويتم منحه لمحكمة دولة أخرى عن طريق إرادة الأطراف فإن هذا الإحلال تنتج عنه نتائج جد خطيرة لأنه يؤدي إلى المساس بسيادة الدول المعنية، لأن المحكمة المسند إليها الاختصاص ستطبق قواعد اسناد تعين قانونا في الغالب يكون مختلفا عن ذلك الذي كانت ستعيه قواعد اسناد الدولة التي كانت مختصة.

<sup>123</sup> فقد ظهر الاختصاص القضائي في الفقه الإسلامي، ويدل على ذلك الفقهاء والعلماء في مؤلفاتهم في القرن الرابع، التي وردت على الاختصاص القضائي وتنازع الاختصاص، غير أنه لم يرد في الاصطلاح الشرعي لفظ التنازع وإنما ورد بالألفاظ أخرى.

عبد الله درميش، في مقال له بعنوان " تنازع الاختصاص "، منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 80 يناير/ فبراير 2000، ص 72 إلى 85.

<sup>124</sup> موسي عبود، الوجيز في القانون الدولي الخاص المغربي، ص328.

ذلك سنحاول الوقف مع الاشكالية التنازع بين محكمتين المغربية والإسبانية أما القضاء المغربي ( الفقرة الأولى)، وكذا أما القضاء الإسباني ( الفقرة الثانية)، في قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة.

### الفقرة الأولى: مشكل التنازع بين محكمتين المغربية والإسبانية أمام القضاء المغربي

لم يتطرق المشرع المغربي بنص تشريعي لهذه المسألة وقد التزم في ذلك الصمت، فيما يخص النقط المتعلقة بالاختصاص القضائي الدولي، واقتصر على معالجتها في المجال الداخلي حيث لا يواجه الدفع بالإحالة إلا نادرا لأن الخصوم لا يجدون فائدة عملية في رفع نفس النزاع أمام محكمتين مختلفتين، في حين يواجه غالبا في مجال الدولي خصوصا في شكل طلبات متقابلة، فكل متقاض يهدف إلى التقاضي أمام قاضي دولته<sup>125</sup>.

وفي مجال الأحوال الشخصية فبالنسبة للرجل والمرأة المغربية المهاجرة، فإن اختيار المحكمة في البلد الأصل أو في بلد الإستقرار هي مسألة استراتيجية، وهذه الوضعية نجدها فيما يخص الطلاق حيث أن زوجين من جنسية واحدة يقيمان في إسبانيا، فالزوجة تختار رفع القضية أمام المحاكم الإسبانية، بينما الرجل يفضل تقديمها أمام المحكمة المغربية.

فيما يبادر أحد أطراف الزواج المختلط بين المغاربة والإسبان إلى رفع دعوى أمام المحكمة الوطنية بالنسبة للطرف المغربي، في وقت تكون فيه ذات الدعوى تنتظر إليها المحكمة الإسبانية التي تقدم إليها الطرف الإسباني، الأمر الذي يتطلب إيجاد حل إجرائي لتفادي صدور حكمين متعارضين صادرين من محكمتين مختصتين، واحدة مغربية وأخرى إسبانية، مما يترتب عليه إبداء الدفع بالإحالة بسبب الارتباط، أو بسبب وجود ذات النزاع معروضا أمام محكمة أجنبية.

وفي ظل غياب التنصيص على مشكلة التنازع بين المحكمتين المغربية والإسبانية في الاتفاقية الثنائية المغربية الإسبانية<sup>126</sup>، لا يمكنني سوى الرجوع إلى مقتضيات القانون الداخلي، والمتعلق بالمادة 109 من قانون المسطرة المدنية، التي ورد فيها: "إذا سبقت أن

<sup>125</sup> العياشي المسعودي المرجع السابق، ص 193.

<sup>126</sup> فقط أشارت الاتفاقية الثنائية إلى عدم الاعتراف بالمنازعة التي تكون راجعة بين نفس الأطراف وفي نفس الموضوع معروضة أمام جهة قضائية في الدولة المطلوبة قبل إقامة الدعوى أمام المحكمة التي صدرت القرار المطلوب تنفيذه (الشرط الخامس من المادة 23 الاتفاقية الثنائية).

قدمت دعوى لمحكمة أخرى في نفس الموضوع أو إذا كان النزاع مرتبطا بدعوى جارية أمام محكمة أخرى أمكن تأخير القضية بطلب من الخصوم أو من أحدهم". بحيث يمكن القول إن الإشارة إليه في هذا الصدد لا تعدو أن تكون دفعا شكليا، في حاجة إلى تحديد شروطه ومداه من قبل القضاء، تماما كالارتباط، الذي يستند في أساسه إلى مبدأ حسن سير العدالة، بالجمع بين دعوتين مرتبطتين أمام محكمة واحدة تفادي لصدور حكمين متقابلين<sup>127</sup>، ومن هذا المنطلق يكون مقبولا الدفع بالإحالة بذات الشكل الذي يتم به تذييل حكم أجنبي بالصيغة التنفيذية، دون إثارة المس بفترة النظام العام وبمبدأ السيادة الذي تراجع مع تغير تدخل دور الدولة في المجالات المختلفة.<sup>128</sup> رغم أن هذا الفصل لم يذكر صراحة أن الدفع بالإحالة يتم لفائدة المحكمة المرفوع أمامها النزاع أولا، إلا أن ذلك شيء بديهي على اعتبار أن معظم التشريعات التي نصت عليه في قوانينها، حولت الاختصاص للمحكمة الأسبق من حيث تاريخ رفع الدعوى<sup>129</sup>.

وبالتالي أن الدفع بالإحالة يؤثر بصورة مباشرة في قواعد الاختصاص الوطني والأجنبي على حد سواء، ولذلك يجب قبول الشروط التالية لقبوله:

#### الشرط الأول: كون الدعوتين متوفرتين على وحدة الادعاء والمطالبة القضائية

بالرغم من أن المشرع المغربي اقتصر على وحدة الموضوع فقط إلا أنه من اللازم أن يكون في كلتا الدعوتين سواء المرفوعة أمام المحاكم المغربية أو أمام المحاكم الأجنبية، اتحاد في عناصر الدعوى والمحل والسبب، وهذا ما يمكن استنتاجه من أحد قرارات محكمة النقض الصادر بتاريخ 03 يونيو 1958<sup>130</sup>.

<sup>127</sup> جلال محمد أمهلول، نظام الدفوع في قانون المسطرة المدنية، التأصيل الفقهي والمظاهر التشريعية والقضائية، دراسة مقارنة، أطروحة كلية الحقوق، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء 1997-1998، ص 188.

<sup>128</sup> محمد زلايجي، تنازع الدفع بالإحالة واثره على الاختصاص القضائي في منازعات الزواج المختلط، المجلة المغربية للدراسات الدولية، الزواج المختلط في العلاقات الاورو مغاربية، أعمال الندوة الدولية: أيام 13 و 14 و 15 مارس 2002، ص 133.

<sup>129</sup> الحسن لحلو لموخي، القانون الدولي الخاص المغربي والمسطرة المدنية، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، السنة الجامعية 1997\_1998، ص 107.

<sup>130</sup> قرار محكمة النقض (المجلس الأعلى) عدد 25 مدني بتاريخ 03 يونيو 1958، مجلة القضاء والقانون عدد 14، ص 267.

وتأسيسا على ذلك، فكلما كانت الدعوى الثانية تختلف في عناصرها عن الدعوى الأولى، فلا يمكن قبول الدفع بالإحالة، وبالتالي لا يعتبر تنازع بين محكمتين أجنبيتين.

#### **الشرط الثاني:** وجود دعوى مرفوعة أمام القضاء الأجنبي

مفاد هذا الشرط هو سبق رفع نفس الدعوى أمام قضاء محكمة دولة أجنبية ومازالت قائمة أمامه، أي أنه تم رفع الدعوى أمام المحكمة الإسبانية، ثم رفعها أمام المحكمة المغربية، ويجب أن تكون الدعوى مازالت قائمة أمام المحكمة الأولى بحيث يتخلف هذا الشرط إذا تم شطب الدعوى أو تم التنازل عنها، أو صدر بشأنها حكم نهائي.

**الشرط الثالث:** قابلية الحكم الصادر عن المحكمة الأجنبية للتنفيذ في المغرب، مفاد هذا الشرط أن الدفع بالإحالة يتم قبوله إذا ما كان الحكم الذي سيصدر عن المحكمة المحال إليها، يستكمل مختلف شروط قبوله أمام المحكمة المحيلة كما لو كان قد صدر فعلا، وهي عملية ذهنية يقوم بها القاضي المقدم إليه الدفع.

ويترتب عن هذا الشرط في ظل ازدواجية الاختصاص القضائي، بحيث تكون المحكمة الوطنية والأجنبية مختصة في نظر الدعوى المرفوعة، الأمر الذي يتعين معه البحث عن القانون الذي يحدد المحكمة المختصة في هذا الشأن. لذا يكون من الطبيعي قبول الدفع بالإحالة أمام أي من المحكمتين، على أساس ترجيح إمكانية الفصل في الدعوى وتحقيق مصلحة الطرفين، بدلا من الرغبة في تطبيق قانون القاضي، في كل الأحوال والظروف.

وبناء على ما سبق فإنه يجوز قبول الدفع من طرف القاضي المغربي حتى ولو رفعت أمامه الدعوى بالأسبقية إذا اتضح له أن المحكمة الأجنبية التي رفع لها النزاع بعد ذلك ستكون قادرة على الفصل فيه، ويقطع بذلك الطريق على أولئك الذين يستغلون الفرص ويسارعون برفع دعواهم أمام المحكمة التي يرون أنها ستحقق مصالحهم، ومن ثم يقطع الطريق كذلك على ضوابط اختصاص المحاكم التي تعتمد على روابط هشة، ويكون الأطراف قد أضعاعوا بذلك الوقت والجهد والنفقات في الحصول على الأحكام، هي والعدم سواء.

### الفقرة الثانية: مشكل التنازع بين محكمتين المغربية والإسبانية أمام القضاء الإسباني

عندما تظهر هذه المشكلة بين محاكم الإسبانية ودول الاتحاد الأوروبي، فيما يخص قضايا انحلال الزواج يتم تنظيمها من خلال القانون<sup>131</sup> 1111/2019، وذلك في حالة التماسات الطلاق أو الانفصال القانوني أو إبطال الزواج بين نفس الأطراف أمام الهيئات القضائية الإسبانية وأخرى، يجب على المحكمة التي قُدم الالتماس الثاني أمامها تعليق الإجراءات بحكم منصبها إلى أن يتم إنشاء الولاية القضائية للهيئة القضائية.

وذلك استنادا إلى المادة 19 من الاتفاقية<sup>132</sup> فإنه ينص على أن الهيئة القضائية التي تم رفع الدعوى الثانية أمامها يجب أن تعلق الإجراءات بحكم منصبها إذا لم يتم إثبات اختصاص الهيئة القضائية التي قُدمت أمامها الدعوى الأولى.

في ضوء ما تقدم، في حالة دعاوى الطلاق والانفصال القانوني المرفوعة أمام الهيئة القضائية أعلنت اختصاصها سابقاً، إن الهيئات القضائية توقف الدول الأعضاء الأخرى عن ممارسة الولاية القضائية ويجب أن ترفض أي مطالبة لاحقة<sup>133</sup>.

ومنه تحمي المادة 19 من الاتفاقية حالتين:

<sup>131</sup> بمجرد وضع إجراءات مختلفة تتعلق بالزواج نفسه في دول أعضاء مختلفة، سيتم تطبيق قاعدة التبعية المنصوص عليها في المادة 19. 1. تنطبق قاعدة التبعية أيضاً إذا كانت الإجراءات في الإجراءين الأول والثاني مختلفة بالمعنى التالي: إذا كان أحد الإجراءات يتعلق بالانفصال القضائي والآخر بالطلاق أو الفسخ، فإن حكم التبعية يطبق القاعدة المؤقتة السابقة. يجب على المحكمة التي تنتظر في القضية الثانية تعليق الإجراءات حتى تقرر المحكمة الأولى ما إذا كانت مختصة أم لا. إذا كان هذا هو الحال، فإن المحكمة الأولى سوف تنتظر في الأمر والمحكمة الثانية ستمنع لصالح الأولى. وفي هذه الحالة يجوز للمدعي الذي رفع الدعوى أمام المحكمة الثانية رفع الدعوى قبل الأولى. إن المادة 16 من اللائحة هي التي تحدد متى يعتبر إجراء ما قد بدأ أمام المحكمة.

M.Pascal de Vareilles - Sommières, Les conflits de procédures, droit international privé, Année 2012-2014, Editions Pédone, Paris 2015.p60-61.

<sup>132</sup> Artículo 19. Litispendencia y acciones dependientes: "1. Cuando se presentaren demandas de divorcio, separación judicial o nulidad matrimonial entre las mismas partes ante órganos jurisdiccionales de distintos Estados miembros, el órgano jurisdiccional ante el que se hubiere presentado la segunda demanda suspenderá de oficio el procedimiento en tanto no se establezca la competencia del órgano jurisdiccional ante el que se interpuso la primera."

<sup>133</sup> A. L., Calvo Caravaca y J., Carrascosa González, "Derecho Internacional Privado Vol. II", opus cit., pág. 134.

أ. عندما يتم تقديم الدعاوى بين نفس الأطراف أمام هيأت قضائية من دول أعضاء مختلفة، فإن المحكمة التي تم رفع الدعوى الثانية أمامها يجب أن توقف الإجراءات بحكم منصبها، بينما لا تعلن المحكمة التي رفعت أمامها الدعوى الأولى أنها مختصة<sup>134</sup>.

ب. من ناحية أخرى، هناك إمكانية لتقديم ادعاءات ليس لها "نفس الأطراف" أو "نفس السبب"، ولكنها تعتبر "الإجراءات التابعة" أو "الدعاوى الخاطئة"، أمام الهيئات القضائية في مختلف الدول الأعضاء. والإجراءات التابعة التي يتم تطبيقها عندما لا تتطابق الأطراف في الإجراءات المفتوحة في مختلف دول (الدول الأعضاء)، حتى لو كانت تشير إلى نفس الزواج، وهو ما يؤدي إلى مخاطر تعثر العلاقات<sup>135</sup>.

عندما يتم رفع دعوى أمام محكمة تم إعلان اختصاصها، وفقاً للمادة 3 من هذه القانون 1111/2019، تتوقف محاكم الدول الأعضاء الأخرى عن الاختصاص ويجب رفض جميع الطلبات اللاحقة. بالإضافة إلى ذلك فإن الغرض من قاعدة حل التنازع هو ضمان اليقين القانوني وتجنب الإجراءات الموازية كالقرارات غير متوافقة محتملة<sup>136</sup>.

ولكن عندما يتعلق الأمر بين المحاكم الإسبانية والمغربية فلا ينطبق عليه القانون 1111/2019<sup>137</sup>، ولا تتضمن الاتفاقية الثنائية المغربية والإسبانية أي مقتضيات بهذا الخصوص، وبالتالي يتم تنظيم كلتا القضيتين بموجب القانون 2015/29 المؤرخ 30 يوليو

<sup>134</sup> STS (Sala Primera), de 16 de diciembre nº 710/2015.

<sup>135</sup> P. Orejudo Prieto de los Mozos. "Diez años de aplicación e interpretación del Reglamento Bruselas II bis sobre crisis matrimoniales y responsabilidad parental (análisis de los aspectos de competencia judicial internacional)", publicado en La Ley. Unión Europea, núm. 21, 2014, pp. 5-22.

<sup>136</sup> كما هو مذكور في العديد من السوابق القضائية

-SAP de A Coruña de 23 de noviembre de 2016 nº 697/2016.

-STS de 16 de diciembre de 2015 nº 5223/2015 en relación con STS de 16 diciembre nº710/2015.

-SAP de Girona de 20 de diciembre de 2017 nº 1492/201.

<sup>137</sup> لأن المغرب ليس عضو في لائحة بركسيل الثانية المعدلة.



بشأن التعاون القانوني الدولي في المسائل المدنية<sup>138</sup> في اسبانيا. نفترض أن اثنين من المواطنين المغريين المقيمين في اسبانيا يرغبون في الحصول على الطلاق. تقدمت الزوجة بطلب الطلاق في إسبانيا، المحاكم الإسبانية مختصة لأن كلاهما يقيمان في اسبانيا، ويقدم الزوج التماسًا آخر لطلب الطلاق أمام المحاكم المغربية، والتي تعلن أيضًا الاختصاص القضائي لأن الطرفين لهما الجنسية المغربية، بالإضافة إلى إبرام عقد زواجهما في المغرب. لذلك نظرًا لأن كلا المحكمتين المختصتين، إذا لم يتم رفع الدعوى طلب إيقاف البث مسبقًا بسبب نظر محكمتين في نفس الدعوى ونفس الأطراف، سينتهي الأمر بإصدار حكمين أحدهما إسباني والآخر مغربي.

وبالتالي يتم حل التنازع الايجابي بين المحاكم الإسبانية والمغربية في قضايا انحلال الزواج المغربي الإسباني في اسبانيا وفقا للمادة 37<sup>139</sup> من القانون 2015/29، ستتوقف المحكمة الإسبانية عن البث في القضية طالما تم رفع الدعوى إليها بعد المطالبة بها في المحكمة المغربية، وإذا تم رفع الدعوى لأول مرة في إسبانيا، فإن نفس المادة تأمر القاضي بمواصلة إجراءات البث في القضية. بعبارة أخرى، لا يمكن للمحاكم الإسبانية قبول تعليق البث في الدعوى<sup>140</sup> لأن الدعوى المغربية هي الأولى المرفوعة إليها النزاع<sup>141</sup>.

---

<sup>138</sup> Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil, Publicado en «BOE» núm. 182, de 31 de julio de 2015, páginas 65906 a 65942 (37 págs.),BOE-A-2015-8564, <https://www.boe.es/eli/es/l/2015/07/30/29>

<sup>139</sup> Artículo 37. Concepto de pendencia."A los efectos de este título, un proceso se considerará pendiente desde el momento de interposición de la demanda, si después es admitida".

<sup>140</sup> litispendencia, es decir, cómo se podría proceder cuando se presentan demandas en dos Estados miembros.  
Andrea Cristina Craiu, El Reglamento UE2201/2003 Relativo a la competencia Judicial Internacional en Materia de Nulidad, Separación y Divorcio y Medidas de Responsabilidad Parental: Problemas de Aplicación, Master Universitario en Acceso a la Profesión de Abogado, Alcalá de Henares, a 8 de Febrero de 2019.

<sup>141</sup> Yolanda Dutrey, La litispendencia internacional y el reconocimiento de sentencias: Así funciona, 10/2/2019 06:15; Actualizado: 09/2/2019 23:40

يترتب عن هذا الأمر عدم الاعتراف بالحكم المغربي الصادر بانحلال الزواج في إسبانيا إذا كان هناك بالفعل حكم في إسبانيا صدر بالنسبة لنفس الأطراف ونفس السبب، وذلك بمقتضى المادة 46 من القانون 2015/29، المؤرخ 30 يوليو، بشأن التعاون القانوني الدولي<sup>142</sup>، الذي جاء واضحة جدًا في هذا الصدد: ((لن يتم الاعتراف بالقرارات الأجنبية النهائية:

(د) عندما يكون القرار غير قابل للتوفيق مع قرار صادر في إسبانيا،

(و) عندما تكون هناك دعوى قضائية معلقة في إسبانيا بين نفس الأطراف وبنفس الغرض، بدأت قبل العملية في الخارج)).

وفي هذا الصدد نجد قرار محكمة الاستئناف ببرشلونة (القسم 12) القرار رقم 2014/830 في 30 ديسمبر<sup>143</sup> 2014، بقبول الاستئناف المرتبط بدعوى الطلاق التي رفعت في نفس الوقت تقريبًا إلى محكمتين، حيث تقدمت الزوجة بالالتماس بطلب للطلاق في إسبانيا، محل الإقامة الأخير للزوجين (3 يناير 2011) وتقدم الزوج بطلب الانحلال الزواج في المغرب في 21 يناير 2011، حيث صدر حكم بالطلاق المغربي عن المحكمة الابتدائية في الناظور، في 5 أكتوبر 2011، بعد جلسة الاستماع التي عُقدت في 14 أبريل 2011، قبل الحكم الإسباني المستأنف هنا. وقد استند قرار على أنه ((تم تقديم طلب الطلاق المقدم في إسبانيا، في نفس الوقت تم رفع دعوى الطلاق أمام المحكمة المغربية، وبالتالي فإن الشرط المنصوص عليه في المادة 23.5 من الاتفاقية، في هذه الحالة استحالة الحصول

<https://confilegal.com/20190210-la-listispendencia-internacional-y-el-reconocimiento-de-sentencias-asi-funciona/>

<sup>142</sup> Artículo 46. Causas de denegación del reconocimiento."

1. Las resoluciones judiciales extranjeras firmes no se reconocerán:

...

d) Cuando la resolución fuera inconciliable con una resolución dictada en España.

...

f) Cuando existiera un litigio pendiente en España entre las mismas partes y con el mismo objeto, iniciado con anterioridad al proceso en el extranjero..."

<sup>143</sup> AP de Barcelona (Sección 12ª) Sentencia num. 830/2014 de 30 diciembre AC\2015\49

على الاعتراف من خلال الإجراء المنصوص عليه في الاتفاقية، (...) منح الاختصاص القضائي الدولي إلى المحكمة الإسبانية، لأن إقامة كلا الطرفين حاليًا في إسبانيا، والمحكمة الإسبانية المختصة بالنظر في دعوى الطلاق المرفوعة في يونيو 2011 والقانون المعمول به لتسوية المسألة هو القانون المغربي وفقا لمقتضيات في المادة 107.2 من القانون المدني، بالصيغة المنصوص عليها في القانون الأساسي 2003/11، المؤرخ 29 سبتمبر)).

خلاصة القول، في المقام الأول، من الضروري على القاضي الإسباني تحليل ما إذا كانت محكمته المختصة وفقًا للقوانين الإجرائية المطبقة على ولايتها القضائية؛ أي يجب عليها تحليل ما إذا كانت المعايير الأوروبية النظام الداخلي الذي يحكم الاختصاص القضائي الدولي يمكّنها من سماع البث، مع مراعاة ما إذا كان الاحد الأطراف قد منح الاختصاص إلى محكمة أخرى.

كما أن القانون الدولي الخاص المغربي لم يعطي اهتمام لاختصاص القضائي الدولي في قضايا انحلال الزواج، إلا أن التشريع الداخلي منح الاختصاص للمحاكم المغربية كلما تعلق الأمر: محل بيت الزوجية في المغرب، أو إذا كان موطن الزوجة هو المغرب وقت رفع الدعوى، أو الموطن الذي أبرم به عقد الزواج هو المغرب.

إلا أن تداخل القانون الدولي الخاص المغربي مع القانون الداخلي المغربي يترتب عليه الكثير من المشاكل التي تبدو مستعصية وشائكة في نظامنا التشريعي وبصفة خاصة فيما يتعلق بالقانون الدولي الخاص المغربي يمكن تجاوزها وحلها، من خلال توفير مدونة خاصة بالقانون الدولي الخاص المغربي تكفل الحصول على عدالة سريعة ومنصفة، وفي ذلك يتحقق أكبر مجال لتعزيز الثقة العامة للدولة مؤسساتها القضائية.

ومنه تلتقي المعايير المغربية في الاختصاص القضائي الدولي مع المعايير المعمول بها في إسبانيا مع المغرب، من خلال معيار الإقامة، إلا أن المعيار الموطن الذي أبرم به عقد الزواج، وهو معيار يثير مجموعة من الإشكالات ولعلها مشكلة التنازع بين محاكم المغربية والإسبانية.

ولم يعتمد المشرع المغربي على معيار الجنسية كعنصر شخصي لإسناد الاختصاص للمحاكم الوطنية، وذلك تماشياً مع السياسة التشريعية المغربية التي عرفها قانون الأسرة المغربي، وتعامله بشكل ايجابي مع أوضاع الجالية المغربية بالمهجر.

أخيراً، هذه هي المعايير التي تشير إلى الاختصاص القضائي الدولي المنصوص عليه في القانون الدولي الخاص الإسباني والمغربي، أما القانون الواجب التطبيق في قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة، سنتطرق إليه في الفصل الثاني.

## الفصل الثاني

انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة بين المغرب واسبانيا : القانون الواجب التطبيق

يتوزع الأفراد على شكل وحدات سياسية قانونية يصطلح عليها بالدول والتي بدورها تفترض وجود القوانين، فيكون لكل دولة قانون له نفوذ يتحدد سريانه بحدود الدولة الإقليمية، وبذلك تتعدد القوانين بتعدد الدول، وكل قانون يملك مساحة من النفوذ والاختصاص تنتهي حيث تبدأ مساحة نفوذ واختصاص قانون آخر، ومقابل ذلك يمكن أن يتجاوز القانون في نفوذه واختصاصه مساحته فيمتد على مساحة قانون آخر في مناسبات تتمثل بحركة الأشخاص والأموال بين منطقة نفوذ قانونين أو أكثر فيحتفظ كل منهما بالعلاقات القانونية التي تنشأ بأثر تلك الحركة، وهو ما يفضي إلى تداخل اختصاص ونفوذ هذه القوانين بمناسبة تلك العلاقات، ويترتب على ذلك ما يصطلح عليها في فقه القانون الدولي الخاص (بتنازع القوانين)، وهي من أهم موضوعات القانون الدولي الخاص، ويثير هذا الموضوع تزامم وتداخل عدة قوانين تتجاذب حكم العلاقة، لتعدد انتماءات العلاقة بين هذه القوانين.

إن مشكلة تنازع القوانين، تعد من المواضيع الجد هامة التي تدخل في نطاق القانون الدولي الخاص، وبالرغم من تلك الأهمية لا يزال إلى يومنا هذا يكتنفه الغموض في البعض من أحكامه، مما يصعب معه تحديد القانون الواجب التطبيق، حيث أن تحديد قانون معين لحكم النزاع المطروح يتعدى مجرد تفضيل قانون على آخر، فنجد أن القضاء قد يلتزم بقواعد التنازع في قانونه، مما يؤدي إلى تطبيق القانون قد يعتبره أحد الخصوم غريباً عنه.

وأمام ازدياد الحاجة إلى التعامل بين الدول، وتعذر بقاء المجتمعات الوطنية في معزل عن بعضها البعض من الناحية الاقتصادية والاجتماعية، أدى إلى بروز ثقافة من نوع خاص، ثقافة مجتمع دولي تعرف العلاقات بين عناصره - دولا وأفراد- نوعاً من الانسجام والتكامل، الذي أدى بحكم تداخل المصالح وتصادم الرغبات إلى البحث عن نظام يكفل تطبيق مقتضيات القوانين الأجنبية على الأفراد بناء على نسق قانوني يعتمد على مجموعة من المفاهيم، يتجلى ذلك في اعتماد ما يسمى بقواعد تنازع القوانين، بحيث لا يتأتى للقضاء الوطني الوصول إلى الحل الوضعية المقررة لمعالجة النزاعات الخاصة الدولية، إلا إذا كان يتوفر على قاعدة إسناد تعين بالنسبة لكل مجموعة من الروابط القانونية، المتوفرة على

عنصر أجنبي القانون الواجب تطبيقه، غير أن الأمر ليس بهذه البساطة، لأن الأنظمة القانونية غير موحدة في جميع الدول.

ذلك أن الأحوال الشخصية للجالية المغربية في اسبانيا عموما وانحلال الزواج خاصة، يشكل ميدانا خصبا للتنازع بين أنظمة قانونية علمانية وأنظمة قانونية إسلامية، فقد يرفض القاضي الإسباني الكثير من المؤسسات الإسلامية من بينها مدونة الأسرة لاعتبارها مخالفة لنظامه العام الذي يقوم على مبادئ العلمانية والحرية والمساواة، كما أن القاضي المغربي لا يتردد بدوره في رفض مفاهيم ومؤسسات القانون الإسباني لاعتباره مخالف للنظام العام المغربي، الأمر الذي يترجم الرهان الدائر بين دولة الإقامة التي تسعى إلى استيعاب المهاجرين المغاربة وبين البلد الأصلي الذي يرغب في الحفاظ على الهوية والثقافة الأصلية لمواطنه.

وبالنظر إلى وجود أجيال عديدة من الجالية المغربية في اسبانيا، فإننا سنقتصر في أطروحتنا على تحديد القانون الواجب التطبيق في اسبانيا على قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة ( المبحث الأول) وتربطنا معها علاقات صداقة وتعاون على المستوى الدولي الخاص، كما سنقف على تحديد القانون الواجب التطبيق في المغرب على قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة (المبحث الثاني)، وذلك لنلمس مدى الاختلاف بين النظامين في معالجة هذه القضية.

## المبحث الأول: القانون الواجب التطبيق في اسبانيا على قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة.

يعتبر موضوع انحلال الزواج الحقل الذي ظهرت وتطورات فيه معظم نظريات وقواعد القانون الدولي الخاص. وأمام التجاذب الفقهي والقانوني بين الإسناد المبني على الجنسية، ونظيره المؤسس على الإقامة الاعتيادية ظهر خيار قانوني يخضع الضابطين المذكورين لإرادة المعني بالأمر الذي يمكنه أن يختار بين تطبيق قانون جنسيته أو قانون البلد الذي يقيم به، إذ ذهب المشرع الإسباني إلى إدخال ضابط الإرادة إلى منظومته التشريعية بمقتضى المادة 107 من القانون المدني الإسباني، والتي أشارت إلى اعتماد مقتضيات القانون رقم 2010/1259 ، الصادر في 20 دجنبر 2010، التي تشير إلى القانون المطبق على الطلاق والإنفصال القانوني الذي يتم فيه تقديم العناصر الدولية (المطلب الأول)، حيث تتوفر قواعد القانون الدولي الخاص في الاتحاد الأوروبي على آليات تستجيب لمقتضيات القانونية الإسلامية بصفة عامة، والقانون المغربي بصفة خاصة، والتي تختلف كثيرا عن الواقع القانوني الإسباني.

وبالتالي فإن اختيار القانون المغربي ( المطلب الثاني )، يقتضي بالضرورة العلم بأحكام هذا القانون، ومعرفة معمقة بمساطر الطلاق والتطبيق قصد اختيار الإطار القانوني المناسب لتأطير وقائع وحيثيات النزاع، كما يقتضي أيضا إثبات مضمون هذا القانون أمام القاضي الإسباني. الذي يتمتع بسلطة واسعة في تعامله مع هذا القانون، حيث يمكن لهذا الأخير أن يستبعده من التطبيق ويطبق محله القانون الإسباني في قضايا انحلال الزواج.



## المطلب الأول: إعمال قاعدة الإسناد الأوروبية المضمنة في القانون 2010/1259

تولى الاتحاد الأوروبي تطوير الاختصاص التشريعي الدولي، من أجل إزالة العقبات التي تعترض حرية التنقل في أوروبا، وبالتالي إسبانيا دولة عضو في الاتحاد الأوروبي، وتطبق محاكمها الاتفاقيات الأوروبية، تماشياً مع ما سبق يعمل القاضي الإسباني كقاضي أوروبي عند تطبيق القانون الدولي الخاص الأوروبي.

فكلما كان هناك تنازع القوانين في حالة الطلاق، أو في الفصل القضائي؛ أي عند تقديم طلب الانفصال أو الطلاق ذا العنصر الأجنبي إلى المحاكم الإسبانية تكون الاتفاقية<sup>144</sup> المجلس (الاتحاد الأوروبي) رقم 2010/1259، الصادر في 20 دجنبر 2010 (المعروفة أيضاً باسم اتفاقية روما الثالثة<sup>145</sup>)، والتي تنص على تعزيز التعاون في مجال القانون المطبق على الطلاق والانفصال القضائي. وذلك بموجب الفقرة الثانية من المادة 107<sup>146</sup>، تم تعديله بالقانون 15/2015، الصادر في 2 يوليوز المتعلق بالقانون المدني الإسباني، والتي تنص على أن "الفصل القضائي والطلاق يخضعان لقواعد الاتحاد

<sup>144</sup> هناك ميل واسع الانتشار إلى الاعتقاد بأن الاتفاقيات الأوروبية لا تطبق إلا على مواطني الاتحاد الأوروبي، ولكن هذا ليس هو الحال. تطبق هذه الاتفاقية على جميع حالات الطلاق التي يوجد فيها أجنبي أو عناصر أجنبية. يتم تضمين التطبيق على جميع الحالات - بما في ذلك تلك التي قد تسري فيها قوانين خارج الاتحاد الأوروبي - وهذا ما أكدت عليه المادة 4 من القانون 2010/1259 التي تنص على أن "القانون المعين في هذه الاتفاقية يسري حتى لو لم يكن قانون دولة عضو مشاركة". هذا هو ما يعرف باسم "التطبيق العالمي". يتم توضيح التطبيق العالمي لهذا النص بطريقة صحيحة من قبل وكالة أسوشيتد برس في برشلونة في الحكم الصادر في 20 أكتوبر 2015، الذي يعرف طلاق اثنين من مواطني المغرب والذي ينص حرفياً على ما يلي: "سيتم تطبيق القانون المحدد في الاتفاقية" حتى إذا لم يكن الأمر يتعلق بالدولة العضو المشاركة (المادة 4)، فإن الإعلان عن مبدأ التطبيق العالمي هو وسيلة لتوفير الأمن والحماية القانونية للأشخاص المقيمين في نطاق الاتحاد، بغض النظر عن بلد المنشأ". في هذه الحالة، كان القانون المعمول به هو الإسبانية، لأن كلا الطرفين أقاموا هنا ولم يختاروا قانوناً آخر، ولكن في حالة مماثلة، يمكن أن ينطبق القانون المغربي، إما لأن الطرفين اختاروه أو لأن الزوج كان يقيم في المغرب من منذ أكثر من عام في هذه الحالات، تطبق المادة 4 من الاتفاقية 2010/1259، القانون الواجب التطبيق على جميع حالات الانفصال والطلاق مع عنصر أجنبي (داخل وخارج الاتحاد الأوروبي).

Javier Carrascosa Gonzalez, Divorcio internacional y actividad notarial, Familia y sucesiones, cuaderno jurídico, n°124, 2018, p 15-28.

<sup>145</sup> Reglamento (UE) n° 1259/2010 del Consejo, de 20 de diciembre de 2010, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial. Publicado en: «DOUE» núm. 343, de 29 de diciembre de 2010, páginas 10 a 16 (7 págs.) ; DOUE-L-2010-82418.

<sup>146</sup> الفصل 107 الملغى من قانون المدني الإسباني كان يقضي بإمكانية اخضاع الطلاق للقانون الوطني المشترك للزوجين وقت طلب، مع ضرورة اثارة واثبات هذا القانون، الشيء الذي كان يقف عائقاً أمام تطبيق مدونة الأسرة.

الأوروبي أو القانون الدولي الخاص الإسباني<sup>147</sup>. والجدير بالذكر لا توجد حالياً معايير في القانون الدولي الخاص الإسباني التي تحدد القانون المطبق عليهما، وبالتالي قواعد الإسناد المعمول بها هي اتفاقية روما الثالثة<sup>148</sup>.

ومنه سنحاول التعرف على قاعدة الإسناد المعمول بها في القضاء الإسباني ( الفقرة الأولى)، وما إذا كانت هيئات التوثيق تخضع لنفس القواعد الإسناد المنصوص عليها في لاتفاقية روما (الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى: قاعدة الإسناد المعمول بها أمام القضاء الإسباني

إن القانون 2010/1259 له طابع شامل تجاه كافة أنواع انحلال الزواج، لذلك ليس من المهم ما إذا كان القانون الذي تحدده الاتفاقية لتنظيم إنهاء رابطة الزوجية، هو قانون دولة عضو مشاركة أو غير مشاركة أو قانون دولة ثالثة غير عضو في الاتحاد الأوروبي (المادة<sup>149</sup>). نتيجة لما سبق فإن مدونة الأسرة المغربية ذات المرجعية الإسلامية غالباً ما

<sup>147</sup> Luis F. Carrillo Pozo, Crisis matrimoniales, imperatividad de la norma de conflicto y derecho extranjero, Cuadernos de derecho transnacional, vol.10, n°2, Aceptado: 27.07.2018, p249-275.

<sup>148</sup> María Pilar Diago Diago, "El matrimonio y su crisis ante los nuevos retos de la autonomía de la voluntad", en Revista Española de Derecho Internacional, vol. LXVI/2, julio-septiembre 2014, pp. 49-79, concretamente en la p. 62 que "es la primera vez, en Derecho Internacional Privado de la Unión Europea se propicia que sean los cónyuges los que puedan determinar la ley aplicable a su separación o divorcio".

<sup>149</sup> نطاق اللائحة 2010/1259

أ- نطاق التطبيق المادي (المادة 1 من 2010/1259):

وسوف تطبق القانون (الاتحاد الأوروبي) رقم 2010/1259 على قضايا الطلاق والانفصال الجسماني في "الحالات تنازع القوانين" نتيجة لوجود عنصر أجنبي.

تطبق الاتفاقية حصرياً على الطلاق والفصل القانوني ذي الطبيعة المدنية، ولا تطبق على أشكال أخرى من وسائل إنهاء الرابطة الزوجية الدينية، حيث إنها لم تقرها أجهزة سلطات الدولة التي تتمتع بسلطة قضائية. يمكننا ذكر الأمور المستثناة من اللائحة:

- بطلان أو فسخ الزواج.
- فسخ وإلغاء أو بطلان الأزواج بحكم الأمر الواقع أو الاتحادات المدنية أو آثار مماثلة على الزواج.
- الفصل الفعلي بين الأشخاص الذين توحدوا بالزواج.
- الأسئلة المحالة إلى قرار أولي قد يكون ضرورياً قبل فسخ رابطة الزواج. كما القدرة أو وجود أو صحة الزواج.

تكون قابلة للتطبيق في اسبانيا<sup>150</sup>. لهذا السبب ارتأينا الوقوف على معايير التي يجب توفرها من أجل تحديد القانون الواجب التطبيق في اسبانيا على انحلال الزواج المغربي-الاسباني.

وتميزت الاتفاقية بقواعد الإسناد الإرادية (أولاً)، وقواعد الإسناد الإحتياطية (ثانياً).

### أولاً: قواعد الإسناد الإرادية في القانون 1259/2010

أعطى المشرع الأوروبي في القانون 1259/2010 لإرادة الأطراف دوراً مهماً في اختيار القانون الواجب التطبيق على الطلاق أو الانفصال الجسدي، وذلك بترجيح ضابط الإرادة في تقدير مصالحهم الخاصة في مسائل الأحوال الشخصية، وبصفة خاصة الطلاق والانفصال الجسدي<sup>151</sup>، ويبدو أن الهدف الرئيسي من وراء ذلك هو الانتصار لمبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في مسائل الطلاق والانفصال الجسدي<sup>152</sup>.

حيث يمنح القانون الأوروبية للأزواج حق اختيار البلد الذي يودون تطبيق إجراءات الطلاق، أو الانفصال الجسدي فيه<sup>153</sup>، حيث أصبح بإمكان الزوجة الإيطالية والزوج المغربي مقيمان في إسبانيا على سبيل المثال اختيار إما القانون الإسباني، أو الإيطالي، أو المغربي لإنهاء زواجهما.

---

- الآثار القانونية لإعلان الطلاق أو الانفصال القضائي.  
- الآثار القانونية لتقديم طلب الطلاق أو الانفصال القانوني أو الإجراء.

<sup>150</sup> E. Isaba Lordoñez/J. Casadoro Mán, "La cooperación internacional reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial en la UE", Diario La ley, nº 7960, 8 de noviembre de 2012, p. 3.

<sup>151</sup> اختيار القانون الواجب التطبيق من قبل الأطراف هي قاعدة مهمة جداً وخصوصاً في حالات "الطلاق بالتراضي".  
J. Carrascosa González, Matrimonio y elección de Ley, Estudio de Derecho internacional privado, Granada, Comares, 2000, pp. 12-1.

<sup>152</sup> Foblets, Marie- Claire, «Migrantwomen caught between islamic family law and women's rights. The search for an appropriate connecting factor in international family law», Maastricht Journal of European and Comparative Law, n.º 1, 1999-00, p.29.

<sup>153</sup> J. C. Fernández rozas; S. A. sánchez Lorenzo, Derecho internacional privado, Editorial Civitas, 12ª ed, Madrid, 2022, p. 178.

فحسب المادة 5 من القانون 1259<sup>154</sup>/2010 "يجوز للزوجين الاتفاق على اختيار قانون الواجب التطبيق على الطلاق والانفصال الجسدي، شريطة أن يتم على النحو التالي:

أ- قانون الدولة محل الإقامة المعتاد للزوجين لحظة إبرام الإتفاق.  
ب- أو قانون دولة آخر محل إقامة مشترك للزوجين، طالما أن أحدهما لا يزال مقيما به لحظة إبرام الاتفاق.

ت- قانون الدولة التي تكون جنسيتها أحد الزوجين وقت إبرام الاتفاق الاختياري.

ث- قانون الدولة التي تقام فيها الدعوى<sup>155</sup>.

يتبين من خلال هذه المادة أن انحياز المشرع الأوروبي لضابط الإرادة، في تعيين القانون الواجب التطبيق في مسائل الطلاق والانفصال الجسدي، ليس مطلقا بل قيده عن طريق تحديد قوانين محددة، وجب أن يقع عليها الاختيار، بحيث يكون القانون الواجب

---

<sup>154</sup> Artículo 5: "Elección de la ley aplicable por las partes

1. Los cónyuges podrán convenir en designar la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial, siempre que sea una de las siguientes leyes:

- a) la ley del Estado en que los cónyuges tengan su residencia habitual en el momento de la celebración del convenio;
- b) la ley del Estado del último lugar de residencia habitual de los cónyuges, siempre que uno de ellos aún resida allí en el momento en que se celebre el convenio;
- c) la ley del Estado cuya nacionalidad tenga uno de los cónyuges en el momento en que se celebre el convenio, o
- d) la ley del foro.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 3, el convenio por el que se designe la ley aplicable podrá celebrarse y modificarse en cualquier momento, pero a más tardar en la fecha en que se interponga la demanda ante un órgano jurisdiccional.

3. Si la ley del foro así lo establece, los cónyuges también podrán designar la ley aplicable ante el órgano jurisdiccional en el curso del procedimiento. En tal caso, el órgano jurisdiccional registrará la designación de conformidad con la ley del foro".

<sup>155</sup> Artículo 5 R. 1259/2010:

1. Los cónyuges podrán convenir en designar la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial, siempre que sea una de las siguientes leyes:

- a) la ley del Estado en que los cónyuges tengan su residencia habitual en el momento de la celebración del convenio;
- b) la ley del Estado del último lugar de residencia habitual de los cónyuges, siempre que uno de ellos aún resida allí en el momento en que se celebre el convenio;
- c) la ley del Estado cuya nacionalidad tenga uno de los cónyuges en el momento en que se celebre el convenio, o
- d) la ley del foro.

التطبيق هو القانون الذي تختاره إرادة الأطراف من بين القوانين التي حددها المشرع في قاعدة الإسناد<sup>156</sup>، ألا وهي قانون محل الإقامة الاعتيادية للزوجين وقت إبرام الاتفاق، أو قانون آخر محل إقامة معتاد لهما بشرط أن يكون أحدهما كان مقيما فيه لحظة إبرام الاتفاق، أو قانون جنسية أحد الزوجين وقت إبرام الاتفاق، أو قانون القاضي المنظور أمامه النزاع.

إن اختيار الأطراف للقانون الواجب التطبيق على الطلاق أو الانفصال الجسدي يجب ألا يخرج عن القوانين المحددة في المادة 5 من اتفاقية روما الثالث، فإن خرج الاختيار عن هذه القوانين لن يعتد به القاضي، بل سيعتبر اختيارهم كأن لم يكن ويطبق عليهم القانون الواجب التطبيق في حالة السكوت الذي وضع له المشرع الأوروبي قاعدة إسناد احتياطية.

### ثانيا: قواعد الإسناد الاحتياطية في القانون الأوروبي 2010/1259.

عندما يتعذر لأسباب مختلفة اتفاق بين الأطراف على اختيار القانون الواجب التطبيق، أو السكوت عن ذكره، في هذه الحالة حسم المشرع الأوروبي النزاع المتحرك<sup>157</sup> فيها من خلال المادة 8<sup>158</sup> من القانون 2010/1259، بحيث تنص على أنه " يخضع الطلاق والانفصال الجسدي للقواعد الإسناد التالية:

<sup>156</sup> وفي نفس السياق نجد أن المادة 13 من التشريع الأوروبي تنص على أنه " لا يوجد في هذا التشريع ما يلزم محاكم الدول الأوروبية التي لا تعترف قوانينها بالطلاق أو لا تعتبر الزواج مسألة قابلة للإنهاء". فمضمون هذا النص يتعارض مع الغاية الأولى في تحقيق حرية الزوجين في الانفصال، ويؤكد الاتجاه نحو احترام الثوابت الوطنية لدولة القاضي المنظور أمامه النزاع.

وهذا النص يفتح الباب أمام التحلل المشرع من أحكام التشريع الأوروبي وغاياته، حيث يتيح للقاضي الأوربي التمسك بأي نص قانوني لديه يحظر الطلاق ليمنع بذلك تطبيق القانون المسند إليه الذي يبيح الطلاق.  
للمزيد انظر

Yvon Loussouarn, Pierre Bourel, Pascal de Vareilles-Sommières, Droit international privé, Dalloz, 10<sup>ème</sup> édition, Parution 16/07/2013, p490.

<sup>157</sup> Rafael Arenas García, Crisis matrimoniales internacionales, Ed. Universidad de Santiago de Compostela, Servicio de Publicaciones e Intercambio Científico, 2004, p. 285.

<sup>158</sup> Hemos de acudir al art. 8 del Reglamento 1259/2010: "A falta de elección según lo establecido en el artículo 5, el divorcio y la separación judicial estarán sujetos a la ley del Estado:

a) en el que los cónyuges tengan su residencia habitual en el momento de la interposición de la demanda o, en su defecto,

أ- قانون محل الإقامة الاعتيادي للزوجين وقت تقديم الدعوى.

ب- وإن لم يوجد فقانون آخر محل إقامة اعتيادية للزوجين وقت تقديم الطلب.

ج- وإن لم يوجد يطبق قانون جنسية دولة كلا الزوجين لحظة رفع الدعوى.

د- وإن لم يوجد فقانون الهيئات القضائية التي يتم رفع الدعوى أمامها<sup>159</sup>.

من الواضح تمامًا أنها نفس القواعد الخاصة باختيار القانون الواجب التطبيق على الطلاق والانفصال الجسدي المنصوص عليها في المادة 5 من القانون 1259/2010. إلا أنها تحدد الأحكام المطبقة في حالة عدم اتفاق الزوجين على تحديد القانون الواجب التطبيق، بهدف تطبيق قانون الدولة الأكثر ارتباطًا بالأطراف، وبالتالي تحقيق الحماية القضائية الفعالة لأطراف النزاع.

يبدو من خلال ما سبق أن الغاية التي ابتغاها المشرع الأوروبي من هذا الشرط هو تحقيق مبدأ المساواة بين الجنسين<sup>160</sup> ، ومنع كل أشكال التمييز ضد أحد الزوجين بسبب

---

b) en que los cónyuges hayan tenido su última residencia habitual, siempre que el periodo de residencia no haya finalizado más de un año antes de la interposición de la demanda, y que uno de ellos aún reside allí en el momento de la interposición de la demanda o, en su defecto;

c) de la nacionalidad de ambos cónyuges en el momento de la interposición de la demanda o, en su defecto,

d) ante cuyos órganos jurisdiccionales se interponga la demanda”.

<sup>159</sup> Carrascosa Miguel José, “Ley aplicable a la separación judicial y al divorcio en defecto de elección de ley por los cónyuges. Análisis del artículo 8 del Reglamento 1259/2010 de 20 de diciembre de 2010”, Cuadernos de Derecho Transnacional, número 1, vol. 4, 2012, p.68.

<sup>160</sup> يثير تطبيق ضابط الجنسية المشترك للزوجين عند سكوت الإرادة عن الاختيار، مجموعة من الإشكاليات ففي حالة التي سيعتد بها القاضي من بين الجنسيات المشترك المتعددة بين الزوجين، ذلك أنه لو وجدت جنسية مشتركة واحدة بين الزوجين فسوف يعتد بها القاضي دون غيرها، أما إذا كان هناك أكثر من جنسية مشتركة بين الزوجين فما هو معيار التفضيل بين هذه الجنسيات؟

وفقا لتوجهات محكمة العدل الأوروبية فالعبرة ستكون بقانون دولة جنسية القاضي إذا كان يحمل جنسية مشتركة مع الزوجين.

للمزيد انظر:

Petra Hammje ,Le nouveau règlement (UE) n 1259 /2010 du conseil du 20 décembre 2010 mettent en œuvre coopération renforcée dans le domaine de la loi

أصله، أو جنسه في مجال اختيار القانون الواجب التطبيق على الطلاق أو الانفصال الجسدي<sup>161</sup>.

كما يبدو أيضا أن قاعدة الإسناد الاحتياطية التي وضعها المشرع الأوروبي في حالة عدم التنصيص على القانون الواجب التطبيق على طلاقهما هي شبه متقاربة لتلك التي حددها التشريع للإرادة الأطراف في قاعدة الإسناد الأصلية. ولعل الفرق بين قاعدة الإسناد الإرادية والأخرى الاحتياطية هو الضابط المتعلق بالجنسية، حيث سمح المشرع لإرادة الأطراف اختيار قانون جنسية أحدهما، بينما في حالة السكوت اعتد بقانون جنسيتهم المشتركة وليس جنسية أحدهم فقط، ولعل ذلك يرجع إلى طبيعة فكرة الإرادة كضابط للإسناد والتي لديها القدرة على حسم الاختيار بين قانون جنسية كل منهما لصالح واحد منهما فقط، بينما لن يتمكن القاضي في حالة تطبيق هذه القاعدة -الإسناد الاحتياطية- من التفضيل بين قانون جنسية كل منهما، ولن يكون أمامه سوى تطبيق قانون الجنسية المشتركة لهما إن وجدت.

#### الفقرة الثانية: قاعدة الإسناد المعمول بها خارج نطاق القضاء

بمجرد تحديد الاختصاص الدولي والإقليمي لموثق الإسباني، يجب تحديد القانون الواجب التطبيق على انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة، يتم تحديد القانون المعمول به انطلاقا من قواعد التنازع المنصوص عليها في القانون (الاتحاد الأوروبي رقم 2010/1259)، وذلك انطلاقا من كون الزوجين قد حددا القانون الواجب التطبيق على طلاقهما الاتفاقي في اتفاقية التنظيمية (المادة 5 من نفس القانون).

---

applicable au divorce et a la séparation de corps, Rev.Crit. DIP, N2 Avril-Juin 2011,p 328.

<sup>161</sup> وقد انتقد بعض الفقه نص هذا التشريع الأوروبي الذي اكتفى في تحديده لأنواع التمييز المحظورة بالجنس أو الأصل فقط، دون أن يضيف لهما العقيدة أو الدين أو الثروة أو اللغة أو اللون، وغيرها من الأسباب التمييز. لكن البعض الآخر يرى وبحق أن القاضي يستطيع أن يمنع التمييز ويوقف تطبيق القانون المسند إليه الذي يميز ما بين الزوجين لأي سبب من الأسباب المتقدمة، وذلك استنادا لمخالفته للنظام العام الوطني أو حتى النظام العام الأوروبي. للمزيد انظر

Francois Mélin, Droit International Privé, 5 éd,Gualino, Lextenso éditions, 2012, p172

إذا لم يفعل ذلك، فإن القانون الإسباني يُطبق؛ لأنه قانون الدولة التي يقيم فيها الزوجان محل إقامتهما المعتاد في اسبانيا (ستقوم الهيئة الاستشارية بتقييم مدى الملاءمة وفقاً للمادة 8 من اتفاقية روما الثالثة). ومع ذلك تجد هذه الهيأت أمام زوجين يحملان جنسيات مختلفة<sup>162</sup> اشكالية القانون الواجب التطبيق، في حالة عدم اتفاقهما على القانون المعمول به في طلاقهما، يترتب عليه التنازع بين الجنسيات.

ففي حالة وجود تنازع بين الجنسية الإسبانية والجنسية المغربية في تطبيق القانون الواجب التطبيق على انحلال الزواج المغربي الاسباني. ومن المبادئ القانونية المسلم بها دولياً أن للجنسية دور هام في المنظومة الدولية، فبواسطتها يمكن التفريق بين المواطن والأجنبي، وهذا ما أقرته المادة الأولى من اتفاقية لاهاي الموقعة في 14 أبريل 1930 الخاصة ببعض المسائل المتعلقة بتنازع القوانين حول الجنسية، ونفس الشيء أكدته محكمة العدل الدولية في كثير من قراراتها، مما أدى بمعظم الدول ومن بينها اسبانيا، إلى اعتبار الجنسية ضابطاً عاماً للإسناد في مادة الأحوال الشخصية، فقد جاء في القانون المدني الإسباني أن القانون الشخصي للأفراد يتحدد طبقاً لجنسيتهم، وحسب القاعدة المنصوص

---

<sup>162</sup> según la normativa vigente en cada Estado miembro (Considerando 22). No obstante, esta afirmación debe ser convenientemente matizada, por una parte, porque la Sent. del TJUE dictada el 16 de julio de 2009 (As. C-168/08: Hadadi) permite a los cónyuges que ostenten diversas nacionalidades de distintos Estados miembros de la Unión Europea elegir como ley rectora del divorcio cualquiera de las leyes cuya nacionalidad/es ostente/n el/os cónyuge/s.

No sucede así, si dicha plurinacionalidad es mixta (p.e. español-marroquí). Y, por otra parte, porque una aplicación funcional del Reglamento 1259/2010 obliga a respetar lo dispuesto en su art. 5 c), que permite la elección de la ley nacional de cualquiera de los cónyuges.

Ello obliga a las autoridades notariales española a descartar la aplicación de las soluciones ofrecidas en la normativa española (arts. 9.9º o 9.10º Código Civil) para resolver los supuestos de plurinacionalidad en los casos en los que los cónyuges hubieran elegido la ley aplicable (professio iuris).

Sobre tales cuestiones véase Nuria Marchal Escalona, El tratamiento de la plurinacionalidad en el divorcio no judicial, en AA. VV., Plurinacionalidad y derecho internacional privado de familia y sucesiones (M. Moya Escudero, Dir.), Tirant lo Blanch, 2021, pp. 450- 505.



عليها في القانون المدني الإسباني يخضع المغاربة المقيمون في إسبانيا بشأن أحوالهم الشخصية للقانون المغربي<sup>163</sup>.

وبالتالي يسمح للأزواج الذين يحملون جنسيات مختلفة في إسبانيا، باختيار القانون الحاكم للطلاق أي من القوانين التي يحمل الزوج والزوجة جنسيتها.

وفي هذا الصدد نجد اتفاقية روما الثانية عملت على تجاوز التنازع بين الجنسيات<sup>164</sup>، من خلال اختيار القانون المعمول به في اتفاقيات الزواج أو في العقد الرسمي، الذي يجمع الاتفاقيات تحسباً لانتهاء الزواج. كما يجوز للزوجين بعد الدخول في الاتفاقية أن يقوموا بتعديلها في أي وقت، بما فيه وقت رفع الدعوى أمام الموثق<sup>165</sup>.

وقد اشترط المشرع الأوروبي للموثق أن يباح للزوجين بالتساوي اختيار القانون الواجب التطبيق، وهو شرط بديهي حيث لن يكون من الجائز أن يخالف الموثق قواعده الإجرائية منصوص عليها في الاتفاقية والتي تتعلق بالنظام العام<sup>166</sup>. بالإضافة إلى قيام الأطراف-

---

<sup>163</sup> الشيء الذي نراه نادر الحصول، لا سيما إذا أخذنا بعين الاعتبار المعايير التي يعتمدها لمنح الجنسية الإسبانية إذ تعتمد إسبانيا على روابط معينة لمنح الجنسية الإسبانية وهي تتمثل بالأساس في رابطتي الدم والإقليم وتطبق هذه الروابط بقوة على المهاجرين المغاربة ولعل ذلك يعزى للبعدين التاريخ والجغرافي الذي أفرزا نوعاً من الاحتكاك المباشر بين المجتمعين الإسباني والمغربي، فنجد عدداً لا يستهان به من المغاربة خاصة المنحدرين من المناطق الشمالي، يحملون الجنسية الإسبانية، وقد شمل هذا الوضع حتى المغاربة المقيمين فوق التراب المغربي، وإذا كان الأمر لا يثير إشكالا بالنسبة لهؤلاء فإن الصعوبة تبقى واردة بالنسبة للمهاجرين القاطنين فوق التراب الإسباني، فبالرجوع إلى التقنين المدني الإسباني ونجد أنه تطرق لمسألة تعدد الجنسيات في المادة التاسعة منه حيث جاء فيها أنه " يتم الرجوع بخصوص الجنسية المزدوجة إلى ما هو منصوص عليه في الإتفاقيات الدولية وإذا لم توجد أي اتفاقية، تفضل الجنسية المطابقة لآخر إقامة اعتيادية أو تفضل آخر جنسية مكتسبة ففي جميع الأحوال تفضل الجنسية الإسبانية على باقي الجنسيات.

M.D. Casas Planesy Petronila García López, "La igualdad en el Derecho de familia marroquí y español: estudio comparativo de la normativa jurídica de la filiación y de la autoridad parental", ADC, tomo LXVII, 2014, pp. 1254-11335, concretamente la cita es a las pp. 1297-1325.

<sup>164</sup> M. Moya Escudero, Tirant lo Blanch, Plurinacionalidad y derecho internación privado de familia y sucesiones ,2021, p. 450- 505.

<sup>165</sup> Artículo 6" ...2. No obstante, el cónyuge que desee establecer que no dio su consentimiento podrá acogerse a la ley del país en el que tenga su residencia habitual en el momento en que se interponga la demanda ante el órgano jurisdiccional si de las circunstancias se desprende que no sería razonable determinar el efecto de su conducta de conformidad con la ley especificada en el apartado 1".

<sup>166</sup> Miguel Angel Amores Conradi, Comentario del Código Civil, Ministerio de Justicia, tomo I, Madrid, 1991, p. 425.

أثناء سريان طلب انفصال- بتصرف يدل على نحو مؤكد قبولهم الخضوع لقانون الإقامة، مثل إقرارهم الكتابي بذلك، أو القبول الشفهي بالخضوع لقانون الإقامة هو القانون الإسباني.

ويبدو أن المشرع الأوروبي هنا أراد أن يمنح الزوجين اللذين فاتهما الاتفاق المسبق على اختيار القانون الواجب التطبيق على طلب طلاقهما فرصة الاتفاق على ذلك أثناء سريان البث في طلبهما، بحيث يتيح لهم تحقيق مصالحهما، لكنه قيد حريتهما في الاختيار هنا بقانون الموثق فقط ( القانون الاسباني).

إلا أن هذه القاعدة قد تثير عدة إشكاليات بخصوص موضوع التنازع المتحرك، ذلك أن المشرع يسمح للإرادة بالتغيير اللاحق للاختيار حتى لحظة رفع الدعوى، وهو ما يجعل من الضابط نفسه متغيراً طبقاً لوقت الاختيار<sup>167</sup>.

وعلى الرغم من ذلك نجد أن إرادة الأطراف قد تتجه نحو اختيار ضابط الجنسية في تعيين القانون الواجب التطبيق على الطلاق أو الانفصال الجسدي متى كانت قوانينهما الشخصية تحقق لهما الحماية والأمن القانونيين.

وفي نظرنا ننصح عندما يكون الزوجين لهما نفس الجنسية أو من جنستين مختلفتين<sup>168</sup>، أن يختارا القانون المعمول به في اتفاقيات الزواج أوفي العقد الذي يجمع الاتفاقيات تحسباً لانتهاء زواجهما<sup>169</sup>.

<sup>167</sup> فقد يتفق الزوجان على تطبيق قانون محل إقامتهما المعتاد في اتفاق أبرماه لحظة زواجهما، وبعد مرور عدة أعوام يقومون بتغيير محل إقامتهما المشترك إلى دولة أخرى، وعند رفع دعوى طلاق من أحدهما، يجوز لهما إبرام اتفاق جديد يختارون فيه محل إقامتهما الأخير، كما يجوز لهما إبقاء اختيار السابق كما هو. غير أن هذا المعيار الأخير سوف يثير عدة إشكاليات تخص الارتباط أو الصلة مع القانون المختار، خاصة إذا كان الزوجان قد أقاموا في محل إقامتهم الجديد أكثر من عشر سنوات قبل رفع دعوى الطلاق، حيث سيكون محل إقامتهما الجديد أكثر من عشر سنوات قبل رفع دعوى الطلاق، حيث سيكون محل إقامتهم السابق الذي اختاراه لا صلة له بالنزاع أو دعوى الطلاق القائمة.

Cathrine Labrouse Rian, la compétence et l'application des lois national face au phénomène de de l'immigration a l'étranger, travaux de comité française de DIP, SNRS 19751997.

<sup>168</sup> سوف يؤسس إقامته المعتادة في بلد آخر.

وإذا كان هذا الموقف يدل على شيء، فإنما يدل على حفاظ الاتحاد الأوروبي بصفة عامة، والإسباني بصفة خاصة، على نظامهما العام من جهة، ولتكريس وترسيخ فكرة الإدماج من جهة أخرى.

### المطلب الثاني: تطبيق القانون المغربي على قضايا انحلال الزواج أمام القضاء الإسباني.

يثور مضمون القانون الأجنبي مجموعة من الاشكالية التي يكتسي فيها موضوع الإثبات قانون الأجنبي جدلاً فقهيًا يتوزع بين عدة نظريات وآراء تسعى كل واحدة منها إلى تحديد الأساس الذي يستند إليه القاضي الوطني لتطبيق القانون الأجنبي، ودور كل من القاضي والخصوم في هذه المسألة، خاصة على صعيد عبء الإثبات.

لقد ساير المشرع الإسباني الاتجاه الذي اعتبر أن القانون الأجنبي مسألة واقع، وهذا ما يستفاد من الفصل 12 فقرة 6 من القانون المدني: "على الشخص الذي يثير القانون الأجنبي، أن يثبت مضمونه وسريانه بالوسائل المقبولة في القانون الإسباني...".

إن مسألة إثبات مضمون القانون المغربي في قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة، يعترها عبء من يقع عليه اثباته ( الفقرة الأولى)، كما تبقى أهم مشكلات التنازع الواردة، هي عدم الاعتراف المتبادل بين الأنظمة القانونية بخصوص بعض المؤسسات القانونية المتعارضة التي قد يقع الاختيار على تطبيقها (من بين أنواع انحلال الزواج المنصوص عليه في المدونة المغربية)، وهنا يوظف النظام القانوني الإسباني وسائله، وعلى رأسها النظام العام لاستبعاد القانون المغربي المختار، وعدم المساواة بين الزوجين في الحصول على الطلاق ( الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى: عبء إثبات القانون المغربي أمام القضاء الإسباني

إن إثبات القانون الأجنبي يعني إقامة الدليل على محتواه وبيان أحكامه القضائية؛ فالقانون الأجنبي يكون بحاجة للإثبات بالمعنى اللغوي، لا المعنى القضائي، فالقاضي الذي يثبت أمامه القانون الأجنبي إنما يبحث عن الحقيقة القضائية التي يعرفها الخصوم.

<sup>169</sup> José María Espinar Vicente, El matrimonio y las familias en el sistema español de Derecho internacional privado, Edit. Civitas, Madrid, 1996, p. 238.

ووصف النظام الإسباني المتعلق بالإثبات القانون الأجنبي من قبل الفقهاء على أنه نظام مختلط<sup>170</sup>. حيث يتم طلب تطبيق القانون الأجنبي، وإثباته في المقال الافتتاحي أي في الدعوى أو في الرد على الادعاء<sup>171</sup>؛ بعيداً عن هذين الافتراضين يكون غير قابل للتطبيق. ومن هنا سنميز بين مجموعة من النقاط التالية:

#### أ- وسائل إثبات القانون المغربي أمام المحاكم الإسبانية:

الوسائل المناسبة لإثبات القانون الأجنبي غير محددة بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 281<sup>172</sup> ق.م.إ، إلا أنه يجوز للمحكمة أن تستخدم "العديد من وسائل الإثبات التي تراها ضرورية لتطبيق القانون الأجنبي".  
ومنه فإن مجال إثبات القانون الأجنبي أمام المحاكم الإسبانية هو "مجال مفتوح"<sup>173</sup>، ليست كل وسائل الإثبات المنصوص عليها في المادة 299 من ق.م.إ مناسبة لإثبات القانون الأجنبي. لكن أنسبها هي تلك التي تسمح بالتحقق من محتوى القانون الأجنبي، على سبيل المثال:

<sup>170</sup> يجمع بين "التنظيم القانوني الأساسي" و "تطوير التنظيم الفقهي"

Federico Adán Domenech, Soluciones a la falta de prueba del Derecho extranjero, en Justicia, núm. 1-2, 2011, pp. 89.

Carrascosa González, Desarrollo judicial y Derecho internacional privado, Ed. Comares, Granada, 2004, pp. 205-211.

<sup>171</sup> انظر:

- محمد وليد المصري، مدى تلازم النظرة الإلزامية إلى قاعدة الإسناد والقانون الأجنبي أمام القاضي الوطني، مجلة الشريعة والقانون، العدد 35، يوليو 2008 ص:246.  
- سامي بديع منصور، الوسيط في القانون الدولي الخاص، دار العلوم العربية، بيروت 1994، ص:677.  
- Batiffol Henri, Aspects philosophique du droit international privé, Dalloz, N 53 Paris, 2002,p120.

<sup>172</sup> LEC. (LA LEY 58/2000) : Artículo 281. Objeto y necesidad de la prueba.  
" ... pudiendo valerse el tribunal de cuantos medios de averiguación estime necesarios para su aplicación".

<sup>173</sup> Javier Maseda Rodríguez, Aplicación del derecho extranjero en el proceso y tutela judicial, Anuario Español de Derecho Internacional Privado, ISSN 1578-3138, Nº. 7, 2007, págs. 1352-1354.

(1) جميع وسائل الإثبات المتعلقة بالوثائق الرسمية، شريطة أن تكون كافية لإثبات القانون الأجنبي ( المواد 317<sup>174</sup> و 319<sup>175</sup> و 323<sup>176</sup> من ق.م.م.إ.).

<sup>174</sup> Artículo 317. Clases de documentos públicos.

A efectos de prueba en el proceso, se consideran documentos públicos:

1.º Las resoluciones y diligencias de actuaciones judiciales de toda especie y los testimonios que de las mismas expidan los Letrados de la Administración de Justicia.

2.º Los autorizados por notario con arreglo a derecho.

3.º Los intervenidos por Corredores de Comercio Colegiados y las certificaciones de las operaciones en que hubiesen intervenido, expedidas por ellos con referencia al Libro Registro que deben llevar conforme a derecho.

4.º Las certificaciones que expidan los Registradores de la Propiedad y Mercantiles de los asientos registrales.

5.º Los expedidos por funcionarios públicos legalmente facultados para dar fe en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones.

6.º Los que, con referencia a archivos y registros de órganos del Estado, de las Administraciones públicas o de otras entidades de Derecho público, sean expedidos por funcionarios facultados para dar fe de disposiciones y actuaciones de aquellos órganos, Administraciones o entidades.

Se modifican las referencias a "Secretarios judiciales" por la disposición adicional 1 de la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio.

Ref. BOE-A-2015-8167

<sup>175</sup> Artículo 319. Fuerza probatoria de los documentos públicos.

1. Con los requisitos y en los casos de los artículos siguientes, los documentos públicos comprendidos en los números 1.º a 6.º del artículo 317 harán prueba plena del hecho, acto o estado de cosas que documenten, de la fecha en que se produce esa documentación y de la identidad de los fedatarios y demás personas que, en su caso, intervengan en ella.

2. La fuerza probatoria de los documentos administrativos no comprendidos en los números 5.º y 6.º del artículo 317 a los que las leyes otorguen el carácter de públicos, será la que establezcan las leyes que les reconozca tal carácter. En defecto de disposición expresa en tales leyes, los hechos, actos o estados de cosas que consten en los referidos documentos se tendrán por ciertos, a los efectos de la sentencia que se dicte, salvo que otros medios de prueba desvirtúen la certeza de lo documentado.

3. En materia de usura, los tribunales resolverán en cada caso formando libremente su convicción sin vinculación a lo establecido en el apartado primero de este artículo.

BOE-A-2000-323 Permalink ELI: <https://www.boe.es/eli/es/l/2000/01/07/1/con>

<sup>176</sup> Artículo 323. Documentos públicos extranjeros.

1. A efectos procesales, se considerarán documentos públicos los documentos extranjeros a los que, en virtud de tratados o convenios internacionales o de leyes especiales, haya de atribuírseles la fuerza probatoria prevista en el artículo 319 de esta Ley.

ستكون الأدلة المدلى بها عبارة عن وثائق رسمية، أو وثائق تم تدقيقها من قبل الموثق<sup>177</sup>. على وجه التحديد ستكون الوثائق الصالحة لإثبات القانون الأجنبي هي الشهادات الصادرة عن:

- المسؤولون الدبلوماسيون أو القنصليون المعتمدون في إسبانيا.
- المسؤولون الدبلوماسيون أو القنصليون الإسبان المعتمدون في الدولة التي يخضع نظامها القانوني للاختبار.
- الهيئات الخاصة بوزارة العدل وتحديداً مكتب التعاون القانوني الدولي التابع للأمانة الفنية العامة لوزارة العدل والداخلية.

(2) أو عن طريق رأي خبير: (المادة<sup>178</sup> 335 من م.م.إ.) فيما يتعلق بالتقارير أو آراء الخبراء، الوطنية أو الدولية، ويوضح القانون رقم 2015/29 بتاريخ 30 يوليو بشأن

---

2. Cuando no sea aplicable ningún tratado o convenio internacional ni ley especial, se considerarán documentos públicos los que reúnan los siguientes requisitos:

1.º Que en el otorgamiento o confección del documento se hayan observado los requisitos que se exijan en el país donde se hayan otorgado para que el documento haga prueba plena en juicio.

2.º Que el documento contenga la legalización o apostilla y los demás requisitos necesarios para su autenticidad en España.

3. Cuando los documentos extranjeros a que se refieren los apartados anteriores de este artículo incorporen declaraciones de voluntad, la existencia de éstas se tendrá por probada, pero su eficacia será la que determinen las normas españolas y extranjeras aplicables en materia de capacidad, objeto y forma de los negocios jurídicos.

BOE-A-2000-323 Permalink ELI: <https://www.boe.es/eli/es/l/2000/01/07/1/con>

<sup>177</sup> الوثيقة الصادرة عن الموثق هي أكثر وسائل الإثبات انتشاراً في محاكم الإسبانية، وعلى الرغم من أنها تتعلق بتحديد الصلاحية والمحتوى، فهي كذلك مقيدة بعدم تفسير القاعدة وتطبيقها على الحالة المحددة.

Kessmat el Gadwy, relation entre systèmes confessionnel et laïque en DIP, la librairie Dallaz 1991.

<sup>178</sup> LEC (LAW 58/2000): Artículo 335. Objeto y finalidad del dictamen de peritos. Juramento o promesa de actuar con objetividad.

1. Cuando sean necesarios conocimientos científicos, artísticos, técnicos o prácticos para valorar hechos o circunstancias relevantes en el asunto o adquirir certeza sobre ellos, las partes podrán aportar al proceso el dictamen de peritos que posean los conocimientos correspondientes o solicitar, en los casos previstos en esta ley, que se emita dictamen por perito designado por el tribunal.

التعاون القانوني الدولي في الشؤون المدنية المادة<sup>179</sup> 33، تفسير التقارير أو الآراء الوطنية أو الدولية التي لن تكون ملزمة للهيئات القضائية.

بمعنى يمكن أن يكون "الخبراء" من الدولة التي يتم اختبار قانونها ومن جنسية أخرى، بما في ذلك الإسبانية<sup>180</sup>. هذه هي الوسيلة الأكثر تداولاً للإثبات، والتي يمكنها أن تثبت ليس فقط صحة ومحتوى القانون الأجنبي، ولكن أيضاً تفسيره وتطبيقه على حالة معينة، كمكمل للوثائق الرسمية. ومع ذلك، فإن ما يسمى بـ "تقرير الخبير" ليس دليلاً مقبولاً، وهو تقرير مكتوب من قبل خبراء قانونيين بناءً على طلب أحد الأطراف، حيث "يتخذ الخبير جانباً" لصالح ادعاءات محددة للطرف<sup>181</sup>.

---

2. Al emitir el dictamen, todo perito deberá manifestar, bajo juramento o promesa de decir verdad, que ha actuado y, en su caso, actuará con la mayor objetividad posible, tomando en consideración tanto lo que pueda favorecer como lo que sea susceptible de causar perjuicio a cualquiera de las partes, y que conoce las sanciones penales en las que podría incurrir si incumpliere su deber como perito.

3. Salvo acuerdo en contrario de las partes, no se podrá solicitar dictamen a un perito que hubiera intervenido en una mediación o arbitraje relacionados con el mismo asunto.

Se modifica el apartado 3 por la disposición final 3.7 de la Ley 5/2012, de 6 de julio. Ref. BOE-A-2012-9112.

Se añade el apartado 3 por la disposición final 2.7 del Real Decreto-ley 5/2012, de 5 de marzo. Ref. BOE-A-2012-3152.

<sup>179</sup> Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil. Artículo 33. De la prueba del Derecho extranjero.

1. La prueba del contenido y vigencia del Derecho extranjero se someterá a las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil y demás disposiciones aplicables en la materia.

2. Los órganos jurisdiccionales españoles determinarán el valor probatorio de la prueba practicada para acreditar el contenido y vigencia del Derecho extranjero de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

3. Con carácter excepcional, en aquellos supuestos en los que no haya podido acreditarse por las partes el contenido y vigencia del Derecho extranjero, podrá aplicarse el Derecho español.

4. Ningún informe o dictamen, nacional o internacional, sobre Derecho extranjero, tendrá carácter vinculante para los órganos jurisdiccionales españoles.

<sup>180</sup> من الجيد الاستعانة بالمحامين أو الموثقين أو أساتذة القانون الدولي الخاص.

<sup>181</sup> Rosa Maria Lapiedra Alcami, "La regulación del derecho de alimentos en la Unión Europea", en la Revista Castellano-Manchega de Ciencias Sociales, nº 19, 2015, pp. 127-139, concretamente la cita es a las pp. 134 y 135.

وتنص الفقرة الثانية من المادة 33 من قانون 2015/29 على أن المحاكم ستحدد القيمة الإثباتية للأدلة المدلى بها وفقاً لقوانين وبناءاً على "النقد السليم". كما يسلط هذا المبدأ الضوء على تجاوز الاتجاه المتشدد الذي يمثله الفقه الإسباني، بحيث يكون للقاضي الحرية في التحقق من اعتماد القانون الأجنبي، وإذا لم يقتنع القاضي بالأدلة المدلى بها يمكن طلب المزيد حتى يصل إلى قناعة تجعله يصدر قراراً عادلاً<sup>182</sup>.

### ب- عبء إثبات القانون المغربي.

إن اعتبار القانون الأجنبي مجرد واقعة يجعل من إثباته مسألة تقع على عاتق الخصوم، ومع ذلك يجوز للمحكمة أن توافق بحكم منصبها<sup>183</sup> على إجراء بعض الاختبارات، أو توفير المستندات، أو الآراء، أو غيرها من الوسائل وأدوات الإثبات عندما ينص القانون على ذلك (المادة 282<sup>184</sup> من ق.م.م.!).

---

<sup>182</sup> El artículo 33.2 de la LCJL determina que los tribunales determinarán el valor probatorio de la prueba practicada de acuerdo con las leyes de la "sana crítica". Este precepto destaca un avance respecto a la línea dura que representa la jurisprudencia, por lo que el juez será libre de verificar la acreditación del Derecho extranjero, sin que exija todos los medios que pide el TS, aunque puede darse el caso de que el juez pida aún más pruebas al no quedar convencido.

S. Álvarez González, «Aplicación judicial del Derecho extranjero: la desconcertante práctica judicial, los estériles esfuerzos doctrinales y la necesaria reforma legislativa», Diario La Ley, núm. 6287 de 4 julio 2005.

V. Iturralde Sesma, Lenguaje legal y sistema jurídico (cuestiones relativas a la aplicación de la Ley), Tecnos, Madrid, 1989, p. 181; E. Zitelmann, «Las lagunas del Derecho», RGLJ, vol. 140, 1922, pp. 544-547.

<sup>183</sup> تقول STS بتاريخ 13 أبريل 2000، أن "الهيئات القضائية لديها السلطة، ولكن ليس الالتزام، للتعاون مع وسائل التحقيق التي تراها ضرورية"، لذلك فإن المادة 281.2 LEC، تشكل قاعدة اختيارية فقط بحيث على الرغم من أنها تسمح القاضي بالتحقيق بجميع الوسائل التي يراها القانون الأجنبي المعمول به ضرورية، ولا يلزمه بذلك.

F. Garua Sobrino, «La prueba del Derecho extranjero en la nueva LEC», RGD, n. 678-679, marzo-abril 2001, pp. 2343-2366.

<sup>184</sup> Artículo 282. Iniciativa de la actividad probatoria.

Las pruebas se practicarán a instancia de parte. Sin embargo, el tribunal podrá acordar, de oficio, que se practiquen determinadas pruebas o que se aporten documentos, dictámenes u otros medios e instrumentos probatorios, cuando así lo establezca la ley.



كما تنص الفقرة السادسة من الفصل 12 من القانون المدني الإسباني على أنه " يجب على الشخص الذي يثير قانونا أجنبيا إثبات مضمونه وسريانه بوسائل الإثبات المقبولة في القانون الإسباني". فمن خلال هذه الفقرة يبدو أن المشرع الإسباني اعتبر القانون المغربي للأحوال الشخصية مسألة واقع، مما يعني أن تطبيقه يبقى متوقفا ليس فقط على مطابفة الأطراف الذين لهم مصلحة في تطبيقه وإثبات مضمونه، بل وإثبات كونه لا زال ساري المفعول أمام القاضي الإسباني. وهذا ما أكدت عليه المحكمة العليا الإسبانية في قرار لها بتاريخ 23 أكتوبر 1992، إلى أنه لا بد لتطبيق القانون الأجنبي من إثباته وإثباته أمام القضاء من طرف الأطراف، وأن قيام القاضي بتطبيقه من تلقاء نفسه يبقى شيئا مستبعدا<sup>185</sup>.

إن التزام الخصوم بعبء إثبات مضمون القانون الأجنبي يجد أساسه من حيث أن تكليف القاضي بتطبيق قوانين العالم أجمع هو تكليف بمستحيل، فالاعتبارات العملية وحدها هي التي تبرر تكليف الخصوم بالبحث عن مضمون القانون الأجنبي، فالخصم الذي يتمسك بتطبيق القانون الأجنبي هو صاحب المصلحة الحقيقية في الكشف عن مضمون هذا القانون، ولذا فقد كان من الطبيعي أن يلقي عبء إثبات القانون الأجنبي على الطرف المتمسك به. كما يفترض أن مضمون القانون الأجنبي الذي تشير إليه هذه القاعدة يشبه مضمون القانون الوطني، وهذا يجنب القاضي عبء إثبات القانون الأجنبي<sup>186</sup>، أي في حالة ما إذا ادعى أحد الخصوم أن حكم القانون الأجنبي الواجب التطبيق يختلف عن حكم قانون القاضي، إذ على الخصم إثبات هذا الاختلاف بإقامة الدليل على المضمون الحقيقي للقانون الأجنبي<sup>187</sup>.

<sup>185</sup> عبد المنعم الفلوس، أحكام الأسرة للجالية المغربية بإسبانيا، مرجع سابق، ص49.

<sup>186</sup> Federico Francisco Garau Sobrino, La prueba del Derecho extranjero en la nueva Ley de Enjuiciamiento civil, Revista general de derecho, ISSN 0210-0401, N° 678-679, 2001, págs. 2343-2366, p. 2350 .

<sup>187</sup> هشام علي صادق، المرجع السابق، ص162.

كما أن القاضي غير مقيد بما يقدمه له الخصوم من إثبات لمضمون القانون الأجنبي، ذلك بأنه بإمكانه تكوين قناعته اللجوء إلى معرفته الشخصية بالقانون الأجنبي<sup>188</sup>، وهذا ما يعطه السلطة التقديرية في إثبات مضمون القانون الأجنبي، بحيث لا يخضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا على أساس أنها محكمة قانون، والقانون الأجنبي في هذه الحالة لا يعدو سوى أن يكون مجرد واقعة<sup>189</sup>.

كما أن اعتبار القانون الأجنبي واقعة يلزم الخصوم بإثباته والتمسك بتطبيقه أمام محاكم الموضوع سواء على مستوى الدرجة الأولى أو على مستوى الدرجة الثانية في شكل دفع، ولا يعتبر ذلك دفع جديد مادام التمسك به هو وسيلة دفاع يجوز إيدؤها أمام محاكم الدرجة الثانية، لكن لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة القانون كوجه للنقض ويجوز للخصوم إثباته بكافة الوسائل<sup>190</sup>.

فعلى نقيض الاتجاه الإسباني يرى القضاء، الفقه الألماني<sup>191</sup> والإيطالي<sup>192</sup> أن على القاضي أن يطبق القانون الأجنبي، وفي موضوعنا قانون الأسرة من تلقاء نفسه<sup>193</sup>، ومن واجبه أن يسعى إلى التعرف على أحكامه، بل ويمكن له إذا تعذر عليه ذلك أن يطلب معاونة الخصوم له لما لهم في ذلك من مصلحة، لكي يمكن القضاء على إظهار الحق

<sup>188</sup> أعراب بلقاسم، المرجع السابق، ص 148.

<sup>189</sup> ممدوح عبد الكريم، حافظ عرموش، المرجع السابق، ص 218.

<sup>190</sup> علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 138.

راجع أيضاً: الطيب زروتي، المرجع السابق، ص 260.

<sup>191</sup> في هذا الإطار تنص المادة 293 من قانون المرافعات الألماني: "بأن المحكمة غير مقيدة في تحديد مضمون هذا القانون الأجنبي- بما يقدمه الخصوم من اثبات، ولها أن تستخدم أية مصادر أخرى للعلم بهذا القانون".

<sup>192</sup> يذهب أغلبية الفقه الإيطالي إلى احتفاظ القانون المغربي بطابعه القانوني في إيطاليا مع ما يستتبه ذلك من الزام القاضي الإيطالي بالبحث عن مضمونه وتطبيقه من تلقاء نفسه ولو لم يتمسك به الخصوم. للمزيد انظر:

-ابراهيم احمد ابراهيم، القانون الدولي الخاص، مركز الأجنب وتنزاع القوانين 1992، ص 286، 287.  
-عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص في تنزاع القوانين الجزء الثاني دار النهضة العربية، الطبعة السادسة 1969، ص 576.

<sup>193</sup> Flora Calvo Babío, Aplicación judicial del Derecho extranjero en materia de familia, 2a edición, Valencia, 2010, p. 36.

وتحقيق العدالة، والقاضي إذا يفعل ذلك فإنه يبحث عن الحقيقة الموضوعية لا عن الحقيقة القضائية كما يعرضها الخصوم<sup>194</sup>.

وبالتالي يقع على الأطراف عبء إثبات القانون المغربي أما المحاكم الإسبانية، وإثبات أنه مختص، لأن القاضي المعروض عليه النزاع ليس ملزم بالبحث عن مضمونه، ولكن ماذا عن الحالة التي لا يتم فيها اثباته أو عدم إثارته أو عدم مطالبة أحد الأطراف المغاربة بتطبيقه بالرغم من ثبوت اختصاصه؟

### ج- عدم إثبات القانون المغربي

رغم تعدد طرق إثبات القانون الأجنبي إلا أنه قد يتعذر على القاضي الوصول إلى إثبات مضمونه، فيستوجب البحث عن البديل لسد هذا الفراغ، وعلى هذا الأساس قد يتم تطبيق:

**-تطبيق القانون الإسباني:** في حالة عدم وجود ادعاء وإثبات القانون الأجنبي (المغربي) سيتم تطبيق القانون الإسباني، بهدف تجنب إنكار العدالة وانتهاك المادة 24 من الدستور الإسباني<sup>195</sup>.

إلا أن هذه القاعدة تنتهك الطبيعة الإلزامية لقواعد التنازع الإسبانية، وتنطوي على عدم يقين قانوني لأنها غير معروفة من حيث المبدأ، أي قانون القاضي سيتم تطبيقه<sup>196</sup>. وننصح بعدم التحيز إلى قانون القاضي عند اختيار القانون المعمول به.

<sup>194</sup> محمد موساوي، قاعدة الاسناد في القانون الدولي الخاص المغربي، دراسة مقارنة، المطبعة والوراقة الوطنية مراكش، الطبعة الأولى 2002، ص 431.

<sup>195</sup> Artículo 24:

1-Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.

2- Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.

La ley regulará los casos en que, por razón de parentesco o de secreto profesional, no se estará obligado a declarar sobre hechos presuntamente delictivos.

<sup>196</sup> F. Mélin, Droit international privé, 2.<sup>a</sup> ed., Gualino éditeur, Paris, 2005, pp. 125-1138; ID., La connaissance de la loi étrangère par les juges du fond (Recherches sur

وقد طبقت محكمة الاستئناف ببرشلونة (القسم 12) قرار رقم 2009/551 بتاريخ 28 يوليو 2009 القانون المدني الإسباني على الزوجين المغربيين في قضية طلب الطلاق، رغم ان مقتضيات المادة 107 حددت تطبيق قانون الأسرة المغربي، إلا أن الطرف الذي احتاج بتطبيقه لم يقوم بإثباته، تماشياً لما جاء فيه: ((الهيئات القضائية الإسبانية ليست ملزمة بمعرفة القانون الأجنبي، حيث أن هذه السلطة غير مشمولة بالمبدأ العام.

إنها مهمة الأطراف لإثبات محتوى وصلاحيات القانون الأجنبي، وعدم وجود دليل على القانون المغربي في القضية المعروضة على المحكمة يمنع تطبيقه، واعتماد القانون الإسباني)).<sup>197</sup>

في نفس الاتجاه طبقت محكمة الإبتدائية تاراغونا، بتاريخ 28 يونيو 2018، القانون الإسباني على طلاق زوجين كانا من الجنسية المغربية وقت زواجهما (أغسطس 1994) وذلك استناداً إلى: ((إن التشريع المعمول به لحل الاستئناف الذي تم تناوله في القرار المذكور أعلاه هو النظام القانوني الإسباني، الذي تم اعتباره ككل، وفقاً لأحكام المادة 33.3 من القانون 2015/29، الصادر في 30 يوليو، بشأن التعاون القانوني الدولي في المجال المدني، والتي تنص على أن تطبيق القانون الإسباني عندما لا يكون الطرفان قد أثبتا صحة ومحتوى القانون الأجنبي المقابل، بالمعنى الدقيق للكلمة.

وبما أن التشريع الواجب التطبيق هو المغربي، ولكنه لا يمكن تطبيقه لأن المدعي لم يحتج به أو يثبته بأي شكل من الأشكال من قبله<sup>198</sup>)).

فإن هذه الممارسة القضائية<sup>199</sup> تتعرض للنقد لأنها تخلق حالات لا يُعترف فيها بالحكم الإسباني في المغرب، لكونها مخالفة للنظام العام المغربي، وفي هذا الصدد نجد حكماً

---

l'inferiorité procédurale de la loi étrangère dans le procès civil), PUAM, 2002, pp. 55-69.

<sup>197</sup> AP de Barcelona (Sección 12ª) Sentencia num. 551/2009 de 28 julio JUR\2009\416922.

<sup>198</sup> La Sentencia dictada por la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Tarragona, en fecha de 28 de junio de 2018 (ECLI:ES:APT:2018:1014).

صادرا عن محكمة الإبتدائية ماربيا<sup>200</sup>: ((...كما أن تلاشي المحبة والمودة الضرورية لاستمرار العلاقة الزوجية بين الزوجين وانفصال الروابط الزوجية بينهما يتعين معه إعمال مقتضيات الفصل 82 من القانون المدني والتصريح بالانفصال القانوني للطرفين دون أن تكون هناك حاجة لإلقاء اللوم على أي واحد من الزوجين)).

**التطبيق التلقائي للقانون المغربي:** دافع العديد من الفقهاء<sup>201</sup> عن وجوب تطبيق القانون الأجنبي بحكم منصبه بسبب الطبيعة الإلزامية لقواعد التنازع الإسبانية التي تملئها المادة 12.6 من القانون المدني، ولكن هذه الحجة ليست كافية لأن النظام الإدعاءات الإسبانية وإثبات القانون الأجنبي<sup>202</sup>، يقع عبء الإثبات على عاتق الأطراف وفقاً للمادة 282 ق.م.إ، وهو حكم ينطبق على المادة 281.2 من ق.م.إ عندما تقرر أنه يمكن للمحكمة استخدام أي وسيلة إثبات ضرورية لتطبيقها. على الرغم من أن "عبء الإثبات" منصوص عليه صراحة، إلا أنه قد يحدث تفسير واسع ويمتد إلى ادعاء القانون، وبهذه الطريقة تعمل المحكمة على تصحيح أخطاء الأطراف. مما يتعارض مع مبدأ العدالة المطلوبة<sup>203</sup>.

<sup>199</sup> Joan Picó i Junoy, La prueba civil: aspectos problemáticos, Edi:J.M. Bosch Editor, Barcelona, 2017.p. 118.

<sup>200</sup> حكم عدد 04/122 صادر عن المحكمة الابتدائية رقم 5 بمدينة ماربيا بتاريخ 2004/04/23، بشأن القضية عدد 03/509، ورد في جميلة المهوطي، ضوابط الاسناد وفق اتفاقيات التعاون القضائي الدولي ومدونة الأسرة، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، بجامعة عبد المالك السعدي، السنة الجامعية 2014/2015، ص 56.

<sup>201</sup> Maria Dolores Ortiz Vidal, El repudio en el Código de Familia de Marruecos y la aplicación del Derecho Marroquí en la UE", en Cuadernos de Derecho Transnacional, octubre 2014, vol. 6, nº 2, pp. 201-244, concretamente p. 241, parágrafo 170.

<sup>202</sup> Alfonso Ybarra Bores, Andrés Rodríguez Benot, Las nuevas reglas sobre información y prueba del derecho extranjero en el sistema español de derecho internacional privado, en Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, año XLIX, núm. 150, septiembre-diciembre de 2017, pp. 1351-1394.

<sup>203</sup> Alfonso Ortega Giménez , El régimen de alegación y prueba del derecho extranjero en España, a propósito de la sentencia de la audiencia provincial de Málaga n3/2019 de enero, Vol. 11, 2019. Artículo 7, Revista lex mercatoría ISSN 2445-0936, pp79.

يكون تطبيق القانون المغربي مناسباً، كما هو الحال في الحالة التي تعاني فيها المهاجرة المغربية المتزوجة من رجل من نفس الجنسية المغربية من العنف الجسدي. بعد ذلك يجب على القاضي أن يطبق حتى بحكم منصبه، القانون المغربي بغض النظر عما إذا كان قد تم ادعائه وإثباته. لا ينبغي أن ننسى أنه في مثل هذه الحالات، تكون النساء في وضع ضعيف بشكل خاص بسبب عدم الاستقرار الاجتماعي والخطر الاقتصادي المحتمل الذي قد يجدن أنفسهن فيه. لذلك، يجب أن يكون موضوع حماية فعالة من قبل السلطات العامة<sup>204</sup>.

سيكون للعقوبة التي اعتمدها المحاكم الإسبانية فرصة أفضل للاعتراف بالحكم الإسباني في الدولة الأصلية للمرأة (المغرب).

**-رفض الدعوى:** من النظريات الأكثر جدلاً<sup>205</sup>، إذا كان يجب أن يخضع النزاع لقانون أجنبي، ويجادل على أساس القانون القاضي، يجب أن يرى هذا الطرف مطالبته مرفوضة.

---

<sup>204</sup> Nuria Marchal Escalona, Nulidad separación y divorcio de la mujer marroquí en España, La situación Jurídico-Familiar de la mujer marroquí en España, Instituto Andaluz de la mujer, consejería para la igualdad y bienestar social, Estudios 25, Sevilla;2008.

<sup>205</sup> No pueden las partes ocultar esa inter-nacionalidad. Existen además opciones de base del legislador sustantivo, que no configuran el orden público del foro ni son normas imperativas pero informan el razonamiento, como el favor divortii o el favor filii, concepto de profunda impronta nacional.

Y anudada al carácter im-perativo de la norma de conflicto va –como en el caso anterior– la investigación del contenido de la ley extranjera. No deja de ser significativo que la STC 10/2000, en la que se eleva al rango de derecho fundamental la obligación del tribunal de colaborar con la parte en la averiguación de tal ley, asumiendo el recurso subsidiario a la lex fori, trataba de un proceso matrimonial. La conjunción de las consideraciones anteriores lleva a afirmar que el ordenamiento extranjero tiene que ser indefectiblemente aplicado, investigándolo de oficio si fuere menester.

Y si no se consigue o no se logra la prueba, frente al binomio “irrupción de la norma de conflicto-des-estimación de la demanda en caso de falta de prueba”, se introduce la solución excepcional de la aplicación de la lex fori, que permite dar una respuesta definitiva a la situación de crisis, sin las incertidumbres derivadas del efecto de cosa juzgada del pronunciamiento denegatorio y en todo caso sin nuevas esperas, habida cuenta que el proceso ya se habrá dilatado suficientemente con las diligencias de averiguación que necesariamente se habrán desenvuelto.

Ello supone que para aplicar la ley del foro no hace falta que quede acreditada la diligencia probatoria de los litigantes, porque los intereses públicos permiten obviar

تستند حججهم المؤيدة إلى استحالة التطبيق التلقائي للقانون الأجنبي، ولكنها تحظر أيضاً التطبيق المباشر للقانون القاضي، بالإضافة إلى حقيقة أن المحكمة ليست ملزمة بتطبيق القانون الأجنبي لأن هذا الالتزام يقع على عاتق الاطراف. بالإضافة إلى ذلك فإن المحكمة لا تقوم بالعمل الذي قام به بشكل غير صحيح محامي أحد الطرفين، أو حتى محامي الطرف الثاني، الذين يحاولون تأطير القضية من خلال تطبيق القانون القاضي عندما ينبغي تطبيق القانون الأجنبي<sup>206</sup>.

إن نظرية رفض الدعوى عند تعذر الكشف عن مضمون القانون الأجنبي تؤكد مرة أخرى أن القانون الأجنبي يعتبر عنصراً من عناصر الواقع، فالقاضي يرفض طلبات المدني كلما عجز هذا الأخير عن إثبات الوقائع المؤيدة لدعواه<sup>207</sup>.

---

esa consideración. Es excepcional, pues, la aplicación del Derecho español prima facie no aplicable. De ese modo, y parafraseando al TC, las partes, que no han elegido ser sujeto pasivo de la norma de conflicto, no pagan por la imposibilidad de aplicar el contenido de la ley extranjera.

Por lo demás, nada se ha modificado en la LCJL en cuanto a los medios de prueba ni al momento en que deba ser alegada. Cuando su art. 35 regula una forma de obtener información sobre el Derecho extranjero utiliza el verbo "podrá", de la Ley insiste en que lo que se regula es "un proceso habilitante".

Concurre por ello ese cauce con el posible uso de otros medios de información, como las periciales de oficio o la posibilidad de oficiar a un consulado para solicitarla. Habrá de valorar el juez en cada momento las expectativas de éxito, el coste y el tiempo.

Cfr. Santiago Álvarez González, Crisis matrimoniales internacionales y prestaciones alimenticias entre cónyuges, Madrid, 1996, p. 233.

Joan Picó Junoy y otros, La prueba civil a debate judicial, Ed. La Ley, Madrid, 2018, p. 52.

C. Ruiz Sutil, Filiación hispano-marroquí: la situación del nacido en España de progenitor marroquí, Navarra, Civitas, 2011.

<sup>206</sup> Alfonso Ortega Giménez, El régimen de alegación y prueba del derecho extranjero en España, a propósito de la sentencia de la audiencia provincial de Málaga n3/2019 de enero, Vol. 11, 2019. Artículo 7, REVISTA LEX MERCATORIA ISSN 2445-0936, pp80

<sup>207</sup> عكوش سهام، المرجع السابق، ص470.

غير أن القاضي برفض الفصل في النزاع يكون منكرًا للعدالة على أساس أنه ملزم دائمًا بالبحث عن القاعدة القانونية الواجبة التطبيق على النزاع المطروح وبغياب هذه القاعدة له أن يلجأ إلى الاستعانة بالقواعد العامة أو المبادئ المستقرة عليها<sup>208</sup>.

أي أن القاضي حتى لا يكون منكرًا للعدالة ومتهمًا بالتهميش وانتهاك الأحكام القضائية الفعالة منذ المطالبة، عند رفضه الفصل في النزاع نتيجة غياب النص القانوني عليه باللجوء إلى الوسائل القانونية التي توصله إلى إقرار الحماية المطلوبة والرجوع إلى المصادر الاحتياطية في القانون، ومن أجل تطبيق القانون الذي اشارته إليه قاعدة الإسناد.

من خلال ما سبق فإن القانون الدولي الخاص الإسباني، يقوم بتنظيم مسألة إثبات تطبيق القانون الأجنبي في القانون المسطرة المدنية من خلال المادتين 281.2 و 282 من القانون المتعلق بالتعاون القانوني الدولي في الشؤون المدنية في المادة 33. حيث تميز نظام إثبات قانون أجنبي بنظام مفتوح والملموس. لم يرغب المشرع الإسباني في الانحياز إلى نظام صارم لإثبات القانون الأجنبي، بحيث تكون دائمًا الأطراف المهتمة بتطبيقه:

أولاً: تأسيس مطالبته على قانون أجنبي، وثانيًا إثبات قانون أجنبي.

في الحالة التي يتجادل فيها الطرفان بناءً على قانون أجنبي ولكن لم يثبتنا ذلك: يجب أن تقوم المحكمة بعمليتين:

(أ) في جلسة ما قبل المحاكمة، تحذر المحكمة الأطراف من عواقب عدم القيام بإثبات القانونهم الذي اقترحوه على انحلال زواجهم.

(ب) إذا لم يثبت الطرفان القانون الأجنبي على الرغم من ذلك، فلا يمكن تطبيقه ولا يجب على المحكمة إثباته أيضًا<sup>209</sup>.

<sup>208</sup> عوض الله شبيبة الحمد السيد، المرجع السابق. ص 385.

<sup>209</sup> como sucede en la SAP Málaga N° 3/2019, de 8 de enero al no acreditarse el Derecho extranjero reclamado en un sucesión, el Tribunal procede resolver la cuestión debatida conforme a las normas del ordenamiento jurídico español, desestimando la pretensión de la parte demandada.

Sonia Calaza López, Los procesos matrimoniales : Nulidad, Separación y Divorcio, incluye formularios, Editorial Dykinson, s.l, N.º 1 edición (9 septiembre 2009).



مما سبق في الحالة التي لا يتم فيها اثبات مضمون القانون المغربي أو عدم اثارته أو عدم مطالبة أحد الأطراف المغاربة بتطبيقه بالرغم من ثبوت اختصاصه يتم منح الاختصاص للقانون الإسباني وهذا ما دأب عليه القضاء الإسباني، لعل هذا الحل يتمشى إلى حد بعيد مع توجه المشرع الإسباني في مجال العلاقات الخاصة الدولية ويخدم سياسة ادماج المهاجرين ولو لم يكن ذلك مقصودا، بحيث تخول للقانون الإسباني فرص اوفر للإمكانية تطبيقه على الأحوال الشخصية للمهاجرين.

### الفقرة الثانية: حالات استبعاد القانون المغربي

رغم أعمال ضابط الإرادة المنصوص عليه في اتفاقية روما، فإن القانون المغربي المختار في قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة، قد يتم استبعاده بحجة أن هذه المدونة لا تنص على الحصول الزوجين على الطلاق بالتساوي، أو يتعارض مع النظام العام الإسباني.

### أ- المساواة بين الزوجين في الحصول على الطلاق

لقد منع القانون 2010/1259 تطبيق القانون الأجنبي الذي لا يمنح المساواة للزوجين في طلب انهاء الرابطة الزوجية<sup>210</sup>، لأسباب تتعلق بالجنس، ومنحت الاختصاص إلى قانون المحكمة (المادة<sup>211</sup> 10 من القانون 2010/1259).

<sup>210</sup> I. Calvo Caravaca y J. Carras Cosa González, Derecho Internacional Privado, vol. II, 15 ed., Ed. Comares, Granada, 2014-2015, pp. 271-272 exponen que el art. 10 in fine Reg. 1259/2010 no resulta aplicable a los siguientes supuestos:

1º) Los supuestos en los que los motivos de divorcio son más gravosos para la mujer por razón de su sexo, puesto que, la mujer tiene, al igual que el marido, "acceso al divorcio".

2º) Los casos en los que los motivos de divorcio estén previstos, en exclusiva, en favor del marido.

3º) El supuesto de los matrimonios entre personas del mismo sexo.

<sup>211</sup> Artículo 10

"Aplicación de la ley del foro" Cuando la ley aplicable con arreglo a los artículos 5 u 8 no contemple el divorcio o no conceda a uno de los cónyuges, por motivos de sexo, igualdad de acceso al divorcio o a la separación judicial, se aplicará la ley del foro".

بعبارة أخرى أشارت في المادة 10 القانون 1259/2010 على أنه يوقف القاضي تطبيق القانون المسند إليه ويطبق القانون الوطني على النزاع في حالتين:

**الأولى:** أن يكون القانون المسند إليه لا يسمح بالطلاق، والمقصود بذلك أن يكون هذا القانون يحظر تماما الحصول على الطلاق، وليس فقط أنه يقيد هذا الحق بمجموعة من القيود والأسباب التي يجب تحققها، فلو كان القانون الواجب التطبيق يجيز الطلاق بشروط أو في حالات معينة فهنا يعتبر هذا القانون يسمح بالطلاق<sup>212</sup>.

ويمكننا أن نخلص أيضا من خلال مقتضى المادة 10 من التشريع الأوروبي، أنه إذا كان القانون المسند إليه لا يعترف بالطلاق، لكن لديه آليات أخرى للانفصال ما بين الزوجين جسديا أو أي طريقة انفصال غير نهائية، ففي هذه الحالة سيوقف القاضي تطبيق هذا القانون ويطبق قانونه الوطني<sup>213</sup>.

**الثانية:** أن يكون القانون المسند إليه يميز ما بين الزوجين في إيقاع الطلاق بسبب الأصل أو الجنس، كأن يكون هذا القانون يمنح لأحد الزوجين بسبب جنسه كذكر أو أنثى حق إيقاع الطلاق بإرادته المنفردة دون أن يمنحه للطرف الآخر، ففي هذه الحالة سوف يلغي القاضي تطبيق هذا القانون ويطبق قانونه المحكمة<sup>214</sup>.

على سبيل المثال، (ع) و(م)، وكلاهما مواطنان مغربيان، تزوجا في الدار البيضاء بالمغرب. وانتقل (ع) بعد زواجه للعيش في إسبانيا، بينما بقيت زوجته (م) في الدار البيضاء (المغرب). بعد أكثر من عام على إقامته في إسبانيا، رفع (ع) دعوى قضائية أمام المحاكم الإسبانية يطلب فيها الطلاق. حيث تعلن المحكمة الإسبانية عن اختصاصها بالنظر في القضية من خلال معيار محل الإقامة المعتاد للمدعي، نظراً لأن (ع) أقام في إسبانيا

<sup>212</sup> حسام أسامة شعبان، التنازع الكوني للقوانين في القانون الدولي الخاص ما بعد الحداثة، دار الجامعة الجديدة، طبعة 2016، ص97.

<sup>213</sup> Yvon Loussouarn, Pierre Bourel, Pascal de Vareilles-Sommières: Op.cit, p486.

<sup>214</sup> F. seatzu / J. C arrasCosa G onzález, "La legge applicabile alla separazione personale dei coniugi ed al divorzio nella proposta di regolamento Roma III", Studi sull'integrazione europea, n ° 1, 2010, pp. 49-78.

لمدة عام على الأقل، قبل تقديم دعواه مباشرة (المادة 3 من القانون 1111/2019).  
تطبق المحكمة الإسبانية على الطلاق قانون بلد جنسية كلا الزوجين وقت تقديم الدعوى  
(وفقا للمادة 8. من اتفاقية روما 1259/2010)، وبالتالي يحكم القانون المغربي  
الموضوعي الطلاق.

وفي هذه الحالة إذا رأت المحكمة الإسبانية أن القانون المغربي ينتهك حق المساواة بين  
الزوجين في الطلاق، بسبب الجنس، بمنح الزوج حق الطلاق دون منحه للزوجة، فإنها  
ستطبق القانون الإسباني المادي على هذه المسألة ( طبقا للمقتضيات المادة من الاتفاقية  
1259/2010)<sup>215</sup>. قد لا ينتج عن مرسوم الطلاق الإسباني الصادر عن مغربيين اثنين  
وفقاً للقانون الإسباني آثار قانونية في المغرب، البلد الذي تم فيه تحديد قاعدة النزاع في  
الوضع الخاص الدولي في الأصل<sup>216</sup>.

رغم أن تطبيق القانون المغربي في إسبانيا لا ينتهك حق المساواة بين الزوجين في  
الطلاق على أساس الجنس. حيث تنص مدونة الأسرة المغربية على إمكانية أن الزوج  
والزوجة، باتفاق متبادل أو لا، يمكنهما إنهاء زواجهما من خلال مؤسسة الطلاق القانونية،  
التي تخضع دائماً للمراقبة القضائية<sup>217</sup>.

<sup>215</sup> M.J.Carrascosa González, "Ley aplicable a la separación judicial y al divorcio en defecto de elección de ley por los cónyuges. Análisis del artículo 8 del Reglamento 1259/2010 de 20 de diciembre de 2010", Cuadernos de Derecho Transnacional, número 1, 2012.

<sup>216</sup> Carmen Ruiz Sutil, "Le nouveau règlement "Rome III": la séparation de corps et le divorce de la population marocaine en Europe et en Espagne", Revue internationale de droit comparé, ISSN 0035-3337, N°. 2, 2012.

<sup>217</sup> وقد شكل هذا الطلاق على صعيد العلاقات الدولية الخاص أهم مظهر لتصادم النظام العام المغربي مع نظيره الأوروبي لتكريسه عدم المساواة بين الزوجين في إنهاء العلاقة الزوجية، وخصوصاً مع القضاء الفرنسي الذي رفض الاعتراف بمؤسسة الطلاق الذي يوقعه الزوج بإرادة منفردة.  
ونفس الموقف تبنته محكمة النقض البلجيكية حين رفضت الاعتراف بالطلاق الفردي الموقع من طرف زوج مغربي، لأنه يخالف النظام العام البلجيكي ويخالف مبدأ المساواة في الحقوق والواجبات بين الرجل والمرأة عند انتهاء الرابطة الزوجية حسب النظام العام البلجيكي.  
للمزيد انظر: محمد الشيخ محند، فكرة النظام العام بين القانون الدولي الخاص وقانون الأسرة المغربيين، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، بجامعة عبد الملك السعدي، السنة الجامعية 2016/2017، ص 263-264.

حقيقة أن لكل من الزوجين، في القانون المغربي، طريقة مختلفة لطلب فسخ رباط الزواج، لا ينتج عنه تمييز على أساس الجنس في الحصول على الطلاق. يتمتع كلا الزوجين بصلاحيّة طلب الطلاق أمام سلطة مختصة<sup>218</sup>. ومع ذلك نجد بعض الأحكام الإسبانية ترفض تطبيق القانون المغربي بحجة عدم المساواة بين الزوجين وتعلل ذلك: ((ينظم قانون الأسرة المغربي أو المدونة، في مادته 78 وما يليها، الطلاق كوسيلة لفسخ الزواج، وكذلك طلب يمكن أن يكون الزوج بدون سبب، وهذا الاحتمال متاح للزوجة فقط بموافقة الزوج (المادة 89)، بينما لا يمكن للزوجة طلب الطلاق إلا لسبب من الأسباب المنصوص عليها في المادة 98 من قانون الأسرة، وهو يشترط موافقة أحد الأسباب الستة المنصوص عليها في الوصية إذا كانت الزوجة هي التي تطلب الطلاق دون موافقة الزوج، ومن ناحية أخرى يمكن للأخير أن يطلبه دون الحاجة إلى أسباب انحلال الزواج. وبالتالي هناك تمييز واضح على أساس الجنس. كما يحدث هذا التمييز فيما يتعلق بالمرأة فيما يتعلق بتقديم الطلاق الرجعي إذا تم بمبادرة من الزوج، باستثناء الحالات الاستثنائية التي ينص عليها قانون الأسرة، وليس عندما يكون الطلاق قد حدث بمبادرة من الزوجة (المواد 123 و 124))<sup>219</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أنه عندما يكون القانون الأجنبي الذي ينظم انحلال الزواج بطريقة تمييزية بين الزوجين لسبب غير الجنس، يتم تفعيل شرط النظام العام الدولي وليس مبدأ المساواة.

## ب- الدفع بالنظام العام

نتيجة لمصادقة إسبانيا على مختلف الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان واضطرابها تحت ضغط سلطة المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان ملائمة قوانينها الداخلية بما فيها تلك

<sup>218</sup> ومع ذلك، لا يجوز للزوجة أن تمارس حقها في التطلق إلا مقابل تعويض مالي أو إذا تنازل لها زوجها عن هذا الحق. فإن قانون الأسرة المغربي يفكر أيضا في فسخ عقد الزواج من خلال الطلاق بسبب الخلافات بناء على طلب كلا الزوجين أو أحدهما والطلاق لأسباب أخرى بناء على طلب الزوجة.

Sonia Calaza López, Los procesos matrimoniales : Nulidad, Separación y Divorcio, incluye formularios, Editorial Dykinson, s.l, N.º 1 edición (9 septiembre 2009).

<sup>219</sup> SAP La Rioja, de 7 de abril de 2014 (JUR 2014\136298).

المنظمة للروابط الأسرية مع مقتضيات وأهداف هاته الاتفاقيات، عرف النظام العام لهذه الدول تطوراً مهماً في اتجاه تكريس مبادئ الحرية والمساواة التامتين بين الرجل والمرأة. الأمر الذي ينعكس سلباً على موقف المحاكم الإسبانية عند تطبيق مقتضيات القانون المغربي.

حيث عرف الاجتهاد القضائي لمحكمة العدل العليا في كاتالونيا بإسبانيا في الحكم رقم 2014/9122 عندما نص على أن: ((النظام العام يجب أن يُفهم على أنه مجموعة من المبادئ والقواعد الأساسية التي تلهم التنظيم السياسي والاجتماعي والاقتصادي في إسبانيا، بما في ذلك، بالطبع الحقوق الأساسية المنصوص عليها في الدستور، لذلك يعمل النظام العام كحد ضروري وأساسي لاستقلالية الإرادة، من أجل ضمان فعالية الحقوق الدستورية للمواطنين، وتأسيس المؤسسات وحماية المفاهيم والقيم التي يعتمد عليها نظام الحكم ديمقراطية اجتماعية دستورية<sup>220</sup>)).

في قرار آخر صادر عن المحكمة العليا بإسبانيا رقم: 1979/4713 بتاريخ 31 دجنبر، الذي جاء فيه: ((مفهوم النظام العام الوطني يتكون من تلك المبادئ القانونية العامة والخاصة والسياسية والأخلاقية والاقتصادية الملزمة تماماً للحفاظ على النظام الاجتماعي وفي وقت واحد<sup>221</sup>)).

ومنه عندما يكون القانون الواجب التطبيق غير متوافق مع النظام العام للمحكمة التي ثبت في النزاع، يجوز للمحكمة استبعاد هذا الطلب وفقاً (المادة 12 من اتفاقية روما<sup>222</sup>). كما نجد النظام العام الدولي الإسباني أساسه القانوني في الفقرة الثانية من الفصل 12 من القانون المدني، التي تنص على: ((لا يُطبَّق القانون الأجنبي بأي حال من الأحوال عندما

<sup>220</sup> Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Barcelona de 14 de julio de 2014 (núm. 50/2014).

<sup>221</sup> Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de diciembre 1979 (núm. 4713/1979).

<sup>222</sup> Artículo 12 Orden público" Solo podrá excluirse la aplicación de una disposición de la ley designada en virtud del presente Reglamento si esta aplicación es manifiestamente incompatible con el orden público del foro".

يتعارض مع النظام العام<sup>223</sup>. ومنه يتضح ان المشرع الإسباني استعمل آلية الدفع بالنظام العام في القانون الدولي الخاص الإسباني،<sup>224</sup> إما لاستبعاد القانون الأجنبي<sup>225</sup> الذي قضت قاعدة التنازع باختصاصه، أو يتدخل في مجال الاعتراف بالأحكام والعقود الصادرة بالخارج ليحول دون تنفيذها بإسبانيا، هذه الوظيفة الحصرية تبررها حماية القيم القانونية الأساسية للقانون الإسباني. وبالتالي، يمكن اعتبار البند العام من "النظام العام"، بمثابة القناة القانونية "لتطهير" في ضوء القيم القانونية الأساسية للنظام القانوني الإسباني.

وبالمثل تحتوي المادة 12 من قواعد الإجراءات على مبدأ عام من النظام العام الدولي يقضي بأنه لا يجوز استبعاد تطبيق قانون أجنبي من قبل قاضي المحكمة إلا عندما

<sup>223</sup> وانتقد الفقه الإسباني هذه الصياغة واعتبروها غامضة إلى حد ما وغير واضحة لأنها لا تحدد بمزيد من التفصيل ما المقصود بالنظام العام.

ونتيجة لذلك كان الاجتهاد القضائي المتكرر والمتنوع (حكم محكمة العدل العليا لمورسيا رقم 2016/122 ، حكم محكمة العدل العليا بمدريد رقم 2015/13471) الذي يثبت أن مفهوم النظام العام ضمن ما نسميه "المفاهيم القانونية غير المحددة"، واضطراباً إلى التوقف عن كل حالة على حدة للكشف عن وجودها باختصار، ومع مراعاة صياغة المادة 12.3 من القانون المدني، ينشأ النظام العام كمفهوم قانوني غير محدد لا يمكن تعريفه إلا بشكل عرضي، مع مراعاة ظروف المكان والزمان التي تنطوي عليها كل حالة.

Alfonso Carmona González, Ley islamico y Derecho positivo, Anales de Historia Contemporanea, N°13, 1998,p26-32.

<sup>224</sup> كما ذكر كاراكوزا غونزاليس أنه "يصبح تطبيق قانون أجنبي لتنظيم العلاقات بين الأفراد، في حالات معينة، موقعاً غير صحيح. بعبارة أخرى، قد يتضمن القانون الأجنبي الذي تحدده قاعدة النزاع الإسبانية محتوى يتعارض مع أسس القانون الإسباني، وبالتالي، من وجهة النظر هذه، تصبح قاعدة النزاع غير صحيحة. إنه يفترض إخفاق المشرع لأنه وضع تنظيم القواعد القانونية للمجتمع الإسباني في قانون أجنبي لا يحترم مثل هذه القواعد القانونية الأساسية لمجتمعنا. وبهذا المعنى، يمكن التأكيد على أن النظام العام الدولي يصبح نتيجة موقع غير صحيح يقوم به معيار التنازع الإسباني".

Carrascosa González, J. (2008). Orden público internacional y externalidades negativas, BIMJ. p.2367.

<sup>225</sup> تجدر الإشارة إلى أن حقيقة عدم وجود مؤسسة قانونية أجنبية في النظام القانوني الإسباني في حد ذاته أو حتى على أساس مبادئ مخالفة لمبادئنا، ليست عقبة في سبيل تنشيط النظام العام الدولي. كمثال، في القانون المغربي، الذي يتضمن إجراء لحماية القاصر يعرف باسم "الكفالة"، غير أنه لا يوجد في قانون الإسباني. هذا لا يعني أن القانون المغربي يتعارض مع القانون الإسباني، وبالتالي يجب تطبيق النظام العام الدولي (قرار المحكمة العليا 2011/8175) ".

للمزيد أنظر

Marta Garin Zamakola, Grado en derecho, Operatividad, Alcance y Limites, Del orden publico internacional, en el actual derecho, internacional privado, uni versidad del pais vasco (UPV- EHU), curso 2015/2016, p :29.

يتعارض هذا التطبيق بشكل واضح مع نظامه العام. إلا أنه الدفع بالنظام العام لاستبعاد القانون الأجنبي، يجب مراعاة الاعتبارات التالية:

في المقام الأول، يتسم تدخل النظام العام الدولي الإسباني المشار إليه في المادة 12 دائماً بطابع استثنائي. وهذا يعني أنه ينبغي تقديم تفسير مقيد لمحتوى هذا المبدأ وتطبيقه. لذلك لا يكفي أن ينظم القانون الأجنبي الطلاق بشكل مختلف عن قانون الدولة التي تنظر محاكمها في الأمر، ولكن من الضروري أن يكون تطبيق القانون الأجنبي غير متوافق بشكل واضح مع النظام العام الإسباني.

**ثانياً:** من الضروري إثبات وجود تناقض ملموس ومحدد بين القانون الأجنبي والنظام العام للإسباني حتى يتم تفعيل بند النظام العام في المادة 12 من اتفاقية روما الثالثة.

**ثالثاً:** من الضروري التحقق من أن تطبيق القانون الأجنبي ينتهك المبادئ الأساسية للنظام العام الإسباني، وفقاً لمفهومها الداخلي<sup>226</sup>.

على وجه التحديد، من وجهة نظر القانون الإسباني، يمكن تطبيق شرط النظام العام هذا عندما يكون الطلاق مستحيلاً أو صعباً للغاية بموجب القانون الأجنبي؛ عندما يكون تمييزياً لأحد الطرفين لسبب آخر غير الجنس، على سبيل المثال بسبب الدين أو العرق عندما يكون سبب الطلاق مخالفاً لكرامة الإنسان أو مع حقوقه الأساسية؛ أو ما إلى ذلك<sup>227</sup>.

على سبيل المثال تزوج (أ) و(ن)، وكلاهما مواطنين مغربيين، في فاس بالمغرب. وانتقل الزوج بعد زواجه للعيش في إسبانيا، فيما بقيت زوجته في فاس (المغرب). بعد مرور أكثر من عام على إقامته في إسبانيا، يرفع (أ) دعوى قضائية أمام المحاكم الإسبانية

<sup>226</sup> Gloria Esteban de la Rosa, Application of the New Moroccan Family Conde in Spain ,with a gender perspective en Beijing Law Review, 2013, vol. 4, pp. 147-154, concretamente pp. 150 y 151.

En igual sentido, Nuria Bouza Vidal, Los problemas que plantea el Derecho de familia y sucesiones en el Derecho Internacional privado, en La Notaria, nº 42, 2007, pp. 11-40; concretamente pp. 19 a 22 donde estructura el concepto de orden público sobre el respeto del Derecho interno del estado de acogida y a la identidad cultural del inmigrante.

<sup>227</sup> Calvo Caravava y J. C arras Cosa González, J., Derecho internacional privado, vol. I, 15ª edición, Ed. Comares, Granada, 2014-2015, p. 533.

يطلب فيها تطليق زوجته. حيث تعلن المحكمة الإسبانية عن اختصاصها بالنظر في القضية من خلال معيار محل الإقامة المعتاد للمدعي، نظرًا لأن (أ) أقام في إسبانيا لمدة عام على الأقل، قبل تقديم دعواه مباشرة (المادة 3 من اتفاقية بروكسل الثاني الثالثة). تطبق المحكمة الإسبانية على انحلال الزواج قانون بلد جنسية كلا الزوجين وقت تقديم الدعوى (وفقا للمادة 8 من القانون 1259/2010) الطلاق يحكمه القانون المغربي.

وفقا لأحكام قانون الأسرة المغربي، لا يجوز للمؤسسة القانونية للطلاق أن تفسخ الرابطة الزوجية بشكل نهائي وفوري، يشترط لصحة الطلاق بقاء ثلاثة أشهر (العدة). لذلك فإن الطلاق الذي يتقدم به الزوج هو طلاق رجعي، يمنح للزوج أن يطلب استئناف الحياة الزوجية مع الزوجة دون الحاجة إلى موافقة المرأة<sup>228</sup>.

وبالتالي يتعارض القانون المغربي مع النظام العام الإسباني الدولي<sup>229</sup>. لأن النظام القانوني الإسباني ينص على أن انهاء الزواج يتميز بثباته. حيث ينتهي الزواج نهائياً، لذلك

---

<sup>228</sup> ATS 21 abril 1998 ROJ 477/1998.  
ATS 3 abril 2001 ROJ 990/2001.

<sup>229</sup> Selon la doctrine, les causes de divorce prévues par le droit matériel espagnol, notamment par l'article 86 CCE, ne sont pas d'ordre public car, autrement, la référence par a la loi étrangère dans l'article 107 CCE serait vidée de son contenu . Néanmoins, les causes de divorce prévues par la loi étranger ne doivent pas être incontables avec l'ordre public. Quelle est la signification de l'ordre public dans ce contexte ? Pour une partie de la doctrine, il s'agirait de refuser l'application des causes de divorce qui sont " manifestement incompatibles " avec le système espagnol.

Dans une décision rendue en 1979 la DGRN a exprimé sa position par rapport à l'ordre public :

" il ne faut pas oublier que l'exception d'ordre public est, par sa propre nature, variable et flexible car si, selon la jurisprudence, l'ordre est constitué par les principes juridiques, publics et privés, politiques et économiques, moraux et même religieux qui sont absolument indispensables pour préserver l'ordre social d'un peuple à une époque déterminée, il est clair que ce concept a un caractère relatif car il est lie a la conception sociale et politique de chaque époque. Dans les champ international, l'exception d'ordre public doit être interprétée et appliquée d'une façon restrictive.

C'est ainsi que, pour une partie de la doctrine, la répudiation du droit musulman ne serait vraisemblablement pas acceptée comme forme de dissolution du mariage car elle se heurte à l'article 14 Cst ( principe d'égalité des sexes).

Pour d'autres auteurs, il ne faudrait pas rejeter aveuglement la répudiation comme forme de dissolution du mariage lorsqu'on applique une loi étrangère. Certains



لا يمكن لأحد الزوجين، من تلقاء نفسه، العودة إلى الحالة الاجتماعية السابقة لأن هذا ينتهك استقرار الحالة الاجتماعية للشخص (المادة 14 من الدستور الإسباني<sup>230</sup> والمادة 66 من القانون المدني<sup>231</sup>).

ويتبين من خلال التطبيقات القضائية الإسبانية تفعيل المتقاضين المغاربة لهذا المبدأ بشكل واسع، وإذا كان الاختيار يقع على تطبيق القانون المغربي في أحيان قليلة، فإنه يأتي في أغلبها لفائدة قانون الإسباني، وقد يأتي هذا الاختيار بحجة الاعتقاد المسبق للمتقاضي المغربي برفض القضاء الإسباني لأحكام القانون المغربي ذي الصبغة الإسلامية، مما يعني أن اختيار القانون المغربي يعني الدخول في مجزفة غير متوقعة النتائج.

أو بدافع أن محام طالب الانحلال الزواج ينتمي إلى المنظومة القانونية إسبانية، ذلك أن اختيار القانون المغربي، يقتضي بالضرورة العلم بأحكامه هذا القانون، ومعرفة معمقة

---

proposent que, lorsqu'on applique la loi nationale commune d'un couple et qu'une telle loi permet la répudiation, on puisse respecter cette disposition si la femme donne son accord à la répudiation, car il ne faut pas oublier que la femme y trouve parfois son intérêt.

“Autrement dit, on respecte la culture commune (du couple), en compensant la discrimination de base ( lors de la répudiation ) par le consentement exprès de la femme”.

Enfin, l'une des conséquences du divorce est la faculté retrouvée de contracter un mariage. C'est pourquoi une grande partie de la doctrine propose d'appliquer dans ce cas la loi qui régit le divorce ( et non la loi personnelle de la personne en question) afin d'éviter la situation paradoxale d'être divorce mais incapable de se remarier.

Ver.Sami Aldeeb et Andrea Bonomi, Le droit musulman de la famille et des successions à l'épreuve des ordres juridiques occidentaux : étude de droit comparé sur les aspects de droit international privé liés à l'immigration des musulmans en Allemagne, en Angleterre, en France, en Espagne, en Italie et en Suisse, Zürich Schulthess, 1999.p168 a171.

María Rodríguez Díaz, El divorcio notarial en España, Perspectiva en Derecho comparado y problemática de la actual regulación, en Revista jurídica del Notariado, 2018, pp. 209

<sup>230</sup> Artículo 14 "Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social".

<sup>231</sup> El artículo 66 del Código Civil español "hace referencia a la igualdad en derechos y deberes para los cónyuges"

بمساطر الطلاق والتطليق قصد اختيار الإطار القانوني المناسب لتأطير وقائع وحيثيات النزاع، كما يقتضي أيضا إثبات مضمون هذا القانون أمام القاضي الاسباني.

ويمكن الجزم بأن عددا كبيرا من المغاربة المقيمت بأوربا لا يعملنا على سبيل اليقين حظوظهن في استصدار احكام بالانحلال زواجهم بمقتضى القانون المغربي، وما إذا كان هذا القانون يقر لهن حقوقهم.

كما قد ينبني اختيار الزوجين لقانون الاسباني أحيانا على مبررات موضوعية من ذلك كون ارتباط بعض المصالح ذات الصلة بقضايا الطلاق بتراب دولة الإقامة يجعل الطرف المستفيد منها يفضل ذلك القانون تيسيرا لمرحلة التنفيذ ومن ذلك البث في آثار الطلاق المالية من تعويضات وأموال الزوجية.

### المبحث الثاني: القانون الواجب التطبيق في المغرب على قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولي الخاصة

لم ينشأ القانون الدولي الخاص المغربي في إطار دولة تتمتع باستقلالها وكامل سيادتها، بل جاء نتيجة تعاقد دولي واتفاقات دولية تقرررت قبل بسط الحماية لضمان احترام القوانين الشخصية للأجانب في المغرب ومبدأ المساواة القانونية.

فعند فرض الحماية على المغرب وتنفيذا للالتزامات الدولية التي أخذتها فرنسا على عاتقها، نشأت احترام القوانين الشخصية للأجانب في المغرب تكرر مبدأ شخصية القوانين في إطار نظام تنازعي، وذلك بموجب النصوص المتعلقة بالوضعية المدنية للأجانب التي صدرت في عهد الحماية كظهير 12 غشت 1913 بشأن الوضعية المدنية للفرنسيين والأجانب بالمنطقة الجنوبية، وظهير فاتح يونيو 1914 بشأن الوضعية المدنية للاسبانيين والاجانب بالمنطقة الشمالية، واخيرا قانون 15 يناير 1924 المتعلق بالوضعية المدنية للأجانب بمنطقة طنجة، وقد شكلت هذه النصوص نشأة وتأسيسا للنظام التنازعي في المغرب.

وفي عهد الاستقلال تم تعميم ظهير 12 غشت 1913 بشأن الوضعية المدنية للفرنسيين والأجانب على الصعيد الوطني، وإلى حدود الساعة لزال ساري المفعول.

والمغرب من الدول الإسلامية التي كانت تراهن على قواعد الإسناد الأجنبية التي كانت تعطي الاختصاص للقانون الجنسية، وذلك لضمان وحدة النظام القانوني للأسرة المغربية من جهة، ونفاد الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية على جميع لمغاربة باعتبارها أحكام دينية من جهة ثانية، فإن الواقع الحالي يشهد على هشاشة وتضعف هذا الرهان في ظل التحول الطارئ على ضوابط الإسناد الأوروبية، والذي جعل مبدأ خضوع الأحوال الشخصية للقانون الوطني مبدأ متجاوزاً، مما يعني أن الخيارات المتاحة أمام الجانب المغربي لم تعد تخرج عن العمل على مراجعة قوانينه المحلية بهدف إعطائها فرصاً أكثر للتطبيق في الخارج.

وهكذا فإن دراسة القانون الواجب التطبيق في القضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة بالمغرب يحلنا على دراسة قاعدة الإسناد المنصوص عليها في القانون الدولي الخاص المغربي في قضايا انحلال الزواج (المطلب الأول)، ثم الانتقال إلى كشف عن وسائل اثبات القانون الإسباني الواجب التطبيق (المطلب الثاني)، ومتى يتم استبعاده.

### المطلب الأول: قاعدة الإسناد المغربية في قضايا انحلال الزواج

لم تكن الأحوال الشخصية تقبل التصرف نظراً لارتباطها التاريخي بالحقل الديني، لذلك فإن القانون الذي كان يحكمها لم يكن محل أي اختيار، بيد أن النمو المتسارع للأحداث قد جعل من الحرية الفردية مبدأ مقدساً لم تجد الدول الأوروبية بدا من تبنيه كمعيار حاسم في تحديد القانون الواجب التطبيق على الأحوال الشخصية للأفراد، وقد تمثل الاعتراف بالحرية الفردية في مجال الأحوال الشخصية في إطار القانون الدولي الخاص باعتماد ضابط "الإرادة" كضابط إسناد جديد لفض تنازع القوانين.

وعلى خلاف ذلك اخضع المشرع المغربي انحلال زواج الأجانب بصفة عامة والأسبان أنموذجاً للقانون الشخصي لكل من الزوجين (الفقرة الأولى)، بينما منح الامتياز للجنسية المغربية والدين في انحلال زواج بين الطرف المغربي وأخرى إسباني (الفقرة الثانية).

## الفقرة الأولى: القانون الواجب التطبيق على انحلال الزواج المختلط بين الإسبان والمغاربة

إذا كان الأصل في قاعدة الإسناد المغربية منح حق للزوجين الإسبان لطلب إنهاء الزواج إما بالطلاق أو الفصل الجسماني بالشروط والأحكام المنصوص عليها في قانونهم الإسباني، فإن الأمر يختلف حينما يكون احدي الأزواج مغربيا، فتكرس في هذه الحالة امتياز الجنسية وامتياز الديانة، رغم أن هذه الامتيازات غير مقبولة لدى فقه القانون الدولي الخاص، لتعارضها مع مبادئ وأهداف الفرع القانوني.

### أولا: انحلال الزواج المختلط الذي يكون أحد أطرافه مغربيا.

تعتبر مدونة الأسرة المغربية منذ سريانها، تطبق على المغاربة أينما حلوا وارتحلوا، ولو اكتسبوا جنسية البلد المضيف. بمعنى تسري على كل رابطة أسرية يكون أحد عنصريها مغربيا.

وهذا ما جسده مدونة الأسرة في المادة الثانية، خصوصا في الفقرة الأولى والثالثة، حيث تشير المادة الثانية إلى ما يلي: تسري أحكام هذه المدونة على:

-جميع المغاربة و لو كانوا حاملين لجنسية أخرى

-العلاقات التي يكون فيها أحد الطرفين مغربيا...".

فالمشرع المغربي من خلال مقتضيات المادة الثانية، يكون كرس ما يعرف بامتياز الجنسية<sup>232</sup>. حيث أن التمتع بالجنسية المغربية يؤدي إلى ترجيح القانون المغربي للأحوال

<sup>232</sup> ينبغي الإشارة كذلك، إلى تداعيات الإصلاح الجديد لقانون الجنسية المغربية (ظهير رقم: 1-07-80، الصادر بتاريخ 23 مارس 2007، المحدث بموجبه القانون رقم: 62/06 الذي تم بمقتضاه تعديل وتنظيم الظهير رقم: 1-58-250 المتعلق بقانون الجنسية المغربي)، وسيوسع إصلاح قانون الجنسية مجال تطبيق قانون الأسرة الجديد. وبصفة عامة، يمكن أن نعتبر أن مجال تطبيق قانون الأسرة (2004) قد عرف توسعا من الناحية العملية من خلال منح الجنسية المغربية ليس فقط عن طريق النسب من جهة الأب بل أيضا بواسطة النسب من جهة الأم (المادة 6)، وحتى في حالة زواج الأم المغربية بأجنبي (مسلم). ففي هذه الحالة، تنتقل جنسية الأم إلى ابنها ويتوجب على هذا الأخير القيام بالتصريح المناسب لكي يتسنى له الاحتفاظ بجنسية أحد أبويه فقط (حالة فقدان الجنسية). نفهم من ذلك، أن المواليد من أم مغربية، بالرغم من زواج هذه الأخيرة من أجنبي، يمكن اعتبارهم مواطنين مغاربة وتسري عليهم في هذا البلد أحكام مدونة الأحوال الشخصية والأسرة والإرث المنظمة للقانون السالف الذكر.

إلا أنه وبالرغم من إمكانية تطبيق قانون الأسرة المغربي (2004) على المواطنين المغاربة المقيمين بإسبانيا؛ وكذلك على أبنائهم وعلى أسرهم- بغض النظر عن إقامتهم وجنسياتهم الأخرى- لا تتم المطالبة بتنفيذ مقتضياته وتطبيقه خارج

الشخصية، وهو الأمر الذي يؤثر، كذلك على القانون الواجب التطبيق في مادة الأحوال الشخصية ويخرق قواعد الإسناد الواردة بشأنها في ظهير الوضعية المدنية للأجانب.

كما لا يتم قبول تقديم الجنسية ومحل الإقامة بالخارج، لذلك فالجنسية المغربية تحتل الأولوية بشكل تلقائي في جميع الحالات التي يحدث فيها تعارض بين الجنسيات<sup>233</sup>.

كما نجد الفصل الثالث من قانون الجنسية المغربية، يبين العلاقة الوطيدة ما بين مدونة الأسرة وقانون الجنسية، حيث حدد مجال تطبيق مدونة الأسرة في ارتباطها بموضوع الجنسية، وفقا لما هو منصوص عليه في المادة الثانية من مدونة الأسرة، وذلك بحكم أن الجنسية تشكل ضابطا للإسناد، فيما يتعلق بتحديد القانون الشخصي الواجب التطبيق على الشخص.

وقد ساهم القضاء المغربي، في ترجيح تطبيق مدونة الأحوال الشخصية في الرابطة المختلطة بمجرد أن يكون أحد طرفيها مغربيا بصرف النظر عن مقتضيات قانون الطرف الآخر.

ومن وجهة نظرنا، فإن الأخذ بامتياز الجنسية في العلاقات المختلطة من شأنه الإخلال بمبادئ المساواة و العدالة كما هي معرفة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 "لكل إنسان حق التمتع بكافة الحقوق والحريات الواردة في هذا الإعلان دون أي تمييز، مثال من حيث ....الأصل الوطني...".

---

المغرب. كما أنه لا شيء يضمن المطالبة بتنفيذ أحكام هذا القانون أو بتطبيقها من طرف السلطات الأجنبية أو أمام محكمة غير مغربية.

Ricardo Rueda Valdivia y C. Ruiz Sutil, Matrimonio de la mujer marroquí, en La situación jurídico-familiar de la mujer marroquí en España / coord. por Carmen Ruiz Sutil, Ricardo Rueda Valdivia, 2008, ISBN 978-84-7921-142-4.

<sup>233</sup> هو الحل الكلاسيكي الذي تتضمنه الاتفاقيات الدولية (1930) وكذا يوجد مضمنا في مقتضيات المادة 10.9 من القانون المدني الإسباني، رغم كونه قد تم تغييره على الأقل في إطار المجال المشترك بشأن قضية غارثيا أفييو (أ. كينيونيس إيسكاميث، «المواطنة الأوروبية، الجنسية المزدوجة و تغيير الأسماء العائلية للأبناء: الإرادة المستقلة والتعارض الإيجابي بين جنسيات بلدين عضوين في الاتحاد الأوروبي. حكم محكمة العدل للمجموعة الأوروبية، قضية مدنية عدد 148/02 غارثيا أفييو، بتاريخ 2 أكتوبر 2003، «المجلة القانونية لكاتالونيا، 3-2004 صفحة 203 وما يليها). إن النزعة السائدة في بعض الدول الغربية المتمثلة في التعامل بمرونة أكبر مع التشريع الوطني (الجنسية الأصلية المكتسبة عن طريق النسب) مع مراعاة عدم المادة بين القضايا المتعلقة بالأحوال الشخصية (هولندا و بلجيكا).

## ثانياً: انحلال الزواج المختلط بين الاسبان والمغاربة الذي يكون أحد أطرافه مسلماً

يعتبر امتياز الديانة هو ذلك الامتياز الذي يتم بمقتضاه ترجيح تطبيق قواعد نظام قانوني مستمد من الفقه الإسلامي على حساب قواعد نظام قانوني غير إسلامي أثناء تنافسهما على حكم رابطة دولية خاصة في مادة الأحوال الشخصية<sup>234</sup>.

وقد أسند ظهير 24 أبريل<sup>235</sup> 1959 إلى المحاكم الشرعية اختصاص البت في قضايا الأحوال الشخصية بالنسبة للأجانب المسلمين المقيمين بالمغرب. كما تم تمديد مقتضيات ظهير 4 مارس 1960 المتعلقة بالزواج المختلط بين المغاربة والأجانب<sup>236</sup> ليطبق أيضاً على الأجانب المسلمين. ففي حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء يوم 9 دجنبر 1983<sup>237</sup>، الذي كان الوقائع التي صدر بشأنها تتعلق برجل فرنسي، متزوج من امرأة مغربية مسلمة، أقام دعوى لدى المحكمة المذكورة يطلبان فيها المصادقة على الطلاق الذي اتفقا عليه بصورة مشتركة.

غير أن المحكمة رفضت الاستجابة للمطلب المعبر عنه في الدعوى، استناداً لسببين اثنين؛ من جهة أولى، كان يتعين على الطرفين، إذا كان الزوج يعتنق الديانة الإسلامية مثل زوجته، أن يتوجها إلى العدول، وفقاً لما يقضي به قانون الأحوال الشخصية المغربي، على اعتبار أن العدول هما اللذان يشكلان السلطة المختصة بالتفريق بين الزوجين، أما المحكمة فلا ينعقد لها الاختصاص إلا بالنسبة لحالة الطلاق القضائي، من جهة ثانية، إذا كان الزوج

---

<sup>234</sup> خالد البرجاوي، القانون الدولي الخاص في مادة الأحوال الشخصية، الحلول المقررة لتنازع القوانين في الدول الإسلامية بين منطقتي الإنتساب إلى الجماعة الدولية، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع بالرباط، الطبعة الأولى 2001، ص 59.

<sup>235</sup> الظهير رقم 1/59/0/78 بتاريخ 24 أبريل 1959 المنظم للظهير المتعلق بالتنظيم القضائي لسنة 1956.

<sup>236</sup> أصدرت محكمة الاستئناف بالرباط يوم 23 دجنبر 1969 قراراً غيرت منه القاعدة التقليدية التي كانت تسند الاختصاص في ميدان أسباب الطلاق للقانون الوطني للمدعي واستقرت مبدأ جديداً يقضي بأنه لا يمكن أن يطبق على الزوج المسلم قانون غير الشريعة الإسلامية ممثلة في مدونة الأسرة المغربية، وقد أكدت محكمة النقض المغربية هذا القرار بعبارة عامة وشاملة تدعو إلى الاعتماد أنه بمجرد ما يكون مسلم طرفاً في علاقة الزواج فإن الطلاق يخضع للمدونة راجع قرار محكمة النقض في 7 فبراير 1972. العياشي المسعودي، محاضرات في القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص 251.

<sup>237</sup> خالد البرجاوي، الوجيز في الأحوال الشخصية بالمغرب بين التشريع والإجتهد الجزء الأول الزواج والطلاق، الطبعة الأولى 1997، ص 12 و 11.

لا يعتنق الديانة الإسلامية، كان الزواج حينئذ باطلا تطبيقا للقانون المغربي المتعلق بالأحوال الشخصية الذي يحظر زواج المرأة المسلمة برجل غير مسلم، وبالتالي تكون دعوى الطلاق غير مقبولة.

كذلك، نذكر حكم يتشابه مع الحكم السابق، صدر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء<sup>238</sup> يتعلق برجل إيطالي، متزوج من امرأة فرنسية اكتسبت الجنسية الإيطالية نتيجة زواجها من الرجل المذكور، وبعد مرور سنوات على الزواج، اعتنق الزوج الديانة الإسلامية وعرض على زوجته أن تدخل بدورها في الإسلام، ولكنها رفضت، وعندئذ سيطرت الخلافات على العلاقة القائمة بين الزوجين، الأمر الذي دفع الزوج إلى إقامة دعوى أمام المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء يطلب فيها الحكم بتفريق بينه وبين زوجته، استنادا إلى أنه اعتنق الديانة الإسلامية، ولم يعد يعاشر زوجته، وهي الدعوى التي ردت عليها الزوجة المدعى عليها، بأن غاية الزوج ليست سوى التهرب من القانون المختص بصورة طبيعية في مواجهة الزوجة، وهو القانون الإيطالي الذي يفرض إجراءات صارمة ومشددة قبل التفريق بين الزوجين، الأمر الذي يعني أن مقصود الزوج من الطلاق هو الانفراد بالأموال العائدة للزوجين، بغية التزوج من امرأة مغربية. إلا أن المحكمة رفضت الدعوى، الأمر الذي دفع الزوج المدعي إلى الطعن في الحكم الابتدائي مؤكدا دفوعه ومستنداته التي أدلى بها في المرحلة الابتدائية، أمام محكمة الاستئناف<sup>239</sup> التي صرحت، وبوجه خاص ما يلي: " إن استبعاد تطبيق القانون الشخصي، في إطار القانون الدولي الخاص بالمغرب، يقوم أساسا على العنصر الديني، مع الانتباه إلى أن كل ما من شأنه أن يتناقض مع المبادئ التي تضمنتها مدونة الأحوال الشخصية المغربية التي هي من النظام العام، والذي أكد هذا بوضوح هو ظهير 24 أبريل 1959 الذي نص على أن الأجانب المسلمون يخضعون للقاضي الشرعي، وبالتالي لقانون الأحوال الشخصية للمغاربة المسلمين، حتى ولو كان قانونهم الوطني يخضع لنظام مدني". وبناء على ذلك، توصلت

<sup>238</sup>الحكم رقم 22/27 في الملف 83/5520، أوردته فاطنة سرحان، تنازع القوانين المتعلقة بالعلاقات بين الزوجين في القانون الدولي الخاص المغربي والتونسي، ص 154.

<sup>239</sup> الغرفة الشرعية الحكم رقم 1381، بتاريخ 6 يوليوز 1994، الملف رقم 93 2107، مجلة المحاكم المغربية، العدد المزدوج 77، ص 103، وانظر التعليق عليه: أحمد زوكاغي، الوجيز في شرح مدونة الأسرة، مدخل عام، مكتبة دار السلام، الرباط 2006، ص 52.

محكمة الاستئناف إلى وجوب الحكم برفض الطعن الموجه للحكم المستأنف، استنادا إلى أن " عقد الزواج الرابط بين المستأنف والمستأنف عليها هو عقد صحيح منتج لجميع آثاره الشرعية، ولا يشوبه أي فساد. وليعلم المستأنف أن الشرع الإسلامي جعل له الطلاق بيده إن أراد إنهاء العلاقة الزوجية دون سبب ما، وإن كانت هناك أسباب شرعية معقولة حق له طلب فسخ عقد النكاح".

وينبع تعارض الامتياز الديني مع العدالة، لأن إمكانية تدخله في أي وقت وحين ليفرض تطبيق قانون ذي مصدر إسلامي محل قانون آخر، رغم الاختصاص الأصلي لهذا القانون الأخير، وهذا من شأنه أن يخلق نوعا من عدم الاستقرار في الروابط المختلطة نتيجة عدم توقع الحل القانوني المحتمل لأي مسألة. كما يمكن أن يؤدي إلى قلب الأوضاع العائلية بجعل أفرادها يخضعون لقانون لم يكونوا يتوقعون تطبيقه عليهم أبدا، بل قد يترتب عن هذا الوضع المساس ببعض الحقوق المكتسبة<sup>240</sup>.

وهذا الصدد صراحة محكمة الاستئناف بالرباط، في قرار بتاريخ 23 دجنبر 1969، بما يلي: " ان الزوج المغربي المسلم لا يمكن ان يطبق عليه - فيما يخص التطلق - إلا قانونه الطبيعي، أي قانون الاحوال الشخصية الخاص بالمغاربة المسلمين<sup>241</sup>".

ومع ذلك يمكن القول إن سريان قانون الاحوال الشخصية الاسلامية على العلاقات والروابط القانونية التي يوجد فيها طرف مسلم، مغربيا كان او اجنبيا، يستند إلى قوة التقاليد الاسلامية<sup>242</sup>، ذلك أن المسلم، ولو كان أجنبيا، لا يمكن أن يطبق عليه إلا الشريعة الاسلامية. إذا أن الامة مفهوم يستوعب الجنسيات، كما أن المسلمين قاطبة هم سواء في أحوالهم الشخصية، اعتبارا لأن الاسلام ينظر للأشخاص من زاوية انتمائهم إلى الامة الاسلامية<sup>243</sup>.

<sup>240</sup> خالد البرجاوي، مرجع سابق، ص 77.

<sup>241</sup> مجلة المحاماة، العدد 8-6، السنة الثالثة، مارس يوليو 1971، ص 105.

<sup>242</sup> Jean Deprez, Droit international privé et conflits entre les statuts personnels, Jurisclasseur de droit comparé, Maroc, Fascicule IV, 2<sup>ème</sup> cahier, n°2 .

<sup>243</sup> أحمد عوييد، الروابط الشخصية والمالية بين الزوجين في القانون الدولي الخاص المغربي والمقارن، مكتبة دار السلام، طبعة 2012، ص 103-112.



كما أن امتياز الديانة قد يشجع على التحايل على القانون كما في حالة اعتناق الإسلام من أجل الخضوع لقواعد القانون المغربي والاستفادة من بعض المؤسسات ومع الإرادة المنفردة. وهو ما نرى ضرورة تجاوزه بالاعتماد على المنهج التنازعي الذي يختار أفضل القوانين وأنسبها لحكم العلاقات القانونية المشتتة على عنصر أجنبي.

ومن هذه الناحية نلاحظ، أن اجتهاد محكمة النقض المصرية يتشدد لمن يتردد عن الديانة الإسلامية ولا يبدي حرصا كبيرا نحو من يختار الإسلام ديناً له، بحيث يعتبر الاختيار المذكور مجرداً، خالياً من الاحتيايل ولا يمارس بشأنه الرقابة والتمحيص<sup>244</sup>. ويختلف أيضاً هذا الموقف مع اجتهاد محكمة التمييز اللبنانية التي اعتبرت أنه "إذا جرى اعتناق الدين الإسلامي من قبل الزوجين، فلا يسمع الطعن من أحدهما بما أجرى منهما على رغم المحايلة"<sup>245</sup>.

وسعيًا وراء تجنب الاحتيايل، تعمدت مختلف الأنظمة القانونية إلى اناطة الاختصاص بقانون آخر موطن مشترك بين الزوجين، وإلا فإن خلاف ذلك يعني عدم التسليم بآثار تغيير الجنسية إلا إذا كان التغيير مشتركاً بين الزوجين، ومثال على ذلك النازلة الآتية: "رجل إسباني كاثوليكي، متزوج من امرأة فرنسية في المغرب ومقيم في المغرب، صدر حكم بالطلاق، نظراً لكون القانون الفرنسي يسمح بالطلاق للمرأة الفرنسية، لكن الزوج الإسباني لا يمكن في نظر القانون الإسباني أن يتزوج ثانية، لأنه لا يعترف بالطلاق، فذهب هذا الإسباني مع امرأة إسبانية عازبة إلى جبل طارق، وهناك تزوجاً لدى ضابط الحالة المدنية، وعاداً إلى المغرب، محل إقامتهما، حيث أخذاً يتصرفان كزوجين، فهذا الزواج باطل في نظر القانون المغربي، لأن القاعدة التي يجب تطبيقها بصفة عامة، هي أن الزواج لا يمكن أن يعتبر صحيحاً في نظر القانون المغربي، إلا إذا كان صحيحاً في نظر القانون الوطني لكل من الزوجين"<sup>246</sup>.

<sup>244</sup> أحمد زوكاري، تنازع القوانين في الزمان دراسة في القانون الدولي الخاص المغربي، أطروحة لنيل دكتوراه، جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية الرباط، السنة الجامعية 1990/1991، ص 202.

<sup>245</sup> سامي عبد الله، الطول الوضعية للعلاقات الخاصة الدولية، دار العلوم العربية، بيروت، 1987، ص 102.

<sup>246</sup> مجلة القضاء والقانون، العدد 61، 60، 59، 1963-، ص 207 و 208.

## الفقرة الثانية: القانون الواجب التطبيق على انحلال الزواج بين زوجين إسبانيان في المغرب

حسب الفصل 9 من ظهير 12 غشت 1913 الذي ينص على أن " للفرنسيين والأجانب الحق في أن يطلبوا الطلاق والفصل الجسماني، طبقاً للشروط المقررة في قوانينهم الوطنية"، يتضح من النص السابق، أن المشرع اقتصر على التمييز بين الطلاق من جهة، والفصل الجسماني أو التفريق بين الأبدان، من جهة ثانية<sup>247</sup>، حيث جعل الحق في طلب الطلاق<sup>248</sup> أو الفصل الجسماني خاضعاً للشروط والأحكام المنصوص عليها في القانون الوطني لكل من الزوجين. وبالتالي يمكن للزوجين الإسبان طلب إنهاء الزواج إما بالطلاق<sup>249</sup> أو الفصل الجسماني<sup>250</sup> بالشروط والأحكام المنصوص عليها في قانونهم الإسباني في المغرب.

<sup>247</sup> وقد كانت المادة 9 من ظهير 1924 المتعلق بالوضع المدنية للأجانب في منطقة طنجة الدولية سابقاً تتضمن نفس الأحكام التي قررتها المادة التاسعة من ظهير 12 غشت 1913 المذكور بالمتن. أما في المنطقة السابقة للحماية الإسبانية، فقد كانت المادة 14 من ظهير فاتح يونيو 1914 المتعلقة بالوضع المدنية للإسبانيين والأجانب بالمنطقة المشار إليها تنص على أن الإسبانيين، المقيمين في المغرب، يقتصر حقهم على المطالبة بالفصل الجسماني، أو الطلاق، طبقاً للإجراءات المقررة بموجب التقنين المدني الإسباني.

<sup>248</sup> ويرجع إلى الفصل 86 من القانون المدني الإسباني ينص على ما يلي: "حكم بالطلاق قضائياً، أيّاً كان شكل الاحتفال بالزواج، بناءً على طلب أحد الزوجين فقط، أو كليهما أو أحدهما بموافقة الآخر، عند استيفاء الشروط والظروف المطلوبة في المادة 81".

ومنه يتم التصريح بالطلاق عن طريق القضاء بغض النظر عن شكل الزواج، بطلب من أحد الزوجين أو بطلب منهما معاً أو بطلب أحد الزوجين وبموافقة الزوج الآخر عندما تتوفر الشروط المنصوص عليها في الفصل 81، أي عند مرور ثلاثة أشهر من تاريخ إبرام عقد الزواج، ولن يكون مسار هذه الفترة ضرورياً لتقديم الدعوى عند ثبوت وجود خطر على الحياة أو السلامة الجسدية أو الحرية أو السلامة الأخلاقية أو الحرية الجنسية.

Houda Zekri, El nuevo Codigo de Familia marroqui a la luz de las relaciones bilaterales hispano-marroquies, Revista Española de Derecho Internacional, Universidad de Granada, Vol. 56, No. 1 (ENERO-JUNIO 2004), p. 301-313.

<sup>249</sup> من التعديلات الكبيرة التي عرفها القانون المدني لعام 2005، إلغاء إجراء الانفصال قبل الطلاق الذي كان قائماً حتى تلك اللحظة. لذلك، أصبحت عملية الطلاق أسرع وأكثر مرونة. وليس من الضروري طلب الانفصال للطلاق لاحقاً، ولكن بمجرد انقضاء ثلاثة أشهر على الزواج، يمكن لأي من الزوجين طلب الطلاق قضائياً. هذا الانتظار لمدة ثلاثة أشهر ليس ضرورياً عندما يثبت وجود أعمال عنف بين الجنسين أو وجود خطر على الحياة أو السلامة الجسدية أو الحرية أو السلامة الأخلاقية أو الحرية الجنسية وتعويض الزوج المدعي أو الأطفال. من كليهما.

وفي هذا المعنى، قضت محكمة الاستئناف بالرباط، في قرار بتاريخ 21 ماي 1929 بما يلي: " يجوز للزوجين الاسبانيين، المتزوجين لدى الكنيسة، طبق قواعد القانون المدني الاسباني، ان يطلبوا فسخ الزواج، وفقا للقانون المذكور، ولكن المادة التاسعة من ظهير الوضعية المدنية توجب على المحاكم المغربية ألا تقضي بالفسخ إلا في الحالات التي يحددها القانون الوطني للزوجين<sup>251</sup>".

ان تطبيق المادة التاسعة من ظهير الوضعية المدنية لا يثير أي صعوبة في حالة ما اذا كان الزوجان معا من جنسية واحدة، حيث يخضع الطلاق والفصل الجسماني، في مثل هذه الحالة، لقانون الدولة التي ينتمي اليها الزوجان بجنسيتها.

---

توسيع نطاق حرية الزوجين فيما يتعلق بممارسة سلطة طلب فسخ علاقة الزواج، مع الاعتراف بأهمية أكبر لإرادة الشخص عندما لا يرغبان في البقاء على صلة بزوجتهما. وبالتالي، يكفي أن لا يرغب أحد الزوجين في استمرار الزواج حتى يتمكن من رفع دعوى الطلاق، دون أن يتمكن المدعى عليه من معارضة الالتماس لأسباب مادية، ودون أن يتمكن القاضي من رفض الالتماس، إلا لأسباب شخصية. وتنفيذاً لما سبق تختفي قوائم أسباب الانفصال والطلاق وتقلص المدة الدنيا لتقديم الالتماس إلى ثلاثة أشهر من تاريخ عقد الزواج

القصد منه تفادي الوضع الراهن الذي يستتبع، في كثير من الحالات، إجراء مزدوجاً يُقبل فيه فسخ الزواج بالطلاق دون الحاجة إلى انفصال مسبق بحكم الواقع أو قضائياً. ومع ذلك، يتم الحفاظ على الانفصال القضائي كشخصية مستقلة، في الحالات التي يقرر فيها الزوجان، لأسباب تساعدتهما، عدم اختيار حل زواجهما.

للمزيد انظر:

<https://www.notariosregistradores.com/doctrina/resumenes/codigocivil-separacionydivorcio.htm>

Resumen de la ley de reforma de la separación y el divorcio, a16:53 en 31/08/2021.

<sup>250</sup> لم يشر المشرع المغربي إلى مسألة التطلق، وبالتالي لم يبين القانون الواجب تطبيقه على التطلق، بالرغم من أهمية هذا التمييز، سواء من حيث بيان الحق فيه، أو من حيث القانون المختص.

للمزيد: احمد زوكاغي، تنازع القوانين في الزمان دراسة في القانون الدولي الخاص المغربي، أطروحة لنيل دكتوراة الدولة في الحقوق فرع القانون الخاص، بجامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية الرباط، السنة الجامعية 1991/1990، ص 289.

داخل الفصل يمكننا التمييز بين نوعين :

-الانفصال بحكم الواقع: وقف فعلي للتعايش بين الزوجين بموافقة الزوجين بحرية أو يفرضه أحدهما ، الذي يغادر المنزل، دون المثول أمام المحكمة لإضفاء الشرعية على الوضع .

-الفصل القضائي: الإعلان القضائي عن الوقف الفعلي للعيش المشترك.

للمزيد انظر :

Diferencias entre la separación y el divorcio, Alejandro Aradas García, a 16:26 en 31/08/2021

<https://www.cuestionesdivorcios.es/diferencias-entre-la-separacion-y-el-divorcio/>

<sup>251</sup> قرارات محكمة استئناف الرباط، تعريب محمد العربي المحيود، ص 122. من المرجع أحمد زوكاغي، تنازع القوانين في الزمان، دراسة في القانون الدولي الخاص المغربي، ص 290.

ومن تم، لا يجوز الحكم بالطلاق أو الفصل الجسماني إلا إذا كان القانون الوطني للزوجين يبيح الطلاق أو يسمح بالفصل الجسماني<sup>252</sup>.

ومن خلال ما سبق لا تطرح إشكالية بالنسبة لضابط الإسناد الذي تم الاعتماد عليه لتحديد القانون الواجب التطبيق على الطلاق الزوجين المتمتعين بنفس الجنسية الإسبانية في المغرب. غير أن الإشكال يطرح في حالة التي يكون فيها أطراف العلاقة الزوجية يحملان جنسيتين أو جنسيات متعددة.

مثال على ذلك زوجة إسبانية تحمل الجنسية المكتسبة الفرنسية تريد الطلاق من زوجها الإيطالي يحمل الجنسية الإسبانية في المغرب.

وما يهمنا في هذا الصدد هو البحث عن موقف القانون المغربي في حالة الاختلاف بين جنسيتي الزوجين الناجم عن تغيير أحدهما لجنسيته خلال الفترة الممتدة بين تاريخ انعقاد الزواج وتاريخ صدور الحكم بالطلاق أو التظليق أو الفصل الجسماني.

وبالرجوع إلى مقتضيات الفصل الرابع من ظهير 12 غشت 1913 المتعلقة بالوضع المدنية للفرنسين الأجانب بالمغرب نجد المشرع ينص على أنه "إذا كان شخص ما يحمل في آن واحد بالنسبة إلى عدة دول أجنبية، جنسية كل واحدة منها فإن القاضي المعروض عليه النزاع يحدد قانون الأحوال الشخصية الواجب تطبيقه".

وعلى هذا الأساس إذا عرضت النازلة على القاضي المغربي، وكانت تتعلق بشخص يحمل جنسيتين أو جنسيات متعددة، ولم تكون من بين الجنسيات المترابطة جنسية دولة

<sup>252</sup> إذا كان القانون الوطني للزوجين لا يعترف بالطلاق وجب رفض الدعوى، وذلك كما هو الحال بالنسبة للقانون الإسباني قبل عام 1980 الذي كان لا يجيز إنهاء الرابطة الزوجية إلا بسبب الموت. وفي هذا المعنى فإن القانون المشترك هو الذي يجب الرجوع إليه كي يتأتى للمحكمة المعروض عليها النزاع، أن تتحقق مما إذا كان يجوز الحكم بالطلاق أو بالفصل الجسماني، وما هي الأسباب التي يمكن الاستناد إليها للتظليق، وما هي مبررات الانفصال الجسماني والقواعد الموضوعية لاثبات هذه الأسباب أو تلك التي من يقع عبء الإثبات، وما هي الأدلة التي تقبل في هذا الخصوص والأدلة التي يتعين رفضها. للمزيد انظر: موسى عبود، زواج الاجانب في المغرب، مجلة المحاماة، الصادرة عن جمعية هيأت المحامين بالمغرب، العدد الأول، نونبر 1960، ص 9-14.

القاضي المعروض أمامه النازلة، على القاضي في هذه الحالة التقييد بمقتضيات الفصل أعلاه، وأن يستعمل سلطته التقديرية<sup>253</sup>.

كما أن القضاء المغربي سار بدوره في هذا الاتجاه، حيث أصدرت محكمة الاستئناف بالرباط، يوم 24 شتنبر 1940، قرارا ركزت فيه على الوضعية التي يوجد عليها القانون الوطني المشترك بين الزوجين في تاريخ اقامة الدعوى، فقررت ان الزوجة التي تحمل الجنسية الاسبانية، مثل زوجها، لا يحق لها المطالبة بالطلاق أو الفصل الجسماني في زواج عقده في ظل القانون الاسباني الصادر سنة 1932، وذلك لأن المشرع الاسباني ألغى القانون المذكور بمقتضى مرسوم 23 شتنبر 1939 الذي جعل له مفعولا رجعيا يقضي ببطلان كل زواج أبرم في ظل قانون<sup>254</sup> 1932.

ومن الجدير بالذكر أن أمر تحديد الجنسية التي ينتسب إليها الشخص، في هذا المجال، يرجع إلى قاضي الموضوع الذي يتعين عليه أن يستأنس، في هذا التحديد، ببعض العناصر والمعطيات الموضوعية التي ينبغي له أن يبينها بوضوح وبشكل مقبول<sup>255</sup>.

وفي جميع الأحوال فإن القانون الدولي الخاص المغربي يقر مبدأ سيادة شخصية القوانين<sup>256</sup>، ومتى كان الزوجان مختلفين الجنسية فإن التنازع بين قانونيهما للأحوال الشخصية يجب أن يفصل فيه، بإضافة أحد هما إلى الآخر لي تطبيقه معا بشكل يؤدي إلى

<sup>253</sup> محمد محروك، الوجيز في أحكام القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص: 221.

<sup>254</sup> انظر ايضا قرار محكمة الاستئناف بالرباط، بتاريخ فاتح مارس 1960، مجلة المحاكم المغربية، 1960، ص 50.

<sup>255</sup> أحمد زوكاغي، حالة وأهلية الأجانب في التشريع المغربي، ص: 33.

<sup>256</sup> إن الأخذ بمبدأ شخصية القوانين من المبادئ المتعارف عليها دوليا، ويعد الفقه الايطالي مانثيني، من المدافعين عنه الذي أكد أن القانون المطبق على الأحوال الشخصية هو قانون الدولة التي ينتمي إليه الشخص بجنسيته مهما كان المكان الذي يتواجد فيه هذا الشخص أو محل العلاقات القانونية، أي أنه يستند الاختصاص للقانون الوطني ولقد اعتبر أن كل تجمع للأشخاص لهم لغة واحدة ودين واحد فهم يشكلون أمة واحدة، ويلزم أن تكون لهم دولة واحدة فسيادة الدولة لا يمكن أن تؤدي إلى الاستبداد في الحالة التي لا تتوفر فيها جنسية الرعايا مع الجنسية تلك الدولة، وبالتالي فإن الانتماء إلى أمة معينة، والذي يعبر برابطة الجنسية يؤدي إلى تطبيق مبدأ شخصية القوانين.

للمزيد انظر: عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، الجنسية والمواطن وتمتع الاجانب بالحقوق، مركز الأجانب، الجزء الأول، مطبعة الهيئة المصرية العامة للكتاب، طبعة 11، السنة 1986، ص164.

محمد ناصر متيوي مشكوري، مبادئ القانون الدولي الخاص، مكتبة المعارف الجامعية، فاس، طبعة 2001، ص 20 .  
فتيحة غميظ، تطبيق مدونة الأسرة أمام القضاء الفرنسي، الطلاق الانفرادي نموذجا، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، بجامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2014/2015، ص 24.

إعطاء كل من القانونين حصته في التطبيق<sup>257</sup>. وبالتالي احترام قاعدة الاسناد على قدم المساواة.

ومن التشريعات التي أخذت بامتياز الجنسية نذكر القانون الجزائري بحيث أنه تبنى<sup>258</sup> كقاعدة عامة ضابط جنسية الزوج وقت رفع الدعوى، فيما حاول كل من التشريعين الكويتي والتونسي تفادي الانتقادات من خلال تكريس مبدأ المساواة بين الجنسين، فقد قضى التشريع الكويتي في المادة 40 من المرسوم الأميري رقم 05 لسنة 1961 بتطبيق قانون آخر جنسية مشتركة كسبها الزوجان أثناء الزواج وقبل رفع الدعوى<sup>259</sup>، وهو ما أقرته اتفاقية لاهاي الخاصة بالتطليق والانفصال في مادتها الثامنة<sup>260</sup>، وإن كانت في المادة 2 تؤكد على وجوب إخضاع الطلاق والانفصال الجسماني لقانون جنسية الزوجين وقانون القاضي، إذ لا يحكم بالطلاق إلا إذا كان جائزا في القانونين ولو لأسباب مختلفة<sup>261</sup>، وعلى الرغم من ذلك انتقد الحل المكرس في التشريع الكويتي وفي اتفاقية لاهاي نقدا لاذعا، إذ قد

---

<sup>257</sup> أحمد زوكاغي، تنازع القوانين في الزمان دراسة في القانون الدولي الخاص المغربي، المرجع السابق، ص298-299.

<sup>258</sup> ينص المادة 12/2 من القانون المدني الجزائري، والتي تقضي: "يسري على انحلال الزواج القانون الوطني للزوج وقت رفع الدعوى". خلافا لنص المادة 13 فقرة 2 من القانون المدني المصري: "أما الطلاق فيسري عليه قانون الدولة التي ينتمي إليها الزوج وقت الطلاق، ويسري على التطليق والانفصال قانون الدولة التي ينتمي إليها الزوج وقت رفع الدعوى".

<sup>259</sup> نص - المادة 40 من المرسوم الأميري الكويتي 05 لسنة 1961: "يسري على الطلاق و التفريق الجسماني قانون آخر جنسية مشتركة كسبها الزوجان أثناء الزواج وقبل رفع الدعوى، فإن لم توجد هذه الجنسية المشتركة يسري قانون جنسية الزوج وقت انعقاد الزواج". أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، الجزء الأول، المرجع السابق، ص257.

<sup>260</sup> Art 8 du convention du 12 Juin 1902 pour régler les conflits de loi et de juridiction en matière de divorce et de séparation de corps dispose : «si les époux n'ont pas la même nationalité, leur dernière législation commune devra pour l'application des articles précédé être considérée comme leur loi nationale».

<sup>261</sup> Art 2 du convention du 12 Juin 1902 pour régler les conflits de loi et de juridiction en matière de divorce et de séparation de corps dispose : « le divorce ne peut être demandé que si, dans le cas dont il s'agit, il est admis à la fois par la loi nationale des époux et par la loi du lieu ou la demande est formée, encore que ce soit pour des causes différentes. Il en est de même de la séparation de corps. »

لا يكون الزوجان متحدي الجنسية<sup>262</sup>. وتفاديا لذلك، أخضع المشرع التونسي في المادة 49 من مجلة القانون الدولي الخاص التونسية مسائل انحلال الزواج لقانون الجنسية المشتركة، الموطن المشترك، قانون القاضي<sup>263</sup>.

وهو بذلك انتهج نهج المشرع الفرنسي، الذي نص في المادة 309 من الأمر 759-05 الصادر بتاريخ 4 يوليو 2005 المعدل للمادة 310 من القانون المدني الفرنسي رقم 75-617 الصادر في 11 يوليو 1975 : "يطبق القانون الفرنسي فيما يتعلق بالطلاق والانفصال الجسماني في الحالات الآتية :

- إذا كان كل من الزوجين يتمتعان بالجنسية الفرنسية.

- إذا كان موطن كل من الزوجين بفرنسا.

- حين لا يعترف أي قانون أجنبي باختصاصه وتكون المحاكم الفرنسية مختصة ففي هذه الحالة يعود الاختصاص للقانون الفرنسي للنظر في الطلاق والتفريق الجسماني<sup>264</sup>.

تعتبر قاعدة التنازع الواردة في المادة 309 من القانون المدني الفرنسي قضائية النشأة، وضع أساسها القضاء الفرنسي<sup>265</sup> من خلال تطبيقاته المختلفة ابتداء من 1952، إذ

---

<sup>262</sup> محمد كمال فهمي، أصول القانون الدولي الخاص (الجنسية، الموطن، مركز الأجنبي، مادة التنازع)، الطبعة الأولى 2006، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، ص 548.

<sup>263</sup> تنص المادة 49 من قانون 97-98 الصادر في 27 نوفمبر 1998، المتضمن مجلة القانون الدولي الخاص التونسية، ر. ج. رقم لسنة 96 1998 : "الطلاق والتفريق الجسدي ينظمها القانون الشخصي المشترك عند إقامة الدعوى، وعند اختلاف الجنسية يكون القانون المنطبق هو قانون آخر مقر مشترك للزوجين إن وجد وإلا تطبق المحكمة قانونها".

<sup>264</sup> Art 309 du C. Civ. Fr. (inséré pour l'ordonnance N°2005-759 du 4 Juillet 2005 art.2 J.O du 6 Juillet 2005 en vigueur la 1er Juillet 2006) qui dispose : « le divorce et la séparation de corps sont régis par la loi Française :

- Lorsque l'un et l'autre époux sont de nationalité Française,
- Lorsque les époux ont, l'un et l'autre, leur domicile sur le territoire Français,
- Lorsque aucune loi étrangère ne se reconnaît compétence alors que les tribunaux Français sont compétents pour connaître du divorce ou de la séparation de corps ».

<sup>265</sup> أمام هذه التغيرات، طرح على القضاء الفرنسي قضايا شائكة، استوجب عليه الفصل فيها، فطبق في المرحلة الأولى قانون الجنسية المشتركة تطبيقاً موزعاً، وهو ما حصل في قضية " Ferrari " غير أنه نظراً للنتائج الوخيمة لذلك التطبيق، عمد القضاء الفرنسي في المرحلة الثانية إلى تطبيق قانون الموطن المشترك وهو ما طبقه في قضية "Rivière" 17 أبريل 1953 الذي تلتته قرارات أخرى رسخت أبعاده منها قرار " andwski Lew " في 15 مارس 1955. للمزيد أنظر:

أنه قبل هذا التاريخ لم يكن في الوسع الحديث عن قاعدة تنازع قوانين بخصوص مسائل انحلال الزواج، لأن الطلاق آنذاك كان يعد من المسائل الشخصية التي يطبق عليها القانون الشخصي، إضافة إلى أن مشاكل الطلاق الناجمة عن الزواج المختلط كانت نادرة الوقوع، وترجع إما لأسباب واقعية (الزواج المختلط لم يكن معتمد) أو قانونية (اكتساب الزوجة لجنسية زوجها)، غير أنه سرعان ما تلاشت هذه الأفكار بسبب تطور حركة الهجرة المتبادلة، وتغير قوانين الجنسية الفرنسية<sup>266</sup> التي أجازت للمرأة المتزوجة الاحتفاظ بجنسيتها<sup>267</sup>.

ويقصد بالإقامة الزوجية المشتركة طبقاً للقرارين السالف ذكرهما، الإقامة الفعلية في الدولة نفسها، أما في حالة ما إذا كان كل من الزوجين يقطن في دولة غير التي يقطن فيها الزوج الآخر، طبقاً لقانون القاضي لعدم وجود عنصر اتصال آخر يمكن ترجيحه<sup>268</sup>.

إذا كان المشرع الفرنسي اعتمد على ثلاثة ضوابط من بينها قانون الموطن المشترك، فإن تشريعات البلاد الأنجلوسكسونية كالولايات المتحدة الأمريكية، كندا، وإنجلترا، تسند مسائل انحلال الزواج إلى قانون القاضي، إما على اعتبار توطن الزوجين أو أحدهما في بلد القاضي، وإما على أساس أن حل الرابطة الزوجية يمس النظام العام والآداب العامة في بلد القاضي، وهو ذات الحل المعتمد عليه في تقنين بوستامنت<sup>269</sup>.

---

-Cité par, Nouhad Rizkallah, Droit International privé, M.A.J.D., entreprise universitaire d'étude et de publication (S.A.R.L.), 1ère éd, Beyrouth, Liban, 1985, p82

<sup>266</sup>بيار مايير، فونسييه هوزيه، القانون الدولي الخاص، ترجمة علي محمود مقلد، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1429 هـ - 2008م، ص534.

<sup>267</sup> Cité par, Jean Derrupée, Droit Internationale Privée, 13ème éd, Dalloz, paris, 1999, p.107.

<sup>268</sup>وذلك ما حصل في قضية "Tawrid" 1961. أنظر:

Civ. Mai 1961, Arrêt Tawrid, Mari Polonais domicilié en Angleterre et femme Française domicilié en France, Application de la loi Française par le juge Française .cité par, Jean Derrupée, op.cit.,p.107.

<sup>269</sup> حسب ما يتضح فإن المشرع الفرنسي سعى إلى تطبيق القانون الفرنسي بكل الوسائل فالمادة 309 من م.ق.ف، تمنح للقانون الفرنسي اختصاصاً أصلياً إذا كان الزوجان من الجنسية الفرنسية بغض النظر عن موطنهما، وتستعين



خلاصة القول لقد اختلفت التشريعات في تحديد القانون الواجب التطبيق على انحلال الزواج، كما ان انحلال الزواج بالانفصال الجسماني او الطلاق الزوجين المتمتعين بالجنسية الاسبانية امام القضاء المغربي لا يطرح أي إشكالية من حيث القانون الواجب التطبيق، غير ان الاشكال المطروح في حالة التي يكون فيها احد الأطراف العلاقة الزوجية المختلطة مثل مغربي متزوج من اسبانية او مغربية متزوجة من اسباني، فإن القاعدة الإسناد المنصوص عليها في الفصل التاسع يصطدم بامتياز الجنسية وامتياز الديانة.

من خلال ما سبق يتبين ان المشرع المغربي اعتمد على ضابط الجنسية لتحديد القانون الواجب التطبيق على الانفصال والطلاق الزوجين الاسبان، بينما ابتعد عن هذا الضابط في قضايا انحلال الزواج بين المغاربة والاسبان مارس القضاء المغربي امتياز الجنسية والديانة الاسلامية.

و نخلص الى ان الواقع الحالي لقانون الدولي الخاص المغربي يشهد على هشاشة في ظل التحول الطارئ على ضوابط الاسناد الاسبانية والاوروبية، والذي جعل مبدأ خضوع الأحوال الشخصية للقانون الوطني مبدأ متجاوزا، مما يعني أن الخيارات المتاحة أمام الجانب المغربي لم تعد تخرج عن العمل على مراجعة قوانينه المحلية بهدف إعطائها فرصا أكثر للتطبيق في الخارج.

وفي ظل غياب اتفاقية ثنائية<sup>270</sup> بين المملكة المغربية والاسبانية توضح قواعد التنازع في الاختصاص القضائي والتنازع القوانين، من شأنه أن يخلق نوعا من عدم الاستقرار في

---

بضابط الموطن متى كان الزوجان من الأجانب، كما أنها تمنح القانون الأجنبي اختصاصا محدودا إذا كان الزوجان الأجنبيان متوطنين خارج فرنسا، وتؤكد ذات المادة على الاختصاص الاحتياطي للقانون الفرنسي متى كانت التشريعات المعنية تجهل مؤسسة الطلاق، وهو حقيقة ما طبقته محكمة التمييز الفرنسية في 10 جويلية 1979 بخصوص دعوى طلاق بين زوجة فرنسية وزوج إيرلندي يمنع قانونه الطلاق، إذ تهربا من النقد اللاذع الذي وجه لها بخصوص قضية "Ferrari" لجأت إلى استخدام حيلة قانونية تسمى "قانون القاضي".

للمزيد انظر: راجع، سامي بديع منصور، الوسيط في القانون الدولي الخاص تقد، يم البروفيسور فايز الحاج شاهين، الطبعة الأولى 1414 هـ-1994 م، دار العلوم العربية، بيروت، لبنان، م ص411.

<sup>270</sup> هناك اتفاقية ثنائية بين المغرب وفرنسا وفق ظهير 1-83-197 الصادر بتاريخ 14 نونبر 1987، ج.ر.ع 3910، أكتوبر 1987، ص300. تتضمن مقتضيات متعلقة بتنازع القوانين. للمزيد من المعلومات حول هذه الاتفاقية، انظر:

الروابط المختلطة نتيجة عدم توقع الحل القانوني المحتمل لأي مسألة. كما يمكن أن يؤدي إلى قلب الأوضاع العائلية بجعل أفرادها يخضعون لقانون لم يكونوا يتوقعون تطبيقه عليهم أبداً، بل قد يترتب عن هذا الوضع المساس ببعض الحقوق المكتسبة.

### المطلب الثاني: تطبيق القانون الإسباني على قضايا انحلال الزواج في المغرب

يميل العديد من الفقهاء إلى تأكيد الطبيعة الجوهرية لعناصر الإثبات بحجة أن الإثبات يدرس دائماً إلى جانب موضوع الحق نظراً للإرتباط الوثيق بينهما، في حين يعتبر فريق آخر من الفقهاء أن عناصر الإثبات ذات طبيعة إجرائية يكشفها تطوره التاريخي. إذ ابتداء من عهد الدليل الإلهي، مروراً بالعصور الوسطى التي عرفت استخدام المبارزة والوسائل البدائية الأخرى التي تعتمد على القوة الجسمانية، وصولاً إلى العهد الحديث في الإثبات، لم يكن الإثبات- في نظر هذا الفريق- مرتبطاً أبداً بالحق لعدم وجود أي تمييز بين أنواعه- سواء كان شخصياً أو عينياً- بناء على طريقة إثباته.

ويؤشر هذا الخلاف الفقهي على وجود صعوبة عميقة تتعلق بتكييف مسائل الإثبات تدل على طابعها الخاص، إذ يهدف الإثبات تارة إلى إقناع القاضي على نحو يجعله يسعى إلى بلوغ الحقيقة ويرمي في نهاية المطاف إلى إقرار العدالة كقيمة إنسانية قصوى، إن إثبات القانون الأجنبي يعني إقامة الدليل على محتواه وبيان أحكامه القضائية فالقانون الأجنبي يكون بحاجة للإثبات بالمعنى اللغوي وليس بالمعنى القضائي، فالقاضي الذي يثبت أمامه القانون الأجنبي إنما يبحث عن الحقيقة القضائية التي يعرفها الخصوم. والملاحظ أن التشريع المغربي لم يحدد طرق إثبات القانون الأجنبي، ومن ثم فالأصل هو حرية الخصوم في الالتجاء إلى كافة طرق الإثبات دون تقييدهم بالطرق المنصوص عليها في القانون

- 
- Françoise Moneger, La convention franco-marocaine du 10 août 1981 relative au statut des personnes et de la famille, et de la coopération judiciaire, R.C.D.I.P , 1984 , p 29-69.
  - Paul Decroux, La convention franco-marocaine du 10 août 1981 relative au statut des personnes et de la famille, et de la coopération judiciaire, J.D.I,1983 ,p 49-101.
  - Abderrazak Moulay Rchid, Les grandes lignes du D.I.P marocain en matière de statut personnel, R.D.E ;N ; 7 ; 1991, p 19-33.

الداخلي لإثبات الوقائع ولكن ليس هناك ما يمنع من الاستئناس بهذه الطرق من أجل الكشف عن مضمون القانون الأجنبي.

### الفقرة الأولى: عبء إثبات القانون الإسباني أمام القضاء المغربي

بالرجوع إلى ظهير الوضعية المدنية للأجانب نلاحظ في فترة الحماية غياب تنظيم قانوني للمقتضيات المتعلقة بإثبات مضمون القانون الأجنبي في مناطق النفوذ الحماية الثلاثة الفرنسي والإسباني ومنطقة طنجة الدولية، وبعد الاستقلال تم تمديد العمل بظهير الوضعية المدنية للأجانب الذي كان مطبقاً في دائرة النفوذ الفرنسي بدون أي تعديل أو إضافة بخصوص إثبات مضمون القانون الأجنبي لا من حيث عبء اثباته أو حيث الوسائل التي يستند إليها في هذا الإثبات وهو الوضع الذي لازال سارياً إلى حدود اليوم رغم التطور التشريعي الذي عرفه المغرب في العديد من الميادين.

وقد ذهب قضاء الحماية بخصوص المسألة الإثبات - حسب بول ديكور - إلى أن الطلاق يكون مقبولاً إذا تم إيقاعه وفق الأشكال المنصوص عليها في القانون المغربي طبقاً لقاعدة "قانون المحل يحكم التصرف"، ومن أجاز للأفراد إثبات واقعة انحلال الزواج من محرر عدلي أو قضائي أو من أحد الطليقين، أو بيمين أحدهما أو بشهادة الشهود، أو ما دون ذلك من أدلة الإثبات<sup>271</sup>. لذا كان قضاء الحماية يجيز إثبات واقعة انحلال رابطة الزوجية وفق قانون محل إبرام التصرف، غير أن القضاء المغربي ذهب في قرارات أخرى بعد الاستقلال إلى تطبيق قانون جنسية الزوجين إذا توافقت على ذلك<sup>272</sup>.

وتتطلب الاستجابة لطلب التصريح بانحلال رابطة الزوجية في المسألة الثانية إثبات الخطأ المرتكب من جانب أحد الزوجين، والذي تقرر بشأنه أغلب التشريعات حرية في

2 بول ديكور "الطلاق في القانون الدولي المغربي" م. المحاكم المغربية، عدد 965 بتاريخ 15 أكتوبر 1945، ص 136.

3 قرار المجلس الأعلى (محطمة النقض حالياً) عدد 142، بتاريخ 21 أبريل 1971 في الملف عدد 27181، أحمد ووكاغي "اجتهاد المجلس الأعلى في ميدان تنازع القوانين"، دار القلم، الرباط، نونبر 2001، ص 37.

الإثبات يمكن معها الترخيص باعتماد جميع الوسائل دون قيود<sup>273</sup>. ويثير تحديد القانون الواجب التطبيق بشأن الوسائل المقبولة لإثبات الأسباب المذكورة ذات طبيعة اجرائية تخضع لقانون القاضي، وبين من أصر على طبيعتها الجوهرية مسندا إياها للقانون الذي يحكم انحلال الزواج<sup>274</sup>، وهذا ما ناصره بعض الفقه المغربي الذي رتب على ذلك اختصاص القانون الواجب التطبيق بشأن النزاع لتعيين وسائل إثبات انحلال الزواج<sup>275</sup>، في حين بقي القضاء المغربي موزعا بين التطبيق المبدئي للقانون الشخصي والتطبيق الاستثنائي لقانون القاضي.

فقد اعتمد القضاء المغربي لإثبات الأسباب المبررة لتقديم طلب الطلاق الوسائل المضمنة في القانون الذي يحكم جوهر مؤسسة انحلال الزواج والتي ينظمها القانون المغربي بوصفه قانون القاضي المختص، وقد اعتبر القضاء المغربي بشكل صريح أن إثبات الأسباب المذكورة يعد مسألة واقع يتم إثباتها بكافة الوسائل<sup>276</sup>، وهذا ما قد يوحي بأن القضاء المغربي يعتبر مسألة قبول أدلة الإثبات ذات طابع إجرائي يستوجب تطبيق قانون القاضي المختص. غير أن هذا الاعتقاد يزول بمراجعة أحكام قضائية أخرى طبق خلالها القضاء المغربي القانون الشخصي وحرص من خلال حيثياتها على الاحترام الدقيق لأحكام القانون الأجنبي المتعلقة بالأدلة المقبولة لإثبات أحد الأسباب المبررة لطلب الطلاق<sup>277</sup>.

#### 4 أنظر:

- هشام علي صادق "القانون الدولي الخاص" م س، 260 وصلاح الدين جمال الدين "مشكلات إبرام الزواج في القانون الدولي الخاص" م س، ص 31.
- محمد الوكيل، دروس في القانون الدولي الخاص المغربي، جامعة محمد الخامس بالرباط كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكدال، السنة الجامعية 2008/2007، ص 71.
- 3 قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) عدد 313 بتاريخ 14 يوليوز 1970 ملف عدد 27312، أحمد زوكاغي "اجتهاد المجلس الأعلى في ميدان تنازع القوانين" م س، ص 37.
- القرار عدد 142 بتاريخ 21 أبريل 1971 ملف عدد 27181، نفس المرجع السابق، ص 44.
- قرار محكمة الاستئناف بالرباط عدد 5417 بتاريخ 29 ماي 1962، محمد العربي المجبود "مجموعة قرارات محكمة الاستئناف بالرباط"، م س، ص 328.
- وحكم المحكمة الابتدائية بالرباط المؤرخ في 10 مارس 1966، أحمد عوبيد "المختار من الأحكام الكبرى للقانون الدولي الخاص الصادرة عن القضاء المغربي"، م س، ص 20.
- 4 قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) عدد 1036 بتاريخ 21 أبريل 1988 في الملف المدني عدد 28414، أحمد زوكاغي "اجتهاد المجلس الأعلى في ميدان تنازع القوانين" م س، ص 43.
- القرار عدد 142 بتاريخ 21 أبريل 1971، ملف عدد 27181، نفس المرجع السابق، ص 37.

لم يخصص المشرع المغربي أي نص يتضمن للطرق الجائز الالتجاء إليها للبحث عن مضمون القانون الأجنبي، فالأصل حسب بعض الفقه هو الالتجاء إلى كافة وسائل العلم التي يراها مناسبة للوصول إلى الحقيقة الموضوع.

وفي نفس السياق كان القضاء الفرنسي يسير في اتجاه التأكيد على أن القانون الأجنبي ومنه القانون المغربي للأحوال الشخصية يشبه من الوجهة الاجرائية بوقائع الدعوى، وبما أن الأطراف هم المكلفون بتجميع عناصر الوقائع وإقامة الأدلة عليها، فإن هذا يستتبع أن عبء إثبات مضمون القانون المغربي يقع على عاتق الخصم المتمسك بأحكامه، لأنه يكون قد أثار واقعة معينة فيتحمل هو عبء إثبات مضمونها<sup>278</sup>، ولعل ما يؤكد ذلك هو القرار الصادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1 يوليوز 1997، والذي نقض القرار الصادر عن محكمة الاستئناف نيمسا التي رفضت تطبيق القانون المغربي المختص طبقا للفصل 9 من الاتفاقية المغربية الفرنسية لـ 10 غشت 1981 بعلّة أن المدعى عليه لم يوضح هذا القانون ولم يبلغه للمحكمة<sup>279</sup>.

نفس الشيء نجده لدى القضاء الهولندي حيث استقر موقف محكمة النقض الهولندية وغالبية الفقه الهولندي الحديث إلى أنه وعلى الرغم من عدم إلزام القاضي الهولندي بإثارة قاعدة التنازع من تلقاء نفسه، فإنه ليس للقاضي الهولندي أن يفرض على احد الأطراف

---

والقرار عدد 32 بتاريخ 10 نونبر 1971 في الملف عدد 27147 ، أحمد عوبيد "المختار من الأحكام الكبرى للقانون الدولي الخاص الصادرة عن القضاء المغربي" ، م س، ص 44 و 50.

<sup>278</sup> فهمي محمد كمال، الجنسية، الموطن، مركز الأجنبي، مادة التنازع، مؤسسة الثقافة الجامعية، الطبعة الثانية 1981، ص 478.

<sup>279</sup> وكانت القضية تتعلق بدعوى طلاق بين زوجين مغربيين طبقا للقانون المغربي، لكن محكمة الاستئناف NIMES طبقت القانون الفرنسي استنادا للمبررات السالفة، مما جعل محكمة النقض تنقض الحكم وتلزم قاضي الموضوع بالبحث عن مضمون القانون المغربي، القرار وارد بـ:

Cass . Civ 1<sup>er</sup> juillet 1997, RCDI.N1.1998. p 60-72.

عبء إثبات مضمون القانون المغربي للأحوال الشخصية، بل يجب عليه أن يتصدى بنفسه لمسألة البحث عن مضمون هذا القانون<sup>280</sup>.

وقد جرت مسألة إثبات القانون الأجنبي أمام المحاكم المغربية باعتماد مبدأ حرية الإثبات واستعمال جميع الوسائل المتاحة في القانون المغربي وغيرها من الوسائل للتواصل إلى تبيان مضمونه، والاعتماد على بقية الطرق الشفوية والمكتوبة.

### 1- الطرق الشفوية:

بالإضافة إلى استبعاد الإقرار واليمين كوسائل لإثبات القانون الأجنبي فقد تستبعد أيضا شهادة الشهود لأن الشاهد إنما يدلي بما رآه أو سمعه من وقائع، في حين أن القانون الأجنبي يحتاج إلى خبرة وإطلاع وبيانات تحريرية<sup>281</sup>. على هذا الأساس نجد أن طرق إثبات القانون الأجنبي الشفوية تتلخص أساسا في الخبرة الشفوية.

تعد الخبرة الشفوية من الوسائل الشائكة التي تستعمل لإثبات القانون الأجنبي على أساس أن القاضي لا يستطيع البحث عن القانون الأجنبي من تلقاء نفسه، وإنما يجب أن يتم الإثبات بواسطة خبراء قانونيين<sup>282</sup> وله الحق في تقدير الخبرة المعروضة عليه وتحديد مدى التقيد بها، وفي حالة تعددها يرجح خبرة صادرة عن مرجع خاص على خبرة صادرة عن مرجع رسمي، فليس المقصود مصدر الخبرة بل المقصود مضمونها في إطار الإثبات الحر<sup>283</sup>.

كما أن الأخذ بالخبرة هو مسلك تفرضه العدالة والمنطق أمام الفراغ التشريعي وبما أن مهمة القاضي تتمثل في البحث عن القاعدة القانونية وعن مضمونها لذلك يستعين القاضي

<sup>280</sup> جميلة اوحيدة، نظام الأحوال الشخصية للجالية المغربية بهولندا واقع وآفاق، دار أبي رقرق للطباعة والنشر، الطبعة الأولى 2012، ص31.

<sup>281</sup> نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 62  
لأكثر تفصيل راجع : حمزة قتال، دور القاضي في تطبيق القانون الأجنبي في القانون الجزائري و المقارن، مذكرة من أجل الحصول على شهادة دكتوراه في الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، السنة الجامعية: 2010- 2011، ص190.

<sup>282</sup> حمزة قتال، المرجع السابق، ص190.

<sup>283</sup> عبده جميل غصوب، المرجع السابق، ص 149.

أنظر أيضا: عكوش سهام المرجع السابق، ص: 4 41 .

برأي الخبير، وهذا ما يتطابق مع هدف القواعد العامة في إثبات الوقائع بالخبرة ويخضع رأي الخبير لتقدير القاضي وإذا كان لهذا الأخير الحق في رفض ما انتهى إليه الخبير أو يتبنى جزء منه ويستعد الجزء الآخر، إلا أنه لا يجوز له أن يتصدى بعمله الشخصي محل الخبرة إن كانت محل النزاع وتشكل أساس حكمه<sup>284</sup>، بينما يختلف الأمر بالنسبة للقوانين الأجنبية لأن تطبيق القانون هو مهمة القاضي أصلاً، و من ثم فلو قضى ببطلان الخبرة لسبب أو لآخر فإن المبادئ العامة في إثبات الوقائع تقضي بأنه يجوز للقاضي أن يستند إلى الخبرة الباطلة فليس هناك ما يمنع من استرشاد القاضي بها دون حاجة إلى تدعيم حكمه بدليل آخر. ولقد أدرجت الخبرة الشفوية كوسيلة لإثبات القانون الأجنبي نظر للفائدة التي تحققها بالنسبة للقاضي حيث أن مثل الخبير أمام المحكمة يتيح لها التأكد عن مدى ثقتها فيه، بالإضافة إلى أن حضوره في الجلسة يحقق للخصوم فرصة مناقشته في التفاصيل التي قد يثيرها تطبيق القانون الأجنبي على الواقعة محل النزاع<sup>285</sup>.

## 2- الطرق المكتوبة.

### أ- الخبرة المكتوبة:

يمكن للقاضي من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم أن يلجأ إلى الخبرة المكتوبة في سبيل الكشف عن مضمون القانون الأجنبي، حيث أنها تمكنه من العلم بمضمون القانون الأجنبي الواجب التطبيق من حيث أنه يحدد للخبير الإطار الواقعي للدعوى والنقاط التي يرى ضرورة التركيز عليها بصفة خاصة، ولجوء المحكمة إلى الاستعانة بالخبرة لا يعتبر تنازلاً عن مهمتها بالبحث عن مضمون القانون الأجنبي وتطبيقه من تلقاء نفسها، حيث أن القاضي ليس ملزم برأي الخبير فقد يأخذ جزء منه ويستبعد الجزء الآخر<sup>286</sup>.

إضافة إلى ذلك وجب إخضاع تقرير الخبرة لمناقشة الخصوم وذلك تطبيقاً للمبدأ العام الذي يقضي باحترام حقوق الدفاع، حيث أن التطبيق التلقائي للقانون الأجنبي بالنظر إلى

<sup>284</sup> نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 65.

<sup>285</sup> هشام علي صادق، المرجع السابق، ص 173.

<sup>286</sup> نادية فوضيل، المرجع السابق، ص 67.

جهل الخصوم بأحكامه يشكل مفاجأة لهم يتعين تجنبها، ولا يجوز للقاضي أن يعتمد في حكمه أسباب أو إيضاحات أدلى بها أحد الخصوم أو مستندات إلا إذا أتاح للخصوم الآخرين فرصة مناقشتها احتراماً لمبدأ الوجاهية، كما لا يصح إسناد حكمه لأسباب قانونية أثارها من تلقاء نفسه دون أن يدعوا الخصوم إلى تقديم ملاحظاتهم بشأنها<sup>287</sup>.

إن الخبرة باعتبارها وسيلة لإثبات القوانين الأجنبية قائمة على حرية الإثبات ويحق للقاضي الاستعانة بكافة الوسائل التي تمكنه من العلم بها، ومن ثم فإن أخذ القاضي بالأحكام التشريعية المنظمة للخبرة في المسائل الواقعية فإن ذلك يعد استئناساً بها لا تطبيقاً لها، كما يحق للقاضي استبعاد الأحكام التي لا تتفق وطبيعته البحث عن مضمون القانون الأجنبي بصفته بحث عن حقيقة موضوعية وليس مجرد كشف عن الحقيقة القضائية والتي تسعى إلى تحقيقها القواعد العامة في إثبات الوقائع<sup>288</sup>.

#### ب - الشهادة العرفية:

الشهادة العرفية هي عبارة عن مستند مكتوب يصدر عن شخصية متخصصة محيطية علماً بأحكام القوانين الأجنبية، وغالباً ما تكون الشهادة العرفية محررة بلغة دولة القاضي التي يتم أمامها إثبات مضمون القانون الأجنبي<sup>289</sup>.

كما يجوز للقاضي الاستعانة بجهود الخصوم ومساعدتهم وذلك بتقديم المحكمة شهادة صادرة عن فقهاء الدولة المراد تطبيق قانونها يبينون فيها نصوص هذا القانون على أساس أن هذه الشهادة تعتبر شهادة عرفية<sup>290</sup>. وقد تصدر الشهادة العرفية عن سفارة أو قنصلية الدولة الأجنبية المراد إثبات قانونها بشرط أن تكون هذه الشهادة مصادق عليها، وذلك بقصد إضفاء المصادقية عليها أمام القاضي المعروض عليه النزاع وأنه لا حاجة لترجمة هذه الشهادة إلا إذا كانت صادرة عن جهة قنصلية أو دبلوماسية تابعة لدولة غير عربية<sup>291</sup>.

<sup>287</sup> عكاشة محمد عبد العال، المرجع السابق، ص 397.

<sup>288</sup> هشام علي صادق، حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص 172.

<sup>289</sup> عبده جميل غصوب، المرجع السابق، ص 146.

<sup>290</sup> عليوش قربوع كمال، المرجع السابق، ص 127.

<sup>291</sup> علي محمود مقلد، القانون الدولي الخاص، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ص 182.



والشهادة العرفية المحررة من طرف القنصل أمر بالغ الأهمية في إثبات القانون الأجنبي حيث أن القنصل يعطي معلومات جد واسعة عن القانون الأجنبي<sup>292</sup>.

في المقابل تصدر الشهادة العرفية أيضا عن شخص عادي متخصص في القانون الأجنبي غالبا ما يكون محاميا أو فقهما أو خبيرا أو مواطنا يكون على دراية بمضمون القانون الأجنبي<sup>293</sup>. إلا أنه قد يستبعد الشهادة العرفية الصادرة عن متخصص كونها قد تكون متأثرة بمصلحة طالبها وقاصرة على ما يحقق له النفع في النزاع المطروح، ويجوز للقاضي استبعاد الشهادة إذا وجدها غير صالحة لأي سبب كان كأن تكون غير دقيقة أو غير معاصرة للقانون الوضعي أو تم اصطناعها خدمة لمصلحة طالبها<sup>294</sup>.

### ج - نصوص القانون الأجنبي:

يجوز للقاضي أن يستعين بنصوص القانون الأجنبي نفسها أو بترجمتها ومن الأفضل أن تستلزم المحكمة توفير صورة النصوص الأجنبية المقدمة إليها صادرة عن هيئة متخصصة أو منشورة بمؤلف معتمد إلا أن ذلك لا يعتبر شرطا لازما لقبول هذا الدليل طالما اقتنعت به، لأن الأصل في إثبات القوانين الأجنبية هو مبدأ حرية الإثبات إلا أن هناك من القضاة من لا يستطيع فهم النص الأجنبي حتى ولو تم ترجمة ذلك النص لأن النص كجزء يحتاج إلى تدقيق وتفسير، لذا من الأحسن أن يحضر أمام القاضي من يشرح له كيفية تفسير المحاكم في الدولة الأجنبية المطلوب تطبيق قانونها، لأن المحكمة العليا في أية دولة قد تفسر القاعدة القانونية بأسلوب ضيق أو واسع<sup>295</sup>.

### د- المؤلفات الفقهية:

يمكن للقاضي أثناء البحث في مضمون القانون الأجنبي الاستعانة بالمؤلفات والمراجع التي تتضمن شرحا وتفسيرا لهذه القوانين والتي يقدمها له الخصوم وهذا استنادا إلى مبدأ

---

<sup>292</sup>عكوش سهام، القانون الأجنبي إثباتا وتفسير، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أمجد بوقرة السنة الجامعية 2009-2010، بومرداس ص38.

<sup>293</sup>زيدون بخته، التطبيق الاستثنائي للقانون الجزائري في العلاقات الخاصة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان. 2010-2011 ص120.

<sup>294</sup>عكاشة محمد عبد العال، المرجع السابق، ص392.

<sup>295</sup>ممدوح عبد الكريم وحافظ عرموش، المرجع السابق، ص225.

حرية إثبات القوانين الأجنبية التي تقضي بقبول أي دليل من شأنه أن يسهل للقاضي العلم بأحكامه<sup>296</sup>.

#### هـ- الأحكام القضائية:

يجوز للقاضي الاستعانة بأحكام قضائية سابقة من أجل إثبات مضمون القانون الأجنبي سواء كانت هذه الأحكام صادرة عن القضاء الوطني تطبيقاً لقانون أجنبي معين، أو كانت صادرة عن المحاكم الأجنبية ذاتها والتي من شأنها أن تساهم في الكشف عن قواعد القانون الأجنبي<sup>297</sup>.

غير أن الدليل المقدم إلى القاضي بشأن إثبات مضمون القانون الأجنبي يخضع للسلطة التقديرية ويمكن له الرجوع إلى السوابق القضائية من أجل ذلك، إلا أن المشكلة الواقعية التي قد تعترض عملية الاعتماد على الأحكام القضائية تتمثل في احتمال اختلاف الواقعة محل النزاع في الحكم السابق مع الواقعة المعروضة أمام القاضي، كما أن هذا الأخير قد يعتمد دائماً لتفسير الحكم السابق الذي سبق له أن فسر بدوره القانون الأجنبي محل البحث وذلك مسلك من نتيجته أن يكون هذا الأخير محل للتفسير على درجتين وتلك طريقة معينة يخشى معها في النهاية مسخ القانون الأجنبي وتشويهه، غير أن ذلك لا يمنع من إمكانية الاستعانة بالأحكام القضائية كوسيلة لإثبات القانون الأجنبي باعتبارها تساعد القاضي على العلم بمضمونه واعتماد القاضي على هذه الأحكام أمر يتباين بطبيعة الحال بحسب الظروف والملابسات التي تعاصر كل حالة على حدى<sup>298</sup>.

رغم أن المشرع المغربي لم ينظم طرق إثبات مضمون القانون الأجنبي، إلا أن ما ذكرناه يعد من أبرز وسائل الإثبات التي يمكن للقاضي المغربي الناظر في النزاع الدولي المتعلق بانحلال الزواج المغربي الإسباني، والتي فرضت قاعدة الإسناد اعتماد القانون المدني الإسباني عليها.

<sup>296</sup> عبده جميل غصوب، المرجع السابق، ص150.

<sup>297</sup> عكاشة محمد عبد العال، المرجع السابق، ص396.

<sup>298</sup> جميلة اوحيدة، آليات تنازع القوانين في القانون الدولي المغربي، مرجع سابق، ص253.

بمعنى على الطرف المتشبه بتطبيق القانون الاسباني على نزاعه، تقديم شهادة باللغة العربية (متعلقة بترجمة القانون الواجب التطبيق في هذا النزاع)، وتنجز من طرف القنصلية او سفارة الاسبانية بالمغرب، حيث تكون مقتضبة وتقتصر فقط على النصوص القانونية المطبقة على النزاع. أما إذا حددت من طرف رجل القانون فيمكن أن تشمل إضافة إلى النصوص القانونية، اجتهادات القضاء الأجنبي في الموضوع.

كما أن القانون المغربي لم يعالج مسألة عبء إثبات القوانين الأجنبية بشكل يتناسب وأهمية الموضوع.

وقد ذهب الفقه القانون الدولي الخاص بالمغرب، إلى تمسك بقاعدة تقتضي تحمل الأطراف الدعوى بتطبيق القانون الأجنبي وجب عليهم أن يثبتوا أحكامه بإحدى الطرق التي يثبت بها القانون الأجنبي، أما إذا لم يفلح الخصوم في إثبات ذلك، كان للقاضي الخيار بين البحث عن مضمونه او استبعاده<sup>299</sup>.

لكن المنطق السليم في نظرنا يقتضي من حيث المبدأ إلزام القاضي المعروض عليه النزاع بالبحث عن مضمون قانون الأجنبي، على اعتبار أن ذلك يدخل في نطاق واجبه المعهود فيه، غير أنه في حالة العجز عن تحديد هذا المضمون، فإن الأمر يستدعي احتياطياً إلزام الأطراف الذين لهم مصلحة وخاصة الطرف الذي يريد ان يطبق قانونه على قضية انحلال زواجه، بمساعدة القاضي في تحديد مضمون هذا القانون والقول بعكس ذلك قد يؤدي إلى تهاون القاضي في استقصاء البحث وعدم الاكتراث بالتغلب على الصعوبة بطريقة جدية، ثم الجري وراء الحلول السهلة ولو كانت مخالفة لروح القانون المراد تطبيقه.

<sup>299</sup> حسناء القطني، محاضرات القانون الدولي الخاص، السنة الجامعية 2018-2019، بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بتطوان.

## الفقرة الثانية: حالات استبعاد تطبيق القانون الإسباني أمام القضاء المغربي.

هناك حالات يستبعد القاضي المغربي تطبيق قانون الاسباني، رغم أن قاعدة إسناد قد عينته، في قضايا انحلال الزواج المغربي الاسباني، بحجة مخالفته النظام العام المغربي.

ويعد النظام العام هو نظام متعدد الجوانب (خلفي، اجتماعي، اقتصادي، سياسي) أي لا يمكن حصره في دائرة معينة، وهو مختلف من حيث المكان (من دولة لأخرى) ومتغير مع الزمان (يقدره القاضي وقت المنازعة المطروحة لديه). والدفع بالنظام العام هو وسيلة قانونية يستبعد بها القاضي الاختصاص المعقود للقانون الأجنبي متى تعارضت أحكامه مع المبادئ الأساسية التي يقوم عليها نظام المجتمع في بلد القاضي<sup>300</sup>.

إلا ان المشرع المغربي لم ينص صراحة على هذا المفهوم وعناصره ولا عن مجال تطبيقه فإنه فسح المجال لتطبيق القوانين الأجنبية على نطاق واسع وخصوصا تلك المتعلقة بالحالة الشخصية، في ظهير الوضعية المدنية للأجانب الصادر في 12 غشت 1913.

في بداية عهد الحماية كان الفقه الفرنسي يعارض كل اعتراف بتدخل النظام العام في إطار القانون الدولي الخاص المغربي، وخاصة عندما يتعلق الأمر بتطبيق القوانين الأجنبية التي قد تشير باختصاصها قواعد الإسناد الواردة في صلب ظهير 1913، والمرتبطة بمسائل الأحوال الشخصية<sup>301</sup>.

<sup>300</sup> عن فكرة إعمال النظام العام في مجال تنازع القوانين لا يكون في مرحلة وضع قواعد الإسناد بل في مرحلة إعمالها وتطبيق أحكام القانون الأجنبي التي تسند إليه والدفع يكون باستبعاد القانون الأجنبي بتطبيق قانون القاضي حيث يكون هذا الإجراء استثنائياً.

ويشترط في ذلك (الدفع بالنظام العام) أن يكون القانون الأجنبي واجب التطبيق وفق قاعدة الإسناد في قانون القاضي وأن يتوافر مقتضى من مقتضيات النظام العام يستدعي استبعاد تطبيق القانون الأجنبي. غير أن المقتضيات غير محددة حيث يرجع للقاضي مسألة تقديرها من خلال استنباطها من المكونات الأساسية والمبادئ التي يقوم عليها المجتمع والتي تخضع لرقابة المجلس الأعلى. وللنظام العام ثلاثة أدوار:

- 1- يعمل على إبعاد القوانين الأجنبية التي تتضمن حلولاً ظالمة أو مناقضة للقانون الطبيعي.
- 2- ضمان حماية المبادئ (الأسس الاجتماعية والسياسية للدولة المغربية كالدين واللغة...).
- 3- حماية بعض أنواع السياسة التشريعية.

للمزيد: رجاء القطني، الحماية القانونية والاجتماعية للأسرة في ظل التطور التشريعي الأوروبي والمغربي، سلكي أخوين طنجة، الطبعة الأولى يناير 2020.

<sup>301</sup> ورفض نقل فكرة النظام العام كما هو معمول بها في فرنسا أمام المحاكم. ويرجع ذلك إلى الإحترام الشديد والقداسة التي كانت تحضى بها القوانين الشخصية الأجنبية عند تطبيقها في المغرب. فحضانة نظام شخصية القوانين الذي يعود

إلا أن هذا الفقه سرعان ما تراجع عن موقفه السابق، وأصبح يعترف بإمكانية تدخل النظام العام في هذا الميدان ولو بصورة جد محدودة، لكن ليس إستنادا إلى عناصر ومعايير مستمدة من خصوصيات مغربية أصيلة وإنما العناصر دولية، أو ما يسمى بالمبادئ المشتركة بين الأنظمة القانونية الأوروبية ذات الحضارة المسيحية، وهو ما أطلق عليه آنذاك تسمية النظام العام المغربي الجديد<sup>302</sup>.

أما بعد الاستقلال ومع استرجاع المغرب لسيادته وهويته المسلوبة، بدت ملامح هذا التحول بتأسيس المحاكم الشرعية بمقتضى ظهير 24 أبريل 1959 التي أسند لها اختصاص النظر في القضايا التي تهم المسلمين سواء كانوا مغاربة أو أجانب. بمعنى أن العنصر الديني الذي كانت تقوم على أساسه الهوية السياسية والاجتماعية للمغرب، استرجع مكانته بصفته العنصر الجوهري الذي يستند عليه النظام العام في المغرب المستقل<sup>303</sup>.

وبالرجوع الى موضوعنا فالحالات التي تصطدم باستبعاد القانون الاسباني الواجب التطبيق امام المحاكم المغربية لمخالفته النظام العام المغربي نجد:

---

إلى فترة الإمتيازات الأجنبية، هو الذي أتت الحماية الفرنسية للحفاظ عليه وحمايته، وبالتالي فاي حديث عن الدفع بالنظام العام يقتضي نصا صريحا واضحا وهو مالم يوجد.

<sup>302</sup> والجدير بالذكر أن نشاط المحاكم السابقة في هذا المجال، كان يخضع لرقابة محكمة النقض الفرنسية وذلك للحيلولة دون تعسفها في استعمال مثل هذا الدفع وليبقى نطاق تطبيقه في أضيق الحدود، فعلى سبيل المثال صرحت محكمة النقض الفرنسية في إحدى قراراتها بتاريخ 29 ماي 1933 بأن محكمة الاستئناف بالرباط عندما حكمت بالطلاق بين زوجين سويسريين طبقا للمادة 150 من التقنين المدني السويسري والمادة 7 من قانون 20 أبريل 1810، والتي تجبر للقاضي منع الزوج المخطئ من التزوج مرة ثانية خلال أجل سنة، لم تتذ بذلك أي إجراء يخالف النظام العام.

Moulay Rachid Abdrazak, L'exécution des jugements étrangers en D.I.P. Marocain, Mémoire D.E.S Rabat 1973,p :94.

<sup>303</sup> نتيجة لذلك كان على القضاء المغربي أن يبيلور هذا الشعور الوطني بمبادئه ومثله، ويحميه. وهو ما ذهب إليه محكمة الإستئناف بالرباط في قراها المؤرخ في 10 فبراير 1960 عندما أكدت أن المغرب دولة ذات نظام ملكي ديني، بحيث يعد الملك خليفة لرسول الله ﷺ ورئيس الدولة في نفس الوقت. والمغرب دولة إسلامية، لا فقط لكونها تعتنق الديانة الإسلامية وتتمسك بها وإنما لاتحادها في هويتها أيضا مع الإسلام الذي يشكل سبب وجودها. ونتيجة لهذا الانصهار التام بين المتمتع السياسي والفكر الذي يستند إليه، فإن أي مساس بالديانة الإسلامية يتضمن في نفس الوقت خدشا للنظام العام المغربي.

## 1- انحلال زواج من نفس الجنس

رغم ان القانون الاسباني رقم 2005/13، يمنح حق عقد الزواج من نفس الجنس، الا ان هذا الزواج يثير العديد من الاشكالات في القانون الدولي الخاص. خصوصا عندما يكون أحد الطرفين المتعاقدين أجنبيًا، أو عندما يرغب الزوجان في الاحتفال بزواجهما أو طلب انفصالهما في الخارج.

وقد كان موضوع نقاش زواج مواطنة مغربية من إسبانية في القنصلية بتاريخ 27 أكتوبر 2005، حول موضوع طلب تفويض توكيل رسمي من مغربية للاحتفال بزواجها في إسبانيا لشخص من نفس الجنس. وبشكل ملموس، تم إجراء الاستشارة بناءً على طلب للحصول على معلومات قدمتها المواطنة المغربية إلى القنصلية العامة لإسبانيا في الرباط - والتي كانت ملحقة بها بسبب مكان إقامتها - فيما يتعلق بإمكانية منح سلطة التوثيق لعقد الزواج في إسبانيا مع شخص من نفس الجنس.

في هذه الحالة، وطبقا للمادة 4 من مدونة الاسرة المغربية فالزواج على أنه " ميثاق تراض وتراط شرعي بين رجل وامرأة على وجه الدوام، غايته الإحصان والعفاف وإنشاء أسرة مستقرة، برعاية الزوجين طبقا لأحكام هذه المدونة."، وهي مبدأ يمتد إلى جميع المغاربة، حتى لو كان لديهم جنسية أخرى"، وكذلك" أي علاقة بين شخصان إذا كان أحدهما مغربياً<sup>304</sup> ".

وتماشيا مع مقتضيات اتفاقية فيينا المؤرخة 24 أبريل 1963 بشأن العلاقات القنصلية فيما يتعلق بوظائفها التوثيقية، في المادة 5 منها، تمنعهم من منح توكيلات قانونية لـ "عقد

---

304 المادة 2 من مدونة الاسرة: " تسري أحكام هذه المدونة على:

1- جميع المغاربة ولو كانوا حاملين لجنسية أخرى؛

(...)

3- العلاقات التي يكون فيها أحد الطرفين مغربيا؛

4- العلاقات التي تكون بين مغربيين أحدهما مسلم".

الزواج عندما يتعارض مع قوانين قنصل البلد المطلوب، معارضة موجودة في التشريع المغربي.

ومن خلال ما سبق، إذا كان السلطات المغربية لا تقبل الاعتراف بالزواج المثليين وذلك لمخالفته للنظام العام المغربي، فأكد أنها سترفض البث في قضايا انحلال الزوج المثليين سواء كانوا من الجنسية الاسبانية أو أحدهما طرف مغربي.

## 2- انحلال زواج المغربية المسلمة بالإسباني غير المسلم

إذا كانت قاعدة الاسناد في هذه الحالة تشير إلى تطبيق القانون الوطني للطرفين، فإن هذه القاعدة تصطدم بامتياز الجنسية والدين فيطبق على هذه الحالة القانون المغربي (مدونة الأسرة).

لكن بالرجوع الى مقتضيات القانون المغربي نجد انه ينص على ان اختلاف الدين من الموانع المؤقتة للزواج خصوصا بالنسبة للمرأة المسلمة، إذا لا يجوز ابرام عقد زواج بين طرفين مختلفين في الدين- بين مسلمة وغير مسلم أو بين مسلم ومشاركة- الا بزوال المانع المنصوص عليه ضمن مقتضيات المادة 39 من قانون الاسرة المغربي، وبالتالي طلب انحلال زواج المسلمة المغربية من الاسباني الغير المسلم هو مخالف للنظام المغربي بسبب عائق تباين الطوائف.

مما يترتب عليه حالة شاذة، لان هذه الحالة بالنسبة للتشريع المغربي هو زواج باطل لا يمكن طلب حله الا بالبطلان، لان هذا الزواج غير موجود أصلا. اما بالنسبة للتشريع الاسباني فهو زواج صحيح يترتب عليه جميع الحقوق، وبالتالي يمكن للأطراف حل زواجهما وفقا للقانون المدني الاسباني اما الانفصال القانوني او بالطلاق.

ومن خلال كل هذا يتبين تعارض واضح بين النظام المغربي والنظام الاسباني في القضايا انحلال الزواج:

## خاتمة الباب الأول:

لقد قمنا بتحليل ومناقشة هذا الباب من خلال الفصل الاول انحلال الزواج العلاقات الدولية الخاصة، وذلك عبر تحديد الاختصاص القضائي الدولي المعمول به في اسبانيا والمغرب.

حيث أوضحنا أن القانون الدولي الخاص الاسباني يمنح الاختصاص للنظر في قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة الى القضاء وكذا هيئات التوثيق وفق الاتفاقية المجلس ( المفوضية الاوروبية ) رقم 2019/1111 المؤرخة 25 يونيو 2019.

وقد ناقشنا معايير المعمول بها في هذه اللائحة وفق التمييز بين انحلال الزواج الذي يطلبه الزوجين من جنسية مغربية وانحلال الزواج المختلط الذي يكون احدهما مغربي واخر اسباني، فتبين لنا من خلال القرارات الصادرة عن المحاكم الاسبانية والقرارات هيئات التوثيق، أن الاختصاص الدولي الممنوح لهم في هذه القضايا هو واسع، وبالتالي يجسد الحق في التقاضي لكل الافراد سواء أكانوا من جنسيتها أو يقيمون فيها، وهذا يخدم سياسة الادمج التي تقوم عليها اسبانيا.

ثم انتقلنا إلى المعايير المعمول بها في المغرب لتحديد الاختصاص القضائي الدولي، وتبين لنا ان القانون الدولي الخاص المغربي لم يعطي اهتمام لاختصاص القضائي الدولي في قضايا انحلال الزواج، إلا ان التشريع الداخلي منح الاختصاص للمحاكم المغربية كلما تعلق الامر: محل بيت الزوجية في المغرب، أو إذا كان موطن الزوجة هو المغرب وقت رفع الدعوى، أو الموطن الذي أبرم به عقد الزواج هو المغرب.

بالإضافة إلى ذلك اقترحنا وضع ضوابط الاختصاص القضائي الدولي في إطار مدونة مستقلة خاصة بالق.د.خ عن طريق استغلال ضرورة تعديل ظهير وضعية الفرنسيين والأجانب بالمغرب لسنة 1913 بالنظر إلى الإلحاح الكثير في المنادة بتغييره لأنه أصبح منذ فجر الاستقلال لا يتماشى مع سيادة المغرب.



و من خلال ما مر بنا، تبين لنا مشكلة تعدد المعايير الاختصاص القضائي الدولي المعمول بها في اسبانيا والمغرب، تؤدي الى رفع نفس النزاع أمام محكمتين المغربية والاسبانية، إما لتوافر نفس ضابط الاختصاص لفائدة كل منها. كتوفر المدعي عليه اكثر من موطن، أو لكون المدعي قد رفع دعواه امام محكمتين مختصتين، محكمة ابرام عقد الزواج، ومحكمة اقامته...، إلا أن تعدد المحاكم المختصة بنظر في نزاع معين بصفة عامة وانحلال الزواج المغربي الاسباني بصفة خاصة، لا يعني ان القانون يجيز قيام دعوى واحدة أمام محكمتين، حيث أن طلب الحماية القضائية وتطبيق القانون في حالة معينة يجب أن يتم مرة واحدة، فإن قيام الدعوى أمام محكمة ما يفقد باقي المحاكم، ولو كانت مختصة بنظرها. وهنا أكدنا على أن مسألة النزاع، تؤدي إلى عرقلة سير العدالة، ولما كانت إقامة الدعوى واحدة أمام محكمتين قد تعرض لصدور أحكام متناقضة.

كما أشرنا إلى أنه، رغم وجود الاتفاقية الإسبانية المغربية، إلا ان هذه الاتفاقية تبقى عجزاً عن حل مشاكل الاختصاص القضائي الدولي بين محاكم البلدين.

ونقترح عقد اتفاقية ثنائية تحل مشكلة النزاع بين المحاكم الاسبانية والمغربية في العلاقات الدولية الخاصة، من خلال التنصيص على مقتضيات متعلقة "تعليق البث" ستتوقف المحكمة إحدى الدولتين عن البث في القضية طالما تم رفع الدعوى اليها بعد المطالبة بها في المحكمة الاخرى، وإذا تم رفع الدعوى لأول مرة في محكمة إحدى الدولتين، فإن نفس المادة تأمر القاضي بمواصلة إجراءات البث في القضية.

ثم انتقلنا الى الفصل الثاني والمتعلق بانحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة القانون الواجب التطبيق. فتبين لنا أن المشرع الاسباني ذهب إلى إدخال ضابط الإرادة إلى منظمته التشريعية بمقتضى المادة 107 من القانون المدني الإسباني، والتي اشارت الى اعتماد مقتضيات القانون 2010/1259 في 20 دجنبر 2010 على نظام لقواعد النزاع التي تشير إلى القانون المطبق على الطلاق والانفصال القانوني الذي يتم فيه تقديم العناصر الدولية، حيث تتوفر قواعد القانون الدولي الخاص في الاتحاد الأوروبي على آليات

تستجيب لمقتضيات القانونية الإسلامية بصفة عامة والقانون المغربي بصفة خاصة، والتي تختلف كثيرا عن الواقع القانوني الأوروبي.

كما عمد التشريع الأوروبي في قانون روما الثالث الى التنوع في ضوابط الإسناد، مسائرا الفكر الليبرالي القائم على حرية التنقل والارتباط بالدولة التي يختارها الإنسان للإقامة فيها، فأسند القانون الواجب التطبيق إلى الإقامة المعتادة بدلا من ضابط الجنسية، الذي جعله خيارا ثالثا للقاضي بعد ضابط محل الإقامة المعتاد للزوجين أو آخر محل إقامة لهما، ولعل السبب في ذلك هو أن محل الإقامة المعتاد يوصف أنه ضابط متحرك رغم أنه من عوامل الارتباط بالدولة لكنه قائم على حرية الإرادة في التنقل واختيار محل الإقامة، على عكس ضابط الجنسية الذي يوسم بالجمود دائما لأنه لا شأن للإرادة في تحديده في معظم الحالات.

وقد تبين لنا من خلال التطبيقات القضائية اسبانيا تفعيل المتقاضين المغاربة لهذا المبدأ بشكل واسع، وإذا كان الاختيار يقع على تطبيق القانون المغربي في أحيان قليلة، فإنه يأتي في أغلبها لفائدة قانون دولة الإقامة، ذلك أن تتبع الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الاسبانية والمتعلقة بالطلاق يكشف أن طالب الطلاق يختار في أغلب الحالات تطبيق القانون الاسباني، وهذا الاختيار يتم العمل به من طرف المحكمة إذا لم يكن محل اعتراض من طرف الزوج الآخر.

كما تبين لنا غالبا ما تميل الزوجة المغربية سواء كانت متزوجة من المغربي او الاسباني إلى طلب الطلاق واختيار تطبيق القانون الاسباني، على خلاف الزوج المغربي الذي غالبا ما يختار محكمة المغربية والقانون الواجب التطبيق مدونة الاسرة.

ووصلنا الى أن اختيار القانون الاسباني لحكم النزاع المتعلق بالطلاق في الاوضاع الاسبانية المغربية، قد يأتي بدافع توفر طالب الطلاق على توقعيه بشأن مآل طلبه من جهة، خاصة وأنه يمثل من طرف محام ينتمي إلى المنظومة القانونية لبلد الإقامة، ذلك أن اختيار القانون المغربي، يقتضي بالضرورة العلم بأحكامه هذا القانون، ومعرفة معمقة بمساطر

الطلاق والتطليق قصد اختيار الإطار القانوني المناسب لتأطير وقائع وحيثيات النزاع، كما يقتضي أيضا إثبات مضمون هذا القانون أمام القاضي الاسباني.

ويكشف احتكاك المهاجرين المغاربة بأقسام قضاء الاسرة بالمغرب وبخاليا استقباليهم بهذه الاقسام عن ضعف إمامهم بالقوانين المغربية، وبحاجتهم إلى تقديم المشورة والدعم القانوني لحل مشكلاتهم الأسرية، ويمكن الجزم بأن عددا كبيرا من النساء المغربيات المقيمت بأوروبا لا يعملن على سبيل اليقين حظوظهن في استصدار احكام بالتطليق بمقتضى القانون المغربي، وما إذا كان هذا القانون يقر لهن حقوقا مالية، أو حقوقا تتعلق بحضانة الاطفال القاصرين.

كما وجدنا من جانب آخر، أنه من المفاهيم السلبية التي ترجح كفة اختيار القانون الاسباني الاعتقاد المسبق للمتقاضي المغربي برفض القضاء الاسباني لأحكام القانون المغربي ذي الصبغة الإسلامية، مما يعني أن اختيار القانون المغربي يعني الدخول في مجازفة غير متوقعة النتائج.

ومن جهة أخرى، حتى مع أعمال ضابط الارادة فإن أهم مشكلات التي تبقى واردة، اختيار بعض الانواع من الانحلال الزواج المنصوص عليه في مدونة الاسرة، يؤدي الى استبعادها بحجة مخالفتها لمبدأ المساواة وعدم التمييز على أساس الجنس والنظام العام الاسباني.

وتؤكد الاتجاهات القانونية والقضائية التي مرت معنا في اطروحتنا، أن الإدماج كإحدى السياسات الأوروبية الكبرى التي تستهدف المهاجرين، لذلك إخضاع هؤلاء المهاجرين للقانون الاوروبي في احوالهم الشخصية والتخلي عن شخصية القوانين في هذا المجال هو وسيلة هامة من وسائل الادماج.

كما أشارنا في معرض تحليلنا للقانون الواجب التطبيق في المغرب على انحلال الزواج العلاقات الدولية الخاصة، كون أن ضابط الاسناد الذي تم اعتماده هو الجنسية لتحديد القانون الواجب التطبيق على الانفصال والطلاق الزوجين المتمتعين بنفس الجنسية وهي الاسبانية. غير أن الاشكال يطرح في حالة التي يكون فيها أطراف العلاقة الزوجية يحملان

جنسيتين مختلفة أحدهما مغربي وأخرى إسباني هنا القاعدة الإسناد المنصوص عليها في الفصل التاسع القانون الدولي الخاص المغربي يصطدم بامتياز الجنسية وامتياز الديانة.

حيث أن التمتع بالجنسية المغربية يؤدي إلى ترجيح القانون المغربي للأحوال الشخصية، وهو الأمر الذي يؤثر، كذلك على القانون الواجب التطبيق في مادة الأحوال الشخصية ويخرق قواعد الإسناد الواردة بشأنها في ظهير الوضعية المدنية للأجانب. رغم أن هذه الامتيازات غير مقبولة لدى فقه القانون الدولي الخاص، لتعارضها مع مبادئ وأهداف الفرع القانوني. ومن وجهة نظرنا، فإن الأخذ بامتياز الجنسية في العلاقات المختلطة من شأنه الإخلال بمبادئ المساواة و العدالة.

كما أن امتياز الديانة باعتباره نتاج جانب من الفقه الإسلامي التقليدي، وعلته وهو الاحتفاظ بالمرجعية الإسلامية في حلول القانون الدولي الخاص المغربي، تم انتقاضه بحجة انه يتعارض حتى مع مبادئ وروح الشريعة الإسلامية التي تركز مبادئ العدالة والحرية والمساواة. وينبع تعارض الامتياز الديني مع العدالة أيضا من إمكانية تدخله في أي وقت وحين ليفرض تطبيق قانون ذي مصدر إسلامي محل قانون آخر، رغم الاختصاص الأصلي لهذا القانون الأخير، وهذا من شأنه أن يخلق نوعا من عدم الاستقرار في الروابط المختلطة نتيجة عدم توقع الحل القانوني المحتمل لأي مسألة. كما يمكن أن يؤدي إلى قلب الأوضاع العائلية بجعل أفرادها يخضعون لقانون لم يكونوا يتوقعون تطبيقه عليهم أبدا، بل قد يترتب عن هذا الوضع المساس ببعض الحقوق المكتسبة

وامتياز الديانة قد يشجع على التحايل على القانون كما في حالة اعتناق الإسلام من أجل الخضوع لقواعد القانون المغربي والاستفادة من بعض المؤسسات التي لا يستسيغها القانون الوطني للأجنبي غير المسلم كتعدد الزوجات وتوقيع الطلاق بالإرادة المنفردة. وهو ما نرى ضرورة تجاوزه بالاعتماد على المنهج التنازعي الذي يختار أفضل القوانين وأنسبها لحكم العلاقات القانونية المشتملة على عنصر أجنبي.

بالرجوع إلى ظهير الوضعية المدنية للأجانب لاحظنا غياب تنظيم قانوني للمقتضيات المتعلقة بإثبات مضمون القانون الأجنبي لا من حيث عبء اثباته أو من حيث الوسائل التي

يستند إليها في هذا الإثبات وهو الوضع الذي لازال ساريا إلى حدود اليوم رغم التطور التشريعي الذي عرفه المغرب في العديد من الميادين.

كما تصطدم قاعدة الاسناد بمعيار اخر وهو ضابط النظام العام المغربي، حيث يتم استبعاد القانون الاسباني وتطبيق القانون المغربي في حالات انحلال الزواج من نفس الجنس أو انحلال الزواج بين مغربية مسلمة واسباني غير مسلم.

وخلصنا الى ان الواقع الحالي للقانون الدولي الخاص المغربي يشهد على هشاشة في ظل التحول الطارئ على ضوابط الاسناد الاسبانية والاوروبية، والذي جعل مبدأ خضوع الأحوال الشخصية للقانون الوطني مبدأ متجاوزا، مما يعني أن الخيارات المتاحة أمام الجانب المغربي لم تعد تخرج عن العمل على مراجعة قوانينه المحلية بهدف إعطائها فرصا أكثر للتطبيق في الخارج.

**الباب الثاني:**

**الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم المغربية والمحاكم الإسبانية  
في قضايا انحلال الزواج: بين الاعتراف والرفض**

رغم أن العالم اليوم يتسم أكثر بالانفتاح بسبب العولمة وتطور وسائل الاتصال، إلا أن الأحكام القضائية ما زالت تمثل تعبيراً عن سيادة الدول، لأن الحكم الصادر عن السلطة القضائية لدولة معينة لا يمكن له، من حيث المبدأ، أن ينتج آثاره القانونية إلا في البلد الذي صدر فيه.

فمبادئ القانون الدولي الخاص تؤمن بان السلطة القضائية هي مظهر من مظاهر "سيادة الدولة"، أي أن كل دولة لها "سلطتها القضائية"، التي يُعهد إليها حصرياً بمهمة الحكم وتنفيذ ما يُحكم به في "أراضيها". لذلك فإن القرارات الصادرة عن سلطات الدولة لا تكون فعالة إلا في أراضي تلك الدولة وليس في أراضي "الدول الأخرى". وهي ملزمة فقط للسلطات العامة للدولة التي أصدرتها محاكمها وليس سلطات البلدان الأخرى.

ولقد حاولت اتفاقية لاهاي المتعلقة بالقانون الدولي الخاص، تقديم حل لهذه المسألة، كما أن اتفاقية 1970 بشأن الإعراف بقرارات التطليق الأجنبية ورد في فصلها الأول "التطليق المحصل عليه بدولة متعاقدة أخرى معترف بها بصفة رسمية في هذه الدولة، ينتج آثاره بكيفية قانونية".

في هذا السياق ومن أجل تفعيل مقتضيات اتفاقية لاهاي السابقة الذكر ورغبة في تعزيز وتقوية علاقات التعاون القضائي بين المملكة المغربية والمملكة الإسبانية، جاء التوقيع على اتفاقية التعاون القضائي في الشؤون المدنية والتجارية والإدارية بين المملكتين، في مدريد بتاريخ 30 مايو 1997، والتي سلطت الضوء على نظام الإعراف بالأحكام القضائية وتنفيذها، وكان الهدف منها تحفيز الثقة المتبادلة بين المؤسسات القضائية لكلا البلدين. وبالتالي جعل الأحكام القضائية قابلة للتنفيذ على أراضي الدولة المطلوب منها تذييله.

ويقصد بالتذييل إعطاء الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية (في مختلف القضايا، أسرية كانت أو اجتماعية أو مدنية أو تجارية أو أي معاملة من المعاملات التي تحمل طابع القانون الخاص) الحجية القانونية للتطبيق على تراب الدولة المراد سلوك مسطرة التنفيذ فوق أراضيها وذلك بناء على حكم قضائي صادر عن جهة مختصة بعد سلوك مسطرة

التذليل بالصيغة التنفيذية وفقا لشروط شكلية وموضوعية نظمها القانون، ويعد هذا مظهر من مظاهر سيادة الدولة التي سينفذ ذلك الحكم فوق ترابها.

إن هذا الموضوع يلامس أكثر المغاربة المقيمين بالخارج الذين اضطرتهم ظروفهم الإجتماعية هناك لأن يكونوا أطرافا في روابط أسرية، حتمت عليهم في حالة النزاع اللجوء إلى قضاء دولة الإقامة من أجل استصدار أحكام قضائية لإنهاء هذه الروابط.

كما أن إسناد هذه الأحكام القضائية إلى قوانين بلد الإقامة أثار مشاكل أخرى تتجلى في مدى سريان تلك الأحكام في بلدانهم الأصلية.

مما لا شك فيه أن الزواج يعد من أكثر المؤسسات القانونية ارتباطا بالدين لدى جميع الدول بغض النظر عن مرجعيتها أي سواء كانت إسلامية أو علمانية، وعلى الرغم من اتجاه التشريعات المقارنة الأوروبية إلى فصل مسائل الأحوال الشخصية عن الدين غير أن بصمات العقيدة الدينية ما تزال ظاهرة بشأن الكثير من مسائله وخاصة تلك المتعلقة بانحلال الزواج.

إن الاختلاف الحاصل في المرجعيات المؤطرة لمؤسسة انحلال الزواج بين قوانين البلدين -إسبانيا والمغرب- يجعل الطلاق الصادر في كلتا الدولتين محل خلاف من ناحية الاعتراف به، قد يؤدي في كثير من الأحيان إلى رفض الاعتراف المتبادل بالأحكام القضائية المرتبطة بهذه المؤسسة، وهذا يتعارض مع ما تحتاجه المعاملات الدولية من احترام للأحكام الأجنبية بصفة عامة والأحكام المتعلقة بالطلاق بصفة خاصة.

فعدم الاعتراف للحكم الأجنبي بأي أثر يضطر معه نو الشأن إلى رفع دعوى أو بمعنى أصح دعاوى في كل دولة يراد التمسك بها بالحق المدعى به، الشيء الذي يسبب أضرار وخيمة كضياع الوقت، وزيادة المصاريف الخاصة بالتقاضي، ناهيك عن تضارب الأحكام من دولة لأخرى في نفس الواقعة.

كل هذا يؤكد على ضرورة الاعتراف بالحكم الأجنبي لاسيما الحكم الخاص بإنحلال الزواج، وذلك لضمان حسن سير علاقات الأفراد خارج حدود أوطانهم واستقرارها، وأيضا لضمان التطبيق المتبادل للقوانين الخاصة بالطلاق وذلك حتى لا يشكل عدم الاعتراف



بالأحكام القضائية خارج حدود الدول التي صدرت عنها ضربا صارخا لأهم أهداف القانون الدولي الخاص.

وعليه سنقسم هذا الباب الى فصلين:

❖ **الفصل الأول: الآثار الدولية للأحكام المغربية المتعلقة بانحلال الزواج في**

**إسبانيا**

❖ **الفصل الثاني: نظام الإعراف بالأحكام والمقررات والعقود الرسمية الإسبانية**

**المتعلقة بانحلال الزواج في المغرب**

## الفصل الأول: الآثار الدولية للأحكام المغربية المتعلقة بانحلال الزواج

### في اسبانيا

الحكم بمعناه العام هو كل قرار تصدره المحاكم في خصومة ما، أما الحكم بمعناه الخاص فيقصد به القرارات التي تصدرها المحاكم وهي تباشر وظيفتها القضائية على اعتبار أن للمحاكم وظيفة أخرى ولائية، وبهذا تختلف الأحكام التي تصدرها المحاكم في نطاق كل وظيفة، فنجد ما يعرف بالأحكام، وتكون صادرة عن المحاكم إثر مباشرتها للوظيفة القضائية، كما نجد ما يعرف بالأعمال الولائية، وهي نتيجة لمباشرة المحاكم لوظيفتها الولائية، والفارق بين نوعي القرارات الصادرة عن المحاكم ليس فارقا لفظيا فقط وإنما فارق جوهري يتمثل في طبيعة الإجراءات التي تسلكها المحاكم في إصدارها لكل قرار، وفي الموضوع الذي صدر فيه قرار القاضي.

من هنا يتضح أن الوظيفة القضائية للمحاكم تتجلى في فض المنازعات بين الناس بالقانون على نحو ملزم صونا لحقوقهم التي تكون عرضة للتنازع، وذلك لصيانة الحياة الإجتماعية برمتها.

وإزاء ما بيناه من تنوع القرارات التي تصدرها المحاكم وتنوع المصطلحات التي تطلق عليها، تبرز أهمية بيان المقصود بالحكم عندما يضطلع القاضي الوطني بتطبيق قواعد آثار الأحكام الأجنبية المقررة في قانونه، أو في اتفاق دولي تكون دولته طرفا فيه.

إن انحلال الزواج هو بلا شك القضية الأكثر تكرارا، والأكثر إشكالية في إطار العلاقات الخاصة الدولية الثنائية الإسبانية المغربية، نظرا للإختلافات التي تفصل بين مؤسسة الزواج وفسخها في كلا النظامين القانونيين.

وبموجب الاعتراف، قد ينتج عن القرار الأجنبي في اسبانيا نفس التأثيرات التي تحدث في دولة المنشأ.

وتعتمد اسبانيا نظام "صلاحية القرارات خارج الحدود الإقليمية"، والذي ينبع من مبدأ الحماية القضائية الفعالة (المادة 24 من القانون الأوروبي) والذي يتضمن النظام القانوني المطلوب توفرها في القرارات الأجنبية حتى تحدث آثارًا قانونية في اسبانيا. لأجل ذلك إرتأينا تقسيم هذا الفصل إلى نظام الاعتراف بالأحكام المغربية في قضايا انحلال الزواج في اسبانيا (المبحث الأول)، ثم الإنتقال إلى تحديد مآل الأحكام والعقود الرسمية الاسبانية الصادرة بانحلال الزواج في المغرب (المبحث الثاني).

## المبحث الأول: نظام الإعراف بالأحكام المغربية في إسبانيا

إن سلوك مسطرة التذييل هو إجراء سابق لتنفيذ الحكم الأجنبي، وهو بالتالي لا يحاول مراجعة مضمون القرار ولكن فقط من أجل التحقق من بعض الشروط الرسمية.

وبالرجوع إلى القانون الإسباني نجد أن الاعتراف بالحكم الأجنبي، لا يتم إلا بإتباع إجراء معين لدى المحاكم الإسبانية، ويصطلح عليه " بنظام الأمر بالتنفيذ"، ويذهب الإجتهد القضائي الإسباني إلى أن الحكم الأجنبي بصفة عامة تكون له في إسبانيا قوة الإثبات وذلك قبل تقرير نفاذه، أي صدور الأمر بتنفيذه، إذ يمكن النظر للحكم الأجنبي قبل الأمر بتنفيذه ليس بوصفه حكماً، وإنما بوصفه سنداً أي محرراً رسمياً صادر عن سلطة عامة تكون له بهذه الصفة قوة الإثبات وذلك طبقاً للقانون الذي حرر وفقاً لأحكامه.

إن اكتساب الحكم الأجنبي حجية في الإثبات بالمحاكم الإسبانية لا تعني الإعراف له بحجية الأمر المقضي به، بل قوة الإثبات هذه لا يراد بها سوى أن يكون الحكم الأجنبي دليلاً على محتوياته فينتقيد كل من القاضي والخصوم بقوة أدلته في الإثبات، ولكن لا يجب أن تمتد هذه القوة إلى ما استخلصه منها القاضي الذي أصدره، بل للقاضي الإسباني كامل الحرية في تقدير ما ثبت في الحكم الأجنبي.

كما يجب على القاضي أيضاً التحقق من جملة من الشروط قبل اتخاذ قرار بشأن التذييل. فحينما تطرح أمام المحاكم الإسبانية مسألة البث في الأحكام الصادرة عن المحاكم المغربية بانحلال زواج مواطن إسباني مقيم في المغرب أو مغربي مقيم في إسبانيا، فإن الإعراف به يخضع لسلسلة من الشروط منصوص عليها في الاتفاقية الثنائية الإسبانية المغربية الصادرة في 30 ماي 1997<sup>305</sup> (المطلب الأول)، والقيام بإجراءات منصوص عليها في القانون الإسباني لتذييل الحكم المغربي الصادر بإنحلال الزواج (المطلب الثاني).

<sup>305</sup> BOE núm. 150, de 24 junio de 1997

## المطلب الأول: تطبيق القاضي الإسباني الاتفاقية الثنائية المغربية الإسبانية في قضايا انحلال الزواج

يمكن منح أو رفض الإعتراف في اسبانيا لحكم مغربي بشأن قضايا انحلال الزواج، وفقاً لمبادئ الباب الثالث "بشأن الإعتراف بالقرارات القضائية وتنفيذها، وتحكيم الوثائق والقرارات الموثقة" للاتفاقية المبرمة بين المملكة الإسبانية والمملكة المغربية بشأن التعاون القضائي في الشؤون المدنية والتجارية والإدارية<sup>306</sup>.

حيث يشترط الاتفاق المغربي الإسباني، في مادتيه 22<sup>307</sup> و 23<sup>308</sup>، أن يستوفي القرار المراد الاعتراف به جملة من الشروط، حتى يكتسب سلطة الأمر المقضي وقوة التنفيذ في الدولة الأخرى.

<sup>306</sup> Convenio de Cooperación Judicial en materia civil, mercantil y administrativa entre el Reino de España y el Reino de Marruecos firmado en Madrid el 30 de mayo de 1997 (RCL 1997/1606) (BOE núm. 151 de 25 de junio), que entró en vigor el día 1 de julio de 1999. Las disposiciones de este Convenio no resultan aplicables a las resoluciones dictadas en (art. 22.2 Convenio):

- a) materia testamentaria y sucesoria;
- b) materia de quiebra, procedimientos de liquidación de sociedades u otras personas jurídicas insolventes, conciertos y convenios análogos entre deudores y acreedores;
- c) materia de seguridad social, tal y como está definida en el Convenio hispano-marroquí relativo a la seguridad social de 8 de noviembre de 1979;
- d) en caso de medidas cautelares y provisionales, con la salvedad de las resoluciones dictadas en materia de alimentos.

Aurelio López-Tarruella Martínez, El reconocimiento de decisiones extranjeras de divorcio, separación judicial y nulidad matrimonial en España, Revista de la Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de Elche, volumen I, n<sup>a</sup> 1, Julio, 2006, pp. 109 a 123, la cita es a la p. 122.

<sup>307</sup> المادة 22 :

1- تكتسي قوة الشيء المقضي به والقوة التنفيذية في الدولة الأخرى الأحكام القضائية الصادرة عن إحدى محاكم الدولتين المتعاقبتين في المواد المدنية والتجارية والإدارية بما فيها تلك التي تمنح تعويضات عن المسؤولية المدنية لضحايا أفعال جنائية وفق الشروط والشكليات المحددة في هذا القسم؛

2- لا تطبق هذه الاتفاقية على المقررات الصادرة في المواد الآتية :

(أ) الوصايا والمواريث؛

(ب) الإفلاس ومسطرة تصفية الشركات أو غيرها من الأشخاص الاعتبارية المعسرة والصلح بين المدين والدائنين من نفس الدرجة؛

ويستفاد من خلال هذه المقترضات أنه يشترط لقبول طلب تنفيذ الأحكام المغربية في قضايا انحلال الزواج المغربية- الإسبان في إسبانيا، توفر شروط التالية:

**الفقرة الأولى: عدم مساس الحكم المغربي بالنظام العام الإسباني وبمبادئ القانون الدولي الجاري به العمل بإسبانيا**

يعتبر النظام<sup>309</sup> العام في القانون الدولي الخاص بمثابة "صمام الأمان"<sup>310</sup> الذي يحمي كل مجتمع من القوانين والقرارات الأجنبية التي قد تنتهك المبادئ والقيم السياسية، الثقافية، الحضارية، الاقتصادية، والاجتماعية وحتى الدينية السائدة في بلد القاضي المعروض عليه النزاع.

وهو من المفاهيم القانونية التي استعصت عن التحديد، بحيث يتغير محتواه في المكان والزمان، أي أنه يتغير من مكان إلى آخر، وفي نفس المكان، قد لا يكون النظام العام الآن

---

(ج) القرارات النزاعية في مادة الضمان الاجتماعي وفق تعريفها الوارد في الاتفاقية المغربية الإسبانية المتعلقة بالضمان الاجتماعي المؤرخة ب 8 نوفمبر 1979 ؛

(د) التدابير التحفظية والإجراءات الوقتية غير الصادرة في مادة النفقة.

<sup>308</sup> حيث تنص المادة 23 من الاتفاقية على أن " المقررات القضائية في المواد المدنية والتجارية والإدارية الصادرة عن المحاكم بالمغرب أو بإسبانيا حجية الشيء المقضي به فوق تراب البلد الآخر إذا توفرت فيها الشروط التالية :

1- أن تكون صادرة عن محكمة مختصة وفقا للقواعد المطبقة بالبلد الذي صدرت فيه ؛

2- أن يتم بصفة قانونية استدعاء الأطراف أو تمثيلهم أو إثبات تخييرهم ؛

3- أن يكون المقرر قد اكتسب قوة الشيء المقضي به وأصبح قابلا للتنفيذ وفقا لتشريعات البلد الذي صدر به ؛

4- أن لا يتضمن المقرر ما يخالف النظام العام للبلد الذي طلب فيه التنفيذ ولا بمبادئ القانون الدولي الجاري به العمل بالبلد المطلوب، كما لا يمكنه أن يعارض مع مقرر قضائي صدر بهذا البلد واكتسب به حجية الشيء المقضي به ؛

5- أن لا تكون هناك منازعة رانجة بين نفس الأطراف وفي نفس الموضوع معروضة أمام جهة قضائية في الدولة المطلوبة قبل إقامة الدعوى أمام المحكمة التي أصدرت المقرر المطلوب تنفيذه".

<sup>309</sup> "النظام" هو الأسس أو المبادئ القانونية الأساسية للقانون الإسباني، التي يقوم عليها المجتمع الإسباني وسلامه وتعايشه وانسجامه.

Sergio Pérez Navarro, Las tradiciones ideológicas islámicas ante el repudio. Su eficacia civil en el derecho del estado español, en Ilu. Revista de Ciencias de las Religiones, 2008, 13, pp. 183 a 223.

<sup>310</sup> Julio D. González Campos y José Carlos Fernández, Rozas, Artículo 12, apartado 3 del Código Civil, Comentarios al Código civil y Compilaciones forales (M. Albaladejo y S. Díaz Alabart, eds.), t. I, vol.2, Jaén, Edersa, 1995. P:910.

هو الغد<sup>311</sup>. وفي الأساس هو وطني بحيث كل دولة تحدد بشكل مستقل محتوى نظامها العام.

لقد عرف الفقه الإسباني النظام العام الدولي هو "مجموعة من المبادئ القانونية والسياسية والأخلاقية والإقتصادية اللازمة للحفاظ على النظام الإجتماعي للمجتمع في وقت معين"<sup>312</sup>، كما يمكن تعريفه بأنه: "الاستثناء من العمل العادي لقاعدة النزاع، والذي بموجبه يتم استبعاد تطبيق القانون الأجنبي الذي ينتج آثارا مخالفة للمبادئ الأساسية لقانون الدولة التي تنظر محاكمها في الأمر هذه المبادئ التي الذي تضمن التماسك القانوني لمجتمع ذلك البلد"<sup>313</sup>.

ويقوم النظام العام الإسباني على مجموعة من المبادئ المستوحاة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والاتفاقيات الدولية التي تنص على الحرية والمساواة بين الجنسين وهي مبادئ تم تكريسها في مختلف القوانين، بما فيها تلك المتعلقة بالأجانب والهجرة، حيث عملت هذه القوانين على الحفاظ على حقوق كل من الرجل والمرأة فوق التراب الإسباني بغض النظر عن جنسيتهما<sup>314</sup>.

وبالرجوع إلى النظام العام في القانون الإسباني نجده عرف تطورا ملحوظا عبر مراحل هامة من تاريخ النظام الإسباني ككل.

<sup>311</sup> Sixto Sánchez Lorenzo, La integración de los extranjeros. un análisis transversal desde Andalucía, Ed. Atelier, Barcelona, 2009, p720.

<sup>312</sup> Desde el punto de vista del Derecho civil, el orden público es el «conjunto de principios jurídicos, políticos, morales y económicos obligatorios para conservar el orden social del pueblo en una época determinada». Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano (2011). Bercal, ed. *Manual de derecho civil: Derecho privado y derecho de la persona* (5ª edición).

<sup>313</sup> Calvo Caravaca, A. and Carrascosa González, J. (2014). *Derecho Internacional Privado*. 15th ed. Granada: Comares, p 525.

<sup>314</sup> Sánchez Ribas(J) y Francisco France Pantoja, *crua para orientación legal inmigración* 1er edición, junio 2005, p5.

ففي مرحلة ما قبل صدور دستور 1978 كان مفهوم النظام العام يقوم على اعتبارات دينية محضة مستقاة من مبادئ الكنيسة الكاثوليكية، وقد كان القضاء يتشدد في تطبيق هذه الآلية، لاسيما فيما يتعلق بالطلاق الذي كان ممنوعا من قبل الكنيسة.

لكن منذ أوائل سنة 1970 عرف مفهوم النظام العام بعض التطور الذي يمكن القول أنه استثنائي فقط، حيث تم الإعتراف بصحة الزواج المبرم بين مغربي مطلق منحدر من الأقاليم الصحراوية التي كانت خاضعة للنفوذ الإسباني، وبالتالي اعتبر هذا الزواج غير مخالف للنظام العام، إلا أن هذا الموقف لا يمكن أن يستدل به كتوجه عام بل هو مجرد إستثناء فرضته ظروف سياسية وتاريخية مرتبطة بالإستعمار واحتلال المناطق الصحراوية فقط. وظل الوضع على حاله حتى سنة 1978 التي حملت معها رياح التغيير السياسي والاجتماعي والقانوني، فكان من نتاج ذلك صدور دستور 1978 الذي حدد المبادئ الأساسية التي يقوم عليها مفهوم النظام العام بإسبانيا، ومن ضمن هذه المبادئ النص على الطابع العلماني للدولة، وحرية العقيدة في الفقرة الثالثة للمادة 16 من الدستور الجديد، وتم النص فيه أيضا على مجموعة من المبادئ والقيم من مساواة وعدالة... إلخ، وانطلاقا من هذه المبادئ تم إعتقاد مؤسسة الطلاق في قانون 7 يوليوز 1981 وتم قبول هذه المؤسسة من جانب المحاكم الإسبانية وفق إجراءات معينة حددها قانون الإجراءات المدنية لـ 3 فبراير<sup>315</sup> 1981.

وقد ذهب الفقه الإسباني إلى أن الطلاق<sup>316</sup> الذي يوقعه الزوج باعتباره يؤدي إلى إنهاء العلاقة الزوجية<sup>317</sup> عن طريق إرادته المنفردة، يبقى مؤسسة تمييزية، وتتعارض بالتالي

<sup>315</sup> عبد المنعم الفلوي، احكام الاسرة للجالية المغربية بإسبانيا، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، السنة الجامعية 1996/1997، ص 60.

<sup>316</sup> Fernando Gascón Inchausti, Reconocimiento y Ejecución de resoluciones judiciales extranjeras en la ley de cooperación jurídica internacional en materia civile, Recibido: 31.07.2015 / Aceptado: 13.08.201.

<sup>317</sup> إن لجوء مغربية لطلب الطلاق في محكمة إسبانية عام 2002 كان السبب وراء تعديل القانون المدني الإسباني، وأوضحت أن القاضي الإسباني رفض طلب هذه المرأة المغربية لكون القضاء الإسباني لايسمح له بإحداث الطلاق وفق مقتضيات بلد المهاجر الأصلية، لذلك تم في عام 2003 تعديل القانون المدني في إسبانيا بإضافة مواد تسمح بقبول طلبات الطلاق التي يتقدم بها الأجانب وفق قوانين بلدانهم الأصلية شرط أن يتضمن الطلب مواد القانون المحال عليه مترجمة إلى اللغة الإسبانية.



مع مبدأ المساواة في انحلال العلاقة الزوجية. ولا يمكن أن يتم في إسبانيا لأنه يتعارض والنظام العام الإسباني الذي يقوم على مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة<sup>318</sup> طبقاً للمواد 1 و2 و7 و16 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواد 1 و162 من معاهدة الأمم المتحدة لسنة 1979 بشأن القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، والفصل الخامس من البروتوكول رقم 7 الصادر بتاريخ 22 نونبر 1984 الملحق بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية التي تعهدت إسبانيا بضمان احترام مقتضياتها لفائدة كافة الخاضعين لقضائها، ينص على: "أن الزوجين يتمتعان بالمساواة في الحقوق والمسؤوليات ذات الطبيعة المدنية فيما بينهم وفي علاقتهم بأبنائهم بالنسبة للزواج وأثناء سريانه وعند انحلاله".

وبالتالي يعد الطلاق بالإرادة المنفردة يتنافى كلياً مع مؤسسة الطلاق الواردة في القانون الإسباني، ومخالفاً للنظام العام، هذا دون الأخذ بالآثار المخفف للنظام العام وفي المقابل سار جانب آخر من الفقه إلى حث القضاء الإسباني على اتباع موقف القضاء الفرنسي من هذه المؤسسة، حيث عرف هذا الموقف تطوراً هاماً، فقد كان القضاء الفرنسي يؤكد على أن مؤسسة الطلاق الإسلامي غير مخالفة للنظام العام، وذهبت محكمة النقض الفرنسية في بعض قراراتها إلى أن الطلاق الصادر عن إرادة الزوج المنفردة لا يعد مخالفاً للنظام العام الفرنسي، ويرى الفقه الفرنسي أن اعتراف القضاء الفرنسي بهذا الطلاق رغم مساسه بمبدأ المساواة بين الزوجين يجد تبريره في إعتبرات عملية وإنسانية تعد بمثابة حماية للطرف الضعيف ( المرأة)، إلا أنه مع بداية التسعينات عرفت قرارات محكمة النقض الفرنسية

---

Laura Carballo Piñeiro, Competencia judicial internacional y modificación de prestaciones de ejecución continuada, más allá de la STC 61/2000, Anuario Español de Derecho Internacional Privado, ISSN 1578-3138, N°. 1, 2001, págs. 463-484.

<sup>318</sup> صدّقت إسبانيا في 16 دجنبر 1983 على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة التي اعتمدت في نيويورك في 18 دجنبر 1979، ونُشرت الاتفاقية في الجريدة الرسمية في 21 مارس 1984.

L. S. Heredia Sánchez, Procedencia de exequatur de Sentencia extranjera de divorcio dictada en rebeldía del demandado: comentario al Auto de la Audiencia Provincial de Tarragona, de 21 de enero de 2019" CDT, Vol. 11, 2019, N° 1.

تحولاً مهماً في اتجاه عدم الاعتراف بمؤسسة الطلاق بالرغم من التعديلات التي عرفتها مدونة الأحوال الشخصية فإن القضاء الفرنسي لم يعترف بالطلاق بارادة الزوج المنفردة لمخالفته للنظام العام شأنه في ذلك شأن القضاء الإسباني الذي ظل ثابتاً على موقفه<sup>319</sup>. والجدير بالذكر أنه رغم عدم الاعتراف بالطلاق الإنفرادي في اسبانيا إلا أنه يطبق مبدأ النظام العام المخفف<sup>320</sup>.

ووفقاً لمقتضيات الفقرة الرابعة من المادة 23 من الاتفاقية يعتبر شرط عدم مخالفة الحكم الأجنبي للنظام العام<sup>321</sup> للبلد الذي طلب فيه التنفيذ ولا بمبادئ القانون الدولي الجاري به العمل بالبلد المطلوب من أهم شروط منح الصيغة التنفيذية، وقد ميز المشرع الإسباني بين "النظام العام"، في سياق الاعتراف بقرارات المحاكم الأجنبية، والنظام العام الإجرائي والنظام العام المادي.

حيث يكون الحكم مخالف للنظام العام الإجرائي عندما يصدر حكم بالخارج مخالف للضمانات الأساسية للحق في المحاكمة العادلة (لأن هذه الضمانات لها صفة دستورية)<sup>322</sup>.

---

<sup>319</sup> نسرين الهيري، مؤسسة الطلاق المغربي الاسلامي في القانون الدولي الخاص الاسباني، بحث للاستكمال نيل دبلوم دراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، السنة الجامعية 2006/2007، ص76.  
<sup>320</sup> لقد استقر الفقه و القضاء في مختلف دول العالم على التفرقة في شأن إعمال الدفع بالنظام العام بين الحالة التي يراد بها إنشاء حق أو مركز قانوني معين في دولة أجنبية، بين إنشائه في دولة القاضي المرفوع إليه دعوى التذييل بالصيغة التنفيذية، إذ في الحالة الأولى يكون استخدام النظام العام مطلقاً، أو مشدداً، ويكون في حالة الثانية استخدامه مخففاً، أو كما عبر عن ذلك أحد الفقهاء المصريين أن النظام العام في هذه الحالة يصاب " بشلل جزئي".

M. Vargas Gómez-Urrutia, Exequatur de Sentencia marroquí – divorcio y alimentos: citación legal, firmeza y ejecución provisional (Audiencia provincial Girona, Auto de 08/10/2019), CDT, Vol. 12, N° 2, 2020.

<sup>321</sup> النظام العام آلية قانونية ابتدعها الفكر القانوني لتقوم بدورها في استبعاد كل المقتضيات القانونية الأجنبية التي تتصادم مع الخيارات الأساسية؛ الاقتصادية منها والاجتماعية والثقافية، وكذلك للحد من كل ما من شأنه أن يثير استياء المجتمع.

<sup>322</sup> لقد بُنيت الرقابة على النظام العام الإجرائي في البداية بمناسبة الاعتراف بالأحكام الغيابية، لكن الفقه عممها ووسعها لتشمل جميع جوانب الحق الأساسي في محاكمة عادلة. للمزيد انظر:

Fernando Gascón Inchausti, Reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales extranjeras en la ley de cooperación jurídica internacional en materia civil, Recibido: 31.07.2015 / Aceptado: 13.08.2015, <file:///C:/Users/hp/Downloads/2782-Texto%20del%20art%C3%ADculo-2857-1-10-20151026.pdf>

إما مخالفته للنظام العام المادي يتحقق عندما يكون مضمون قرار المحكمة الأجنبية نفسه مخالفاً للقيم الدستورية الإسبانية. مثال على ذلك حالات الطلاق<sup>323</sup> في الدول الإسلامية الذي يعد أكثر شيوعاً عندما يتعلق الأمر بالاعتراف بالقرارات في مسائل قانون الأسرة.

وتماشيا مع ما سبق، فإن الحكم المغربي القاضي بانحلال الزواج<sup>324</sup> لا يتم الإعراف به إذا كان مخالف للنظام العام الإجرائي أو المادي.

### الفقرة الثانية: احترام الشروط الجوهرية المنصوص عليها في الاتفاقية الثنائية

لقد تعددت الشروط المنصوص عليها في الاتفاقية الثنائية والتي سوف نتطرق إليها بالتفصيل حسب المنظور الفقه الإسباني والعمل القضائي:

### أولاً: التأكد من إختصاص المحكمة المغربية

لكي يكون للقرار المغربي قوة الأمر المقضي به في اسبانيا، يجب أن يكون صادرا عن محكمة مختصة دوليا وداخليا<sup>325</sup>.

<sup>323</sup> En relación con Marruecos, cfr. AATS de 8 de junio de 1999 (RAJ 4346), 6 de febrero de 1996 (RAJ 1998\7192) y 17 de septiembre de 1996 (RAJ 1998\2908); respecto de Egipto, cfr. ATS de 21 de abril de 1998 (RAJ 3563).

Lo que preocupaba entonces al Tribunal Supremo no era tanto que el Derecho matrimonial se asentara sobre bases religiosas o sociales diversas al nuestro, sino sobre todo, dos cuestiones: que efectivamente lo obtenido en el Estado musulmán fuera una resolución que pone fin de manera definitiva e irrevocable al vínculo, pues hay ciertas modalidades de divorcio que, según nuestros parámetros, no lo serían [cfr. AATS de 8 de junio de 1999 (RAJ 4346), 17 de septiembre de 1996 (RAJ 1998\2908) o 23 de julio de 1996 (RAJ 1998\2907)]; y que se hubiera respetado la igualdad de trato que merecen ambos cónyuges (ATS de 21 de abril de 1998, RAJ 3563).

Cuando así sucedía, con independencia del nombre que recibiera la figura, el Tribunal Supremo no encontraba dificultades para otorgar el exequátur, incluso aunque fuera un repudio [cfr. AATS de 8 de junio de 1999 (RAJ 4346); de 27 de enero de 1998 (RAJ 2924), respecto del divorcio o repudio «Khole», mediante compensación; y de 21 de abril de 1998 (RAJ 3563) para un divorcio revocable egipcio, una vez expirado el plazo para la revocación sin que hubiera tenido lugar].

Miguel Ángel Michinel Álvarez, La sentencia extranjera ante el cambio de circunstancias, Revista Española de Derecho Internacional, Vol. 54, No. 2, JULIO-DICIEMBRE 2002. pp. 641-668

<sup>324</sup> تعتبر حالات الطلاق الانفرادي الصادر عن الزوج من أكثر النماذج العملية دلالة على تدخل النظام العام الإسباني والاجهاز على حقه في حكم الأحوال الشخصية للجالية المغربية من جهة، أو ترك الأحكام القضائية المغربية بدون تنفيذ بلد الإقامة من جهة أخرى.

فإذا تبين للقاضي الإسباني المطلوب منه إصدار حكم يأمر بتنفيذه أجنبي معين في الاقليم الإسباني، أن النزاع الذي صدر فيه الحكم، يدخل ضمن الاختصاص العام للمحاكم الإسبانية وفقا للقانون الإسباني، تعين عليه الإمتناع عن إعطاء الأمر بتنفيذه واعتبر ذلك بمثابة تحايل على قواعد الاختصاص الدولي.

حيث قضت المحكمة العليا بإسبانيا بأنه لا يجوز الموافقة إلا على القرارات الصادرة عن سلطات أجنبية مختصة للقيام بذلك، والتي ينص صراحة على إنهاء الرابطة الزواج بشكل نهائي (بشكل لا رجعة فيه).

لذلك، حددت المحكمة العليا الهيئة المختصة التي يمكن الاعتراف بأحكامها:

- المحاضر أو الشهادات الصادرة عن الموثق مختص بإعلان بطلان الزواج أو انحلاله قضائياً<sup>326</sup>.

- القوانين التي تصدرها السلطات ذات الطابع القانوني الإداري كما هو الحال مثلا مع السلطات البلدية<sup>327</sup>.

- السجلات أو الشهادات الصادرة عن قاضٍ مسؤول عن السجل المدني أو ما يعادله من المؤسسات العامة<sup>328</sup>.

- القرارات الصادرة عن النيابة العامة التي تمارس الاختصاصات القضائية<sup>329</sup>.

وقد رفضت المحكمة العليا الإسبانية (الغرفة المدنية) قرار 132154/ 2003 الصادر في 22 أبريل 2003، طلب الاعتراف بالطلاق الصادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة المغرب،

---

<sup>325</sup> يجب أن يكون صادرًا عن محكمة مختصة بموجب القانون المغربي (المادة 23.1 من الاتفاقية الثنائية).  
<sup>326</sup> Cfr. F.J. 5 del ATS de 12 de mayo de 1998; F.J. 5 del ATS de 9 de febrero de 1999; F.J. 5 del ATS de 23 de febrero de 1999; F.J. 5 del ATS de 25 de junio de 2002.

<sup>327</sup> Vid. F.J. 5 del ATS de 24 de noviembre de 1998.

<sup>328</sup> Vid. F.J. 5 del ATS de 20 de octubre de 1992.

<sup>329</sup> Vid. Fj. 7 del ATS de 13 de octubre de 1998; F.J. 7 del ATS de 13 de octubre de 1998; F.J. 5 del ATS de 20 de octubre de 1998.

بسبب عدم احترام الإختصاص الإقليمي وقد جاء في هذا القرار مايلي: ((... هذه المحكمة ليست مختصة بالنظر في طلب الاعتراف وفقاً لأحكام المادة 25 من الإتفاقية المذكورة أعلاه (...)) يكون قاضي موطن المدعى عليه مختصاً إقليمياً في حالة عدم وجود اختصاص قضائي آخر، شريطة أن يكون مقر الطرف المذكور في إسبانيا ؛ (...))<sup>330</sup>.

وقد رفضت محكمة الإستئناف بمالقا الاعتراف قرار رقم 2004/384 المؤرخ في 31 مارس 2004 بالقسم 331<sup>5</sup> بالاعتراف بحكم مغربي بسبب عدم وجود جنسية مشتركة بين المدعي مغربي الجنسية والمدعى عليه من الجنسية الإسبانية وقد كانوا في وقت رفع الدعوى لهم محل إقامة في إسبانيا، وعليه جاء في القرار: ((... أن الولاية القضائية هي مسألة سيادة، والمحكمة المختصة هي المحاكم الإسبانية من النزاعات التي تنشأ في أراضيها حتى بين الأجانب، وفقاً لما هو منصوص عليه في القانون الأساسي للسلطة القضائية والمعاهدات والاتفاقيات الدولية التي تعتبر إسبانيا طرفاً فيها، على النحو المنصوص عليه في القانون السالف الذكر، والذي في مادته 22، وعلى وجه التحديد في القسم 3 منه، يحدد الولاية القضائية في النظام المدني للمحاكم والهيئات القضائية الإسبانية في مسائل بطلان الزواج والانفصال والطلاق عند حصول كلا الزوجين على إقامة في إسبانيا وقت تقديم الدعوى، وعليه ليس هناك جنسية مشتركة للمدعي مغربي الجنسية والمدعى عليه من الجنسية الإسبانية وقد كانوا في وقت رفع الدعوى لهم محل إقامة في إسبانيا...)).

في كثير من أحيانا يظهر التدليس في الاختصاص القضائي الدولي أمام الهيئات القضائية الإسبانية، ويصطلح عليها "بالطلاق الصيفي أو الهجري"<sup>332</sup>، والذي يحدث عندما يسافر

<sup>330</sup> Tribunal Supremo TS (Sala de lo Civil, Sección Unica) Auto de 22 abril 2003 JUR\2003\132154.

<sup>331</sup> AP de Málaga (Sección 5ª) Sentencia num. 384/2004 de 31 marzo JUR\2004\128865.

<sup>332</sup> Ana Quiñones Escámez y Andrés Rodríguez Benot, Matrimonio y divorcio en las relaciones Hispano-Marroquíes y compilación de legislación de derecho privado marroquí, volumen, Edición: Fernando Zarauz Astorki, FIIAAPC/ José Marañón 12, 3ª Planta • 28010 Madrid (España), ISBN: 978-84-692-0871-7, p126-127.

الزوج إلى بلده الأصلي قصد إيقاع الطلاق على زوجته وطلب التذييل لاحقاً، أو لأجل تجميد قرار التطليق المتابع من لدن زوجته بإسبانيا<sup>333</sup>.

وفي هذا الصدد تقدمت امرأة مغربية بطلب إنهاء العلاقة الزوجية من زوجها المغربي بدولة إسبانيا، إلا أن هذا الأخير عارض تنفيذ الحكم، متذرعاً بكون أن القضية قد تمت تسويتها بالفعل بموجب قرار قضائي صادر بإحدى المحاكم المغربية، وأنه قد تم دفع المبلغ الذي حددته المحكمة من أجل الطلاق، وبذلك جاء في قرار صادر عن محكمة الاستئناف ببرشلونة في هذه النازلة (القسم الثاني عشر) رقم 2012/288 بتاريخ 16 نونبر 2012، على أن: ((...مرسوم الطلاق المغربي غير موجود في إسبانيا ما دام غير خاضع لعملية التذييل، لذلك لا يمكن أن يكون سبباً للمعارضة، وحتى المبالغ التي يُقال إنه تم دفعها عن نفس القضية الحالية، حيث يتم المطالبة بها هنا بموجب سند قضائي إسباني، ويجب أن يكون قد تم دفعه...)).<sup>334</sup>

وجاء في قرار آخر عن محكمة الاستئناف بمورسينا الصادر في 12 ماي 2003، بشأن امرأة مغربية قدمت طلب إنهاء العلاقة الزوجية وحققها في حضانة الأطفال وطالبت بأداء النفقة ومعاشاً تعويضياً لها. فعارض الزوج الدعوى، بحجة الأمر المقضي به دولياً، لأنه اعتبر أن القضية قد تمت تسويتها بالفعل بموجب قرار طلاق صادر عن المحكمة الابتدائية بفاس، وبذلك رفضت المحكمة الابتدائية بمورسيا الاعتراف به لإنتهاكها العديد من الشروط المنصوص عليها في الاتفاقية المبرمة بين مملكة إسبانيا والمغرب بشأن المساعدة القضائية،

<sup>333</sup> Nuria Marchal Escalona, Nulidad separación y divorcio de la mujer marroquí en España, La situación Jurídico-Familiar de la mujer marroquí en España, Instituto Andaluz de la mujer, consejería para la igualdad y bienestar social, Estudios 25, Sevilla;2008,p231.

<sup>334</sup> AP de Barcelona (Sección 12ª) Auto num. 288/2012 de 16 noviembre JUR\2013\5804.

والاعتراف بالأحكام القضائية وتنفيذها، بتاريخ 30 مايو 1997 للاعتراف بقرارات من المغرب المادة 23 على وجه التحديد<sup>335</sup>.

وهذا يعني أن الإحتيال في الاختصاص القضائي الدولي في قضايا انحلال الزواج يتمثل في إظهار الزوج الموقف الإحتيالي المتمثل في تطليق المرأة في المغرب، بعد أن شرعت بالفعل في إجراء الفسخ الزواج في اسبانيا.

ولتفادي هذا الاحتيال تطبق المحاكم الإسبانية الاتفاقية الثنائية<sup>336</sup> 1997، على وجه التحديد مقتضيات الفقرة الرابعة من المادة 23 منه، تنص على ما يأتي: "أن لا توجد أي دعوى عالقة بين نفس الطرفين ولها علاقة بنفس الموضوع لدى إحدى الهيئات القضائية للدولة المطلوبة، قبل مباشرة الدعوى لدى المحكمة التي أصدرت القرار المزمع تنفيذه".

وهذا يعني أن المحاكم الإسبانية لن تعترف بالأحكام المغربية في حالة عدم انتهاك القرار المذكور لأي من الشروط المدرجة في المادة 23 من الاتفاقية.

كما أن مشكلة التحايل على الاختصاص القضائي الدولي، تثير مسألة مراقبة اختصاص المحكمة الأصلية (أو وجود روابط معقولة مع البلد الذي صدر فيه الطلاق) أو عدم توافق القرارات، وهما الشرطان المعتمدان ضمن الاتفاقية الثنائية الإسبانية – المغربية<sup>337</sup> 1997.

وبالرجوع إلى الاتفاقية المذكورة نجد أول شرط للحصول على التذييل أن تكون المحكمة الأصلية مختصة دولياً طبقاً للقواعد المطبقة بالبلد الذي صدر فيه القرار المطلوب تذييله. وتتبع المراقبة نظاماً أحادي الطرف مؤسس على قواعد القاضي الأصلي<sup>338</sup>. إن نظام

<sup>335</sup> Nuria Marchal Escalona, Nulidad separación y divorcio de la mujer marroquí en España, la referencia anterior,p231.

<sup>336</sup>الاتفاقية المغربية الموقعة بمدريد بتاريخ ماي 1997 بشأن التعاون القضائي والاعتراف وتنفيذ المقررات القضائية في مادة الحضانة وحق الزيارة وإرجاع الأطفال.

الظهير الشريف رقم 1.99.113 الصادر في 26 من محرم 1420 ( 13 ماي 1999) المنشور بالجريدة الرسمية عدد 4700 بتاريخ 03 ربيع الأول 1420 (17 يونيو 1999)، ص:1544.

<sup>337</sup>يشترط الاتفاق الإسباني المغربي، في مادتيه 22 و 23، أن يستوفي القرار المراد الاعتراف به جملة من الشروط، حتى يكتسب سلطة الأمر المقتضي وقوة التنفيذ في الدولة الأخرى.

<sup>338</sup>الفقرة الأولى من المادة 23 من الاتفاقية المغربية الإسبانية 1997.

المراقبة الأحادية الطرف يسهل الاعتراف بالقرارات تاركا بين يدي المشرع مراقبة اختصاص محاكمه<sup>339</sup>.

**ثانيا: أن يتم بصفة قانونية استدعاء الأطراف أو تمثيلهم أو إثبات تغيبهم**

يعتبر الحق في محاكمة عادلة هو أحد أبسط الحقوق في الدول التي تحترم سيادة القانون، حيث جاءت المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان "لكل إنسان على قدم المساواة التامة مع الآخرين الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة، ومحايدة، نظراً منصفاً، وعلنياً، للفصل في حقوقه والتزاماته، وفي أية تهمة جزائية توجه إليه".

وأن المحاكمة التي يتبين أنها أغفلت إحدى مبادئ المحاكمة العادلة<sup>340</sup> كالإستدعاء الأطراف أو تمثيلهم أو إثبات تغيبهم. سيجعل قرارها غير قابل للإعتراف به في دولة أخرى.

حيث تشترط الاتفاقية الثنائية في الفقرة الثانية من المادة 23، أن يكون قد تم استدعاء الأطراف أو تمثيلها. ويتم التحقق من هذا الشرط من خلال تقديم الطرف المعني الأصل وثيقة الإستدعاء أو التبليغ بالقرار المطلوب تذييله (المادة 28.2 من الاتفاقية المغربية الإسبانية)، بالإضافة إلى نسخة مصادق عليها من الاستدعاء الصادر إلى الطرف المدعى عليه في حالة رفض التبليغ إذا كان ذلك ممكناً.

فمن الناحية الإجرائية يتبين للقاضي الإسباني أن الإجراءات المتبعة أمام المحاكم المغربية لم تسمح لأحد الزوجين، بإبداء دفاعه، أو عدم استدعائه بشكل صحيح، يجعل

<sup>339</sup> Ana Quiñones Escámez y Andrés Rodríguez Benot, Matrimonio y divorcio en las relaciones Hispano-Marroquíes y compilación de legislación de derecho privado marroquí, la referencia anterior, p2-26.

<sup>340</sup> كون الإجراءات التي صدر الحكم بناء عليها قد روعي فيها تمكين المدعي عليه حق الدفاع عن نفسه، بمعنى أن تكون حقوق الدفاع الخاصة بالمدعى عليه محترمة ومتحققة، كما يجب ان يكون الحكم الأجنبي قد صدر عن المحكمة الأجنبية وفقاً لإجراءات صحيحة، وبالتالي قابلاً للتنفيذ في بلده الأصلي قبل تقرير نفاذه في إسباني.



الحكم مخالفا للشروط الواجب توفرها في أي حكم عادل أساسه صيانة حقوق طرفي النزاع<sup>341</sup>.

إذ غالبا ما يستغل الزوج المقيم في بلاد أجنبية فترة دخوله إلى المغرب فيطلق زوجته متحايلا بذلك على القانون الذي يوجب استدعاءها، وحضورها، لإبداء دفاعها أمام المحكمة التي تعمل على التوفيق بينهما قبل الطلاق، وذلك بإعطاء عنوان لها في المغرب، بحيث لا يتم العثور عليها فيه، على اعتبار أنها مقيمة في الخارج، والخطير في هذه الحالة هو عدم إشعار الزوجة بما حصل مما يجعلها في وضعية قانونية غريبة، فهي مطلقة في نظر القانون المغربي، وظاهريا متزوجة أمام القانون الإسباني في إسبانيا، وعادة ما تكتشف الزوجة مصيرها عندما يتزوج زوجها بزوجة ثانية، ويحاول تذييل الطلاق الصادر في المغرب بالصيغة التنفيذية، فمن الناحية الإجرائية يتبين للقاضي الإسباني أن الإجراءات المتبعة أمام المحاكم المغربية لم تسمح للزوجة، بإبداء دفاعها، مما يجعل الحكم مخالفا للشروط الواجب توفرها في حكم عادل على أساس صيانة حقوق طرفي النزاع، قرارات في هذا الشأن نجد القرار الصادر في 19 ماي 1998، 28 أبريل 1998، 2 فبراير 1999، و 26 أكتوبر 1999<sup>342</sup>.

وهكذا تم استبعاد طلاق مغربي في حكم صادر عن محكمة الاستئناف ببرشلونة في 30 يونيو 2003<sup>343</sup>، حيث رفعت الزوجة المقيمة في إسبانيا دعوى إنهاء زوجها عن زوجها بعدما طلقها هذا الأخير في المغرب أثناء وجودها في عطلة بالمغرب، وقد قدم الزوج

<sup>341</sup> Dos supuestos recientes al analizado;

-L. S. Heredia Sánchez, Procedencia de exequatur de Sentencia extranjera de divorcio dictada en rebeldía del demandado: comentario al Auto de la Audiencia Provincial de Tarragona, de 21 de enero de 2019” CDT, Vol. 11, 2019, N° 1, pp. 636-640.

-M. Vargas Gómez-Urrutia, Exequatur de Sentencia marroquí – divorcio y alimentos: citación legal, firmeza y ejecución provisional (Audiencia provincial Girona, Auto de 08/10/2019), CDT, Vol. 12, 2020, N° 2, pp. 1199-1206.

<sup>342</sup> نسرين الهبري، مؤسسة الطلاق المغربي الإسلامي في القانون الدولي الخاص الإسباني، بحث لاستكمال نيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة القانون المدني، السنة الدراسية 2006\_2007، ص39.

<sup>343</sup> Sentencia nº 1861 de la Audiencia de Barcelona de 9 de septiembre de 2003

للمحكمة الإسبانية الحكم بالطلاق والمبالغ المالية المقضي بها من طرف المحكمة المغربية. فيما حدد الحكم للزوجة والأطفال مبلغا هزيلا للنفقة. غير أن الزوجة ما لبثت أن إدعت أمام المحكمة الإسبانية بأن هذا الحكم لا يمكن الإعتراف به في اسبانيا، لأن أعمال إجراءات الطلاق أمام القاضي المغربي يعد تحايلا بإعتبار أن القضاء الإسباني هو المختص نظرا لإقامة الزوجين الإعتيادية في إسبانيا، كما أنها لم تتمكن من إبداء دفاعها أمام المحكمة المغربية لعدم استدعائها بالإضافة إلى أنها لم تحصل في النهاية على ضمانات مالية كافية، فقررت المحكمة الإسبانية بأن أعمال إجراءات الطلاق أمام القضاء المغربي، لم يكن فيه أي تحايل، لأن كلا الزوجين كانا يوجدان في المغرب أثناء وقوع الطلاق، أما فيما يخص المبالغ المالية المقضي بها من قبل القضاء المغربي فهي فعلا لم تكن كافية، وأن هذا الطلاق لم يضمن الحقوق المالية للزوجة والأطفال لذلك قبلت دعوى الطلاق المقدمة من جانب الزوجة، إلا أن هذا الحكم لم يتم فيه إبداء الإدعاءات والدفعات من طرف الزوجة، لذلك حكمت المحكمة بطلاق مقدمة الطلب، وحددت مبالغ مالية لها والأبنائها يتناسب مع مستواهم المعيشي، وذلك فقا للقانون الإسباني.

وعليه فإن الطلاق المغربي لن يقبل من جانب القضاء الإسباني، إذا تأكد من أن أحد الأطراف لم يبدي إدعاءاته أو دفاعه.

بالتأكيد أن إسناد الاختصاص للقضاء لتقرير الطلاق، يشكل وسيلة ناجعة للحد من ظاهرة الطلاق التعسفي. ومن هذا المنطلق وفي إطار التغييرات التي طرأت على مدونة الأسرة، بعد أن كان يتم الإعتماد على التبليغ الضني في المدونة الملغاة أصبح الآن يأخذ بالتبليغ اليقيني<sup>344</sup>. إذ يتم استدعاء الزوجة شخصيا، وإذا لم تحضر أو لم تقدم ملاحظاتها مكتوبة،

<sup>344</sup> للمزيد من المعلومات حول موضوع التبليغ الظني واليقيني، انظر: حسن بويقين، الجديد في مادة التبليغ بمدونة الأسرة، مداخلة في ندوة علمية، تحت عنوان مدونة الاسرة المستجدات والأبعاد، العدد 5، سنة 2004.

فإنه يتم إخبارها عن طريق النيابة العامة بأنه إن لم تحضر سيتم البث في الملف، وفي حالة إذا كانت الزوجة مقيمة بالخارج فإنه يتم استدعاؤها عن طريق البريد المضمون<sup>345</sup>.

وبهذا تكون مدونة الأسرة خفتت من معاناة الجالية المغربية وبالأخص المرأة<sup>346</sup>، إذ أكدت على ضرورة احترام حقوق الدفاع وذلك بإستدعاء الأطراف أو تمثيلهم أو إثبات تغييبهم.

**ثالثا: أن يكون المقرر قد اكتسب قوة الشيء المقضي به وأصبح قابلا للتنفيذ وفقا لتشريعات البلد الذي صدر به:**

ويقصد بأن يكون القرار قد اكتسب قوة الشيء المقضي به، أن المقرر أصبح قرينة قانونية لا يقبل اثبات العكس وحيث يكون المضمون منها أن الحكم الصادر في شأنها صحيحا من حيث الشكل وعلى حقيقة تامة من حيث الموضوع.

وبالتالي هذا الصنف من الأحكام لا تقبل الطعن فيه بكل طرق الطعن المحتملة، التي ينص عليها قانون أو غيره من التشريعات المقارنة نظرا لتقاربها من خلال هاته المبادئ

---

<sup>345</sup> حرص القانون الجديد للأسرة المغربية على تفعيل مسطرة الصلح في دعاوى انحلال الرابطة الزوجية حيث تستدعي المحكمة الزوجين لمحاولة الصلح بينهما ( المادة 81)، وتجري المناقشات بغرفة المشورة بما في ذلك الإسماع للشهود وكل من ترى المحكمة فائدة في الاستماع إليه لإنهاء النزاع بالصلح، والمحكمة تقوم من أجل الوصول إلى هذه الغاية بكل الإجراءات بما فيها انتداب حكمين أو مجلس العائلة أو من تراه مؤهلا لإصلاح ذات البين، وفي حالة وجود أطفال تقوم المحكمة بمحاولتين للصلح تفضل بينهما مدة لا تقل عن ثلاثين يوما حسب المادة 82 من مدونة الأسرة: "عند حضور الطرفين، تجري المناقشات بغرفة المشورة، بما في ذلك الاستماع إلى الشهود ولمن ترى المحكمة فائدة في الاستماع إليه.

للمحكمة أن تقوم بكل الإجراءات ، بما فيها انتداب حكمين أو مجلس العائلة ، أو من تراه مؤهلا لإصلاح ذات البين، وفي حالة وجود أطفال تقوم المحكمة بمحاولتين للصلح تفضل بينهما مدة لا تقل عن ثلاثين يوما.

إذا تم الإصلاح بين الزوجين حرر به محضر وتم الإشهاد به من طرف المحكمة ."

<sup>346</sup> مريم الخمليشي، عبد السلام بنحدو، التطبيق العملي لمدونة الاسرة من خلال الاتفاقيات المغربية الاوروبية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص ، السنة الجامعية 2013/2014، ص158.

العامة، سواء كان ذاك الطعن عادياً، أو كان ذلك الطعن غير عادي، وبالتالي أصبح المقرر قابلاً للتنفيذ وفقاً لتشريعات البلد الذي صدر به.

ومن خلال ما سبق فعلى القاضي الإسباني أن يتأكد من أن الحكم الصادر عن المحاكم الإسبانية قد اكتسب قوة الشيء المقضي به وأصبح قابلاً للتنفيذ في المغرب.

رابعاً: أن لا تكون هناك منازعة راجعة بين نفس الأطراف وفي نفس الموضوع معروضة أمام جهة قضائية في الدولة المطلوبة قبل إقامة الدعوى أمام المحكمة التي أصدرت المقرر المطلوب تنفيذه:

إن اختلاف معايير الاختصاص القضائي الدولي بين المملكتين، تمنح للأطراف حق رفع الدعوة انحلال الزواج أمام القضاء الذي يرونه مناسباً لهم، استناداً إلى اتفاقية بروكسيل الثانية - المعدلة 1111/2019 والقانون الداخلي في إسبانيا.

والمعايير المعتمدة في القانون المغربي والقواعد الواردة في المادتين 27 و212 من قانون المسطرة المدنية المغربية، وأيضاً في مدونة الأسرة وتحديدًا في مادته 79.

مما يجعلهم في حالة عدم الاتفاق على تحديد محكمة مختصة قد يرفع الزوج طلب انحلال زواجه في المغرب، بينما الزوجة ترفعه أمام المحكمة الإسبانية.

وبالتالي لن يتم الاعتراف بأحكام الطلاق المغربية في إسبانيا إذا كانت هناك دعوى - بين نفس الأطراف وللغرض نفسه - معلقة أمام محكمة إسبانية، قبل بدء الدعوى أمام المحكمة المغربية التي أصدرت الحكم المطلوب الاعتراف به (المادة 23.5 من الاتفاقية)

في هذا الصدد نجد رفض محكمة برشلونة<sup>347</sup> تذييل الحكم المغربي لوجود حكم صادر عن محكمة إسبانية حيث جاء في القرار 2013\5804 ((...تم رفع استئناف من قبل الطرف المنفذ عليه، بدعوى رفض التنفيذ لوجود قرار طلاق آخر صادر في المغرب، وأنه

<sup>347</sup> AP de Barcelona (Sección 12ª) Auto num. 288/2012 de 16 noviembre JUR\2013\5804.

قد تم دفع النفقة التي تم تحديدها(...) في هذه الحالة نجد أنفسنا فيها، حكمين بالطلاق صادران في دول مختلفة بين الطرفين. يستند هذا التنفيذ إلى الحكم الصادر عن محكمة إسبانية، وهو حكم تنفيذي ساري المفعول. فيما يتعلق بالحكم المغربي، كان من الممكن أن يكون الإجراء هو معالجة تنفيذ الحكم كشرط مسبق لتنفيذه وآثاره، وهو ما يستجيب للمبدأ المنطقي لليقين القانوني...)).

كما صدر قرار عن محكمة<sup>348</sup> سارقوسا برفض الاعتراف بحكم الطلاق الصادر عن محكمة زاكورة، حيث علل القرار: ((...يرفض الأمر المستأنف إجراء الطلاق الذي طلبته السيدة (ر)، وبناءً على حقيقة أنه يوجد حكم المحكمة الابتدائية رقم 2، الأمر رقم 09/163 بشأن الاعتراف وتنفيذ مرسوم الطلاق الصادر في 15-7 - يتبعها محكمة زاكورة (المغرب) 08، وأكدت محكمة ورزازات بتاريخ 6-10-09 (الأوراق من 81 إلى 89)...)) عدم الإعراف بالحكم المغربي في إسبانيا، بسبب وجود دعوتين مختلفتين معلقتين أمام محكمتين، بهدف إجرائي واحد، وذلك لتلافي ازدواجية الإجراءات واحتمال تناقض القرارات...)).

وإذا كانت هذه هي شروط المنصوص عليها في الاتفاقية الثنائية من أجل الاعتراف بالحكم المغربي الصادر بإنحلال الزواج في العلاقات الخاصة الدولية المغربية الإسبانية، فإن العمل القضائي الإسباني في قضايا الاعتراف بالطلاق الذي وقع في المغرب، نجدها تتطلب شروط أخرى منصوص عليها في القانون الداخلي الإسباني، وهذا ما سنراه في المطلب الثاني.

<sup>348</sup> AP de Zaragoza (Sección 2ª) Auto num. 345/2011 de 14 junio JUR\2011\279371.

## المطلب الثاني: إجراءات تذييل الحكم المغربي بالصيغة التنفيذية الصادر بانحلال الزواج بالصيغة التنفيذية في إسبانيا

ميز القانون رقم 2015/29، الصادر بتاريخ 30 يوليو بشأن التعاون القانوني الدولي في الشؤون المدنية، بين الاعتراف بالحكم الأجنبي (المواد 44-49) و بين تنفيذه (المادة 50). بمعنى أن الحكم أو القرار القضائي الصادر في بلد آخر غير إسبانيا، لا يمكن دائماً تنفيذه مباشرة في إسبانيا، ولكن يجب بدء بإجراء يعترف بصلاحيته وفعاليتها حتى يتمكن لاحقاً من تنفيذه في إسبانيا، أي لا يمكن تنفيذه بالمعنى الصحيح إلا بعد منح تذييله.

إلا أنه لكي يصدر الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي بإسبانيا والذي بموجبه يتمتع الحكم الأجنبي بالحجية داخل النظام القانوني الإسباني، لابد من تقديم طلب تذييل الحكم المغربي الصادر بإنحلال الزواج أما المحاكم الإسبانية المختصة (الفقرة الأولى)، بالإضافة احترام الشروط المنصوص عليها في الاتفاقية المغربية الإسبانية، وهي شروط شكلية معينة، التي تم إجمالها وفق القانون<sup>349</sup> 2015/29، المؤرخ 30 يوليو، بشأن التعاون القانوني الدولي (الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى: الجهة المختصة بالبت في دعوى التذييل بالصيغة التنفيذية

يعتبر الاختصاص المحدد الأول لإتجاه الخصومة كيف ما كان نوعها، لأنه يحدد صلاحية المحكمة للبت في النزاع من عدمه، فهو يعبر عن ولاية كل محكمة على نوع من القضاء بناء على معيار نوعي أو مكاني وذلك حتى لا تتنازع محاكم الاختصاص فيما بينهما.

---

<sup>349</sup> Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil.

Ver texto consolidado, Publicado en: «BOE» núm. 182, de 31 de julio de 2015, páginas 65906 a 65942 (37 págs.). Sección: I. Disposiciones generales. Departamento: Jefatura del Estado. Referencia: BOE-A-2015-8564. Permalink ELI: <https://www.boe.es/eli/es/l/2015/07/30/29>

ويعرف الاختصاص بأنه صلاحية المحكمة للبت في النزاع من عدمه إذ يعبر عن نصيب كل محكمة من الولاية القضائية<sup>350</sup>.

وذلك بعد تحقق الشروط المضمونة في قرار الأجنبي والمغربي بشكل الخاص في قضايا انحلال الزواج ترفع دعوى التذييل، إلى محكمة ابتدائية، وتختص بهذا الدعوى نوعياً<sup>351</sup> طبقاً لآخر تعديل في القانون 2015/29، المؤرخ 30 يوليو، بشأن التعاون القانوني الدولي، بعد أن كان الأمر في ظل قانون الإجراءات المدنية لسنة 1881 من اختصاص المحكمة العليا<sup>352</sup>.

ونجد الفقرة الأولى من المادة 52 من القانون 2015/29، تنص على أن اختصاص الإستماع إلى طلبات تذييل القضائية يعود إلى "المحاكم الابتدائية بمحل إقامة الطرف المطلوب الاعتراف أو التنفيذ ضده، أو الشخص الذي تشير إليه آثار القرار القضائي الأجنبي. بالتبعية سيتم تحديد الولاية القضائية الإقليمية من خلال مكان التنفيذ أو المكان الذي يجب أن ينتج عن القرار آثاره، كونه مختصاً، في الحالة الأخيرة، المحكمة الابتدائية التي يتم رفع دعوى الإعراف أمامها<sup>353</sup>».

ومن خلال هذه المادة فالجهة القضائية المختصة للنظر في دعوى تذييل الحكم المغربي الصادر بإنحلال الزواج المغاربة - الإسبان، هي محاكم الدرجة الأولى في موطن الطرف المطلوب الاعتراف أو التنفيذ ضده (أي للمدعى عليه)، واتباعاً من قبل المحاكم في مكان

---

<sup>350</sup> عبد العزيز توفيق، شرح قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، طبعة الثانية، 1998، ص 101.

<sup>351</sup> يقصد بالاختصاص النوعي السلطة المخولة لكل محكمة للنظر في نوع معين من القضايا.

<sup>352</sup> على وجه التحديد بموجب المادة 25 من الاتفاقية الإسبانية المغربية.

<sup>353</sup> Art. 52.1 de la vigente Ley 29/2015, de 30 de julio, de Cooperación Jurídica Internacional en Materia Civil, que declara que: «La competencia para conocer de las solicitudes de exequátur corresponde a los Juzgados de Primera Instancia del domicilio de la parte frente a la que se solicita el reconocimiento o ejecución, o de la persona a quien se refieren los efectos de la resolución judicial extranjera. Subsidiariamente, la competencia territorial se determinará por el lugar de ejecución o por el lugar en el que la resolución deba producir sus efectos, siendo competente, en último caso, el Juzgado de Primera Instancia ante el cual se interponga la demanda de exequátur.».

التنفيذ أو في المكان الذي يجب أن ينتج عن القرار آثاره، في حالة إقامة كلاهما في إسبانيا، ولكن في مناطق قضائية مختلفة، على سبيل المثال، إذ كان يعيش أحد الزوجين في مدريد والآخر في ألكالا دي إيناريس، تقول المحكمة العليا إن القاضي المختص يمكن أن يكون من موطن المدعي والمدعى عليه، دون أن يكون هناك تفضيل بين أحدهما والآخر، لأن القانون لا يشير إلى التبعية لأي منهم<sup>354</sup>.

وفي حالة كان المدعي (الذي يريد طلب تذييل في إسبانيا) والمدعى عليه مقيماً في المغرب ولا يعرف مكان إقامته<sup>355</sup>، لذلك إذا لم يكن هناك محل إقامة في إسبانيا، فإن المحاكم المختصة هي محاكم مدريد.

وإذا كان الهدف من طلب تذييل هو تسجيل الطلاق في السجل المدني الإسباني ولم يكن أي من الطرفين مقيماً في إسبانيا، فيجب تقديم الطلب حيث يوجد السجل المدني المسجل فيه عقد الزواج<sup>356</sup>.

لطالما أكدت المحكمة العليا على أنه يمكن رفع دعوى تذييل في حالة الطلاق في موطن أو محل إقامة أي من الزوجين في إسبانيا وقت تقديم الدعوى<sup>357</sup>.

---

<sup>354</sup> José Ramón Felipe Condés, Reconocer sentencias de divorcio extranjeras en España, Actualizado el 29/05/2020, 03:00 horas, <https://www.lawandtrends.com/noticias/civil/reconocer-sentencias-de-divorcio-extranjeras-en-espana-1.html>

<sup>355</sup> نشأت هذه القضية عندما كانت مدعية تسعى للحصول على تذييل في سويسرا، وهي تعيش في سويسرا، رفع الدعوى في محكمة مدريد الابتدائية، وقال القاضي إنه منذ أن كان مقيماً في فالنسيا، كان لا بد من رفع الدعوى في محاكم فالنسيا. وقالت محاكم فالنسيا إنه نظرًا لضرورة تسجيل الحكم في السجل المدني المركزي بمدريد، فإن محكمة مدريد المختصة. في النهاية حسمت المحكمة العليا الأمر بأمر بتاريخ 28 يونيو 2017، جاء فيه ما يلي: نظرًا لأن الهدف من الدعوى هو الاعتراف بعقوبة أجنبية بحيث يتم تسجيلها في السجل المدني المركزي، الموجود في مدريد، فإن المحاكم المختصة هي محاكم مدريد.

Fernando Gascón Inchausti, Reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales extranjeras en la ley de cooperación jurídica internacional en materia civil, Recibido: 31.07.2015 / Aceptado: 13.08.2015, p163.

<sup>356</sup> Abogados Espada Gerlach, Reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras en España, en materia civil y mercantil, 14 diciembre, 2020 por marcos.

<sup>357</sup> Aplicación e interpretación del régimen de la LEC de 1881 ya había operado de facto este cambio de enfoque, pues había transformado buena parte de las condiciones del artículo 954 LEC/1881 en motivos de denegación equiparables a los contemplados en el CB y en el RB I.



وفي هذا الصدد نجدد قرار محكمة العليا الإسبانية<sup>358</sup> 132154\2003 رفضت البث في طلب التذييل بسبب عدم الاختصاص المحكمة المرفوع إليها طلب وعلت هذا القرار بأنه: ((...تم الاتفاق على الاستماع إلى الطرف الطالب حول قابلية تطبيق اتفاقية التعاون القضائي في المسائل المدنية والتجارية والإدارية بين المملكة الإسبانية والمملكة المغربية، الموقعة في مدريد في 30 يناير 1997، لهذا الإجراء، وفقاً لأحكام المادة 48.3 من 1/2000، تطلب الاعتراف وتنفيذ القرار القضائي للطلاق من قبل هذه المحكمة على النحو المنصوص عليه في الاتفاقية الإسبانية المغربية في 30 مايو 1997 بشأن التعاون القضائي في المجال المدني، الشؤون التجارية والإدارية)).

ومما سبق ترفع دعاوى الإعراف بالحكم الأجنبي إلى المحاكم الابتدائية الإسبانية.

#### **الفقرة الثانية: المسطرة المتبعة في دعوى التذييل بالصيغة التنفيذية**

يبدأ الإجراء عن طريق دعوى قضائية بناء على طلب أي شخص يثبت مصلحة مشروعة، أي ضد الطرف الذي سيتم تنفيذ القرار القضائي الأجنبي ضده. من المهم ملاحظة أن الإسبان والأجانب المقيمين بشكل قانوني في إسبانيا والحاصلين على أحكام غير صادرة عن المحاكم الإسبانية إستصدار أحكام قضائية بإسبانيا من أجل تذييلها<sup>359</sup>، وبالتالي يمكن للمغاربة المقيمين بشكل قانوني في إسبانيا أن يتقدموا إلى المحاكم الإسبانية بغية تقديم الطلب تذييل الأحكام المغربية الصادرة بانحلال زواجهم.

---

Cfr. al respecto A. remlro B rotóns , Ejecución de sentencias extranjeras en España. La jurisprudencia del Tribunal Supremo, Madrid, 1974; F. G ascón I nchausti, "El exequátur ante el Tribunal Supremo (Un repaso de la jurisprudencia reciente)", Tribunales de Justicia, 2000-4, pp. 461-473 (accesible también a través del enlace <http://eprints.ucm.es/15918/>)

P. J uárez Pérez, Reconocimiento de sentencias extranjeras por el régimen autónomo español: del Tribunal Supremo a los Juzgados de Primera Instancia, Madrid, 2007.

<sup>358</sup> TS (Sala de lo Civil, Sección Unica) Auto de 22 abril 2003 JUR\2003\132154

<sup>359</sup> Delia Rodriguez Asenjo, Exequatur, en 07/04/2023, 10:17.

<https://www.conceptosjuridicos.com/exequatur/>

ويجب أن يحتوي طلب التذييل على المتطلبات المنصوص عليها في المادة 399<sup>360</sup> من (ق.ا.م.ا) و (المادة 54.4<sup>361</sup> من القانون 29/2015)، والمستندات التالية:

---

<sup>360</sup> Artículo 399. La demanda y su contenido.

1." El juicio principiara por demanda, en la que, consignados de conformidad con lo que se establece en el artículo 155 los datos y circunstancias de identificación del actor y del demandado y el domicilio o residencia en que pueden ser emplazados, se expondrán numerados y separados los hechos y los fundamentos de derecho y se fijará con claridad y precisión lo que se pida.

2. Junto a la designación del actor se hará mención del nombre y apellidos del procurador y del abogado, cuando intervengan.

3. Los hechos se narrarán de forma ordenada y clara con objeto de facilitar su admisión o negación por el demandado al contestar. Con igual orden y claridad se expresarán los documentos, medios e instrumentos que se aporten en relación con los hechos que fundamenten las pretensiones y, finalmente, se formularán, valoraciones o razonamientos sobre éstos, si parecen convenientes para el derecho del litigante.

4. En los fundamentos de derecho, además de los que se refieran al asunto de fondo planteado, se incluirán, con la adecuada separación, las alegaciones que procedan sobre capacidad de las partes, representación de ellas o del procurador, jurisdicción, competencia y clase de juicio en que se deba sustanciar la demanda, así como sobre cualesquiera otros hechos de los que pueda depender la validez del juicio y la procedencia de una sentencia sobre el fondo.

5. En la petición, cuando sean varios los pronunciamientos judiciales que se pretendan, se expresarán con la debida separación. Las peticiones formuladas subsidiariamente, para el caso de que las principales fuesen desestimadas, se harán constar por su orden y separadamente".

<sup>361</sup> Artículo 54. Proceso.

(... 4. La demanda se ajustará a los requisitos del artículo 399 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y deberá ir acompañada, de:

a) El original o copia auténtica de la resolución extranjera, debidamente legalizados o apostillados.

b) El documento que acredite, si la resolución se dictó en rebeldía, la entrega o notificación de la cédula de emplazamiento o el documento equivalente.

c) Cualquier otro documento acreditativo de la firmeza y fuerza ejecutiva en su caso de la resolución extranjera en el Estado de origen, pudiendo constar este extremo en la propia resolución o desprenderse así de la ley aplicada por el tribunal de origen.

d) Las traducciones pertinentes con arreglo al artículo 144 de la Ley de Enjuiciamiento Civil...).

✓ أصل قرار الطلاق أو نسخة مصادقة عليها حسب الأصول مع إجراء أبوستيل<sup>362</sup>، مصحوبًا بترجمته إلى اللغة الإسبانية، بواسطة مترجم محلف معتمد من وزارة الشؤون الخارجية والإتحاد الأوروبي والتعاون الإسبانية.

✓ وثيقة تثبت، أن القرار نهائي.

✓ إذا كان القرار قد صدر غيابيًا، فيجب تقديم النسخة الأصلية من الوثيقة التي تثبت علم المدعى عليه بالإجراء الصادر عن الهيئة التي نظرت في الأمر.

✓ إثبات تبليغ الحكم للمدعي عليه أو أنه صدر في حالته غيابيا.

✓ اتفاقية تنظيمية، في حالة تم الطلاق باتفاق متبادل، سيكون من الضروري أن تكون الاتفاقية التنظيمية باللغة الإسبانية (ترجمة محلفة) وأنه تم الصادقة عليها حسب الأصول مع إجراء أبوستيل.

✓ نسخة مصادق عليها حسب الأصول مع إجراء أبوستيل لبطاقة الهوية لمقدم طلب التذييل.

✓ عقد الزواج الأصلي مصادق عليه حسب الأصول مع إجراء أبوستيل.

- يجب على الطرف المعني أيضًا تقديم عقد الزواج، لتسجيل زواجهما الذي تم في ذلك التاريخ أمام السجل المدني الإسباني (سيتم استخدام هذه الوثيقة من قبل المحامي الذي يمثلهم في إسبانيا للحصول على التذييل)

- شهادة الميلاد الاصلية للأبناء إن وجدوا.

ويجوز رفع الدعوى التذييل لأي من الزوجين، أو حتى من قبل طرف ثالث لديه مصلحة أيضًا<sup>363</sup>، وذلك عن طريق الإستعانة بالمحامي مفوضًا بالتصرف من خلال التوكيل العام للدعاوى القضائية التي يمكن طلبها في أي مكتب الموثقين، إذا كان الطرف المعني خارج إسبانيا فيمكن الحصول على هذا التوكيل من القنصلية الإسبانية.

<sup>362</sup> الأبوستيل شهادة تطابق أصل الوثائق الرسمية المراد الإدلاء بها في بلد آخر، وتهدف شهادة الأبوستيل إلى تأكيد صحة، ومطابقة الإمضاء، والختم المثبتين على الوثيقة، وصفة الموقع على الوثيقة.

<sup>363</sup> مع وجود مصلحة في الطلاق في إسبانيا.

بمجرد ايداع الدعوى في المحكمة الابتدائية، يجب على القاضي أن يستقبل المدعى عليه والمدعى في جلسة استماع، وللمدعى عليه أجل 30 يوما من استلام التبليغ للمثول أمام القضاء.

ويقوم القاضي بفحص الطلب والوثائق المقدمة، وفي حالة استيفائها للمتطلبات، يصدر قرار القبول بتبليغ المدعى عليه. إذا كانت هناك أسباب محتملة لعدم القبول للطلب ( مثلا نقصان الوثائق المدلى بها)، فعلى المدعى أن يطلب من الهيئة القضائية مهلة لتقديم الوثائق التي تنقص طلب، وذلك غضون أجل 5 أيام للقيام بتقديم الوثائق التي تنقص طلب. فما للمدعى عليه لديه أجل 30 يوما لمعارضة طلب التذييل. بعد مرور هذا الأجل تبث المحكمة في الطلب داخل اجل 10 أيام لإصدار الحكم الاعتراف أو الرفض.

وفي هذا الصدد رفضت محكمة كديس<sup>364</sup> الاعتراف بالطلاق الصادر عن محكمة الرباط، حيث عللت قرارها: ((...كما هو مبين في السجل الوقائع الأول إلى الثالث لهذا القرار، تم طلب الاعتراف بقرار الطلاق الصادر عن المحكمة المغربية، والذي روجت له الزوجة المتأثرة به، وهو الأمر الذي عارضه النائب العام ولم يتم تقديم أي ادعاء ضده من قبل زوجها(...))، كما هو منصوص عليه في المادتين 41 و 42 من قانون التعاون القانوني الدولي في المسائل المدنية والمادة 25 من اتفاقية التعاون القضائي في الشؤون المدنية والتجارية والإدارية بين المملكة الإسبانيا والمملكة المغربية، الموقعة في مدريد في 30 مايو 1997. كما هو مبين في سجل الوقائع الرابع، فإن الأمر متعلق بغياب تقديم حكم محكمة الابتدائية المغربية وعدم وجود دليل على كيفية تدخل الزوج الآخر في إجراءاته. إن التأكيد على هذه الجوانب لم يكن مبرر للأسباب التالية:

(أ) وفقا للمادة 23 من الاتفاقية المذكورة أعلاه والتي تتطلب عناية تفضيلية لهذه المادة.  
(ب) كون القانون الإسباني أشار أيضًا إلى أن الاعتراف بالحكم المغربي لن يكون ممكنًا إلا إذا استوفى الشروط التالية:

<sup>364</sup> AP de Cádiz (Sección 6ª, Ceuta) Auto num. 35/2019 de 17 junio JUR\2019\230109

"(...) 1 - أن يصدر القرار عن جهة قضائية مختصة وفق القواعد المعمول بها في البلد الذي صدر فيه.

2. استدعاء الأطراف أو تمثيلهم أو إعلانهم في حالة تقصير قانونياً.

3. اكتساب القرار قوة الأمر المقضي به وأصبح واجب التنفيذ وفقاً للقوانين الدولية التي صدر فيها.

4. لا يحتوي القرار على أحكام تتعارض مع النظام العام للدولة المطلوب فيها الإعدام، ولا مع مبادئ القانون الدولي المطبقة فيه.

ولا ينبغي أن يكون مخالفاً لقرار قضائي صادر في تلك الدولة نفسها واكتسب سلطة الأمر المقضي به؛

5 - أنه لم تكن هناك إجراءات معلقة بين نفس الأطراف وللغرض نفسه أمام أي هيئة قضائية في الدولة المطلوب منها قبل الشروع في الدعوى أمام المحكمة التي أصدرت القرار المطلوب تنفيذه (...)".

(ب) من أجل التحقق مما إذا كان القرار المغربي يفي بالمتطلبات المذكورة أعلاه، تنص المادة 28 من الاتفاقية المذكورة أعلاه على أن طلب الإعراف يجب أن يكون مصحوباً بالوثائق التالية:

"(...) 1- نسخة من القرار مستوفية كافة الشروط اللازمة لصحتها.

2. أصل وثيقة التبليغ بالقرار.

3 - شهادة من كاتب المحكمة تفيد بأن القرار غير قابل للاستئناف أو النقض.

4. نسخة من الإصدار مصادق عليه أو نسخة تثبت أن المحكوم عليه كان غائبا (صدر

الحكم غيابي في حقه) ".

إذا تمسكنا بالوثائق المقدمة مع الطلب، فسيتم ملاحظة أنه لم يتم تقديم نسخة من الحكم الابتدائي المغربي أو القرار محكمة الاستئناف. ومما لا يقل أهمية هذا الأخير أنه من المستحيل معرفة التدخل الذي قام به زوج صاحبة الطلب في الإجراء المتبع في المغرب...)).

والجدير بالذكر أن طلب التذليل الحكم الإسباني لا يكون في نفس الدولة التي صدرت الحكم الواجب الاعتراف به أي الدولة الإسبانية، ولا يمكن إجبار المغرب على الاعتراف بالحكم الإسباني الصادر بالطلاق بحجة الإتفاقية الثنائية.

وهذا ما أكد عليه القضاء الإسباني، حيث رفضت محكمة برشلونة<sup>365</sup> 2010/291106 طلب الحصول على الاعتراف من قبل صاحب الطلب لتسجيل مرسوم الطلاق في المملكة المغربية، حيث جاء في تعليها: ((...الاتفاق الثنائي بشأن التعاون القضائي بين المملكة الإسبانية والمملكة المغربية، الموقعة في مدريد في 30 مايو 1997، وتحديدًا المادة 23؛ أنه المتطلبات أو الشروط التي يجب أن يستوفيها القرار حتى يتمكن من التمتع بسلطة الأمر المقضي به في أراضي الدولة الأخرى.

إن وجود اتفاقية ثنائية بين إسبانيا والمغرب، والتي تتضمن قانون الأسرة، سهلت بلا شك، الإعراف بقرارات الطلاق الإسبانية وتنفيذها لاحقًا، بشرط أن تستوفي الشروط المنصوص عليها في ذلك. أحدها هو النظام العام الذي يتألف من أحكام قانون الأسرة المغربي والدستور المغربي.

والمادة 128 من المدونة المغربية، تسهل بشكل لا يمكن إنكاره الإعراف بالقرارات الأجنبية لإنهاء علاقة الزواج، بشرط أن تكون أسباب الطلاق متوافقة مع المنصوص عليها في قانون الأسرة المذكور.

<sup>365</sup> AP de Barcelona (Sección 12ª) Auto num. 122/2010 de 14 mayo JUR\2010\291106

يجب تذكير المستأنف بأنه من أجل الإعراف بالقرار الإسباني وتنفيذه في المغرب، يلزم إجراء محدد، وفقاً لأحكام المواد 430 و431 و432 من قانون الإجراءات المدنية المغربية، والتي بموجبها الإختصاص القضائي للمحكمة الابتدائية المغربية.

من الواضح، كما هو منصوص عليه أيضاً في المواد 25 وما يليه من الاتفاقية الثنائية المذكورة أعلاه، ستكون تلك المحكمة الابتدائية المغربية التي يتعين على المستأنف أمامها أن يسعى إلى تنفيذ مرسوم الطلاق -والتي ستمنح هذا الحق وفقاً لتشريعاتها الحالية-؛ وليس أمام محاكم الدولة المتعاقدة الأخرى، إسبانيا، التي أصدرت ذلك القرار.

لكل هذه الأسباب، ودون الحاجة إلى مزيد من الأسباب، يجب رفض هذا الاستئناف...)).

ويمكن القول إن نظام تقرير تذييل المعمول به في القانون الإسباني<sup>366</sup> شأنه في ذلك شأن القانون الفرنسي لا يسمح للقاضي المطلوب من تقرير تذييل الحكم الأجنبي بتعديل هذا الحكم من حيث الجوهر<sup>367</sup>.

وخلاصة القول بمجرد تقديم المستندات المشار إليها أعلاه، تلتزم المحكمة الابتدائية الإسبانية المختصة، بحكم وظيفتها، بمراقبة ما إذا كان القرار القضائي المغربي القاضي بإنحلال الزواج المطلوب الإعراف به أو تنفيذه مستوفياً للشروط المطلوبة منه.

<sup>366</sup> Según el régimen de la LCJIC la previa obtención del exequátur es imprescindible para que una resolución judicial firme extranjera pueda ser ejecutada en España (art. 50.1). En esto no hay cambios respecto de la regulación anterior: es necesaria una resolución judicial, el auto de exequátur, de naturaleza constitutiva procesal, que atribuya fuerza ejecutiva en España a la resolución judicial extranjera. El cambio, eso sí, es de enfoque: la regulación ya no se asienta en un sistema de «condiciones» para el exequátur (como sucedía en la LEC de 1881), sino que se parte más bien de una regla favorable a la declaración de ejecutividad, a no ser que se aprecie la concurrencia de ciertas causas de denegación, que son comunes al reconocimiento y al exequátur, plasmadas en el artículo 46 LCJIC.

<sup>367</sup> F. Gascón Inchausti, El exequátur ante el Tribunal Supremo (Un repaso de la jurisprudencia reciente), Tribunales de Justicia, 2000-4, pp. 461-473 (accesible también a través del enlace <http://eprints.ucm.es/15918/>)

وبعد سلك كافة الإجراءات الخاصة بهذه الدعوى يصدر الحكم فيها إما بالموافقة على طلب التذييل فيتقرر نفاذ الحكم الأجنبي ويتم منحه الأمر بالتنفيذ، وتثبت له حجية الأمر المقضي به وذلك منذ تاريخ صدور الحكم في دعوى الأمر بالتنفيذ، أو ترفض الدعوى من الأساس، والتي تعني رفع دعوى جديدة بذات الموضوع طبقاً للقانون الإسباني.

### المبحث الثاني: مآل الحكم المغربي الصادر بانحلال الزواج في اسبانيا.

من السمات البارزة التي أصبح المجتمع الدولي المعاصر يتميز بها، قيامه على فكرة التعاون الدولي في مختلف المجالات، سواء كانت هذه المجالات سياسية، أو إقتصادية أو إجتماعية أو قانونية، وهذا التعاون ليس وليد الصدفة، وإنما هو نتيجة للتطور السريع الذي يشهده المجتمع الدولي، لذلك ألقى القانون الدولي على عاتق كل دولة واجب الإعتراف بأحكام القضاء الصادر عن غيرها من الدول متى استوفت الشروط والأوصاف التي يتطلبها قانون الدولة المراد التمسك فيها بالحكم الأجنبي وتختلف هذه الشروط من دولة إلى أخرى.

مما لا شك فيه أن اسبانيا تدخل ضمن طائفة الدول التي يمكن أن يرتب فيها الحكم الأجنبي آثار معينة بعد ما أن ظلت لفترة طويلة من الزمن، لاتعترف إطلاقاً وبصفة مطلقة بالأحكام الصادرة من سلطة اجنبية، بغض النظر عن طبيعة تلك الأحكام ومدى مطابقتها للأحكام الوطنية، أما اليوم وبعد إدراك مدى العواقب الوخيمة التي تترتب على مثل هذا الوضع لاسيما مع التطور والتدخل الحاصل في العلاقات الدولية على مستوى الدول نفسها وعلى مستوى الأفراد، فقد أصبحت معظم الدول تعترف بالأحكام الأجنبية وآثارها، ولكن هذا الإعتراف يختلف من دولة لأخرى حسب الإجراءات المعتمدة في ذلك من جانب كل دولة.

وبالرجوع إلى موضوعنا فيمجرد أن يقوم الشخص المعني بإجراء طلب التذييل وفق الشروط المطلوبة، فإنه يصدر قراراً يوافق بموجبه على تسجيل الطلاق في السجل الإسباني، أي الموافقة على الإعتراف بالحكم المغربي الصادر بإنحلال الزواج، وهذا الإعتراف ينتج آثار معينة (المطلب بالأول)، أو رفض تسجيله بسبب مجموعة من المعوقات (المطلب الثاني).



### المطلب الأول: الاعتراف بالحكم المغربي الصادر بإنحلال الزواج في إسبانيا

ينتج عن الإقراراف بالحكم المغربي الصادر بانحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة، الإقراراف الكلي ( الفقرة الأولى) والإقراراف الجزئي ( الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى: الإقراراف الكلي بالحكم المغربي المتعلق بإنحلال الزواج في إسبانيا

يعتبر الحكم الأجنبي الذي تم الإقراراف به في إسبانيا ملزمًا للسلطات الإسبانية، الذي ستأخذه في الإقراراف كما لو كانت صادرا عن محاكم إسبانية (الوظيفة الإيجابية للأمر المقضي). كما أن الأمر المقضي بحكم أجنبي سيمنع إثارة المسألة التي تم حلها بالفعل من قبل محكمة أجنبية أمام المحاكم الإسبانية (الوظيفة السلبية للأمر المقضي به)<sup>368</sup>.

والآثار المترتبة عن عدم الإقراراف بحكم الأجنبي في إسبانيا، لأي سبب كان، يمنح الحق في إجراء جديد أمام القضاء الإسباني بشأن نفس القضية، شريطة أن يكون للمحاكم الإسبانية ولاية قضائية دولية<sup>369</sup>.

---

<sup>368</sup> A.-L. Calvo Caravaca / J. Carrascosa González, Tratado de Derecho internacional privado, vol. I, Tirant Lo Blanch, València, 2020, pp. 830-836.

<sup>369</sup> Dan buena cuenta de ello resoluciones como el AAP Barcelona 15 febrero 2019, la SAP La Rioja 4 mayo 2017 [sentencia ucraniana de divorcio] y el AAP Barcelona 30 diciembre 2014.

En el mismo sentido, y en diferentes áreas del Derecho, esto es, no sólo en relación con las sentencias extranjeras de divorcio, diversas resoluciones apuntan en la misma dirección:

SAP Barcelona 13 enero 2012 (cosa juzgada internacional y fallecimiento de pasajero al caer al mar el vehículo cuando lo subían a un barco en Tánger);

AAP Barcelona 14 octubre 2010;

AAP Madrid 16 julio 2010;

SAP Bizkaia 18 marzo 2009 [divorcio entre cónyuges rumanos];

SAP Asturias 23 marzo 2009 [divorcio entre cónyuges senegaleses y sentencia de divorcio senegalesa];

SAP Madrid 17 noviembre 2008 [sentencia coreana de divorcio sin exequatur que no detiene un nuevo juicio por divorcio en España].

J. Carrascosa González, Sentencia extranjera y cosa juzgada : un sueño de primavera, <http://accursio.com/blog/> , 23- 11-2019. También A.-L. Calvo Caravaca y J. Carrascosa González, Tratado de Derecho internacional privado, vol. I, Tirant Lo Blanch, València, 2020, pp. 820-840.

بمعنى لا يمكن القيام بإجراءات الطلاق من جديد في إسبانيا، حيث أن القرار المعتمد والمعترف به من قبل المحاكم المغربية يمنع المحاكم الإسبانية من سماع قرار انحلال الزواج مرة أخرى<sup>370</sup>. وبالتالي يمنح هذا الاعتراف إمكانية على الزواج مرة أخرى في إسبانيا.

وسينتج آثارًا كاملة في جميع أنحاء الأراضي الإسبانية، أي تنفيذ المقتضيات المترتبة بالحكم المغربي المعترف به والمسجل في السجل المدني الإسباني<sup>371</sup>: كحضانة، والنفقة، وحق في الزيارة، إلخ.

أما في حالة عدم ترتيب إجراء طلب التذييل للحكم الصادر عن المحاكم المغربية أي آثار في إسبانيا، حتى وإن طلب أطرافه تعديل القرار المغربي وهذا ما جاء في قرار محكمة الاستئناف<sup>372</sup> برشلونة الذي جاء في حيثياته: ((... يجب تأكيد عدم كفاية الإجراء ورفض الدعوى، لا يوجد حكم مغربي بالطلاق في إسبانيا طالما أنه لا يخضع لتذييل (المادة 956 من قانون الإجراءات المدنية لعام 1881)، (...)) كما يشير المدعي العام، فإن رفض الدعوى ليس انتهاكًا مفاجئًا للحق في الحماية القضائية الفعالة، الذي يدعي المستأنف، لأن هذا الحق يكتفي بحل موضوعي وقرار يتضمن عقبة إجرائية، وفقًا لتوحيد الاجتهاد، بشرط أن يكون القرار مبنياً على القانون...<sup>373</sup>)).

<sup>370</sup> María Linacero de la Fuente, Tratado del Registro civil, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, p 112.

<sup>371</sup> L. Garau Juaneda, La ley 20/2011, del Registro civil, y sus efectos en el Derecho internacional privado español, en REDI, 2017, p 30.

<sup>372</sup> AP de Barcelona (Sección 12ª) Sentencia num. 866/2009 de 17 diciembre JUR\2010\84853.

<sup>373</sup> Así el Tribunal Constitucional (STC 40/2009 de 9 de febrero ) "ha declarado de manera reiterada que el primer contenido del derecho a obtener la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE ) es el acceso a la jurisdicción, que se concreta en el derecho a ser parte en un proceso para poder promover la actividad jurisdiccional que desemboque en una decisión judicial sobre las pretensiones deducidas (SSTC 220/1993, de 30 de junio, F. 2; y 26/2008, de 11 de febrero, F. 5 , entre otras). No se trata, sin embargo, de un derecho de libertad, ejercitable sin más y directamente a partir de la Constitución, ni tampoco de un derecho absoluto e

من المتعارف عليه أن الآثار التي تترتب على الحكم الوطني هي نفسها الآثار التي تترتب على الحكم الأجنبي، وهذا ما دأبت عليه المحاكم الإسبانية، مادام الحكم المغربي الصادر بالإنحلال الزواج، متوفر على الشروط المنصوص عليها في الإتفاقية الإسبانية المغربية، كالقرار رقم<sup>374</sup> 2020\39398 والقرار رقم<sup>375</sup> 2018\310095، القرار رقم<sup>376</sup> 2018\222712، قرار رقم<sup>377</sup> 2017\67803، القرار رقم<sup>378</sup> 2016\256779، القرار رقم<sup>379</sup> 2015\49، القرار رقم<sup>380</sup> 246444/2002.

---

incondicionado a la prestación jurisdiccional, sino de un derecho a obtenerla por los cauces procesales existentes y con sujeción a una concreta ordenación legal que puede establecer límites al pleno acceso a la jurisdicción, siempre que obedezcan a razonables finalidades de protección de bienes e intereses constitucionalmente protegidos ( SSTC 311/2000, de 18 de diciembre, F. 3; 124/2002, de 20 de mayo, F. 3; y 327/2005, de 12 de diciembre, F. 3 , por todas)".

En el presente caso, el requisito previo del exequátur responde al principio lógico de la seguridad jurídica, que hace razonable la aplicación de la excepción procesal.

AP de Barcelona (Sección 12ª) Sentencia num. 866/2009 de 17 diciembre JUR\2010\84853

<sup>374</sup> AP de Cádiz (Sección 6ª, Ceuta) Auto num. 59/2019 de 20 noviembre JUR\2020\39398.

<sup>375</sup> AP de Barcelona (Sección 12ª) Auto num. 476/2018 de 12 noviembre JUR\2018\310095.

<sup>376</sup> AP de Málaga (Sección 6ª) Sentencia num. 1134/2017 de 5 diciembre JUR\2018\222712.

<sup>377</sup> AP de Lleida (Sección 2ª) Sentencia num. 501/2016 de 25 noviembre JUR\2017\67803.

<sup>378</sup> AP de Murcia (Sección 4ª) Sentencia num. 585/2016 de 13 octubre JUR\2016\256779.

<sup>379</sup> AP de Barcelona (Sección 12ª) Sentencia num. 830/2014 de 30 diciembre AC\2015\49.

<sup>380</sup> AP de Islas Baleares (Sección 5ª) Auto num. 78/2002 de 22 julio JUR\2002\246444.

إذا كان الهدف من تمتيع الحكم الأجنبي بالقوة التنفيذية هو وضعه في قالب شرعي ومنحه الطابع الإلزامي، فإن العبرة بتمتعه بذلك هو صدور الأمر بالتنفيذ مما يؤكد أن هذا الأمر هو منشئ للقوة التنفيذية ومبيناً للحق.

حيث يشير الفقه الإسباني إلى أن مبادئ القانون الدولي الخاص الذي بموجبه تكون السلطة القضائية مظهرًا من مظاهر "سيادة الدولة"، وهذا يعني أن كل دولة لها "سلطانها القضائي"، التي يُعهد إليها حصريًا بوظيفة الحكم على ما يُحكم عليه في "أراضيها" وإنفاذها. لذلك فإن القرارات الصادرة عن سلطات الدولة لا تكون نافذة إلا في أراضي تلك الدولة وليس أراضي "الدول الأخرى". وهي ملزمة فقط للسلطات العامة للدولة التي أصدرتها محاكمها وليس سلطات البلدان الأخرى. بعبارة أخرى، "ينقسم العالم إلى دول، والفعالية القانونية للقرارات القضائية، كقاعدة أساسية، إقليمية بحتة"<sup>381</sup>.

لكن بمجرد الإقرار بالقرار المغربي في إسبانيا، يصبح ملزم للسلطات الإسبانية، الذي ستأخذه في الاعتبار كما لو كان صادرًا عن سلطة إسبانية. فإن الأمر المقضي به سيمنع إثارة المسألة التي تم حلها بالفعل من قبل المحكمة المغربية، أمام المحاكم الإسبانية<sup>382</sup>.

ومع ذلك فإن نظام "صلاحية القرارات خارج الحدود الإقليمية" المعمول به في إسبانيا ينبع من مبدأ الحماية القضائية الفعالة (المادة 24 من القانون المدني) ويقدم قواعد تحدد النظام القانوني المطلوب للقرارات الأجنبية بحيث يمكن أن تحدث آثاراً قانونية في إسبانيا. إذا رغب الأطراف في الحصول على الآثار القانونية لحكم المغربي في الأراضي الإسبانية.

لكي يصبح القرار المغربي الصادر بإنحلال الزواج ساري المفعول في إسبانيا، بعد الإقرار به أمام المحاكم الإسبانية، يجب تسجيل هذا الحكم في السجل المدني

<sup>381</sup> A.-L. Calvo Caravaca y J. Carrascosa González, Tratado de Derecho internacional privado, vol. I, Tirant Lo Blanch, València, 2020, pp. 820-826.

<sup>382</sup> J. Zarzalejos Herrero, "Análisis comparado de la cosa juzgada en el Derecho inglés", Cuadernos de Derecho Transnacional, 2018-1, pp. 489-509.

الإسباني<sup>383</sup>. وهذا يجعل من المستحيل على محكمة أخرى إعادة النظر في الفصل القضائي أو الطلاق أو الإلغاء الذي تم حله بالفعل من قبل محكمة خارج إسبانيا، كأن يتم طلب شهادة الزواج من طرف أزواج مغاربة، فإنه يجب طلب الشهادة من السجل الحالة المدنية بالمغرب، مادام إبرام عقد الزواج تم فيه، وفي حالة أن أحد الزوجين إسباني يتم طلب شهادة الزواج من السجل المدني المركزي.

ويقصد بالسجل المدني المركزي هيئة العامة المسؤولة عن تسجيل جميع التغييرات التي تمس الحالة المدنية للأشخاص والآخرين التي يحددها القانون. وإدارة السجل المدني هي الإختصاص الحصري للدولة<sup>384</sup>. وهي تتبع وزارة العدل مباشرة وجميع الأمور المتعلقة بها موكلة إلى المديرية العامة للسجلات والموثقين<sup>385</sup>.

---

<sup>383</sup> التسجيل المباشر للتسجيل في حالات الطلاق من دول خارج الاتحاد الأوروبي أو بدون اتفاقية دولية في 30 أبريل 2021، دخل القانون رقم 2011/20 الصادر في 21 يوليو عن السجل المدني (LRC) حيز التنفيذ، بعد ما يقرب من عشر سنوات من نشره في بنك إنجلترا.

يسمح هذا القانون بتسجيل قرارات الطلاق الصادرة في دول أجنبية دون اتفاق في السجل المدني، دون الحاجة إلى الحصول على موافقة قضائية مسبقة أو "تذييل".

لقد استغرق هذا القانون وقتاً طويلاً لدخوله حيز التنفيذ لدرجة أنه يحتوي بالفعل على مراجع قديمة، مثل تلك التي تم إجراؤها لنظام التذييل لقانون الإجراءات المدنية لعام 1881، بدلاً من ذكر القانون 2015/29 بشأن التعاون القانوني الدولي في المسائل المدنية.

Flora Calvo, ¿Cómo se reconocen en España las sentencias extranjeras de divorcio?, 20/9/2021 06:47, Actualizado: 20/9/2021 06:47, <https://confilegal.com/20210920-opinion-como-se-reconocen-en-espana-las-sentencias-extranjeras-de-divorcio/>

<sup>384</sup> Art. 149.1.8ª CE

1-"El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: ... 8.ª Legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan. En todo caso, las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, ordenación de los registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas para resolver los conflictos de leyes y determinación de las fuentes del derecho, con respeto, en este último caso, a las normas de derecho foral o especi...".

<sup>385</sup> Art. 9 LRCM : El Registro Civil depende del Ministerio de Justicia. Todos los asuntos a él referentes están encomendados a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

والغرض من السجل المدني هو أن يصبح أداة للسجل الرسمي لوجود الأشخاص وحالتهم الإجتماعية، حيث يحافظ القانون رقم 20/2011 المؤرخ 21 يوليو بشأن السجل المدني، والذي دخل حيز التنفيذ في 22 يوليو 2014<sup>386</sup>، على تبعية السجل المدني التابع لوزارة العدل، ويعهد بالمسائل المتعلقة به إلى المديرية العامة للسجلات والموتق.

#### الفقرة الثانية: الاعتراف الجزئي بالحكم المغربي المتعلق بإنحلال الزواج في إسبانيا

قد يحدث من الناحية العملية أن يكون الحكم الأجنبي المراد تذييله متعارضاً في جزء منه مع النظام العام الإسباني، فيقتصر التنفيذ على ذلك الجزء الذي لا يتعارض في شيء منه مع مقتضيات النظام العام الإسباني.

يعتبر التذييل الجزئي، في هذه الحالات، ملائماً، حيث يفتح الطريق لأجل المطالبة بالآثار التي لا يمكن الحصول عليها دون مباشرة مسطرة جديدة تتعلق بالنفقة. هناك شكوك أكثر في تحديد الآثار على هامش طلب التذييل، ضمن مسطرة مخصصة فقط لهذه الآثار<sup>387</sup>.

وفي هذا الصدد نجد القضاء الإسباني يقوم بتذييل الحكم المغربي الصادر بإنحلال الزواج في شقه المتعلق بالانحلال، أما آثاره فلا يتم الإعتراف بها كما هو الحال في هذه القرارات: القرار عدد<sup>388</sup> 2015\1433، القرار عدد<sup>389</sup> 2013\69913، والقرار عدد

---

Los encargados del Registro, cualesquiera que sean los cargos o empleos que desempeñen, deben cumplir, para todo cuanto se refiere al Registro Civil, las órdenes e instrucciones del Ministerio de Justicia y de la Dirección General del ramo, aun cuando les fueren comunicadas directamente.

<sup>386</sup> Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, Publicado en: «BOE» núm. 175, de 22/07/2011, Referencia: BOE-A-2011-12628

<sup>387</sup> S. ALVAREZ GONZALEZ, Crisis matrimoniales internacionales y prestaciones alimenticias entre cónyuges, Madrid, Civitas, 1996, p. 227 y siguientes. Asimismo, la nota de Y. DUTREY GUANTES, al Auto de la AP de Madrid, de 30 de noviembre de 2005, AC 2006/49, en la REDI, 2006-1, p. 478-481.

<sup>388</sup> AP de Barcelona (Sección 12ª) Sentencia num. 696/2011 de 30 noviembre JUR\2015\1433.

<sup>390</sup>2012\143288، حيث يعتبر القاضي الإسباني أن النفقة لا تعادل الإحتياجات الحقيقية للأسرة، وفي هذه الحالة يمكن الإعتراف جزئياً بالحكم المتعلق بحل الرابطة الزوجية.

ونجد مثالا للنازلة ضمن القرار الصادر عن استئنافية برشلونة بتاريخ 1 يونيو 2006<sup>391</sup>، ينص على ما يأتي: ((...إن الحكم الذي وضع حداً بكيفية نهائية للدعوى التصريحية المثارة على مستوى الدرجة الأولى، بشأن الولاية الأبوية والحضانة والكفالة، ونظام الزيارات والنفقة الواجبة للقاصرين، قد تم استئنافها من لدن الطرف المدعى عليه السيد (ب) الذي تقدم في معرض عريضة طعنه الكتابية بطلب قبول نظام الزيارات لأجل تنظيم علاقات القاصرين مع الولي غير الحاضر، على نحو ما تم التعبير صراحة على ذلك بمعرض الجواب على الطلب، مع تخفيض قيمة نفقة القاصرين إلى حدود مبلغ 120 أورو شهرياً (...)) إن تحديد قيمة النفقات لفائدة القاصرين في مبلغ 100 أورو شهرياً (...)) لكل واحد منهم تستجيب للثوابت المقررة بالمادة 246 من قانون الأسرة لكاتالونيا، ولقد تم الأخذ بعين الاعتبار لصوائر القاصرين، المدمجة في المفهوم الواسع للنفقة وللإمكانيات المالية للطرفين، وهكذا يمكن أن نسجل بأن المدعى عليه يتوفر على نشاط مهني قار، ويتقاضى أجراً في حدود 649 أورو شهرياً، ويدفع إيجاراً بمبلغ 225 أورو شهرياً، حيث أن المدعية تعمل كمنظفة وتتقاضى أجراً قدره 240 أورو شهرياً، وتؤدي إيجاراً مسكن مع أمها بمبلغ 230 أورو شهرياً. إن هذه الإعتبارات تبرر وجوب الإبقاء على نفقة بمبلغ 100 أورو شهرياً لكل واحد من القاصرين برسم الإستجابة لحاجيات اليومية، مما يتعين معه عدم قبول التخفيض موضوع الطلب، نظراً لكون قبول طلب من هذا القبيل قد يحرم

<sup>389</sup> AP de Barcelona (Sección 12ª) Sentencia num. 62/2013 de 31 enero JUR\2013\69913.

<sup>390</sup> AP de Barcelona (Sección 12ª) Sentencia num. 236/2012 de 27 marzo JUR\2012\143288.

<sup>391</sup> Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 12ª), Sentencia de 1 de junio de 2006. Ponente: Ilmo. Sr. D. Juan Miguel Jiménez de Parga Gastón. JUR 2007\11587

القاصرين من تغطية حاجياتهم الأساسية التي لا يمكن للأُم تلبيتها نظرا لوضعيتها الإقتصادية الهشة)).

وجاء في هذا الصدد قرار آخرى صادر عن محكمة الإستئناف ببرشلونة بتاريخ 3 ماي 2006<sup>392</sup> الذي يقدم تفسيراً منسجماً مع القانون الإسباني لقانون الأسرة المغربي، وعلاقة بواجب النفقة حيث جاء فيه: ((...المتنازعان وأبناؤهما يحملون الجنسية المغربية، والقانون الواجب التطبيق هو مدونة الأسرة المغربية، في الجزء المتعلق بالطلاق، أما النفقة كنتيجة لعلاقة الأبوة. فإن تنفيذها يعتبر من النظام العام، حسب حاجيات الأبناء وإمكانيات الزوجين (...))، وكنتيجة لذلك فإن ما سمي بواجب كراء المسكن ينطبق في الحقيقة على جزء منفصل من الأجزاء المكونة للنفقة، ويتعين بالتالي أن يظل مدرجا داخل مبلغ النفقة المخصص للأبناء القاصرين، مع مراعاة حق المدعية في المطالبة بقيمته ضمن دعوى أخرى. وفي خاتمة المطاف، فإن الإعتبارات السابقة تبرر بأن الإجراء المتعلق بأداء الإيجار يجب أن يظل عديم الأثر على نحو ما تمت صياغته، ولكن مع إدراج الصائر المتعلقة بدفع تكاليف السكن ضمن النفقة، حسب مبلغ 200 أورو عن كل واحد من الأبناء، ذلك أن الأم تتقاضى مداخيل خاصة، وتتوفر على إقامة قانونية بإسبانيا، فضلا عن كونها مندمجة في أنشطة مهنية. ويعتبر القرار التي خلصت إليها المحكمة متزنة وملائمة للموارد وللظروف الحالية للأسرة)).

ومن خلال العمل القضائي الإسباني يتبين أنه يتم رفض الإعتراف الكلي بالحكم المغربي الصادر بإنحلال الزواج بسبب ضالة المبالغ المالية المقضي بها للزوجة، والإعتراف فقط بالجزء المتعلق بإنحلال الزواج.

يذهب جانب من الفقه المصري والفرنسي، إلى أنه ليس ثمة ما يحول دون ذلك، غير أن أعمال هذا الأمر يفترض توافر أمرين لازمين أولهما أن يكون ممكنا الفصل بين الجزء المتعارض مع النظام العام والذي لا يمكن تنفيذه والجزء غير المتعارض معه، أمام إذا لم

<sup>392</sup> Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 12ª), Sentencia de 3 de mayo de 2006. Ponente: Ilmo. Sr. D. Pascual Ortuño Muñoz. JUR 2006\261212. Nota de A. Quiñones Escàmez, AEDIPriv., 2006 (en prensa).



يكن الفصل ممكنا فيتم رفض تنفيذ الحكم الأجنبي برمته لإرتباط أجزاءه ارتباطا لا يقبل التجزئة وثنائهما أن لا ينطوي على تجزئة الحكم عندما يكون ذلك ممكنا تعديله وإلا كان ذلك ممنوعا على القاضي<sup>393</sup>.

وعلى مستوى التشريعات المقارنة نجد القانون اللبناني الجديد لأصول المحاكمات المدنية قد أخذ بهذا التوجه وذلك في المادة 1018 منه التي تنص على أن " للمحكمة أن تمنح الصيغة التنفيذية للحكم بكامله أو جزئية منه حتى متى كانت هذه الناحية قابلة للإنفصال عن النواحي الأخرى وليس لها أن تدخل عليه أن تعديل من شأنه أن يوسع من مداه سواء بالنسبة للموضوع أو بالنسبة للخصوم".

وبالنسبة للمغرب فإن الرأي الغالب<sup>394</sup> يذهب إلى جواز التذليل الجزئي بينما يرى البعض<sup>395</sup> أن ذلك اجتهاد مع وجود نص صريح، إذا أن الفصل 430 من ق.م.م. الذي تحيل عليه المادة 128 من مدونة الأسرة يجب أن تتحقق المحكمة من عدم مساس أي محتوى من محتويات الحكم الأجنبي للنظام العام المغربي.

إن الإعراف الفرعي في المسطرة موضوع طلب تذييل، لن تترتب عنه قوة الشيء المقضي به ولا فعالية هذا الحكم ولا ينتج عنه آثار، ويكمن السبب في نظر الفقه الإسباني، في طلب التذليل الجزئي (تعديل الحالة المدنية أو فسخ عصمة الزواج) الذي يترك الباب

<sup>393</sup> للمزيد انظر:

- محمد عبد العالي عكاشة ، القانون الدولي الخاص، طبعة 1996، دار الجامعة الجديدة للنشر، ص411.  
- الطيب برادة، التنفيذ الجبري في التشريع المغربي بين النظرية والتطبيق، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص بجامعة الحسن الثاني الدار البيضاء، 1987، شركة بابل للطباعة والنشر والتوزيع، ص195

<sup>394</sup> الصديق بلعربي ، اشكالية مفهوم النظام العام في تذييل الاحكام والعقود الاجنبية، المتعلقة بانهاء العلاقة الزوجية بالصيغة التنفيذية، مقال منشور بمجلة المرافعة العدد 18\_19\_18\_19 نونبر 2008، ص 59.

<sup>395</sup> سفيان ادريوش، كيف تقرأ مقتضيات تنفيذ الأحكام الأجنبية على ضوء المادة 128 من مدونة الأسرة، مداخلة بأشغال الندوة الوطنية المنعقدة بكلية الحقوق بجامعة محمد الأول، وجدة يومي 17\_18 فبراير 2005 تحت عنوان مدونة الأسرة عام من التطبيق، الحصيلة والأفاق، منشورات مجموعة البحث العلمي في قانون الاسرة، سلسلة الندوات العدد الأول، 2005، ص 222.

مفتوحا على محاكم الإسبانية لأجل تحديد الآثار الغير المعترف بها، في نفس القرار، لتقديم قضاء فعلي، لأغراض اختصار المسطرة كلما كانت المحاكم الإسبانية مختصة دوليا<sup>396</sup>.

ويتعين إقصاء الإعراف بجزء الحكم المتعلق بالآثار إن اقتصر على تخصيص نفقة هزيلة لمخالفة ذلك للنظام العام الإسباني، مع الأخذ بعين الاعتبار مصلحة القاصر، وهو ما يمكن من ملائمة مبلغ النفقة مع حاجيات الدائن بها وكذا مع موارد المدين (المادة 11 من اتفاقية لاهاي لسنة 1973)، في البلد الذي يقيم به. يمكن إرفاق طلب الإعراف الفرعي بقرار التطليق (مع التذييل الجزئي الذي ينصب على فسخ عصمة الزواج)، بطلب تدابير بشأن القاصرين والنفقات التي قد تتغير علاقة بالظروف (تغيير البلد)، الذي صدرت فيه، كلما كان الأمر غير متعلق بتذييل هذه التدابير<sup>397</sup>.

ومن خلال ما سبق إن هذه النزاعات بالذات، أي تلك المتعلقة بمراجعة نفقة الأبناء أو الرفع من قيمتها وبأجرة الحضانة، هي التي تكون صعوبات الإعراف، سواء بالمغرب<sup>398</sup> أو بإسبانيا، ليس فقط بسبب وجود عدم التجانس في التنظيم، بل لكون الأمر يتعلق بتدابير غير نهائية تستلزم الملائمة مع الحالات والفترة المحددة التي تتم المطالبة خلالها.

<sup>396</sup> M.A. Michinel Alvarez, La sentencia extranjera ante el cambio de circunstancias, REDI, 2002, p641- 668.

<sup>397</sup> y L. Carballo Piñero, Competencia judicial internacional y modificación de prestaciones de ejecución continuada: más allá de la STC 61/2000, AEDIPr., 2001, p463-482.

<sup>398</sup> ونجد بالنسبة للمغرب مثالا ضمن القرار رقم 38، الصادر عن المجلس الأعلى للمغرب بتاريخ 28 يناير 1997: «...حيث إن كل ما دفعت به المدعية صحيح، ذلك أنها قدمت رفقة عريضة الدعوى 8 فاتورات و5 وصفات طبية وثلاثة إيصالات، من بينها الوصل رقم 42952، الذي سبق لمحكمة الدرجة الأولى أن أخذته بعين الاعتبار، وأن محكمة الاستئناف قد تجاهلت بفية المستندات بما في ذلك الفاتورة رقم 9 التي أشارت إليها المحكمة الابتدائية والمقدر مبلغها بـ 28,3572 درهم، وأن قاضي الدرجة الأولى قد حدد النفقة وأجرة الحضانة في مبلغ 500 درهم شهريا، وأن قاضي الدرجة الثانية قلص المبلغ المذكور إلى 300 درهم، معتدا بكون الموارد المالية للمدعى عليه محدودة، ودونما تبرير سبب هذه الخلاصة، وأنه يترتب عما سبق ذكره بأن القرار المذكور يعاني من غياب التعليل مما يعرضه للنقض».

كما تمت الإشارة ضمن الحكم إلى كون المدعى عليه «كان يتوفر على صفتي تاجر وملاك العقاري ولأجل الاعتراف المتبادل بهذه التدابير (وبمراجعتها) يجب الانقلاب على الحالة المحددة».

Expediente nº 338/2/2/1997. Véase en la dirección electrónica del Proyecto ADL (jurisprudencia: sentencia nº 38) <http://www.proyectoادل.com/index1024x768.html>

إلا أنه مع ذلك يتعين منح التذليل الجزئي في الحالات التي يتعذر فيها التذليل الكلي للحكم.

**المطلب الثاني: حالات عدم اعتراف القضاء الإسباني بالحكم المغربي المتعلق بإنحلال الزواج.**

إن الأحكام الصادرة عن المحاكم المغربية والقاضية بإنحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة، لا تنفذ في إسبانيا إلا بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف المحكمة الابتدائية الإسبانية.

غير أن المحكمة المعنية بالأمر وقبل أن تقوم بمنح الصيغة التنفيذية للأحكام الصادرة بإنحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة يجب أن تتأكد من مجموعة من الشروط تم تنصيب عليها في الإنفاقية المغربية الإسبانية، بالإضافة إلى تلبية بعض الشروط واتباع القواعد التي وضعها القانون الدولي الخاص الإسباني حرفياً.

هذه الشروط تشكل عائقاً أمام تنفيذ بعض الأحكام الصادرة عن المحاكم المغربية في هذه القضايا، وهذا يرجع إلى أن القاضي الإسباني قد يرفض الاعتراف بالحالات الطلاق خارج القضاء (الفقرة الأولى)، أو بسبب بعض أنواع الطلاق المنصوص عليها في مدونة الأسرة والمخالفة للنظام العام الإسباني (الفقرة الثانية).

### **الفقرة الأولى: حالات الطلاق دون تدخل قضائي**

يجب أن يصدر قرار الطلاق عن سلطة مختصة في المغرب، ويقتصر الإختصاص في هذه الأمور على القضاة والعدلين (تحت إشراف القضاء)، وبالتالي من الضروري الإشارة إلى أن الطلاق أمام سلطة دينية أو سلطة قنصلية لن يكون له أي تأثير في إسبانيا:

## أ\_ عدم فعالية الطلاق الصادر لدى سلطة دينية في إسبانيا

لا تخول اتفاقيات التعاون المبرمة بين الدولة الإسبانية واللجنة الإسلامية لإسبانيا (1992) للسلطات الدينية الإسلامية المعتمدة صلاحيات البث في انحلال الزواج الصادر فوق التراب الإسباني عن سلطات من هذا القبيل حيث لا يعتبر فعالا في إسبانيا، ولا في المغرب.

كما أنه لم يعد بالإمكان، طبقا لمدونة الأسرة المغربي (2004)، اللجوء إلى العدلين أو لأي سلطة دينية مسلمة (بإسبانيا أو بالمغرب) لأجل إنهاء الزواج، بواسطة طلاق دون الحصول على الإذن القضائي .

فقد تمسكت الإدارة العامة للسجلات والتوثيق الإسباني في قرار صادر عنها بتاريخ 17 ماي 1995 ببطلان الطلاق الواقع بين زوجين داخل المراكز الإسلامي ببرشلونة بعلّة عدم توفر المركز المذكور على صلاحيات الحكم بإنهاء العلاقة الزوجية<sup>399</sup>.

وفي جميع الحالات، فإنه لا يمكن مماثلة قرار أجنبي قابلا للتذليل بالصيغة التنفيذية بنظيره، الصادر عن سلطة دينية بإسبانيا. إلا أنه لا يمكن اعتبار هذه السلطات الدينية بالمغرب كذلك، كسلطة مختصة لكونها غير معتمدة بأي شكل من الأشكال. وذلك نظرا للطابع الإلزامي للمراقبة القضائية.

## ب\_ عدم فعالية الطلاق الصادر لدى السلطات القنصلية في إسبانيا

ونفس الشيء كذلك لدى السلطات القنصلية<sup>400</sup>، حيث تخول إسبانيا للقناصل صلاحية إبرام الزيجات، وذلك بمقتضى اتفاقية فيينا المؤرخة في 24 أبريل 1963 للقناصل صلاحية

<sup>399</sup> العربي محدي، القاضي الأوروبي ومؤسسات مدونة الأسرة المغربية، رسالة لاستكمال نيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، السنة الجامعية 2006/2007، ص 36.

<sup>400</sup> والحقيقة من الصعب قبول الشروع في طلاق قنصلي (الذي يسهل حضور الزوجة المقيمة) إذا تعلق الأمر بضرورة اللجوء إلى الهيئة القضائية الإسبانية لبلد الإقامة. وفي حالة ما إذا تم إيقاع الطلاق بإسبانيا لدى سلطة قنصلية، فإنه يتعين، استنادا إلى مبدأ القياس، اعتمادا نفس الاعتبارات التي أخذنا بها علاقة بالطلاق الصادر عن سلطة دينية. من المؤكد بأن بعض المؤلفين يعتقدون بتواجد القنصليات خارج التراب الوطني ويعتبرون بأن الوضعية شبيهة بتذليل قرار أجنبي

التصرف كموظفين للسجل المدني، ما عدا في حالة تعارض دولة الإقامة على ذلك كما أنه من الضروري أن يخول البلد الذي يمثله القنصل هذه الصلاحيات لفائدة هذا الأخير.

إلا أن هذا الإختصاص لا يمتد إلى مجال إنهاء الزواج، لأن مدونة الأسرة 2004 جاءت لتشدد المراقبة القضائية على الطلاق. حيث جعلت من الصلح بين الزوجان وضمانة الإستماع للزوجة مسألتين إلزاميتين، فمثل هذه الإختصاصات لا تؤهل ضمن اختصاص القنصلية. وعلى الرغم من كون القنصليات قادرة على مباشرة محاولات الصلح والإستماع في إطار جلسة الصلح.

### الفقرة الثانية : استبعاد بعض أنواع الطلاق المنصوص عليها في مدونة الأسرة

يستبعد القاضي الإسباني بعض أنواع إنحلال الزواج المنصوص عليها في مدونة الأسرة المغربية، نذكرها كالآتي:

---

بالصيغة التنفيذية، إلا أن الاتفاقيات الثنائية في ميدان التذييل لا تخول نفس الأهمية للأعمال الصادرة عن السلطات القنصلية.

كما أنه من الضروري أن يخول البلد الذي يمثله القنصل هذه الصلاحيات لفائدة هذا الأخير. فعلا، إن الظهير المغربي الصادر بتاريخ 20 أكتوبر 1969، المتمم بموجب مرسوم 29 يونيو 1970، يخول للقنصل صلاحية تلقي الطلاق الصادر بالخارج بتفويض من وزارتي العدل والشؤون الخارجية، إلا أن قانون الأسرة الجديد (2004) جاء ليشتد المراقبة القضائية على الطلاق. حيث جعل من الصلح بين الزوجان وضمانة.

الإستماع للزوجة مسألتين إلزاميتين، فمثل هذه الاختصاصات لا تؤهل اختصاص القنصل وعلى الرغم من كون القنصليات قادرة على مباشرة محاولات الصلح والإستماع في إطار الجلسة، فإننا نرى بأنه من الصعب قبول في طلاق قنصلي (الذي يسهل حضور الزوجة المقيمة) إذا تعلق الأمر بضرورة اللجوء إلى الهيئة القضائية الإسبانية لبلدة الإقامة. وفي حالة ما إذا تم إيقاع الطلاق بإسبانيا لدى سلطة قنصلية، فإنه يتعين، استنادا إلى مبدأ القياس، اعتمادا نفس الاعتبارات التي أخذنا بها علاقة بالطلاق الصادر عن سلطة دينية.

من المؤكد بأن بعض المؤلفين يعتقدون بتواجد القنصليات خارج التراب الوطني ويعتبرون بأن الوضعية شبيهة بتذييل قرار أجنبي بالصيغة التنفيذية، إلا أن الاتفاقيات الثنائية في ميدان التذييل لا تخول نفس الأهمية للأعمال الصادرة عن السلطات القنصلية. ولن يعترف بهذه الأعمال في إسبانيا، ومن هنا فإن ضرورة استصدار قرار قضائي من إحدى الدول والاعتراف به في الدولة الأخرى، في الاتفاقية الإسبانية المغربية المتعلقة بالمساعدة القضائية، وبالاعتراف وتنفيذ القرارات القضائية لسنة 1997. وفي خاتمة المطاف، فإن الطلاق لا يتم الا في المغرب وفق قانون مدونة الاسرة لا يعتبر حكما أجنبيا قابلا للتذييل بالصيغة التنفيذية.

ولا نرى مناسبا إنهاء العلاقة الزوجية بالنسبة لأفراد الجالية لا يكون الا في المغرب ومحاولة الصلح تكون بالمغرب وتكون بالخارج. (اعتبارا لكونه لا يقدم الضمانات التي تقدمها المحكمة)، ما دام اللجوء إلى القضاء الإسباني يبقى مفتوحا أمام الزوجان.

## أ\_ الطلاق الرجعي

يثير الطلاق الرجعي المنصوص عليه في مدونة الأسرة وهو نوع من أنواع الطلاق الذي يوقعه الزوج على زوجته بعد البناء للمرة الأولى أو الثانية، فهذا النوع من الطلاق لا ينهي العلاقة الزوجية فوراً ونهائياً، بل يبقى للزوج خلال العدة الحق في إعادة زوجته المطلقة إلى عصمته دون حاجة إلى إبرام عقد جديد، حيث يعتبر الطرفان خلال العدة في حكم المتزوجين. وذلك استناداً إلى مدونة الأسرة في المادة 123 منها تنص: " كل طلاق أوقعه الزوج فهو رجعي إلا المكمل للثلاث والطلاق قبل البناء والطلاق بالاتفاق والخلع والمملك"، فالطلاق الرجعي<sup>401</sup> تترتب عليه نتيجة بالغة الأهمية، تتمثل في قدرة الزوج المطلق على إرجاع زوجته المطلقة منه إلى عصمته في أي وقت شاء مادامت في عدتها، بحيث يكون في الحالات التالية :

- 1- إذا كان الطلاق بعد البناء ( أي بعد الدخول بالزوجة)
- 2- إذا كان الطلاق في غير مقابل كعوض مال (الخلع)؛
- 3- إذا لم يكن مكملًا للثلاث؛
- 4- إذا تم بناء على حكم قضائي بسبب عدم الإنفاق على الزوجة أو بسبب الإيلاء والهجر.

أما بالنسبة لآثار الطلاق الرجعي سواء خلال العدة أو بعدها:

<sup>401</sup> فالانفصال البدني لا يبيح لأي من الزوجين إبرام عقد جديد في حين أنه بإمكان الزوج الذي يطلق طلاقاً رجعياً أن يبرم زواجا آخر في فترة العدة، بينما يمنع على المرأة أن تتزوج حتى انقضاء فترة العدة، وهذا رد على من يقول إن نظام الطلاق الرجعي قريب من الانفصال الجسماني، وحجتهم في ذلك أن الغرض من النظامين الطلاق الرجعي والانفصال البدني هو ذاته أي إمكانية رجوع الحياة الزوجية إلى ما كانت عليه. وبالإضافة إلى ذلك، فإن الانفصال البدني تطول مدته ويمكن أن يظل حتى وفاة أحد الزوجين، بينما الطلاق الرجعي محدد بفترة العدة إذ يتحول بعدها إلى طلاق بائن أي نهائي وبات.

جمال محمود الكردي، مصير الطلاق الإسلامي لدى الاحتجاج به في الدول الغير الإسلامية، القاهرة، دار النهضة، طبعة 1999، ص:113.

- 1- لا ينهي الطلاق الرجعي الرابطة الزوجية حالا ما دامت فترة العدة قائمة فالمطلقة رجعيا تبقى حكما زوجة لمطلقها، غير أن الاستمتاع بها يزول حسب ما ذهبت إليه المالكية.
- 2- يحق لمن طلق زوجته طلاقا رجعيا أن يعيدها إلى عصمته أثناء العدة غير أنه يجب على قاضي التوثيق قبل الخطاب على وثيقة الرجعة استدعاء الزوجة لإخبارها بذلك. فإذا امتنعت ورفضت الرجوع، يمكنها اللجوء في هذه الحالة إلى مسطرة الشقاق كما هو منصوص عليها في المادة 94 من مدونة الأسرة.
- 3- تعدد المطلقة في بيت الزوجية لأنه من مشمولات النفقة ومستحقات الزوجة، كما يمكن لها أن تعتد في منزل آخر يخصص لها.
- 4- تستحق المطلقة رجعيا النفقة مادامت العدة قائمة، غير أن حقها في السكنى يسقط إذا انتقلت من بيت عدتها دون موافقة زوجها أو دون عذر مقبول.
- 5- لا يجوز خطبة المطلقة رجعيا داخل العدة لا تصريحاً ولا تعريضاً باتفاق الفقهاء، لأن زوجيتها ما تزال قائمة حكماً وبالتالي تعتبر خطبتها داخل العدة بمثابة خطبة امرأة متزوجة، كما أن الفقرة الخامسة من المادة 39 من مدونة الأسرة تقضي بأن وجود المرأة في العدة يعتبر مانعاً مؤقتاً للزواج من زوجها.

تبقى المطلقة رجعيا تحت مسؤولية مطلقها خلال العدة وبالتالي يبقى حق المطلق على مطلقته في صيانة نفسها وإخلاصها له حق قائماً كما هو الشأن بالنسبة للمرأة المتزوجة رسمياً. فجميع آثار الزواج تبقى سارية المفعول في حالة الطلاق الرجعي باستثناء حق الاستمتاع، فالمعتدة من طلاق رجعي كالمرأة المتزوجة حيث تعاقب عند ارتكابها جريمة الخيانة الزوجية ( بموجب الفصل 491 من القانون الجنائي) متى ضبطت في علاقة خارج إطار الزواج.

ومما سبق، يجب أن تتضمن أحكام الطلاق المغربية ما إذا كان الطلاق رجعياً أم لا، لأن المادتين 122 و 123 من قانون الأسرة المغربي تصنفان أنواع الطلاق حسب قابليتها للإلغاء.

يُفهم الطلاق الرجعي على أنه إمكانية استئناف الزوجين حياتهما الزوجية دون الحاجة إلى عقد زواج جديد، لكن قابلية الإلغاء محدودة بالزمن وتعادل ثلاثة أشهر تقريبًا أو حتى الولادة في حالة الحمل (يكون ذلك - تسمى فترة الترميل أو العدة) تحسب من تاريخ صياغة شهادة الطلاق من قبل الزوجات (وليس تصديق القاضي على الطلاق، المادة 129 وما يليها من مدونة الأسرة المغربية). بسبب المدة القصيرة المذكورة، فإن إمكانية أن يحكم قاض إسباني على الاعتراف بحكم الطلاق المغربي قبل انقضاء المدة المذكورة مستبعد.

أما عندما يكون طلاقًا لا رجوع فيه، يجب على الزوجين الراغبين في استئناف حياتهما الزوجية عقد زواج جديد.

وبالتالي يتم رفض الطلاق الرجعي من قبل القانون الإسباني لأنه ينتهك المبدأ الأساسي المتمثل في استقرار الحالة المدنية، وينتهك النظام العام الدولي الإسباني<sup>402</sup>. فهو في نظر النظام الإسباني هو عمل تمييزي ضد المرأة، لأن القرار العودة إلى الزوجة هو قرار انفرادي يمارسه الرجل، في حين الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان تنص على مبدأ المساواة بين الزوجة والزوج في انحلال الزواج<sup>403</sup>.

ولكي يتم رفض هذا الحكم بالطلاق بحجة مخالفته للنظام العام الإسباني<sup>404</sup>، من الضروري أن يكون الحكم غير متوفر على قوة الشيء المقضي به في وقت طلب هذا الاعتراف.

---

<sup>402</sup> María Dolores Cervilla Garzón, La aplicabilidad de las normas del Código de Familia marroquí, la mudawana que regulan el divorcio en España, el fitro constitucional, Cuadernos de Derecho Transnacional, vol,10, n°1, 144-163.

<sup>403</sup> CEDH: Convenio Europeo de Derechos Humanos: Instrumento de Ratificación del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, y enmendado por los Protocolos adicionales números 3 y 5, de 6 de mayo de 1963 y 20 de enero de 1966. www.boe.es (Fecha de consulta, 16-05-2017).

<sup>404</sup> Ana Quiñones Escámez y Andrés Rodríguez Benot, Matrimonio y divorcio en las relaciones Hispano-Marroquíes y compilación de legislación de derecho privado



وإذا كانت فترة العدة قد انتهت بالفعل، أي أن الرجل لم يرغب في إرجاع زوجته، يصبح الطلاق نهائياً، ففي هذه الحالة لا يتدخل النظام العام الدولي الإسباني.

إلا أنه يمكن أن يكون الطلاق الرجعي له آثار قانونية في إسبانيا، عند:

- أ- تقديم المرأة المطلقة طلب الاعتراف في إسبانيا لقرار الطلاق الرجعي المغربي، وتبين في طلبها أنها تقبل الطلاق الرجعي كشكل من أشكال انحلال الزواج، وقد تخلت عن حقوقها الدفاعية أم القضاء المغربي.
- ب- أو إذا طلبت المرأة الاعتراف في الإسبانية لقرار الطلاق الرجعي المغربي، ذلك لأسباب اقتصادية أو لسرعة إجرائية.

وبالتالي، في هاتين الحالتين لن يكون هناك انتهاك للنظام العام الدولي الإسباني.

#### ب\_ رفض الاعتراف بالطلاق الإنفرادي:

يشكل انحلال الزواج بطلاق إنفرادي إحدى المواضيع البارزة التي تكشف عن مدى تباين العلاقة بين النظام القانوني المغربي من جهة، والنظام القانوني الإسباني من جهة أخرى.

ويقصد بالطلاق لغة مأخوذ من الاطلاق وهو يفيد الإرسال والترك، فيقال أطلق شخص ما بمعنى ترك وأخلى سبيله، أما شرعاً فالطلاق هو وضع حد للرابطة الزوجية وإنهاؤها بإرادة الزوج<sup>405</sup>.

فالطلاق بهذا المعنى هو طريقة من طرق إنهاء الرابطة الزوجية، إلا أن ما يميز هذه الطريقة هو جعل هذه الإمكانية بيد الزوج دون غيره، والإرادة المنفردة للزوج هي مناط الطلاق، فالزوج لا يحتاج لأي سلطة أخرى أو اتفاق بينه وبين الطرف الآخر (الزوجة)

---

marroquí, la referencia anterior, Revista española de derecho internacional, ISSN 0034-9380, Vol. 61, N° 2, 2009, págs. 609-614.

<sup>405</sup> محمد كمال امام، الطلاق عند المسلمين، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1997، ص51.

فبمجرد ما يعلن الزوج الطلاق تصبح الرابطة الزوجية منتهية، وهذا ما هو ثابت في الشريعة الإسلامية بكل مصادرها من كتاب وسنة وإجماع<sup>406</sup>.

وبالرجوع إلى القانون المغربي نجد الطلاق بإرادة الزوج المنفردة يتم تحت مراقبة القضاء بمقتضى المادتين 78 و79 من مدونة الأسرة، وأصبحت المحكمة تقوم أثناء جريان مسطرة البث في طلب الطلاق بالتأكد من كل المعلومات المتعلقة بالرابطة الزوجية بما في ذلك الوضعية المادية لطرفي العلاقة الزوجية، وذلك بهدف الحفاظ على حقوق الزوجة والأطفال.

كما ألزمت المدونة كل من أراد الطلاق بتقديم طلب للمحكمة للحصول على إذن به. وأوجبت على المحكمة اللجوء إلى مسطرة الصلح قبل منح هذا الإذن وإخبار الزوج من أجل الحضور لإجراء مسطرة الصلح، وحتى إن تعذر ذلك، لا يتم الإذن بالطلاق قبل إيداع مبلغ في المحكمة خاصة بمستحقات الزوجة والأطفال، وهذا المبلغ تحدده المحكمة مع مراعاة التمييز بين النفقة وتكاليف السكن، بل وذهبت المدونة إلى حد اعتبار عدم أداء هذه المستحقات في الأجل المحدد لذلك تراجعاً من قبل الزوج عند طلب الإذن بالطلاق.

ومراعاة لحقوق وواجبات أطراف العلاقة الزوجية أصبح بموجب مدونة الأسرة الجديدة إلزامياً توثيق الطلاق بإصدار مقرر قضائي يضم كل المعلومات الخاص بالزوجين ومستحقات الزوجة والأطفال.

ومما سبق أصبح الطلاق في مدونة الأسرة يتم بمراقبة القضاء وبعد اذن المحكمة التي تصدر قراراً معللاً في هذا الشأن، وهذا يدعم فكرة تعميم مسطرة قاضي الموضوع من جهة، ويقوي دور المحكمة في مجال انحلال الزواج من جهة أخرى، كما يوفر ضمانات لجميع الأطراف وخصوصاً الزوجة التي أصبح بإمكانها العلم بالطلاق والمشاركة في المسطرة المتعلقة به، وهذه المقترضيات تعتبر تكريساً لمبدأ المحاكمة العادلة التي من أهم شروطها احترام حقوق الدفاع، على اعتبار أن انحلال ميثاق الزواج نزاع كباقي النزاعات

<sup>406</sup> Antonio Nicolás Marchal Escalona, El repudio ante la jurisprudencia del Tribunal Supremo, en Revista de la Facultad de Derecho de la universidad de Granada, nº 5, 2002, pp. 367 a 376, concretamente p. 370.

التي تفترض الإستماع إلى كافة الأطراف مثل الفصل فيه مع السهر على تحقيق العدالة والإنصاف، وجبر خاطر الطرف المتضرر، وهذه الضمانات لا تتحقق إلا أمام المحكمة.

وبالتالي " الطلاق بيد الزوج" أقيمت عليه المدونة ولكن أطرته في إطار قانوني محكم من شأنه أن يقلل من بعض الممارسات التي كانت تواكب الطلاق بالإرادة المنفردة بعيدا عن مؤسسة القضاء، فأرادة الزوج في إيقاع الطلاق أصبحت رهينة بالإذن القضائي<sup>407</sup>.

وينضاف إلى القيود التي فرضتها مدونة الأسرة لتقليص إرادة الزوج في إيقاع الطلاق، إن التعبير عن الإرادة المنفردة للزوج ورغبته في إنهاء العلاقة الزوجية، أصبحت معلقة على قدرته المالية، إذ لا يتم الإشهاد له على الطلاق إلا بعد وضعه المستحقات، تحت طائلة اعتباره متراجعا في حالة عدم وضعها في الأجل المطلوب. وبالمقابل لم تخرج عن المقاصد السمة للشريعة الإسلامية التي جعلت الطلاق أبغض الحلال عند الله، وأيضا تكون قد اقتربت من مبادئ الإتفاقيات الدولية التي تؤكد على المساواة والعدل.

وقد صدرت عدة قرارات<sup>408</sup> برفض الطلاق الانفرادي، كقرار أصدرته محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1 يونيو 1994، جاء فيه أن ((الطلاق الصادر في المغرب دون استدعاء الزوجة لحضور الإجراءات وتقديم دفعاتها أمام القضاء يشكل خرقا لمبدأ المساواة بين

---

<sup>407</sup> أمال ناجي، المركز القانوني للزوجين من خلال مدونة الأسرة والاتفاقيات الدولية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، السنة الجامعية 2014/2015، ص 45-70.

<sup>408</sup> Rafael Arenas Garcia, Crisis Matrimoniales internacionales. Nulidad matrimonial, separación y divorcio en el nuevo Derecho internacional privado español", Santiago de Compostela, 2004, p318.

"Entre estos supuestos de contrariedad con el orden público podremos incluir aquéllos casos en los que el ordenamiento permite la disolución del vínculo por la sola voluntad del esposo, negando esta misma facultad a la mujer". Abundando en la materia, en la citada obra, nota a pie nº 585, p. 292.

Se realiza un estudio detenido del repudio unilateral y sus implicaciones con el orden público, decantándose el autor en el sentido apuntado. No opinan así, en cambio, Gloria Esteban de la Rosa, y otros en "Las formas de disolución del matrimonio en el nuevo Código de Familia de Marruecos (2004)".

En Actualidad Jurídica Aranzadi, nº 759/2008, 2.La aplicabilidad de las normas del código de familia marroquí (la mudawana)...María Dolores Cervilla Garzón.

الزوجين عند انحلاله منفردا لما جاء في الفصل 5 من البروتوكول رقم 7 الملحق بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان، والصادرة في 22 نونبر 1974<sup>409</sup>)).

وبتاريخ 3 يونيو 2001، صدر قرار آخر عن نفس المحكمة أسس بدوره لتحول جديد في الموضوع، ومما جاء في حيثياته: ((إن التصور الفرنسي للنظام العام الدولي، لا يتعارض والإعتراف بالطلاق الانفرادي الصادر عن إرادة الزوج بالخارج، ما دام أن اختيار المحكمة من طرفه لم يكن عن طريق التحايل، وتم فتح مسطرة من أجل إبداء كلا الطرفين بأرائهما ودفوعاتهما، وما دام أن الحكم(...)) حصل على قوة الشيء المقضي به، وأصبح قابلا للتنفيذ، وتم منح الزوجة ضمانات مالية من طرف الزوج، وتعويضات عن الطلاق التعسفي...<sup>410</sup>)). ومن خلال حيثيات القرار السابق، يتبين أن محكمة النقض حاولت البحث عن موقع وسط يزواج بين الاستقبال النسبي للطلاق الأجنبي، وضرورة توفر الحد الأدنى لمقومات النظام القانوني الفرنسي<sup>411</sup>.

إن الواقع الحالي في ظل المدونة، يظهر بشكل واضح رغبة المشرع في تقييد الطلاق بضمانات هامة تهدف إلى الحد من تعسفات الزوج في ممارسة هذا الحق، وحماية الزوجة المتضررة من ذلك، وهكذا فخلافا للوضع السابق في ظل مدونة الأحوال الشخصية، فإن مدونة الأسرة وضعت مسطرة واضحة ومضبوطة لإجراءات الطلاق، تهدف أساسا لتأمين حقوق الزوجة<sup>412</sup>.

<sup>409</sup> Cass . Civ, 1 juin 1994, Revue critique de droit international prive, n °1, 1995, p105 .

مقتبس من : موحى ولحسن ميموني، وضعية الاسرة المغربية في ضوء تطورات ضوابط الاسناد، مجلة ملف، عدد 4 شتنبر 2004، ص 123.

<sup>410</sup> Cass . Civ, 22 avril 1986, RCDIP, 1987, p 374, note : Partrick Courbe .

<sup>411</sup> حسن ابراهيمي، انعكاس تطبيق مدونة الاسرة على الاسرة المغربية المهاجرة بدول أوربا الغربية، مجلة القصر، مجلة فصلية للدراسات والوثائق القانونية، العدد 27 شتنبر 2010، ص74.

<sup>412</sup> للمزيد من التفصيل حول المستجدات المسطرية فيما يتعلق بانحلال ميثاق الزوجية: عبد اللطيف الحاتمي، المستجدات المسطرية في مدونة الاسرة بخصوص انحلال ميثاق الزوجية، ومدى تحقيقها لمبدأ المساواة بين الزوجين، المجلة المغربية لقانون واقتصاد التنمية، عدد 50، 2004، 148-124.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى المنشور الصادر عن وزير العدل بتاريخ 12 أبريل 2004، والمتعلق بتطبيق مقتضيات مدونة الأسرة على أفراد الجالية المغربية المقيمين بالخارج، من ضمن ما تعرض إليه في باب الطلاق، التشجيع على الطلاق الإتفاقي لسهولة ويسر إجراءاته، مقارنة مع باقي أنواع الطلاق الأخرى، وقد جاء في هذا المنشور ما يلي: " نظرا لكون الطلاق أصبح يتم تحت مراقبة القضاء، ورعيا لما يتسم به الطلاق الاتفاقي من سهولة ويسر في الإجراءات فيمكن ارشاد المعنيين بالأمر إلى سلوك مسطرة الطلاق بالإتفاق، وفي هذه الحالة يسلم في الإجراءات، فيمكن إرشاد إلى سلك مسطرة الطلاق بالاتفاق، وفي هذه الحالة يسلم لهما المطبوع المعد لذلك، لملئه والمصادقة عليه، عند اتفاق الزوجين، ويمكن أن يتم هذا الإتفاق بإشهاد عدلي، يتم التأكيد فيه على أنه لا بد من سلوك المسطرة القضائية، للإذن بتوثيق الطلاق، مع العلم أنه يمكن للزوجين أن يضمنا في طلبهما الإذن لهما بتوثيق هذا الطلاق، الإعفاء من مسطرة الصلح (...).، ويجب تنبيه المعنيين به، إلى أن بعض الدول الأوروبية تفرض قبول الأحكام الصادرة بالتطليق في الدول الأجنبية، مراعاتها لقواعد الإختصاص ذي الصلة بالسكن الاعتيادي الفعلي للزوجين" <sup>413</sup>.

فمن خلال إحترام مقتضيات هذه المدونة، و تطبيق الإجراءات المنصوص عليها في حل الزواج عن طرق الطلاق، فستشكل لا محالة ضمانة مهمة لتقييد تعسف الزوج في إيقاع الطلاق من جهة، ومن جهة أخرى ضمان الإعتراف بالطلاق المنجز في المغرب من قبل الدول الأوروبية لا سيما إسبانيا، التي رفضت محاكمها في كثير من الأحيان هذا الطلاق نتيجة لعدم إحترامه للمبادئ المتعلقة بالمحاكمة العادلة خاصة إحترام حقوق الدفاع.

مما سبق يتبين أن سياسة الإسبانية -البلد المستقبل- تقوم على فكرة الإدماج والانصهار في المجتمع المستضيف، في إطار الروابط الدولية الخاصة الإسبانية – المغربية.

<sup>413</sup> منشور رقم 13 س2، حول تطبيق مقتضيات مدونة الاسرة على افراد الجالية المغربية المقيمة بالخارج تاريخ 13 ابريل 2004 موجه الى السادة القضاة الملحقين بسفارات المملكة بالخارج والمكلفين بمهام التوثيق حول تطبيق مقتضيات مدونة الاسرة على الجالية المغربية بالخارج، للإطلاع على مضمون انظر ملحق الاطروحة.

حيث تلتزم المحاكم الإسبانية بمقتضيات الإتفاقية الإسبانية المغربية، بشأن الإعتراف بأي قرار من المغرب صادر عن محكمة مختصة في ضوء القانون المغربي في قضايا انحلال الزواج المغاربة- الإسبان.

وبالتالي تختص المحكمة الابتدائية الإسبانية بمنح حق الإعتراف وتنفيذ قرار المغربي الصادر بالطلاق، بناءً على طلب الطرف المعني ووفقاً لتشريع الإسباني، مجرد تقديم المستندات المشار إليها أعلاه، تلتزم المحكمة الابتدائية المختصة، بحكم وظيفتها، بمراقبة ما إذا كان القرار القضائي المغربي المطلوب الإعتراف به أو تنفيذه مستوفياً للشروط المطلوبة منه وفقاً للإتفاقية المغربية الإسبانية وكذا إتباع الإجراءات المنصوص عليها في التشريع الوطني الإسباني.

وأخيراً إذا كان تعامل السلطات الإسبانية مع قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة صارماً من حيث صحة الأحكام المغربية الصادرة في هذه القضايا، فكيف تعامل القضاء المغربي مع القرارات والعقود الإسبانية الصادرة بانحلال الزواج في العلاقات الخاصة الدولية.

## الفصل الثاني: نظام الاعتراف بالأحكام والعقود الرسمية الإسبانية المتعلقة بإنحلال الزواج في المغرب.

تعتبر الأحكام الأجنبية التي تصدر بإنهاء الرابطة الزوجية بين المغاربة أو بين طرف مغربي وطرف أجنبي، غير قابلة للتنفيذ بالمغرب إلا إذا ذلت بالصيغة التنفيذية، سواء صدرت هذه الأحكام بالطلاق أو التظليق أو بالخلع أو بالفسخ، كما يمكن أن تكون عبارة عن عقود أبرمت بالخارج أمام الضباط والموظفين العموميين المختصين.

وقد عرف نظام الاعتراف بالأحكام الأجنبية بالمغرب مجموعة من التطورات مع تعاقب الزمن، موازاة مع التطور الذي عرفه القانون الإسباني، فقبل صدور قانون المسطرة المدنية سنة 1974، كان هناك تعايش بين نظام المراقبة، ونظام المراجعة.

فقد كان الاعتراف بالأحكام الأجنبية منظما في ظهير الوضعية المدنية للفرنسيين والأجانب الصادر في 12 غشت 1913 بموجب الفصل 19، وقانون المسطرة المدنية الملغى في الفصل 290 خلال سنة 1913 الذي كان ينص على أن الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية لا تنفذ داخل نفوذ المحاكم المغربية بمنطقة الحماية الفرنسية بالإيالة الشريفة إلا إذا ذلت بالصيغة التنفيذية من طرف إحدى المحاكم الفرنسية المنشأة بها مع عدم المساس بالمقتضيات المخالفة التي نظمتها الإتفاقيات الدبلوماسية.

وبعد الإصلاحات القضائية التي عرفتها المغرب سنة 1974، أصبح تنفيذ الأحكام الأجنبية في المغرب يخضع للفصول 430 إلى 432 من ق.م.م. الجديد، وقد سوى المشرع المغربي بين جميع الأحكام الأجنبية كيفما كانت الجهة التي أصدرتها ولم يعد يفرق بين الدول ذات الامتيازات وغيرها.

رغم ان قواعد المسطرة المدنية تعتبر فقط تمديدا لتشمل الإختصاص القضائي الدولي للمحاكم المغربية، لأن التشريع المغربي لم يفرد نصوصا خاصة بتنظيم موضوع الإختصاص القضائي الدولي، الذي يعتبر من أبرز مواضيع القانون الدولي الخاص وأكثرها أهمية.

غير أن المشرع عاد في سنة 2004 ليتم سلسلة الإصلاحات التي تهم المقتضيات المنظمة لقضايا الإسرة بما فيها تذييل بالصيغة التنفيذية وكذلك المادة 128 من مدونة

الأسرة، بإضافة التعديلات التي عرفتها فقرة اخيرة للفصل 432 من قانون م.م في 2011، والتي بموجبها تم حصر الأطراف الذين لهم حق إمكانية اللجوء إلى الطعن في الأحكام القاضية بمنح الأحكام الأجنبية الصيغة التنفيذية في قضايا انحلال ميثاق الزوجية للنيابة العامة فقط، وبالتالي ترك لها هذه الإمكانية وحدها دون غيرها من الأطراف. كما أدخل بمقتضى القانون رقم 19.61<sup>414</sup> تعديلات على الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية.

وتكمن أهمية هذا الفصل في تحديد الآليات القانونية التي تجعل الأحكام الإسبانية الصادرة عن المحاكم الإسبانية، نافذة المفعول في المغرب في قضايا انحلال الزواج، علما أن المملكة المغربية والإسبانية تجمعهما الاتفاقية الثنائية لسنة 1997.

في هذا السياق، يعتبر تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية فيما يتعلق بإنهاء الرابطة الزوجية بالمغرب من المواضيع التي تعرف مجموعة من الإشكالات التي تستلزم ضرورة التوفيق والموازنة بين حق الدولة في حماية سيادتها وحق الجالية المغربية المقيمة بالخارج في حماية مصالحها المكتسبة بموجب الأحكام الأجنبية.

من أجل ذلك سنعالج هذا الفصل في مبحثين هما:

- **المبحث الأول: تذييل الأحكام والعقود الإسبانية بالصيغة التنفيذية في قضايا انحلال الزواج في المغرب**
- **المبحث الثاني: مآل الأحكام والعقود الإسبانية الصادرة بانحلال الزواج في المغرب**

<sup>414</sup> صدر مؤخرا بالجريدة الرسمية عدد 6807 (ص 5897 وما يليها) المؤرخة في 26 غشت 2019 الظهير الشريف رقم 1.19.118 صادر في 7 في ذي الحجة 1440 (9 غشت 2019) بتنفيذ القانون رقم 61.19 القاضي بتتيمم الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية.



## المبحث الأول: تذييل الأحكام والعقود الإسبانية بالصيغة التنفيذية في قضايا انحلال الزواج في المغرب.

إيماننا بأهمية التعاون الدولي في حل الإشكاليات الناتجة عن العلاقات الخاصة التي تتجاوز نطاق الدولة الواحدة، قام المغرب بتعزيز هذا التعاون باتفاقيات ثنائية، خاصة تلك التي يبرمها مع الدول الأوروبية التي يتواجد بها عدد كبير من الجالية المغربية مثل إسبانيا. ومن أهمها الإتفاقية المغربية الإسبانية بشأن التعاون القضائي في المواد المدنية والتجارية والإدارية، لذلك سوف نتطرق إلى الشروط التي ركزت عليها هذه الاتفاقية من أجل تنفيذ القرارات والعقود الإسبانية القاضية بإنحلال الزواج المغاربة-الإسبان، وبالتالي ترتيب آثارها داخل المغرب، إلى جانب إحترام مقتضيات مدونة الأسرة (المطلب الأول)، مع مراعاة مجموعة من الشكليات والإجراءات المنصوص عليها في القانون المغربي المنظم للشروط التذييل، وقد وزعها المشرع بين المادة 128 من مدونة الأسرة، والفصول 430 و431 و432 من قانون المسطرة المدنية (المطلب الثاني)، حدد فيها الجهة المخول لها البت في طلب التذييل، ثم المسطرة المتبعة للبت فيها.

### المطلب الأول: شروط تذييل الأحكام والعقود الرسمية الإسبانية بالصيغة التنفيذية

إن مسألة الإعراف بالقرارات والعقود الإسبانية بالصيغة التنفيذية والقاضية بإنحلال الزواج على وجه الخصوص في العلاقات الثنائية المغربية-الإسبانية الخاصة، يتطلب سلك مسطرة المراقبة، الذي يقتصر فيه دور القاضي المغربي على فحص هذه القرارات والعقود قبل إصدار الأمر بتنفيذه، إلا أن حدود الفحص تتسع لتشمل إمكانية تأكد القاضي الوطني من ثبوت الوقائع وتكييفها والتطبيق السليم للقانون عليها.

ومنه تراقب المحكمة عند منح الصيغة التنفيذية عددا من الشروط المنصوص عليها في الإتفاقية المغربية الإسبانية ( الفقرة الأولى)، مع مراعاة مقتضيات المنصوص عليها في القانون المغربي (الفقرة الثانية)، فتستجيب للتنفيذ متى توفرت جميعها، وترفضه إذا تخلف أحدها.

### الفقرة الأولى: مراعاة الاتفاقية الثنائية المغربية-الإسبانية

حينما تطرح أمام المحاكم المغربية مسألة البث في القرارات والعقود الإسبانية بإنحلال الزواج (مواطن إسباني مقيم في المغربي أو المغاربة المقيمين في إسبانيا). فإن الإعراف بها يخضع إلى لجملة من الشروط المنصوص عليها في الإتفاقية الثنائية المغربية الإسبانية:

#### أولاً: التأكد من اختصاص المحكمة الإسبانية

لكي يكون للقرار الإسباني قوة الأمر المقضي في المغرب، يجب أن يكون صادرًا عن المحكمة المختصة بموجب (المادة 23.1 من الإتفاقية الثنائية). كما نص المشرع المغربي على هذا الشرط بمقتضى الفقرة الثانية من الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية<sup>415</sup> على أنه يجب على المحكمة التي يقدم إليها الطلب أن تتأكد من صحة الحكم الأجنبي واختصاص المحكمة الأجنبية التي أصدرته.

وبالتالي جاءت الاتفاقية المغربية الإسبانية لتؤكد على أن الحكم الأجنبي يجب أن يكون صادرًا عن المحكمة المختصة، بشكل عام مما خلق عدة إشكالات عن المقصود باختصاص المحكمة الأجنبية، ويبقى التساؤل مطروحًا: هل يتم مراقبة الإختصاص الدولي للمحكمة المصدرة للحكم طبقًا للإختصاص الدولي المغربي أم الإسباني؟ أم أن الأمر يتعلق بالإختصاص العادي، مكاني أو نوعي؟

ويقصد بالإختصاص القضائي الدولي القواعد القانونية التي تحدد صلاحية محاكم الدول للبحث في النزاعات ذات الصبغة الأجنبية، وهو توجه سليم يتماشى مع فلسفة مدونة الأسرة<sup>416</sup> التي تسعى لتبسيط الإجراءات، خاصة بالنسبة للجالية المغربية المقيمة في الخارج<sup>417</sup>.

<sup>415</sup> القانون 61.19 القاضي بتغيير وتنظيم الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية.

<sup>416</sup> قد وردت ذات الشرط في المادة 128 من مدونة الأسرة، وهو ما عبرت عنه بـ: "إذا صدرت عن محكمة مختصة"، بحيث جاءت عبارة "المحكمة المختصة" مطلقة غير مقيدة باختصاص معين، ومعروف أن المطلق يبقى على إطلاقه ما لم يرد ما يقيد أو يخصصه.

<sup>417</sup> محمد تكمنت، الوجيز في القانون الدولي الخاص، المركز الثقافي العربي، الطبعة الأولى، 1994، ص 69.

فمحكمة التذليل ليس من صلاحياتها مراقبة مدى احترام المحكمة الأجنبية لقوانينها، وإنما ترأب فقط مدى مساسها بقواعد القانون الدولي الخاص المغربي، إلا أن الهدف الأساسي من دعوى تذليل الأحكام الأجنبية هي المرونة في تنفيذها، خاصة إذا تعلق الأمر بالأحكام الأجنبية بإنهاء العلاقة الزوجية، وهذا ما سارت على هديه جل المحاكم المغربية تسهياً على الجالية المغربية المقيمة بالخارج في استصدار أوامر-رئيس المحكمة- أو أحكام- محكمة الموضوع - بتذليل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية التي يحتاجونها<sup>418</sup>. أما بالنسبة للاتفاقية المغربية الفرنسية لسنة 1981<sup>419</sup>، فهي لم تقتصر على الإحالة على القواعد المتعلقة بتنازع الاختصاص القضائي لتعيين المحكمة المختصة<sup>420</sup>، بل بينت الجهة القضائية التي يعقد لها الاختصاص وفقاً لأحكام الاتفاقية<sup>421</sup>، إذ تنص المادة 11 منها على أنه " يمكن أن تكون محاكم إحدى الدولتين التي يقع بها موطن الزوجين المشترك أو آخر موطن مشترك لهما مختصة وفق الفقرة (أ) من الفصل 16 من اتفاقية التعاون القضائي (...) غير أنه إذا كان الزوجان من جنسية واحدة لإحدى الدولتين فيمكن لمحاكم إحدى الدول أن تكون مختصة أيضاً أي كان موطن الزوجين وقت تقييد الدعوى.

<sup>418</sup> رشيد رحمانى، تذليل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية بين اختصاص مؤسسة الرئيس وقضاة الموضوع، ص 21 [http://www.tpiouezzane.ma/pdfviewer?fn=%D8%B0%20%D8%B1%D8%B4%D9%8A%D8%AF%20%D8%B1%D8%AD%D9%85%D8%A7%D9%86%D9%8A%20-%20%D8%AA%D8%B0%D9%8A%D9%8A%D9%84%20%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%AD%D9%83%D8%A7%D9%85%20%D8%A7%D9%84%D8%A3%D8%AC%D9%86%D8%A8%D9%8A%D8%A9&fp=/fuploads/01\\_seminars/%D8%B9%D8%B1%D8%B6%20-%20%D8%B0%20%D8%B1%D8%B4%D9%8A%D8%AF%20%D8%B1%D8%AD%D9%85%D8%A7%D9%86%D9%8A%20-%20%D8%AA%D8%B0%D9%8A%D9%8A%D9%84%20%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%AD%D9%83%D8%A7%D9%85%20%D8%A7%D9%84%D8%A3%D8%AC%D9%86%D8%A8%D9%8A%D8%A9.pdf](http://www.tpiouezzane.ma/pdfviewer?fn=%D8%B0%20%D8%B1%D8%B4%D9%8A%D8%AF%20%D8%B1%D8%AD%D9%85%D8%A7%D9%86%D9%8A%20-%20%D8%AA%D8%B0%D9%8A%D9%8A%D9%84%20%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%AD%D9%83%D8%A7%D9%85%20%D8%A7%D9%84%D8%A3%D8%AC%D9%86%D8%A8%D9%8A%D8%A9&fp=/fuploads/01_seminars/%D8%B9%D8%B1%D8%B6%20-%20%D8%B0%20%D8%B1%D8%B4%D9%8A%D8%AF%20%D8%B1%D8%AD%D9%85%D8%A7%D9%86%D9%8A%20-%20%D8%AA%D8%B0%D9%8A%D9%8A%D9%84%20%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%AD%D9%83%D8%A7%D9%85%20%D8%A7%D9%84%D8%A3%D8%AC%D9%86%D8%A8%D9%8A%D8%A9.pdf)

<sup>419</sup> ظهير شريف رقم 1.83.197 مؤرخ في 11 من ربيع الأول 1407 (14 نوفمبر 1986) بنشر الاتفاقية المتعلقة بحالة الأشخاص والأسرة وبالتعاون القضائي بين المملكة المغربية والجمهورية الفرنسية الموقعة بالرباط في 10 غشت 1981.

<sup>420</sup> Yves Loussouarn, Pierre Bourel, Pascal de Vereilles-Sommieres, Droit international prive, édition DALLO 2, 8 éme édition, Paris, p172.

<sup>421</sup> أمال العلوي، تنفيذ الأحكام الأجنبية في القانون الدولي الخاص المغربي، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، اكدال الرباط، السنة الجامعية 2003/2002، ص 73.

إذا قامت دعوى أمام محكمة إحدى الدولتين، وقدمت ثانية بين نفس الأطراف وفي نفس الموضوع أمام محكمة الدولة الأخرى فيجب على المحكمة المحالة إليها الدعوى الثانية أن ترجى البث فيها".

فقد أخضعت هذه الاختصاص لمحاكم إحدى الدولتين التي يقع بها موطن الزوجين المشترك، أو آخر موطن مشترك لهما، وسمحت للزوجين من جنسية واحدة أن يقدموا أيضا طلبهما لمحاكم وطنهما المشترك بصرف النظر عن مكان وجود موطنهما وقت تقييد الدعوى<sup>422</sup>. على خلاف الإتفاقية الثنائية المغربية الإسبانية التي أشارت فقط إلى الحكم يجب أن يكون صادرًا عن المحكمة المختصة بموجب (المادة 23.1).

### ثانيا: ألا يمس الحكم الإسباني بالنظام العام المغربي

وتماشيا مع مقتضيات الفقرة الرابعة من المادة 23 من الإتفاقية يعتبر شرط عدم مخالفة الحكم الأجنبي للنظام العام<sup>423</sup> للبلد الذي طلب فيه التنفيذ وبمبادئ القانون الدولي الجاري به العمل بالبلد المطلوب من أهم شروط منح الصيغة التنفيذية، وقد نص عليه المشرع المغربي في الفصل 430 من ق.م.م<sup>424</sup> عندما أوجب على المحكمة التي يقدم إليها طلب التذييل التحقق من عدم مساس أي محتوى من محتوياته بالنظام العام.

وفي نفس السياق نجد ما ذهب إليه المادة 16 من الإتفاقية المغربية الفرنسية المؤرخة في 5 أكتوبر 1957 من ضرورة "أن لا يتضمن الحكم ما يخالف النظام العام في الدولة التي يحتج به فيها ولا بمبادئ القانون العام".

كما نصت المادة 16 من الإتفاقية المغربية الفرنسية ل10 غشت 1881 والمتعلقة بحالة الأشخاص، الأسرة، والتعاون القضائي، على أنه " لا يمكن العدول على قانون إحدى الدولتين المحدد بمقتضى هذه الإتفاقية، من طرف محاكم الدولة الأخرى، إلا إذا كان منافيا بصورة واضحة للنظام العام".

<sup>422</sup> عبد الكريم الطالب، دور اتفاقيات الأحوال الشخصية في تنمية التعاون بين دول الاتحاد المغرب العربي والاتحاد الأوروبي، الزواج والطلاق نموذجا، المجلة المغربية لإدارة المحلية والتنمية، العدد 46 شتبر - أكتوبر 2002، ص101.

<sup>423</sup> النظام العام آلية قانونية ابتدعها الفكر القانوني لتقوم بدورها في استبعاد كل المقتضيات القانونية الأجنبية التي تتصادم مع الخيارات الأساسية؛ الاقتصادية منها والاجتماعية والثقافية، وكذلك للحد من كل ما من شأنه أن يثير استياء المجتمع.

<sup>424</sup> القانون 61.19 القاضي بتغيير وتنظيم الفصل 430<sup>424</sup> من قانون المسطرة المدنية.

ويعد الحكم الأجنبي مخالفا للنظام العام المغربي إذا مس مقومات الأسرة<sup>425</sup> أو أن يتعارض مع حكم صدر عن المحاكم المغربية ولو لم يكتسب بعد الدرجة النهائية<sup>426</sup>.

وقد جاء في إحدى القرارات الصادرة عن محكمة النقض<sup>427</sup> ما يلي: ((صدور حكم على المطلوبة من المحكمة المغربية وإمتناعها عن تنفيذه ثم لجوئها إلى القضاء الأجنبي لإستصدار حكم بالتطليق يعتبر خرقا للنظام العام المغربي، لذلك يتعين نقض القرار الذي قضى بتذليل الحكم المذكور بالصيغة التنفيذية)).

وفي قرار آخر صادر عن نفس المحكمة<sup>428</sup> جاء فيه ما يلي: ((يجب على المحكمة التي يقدم إليها الطلب بقصد تذليل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية أن تتحقق من عدم مساس محتواه بالنظام العام المغربي، والحال أن موضوع الفصل في الطلاق أوجب المشرع الإشهاد به أمام عدلين، لا أن يقضي به قاضي أجنبي غير مسلم، ويكون القرار خارقا لمقتضيات الفصل 430 من ق.م.م إذا لم يتحقق من اختصاص الحكم الأجنبي للفصل في الدعوى)).

وفي نفس التوجه صدر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء القرار التالي: ((إن الطلاق استوجب المشرع الإشهاد به أمام عدلين لذا فإنه لما صدر عن قاضي غير مسلم يكون له مساس بالنظام العام المغربي)).

إن التوجه الذكر تم التراجع عنه تماما بعد صدور مدونة الأسرة لكونه لا يتماشى مع فلسفة هذه الأخيرة التي تسعى لتيسير أوضاع الجالية المغربية بالخارج، وتسهيل الإجراءات المتعلقة بهم، ففي قرار صادر عن محكمة الاستئناف بالرباط<sup>429</sup> جاء فيه ما

<sup>425</sup> ومعلوم أن النظام العام المغربي يستمد أسسه من الشريعة الإسلامية، باعتبار الدين الإسلامي الدين الرسمي للمملكة.  
<sup>426</sup> إبراهيم بحماني، العمل القضائي في قضايا الأسرة، مرتكزاته ومستجداته في مدونة الأحوال الشخصية ومدونة الأسرة مرجع سابق، ص34.

<sup>427</sup> قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2000/09/20، في الملف عدد 00/83 منشور بالملئقى من عمل القضاء في تطبيق مدونة الأسرة، الجزء الأول، ص 190 وما بعدها.

<sup>428</sup> قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 01/1/24 تحت عدد 90 ملف شرعي عدد 00/1/2/212، أورده محمد بفقير، مدونة الأسرة والعمل القضاء المغربي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، السنة 2014، ص174.

<sup>429</sup> قرار صادر عن محكمة الاستئناف بالرباط رقم 174 ملف رقم 2003/165 بتاريخ 2004/10/19، أورده عبد اللطيف الكروي، إشكالية النظام العام في تذليل الاحكام الاجنبية بالصيغة التنفيذية أمام المحاكم المغربية، بحث نهائية التدريب بالمعهد العالي للقضاء، السنة 2011، ص82.

يلي: ((حيث إن مقتضيات الفصول 430 وما يليه من ق.م.م متوفرة، وأن المشرع قصد بتذليل الأحكام الأجنبية كل حكم صدر عن دولة أجنبية سواء كانت هذه الدولة مسلمة أو مسيحية أو يهودية الديانة وبطبيعة الحال ففضاء لا يشترط فيهم الإسلام مبدئياً لتولي القضاء، وبالتالي فإن مناط قبول تذليل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية ليس لدين من أصدر الحكم، وإنما لتوفر هذا الحكم على شروط قبوله وعدم مساسه بثوابت دين الدولة وهو الإسلام وكذا بنظامها العام حسب قواعده المتعارف عليها)).

في نفس السياق نجد قرار الصادر عن محكمة الاستئناف بالحسيمة جاء فيه ما يلي: ((وحيث إنه باستقراء وقائع وحيثيات الحكم المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية يتضح أنه قضى بالطلاق بسبب افتراق الزوجين لمدة تزيد عن السنتين وهذا النوع من الطلاق لا يقع إلا تحت التطبيق للشقاق ولا يتعارض مع النظام العام المغربي وأحكام مدونة الأسرة وخاصة المادة 94 منها<sup>430</sup>)).

### ثالثاً: أن يتم بصفة قانونية استدعاء الأطراف أو تمثيلهم أو إثبات تغيبهم

بحكم الفقرة الثانية من المادة 23 من الإتفاقية المغربية الإسبانية الموقعة في 30 مايو 1997، يجب أن يكون قد تم استدعاء الأطراف أو تمثيلها. يتم التحقق من هذا الشرط من خلال تقديم الطرف المعني الأصل لوثيقة الإستدعاء بالقرار المطلوب تذييله (المادة 28.2 من الإتفاقية المغربية الإسبانية)، بالإضافة إلى نسخة مصدقة من الإستدعاء الصادر إلى الطرف المدان في حالة رفض التبليغ إذا كان ذلك ممكناً.

مع ضرورة احترام القاضي المغربي عند مراقبته لصحة الحكم الأجنبي من الناحية الشكلية القواعد المسطرية المتعارفة عليها في القانون الدولي الخاص، والتي من شأن خرقها الإضرار بمصالح أحد الأطراف مثل أهلية التقاضي، احترام حقوق الدفاع من خلال

<sup>430</sup> القرار رقم 722 الصادر بتاريخ 26 دجنبر 2006 في الملف رقم 06/227، غير منشور ورد في جمال الخياط الدري، تنفيذ الأحكام الأجنبية الصادرة في قضايا انحلال ميثاق الزوجية، اطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، السنة الجامعية 2013/2014، ص 108.

وفي نفس الاتجاه ذهبت المحكمة الابتدائية ببوعرفة حيث جاء في إحدى حيثيات الحكم الصادر عنها ما يلي: "... حيث إن السبب الذي بني عليه التظليق وفقاً لما جاء في الحكم موضوع الطلب والذي هو خطأ الزوج يعتبر من بين الأسباب المبررة لإنهاء العلاقة الزوجية طبقاً للمادة 99 وما بعدها من مدونة الأسرة ولا يتنافى تبعاً لذلك مع النظام العام المغربي".

حكم عدد 61 صادر بتاريخ 05 أبريل 2006 في الملف رقم 06/227، غير منشور.

استدعاء الأطراف بصفة القانونية والتبليغ وفق الطرق التي ينص عليها قانون مسطرة البلد الذي صدر فيه الحكم.

ولا ينبغي بأي حال من الأحوال تفسير هذا الشرط على أساس أنه رقابة من قبل القاضي المغربي على القواعد الإجرائية الأجنبية. بل هي وسيلة التأكد من أن المحاكم الأجنبية احترمت قواعدها المسطرية ولم تنتهك من طرف الأطراف المتنازعة من جهة، وحماية حقوق أحد الأطراف المتضرر.

وهكذا جاء في القرار الصادر عن محكمة النقض<sup>431</sup> بأنه : ((... من واجب المحكمة التي يقدم إليها طلب تذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية أن تتأكد من صحة الحكم المذكور من الناحية القانونية وعدم مساسه بالنظام العام المغربي، والثابت من خلال مضمون الحكم الصادر أنه جاء خالياً من أي إشارة إلى الجواب المطلوب على طلب التظليق المقدم من طرف الطالبة أو تبليغه أو حضوره أي جلسة من جلسات المحكمة أو استدعائه لها كما جاء خالياً من أي مناقشة لأي سبب من أسباب التظليق أو الطلاق المنصوص عليه في مدونة الأسرة والتأكد من ثبوته أو عدم ثبوته (...)) والمحكمة لما عللت قرارها القاضي برفض الطلب بكون الحكم الأجنبي المذكور قد مس بالنظام العام المغربي فإنها تكون قد طبقت الفصل المحتج به تطبيقاً صحيحاً...)).

كما يذهب القضاء الفرنسي إلى أنه لا يجب فقط تمكين المحكمة الخصم من إبداء أوجه دفاعه، وإنما يجب أن تتيح له أيضاً الوقت المناسب لتقديم دفاعه، غير أنه لا يعد من قبيل الإخلال بحق المدعى عليه في الدفاع، تقاعس هذا الأخير وإهماله فإذا وضع نفسه موضعاً يستحيل معه على خصمه أن يعلمه للحضور فلا يلومن إلا نفسه<sup>432</sup>.

<sup>431</sup> قرار محكمة النقض عدد 605 مؤرخ في 1.11.2006 ملف شرعي عدد 2005/0/253 ، أورده المرجع التالي: ابراهيم بحماني، العمل القضائي في قضايا الأسرة، مرتكزاته ومستجداته في مدونة الأحوال الشخصية ومدونة الأسرة المجلد الثاني، مكتبة دار السلام، الطبعة الثانية 2013، ص 183.

<sup>432</sup> محمد عبد العالي عكاشة، الاجراءات المدنية والتجارية الدولية، الدار الجامعية ، طبعة 1986، ص375.

وهذا ما نصت عليه كذلك المادة 295 من المرافعات المصرية حيث اقتضت لكي يكون الحكم أو الأمر الأجنبي ممكن التنفيذ في مصر، أن يكون " الخصوم في الدعوى التي صدرت فيها الحكم قد كلفوا الحضور ومثلوا تمثيلاً صحيحاً<sup>433</sup>".

#### رابعاً: أن الحكم الإسباني نهائي

مادامت الاتفاقية الثنائية في الفقرة الثالثة من المادة 23، اشترطت أن يكون الحكم المراد تذييله بالصيغة التنفيذية باتاً ونهائياً، أي أن يكون استنفد طرق الطعن العادي وغير العادي<sup>434</sup> والمرجح في إعتبار الحكم متمتعاً بقوة الأمر المقضي به من عدمه، هو قانون الدولة التي صدر عن محاكمها، أي أن الحكم الأجنبي المراد تذييله قد أصبح نهائياً وقابلاً للتنفيذ في البلد الذي صدر عنها.

إن الاعتراف بالحكم الصادر بإنحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة في المغرب، يجب أن يكون حكم الإسباني قد اكتسب سلطة الأمر المقضي به وأصبح واجب التنفيذ وفقاً للقانون الإسباني. لإثبات ذلك، يجب على الطرف المعني تقديم شهادة من كاتب المحكمة تثبت أن الحكم المعني غير قابل للطعن بالاستئناف أو التعرض أو النقض حسب الأحوال<sup>435</sup> (المادة 28.3 من الاتفاقية المغربية الإسبانية).

وتعتبر الوثيقة التي تصدر عادة عن السلطات القنصلية والتي تشهد على أن القرار الأجنبي قد تم إخطاره للطرف الآخر وأنه نهائي، تفتقر إلى الصلاحية القانونية أمام المحكمة المغربية.

مما يجب على صاحب المصلحة تقديمه هو شهادة من الأمانة العامة للمحكمة التي أصدرت قرار الطلاق الإسباني تثبت طبيعته النهائية والقابلة للتنفيذ.

<sup>433</sup> محمد عبد العالي عكاشة، القانون الدولي الخاص، دار الجامعة الجديدة للنشر، طبعة 1996، ص 614.

<sup>434</sup> عبد الكريم الطالب، الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية، المطبعة الرواقية الوطنية، مراكش، طبعة أبريل، ص 234.

<sup>435</sup> إن استقراء مقتضيات الفصل 431 من قانون المسطرة المدنية، يستنتج منه الوثائق التي يجب إرفاقها بطلب التذييل، ومن ضمنها ما جاء في البند الثالث منه وهي "شهادة من كتابة الضبط المحكمة المختصة تشهد بعدم التعرض والاستئناف والطعن بالنقض".



على خلاف الاتفاقية الثنائية المبرمة بين المغرب وفرنسا في 10 غشت 1981، تنص على تنفيذ الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل كما جاء في الفصل 14 و 25 منها. ويراقب القضاء المغربي أثناء نظر في دعوى التذليل نهائية الحكم من خلال الإدلاء بشهادة عدم الطعن بالاستئناف أو التعرض أو النقض حسب الأحوال.

#### خامسا: عدم وجود تنازع بين المحكمتين المغربية والإسبانية

تثار مسألة الاختصاص القضائي المشترك للمحاكم في الحالة التي تكون الرابطة القانونية تحتوي على عدة عناصر تجعل أكثر من محكمة مختصة للنظر في النزاع، وتعتبر منازعات الطلاق من أكثر القضايا التي يثار بشأنها الاختصاص المشترك، وتطبيق ذلك الطلاق الذي يقع بين مغربيين أحدهما إسباني الجنسية، إذ أن المحاكم المغربية المختصة للنظر في الطلاق، والمحاكم الإسبانية تعتبر نفسها مختصة بحكم الجنسية الإسبانية لأحد الطرفين، فإذا تبين أن هناك عملية معلقة أمام المحكمة المغربية، بين نفس الأطراف وللغرض نفسه، قبل رفع الدعوى أمام المحكمة الإسبانية التي أصدرت الحكم المعني، لن يتم الاعتراف بحكم الطلاق الإسباني في المغرب (المادة 23.5 من الإتفاقية الإسبانية المغربية).

من ناحية أخرى، لا يمكن أن تتعايش الأحكام المتناقضة في نفس الدولة. لهذا السبب، يجب على قضاة التذليل أيضاً التحقق من عدم وجود حكم له قوة الأمر المقضي به مخالفاً للحكم المقصود الاعتراف به.

#### الفقرة الثانية: احترام الحكم والعقد الرسمي الإسباني لمقتضيات مدونة الأسرة

تضمنت مدونة الأسرة- على عكس مدونة الأحوال الشخصية - نصا خاصا بتذليل الأحكام الأجنبية المتعلقة بانحلال الرابطة الزوجية، ومن بين الشروط التي نصت عليها في المادة 128 من مدونة الأسرة، عدم تأسيس الحكم الأجنبي على أسباب تتعارض مع ما قرره القانون الوطني حيث تنص على ما يلي: " الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق أو التلطيق أو بالخلع أو بالفسخ، تكون قابلة للتنفيذ... إذا استست على اسباب لا تتنافى مع التي قررتها هذه المدونة لإنهاء العلاقة الزوجية...".

والمستشف من خلال الصياغة الواردة في المادة اعلاه أن المشرع المغربي لم يشترط أن تكون الأسباب المعتمدة في الحكم الأجنبي هي بالضرورة وبالتحديد نفسها الواردة في المدونة، وإنما يكفي أن تكون غير متنافية معها<sup>436</sup>، كما أن المشرع المغربي حصر<sup>437</sup> مجال تذييل الأحكام الأجنبية في المجال الأسرة في الأحكام الصادرة بالطلاق أو التطلق أو الفسخ أو الخلع، بحيث لم يسمح بتذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية في غير المسائل المذكورة<sup>438</sup>.

وتختلف الأسباب المبررة لإنهاء رابطة الزواج في مدونة الأسرة بحسب ما إذا تعلق الأمر بالطلاق أو التطلق أو الفسخ.

ويتم انهاء العلاقة الزوجية بالطلاق بطلب من أحد الزوجين ( الطلاق بطلب من الزوج أو بطلب من الزوجة في حالة تمليك الزوج زوجته حق ايقاع الطلاق)، أو باتفاق بينهما (الطلاق بالاتفاق والطلاق بالخلع).

وينقسم الطلاق برغبة أحد الزوجين إلى طلاق يمارسه الزوج وطلاق تمارسه الزوجة عن طريق التمليك، وحرصا على حماية الأسرة من الانهيار، ولضمان عدم اساءة الزوج استعمال هذا الحق للاضرار بحقوق الزوجة، نصت مدونة الأسرة على شروط معينة يجب تحققها قبل ايقاع الطلاق من الزوج، فلقد احاط المشرع المغربي الطلاق بمجموعة من الإجراءات لضمان حقوق الزوجة والأطفال بدءا من تقديم طلب الإذن بالاشهاد على الطلاق للمحكمة المختصة مكانيا<sup>439</sup>، ومرورا باستدعاء الزوجين بكيفية رسمية<sup>440</sup>، ومرورا بمحاولة الصلح. كما أنه قيد اصدار الاذن بالطلاق بايداع المستحقات.

<sup>436</sup> جمال الطاهري، قراءة مقاصدية في المادة 128 من مدونة الاسرة، مجلة الملف عدد 10، مطبعة فضالة، لمدينة 2007، ص:125.

<sup>437</sup> لا ينبغي أن يفهم من إيراد المادة 128 من مدونة الأسرة لهذه الحالات على سبيل الحصر، أنها الوحيدة التي تكون محلا لقبول دعوى التذييل بالصيغة التنفيذية، وإنما يفيد ذلك فقط أنها وحدها المعنية بتطبيق مقتضيات المادة 128 من مدونة الأسرة.

وبالرجوع إلى الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على أنه: " لا تنفذ في المغرب الأحكام الصادرة من المحاكم الأجنبية إلا بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية ...".

<sup>438</sup> شوقي نجيب "الأحكام القانونية الجديدة المتعلقة بتنفيذ الحكم الأجنبي وفق قواعد مدونة الأسرة"، مجلة رسالة الدفاع، العدد5، ص:23

<sup>439</sup> تنص المادة 79 من مدونة الاسرة على انه " يجب على من يريد الطلاق أن يطلب الإذن من المحكمة بالإشهاد به لدى عدلين منتصبين لذلك، بدائرة نفوذ المحكمة التي يوجد بها بيت الزوجية، أو موطن الزوجة، أو محل إقامتها التي أبرم فيها عقد الزواج حسب الترتيب.

أما بالنسبة للطلاق بالاتفاق أو بالخلع، فلقد اشار المشرع المغربي في المادة 114 من مدونة الأسرة إلى امكانية اتفاق الزوجين على مبدأ انتهاء العلاقة الزوجية دون شروط او بشروط لا تتنافى مع احكام مدونة الأسرة ولا تضر بمصالح الاطفال، والطلاق بالاتفاق هو وسيلة لانهاء العلاقة الزوجية إذا كان الزوجان في مستوى هذا الاتفاق خصوصا عندما ينبني على اسباب يستحيل معها استمرار الحياة الزوجية<sup>441</sup>.

وتنص المادة 115 على أنه للزوجين أن يتراضيا على الطلاق بالخلع طبقا للأحكام المادة 114، وهذا يعني أن الطلاق الخلعي يعتبر طلاقا اتفاقيا يقع بنفس الشروط التي يقع بها الاخير، الاختلاف الوحيد بينهما يتجلى في المقابل او العوض، حيث أن الطلاق الاتفاقي لا يتم بمقتضى مقابل تؤديه الزوجة للزوج في حين الطلاق بالخلع لا يكون إلا بمقابل تدفعه الزوجة لزوجها بشروط<sup>442</sup>.

أما فيما يخص التطلق فإن المشرع في المادة 98 عدد مجموعة من الحالات التي تخول للزوجة امكانية طلب التطلق وهي محددة فيما يلي:

-التطلق بسبب الإخلال بشرط في عقد الزواج: اعتبر المشرع المغربي في المادة 99 من م.ا، الإخلال بشرط في عقد الزواج من صور الضرر المبرر لطلب التطلق. فإذا كان لكل من الزوجين حق وضع شروط في عقد الزواج والاتفاق على جعلها ملزمة للطرف الاخر مادامت لا تخالف احكام المدونة ولا تتنافى مع مقتضيات النظام العام، فإن الإخلال بشرط من هذه الشروط يمنح الطرف الاخر الحق في طلب انتهاء الرابطة.

---

<sup>440</sup> بعد توصل المحكمة بطلب الاذن بالاشهاد على الطلاق تقوم باستدعاء الزوجين لأجل محاولة الصلح بينهما وفق الفقرة الاولى من المدة 81 من م أ ، وعندما يتعين رئيس المحكمة القاضي المقرر او القاضي المكلف بالقضية فإن هذا الاخير هو الذي يقوم بتعيين اول جلسة للبحث في القضية فيأمر كتابة الضبط بتبليغ الاستدعاء الى الطرفين. ولقد اكد المشرع المغربي على مسألة اساسية تتمثل في ضرورة توصل الزوجين شخصيا بالاستدعاء أي انه يسلم إلى الشخص المعني على التأكد من هويته بواسطة الوثائق الادارية المعتمدة لذلك وتوقيعه توقيعاً مفتوحاً على شهادة التسليم، مع الإشارة الى رقم الوثيقة الادارية المثبتة لهويته، فإن كان عاجزاً عن التوقيع ابصم مكانه، ويشر العون المكلف بالتبليغ الى هذه الملاحظة بشهادة التسليم وان رفض المتسلم التوقيع اشير الى ذلك من طرف عون التبليغ. انظر: دليل عملي لمدونة الأسرة، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، سلسلة الشروح والدلائل، العدد 1-2004، ص63.

<sup>441</sup> سعاد رحائم، مدونة الأسرة بين الاجتهاد والنص القانوني، الطبعة الأولى 2004، مكتبة الامة، ص 73 و72.

<sup>442</sup> انظر المواد 116 و117 و118 و119.

-التطليق للضرر: نص المشرع المغربي في المادة 99 من قانون الأسرة على ان كل تصرف من الزوج أو سلوك مشين أو مذل بالاخلاق الحميد يكون سببا مبررا لطلب التطليق، إذ أنه ابرز نوع الضرر الذي قد يعتمد عليه لطلب التطليق قد يكون ماديا كالضرب والجرح وقد يكون معنويا كالقذف والسب المؤدي للخيانة الزوجية، وكل ما من شأنه أن يحدث ضررا في نفس الزوجة.

ويثبت الضرر لدى المحكمة بكل وسائل الإثبات بما فيها شهادة الشهود الذي تستمع اليهم المحكمة في غرفة المشورة حسب المادة 100 م أ، حيث يقع طلب إثبات الضرر على الزوجة، إما في الحالة التي تعجز الزوجة عن إثبات الضرر وتصر على طلب التطليق فيمكنها اللجوء إلى مسطرة الشقاق، وهو المقتضى الذي وسع من إمكانية طلب المرأة التطليق.

-التطليق لعدم الإنفاق: من واجبات الزوجة على زوجها الإنفاق عليها، فإذا امتنع عن الإنفاق جاز للزوجة اللجوء للقضاء لاجباره إما على الإنفاق او تطليقها عليه.

وقد ميز المشرع المغربي في المادة 102 من م أ، بين الحالة التي يكون فيها للزوج مالا ظاهرا والحالة التي لا يكون له مالا ظاهرا.

فإذا كان للزوج مالا يمكن اخذ النفقة منه، قررت المحكمة طريقة تنفيذ نفقة الزوجة عليه ولا تستجيب لطلب التطليق. أما في حالة ثبوت العجز، تحدد المحكمة أجلا للزوج على أن لا يتعدى ثلاثين يوما، لينفق خلاله وإلا طلقت عليه، إلا في حالة ظرف قاهر أو استثنائي أما إذا امتنع الزوج عن الإنفاق، ولم يثبت العجز تطلق المحكمة الزوجة من زوجها حالا.

-التطليق للغيبية: للزوجة في حالة غياب الزوج عنها وتضررها من هذا الغياب طلب التطليق للغيبية، وقد نص المشرع المغربي في المادة 104 من مدونة الأسرة أن غياب الزوج عن زوجته سنة كاملة تسمح لها برفع دعوى التطليق للغيبية. كما نصت المادة 106 على حق الزوجة في طلب التطليق بسبب حبس أو سجن الزوج على أن تكون المدة المحكوم بها على الزوج اكثر من ثلاث سنوات، حيث يجوز للزوجة أن تطلب التطليق بعد مرور سنة من اعتقاله وفي جميع الاحوال يمكنها أن تطلب التطليق بعد سنتين من اعتقاله.

-التطليق للعيب: يرتبط حسب مدونة الأسرة، بالعيوب التي لا يمكن الشفاء منها أو يمكن ذلك بعد زمن يزيد على سنة، مع كونها مضرّة بالزوجة، حيث تخول للزوجة أن تطلب من القاضي تطليقها منه<sup>443</sup>. ويتأكد القاضي من هاته العيوب ومدى إضرارها بالزوجة ثم يضرب للزوج أجل سنة فإن برأ سقطت الدعوى وإلا طلقها عليه. وللقاضي الاستعانة بأهل الخبرة من الاختصاصيين في معرفة العيب وإثباته.

-التطليق للإيلاء والهجر: ويقصد بالإيلاء حلف الزوج على هجر زوجته أو تركها وهو يمكن الزوجة من اللجوء إلى القاضي لطلب التطليق منه، ويؤجل القاضي الزوج المهلة ما تبقى من فترة أربعة أشهر على هجره زوجته فإذا انقضى الأجل دون أن يعود إلى زوجته طلقها عليه طلاق رجعية واحدة طبقاً لأحكام المادة 112 من مدونة الأسرة.

كما وسع المشرع المغربي من إرادة الزوجين في إنهاء الرابطة الزوجية، من خلال النص على مسطرة الشقاق من خلال المواد 94، 95، 96 و97 كمسطرة أصلية لإنهاء رابطة الزواج، للزوجين حق اللجوء إليها في حالة تمسك الزوج بطلب الإذن بالتعدد ولم توافق الزوجة المراد للتزوج عليها<sup>444</sup>، وأيضاً للزوجة اللجوء إليها إذا أضر بها الزوج ولم تثبت الضرر واصررت على طلب التطليق<sup>445</sup>.

فيما يتم إنهاء العلاقة الزوجية بالفسخ، وذلك بحل عقدة الزواج الفاسد لعقده في الحالات التالية:

- أن يكون عقد الزواج قد تم بدون ولي في حالة اشتراطه
- أن يكون عقد الزواج قد اقترن بالاكراه أو التدليس.
- أن يكون عقد الزواج قد تم في المرض المخوف لأحد الزوجين أو مرض الموت.

<sup>443</sup> حول العيوب الموجبة لطلب التطليق انظر:

ابن معجوز، احكام الاسرة في الشريعة الاسلامية وفق الاحوال الشخصية، الجزء الاول، الخطبة الزواج : اركانه وآثاره، طرق انحلال ميثاق الزواج والاثار المترتبة على ذلك، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الثانية، 1994، ص:210-218.  
محمد الكشور، الوسيط في قانون الاحوال الشخصية، مطبعة النجاح الجديد، الدار البيضاء، الطبعة الخامسة 2003، ص 439 و 440.

<sup>444</sup> انظر الفقرة الاخيرة من المادة 45 من مدونة الأسرة.

<sup>445</sup> الفقرة الثانية من المادة 100 من مدونة الأسرة

-ان يكون عقد الزواج قد تم بقصد تحليل المبتوتة لمن طلقها ثلاثا.  
-ان يكون الايجاب والقبول في عقد الزواج قد اقترن بأجل أو شرط واقف أو فاسخ.  
والملاحظ أن هذه الأسباب المتعلقة بانتهاء العلاقة الزوجية قد وردت على سبيل الحصر في مدونة الأسرة، مما يعني أن الحكم الأجنبي المتعلق بانتهاء العلاقة الزوجية والمراد تذييله بالصيغة التنفيذية في المغرب يجب إما أن يؤسس على أحد هاتيه الأسباب وإما ألا يتعارض معها.

ويرى بعض الفقه<sup>446</sup> أن مجال إنهاء العلاقة الزوجية واسعاً، ذلك أنه وإن كانت هذه الأسباب واردة على سبيل الحصر فإن مجالاتها يصعب حصرها، على سبيل المثال الضرر الموجب للتطليق يبقى مجاله واسعاً ويستحيل تعدد أنواعه لأن الأمر يبقى مرتبطاً بالحياة البشرية مكاناً وزماناً.

كما أن العيب الموجب للتطليق يعود أمر تعيينه إلى أهل الاختصاص أو إلى المعتمد في العرف أو العادة. وأنه ليس ضرورياً أن يشير الحكم الأجنبي إلى نفس السبب المنصوص عليه في المدونة أو يذكر بصراحة بل يكفي أن يستنتج السبب أو يستخرج من وقائع الحكم أو من حيثياته نظراً لكون الأسباب الواردة في مدونة الأسرة تبقى مجالاً متحركاً بتحرك الحياة البشرية إذ أن العبرة في سن التطليق وتشريعه ليس مقروناً بثبوت سبب من تلك الأسباب، وإنما مقروناً بوجود العلة المرتبطة به، ومفهوم العلة هنا يتمثل في الشرح أو الخلاف الذي تحدثه هذه الأسباب في العلاقة الزوجية<sup>447</sup>.

ومنه فإن المشرع المغربي جاء في هذا الصدد لتلطيف قاعدة الإسناد المغربية، وانطلاقاً من القاعدة الشرعية القائلة بأن العبرة بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني، وهذا ما قضت به محكمة النقض في قرار لها جاء فيه: ((أن المحكمة لما ثبت لديها من الحكم الأجنبي أن طلب التطليق تأسس على الشقاق وأن الزوج لم ينازع في طلب التطليق،

<sup>446</sup> نجيب شوقي، الأحكام القانونية الجديدة المتعلقة بتنفيذ الحكم الأجنبي وفق قواعد مدونة الأسرة، اشغال الندوة الوطنية المنظمة من طرف مجموعة البحث في القانون والأسرة وبالتعاون مع وزارة العدل وبمساهمة مؤسسة فريدرتش نيومان الألمانية 17-18 فبراير 2005، ص 264 و266..

<sup>447</sup> اسية بنعلي، تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية في قضايا الأسرة وتنفيذها - على ضوء الاتفاقية المغربية الفرنسية، بحث نهاية التمرين بالمعهد العالي للقضاء، السنة القضائية 2008/2009، ص 46.

واستنتجت من ذلك ومن واقعة عدم معاشرة الزوجين لبعضهما البعض مدة طويلة، ويتعذر الوفاق بينهما، وأضفت عليه بناء على ذلك الصيغة التنفيذية باعتباره انه جاء وفق مقتضيات مدونة الأسرة وليس به ما يخالف النظام العام، فإنها بذلك تكون قد عللت قرارها تعليلا سليما<sup>448</sup>)).

ومن ضمن الحالات التي يكون فيها القضاء المغربي متشدد في الحالات المنصوص عليها في 128 من م.أ، أي قد أسس ما قضى به على أسباب تتنافى عن تلك المقررة في مدونة الأسرة الحكم القاضي بالانفصال الجسماني، وهذا ما جاء في قرار لمحكمة النقض ((الأحكام الأجنبية القاضية بإنهاء العلاقة الزوجية والقابلة للتذليل بالصيغة التنفيذية هي الصادرة بالطلاق أو بالتطليق أو بالخلع أو بالفسخ، وهي حالات وردت على سبيل الحصر ولا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها، والمحكمة لما عمدت الى قياس الحكم الأجنبي على حالة الانفصال الجسماني بالرغم من أن الانفصال الجسماني لا يترتب عنه إنهاء العلاقة الزوجية وإنما الانفصال في المساكنة تكون أساءت تطبيق المادة 128 من مدونة الأسرة<sup>449</sup>)).

وفي الحقيقة الأمر إن الأسباب التي يمكن أن يبني عليها القضاء الأجنبي حكمه بإنهاء العلاقة الزوجية عديدة لا يمكن حصرها أو اختزالها في حالات معينة لأنها مسألة واقع، وعلى الجهة القضائية التي تبت في دعوى تذليل الحكم الأجنبي بإنهاء العلاقة الزوجية بالصيغة التنفيذية أن تميز بين الأسباب المنافية لتلك المقررة بمدونة الأسرة، والأسباب التي لا تتنافى مع تلك التي بالمدونة<sup>450</sup>.

<sup>448</sup> قرار صادر بتاريخ 2006/03/22 الملف عدد 5/1/2/244 منشور بكتاب من عمل القضاء في تطبيق مدونة الأسرة ، الجزء الاول، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية لسلس الشروح والدلائل العدد 10 فبراير 2006، ص 193-194.

<sup>449</sup> قرار عدد 618 الصادر بتاريخ 07/12/05 الملف عدد 07/194 منشور بمجلة القضاء والقانون عدد 157، ص 149 وما بعدها.

<sup>450</sup> ولقد جاء في قرار لمحكمة النقض أنه " ان المحكمة لما اعتبرت في تعليل قرارها بأن الحكم الاجنبي المطلوب تذليله بالصيغة التنفيذية صدر طبقا لمقتضيات القانون المدني الفرنسي، ولم يساهم في نفقات بيت الزوجية بل غادرها منذ... ولم يعرب لزوجته عن حبه لها قط، وهي اسباب مخالفة للقانون المغربي بخصوص مسطرة الطلاق القضائي التي هي من النظام العام المغربي، فإنها تكون قد عللت قرارها تعليلا كافيا  
قرار صادر بتاريخ 2004/03/24 الملف عدد 2003/1/2/453، منشور بكتاب المنتقى من عمل القضاء في تطبيق مدونة الأسرة ، مرجع سابق ص: 194.

**المطلب الثاني: إجراءات تذييل الأحكام والعقود الرسمية الإسبانية بالصيغة التنفيذية**  
إن تنفيذ الأحكام الإسبانية في المغرب، لا يمكن أن يتم إلا بسلوك مسطرة معينة، عن طريق رفع دعوى الصيغة التنفيذية طبقاً لما هو معمول به في بلد التنفيذ، فالمبدأ المستقر عليه في إطار القانون الدولي الخاص هو خضوع إجراءات التنفيذ لقانون الدولة التي تباشر فيها هذه الإجراءات، وهو ما نصت عليه الاتفاقية المغربية الإسبانية بتاريخ 1997 المتعلقة بالتعاون القضائي في المواد المدنية والتجارية والإدارية، حيث جاء في الفقرة الثانية من المادة 26 من هذه الاتفاقية: "... تخضع مسطرة طلب التنفيذ لقانون البلد الذي طلب فيه".

ومنه سنحاول التطرق في هذا المطلب إلى مسطرة تقديم مقال دعوى تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية وشكليات المقال (الفقرة الأولى)، ثم بعد ذلك التطرق إلى مؤيدات الطلب من خلال الوقوف على الوثائق المرفق بمقال الدعوى (الفقرة الثانية).

**الفقرة الأولى: المسطرة المتبعة في دعوى تذييل الأحكام والعقود الرسمية الإسبانية بالصيغة التنفيذية.**

تختص المحاكم الابتدائية بالفصل في الاعتراف بالأحكام الإسبانية، بناءً على طلب الطرف المعني ووفقاً للقانون المغربي (المادة 25 من الاتفاقية الإسبانية المغربية<sup>451</sup>). ولقد منح المشرع المغربي الاختصاص<sup>452</sup> في تذييل الأحكام الأجنبية (الإسباني مثلاً) بالصيغة التنفيذية في قضايا الطلاق أو التطلق أو الخلع أو الفسخ لرئيس المحكمة الابتدائية أو من

---

<sup>451</sup> المادة 25 : يتم تنفيذ المقرر القضائي بناء على طلب يقدمه الطرف المستفيد بواسطة السلطة المختصة المطلوب منها التنفيذ (المحكمة الابتدائية في كلتا الدولتين) وذلك طبقاً لقانون البلد الذي قدم فيه الطلب. تخضع مسطرة طلب التنفيذ لقانون البلد الذي طلب فيه.

<sup>452</sup> ويعرف "بأنه صلاحية المحكمة للبت في النزاع من عدمه إذا يعبر عن نصيب كل محكمة من الولاية القضائية". عيد العزيز توفيق، "شرح قانون المسطرة المدنية و التنظيم القضائي"، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الثانية 1998، ص101.



ينوب عنه لموطن أو محل إقامة المدعى عليه، أو مكان تنفيذ الحكم<sup>453</sup> أو لمحل إبرام عقد الزواج.

ويعتبر هذا الإجراء من بين أبرز ما جاء به القانون 61.19 القاضي بتغيير وتنظيم الفصل 430<sup>454</sup> من قانون المسطرة المدنية، بشأن تحديد جهة الاختصاص محليا، حيث حددها المشرع المغربي في الجهة القضائية المختصة (رئيس المحكمة أو من ينوب عنه) من أجل تخفيف العبء عن المحاكم بتخفيف كثرة الجلسات والملفات والإجراءات، ومنح فرصة للجالية المغربية، والأجانب حصول على حقوقهم داخل آجال معقولة ومناسبة<sup>455</sup>.

كما لم يعد القاضي ملزما باستدعاء المدعى عليه ما لم تقتضي طبيعة الطلب ذلك، إضافة إلى تحديد أجل البث في الطلب خلال أسبوع واحد من إيداعه، وهذه كلها أمور تصب في مصلحة طالب التذليل، وتعمل على تسهيل المسطرة وتقصير آجالها بما يخدم مصلحة مغاربة العالم، وكذا حقوق الأجانب في المغرب.

إن تنزيل هذه المقترحات على المستوى العملي بالمحاكم عرف وجود اتجاهين قضائيين رئيسيين تحدد طبيعة تدخل واختصاص رؤساء المحاكم الابتدائية عند البث في طلبات تذييل الأحكام الأجنبية بانتهاء للعلاقة الزوجية بالصيغة التنفيذية، حيث يبت بعض رؤساء

<sup>453</sup> الغاية من تعدد الجهات القضائية المختصة ترابيا البث في الطلب تخفيف العبء عن المرتفقين وذلك بفسح المجال أمامهم لاختيار الجهة الأنسب حسب ظروف إقامتهم داخل أرض الوطن. و مع ما يترتب عن ذلك من طول الإجراءات، واستغراق وقت، عادة ما يكون طويلا.

<sup>454</sup> ينص الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية على أنه: "غير أنه بالنسبة للأحكام الصادرة من المحاكم الأجنبية بالطلاق أو التطلق أو بالخلع أو بالفسخ، يتم تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف رئيس المحكمة الابتدائية لموطن أو محل إقامة المدعى عليه أو لمكان التنفيذ الحكم أو لمحل إبرام عقد الزواج".

<sup>455</sup> حيث كان الاختصاص لقسم قضاء الأسرة والذي يعتبر من مكونات المحكمة الابتدائية، باعتبار الولاية العامة الممنوحة لها، وباعتبار عدم الاستقلالية التامة لأقسام قضاء الأسرة عنها. وذلك انطلاقا من التعديل الذي طال الفصل الثاني من قانون التنظيم القضائي للمملكة لسنة 2004. الذي ينص على أنه: "تنتظر أقسام قضاء الأسرة في قضايا الأحوال الشخصية والميراث والحالة المدنية وشؤون التوثيق، ويمكن لكل غرفة أن تبحث وتحكم في كل القضايا المعروضة على المحكمة كيفما كان نوعها باستثناء ما يتعلق بأقسام الأسرة".

المحاكم في طلبات تذييل الأحكام الأجنبية القاضية بانتهاء العلاقة الزوجية بالصيغة التنفيذية بصفتهم الاستعجالية<sup>456</sup>.

أو يثبت بعض رؤساء المحاكم في طلبات تذييل الأحكام الأجنبية القاضية بانتهاء العلاقة الزوجية بالصيغة التنفيذية بصفتهم قضاء الموضوع<sup>457</sup>.

أما على مستوى جهة الطعن فإن استئناف الأحكام الصادرة في هذا الشأن يكون أمام الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف وهو التوجه الذي يجنب الإشكالات التي كانت تطرحها المقترضات الأخرى بشأن طبيعة جهة البث ابتدائياً عنها في مرحلة الطعن بالاستئناف، وكل هذا يعتبر من حسنات التعديل الذي طالت المادة 430 من ق.م.م.

ويتعين تقديم طلب تذييل قرارات والمستندات الإسبانية في قضايا الطلاق أو التطليق أو الخلع أو الفسخ بالصيغة التنفيذية، وفقاً للإجراءات العادية<sup>458</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن تقديم دعوى تذييل الأحكام الأجنبية القاضية بإنهاء العلاقة الزوجية بالصيغة التنفيذية، أمام رئيس المحكمة الابتدائية، يتطلب تقديمها عن طريق مقال افتتاحي<sup>459</sup>، وبواسطة محام مؤدى عنه الرسوم القضائية طبقاً للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية (الفصلين 31 و32).

<sup>456</sup> أمر صادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بالفقيه بن صالح بتاريخ 04 / 03 / 2020 ملف رقم 50 / 1101 / 2020. أشار إليه ذ رشيد قاف بالعرض الذي ألقاه بمقر محكمة الاستئناف بمراكش إطار الأنشطة الثقافية التي تنظمها وذلك يوم 26 أكتوبر 2019. ص 13.

<sup>457</sup> أمر رقم : 100 الصادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بوزان بتاريخ 30 / 12 / 2020 في الملف رقم 105 / 1101 / 2020 غير منشور.

أمر رقم : 30 الصادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بوزان بتاريخ 14 / 04 / 2021 في الملف رقم 34 / 1101 / 2021 غير منشور.

أمر صادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بمراكش بتاريخ 03 / 03 / 2020 في الملف رقم 1811 / 1109 / 2020

<sup>458</sup> ويقدم هذا الطلب بنفس الإجراءات المقررة في تقييد الدعوى، المنصوص عليها في الفصول 31 إلى 41 من قانون المسطرة المدنية.

<sup>459</sup> ينبغي ان يتضمن المقال الاسماء العائلية، والشخصية والصفة والمهنة والموطن أو محل إقامة المدعى عليه والمدعي، وكذا عند الاقتضاء اسماء وصفة وموطن وكيل المدعي. ويجب أن يبين بايجاز في المقالات والمحاضر علاوة على ذلك، موضوع الدعوى والوقائع والوسائل المثارة، ويرفق الطلب بالمستندات التي ينوي المدعى استعمالها عند الاقتضاء. كما أن للقاضي طلب تحديد البيانات غير التامة، أو التي وقع اغفالها عند الاقتضاء كما جاء في الفصل 32 من ق م م .

ولا تقدم بصفة شخصية، لأن مثل هذه الدعوى يجب أن ترفع بواسطة محام طبقاً للفصل 32 من القانون المنظم لمهنة المحاماة، فهي تدخل ضمن الدعاوى غير المستثناة من إلزامية تنصيب محام<sup>460</sup>، ومن ثم إذا تبين أن المقال الافتتاحي قدم بصفة شخصية أو بدون أداء الرسوم القضائية، هنا يتعين على الجهة القضائية المختصة إنذار الطرف المدعي بالأداء عن المقال أو بإصلاح المسطرة بتنصيب محام تحت طائلة عدم قبول الدعوى<sup>461</sup>.

كما ينبغي أن تتوفر في طالب التنفيذ جميع الشروط المتطلبة لإقامة الدعوى أمام القضاء والمتمثلة في الأهلية<sup>462</sup>، والمصلحة<sup>463</sup>، والصفة<sup>464</sup>، ومما لا مجال للشك فيه أن أطراف

<sup>460</sup> عبد العزيز توفيق، شرح قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي، الجزء الأول، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 1995، ص 72 و 73.

<sup>461</sup> نفس الجزاء يترتب في حالة تقديم الطلب دون إثبات الصفة كأن يتقدم الطالب بمقاله مجرد من الحكم المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية أو أن يتم تقديم المقال وتنقصه إحدى الوثائق المنصوص عليها في الفصل 431 من قانون المسطرة المدنية، أو أن يكون الحكم المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية غير مصادق عليه من طرف المصالح الخارجية (السفارة أو القنصلية المغربية بالبلد الأجنبي، ثم وزارة الخارجية المغربية) ولا توجد أي اتفاقية ثنائية بين المغرب والبلد الأجنبي مصدر الحكم المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية تنص على الإعفاء من المصادقة على الوثائق الصادرة من إحدى الدولتين فتعطي لها الأولوية في التطبيق، أو أن يشوب المقال نفسه عيوب شكلية كأن يقع خطأ في كتابة اسم الطالب أو أن يوجد تناقض بين ما ضمن بوقائع المقال وما جاء بملتمساته النهائية، أو أن يوجد تناقض بين الملتزمات النهائية للطالب وما جاء بمنطوق الحكم الأجنبي المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية.

في جميع الحالات السالفة الذكر يتعين إنذار الطالب بإثبات الصفة أو بإصلاح المسطرة من العيوب الشكلية المذكورة أعلاه أو بالإدلاء بالوثائق الناقصة المطلوبة قانوناً قبل ترتيب الجزاء القانوني الذي هو عدم قبول الدعوى.

للمزيد انظر: عادل حامدي، تأملات في قضايا أسرية على ضوء الاجتهاد القضائي، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مطبعة بالمريس اديسيون، الرباط ص 105.

<sup>462</sup> إن الأهلية القانونية هي شرط من شروط رفع الدعوى حيث يقرر القاضي من تلقاء نفسه انعدامها وهي السلطة التي خولها له المشرع المغربي في الفصل الأول من ق م م. لا يصح التقاضي إلا ممن له والأهلية، لإثبات حقوقه. وينذر الطرف بتصحيح المسطرة داخل أجل يحدده. يقصد بالأهلية صلاحية الشخص في اكتساب المراكز القانونية في الخصومة ومباشرتها وممارسة إجراءاتها. من المعروف بأن الأهلية في القانون أو الأهلية القانونية يتم تقسيمها وتصنيفها إلى نوعان: النوع الأول هو أهلية الوجوب والنوع الثاني هو أهلية الأداء. للمزيد انظر:

- نور الدين لبريس، نظرات في قانون المسطرة المدنية، مطبعة الامنية، الرباط، الطبعة الأولى، سنة 2012.

- عبد العزيز حضري، استئناف الاحكام المدنية في التشريع المغربي، مطبعة الامنية، الرباط، الطبعة الأولى، 2009.

<sup>463</sup> تعد المصلحة شرطاً لازماً لقبول الدعوى، حيث إنه يجب أن تكون للمدعي مصلحة في مباشرة دعواه، بل إن أكثر من ذلك فقد ذهب بعض الفقهاء إلى أن المصلحة ليست شرطاً لقبول الدعوى وإنما هي أساسها أي بمعنى أساس وجودها، وحتهم في ذلك أنه لا توجد دعوى حيث لا توجد مصلحة، وهناك اتجاه آخر يؤيد الاتجاه الأول بقوله إن شروط قبول الدعوى ترجع إلى شرط واحد وهو شرط المصلحة. وقد أورد المشرع المغربي المصلحة في التقاضي حين نص على ان

دعوى الصيغة التنفيذية هم الأطراف الواردة أسماؤهم في الحكم الأجنبي والذي صدر الحكم لمصلحتهم كما في قضايا الانحلال الزوج أو الذي صدر الحكم الأجنبي في مصلحة أحدهما، وفي مواجهة الآخر كما في حالات طلبات التطبيق وطلبات النفقة<sup>465</sup>.

وكذلك ومن أجل تبسيط مسطرة التذليل بالصيغة التنفيذية على الجالية المغربية أشار منشور وزير العدل الصادر بتاريخ 13 أبريل 2004 إلى السماح لهم بتكليف من يقوم بهذا الإجراء بالمغرب، بل ويمكن للقضاة المحليين بسفارات المملكة المغربية بالخارج دائما

التقاضي لا يصح إلا ممن له الصفة والمصلحة، لإثبات حقوقه. وأوجب القانون على القاضي اثارها تلقائيا و إلا تعرضت الدعوى لعدم القبول شكلا. وقد طرح الفقهاء إشكالا يرتبط بالعلاقة بين المصلحة والصفة وهل وجود أحدهما يغني عن الآخر، بمعنى هل العلاقة بينهما علاقة استقلالية أم علاقة تداخل؟ فانقسموا إلى اتجاهين، فريق أول يعتبر أن بين المصلحة والصفة تداخلا مطلقا، مؤكدا على أنه ليس تمة فرق بين الصفة والمصلحة، وتبعاً لذلك خلص إلى أن وجود الصفة يفرض حتما وجود المصلحة، في حين لم يسلم باقي الفقه بهذا التصور، معتبرا أن بين الصفة والمصلحة علاقة استقلال، و من تم فإن سلامة الدعوى توجب توفرهما معا، و قد انتصر المشرع المغربي لهذا الموقف الثاني حيث أقر قاعدة مضمونها أنه لا يصح التقاضي إلا ممن له الصفة والمصلحة لإثبات حقوقه. للمزيد انظر:

- خالد الحبيب، الطلبات العارضة في قانون المسطرة المدنية المغربي، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، سلسلة الدراسات والابحاث، العدد 4، ماي 2008.
- محمد الأزهر، الدعوى المدنية، مطبعة دار النشر المغربية، عير السبع الدار البيضاء، الطبعة الأولى، 2010.

<sup>464</sup> قرر قانون المسطرة المدنية في فصله الأول أنه لا يصح التقاضي إلا ممن له الصفة، وعليه تكون القاعدة أن الصفة هي شرط لازم لصحة الدعوى من جانب المدعي، ومن جانب المدعى عليه كذلك، وهذا الشرط من متعلقات النظام العام، وهو ما يجعل المحكمة ملزمة بأن تتثير من تلقاء نفسها انعدامها في أطراف الخصومة، فقد نصت الفقرة الثانية من الفصل المذكور على أنه: " يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة"، ومع ذلك فإن المشرع لم يرتب مباشرة على تخلفها سلطة القاضي في الحكم بعدم قبول الدعوى، بل تبنى نظرية القاضي الإيجابي أو القاضي الفاعل في المسطرة من خلال اشتراطه تدخل القاضي و توجيهه للمدعي من خلال إنذاره بتصحيح المسطرة داخل أجل يحدده. وعموما فإنه يمكن تعريف الصفة بأنها ولاية الشخص في مباشرة الدعوى، ومن تم فهي تثبت لرافع الدعوى الذي يدعي الحق لنفسه وكذا لمن ينوب عن صاحب الغير نيابة قانونية أو اتفاقية، وهكذا نقول مثلا في دعوى إفراغ المحل السكني إن الدعوى مرفوعة من المدعي بصفته مكريا و ضد المدعى عليه بصفته مكتريا، ونفس الشيء في دعوى الأداء من طرف بصفته دائما ضد طرف مدعى عليه بصفته مدينا، وفي دعوى الرجوع لبيت الزوجية ترفع من الزوج ضد الزوجة، وهكذا في غير ذلك من أمثلة الدعاوي المرفوعة من أو ضد صاحب الحق مباشرة، وقد يكون صاحب الصفة في رفع الدعوى أو في أن ترفع ضده الدعوى محدد قانونا كما في حالة الولي أو الوصي أو المقدم. للمزيد انظر: عبد الكريم الطالب، الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية، مطبوعات المعرفة، مراكش، طبعة أبريل 2009، ص 144.

مأمون الكزبري، نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، الجزء الأول، مصادر الالتزامات، بيرت 1972، ص 135.

<sup>465</sup> محمد الخضراوي، تذييل الاحكام الاجنبية بالصيغة التنفيذية، مجلة محاكمة، العدد الأول، 2002، ص 102.

حسب المنشور السابق الذكر مساعدتهم على تحرير ملتمس إلى النيابة العامة قصد تقديم طلب من أجل التذليل بالصيغة التنفيذية<sup>466</sup>.

وفي هذا أكبر دليل على عدم ارهاق كاهل الجالية المغربية بالخارج للتنقل إلى المغرب من أجل طلب تذليل الحكم الصادر في حقها في دولة الإقامة بالصيغة التنفيذية، بل إن هذا الإجراء من شأنه أن يحفز الجالية المغربية على المطالبة بتذليل الأحكام الصادرة في حقها بمجرد صدورها بالخارج، وبالتالي القضاء على الوضعية السابقة حيث كان الحكم يصدر في تاريخ معين، ولا يقدم طلب تذييله بالصيغة التنفيذية إلا بعد مدة من الزمن<sup>467</sup>.

**الفقرة الثانية : مرفقات مقال دعوى تذييل الأحكام والعقود الاسبانية الرسمية بالصيغة التنفيذية.**

حسب ما ينص عليه الفصل 431 من قانون المسطرة المدنية فمقال طلب تذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية ينبغي أن يرفق - ما لم توجد مقتضيات مخالفة في الاتفاقية الدبلوماسية- بالوثائق التالية: نسخة رسمية من الحكم، اصل التبليغ أو كل وثيقة أخرى تقوم مقامه، شهادة من كتابة الضبط المختصة تشهد بعدم التعرض والاستيناف والطعن بالنقض، وترجمة تامة إلى اللغة العربية عند الاقتضاء للمستندات المشار إليها اعلاه مصادق على صحتها من طرف ترجمان محلف".

فيما نصت الاتفاقية المغربية الاسبانية في المادة 28 على أنه: "يتعين على الطرف الذي يحتج بما لمقرر قضائي من حجية الشيء المقضي به أو الذي يطلب التنفيذ أن يدلي بما يلي:

(أ) نسخة من المقرر تتوفر على الشروط اللازمة لرسميتها؛

(ب) أصل وثيقة تبليغ المقرر؛

<sup>466</sup> وذلك عن طريق المرور عبر مديرية الشؤون المدنية بوزارة العدل أو مديرية الشؤون القنصلية والاجتماعية بوزارة الشؤون الخارجية والتعاون.

<sup>467</sup> كما هو الشأن بالنسبة للحكم لصادر عن المحكمة الابتدائية بردطردام بهولندا بتاريخ 22\_02\_1999 والذي لم يقدم طلب تذييله بالصيغة التنفيذية إلا بتاريخ 23\_01\_2004، فخمس سنوات والزوجين يعتبران مطلقين بمقتضى القانون الهولندي وفي حكم الزوجين وفق القانون المغربي مع ما يترتب على ذلك من آثار، لن تخدم بدون شك الوضعية الاسرية للجالية المغربية، لذلك فإن السماح للجالية المغربية بتقديم طلب الحصول على الصيغة التنفيذية من مكان إقامتها بالخارج ودون إلزامها بالتنقل إلى المغرب سيسجعها بدون شك على الاسراع في القيام بذلك وبالتالي تجاوز مختلف هذه المشاكل.

ج) شهادة من كتابة الضبط للمحكمة تثبت أن المقرر لم يكن موضوع تعرض أو استئناف؛

د) نسخة مصادق عليها من الاستدعاء الموجه للطرف المحكوم عليه غيابيا.

ومن خلال ما سبق يجب أن يرفق طلب التذييل بالصيغة التنفيذية بالوثائق التالية:

• نسخة رسمية من قرارات والعقود الإسبانية المراد تذييلها بالصيغة التنفيذية: ويقصد بها تلك النسخة من الحكم الأجنبي التي تحمل طابع المحكمة مصدرته، وكذلك توقيع القاضي وكاتب الضبط حسب الأحوال وتبعا للنظام المتبع في الدولة التي صدر فيها ذلك الحكم<sup>468</sup>.

وقد ذهبت المحكمة الابتدائية بالناظور قسم قضاء الأسرة بتاريخ 2004/03/01 إلى التصريح بعدم قبول الدعوى على حالتها، وكانت تهدف المدعية من الدعوى إصدار أمر بتذييل الحكم الأجنبي الذي قضى بتطبيقها اتفاقيا من زوجها بالصيغة التنفيذية: ((... لكن وحيث أنه طبقا للفصل 430 من ق.م.م فإنه من شروط تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية بالمغرب الإدلاء بنسخة رسمية منها.

وحيث أن المدعية أرفقت مقالها بصورة شمسية عادية للحكم الذي قضى بطلاقها من زوجها إلا أنها تخلفت عن ذلك.

وحيث بناء على ما ذكر فإنه يتعين التصريح بعدم قبول الدعوى<sup>469</sup>)).

وسيرا على نفس الاتجاه، رفضت محكمة الاستئناف بطنجة في القرار الصادر عن الغرفة الشرعية تأييد الحكم الابتدائي الصادر عن المحكمة الابتدائية بطنجة، قسم قضاء الأسرة، لتذييل الحكم الأجنبي الصادر عن محكمة الابتدائية بأن تروب ببلجيكا، وقد عللت المحكمة

<sup>468</sup> سمير بن بلا، تذييل الحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية على ضوء مدونة الأسرة والعمل القضائي، بحث نهاية التدريب بالمعهد العالي للقضاء، س2011..

<sup>469</sup> حكم غير منشور، ورد في سناء العاطي الله، الطلاق الاتفاقي للمغاربة في المهجر وفق مدونة الأسرة، السنة الجامعية 2005/2006..

المذكورة قرارها بعدم وجود نسخة رسمية من الحكم المراد تنفيذه بالمغرب، واقتصار الطالب على محضر المحفوظ له، والذي يضمن منطوق الحكم فقط<sup>470</sup>.

• أصل التبليغ أو كل وثيقة أخرى تقوم مقامه (الفقرة الثانية من 23 من الاتفاقية الثنائية): يقصد بهذا الإجراء من الناحية القانونية، التأكد من أن حقوق الدفاع قد احترمت من طرف المحكمة الأجنبية مصدره الحكم<sup>471</sup>.

وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض في قرار لها جاء فيه: ((من واجب المحكمة التي يقدم إليها طلب تذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية، أن تتأكد من صحة الحكم المذكور من الناحية القانونية وعدم مساسه بالنظام العام، والثابت من مضمون الحكم المذكور (...)) أن طالبة لم تدل بما يفيد تبليغ الحكم الأجنبي إلى المطلوب، وبشهادة عدم الطعن فيه من طرفه، الأمر الذي يكون معه الحكم الأجنبي المذكور قد خرق مقتضيات الفصلين 430 و431 المشار إليهما<sup>472</sup>)).

وجاء في قرار آخر لمحكمة النقض: ((أن تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية من طرف محاكم المملكة رهين بالاستظهار بجملة مؤيدات أهمها تلك المتعلقة بأصل التبليغ أو كل وثيقة أخرى تقوم مقامه، وأن المحكمة لما قضت بتذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية دون أن تبحث أو تجيب عن الدفع بعدم الإدلاء بأصل التبليغ، وفي غياب تحقق الشروط المنصوص عليها في الفصل 431 من ق.م.م، يكون قرارها ناقص التعليل وهو بمثابة انعدامه<sup>473</sup>)).

<sup>470</sup> قرار رقم 07/23، صادر بتاريخ 18 يناير 2007، غير منشور  
<sup>471</sup> جهاد أكرم، تنفيذ الأحكام الأجنبية المتعلقة بالأحوال الشخصية في القانون الدولي الخاص المغربي، مجلة المحاكم المغربية عدد 110، أكتوبر 2007..

<sup>472</sup> قرار صادر بتاريخ 2006/11/01 الملف عدد 2005/1/2/253 منشور بكتاب المنتقى من عمل القضاء في تطبيق مدونة الأسرة الجزء الأول، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية سلسلة الشروح والدلائل العدد 10 فبراير 2009 ص 185.

<sup>473</sup> القرار عدد 202 الصادر بتاريخ 28 أبريل 2015 في الملف الشرعي عدد 2013/1/2/714، نشرة قرارات محكمة النقض، غرفة الأحوال الشخصية والميراث-العدد 22 سنة 2015..

• شهادة من كتابة الضبط المختصة تشهد بعدم التعرض والاستئناف والطعن بالنقض:

المقصود به إثبات أن الحكم الأجنبي قد استنفذ جميع طرق الطعن العادية وغير العادية في الدولة التي صدر فيها، وأصبح قابلاً للتنفيذ بشكل نهائي. وعلى مستوى العمل القضائي يتعين على الجهة القضائية (مؤسسة الرئيس المحكمة) التي تنظر في دعوى تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية التعامل بمرونة عند تصفحها للوثائق المرفقة بمقال الدعوى فمثلاً إذا تعذر على الطالب الإدلاء بشهادة من كتابة الضبط المختصة تشهد بعدم التعرض والإستئناف والطعن بالنقض، فيمكن الاستغناء عن المطالبة بها كلما تبين الحكم الأجنبي المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية، قد أصبح نهائياً وقابلاً للتنفيذ في الدولة التي صدر عنها بأي وسيلة قانونية تفيد نهائية الحكم وعدم قابليته للطعن، كأن تتم الإشارة في تنصيصات الحكم إلى ما يدل على نهائيته وعدم قابليته لأي طعن يقوم مقام الوثيقة المستقلة الدالة على ذلك، أو في حالة تضمين مقتضيات الحكم الأجنبي بانتهاء العلاقة الزوجية برسم ازدياد الطالب فمعلوم أنه لا يمكن تضمين الأحكام برسوم الولادة إلا بعد صيرورتها انتهائية، غير قابلة للطعن وهذا التعامل القضائي المرن محمود.

وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض في احدى قراراتها: (( أن الفصل 431 من ق.م.م اشترط لقبول دعوى تذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية، الإدلاء بشهادة من كتابة الضبط بالمحكمة المختصة على أن الحكم أصبح نهائياً، فإن الحكم الأجنبي في النازل صدر حضورياً في مواجهة الطرفين استجابة للطلب الذي تقدمت به المطلوبة في النقض وسجل بدفتر الحالة المدنية للمعني بالأمر، والمحكمة لما بتت في النازلة بدون أن تناقش هذه العناصر الواقعية ومدى إمكانية استخلاص الصفة النهائية للحكم الأجنبي منها، تكون قد جعلت قضاءها مشوباً بالقصور في التعليل الموازي لانعدامه وعرضت قرارها للنقض<sup>(474)</sup>)).

<sup>474</sup> قرار عدد 18، الصادر في تاريخ 2007/01/10 ملف شرعي عدد 2006/1/2/49، منشور بمجلة الاشعاع عدد 32، ص 250 وما يليها وكذا بكتاب المنتقى من عمل القضاء في تطبيق مدونة الاسرة الجزء الأول، مرجع سابق، ص 192.



غير أن الإشكالية التي تثار في هذا الصدد أن مجموعة من الدول لا تسلم هذه الشهادة وترفض منحها لطبيعة إجراءاتها، وهو الشيء الذي جعل القضاء يعتمد على أي وثيقة تثبت ذلك، كالتسجيل بسجلات الحالة المدنية مثلا، بحيث صدر حكم عن محكمة الابتدائية بشفشاون قضت بما يلي: ((... وحيث إن الحكم أصبح نهائيا لعدم الطعن فيه بالتعرض أو بالإستئناف حسب ما يستفاد من شهادة تسجيله سجلات الحالة المدنية<sup>475</sup>)).

#### • ترجمة الوثائق باللغة العربية والمصادقة عليها:

نص المشرع المغربي على ترجمة الوثائق والمستندات إلى اللغة العربية عند الاقتضاء<sup>476</sup> من طرف ترجمان محلف.

وذلك لأن القرارات والعقود الإسبانية تصدر بلغة الإسبانية، ولعل الغاية من هذا الإجراء هو تبسيط تلك الأحكام أمام القضاة، حتى يتمكنوا من فهمها وتكييفها.

وهذا ما أقرته محكمة النقض في قرار لها: ((...لم تترجم إلى اللغة العربية ولكونها مجرد صور شمسية، في حين أنه كان ينبغي عليها أن تنذر به ضرورة ترجمتها إلى اللغة العربية لكنها لم تفعل مما كان معه قرارها ناقص التعليل الذي هو بمثابة انعدامه ومعرضا للنقض<sup>477</sup>)).

بالإضافة إلى الترجمة، يجب التصديق على الوثائق المترجمة من قبل وزارة الخارجية، وتاكيدا لذلك، جاء في إحدى حيثيات حكم المحكمة الابتدائية بتطوان ما يلي: ((حيث لم يتم نائب المدعي (رغم انذاره من طرف المحكمة) بالمصادقة على ترجمة الحكم الأجنبي وكذا ترجمة شهادة عدم التعرض أو الاستئناف أمام مصالح وزارة الخارجية، مثلما يستلزم ذلك الفصل 7 من ظهير 1915/07/25 المتعلق بإثبات صحة الإمضاءات والفصول 29 و30 من مرسوم 1970/01/29 المتعلق باختصاصات الأعوان الدبلوماسيين والقناصل.

<sup>475</sup> حكم صادر بتاريخ 2005/08/29، في الملف رقم 5/2492، غير منشورة.

<sup>476</sup> وقد استعمل المشرع عبارة " عند الاقتضاء "، مما يفيد أن هذه الترجمة إلى اللغة العربية غير ملزمة للمحكمة، فيكون بإمكانها الاستغناء عنها متى آنت في نفسها فهم مضمون الحكم الأجنبي، دونما حاجة إلى ترجمته.

<sup>477</sup> قرار صادر بتاريخ 2006/07/19 الملف عدد 2006/1/2/182 منشور بكتاب المنتقى من عمل القضاء في تطبيق مدونة الأسرة، الجزء الأول، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية سلسلة الشروح والدلائل العدد 10 فبراير 2009 ص 193\_194.

وحيث تبقى الدعوى على حالتها معيبة شكلا ويتعين التصريح بعدم قبولها<sup>478</sup>)).  
وتعد مراقبة مدى توفر الطلب على الوثائق المذكورة اعلاه من طرف الجهة المختصة قضائيا للبت في الدعوى من أهم الإجراءات المسطرية للتصريح بقبول الدعوى من عدمه فنقصان إحدى الوثائق<sup>479</sup>، أو تقديمها بالطريقة الغير الصحيحة أو بالشكل الغير المطلوب قانونا، كالإدلاء مثلا بمجرد صورة شمسية للحكم الأجنبي وليس بنسخة رسمية<sup>480</sup>، أو ترجمة الوثائق من طرف ترجمان غير محلف أو عدم المصادق على الوثائق من طرف المصالح الخارجية المغربية<sup>481</sup>، يترتب عن ذلك عدم قبول الدعوى.

وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض في قرارها جاء فيه: ((من واجب المحكمة التي يقدم إليها طلب تذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية، أن تتأكد من صحة الحكم المذكور من الناحية القانونية وعدم مساسه بالنظام العام، والثابت من مضمون الحكم المذكور (...)) أن طالبة لم تدل بما يفيد تبليغ الحكم الأجنبي المطلوب، وبشهادة عدم الطعن فيه من طرفه، الامر الذي يكون معه الحكم الأجنبي المذكور قد خرق مقتضيات الفصلين 430 و 431 المشار اليهما<sup>482</sup>)).

<sup>478</sup> عبد السلام زوير، تذييل الأحكام والعقود الأجنبية الصادرة بانهاء العلاقة الزوجية بالصيغة التنفيذية، المرجع السابق، ص10.

<sup>479</sup> ملف رقم 18/184 الصادر عن المحكمة الابتدائية بوزان ( غرفة الأحوال الشخصية) بتاريخ 2018/06/12، وجاء في حيثيات الحكم المذكور " حيث أنه باطلاع المحكمة على وثائق الملف اتضح لها أن المدعية لم تدلي بواسطة نائبها بما يفيد نهائية الحكم المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية رغم سابق انذاره بذلك مما تبقى معه الدعوى تبعا لذلك مخالفة للفصل 431 من ق م م ، الذي يقتضي أن يرفق الطلب بمجموعة من الوثائق من ضمنها شهادة من كتابة الضبط المختصة تشهد بعدم التعرض والاستئناف والطعن بالنقض ويتعين معه والحالة هاته عدم قبولها شكلا" ، غير منشور.

<sup>480</sup> ملف رقم 19/24 الصادر عن المحكمة الابتدائية بوزان ( غرفة الاحوال الشخصية) بتاريخ 2019/03/12، وجاء في حيثيات الحكم المذكور " حيث انه باطلاع المحكمة على وثائق الملف اتضح لها أن المدعي لم يدلي بواسطة نائبه بنسخة رسمية من الحكم المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية رغم سابق انذاره بذلك مما تبقى معه الدعوى تبعا لذلك مخالفة لمقتضيات الفصل 431 من ق م م، ويتعين معه والحالة هاته عدم قبولها شكلا" غير منشور.

<sup>481</sup> في هذا الصدد تأكد اتفاقية لاهاي في 5 أكتوبر 1961 ، الشكلية الوحيدة المفروضة على وثائق الدول الأطراف في الاتفاقية هو حمل ختم الاتفاقية الذي تضع السلطة المخولة في الدولة التي تصدر الوثيقة بحيث يكون لها أثر مباشر أمام كل سلطة في اسبانيا وكذا في المغرب.

<sup>482</sup> قرار صادر بتاريخ 2006/11/01 الملف عدد 2005/1/2/253 منشور بكتاب المنتقى من عمل القضاء في تطبيق مدونة الاسرة الجزء الاول، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية سلسلة الشروح والدلائل العدد 10 فبراير 2009، ص 185.

وجاء في قرار آخر لمحكمة النقض: ((أن تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية من طرف محاكم المملكة رهين بالإستظهار بجملة المؤيدات أهمها تلك المتعلقة بأصل التبليغ أو كل وثيقة أخرى تقوم مقامه، وأن المحكمة لما قضت بتذييل الحكم الاجنبي بالصيغة التنفيذية دون أن تبحث أو تجيب عن الدفع بعدم الإدلاء بأصل التبليغ، وفي غياب تحقق الشروط المنصوص عليها في الفصل 431 من ق.م.م، يكون قرارها ناقص التعليل وهو بمثابة انعدامه<sup>483</sup>)).

وهذا في حالة تقديم المقال وتنقصه احدى الوثائق المطلوبة أو الإدلاء بمجرد صورة شمسية لإحدى الوثائق أو حالة عدم المصادقة عليها أو حالة عدم ترجمة الوثائق إلى اللغة العربية بواسطة مترجم محلف هنا يتعين على الجهة القضائية ( مؤسسة الرئيس أو محكمة الموضوع) التي تنظر في دعوى التذييل أن تنذر المدعي بالإدلاء بأصول الوثائق المطلوبة والمصادقة عليها<sup>484</sup>، وترجمتها أمام مترجم محلف تحت طائلة عدم قبول الدعوى.

وهذا ما أقرته محكمة النقض في قرار لها نصت فيه: ((أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تأخذ بمجموعة أوراق تفيد تمكين المستأنف عليها من نفقتها عن طريق مكتب المسؤولية العائلية لكونها لم تترجم إلى اللغة العربية ولكونها مجرد صورة شمسية، في حين أنه كان ينبغي عليها أن تنذره بضرورة ترجمتها إلى اللغة العربية لكنها لم تفعل مما كان معه قرارها ناقص التعليل الذي هو بمثابة انعدامه ومعرضا للنقض<sup>485</sup>)).

بعد توفر الملف على جميع هذه المستندات، يتقدم المدعي أو وكيله بالمقال الافتتاحي للدعوى، أمام المحكمة المختصة، ومجرد التوصل المحكمة بطلب، يقوم رئيس المحكمة إلى تعيين القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية للبحث في الدعوى، والذي يعمد لتبليغ

<sup>483</sup> القرار عدد 202 الصادر بتاريخ 28 ابريل 2015 في الملف الشرعي عدد 2013/1/2/714، نشر في قرارات محكمة النقض، غرفة الاحوال الشخصية والميراث، العدد 22، السنة 2015، ص 25.

<sup>484</sup> ملف رقم 16/1614/206 حكم عدد 378، الصادر عن المحكمة الابتدائية بوزان (غرفة الاحوال الشخصية) بتاريخ 2016/10/11، وجاء في حيثيات الحكم المذكور " وحيث انذر نائب المدعي بالادلاء باصول الوثائق المطلوبة تذييلها بالصيغة التنفيذية مصادق عليها من مصالح وزارة الخارجية او نسخ رسمية منها وامهل عدة مرات دون جدوى مما بقي معه الطلب مخالفا للفصول 32 و430 و431 و432 من ق م م و المادة 128 من مدونة الاسرة الامر الذي يتعين معه التصريح بعدم قبوله"، غير منشور.

<sup>485</sup> قرار صادر بتاريخ 2006/07/19 الملف عدد 2006/1/2/182، منشور بكتاب المنتقى من عمل القضاء في تطبيق مدونة الاسرة، الجزء الاول منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية سلسلة الشروح والدلائل العدد 10 فبراير 2009، ص 193-194.

الأطراف بتاريخ الجلسة التي يعينها لذلك، ومناقشة القضية بعد ذلك تمهيدا لإصدار الحكم الفاصل فيها.

### المبحث الثاني: مآل الأحكام والعقود الرسمية الإسبانية الصادرة بانحلال الزواج في المغرب

تسعى التشريعات المختلفة، وهي بصدد معالجتها لمسألة السماح بتنفيذ الأحكام الأجنبية، إلى الموازنة بين اعتبارات متعارضة، منها ما يتعلق بمصالح الأطراف في الدعوى التي صدرت الحكم الأجنبي فيها، المراد تذييله وتنفيذه، ومنها سيادة الدولة المراد تنفيذ الحكم فوق ترابها.

فلا يرتب الحكم الأجنبي أي أثر في الدولة المراد فيها التنفيذ ما لم يتم تذييله بالصيغة التنفيذية، وفق مسطرة تتم عن طريق رفع دعوى أمام قضاء هذه الدولة، تنتهي بصدور حكم قضائي يقضي بتنفيذ الحكم الأجنبي، فرغم أن سيادة الدولة تقتضي ضرورة سريان قانونها وتنفيذ الأحكام الأجنبية في الحدود التي لا تتعارض وخصوصياتها.

وانطلاقاً من هذه الاعتبارات فإن جل التشريعات التي أخذت بنظام المراقبة في تنفيذ الأحكام الأجنبية، عوضاً عن نظام المراجعة، فإنها وضعت مجموعة من الشروط والمحددات تستطيع من خلالها المحاكم أن تمارس رقابتها على الأحكام الأجنبية، وهذه الشروط تشكل الحل الوسط بين اعتبار السيادة واعتبار تحقيق العدالة ومصالح الأطراف، لذلك سمح المشرع للمحاكم بممارسة الرقابة على الأحكام الأجنبية مع تقييد نطاق هذه الرقبة ولم يفسح لها المجال مطلق حتى لا تسقط في نظام المراجعة.

بعد مرحلة المراقبة والتي تمنح للقاضي الوطني إما سلطة الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي عند استيفائه للشروط المنصوص عليها قانوناً حيث يرفع الحكم الأجنبي إلى مصاف الأحكام الوطنية التي تصدرها دولة التنفيذ، فيكتسب بذلك القوة التنفيذية ويصبح ملزماً تنفيذه كالحكم الوطني، أو سلطة الأمر بالرفض، وذلك عند تخلف شروط من الشروط التي يستلزم توفرها في الحكم الأجنبي، أو سلطة الأمر بالتنفيذ الجزئي حيث لا ينفذ إلا الجزء الذي شمله الأمر بالتنفيذ (المطلب الأول)، لكن الأحكام الصادرة عن القضاء الإسباني، والعقود الطلاق الصادرة خارجة القضاء الإسباني يكون مآلهم الرفض أحياناً في المغرب (المطلب الثاني).

## المطلب الأول: قبول تذييل الأحكام والعقود الرسمية الإسبانية بالصيغة التنفيذية

إن مراقبة القضاء المغربي لشروط التذييل الأحكام والعقود الرسمية الإسبانية الصادرة في قضايا الانحلال الزوج في العلاقات الدولية الخاصة في المغرب، يؤدي في غالب الأحيان إلى الاعتراف بهم، لذلك سنميز بين الإعراف بالأحكام الإسبانية الصادرة عن المحاكم الإسبانية ( الفقرة الأولى)، وفي ( الفقرة الثانية) الاعتراف بالعقود الرسمية للطلاق الاتفاقي الصادرة عن الموثق الإسباني.

### الفرقة الأولى: الاعتراف بتذييل الأحكام الإسبانية بالصيغة التنفيذية

تسهيلا لإجراءات دعوى التذييل بالصيغة التنفيذية، والأخذ بعين الاعتبار مشاكل الجالية المغربية المقيمة في إسبانيا، فقد تعامل القضاء المغربي بمرونة مع مجموعة من الأحكام الصادرة عن المحاكم الإسبانية بانحلال الزواج<sup>486</sup>.

كما هو الحال قرار صادر عن محكمة النقض الذي نص على ما يلي: ((إنه بمقتضى المادة 128 من مدونة الأسرة، فإن الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق تكون قابلة للتنفيذ إذ صدرت عن المحكمة المختصة، وأسست على أسباب لا تتنافى مع التي قررتها المدونة لإنهاء العلاقة الزوجية، وتم تذييلها بالصيغة التنفيذية طبقا للإجراءات القانونية المنصوص عليها في الفصلين 430 و431 ق.م.م، ولما كان الحكم الأجنبي المذكور قد صدر بحضور الطرفين، وقضى بإنهاء علاقتهما الزوجية بسبب الشقاق المستمر بينهما حسبما اتفقا عليه، فإنه لم يكن مخالفا في ذلك لما قررته مدونة الأسرة بشأن

<sup>486</sup> قرار محكمة الاستئناف بتطوان عدد 285، الصادر بتاريخ 2020/12/09، بتذييل الحكم الإسباني عدد 2019/19 الصادر عن إدارة العدل، بالمحكمة الابتدائية رقم 7 بموسطوليس إسبانيا، غير منشور.

حكم محكمة الابتدائية بتطوان عدد 182 الصادر بتاريخ 2022/08/03، بقبول تذييل الحكم الإسباني القاضي بالطلاق الاتفاقي الصادر عن المحكمة الابتدائية رقم 05 ( الأسرة ) بالجزيرة الخضراء إسبانيا، غير منشور.

حكم محكمة الابتدائية بتطوان عدد 183 الصادر بتاريخ 2022/08/04، بتذييل الحكم الإسباني القاضي بالطلاق الاتفاقي الصادر عن المحكمة الابتدائية رقم 29 ( بمديريد ) ، غير منشور.

حكم محكمة الابتدائية بتطوان عدد 184 الصادر بتاريخ 2022/08/04، بتذييل الحكم الأجنبي القاضي بالطلاق الاتفاقي الصادر عن المحكمة الابتدائية والتحقيق رقم 04 ، غير منشور.

حكم محكمة الابتدائية بتطوان عدد 181 الصادر بتاريخ 2022/08/03، بتذييل الحكم الأجنبي القاضي بالطلاق الاتفاقي الصادر عن المحكمة الابتدائية والتحقيق رقم 01 لأمبوسا القسم المدني، غير منشور.

إنهاء العلاقة الزوجية في حالة استمرار الشقاق بين الزوجين، وكذلك ليس فيه ما يخالف النظام العام بسبب عدم بثه في الواجبات المترتبة على الطلاق، لأن ذلك لم تثره الطالبة أمام المحكمة الأجنبية، والمحكمة لما أيدت الحكم الابتدائي القاضي بتذليل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية لاستناده إلى الشقاق كسبب لإنهاء العلاقة الزوجية بين الطرفين واكتسابه قوة الأمر المقضي به تجاه الطالبة، واستفائه الإجراءات القانونية اللازمة، فإنها تكون بذلك قد طبقت أحكام المادة 128 من مدونة الأسرة والفصلين 430 و431 من ق.م.م تطبيقاً سليماً، وعللت قرارها تعليلاً صحيحاً<sup>487</sup>)).

وفي نفس الصدد صدر حكم عن المحكمة الابتدائية بطنجة بتذليل الحكم الإسباني الصادر عن محكمة العنف ضد المرأة عدد 7 بمدريد بإسبانيا جاء فيه: ((حيث سبب إنهاء العلاقة الزوجية يرجع إلى تراضي الطرفين على ذلك، وهو ما لا يتنافى مع النظام العام المغربي الذي ينظم الطلاق الاتفاقي.

وحيث إن الحكم الأجنبي أصبح نهائياً حسب ما يستفاد من البيان المضمن بديباجته وكذا من الأشهاد المرفق.

وحيث بناء على ما ذكر أعلاه يكون الطلب موافقاً لمقتضيات الفصول 430 و431 ق.م.م والفصل 128 من مدون الأسرة، ويتعين تبعاً لذلك الاستجابة إليه)).

ونشير في هذا السياق إلى صدور عدد من القرارات والأحكام بالتذليل الكلي، لا يمنع المحكمة من تذليل جزء من الحكم الأجنبي فقط بالصيغة التنفيذية ورفضه في الجزء الآخر، كما إذا كان الحكم الأجنبي صادر بين مسلمين وتضمن منطوقه الحكم بالطلاق، وكذلك أداء مبلغ مالي كنفقة شهرية لفائدة ابن غير شرعي بين الطرفين، بحيث يمكن للمحكمة المغربية أن تقضي بتذليل الحكم الأجنبي المذكور في شقه المتعلق بالطلاق أو

<sup>487</sup> قرار محكمة النقض الصادر بتاريخ 17 ماي 2006، في الملف عدد 2005/1/2/672، منشور بمجلة المعير العدد 38، دجنبر 2007، ص: 164/161.

وفي نفس السياق، ذهبت محكمة النقض في أحد قراراتها إلى ما يلي: "... مادام أن الطلاق بيد الزوج وقد وافق على التخلي عن بيت الزوجية حسب ما يستفاد من الحكم المراد تذليله بالصيغة التنفيذية والذي حكم بالتطليق للشقاق لتعذر استمرار الحياة الزوجية بين الطرفين، فإنه ليس به ما يخالف النظام العام المغربي".

القرار عدد 333 الصادر بتاريخ 15 يونيو 2005 في الملف الشرعي عدد 04/1/2/668 المنشور المنتقى من عمل القضاء في تطبيق مدونة الأسرة، الجزء الأول، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، سلسلة المعلومة للجميع، العدد 17، فبراير 2009، ص184.

إنهاء العلاقة الزوجية، وبرفضه في الشق المتعلق بأداء النفقة الشهرية للابن غير الشرعي لمخالفته للنظام العام المغربي<sup>488</sup>.

ولعل ما يؤدي إلى امكانية تجزئته، ما نصت عليه المادة 12 من اتفاقية التعاون القضائي الثنائية بين المغرب والإسبانية: "إذا تضمن المقرر القضائي المطلوب الاعتراف به أو تنفيذه عدة مقتضيات فلا يدخل منه في حيز تطبيق هذه الاتفاقية إلا الجزء المتعلق بحق الحضانة وحق الزيارة وطرق ممارستهما".

وهذا ما يبدو في قرار المحكمة النقض اعتمده في عدد 333 الصادر في الملف الشرعي عدد 2004/1/2/668 بتاريخ 2005/06/15<sup>489</sup>، مادام أنه رخص نقض قرار محكمة الاستئناف القاضي بتذليل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية في شطره المتعلق بالتطليق، رغم أن الحكم الأجنبي المذكور قضى بالتطليق وبقسمة الأموال المشتركة بين الزوجين كذلك، وقد أثبتت هذه النقطة كدفع في عريضة النقض أمام محكمة النقض إلا أنه لم يلتفت إليها.

هكذا فقد ذهبت محكمة الاستئناف بوجدة<sup>490</sup> في قرار لها إلى جواز تذليل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية تذييلاً جزئياً، وأيدتها في ذلك محكمة النقض حيث ورد في قرار لها: ((حيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعن فيه الصادر عن محكمة الاستئناف المطلوبة تقدمت بدعوى لدى مركز القاضي المقيم بأحفير تعرض فيها أنها كانت متزوجة بالطالب وتقدمت بدعوى لدى التطليق أمام محكمة باريس بسبب الضرر اللاحق بها من جراء غياب زوجها، فقضت المحكمة بتطليقها وبعد إجراءات التبليغ أصبح الحكم نهائياً، ملتزمة الأمر بتذليله بالصيغة التنفيذية، مدلية بنسخة من حكم التطليق وشهادة تبليغ الحكم وشهادة بعدم التعرض والاستئناف، فأصدرت المحكمة بتاريخ 15/11/2002 حكمها بالتذليل بالصيغة التنفيذية لحكم التطليق، فاستأنفه الطالب مرتكزا على خرق الفصل 430

<sup>488</sup> الطيب برادة، التنفيذ الجبري في التشريع المغربي، شركة بابل للطباعة والنشر والتوزيع الرباط، طبعة 1988، ص195.

<sup>489</sup> مجلة قضاء المجلس الاعلى عدد 63، ص126.

<sup>490</sup> قرار عدد 332، صادر بتاريخ 2005/04/20 في الملف الشرعي رقم 2004/1/2/196، اشير له في : عبد الله منجم، تذليل الاحكام الاجنبية بالصيغة التنفيذية في مجال الاسرة بين النص القانوني والعمل القضائي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالرباط، السنة الجامعية 2013/2014، ص 141-142.

من ق.م.م، لكون المحكمة الأجنبية اعتبرت الأموال بينهما مشتركة في حين أن القانون المغربي يعتبر ذمة الزوجين منفصلة، فهو بذلك مخالف للنظام العام وخرق الفصل 53 من مدونة الأحوال الشخصية، لكون سبب التطلاق الذي استندت إليه المحكمة الفرنسية لا يوجد ضمن أنواع التطلاق المقررة في المغرب، وأن عقد الزواج أبرم في المغرب فيتعين أن يكون التطلاق في المغرب، فأصدرت محكمة الاستئناف قرارها بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تذييل في شقه المتعلق بتصفية وقسمة الاموال والحكم يرفض الطلب وبتأييده في الباقي وهو القرار المطلوب نقضه، وأجابت المطلوبة بمذكرة مؤرخة في 07/09/2004 والتمس رفض الطلب.

وحيث يعيب الطالب القرار لمذكور بسوء التعليل وخرق الفصل 56 من قانون الأحوال الشخصية، ذلك أنه متزوج بالمطلوبة بعقد أبرم بالمغرب وان القانون المغربي هو الواجب التطبيق، وأن أسباب غيابه هو عدم توفره على أوراق الإقامة، وبذلك فإن الحكم الأجنبي مخالف للنظام العام وأن القرار الاستئنافي مخالفا لمقتضيات الفصل 56 المذكور مما يتعين رفضه لكن حيث إن المطلوب نقضه معلل بما فيه الكفاية عندما اعتبر أن المحكمة الأجنبية استندت في حكمها بالتطلاق على غياب الزوج الذي فيه ضرر بالزوجة وأنه بذلك ليس فيه مساس بالنظام العام، فالوسيلة على غير أساس، مما يتعين معه رفض الطلب)).

لقد افرز العمل القضائي المغربي تباينا في المواقف المرتبطة بمسألة التذييل الجزئي للحكم الأجنبي، إذ ذهبت بعض المحاكم إلى جواز تذييل شق من الحكم الأجنبي إذا توافرت فيه الشروط التي يتطلبها القانون، ورفض تذييل الشق الاخر إذا كان يتعارض مع مقتضيات النظام العام المغربي.

وعليه إذا كانت الأحكام والقرارات المحاكم الإسبانية الصادرة بالانحلال الزواج، يتحقق فيها الشروط اللازمة وفق ما سبق بيانه، فإنه يتم منحه الصيغة التنفيذية.



### الفقرة الثانية : الاعتراف بتذييل العقود الرسمية بالصيغة التنفيذية

إن استيعاب الطلاق الإتفاقي غير القضائي في المنظومة القانونية والقضائية المغربية، يحيلنا إلى قراءة الإتفاقية الثنائية المغربية الإسبانية في ضوء هذه الغاية، إلا أنه بالعودة إلى مقتضياتها نجدها لم تشير إلى الاعتراف بالقوة القانونية للرسوم العدلية ( العقود الصادرة خارج القضاء) المنهية للعلاقة الزوجية، والاعتراف لها بنفس قيمة الأحكام القضائية المتبادلة بين الدولتين وفق شروط محددة.

إن العبرة في القابلية للتذييل بالصيغة التنفيذية، هي أساسا تحقق صفة السند التنفيذي للعقد الأجنبي وتمتعه بالقوة التنفيذية في بلد المنشأ، بغض النظر عن طبيعة العقد والجهة المحررة له، والتي تبقى مجرد اعتبارات ترجع لتقدير كل دولة على حدة تبعا لنظامها القانوني وللغاية المرجوة من إضفاء القوة التنفيذية على سند ما<sup>491</sup>.

وهكذا فإن القانون المغربي يضيف على الورقة العرفية المعترفة بها من طرف من يحتج بها ضده جميع آثار الورقة الرسمية وتنزل منزلتها، إذ جاء في الفصل 424 من قانون الالتزامات والعقود على أن " الورقة العرفية المعترفة بها ممن يقع التمسك بها ضده أو المعترفة قانونا في الحكم المتعرف بها منه، تكون لها نفس قوة الدليل التي للورقة الرسمية في مواجهة كافة الأشخاص على التعهدات والبيانات التي تتضمنها، وذلك في الحدود المقررة في الفصلين 419 و420 عدا ما يتعلق بالتاريخ..."<sup>492</sup>.

إلا أنه بالعودة إلى الفصل 432 من ق.م.م، الذي اعتبر العقود المبرمة بالخارج أمام الضباط والموظفين العموميين المختصين، قابلة للتنفيذ بعد إعطائها الصيغة التنفيذية ضمن

<sup>491</sup> عبد العلي حفيظ، التذييل بالصيغة التنفيذية في الميدان الأسري بين متلازمة الضبط التشريعي والانضباط التطبيقي، سليلكي أخوين، طبعة مايو 2021، طنجة، ص 56.

<sup>492</sup> وبمراجعة محتوى الفصلين المحال عليهما يتضح جليا مستوى التناظر في القوة القانونية بين الورقة العرفية والورقة الرسمية، ويعتبر هذا المقتضى جوهريا في التأصيل للقوة الثبوتية وحتى التنفيذية لاتفاق الطلاق الودي، ما دام أن القانون المغربي قد ارتقى ببعض الأوراق العرفية إلى مصاف القوة القانونية للورقة الرسمية، وهي الأوراق العرفية المعترفة بها من طرف الخصم، ومما لا شك فيه أن الضمانات التي أحاط بها القانون الفرنسي اعداد اتفاق الطلاق من حضور محامي الطرفين والتوقيع عليه من الأطراف ومحاميهما وقرار أجل للرجوع قبل التوقيع الاتفاق، يجعل الاعتراف بالاتفاق محققا، وبالتالي ينزل هذا الاتفاق منزلة الورقة الرسمية في جميع آثاره، ولو يكن محررا من طرف ضابط أو موظف عمومي مختص.

باقي الشروط المقررة للأحكام القضائية<sup>493</sup>، والفصل 128 من مدونة الأسرة بخصوص الإدلاء بالنسخة الرسمية من العقد الأجنبي، وفي هذا الصدد يطرح صعوبة العملية بخصوص كيفية التحري بشأن طبيعة الجهة واطارها الوظيفي، وغيرها من التفاصيل المعقدة التي تبقى بدون جدوى مادام أن العقد الأجنبي ينتج جميع آثاره الثبوتية والتنفيذية ببلد المنشأ.

أما هذه الإشكاليات اجتمعت لجنة تتبع قضايا أفراد الجالية المغربية المقيمة بالخارج وزارة الداخلية، وزارة العدل، وزارة الشؤون الخارجية والتعاون الدولي، والوزارة المكلفة بالمغاربة المقيمين بالخارج وشؤون الهجرة، وذلك بتاريخ 12 يونيو 2018 وأوصت بإمكانية الأخذ بهذه الوثيقة أي (الطلاق المبرم من طرف موثق) وتضمنين مراجعها بالحالة المدنية، دون سلوك مسطرة التذليل بالصيغة التنفيذية، طالما أنها غير مخالفة للنظام المغربي.

وفي تاريخ 18 فبراير 2019 صدرت دورية لوزير الداخلية المغربي موضوعها حول الطلاق الاتفاقي المبرم من طرف موثق وفق القانون الفرنسي، موجهة للسيدات والسادة الولاية وعمال العمالات والأقاليم وعمالات المقاطعات بالمملكة المغربية، وحثهم على ابلاغ محتوى الدورية إلى كافة رؤساء مجالس الجماعات وضباط الحالة المدنية التابعين لهم، لحثهم على اعتماد وثيقة الطلاق الاتفاقي المبرم من طرف موثق وفق المساطر الإدارية لبلدان إقامة الجالية المغربية بالخارج، وتضمنين مراجعها برسم ولاية المعنيين بها<sup>494</sup>.

ومنه إن الدورية لم تكتفي بمعالجة اعتماد وثيقة الطلاق الاتفاقي المبرم أمام الموثق الفرنسي، إنما فتحت الباب أمام ما قد يستجد من القوانين المشابهة بدول المهجر الأخرى للجالية المغربية وذلك ما يستشف من الفقرة الأخيرة من الدورية والتي جاء فيها:

"لذا، وبناء على ما سبق، فالمرجو منكم، ابلاغ فحوى هذه الدورية إلى كافة السادة رؤساء مجالس الجماعات وضباط الحالة المدنية التابعين لكم، لحثهم على اعتماد وثيقة

<sup>493</sup> حسن ابراهيمي، إشكالات راهنة في قضايا التذليل بالصيغة التنفيذية في المادة الأسرية، نفس المرجع السابق، ص110-111.

<sup>494</sup> وذلك بناء على القانون الفرنسي رقم 1547-2016 الصادر بتاريخ 18 نونبر 2016 و الساري المفعول منذ 01-2017.

الطلاق الاتفاقي المبرم من طرف موثق وفق المساطر الإدارية لبلدان إقامة جاليتنا بالخارج، وتضمن مراجعها بطرة رسم ولادة المعنيين بها، كما هو معمول به في هذا الشأن في ميدان الحالة المدنية بخصوص بيان واقعة انفصال الزوجية".

ونفس الموقف الذي اعتمده دورية عن السيد مدير الشؤون الفئصلية والاجتماعية بوزارة الشؤون الخارجية والتعاون الدولي بتاريخ 21 دجنبر 2018 تحت عدد 25525، تضمنت الإقرار بالطلاق الاتفاقي وترتيب آثاره دون حاجة لتذليله بالصيغة التنفيذية.

والجدير بالذكر أن الممارسة الإدارية بخصوص تضمين هذا النوع من الطلاق بسجلات الحالة المدنية سواء الممسوكة من طرف ضباط الحالة المدنية بالداخل أو على مستوى المراكز والبعثات الدبلوماسية، يتم دون حاجة إلى استلزام تذليلها بالصيغة التنفيذية، في توجيه المؤسس والجدير بالتنويه، والذي كان ثمرة تنسيق بين مجموعة من القطاعات الوزارية في إطار تفعيل الخطاب الملكي لـ 30 يوليوز 2015 بخصوص تبسيط الخدمات الفئصلية، عبر اللجنة الوزارية التي أحدثت لهذا الغرض والتي أسفرت عن صدور ودريتين مشتركتين بتاريخ 30 غشت 2016 و28 أكتوبر 2016 تضمنتا حلولاً مهمة لبعض المشاكل العملية التي تهم المواطنين المغاربة بالخارج.

- الطلاق الاتفاقي الذي يوقعه الزوجان بحضور دفاعهما والصادر عن الهيئات التوثيق الإسباني، لا يحتاج إلى تذليل بالصيغة التنفيذية، ويسمح بتضمين مراجعها بالحالة المدنية ويترتب عنها آثارها، طالما أنها غير مخالفة للنظام العام المغربي.

وهذا لا يمنع من طلب تذليله أمام القضاء المغربي، حيث نجد الحكم الصادر عن محكمة الابتدائية بالرباط، بتاريخ 2018/05/07 في الملف عدد 2018/1614/492، والقاضي بتذليل اتفاقية الطلاق بتاريخ 30 يونيو 2017، المبرم أمام مكتب التوثيق بتاريخ 13 شتنبر 2017 بالصيغة التنفيذية، وذلك بناء على التعليل التالي: ((حيث إن الطلب يرمي إلى الحكم بتذليل اتفاقية طلاق أبرمت خارج المغرب بالصيغة التنفيذية.

وحيث إنه في حال اتفاق الزوجين على إنهاء العلاقة الزوجية وآثارها، يمكنهما مؤازرين كل منهما بدفاعه، إبرام اتفاقية طلاق تحمل توقيعهما الخاص وتوقيع دفاعيهما، ويتم إيداع الاتفاقية المذكورة أمام أحد الموثقين الذي يراقب مدى احترام الاتفاقية المذكورة

للمقتضيات القانونية، ويمنح الايداع المذكور للاتفاقية المودعة القوة التنفيذية،...وحيث إنه طبقا للفصل 432 من قانون المسطرة المدنية، فإن الصيغة التنفيذية تعطى للعقود التي أبرمت بالخارج أمام الضباط والموظفين العموميين المختصين، وفق الشروط المقررة في الفصلين 430 و431 من ذات القانون.

وحيث عزز المدعى طلبه بأصل عقد اتفاق الطلاق الأجنبي المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية موقع عليه من لدن الزوجين ودفاعهما، وشهادة إيداعه أمام مكتب التوثيق، الذي منح اتفاقية الطلاق آثارها وأكسبها تاريخا أكيدا وقوة تنفيذية، مما يجعل الاتفاق المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية صادرا عن الجهة المختصة ولا ينص في أي محتوى من محتوياته على ما يخالف النظام العام طبقا للمادة 430 من قانون المسطرة المدنية، مما يكون معه الطلب وجيها ويتعين الاستجابة له.

حيث يتعين تحميل رافع الطلب المصاريف<sup>495</sup>)).

وفي نفس الصدد صدر الحكم عن نفس المحكمة بتاريخ 2018/04/16 في الملف عدد 2018/1614/220، والقاضي بتذليل اتفاقية الطلاق المؤرخة في 2017/03/13 المودعة لدى الموثق بتاريخ 2017/03/27 بالصيغة التنفيذية، وذلك بناء على التعليل التالي : ((... حيث إن الطلب يرمي إلى تذييل الاتفاق الأجنبي بالصيغة التنفيذية.

وحيث تكون العقود المبرمة بالخارج أمام الضباط والموظفين العموميين المختصين قابلة للتنفيذ بالمغرب بعد إعطائها الصيغة التنفيذية، وذلك عملا بمقتضيات الفصل 432 من قانون المسطرة المدنية.

وحيث ثبت للمحكمة من خلال الاطلاع على الاتفاق الأجنبي المدلى به، أنه أبرم من طرف طالبي الطلاق معا ووقع عليه من قبلهما وكذلك من طرفي دفاعهما، وأنه تم إيداع العقد لدى موثق (...)) مما يتعين معه الاستجابة لطلب تذييله بالصيغة التنفيذية<sup>496</sup>)).

والجدير بالذكر أن الفقه الإسباني يرى ضرورة ادراج سند التوثيق المتعلق بالطلاق الاتفاقي في الاتفاقية الثنائية بين البلدين، في حالة إرادة الدولتين لتغطيته، مع الاتفاق الدولي

<sup>495</sup> عبد العلي حفيظ، التذليل بالصيغة التنفيذية في الميدان الاسري - بين متلازمة الضبط التشريعي والانضباط التطبيقي، المرجع السابق، ص 151.

<sup>496</sup> المرجع السابق، ص 150

الذي يوحدهم، جميع أنواع القرارات في المسائل المدنية بغض النظر عن نوع الهيئة التي أصدرت القرار<sup>497</sup>. ونحن بدورنا نشجع هذا الاقتراح، وذلك لرفع اللبس أو الإشكالات التي يمكن أن يواجهها الأطراف، وبالتالي تسهيل الاعتراف بطلاقهم الاتفاقي وتضمينه في سجل الحالة المدنية.

وفي اتجاه آخر نجد القضاء التونسي تميز في بادئ الأمر بالتشدد ثم المرونة، وذلك نظرا لتطور عدد التونسيين المقيمين في أوروبا، واعتمد عدة تونسيين تلکم الصيغة الجديدة وتحصلوا على حجج الطلاق المحررة والمصادق عليها من عدول الإشهاد بفرنسا، فتم السعي لإدراج إتفاقيات الطلاق برسوم الحالة المدنية لكن جوبهت مطالبهم بالرفض بعلّة أن المعاهدة المبرمة بين تونس وفرنسا بتاريخ 1972/06/28 والمتعلقة بالتعاون القضائي في المادة المدنية والتجارية والإعتراف بالأحكام وتنفيذها، لا تقبل إلا إدراج الأحكام القضائية الصادرة عن السلطات القضائية في كلا البلدين والمتعلقة بالحالة الشخصية. لتنتهي في

---

<sup>497</sup> Saghir, T ; Regimen juridico del reconocimiento en Marruecos de los matrimonios celebrados en el extranjero y de las decisiones extranjeras de disolución del matrimonio; Dctorado 2013 , Universidad de Jaen , p273\_274.

الأخير للتصريح بإكساء اتفاقية الطلاق بالتراضي<sup>498</sup> المعروضة عليها بالصيغة التنفيذية بالبلاد التونسية وتأذن لضابط الحالة المدنية بالتنصيص على ذلك بدفاتر الحالة المدنية<sup>499</sup>.

وبالتالي فإجراءات التذليل بالصيغة التنفيذية في المغرب لا تقتصر على المقررات الصادرة عن الجهاز القضائي، بل تشمل كذلك تلك الصادرة عن جهات أخرى غير قضائية مخولة لها صلاحية إنهاء العلاقة الزوجية في البلدان الأجنبية.

ومنه يكتسي الحكم والعقد الرسمي في قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة، مايلي:

### أولاً: قوة الشيء المقضي به

يصبح الحكم القاضي بتذليل الحكم والعقد الإسباني بالصيغة التنفيذية حائزاً لقوة الشيء المقضي به فوق التراب المغربي شأنه شأن جل الأحكام الصادرة عن مختلف المحاكم المملكة المغربية<sup>500</sup>.

---

<sup>498</sup> على سبيل الذكر القرار الاستعجالي الصادر عن الدائرة 16 بالمحكمة الابتدائية بتونس عدد 86358 بتاريخ 2017/11/14 والقرار الصادر عن نفس الدائرة تحت عدد 90414 بتاريخ 2018/02/27. ورد في محمد هيثم بن مخلوف، الدور الخلاق للقضاء: المصادقة على الطلاق غير القضائي، على الساعة 20:09 في 14.01.2023.

[http://mhbm-avocat.com/2019/05/23/%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%88%D8%B1-%D8%A7%D9%84%D8%AE%D9%84%D8%A7%D9%82-%D9%84%D9%84%D9%82%D8%B6%D8%A7%D8%A1-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B5%D8%A7%D8%AF%D9%82%D8%A9-%D8%B9%D9%84%D9%89-%D8%A7%D9%84%D8%B7%D9%84/#\\_ftn3](http://mhbm-avocat.com/2019/05/23/%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%88%D8%B1-%D8%A7%D9%84%D8%AE%D9%84%D8%A7%D9%82-%D9%84%D9%84%D9%82%D8%B6%D8%A7%D8%A1-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B5%D8%A7%D8%AF%D9%82%D8%A9-%D8%B9%D9%84%D9%89-%D8%A7%D9%84%D8%B7%D9%84/#_ftn3)

<sup>499</sup> للمزيد انظر: شيماء معروف بوراوي، إدراج اتفاقيات الطلاق بالتراضي طبقاً للقانون الفرنسي بالحالة المدنية التونسية، بحث ختم تمرين للمحاماة بتونس، الهيئة الوطنية للمحامين بتونس الفرع الجهوي بتونس، السنة 2020/2021، ص 23-32.

<sup>500</sup> سفيان ادريوش، كيف نقرأ مقتضيات الأحكام الأجنبية على ضوء المادة 128 من مدونة الأسرة، مجلة القصر، العدد 13، ص 110.

غير أن ما يثير الانتباه هو عدم تحديد المشرع المغربي تاريخ حيابة الحكم الاجنبي لقوة الشيء المقضي به. هل من تاريخ صيرورته نهائيا في البلد الاصلي (اسبانيا)؟ أم من تاريخ صيرورته نهائيا في البلد المراد تنفيذه به؟

ذهب بعض الفقه المغربي<sup>501</sup> إلى أن الحكم الأجنبي المتمتع بالصيغة التنفيذية يصبح متمتعا بقوة الشيء المقضي به ابتداء من تاريخ صيرورة الأمر بالتنفيذ الصادر عن القضاء المغربي نهائيا، أي بعد استنفاذ جميع طرق الطعن ضده، وليس من تاريخ صدور الحكم الأجنبي بالخارج لأن الأمر بتذييله بالصيغة التنفيذية هو الذي يمنحه قوته بالمغرب. لذا وجب التمييز بين الأمر المنشئ للصيغة التنفيذية وبين حقوق المستفيد من الحكم الأجنبي. فالأثر المنشئ للصيغة التنفيذية والذي بدونه لا يمكن الإعتداد بالحكم الأجنبي في المغرب يبتدىئ سريانه من تاريخ صيرورة الحكم المغربي القاضي بتذليل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية نهائيا. أما حقوق الطرف المستفيد من الحكم الأجنبية، فتبدأ من تاريخ صدور هذا الحكم بالخارج<sup>502</sup>.

اما نطاق قوة الشيء المقضي به لمتصلة بالحكم الأجنبي المذيل بالصيغة التنفيذية تقتضي التميز بين أمرين:

- قوة الشيء المقضي به المتصلة بالحكم الأجنبي، وتتحدد وفق للقانون الاجنبي الصادر في ظله الحكم المذكور، اي قانون المحكمة التي اصدرته.
- قوة الشيء المقضي به المرتبطة بالحكم المغربي الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي وتتحدد وفقا للقانون المغربي. ذلك أنه بمجرد ما يصير الحكم المغربي القاضي بتذليل حكم أجنبي بالصيغة التنفيذية نهائيا، فإن قوة الشيء المقضي به التي كان يتمتع بها الحكم الأجنبي

<sup>501</sup> العياشي المسعودي، محاضرات في القانون الدولي الخاص، أقيمت على طلبة السنة الرابعة ، شعبة القانون الخاص، كلية الحقوق بفاس، السنة 1991-1992، ص235.

<sup>502</sup> أمال العلوي، تنفيذ الأحكام الاجنبية في القانون الدولي الخاص المغربي، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، أكادال، السنة الجامعية 2001-2002، ص 193.

والعقود الرسمية بالخارج تمتد لتشمل التراب المغربي بحيث لا يجوز رفع دعوى جديدة بين نفس الاطراف ونفس الخصوم وفي نفس الموضوع أمام المحكمة المغربي<sup>503</sup>.

ومنه يكون الحكم والعقد الإسباني المتمتع بالصيغة التنفيذية حائزا لقوة الشيء المقضي به ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه حكم التذييل الصادر عن القضاء المغربي نهائيا، وليس من تاريخ صدور الحكم الأجنبي بالخارج، لأن الأمر بتذييله بالصيغة التنفيذية هو الذي يمنحه قوته التنفيذية بالمغرب<sup>504</sup>.

وهذا ما أكدت عليه مقتضيات اتفاقية الثنائية المغربية الإسبانية في المادة 27: "يسري مفعول مقرر التنفيذ على جميع الخصوم في الدعوى المطلوبة تنفيذ الحكم فيها وعلى مجموع التراب المطبقة فيه هذه المقتضيات. ويسمح كذلك للحكم الذي أصبح نافذا بأن تكون له ابتداء من تاريخ الحصول على مقرر التنفيذ فيما يخص إجراءات التنفيذ نفس الآثار كما لو كان صادرا عن المحكمة التي أعطت التنفيذ في تاريخ الحصول عليه".

وبالتالي تذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية وحصوله على الأمر بالتنفيذ، وصيرورة هذا الحكم نهائيا، يصبح معترفا به فوق التراب المغربي ويخول هذا الأمر بالتنفيذ لمن له مصلحة الحق في تنفيذ هذا الحكم بالمغرب.

#### ثانيا: تنفيذ الحكم أو العقد الرسمي الإسباني المذيل بالصيغة التنفيذية

يمر تنفيذ الحكم أو العقد الإسباني المذيل بالصيغة التنفيذية بالمراحل التالية:

أ- قيام كتابة الضبط بتوجيه نسخة من الحكم أو العقد إلى ضابطة الحالة المدنية لمحل ولادة الزوجين أو الطرف المغربي في حالة تعلق الأمر بالزواج المختلط، بقصد تضمين منطوق الحكم برسم ولادة المعني بالأمر، وذلك تنفيذا للأمر الصادر في منطوق الحكم. فباستقراء عدد من الأحكام المتعلقة بتذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية نجد أن هذه الأحكام لا تخلو من الحيثية التالية: وحيث يتعين تسجيل منطوق هذا الحكم بسجلات الحالة المدنية لمحل ازدياد الطرفين.

<sup>503</sup> العياشي المسعودي، محاضرات في القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص 236.

<sup>504</sup> سمير بن بلا، مرجع سابق، ص 66



ب- قيام طالب التنفيذ بعد التأشير على الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية بتوثيق الطلاق أو التطليق...، لدى عدلين قابلين للإشهاد داخل دائرة نفوذ المحكمة مصدرة الحكم بالتذليل. حتى يمكنه الاحتجاج به في المغرب إذا ما أراد إبرام عقد زواج آخر، ذلك أنه من بين الوثائق المتطلبة لإبرام عقود الزواج شهادة إدارية لكل من الخطيبين يحدد مضمونها وطريقة إصدارها بقرار مشترك لوزير العدل والصحة وتتضمن هذه الشهادة الحالة المدنية لطالبتها، فإذا كان مطلقا بمقتضى حكم أجنبي فمثل هذه الوثيقة لا تمنح إلا بعد التأشير على الحكم القاضي بتذليل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية، لكن القاضي المكلف بالإذن بالزواج لا يأذن به بمجرد الاقتصار على ما جاء في الشهادة الإدارية لكل من الخطيبين، بل لا بد وأن يرفق طلب الإذن بالزواج حكم الطلاق الذي يجب أن يكون موثقا لدى عدلين قابلين للإشهاد، ولا يقتصر فقط على الحكم الأجنبي المذيل بالصيغة التنفيذية والتضمنين لتأشيرة الصيغة التنفيذية.

وبوصول الحكم الأجنبي إلى مرحلة التنفيذ يكون الحكم الأجنبي قد أنهى مسيرته القضائية بإعطائه الصيغة التنفيذية، والتي بموجبها يصبح مكتسبا لقوة الشيء المقضي به وقابلا للتنفيذ.

بعد صدور الأمر بتذليل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية يجب على أمور التنفيذ القيام بالإجراءات اللازمة لتنفيذ الحكم المذكور لتمكين الأجنبي المتمتع بالصيغة التنفيذية في المغرب.

مما لا شك فيه ان طرق تنفيذ الحكم الأجنبي تتم وفقا لما هو معمول به في القانون المغربي، وهو ما تم التأكيد على في المادة<sup>505</sup> 26 و<sup>506</sup> 30 من الاتفاقية المغربية

---

<sup>505</sup> المادة 26: "تقتصر المحكمة المختصة على البحث فيما إذا كان المقرر المطلوب تنفيذه مستوفيا للشروط المنصوص عليها في المادة 23 لتكون له حجية الشيء المقضي به، وتقوم تلقائيا بهذا البحث وتثبت نتيجته في المقرر. وللمحكمة المختصة إذا قبلت التنفيذ أن تأمر إن اقتضى الحال باتخاذ التدابير اللازمة لإشهار المقرر الوارد من البلد الآخر كما لو كان صادر في البلد المعلن فيه عن قابلية تنفيذه. ويمكن أيضا أن يعطى التنفيذ جزئيا لبعض محتويات المقرر المذكور".

<sup>506</sup> المادة 30: "إن المحررات الرسمية القابلة للتنفيذ في أحد البلدين يعلن عن قابلية تنفيذها في البلد الآخر من طرف المحكمة المختصة تبعا لقانون البلد الذي يجب أن يباشر فيه التنفيذ. وتتحصر مهمة المحكمة في التأكد من كون المحررات تشتمل على كل الشروط الضرورية لرسميتها في البلد الذي أنجزت فيه، وما إذا كانت مقتضيات موضوع التنفيذ لا تتنافى مع النظام العام للبلد المطلوب فيه التنفيذ أو مع مبادئ القانون المطبقة في هذا البلد".

الإسبانية، التي جاء فيها بأن الحكم الأجنبي ينفذ: "وذلك من طرف السلطة المختصة حسب قوانين الدولة التي يطلب فيها".

لكن إذا كانت الأحكام الأجنبية المتعلقة بالنفقة والحضانة وحق الزيارة تتطلب إجبار المحكمة عليه على تنفيذها فإن الأحكام الأجنبية المنهية للعلاقة الزوجية لا تكتسي صبغة الإجبار على التنفيذ بقدر ما تتطلب بعض الإجراءات التوثيقية<sup>507</sup>.

### ثالثا: قرار التذييل غير قابل للطعن.

يعتبر الحكم المغربي القاضي بتذييل الحكم أو العقد الرسمي الإسباني بالصيغة التنفيذية غير قابل لأي طعن في الجزء المتعلق بإنهاء العلاقة الزوجية، ما عدا من طرف النيابة العامة<sup>508</sup>، أما في باقي الأجزاء، فالحكم يكون قابلا للطعن فيه وفق ضوابط حددها القانون، كما أنه يكتسب قوة الشيء المقضي به، وكذا القوة التنفيذية.

ومن تطبيقات القضاء المغربي في هذا الشأن قرار محكمة الاستئناف بالناظور، حيث جاء في إحدى حيثيات ما يلي: ((وحيث إنه لما كان الطلاق بين الزوج وقد أثبت رغبته في ذلك حينما التجأ إلى القضاء الأجنبي هو وزوجته لاستصدار حكم في الموضوع وطالبا بتذييل هذا الحكم بالطلاق للشقاق، فإنه ليس به ما يخالف النظام العام المغربي))<sup>509</sup>.

---

<sup>507</sup> أسية بنعلي، تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية في قضايا لاسرة وتنفيذها، على ضوء الاتفاقية المغربية الفرنسية، المرجع السابق، ص 77.

<sup>508</sup> تنص الفقرة الأخيرة من الفصل 431 من قانون المسطرة المدنية المحالة عليها بمقتضى المادة 128 من مدونة الأسرة على ما يلي: "يكون الحكم القاضي بمنح الصيغة التنفيذية في القضايا انحلال ميثاق الزوجية غير قابل للطعن ما عدا من لدن النيابة العامة". وهكذا فالفصل المذكور لم يخول لباقي الأطراف الحق في ممارسة الطعن في الأحكام القضائية بمنح الصيغة التنفيذية، وأجاز ذلك لجهاز النيابة العامة باعتبارها الساهرة على احترام النظام العام وبالتالي إمكانية إثارة أي خرق يهدده.

<sup>509</sup> قرار صادر عن المجلس الأعلى تحت عدد: 333 بتاريخ 2005/06/15 في الملف الشرعي عدد: 2004/1/2/668.

وفي حالة الموافقة على طلب تذييل الحكم الأجنبي تجدر الإشارة إلى أنه قيد حق الطعن بالاستئناف<sup>510</sup>، جعله حقا للنيابة العامة<sup>511</sup> فقط في حالة الاستجابة لطلب التذييل، ولم يجعله حقا مطلقا- بجوازه لكل الأطراف- إلا في حالة الرفض<sup>512</sup>.

فمن خلال ما سبق يتضح أن القضاء المغربي، أو بالأحرى هذا الاتجاه من القضاء قد استوعب أهمية التعديلات التي جاءت بها مدونة الأسرة والرامية إلى تبسيط المسطرة على الجالية المغربية، والتخفيف من حدة المشاكل التي كانت تعاني منها على مستوى روابطها الأسرية في حالة بقاء الأحكام الصادرة في حقها بالخارج بدون تنفيذ بالمغرب خصوصا تلك المتعلقة بانهاء العلاقة الزوجية، مع ما كان يعنيه ذلك من بقاء الزوجة مطلقة في دولة الإقامة ومتزوجة بالمغرب، بل وامكانية متابعتها جنائيا بجريمة الخيانة الزوجية في حالة ابرامها عقد زواج ثاني بالخارج.

#### المطلب الثاني : رفض تذييل الأحكام والعقود الرسمية الإسبانية بالصيغة التنفيذية

لا يكون الحكم الأجنبي والعقود الرسمية قابلتا للتنفيذ بالمغرب إلا بعد تذييلهما بالصيغة التنفيذية من لدن القاضي الوطني، حيث يقوم هذا الأخير ببسط رقابته، فإذا تبين له أن هذا الحكم والعقد مستوفى للشروط المنصوص عليها قانونا فإنه يحكم بتذييله وفق ما سبق بيانه، أما إذا تخلف أحد هذه الشروط فإنه يقضي إما بعدم قبول الطلب إذا تعلق الأمر باختلالات شكلية شابت المقال الافتتاحي أو برفضه إذا تخلفت أحد الشروط الموضوعية (الفقرة

<sup>510</sup> تنص الفقرة ما قبل الأخيرة من القانون 61.19 المتعلق بتغيير وتنظيم الفصل 430 في المسطرة المدنية: "... يكون الأمر قابلا للاستئناف داخل أجل الاستئناف 15 خمسة عشر يوما أمام الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف. يجب على كتابة الضبط أن توجه مقال الاستئناف، مع المستندات المرفقة، إلى كتابة الضبط بمحكمة الاستئناف داخل أجل ثلاثة أيام من تاريخ إيداع مقال الاستئناف".

<sup>511</sup> وقد كرس الاجتهاد القضائي بالمغرب هذا المقتضى، وهكذا جاء في أحد قرارات محكمة النقض ما يلي "... لكن حيث إنه بمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة 431 كما تم تنصيب عليها بمقتضى القانون رقم 33.11 فإنه يكون الحكم القاضي بمنح الصيغة التنفيذية في قضايا انحلال ميثاق الزوجية غير قابل للطعن فيه ما عدا من لدن النيابة العامة، ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بتذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية فإن الطعن فيه من غير النيابة العامة يجعل الطعن المقدم من طرف الطالبة غير مقبول..."

قرار صادر عن محكمة النقض في الملف الشرعي عدد 2014/1/2/423 بتاريخ 27 يناير 2014 منشور بمجلة قضاء محكمة النقض، العدد79، ص84 و85.

<sup>512</sup> وبمفهوم المخالفة لمقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 431 فإن الاحكام القاضية بعدم قبول الطلب أو رفض منح الصيغة التنفيذية قابلة للطعن فيها بكافة طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية ومن لدن جميع أطراف النزاع.

الأولى)، وبمفهوم المخالفة لمقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 431 فإن الأحكام القاضية بعدم قبول الطلب أو رفض منح الصيغة التنفيذية قابلة للطعن فيها بكافة طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية ومن لدن جميع أطراف النزاع ( الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى: استبعاد تذييل الأحكام والعقود الرسمية الإسبانية بالصيغة التنفيذية

ومن خلال ما سبب سنحاول التمييز الحالات التي يرفض فيها القضاء المغربي تذييل الأحكام الإسبانية والعقود الرسمية في قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة:

#### أولاً: تعارض منطوق الحكم الإسباني مع النظام العام المغربي:

إن الحكم الإسباني الذي يتعارض منطوقه مع النظام العام في المغرب لا يجوز منحه الصيغة التنفيذية لما ينطوي عليه من إهدار للقيم والركائز التي يقوم عليه المجتمع المغربي.

يعتبر هذا الشرط من أهم الشروط التذييل، وهذا ما نصت عليه مدونة الأسرة في المادة 128: ((... وأسست على أسباب لا تتنافى مع التي قررتها هذه المدونة لإنهاء العلاقة الزوجية...)). وبالتالي فلا يقبل تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية في المغرب، إلا إذا طبقت هذه الأحكام الأجنبية المقتضيات المضمنة في مدونة الأسرة المغربية، لم يشترط أن تكون الأسباب المعتمدة في الحكم الأجنبي هي بالضرورة وبالتحديد نفسها الواردة في المدونة وإنما يكفي أن تكون غير متنافية معها<sup>513</sup>.

وعليه لا يتصور من القاضي المغربي قبول تنفيذ الحكم الإسباني يقضي بإنهاء العلاقة الزوجية بين مغربين بسبب الانفصال الجسماني لكونه غير معترف به في مدونة الأسرة، وبالتالي يخالف النظام العام المغربي. وهذا ما جاء في قرار لمحكمة النقض ((الأحكام الأجنبية القاضية بإنهاء العلاقة الزوجية والقابلة للتذييل بالصيغة التنفيذية هي الصادرة بالطلاق أو بالتطليق أو بالخلع أو بالفسخ وهي حالات وردت على سبيل الحصر ولا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها، والمحكمة لما عمدت إلى قياس الحكم الأجنبي على حالة

<sup>513</sup> أسية بنعلي، تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية في قضايا الأسرة وتنفيذها، بحث نهاية التدريب بالمعهد العالي للقضاء، سنة 2009، ص40.

الانفصال الجسماني بالرغم من أنه لا يترتب عنه إنهاء العلاقة الزوجية وإنما الانفصال في المساكنة تكون قد أساءت تطبيق المادة 128 من مدونة الأسرة<sup>514</sup>.

فقد ورد في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بوجدة بتاريخ 2008/04/21<sup>515</sup>:  
(وحيث إنه وبإطلاع المحكمة على عقد الزواج المبين بالملف تبين لها بأن الزواج مسيحي الجنسية، وليس بالملف ما يفيد اعتناقه للإسلام، وبذلك فالمانع بين طرفيه حاصل، وتطبيقا للمادة 58 من م.أ، يكون باطلا وأن من شأن تذييل الحكم القاضي بفك زواجها إجازة لزواجها الباطل تطبيقا للقاعدة الفقهية ما بني على باطل فهو باطل، وأن ذلك فيه مساس بالنظام العام، ويتعين بالتالي رفض الطلب<sup>516</sup>).

وبالتالي يجب أن يستند حكم الطلاق الإسباني إلى قواعد قانون الأسرة المغربي، أي أن يتأسس الحكم على أسباب لا تتنافى مع التي قررتها مدونة الأسرة لإنهاء العلاقة الزوجية. كما يؤكد كل من اجتهاد القضائي والتشريع الوطني (المادة 128 من مدونة الأسرة) أنه يمكن الاعتراف بالحكم الأجنبي في المغرب طالما أنه يستند إلى أسباب لا تتعارض مع تلك المنصوص عليها في قانون الأسرة المغربي<sup>517</sup>.

كما اقتصر المشرع المغربي لقبول تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية، على اشتراط صحة<sup>518</sup> هذه الأحكام في الفصل 430 من ق.م.م<sup>519</sup>، دون أن يبين المقصود من

---

<sup>514</sup> قرار عدد 618 الصادر بتاريخ 05/12/07 الملف عدد 194/07 منشور بمجلة القضاء والقانون عدد 157 ص 149 وما يليها.

<sup>515</sup> ورد في : حسن ابراهيمي، اشكالات راهنة في قضايا التذييل بالصيغة التنفيذية في المادة الاسرية، مجلة القضاء المدني، العدد 11، ربيع 2015، ص 105 و 106.

<sup>516</sup> وخلاف للتوجه القضائي السالف الذكر، اعتبرت محكمة الاستئناف بالرباط في قرار صادر بتاريخ 2006/04/17 ان تذييل الحكم الاجنبي القاضي بالطلاق الرضائي بالصيغة التنفيذية بين زوجين كان زواجهما باطلا أصلا- لكون الزوج غير مسلم – ليس فيه أي مساس بالنظام العام المغربي، وغير مخالف لمدونة الأسرة، مشيرة إلى أن الحكم الاجنبي المذكور، والقاضي بالتطبيق يعد مجرد تحصيل حاصل.  
المهدي ابوفارس، الاعتراف بالأحكام الأجنبية في المجال الاسري وأثارها بالنسبة للقضاء المغربي، بحث نهاية التكوين بالمعهد العالي للقضاء، فترة التدريب 2022/2020، ص 27..

<sup>517</sup> أسية بنعلي، تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية في قضايا الأسرة وتنفيذها، بحث نهاية التدريب بالمعهد العالي للقضاء، سنة 2009، ص 40.

ذلك، مما خلق نقاشا فقهيًا بين من يرى أن صحة الحكم الأجنبي تكون بارتكازه على أساس قانوني سليم، وذلك بتطبيق القانون الموضوعي والمسطري المنصوص عليه في قانون البلد الذي صدر فيه<sup>520</sup>، بينما اتجه بعض الفقه إلى أن المقصود بصحة الحكم هو مراقبة الحكم من حيث الشكل فقط، ومراقبة مدى احترام صحة القواعد المسطرية لقانون القاضي الأجنبي<sup>521</sup>.

فيما جاء قرار لمحكمة النقض<sup>522</sup> بأنه: ((من واجب المحكمة التي يقدم إليها طلب تذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية، أن تتأكد من صحة الحكم المذكور من الناحية القانونية

---

<sup>518</sup> والمقصود بقواعد المسطرة الواجبة التطبيق هنا هي مسطرة قانون القاضي المنظمة في قانون الدولة التي صدر عن محكمتها ذلك الحكم الأجنبي، وأن مخالفة القواعد المسطرية التي لا تعتبر أساسية لا تؤثر في صحة الحكم ومن ثم لا تفقد الحكم قيمته.

فالقاضي المغربي يكتفي هنا بالبحث فقط عما إذا كانت قواعد المسطرة للبلد مصدر الحكم قد طبقت بكيفية سليمة من عدمه وذلك دون مناقشة تكييف الوقائع أو مدى كفاية التعليل أو سلامته أو وسائل الإثبات، أو عدم الإشارة إلى نصوص القانون المغربي.

انظر: دليل عملي لمدونة الأسرة، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية سلسلة الشروح والدلائل العدد: 1، الطبعة 2004، ص88.

<sup>519</sup> القانون 61.19 القاضي بتغيير وتنظيم الفصل 430<sup>519</sup> من قانون المسطرة المدنية.

<sup>520</sup> إبراهيم بحماني، العمل القضائي في قضايا الأسرة، مرتكزاته ومستجداته في مدونة الأحوال الشخصية ومدونة الأسرة، المجلد الثاني، مكتبة دار السلام، الطبعة الثانية، 2013، ص27.

<sup>521</sup> موسي عبود، الوجيز في القانون الدولي الخاص المغربي، المركز الثقافي العربي، الطبعة الأولى 1994، ص338.

<sup>522</sup> القرار محكمة النقض عدد 268 الصادر بتاريخ 17ماي 2011 في الملف الشرعي عدد

2010/1/2/779

تعليل المحكمة قرارها بأن " الأحكام الأجنبية تشكل طبقاً للفصل 418 من قانون الالتزامات والعقود حجة على الوقائع والتصرفات التي تثبتتها متى كان إثبات هذه الوقائع تسري عليه أحكام القواعد العامة المنظمة في قانون الالتزامات والعقود أما إذا كان الأمر يتعلق بواقعة الطلاق الشرعي، فإن المعتمد في إثباتها هو ما نصت عليه أحكام مدونة الأسرة لا غير، وهي الأحكام المنظمة في المادة 78 وما يليها من مدونة الأسرة، بحيث لا يعتد بالطلاق إلا بما تتحل به العلاقة الزوجية شرعاً وتحت مراقبة القضاء الوطني، في حين يبقى ما يصدر عن القضاء الأجنبي في هذا الإطار معلقاً على تذييله بالصيغة التنفيذية طبقاً لمقتضيات المادة 128 من مدونة الأسرة الذي يحيل بدوره على الفصلين 430 و431 من قانون المسطرة المدنية وهي المسطرة التي قد تؤدي إلى شرعنة الطلاق المقضي به من طرف الحكم الأجنبي بين طرفين مغربيين مسلمين يؤدي إلى خرق الاتفاقيات الدولية التي عقدها المغرب وتترتب عنه نتائج خطيرة تتعلق بالإرث بحيث إن الحكم الأجنبي يعتبر نافذاً بالبلد الذي صدر فيه، ويخول لكل من المطلقين ربط علاقة زوجية، بمن يريد دون انتظار

وعدم مساسه بالنظام العام...))<sup>523</sup>. وجاء في قرار آخر لمحكمة النقض: ((بأنه بمقتضى الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية يجب على المحكمة التي قدم لها طلب تذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية، أن تتأكد من صحة الحكم الأجنبي واختصاص المحكمة الأجنبية التي أصدرته وأن تتحقق من عدم مساسه أي محتوى محتوياته بالنظام العام المغربي...))<sup>524</sup>.

وبالتالي يتأكد القاضي المغربي<sup>525</sup> عند مراقبته الحكم الإسباني المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية في قضايا انحلال الزواج، من مدى صحته من الناحية المسطرية والشكلية فقط. والجدير بالذكر ان مخالفة القواعد المسطرية المتعلقة بالنظام العام<sup>526</sup> من بين الأسباب التي ترفض بشأنها المحاكم بالمغرب منح الصيغة التنفيذية للحكم الأجنبي، ويقصد بالقواعد

---

تذييل الحكم بالصيغة التنفيذية، والقول بأن الحكم الأجنبي لا أثر له إلا بعد تذييله بالصيغة التنفيذية يخول للمطالبة بالنفقة ولو تزوجها رجل آخر بعد تطليقها بحكم أجنبي، وهذا النظر لا أساس له في القانون.

<sup>523</sup> قرار عدد 605 صادر بتاريخ 2006/11/01 الملف عدد 2005/1/2/253 منشور بكتاب المنتقى من عمل القضاء في تطبيق مدونة الأسرة الجزء الأول، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية سلسلة الشروح والدلائل العدد 10 فبراير 2009 ص 185.

<sup>524</sup> قرار بغرفتين بتاريخ 22/12/2004 الملف عدد 673/2/1/2003 منشور بكتاب المنتقى من عمل القضاء في تطبيق مدونة الأسرة. مرجع سابق ص 19  
<sup>525</sup> وفي قرار آخر صدر عن نفس القضاء جاء فيه " يجب على المحكمة التي قدم لها طلب تذييل الحكم الأجنبي أن تتأكد من صحة الحكم الأجنبي واختصاص المحكمة الأجنبية التي أصدرته...، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما قضت بتذييل الحكم الصادر غيابيا عن قاضي المستعجلات بالمحكمة الابتدائية ببروكسيل بالصيغة التنفيذية رغم عدم استدعاء الطاعن وتبليغه إليه بصفة قانونية ومدى احترام مقتضيات الفصل 127 من مدونة الاحوال الشخصية تكون قد خرقت النصوص القانونية وعرضت قرارها للنقض".

قرار صادر عن محكمة النقض بغرفتين بتاريخ 04/12/22 تحت عدد 616 في الملف الشرعي عدد 3/673 منشور بمجلة القضاء والقانون، عدد 152، ص 211 ومايليها.

<sup>526</sup> حكم للمحكمة الابتدائية بالدار البيضاء عدد 840 بتاريخ 2004-06-07

رفضت المحكمة تذييل حكم أجنبي بالصيغة التنفيذية بعد أن تبين لها انه قضى بالطلاق بين المدعية وزجها كما قضى بنفقة الزوج على زوجته بمبلغ 229 خالدة شهريا ابتداء من تاريخ تسجيل الحكم بالطلاق: "وحيث أن الحكم المذكور بالزامه للزوج بأدائه نفقة الزوجة رغم أنه قضى بإنهاء العلاقة الزوجية بينهما يكون مخالفا للنظام العام المغربي، ذلك لأن الزوجة إنما تستحق نفقتها الواجبة على زوجها مادام أن العلاقة الزوجية قائمة بينهما.

وحيث طالما أن الحكم الأجنبي المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية مخالف للنظام العام المغربي فإن الطلب غير ذي أساس ويتعين التصريح برفضه".

المسطرية المتعلقة بالنظام العام تلك التي يترتب عن عدم احترامها حرمان أحد الأطراف من حقه في الدفاع ومن الإدلاء برأيه في القضية المعنية به، كعدم تبليغه واستدعاه وعدم السماح بالطعن في الحكم...، حيث إن حقوق الدفاع من القواعد الدستورية التي نصت عليها مختلف دساتير المملكة، وحظيت باهتمام المشرع المغربي ومعه الاجتهاد القضائي. وهكذا صدر عن محكمة النقض القرار<sup>527</sup> التالي: (( الحكم الأجنبي الذي صدر دون تطبيق الإجراءات المسطرية من توصل المحكوم عليه أو استدعائه طبقا للقانون وتبليغه به يعتبر مخالفا للنظام العام المغربي، ولما رفضت المحكمة تذييله بالصيغة التنفيذية فقد طبقت القانون التطبيق الصحيح)).

وفي قرار<sup>528</sup> أخر جاء فيه: ((تذليل الحكم الأجنبي القاضي بالطلاق بين الطرفين بالصيغة التنفيذية دون استدعاء الزوج المدعى عليه المعنى المباشر بالأمر يعد خرقا لمقتضيات الفصول 32 و36 وما بعدها من ق.م. م...)).  
وعليه يتبين من خلال هذه القرارات الصادرة عن أعلى هيئة قضائية بالمغرب أنه يمنع على القاضي تذييل حكم أجنبي بالصيغة التنفيذية إذا كانت الإجراءات المتبعة في إصداره قد اخلت بحقوق الدفاع وبالضمانات الأساسية التي تكفل نزاهة الحكم وعدالته.

---

حكم المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء قسم قضاء الأسرة في حكم عدد 138 بتاريخ 04-01-26: "حيث رفضت منح الصيغة التنفيذية لحكم أجنبي قضي بطلاق اتفاقي للمدعية من زوجها، وحيث أنه بعد إطلاع المحكمة على الحكم تبين لها من وقائعها أن المعنيين بالأمر تزوجا بعقد مدني بتاريخ 1992/12/28 أمام ضابط الحالة المدنية لجماعة كمبير بدون عقد زواج، وهو ما يعتبر مخالفا لمدونة الأحوال الشخصية التي تشترط لانعقاد الزواج حضور شاهدين عدلين سامعين للإيجاب والقبول من طرف الزوجين في مجلس واحد، زيادة على ما ذكر فإن الحكم المذكور قضى بقسمة ومنازع الملكية للطرفين وهو ما يعتبر كذلك مخالفا للمدونة باعتبار أن ذمة كل زوج مستقلة عن ذمة الزوج الآخر.  
وحيث إن الحكم الأجنبي الذي قضى بقسمة الأموال المشتركة والذي قضى بتطبيق المدعية من المدعى عليه بناء على عقد زواج مدني يكون مخالفا للنظام العام المغربي باعتبار أن طرفي الدعوى من المغاربة المسلمين، فإن الطلب غير ذي أساس ويتعين التصريح برفضه".

<sup>527</sup> قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2006/11/1 تحت عدد 605 في الملف عدد 5/253 منشور في مجلد بفقير مدون الأسرة والعمل القضائي المغربي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الثالثة 2014، ص 179.

<sup>528</sup> قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 04/04/21 تحت عدد 211 في الملف رقم 2004/12/75، أورده ادريس الفاخوري، العمل القضائي الاسري، الجزء الأول، المطبع الامنية، الرباط، طبعة 2009، ص 193.



ويبدو أن هذا التوجه فيه تعقيدا للإجراءات المسطرية حيث قد يكفي الاستئناس بمقتضيات الحكم لتحديد طبيعته، لذا يجب على القضاء الأسري أن يتمتع بنوع من المرونة في تعامله مع الوثائق المطلوبة لتذليل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية على اعتبار أن هذا النوع من القضايا تفرض المعالجة السريعة.

وعدم الاعتراف بالحكم الإسباني بالانفصال بين الزوجين المغربيين (أو عندما يكون أحدهما مغربياً)، والقانون المغربي لا يعترف بالفصل بين الزوجين، على اعتبار أن هذا النوع من انحلال الزواج هو بعيد جدا من المؤسسة المنصوص عليها في مدونة الأسرة المغربية.

وفي هذا السياق قضت المحكمة الابتدائية بطنجة<sup>529</sup> برفض تخويل الصيغة التنفيذية لحكم أجنبي أقر بالانفصال الجسماني بين زوجين، ذلك أن الانفصال الجسماني يتعارض مع النظام العام المغربي.

وقد سبق لمحكمة النقض<sup>530</sup> تأكيد هذا الحكم في عدة قرارات<sup>531</sup> من بينها القرار التالي: ((إن الأحكام الأجنبية القاضية بإنهاء العلاقة الزوجية والقابلة للتذليل بالصيغة التنفيذية هي الصادرة بالطلاق أو التطلق أو بالخلع أو الفسخ وهي حالات وردت على سبيل الحصر ولا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها، والمحكمة لما عمدت إلى قياس الحكم الأجنبي على حالة الانفصال الجسماني بالرغم من أن الانفصال الجسماني لا يترتب عنه إنهاء العلاقة الزوجية وإنما الانفصال في المساكنة تكون قد أساءت تطبيق لمادة 128 من مدونة الأسرة)).

<sup>529</sup> حكم رقم 626، ملف عدد 2011/1614/426، بتاريخ 2011/04/06، حكم أورده نادية بودبوز، تذليل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية في القضايا الأسرة، بحث نهاية التدريب بالمعهد العالي للقضاء، سنة 2011، ص 46.

<sup>530</sup> قرار صادر بتاريخ 2007/12/5، تحت عدد 618، في الملف رقم 7/194، منشور بمجلة القضاء والقانون عدد 157، ص 149 وما يليها.

<sup>531</sup> إن الأحكام الأجنبية القاضية بإنهاء العلاقة الزوجية والقابلة للتذليل بالصيغة التنفيذية هي الصادرة بالطلاق أو التطلق أو الخلع أو الفسخ وهي حالات وردت على سبيل الحصر ولا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها.

والمحكمة لما اعتمدت إلى قياس الحكم الأجنبي على حالة الانفصال الجسماني بالرغم من أن الانفصال الجسماني لا يترتب عنه إنهاء العلاقة الزوجية وإنما الانفصال في المساكنة تكون قد أساءت تطبيق المادة 128 من مدونة الأسرة. المجلس الأعلى، قرار مؤرخ في 5 دجنبر 2007، مجلة القضاء والقانون، العدد 157-2010، ص 149، ورد في مجلد الشافعي، مدونة الأسرة في الاجتهاد القضائي، حصيلة ست سنوات من التطبيق العملي 2004-2010، سلسلة البحوث القانونية رقم 19، المطبعة الوراقية زنقة ابو عبيدة، مراكش، الطبعة الأولى 2011، ص 110

ذهب بعض الفقه المغربي إلى جواز تذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية تذييلا جزئيا في شقه غير المخالف للنظام العام إذا تحققت المحكمة من توفر الشروط التي يتطلبها القانون فإنها تحكم بإعطاء الصيغة التنفيذية للحكم الأجنبي، وطبيعي أن للقاضي أن يحكم بالتنفيذ الجزئي للحكم، او في شق منه دون شق آخر.

ولهذا تماشيا مع مقتضيات اتفاقية الثنائية الإسبانية المغربية التي تسمح بتذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية تذييلا جزئيا.

ذهب الفقه الفرنسي إلى أن فكرة النظام العام يجب أن تأخذ في مجال تنفيذ الأحكام الأجنبية طابعا مخففا، استنادا إلى أن الأمر يتعلق بالاعتراف بآثار حق تم اكتسابه بالخارج، وليس بإنشاء حق في دولة القاضي المطلوب منه إصدار الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي، لذا يكون الدفع بالنظام العام أقل تشددا. وقد عمل القضاء الفرنسي على تطبيق فكرة الأثر المخفف للنظام العام في مجال تنفيذ الأحكام الأجنبية في العديد من القرارات الصادرة عنه<sup>532</sup>. كما أن القضاء المصري كان قد نحى نفس الصوب في عمله القضائي<sup>533</sup>.

### ثانيا: العوائق المسطرية لاستبعاد الأحكام الإسبانية القاضية بانحلال الزواج

من ضمن الإجراءات الرقابية التي يتعين على الجهة القضائية المختصة في المغرب التقيد بها، بمناسبة البت في الحكم الإسباني المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية، التأكد من أن طالب التذييل قد طبق قواعد المسطرة تطبيقا صحيحا.

<sup>532</sup> أمال العلوي، تنفيذ الاحكام الاجنبية في القانون الدولي الخاص المغربي، اطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، بجامعة محمد الخامس اكدال الرباط، السنة الجامعية 2003/2002، ص 120-121.

<sup>533</sup> عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لتنفيذ الاحكام الاجنبية في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة 1996، ص142.

حيث جاء في قرار محكمة النقض<sup>534</sup>: ((... بالإضافة إلى أن الطالبة لم تدل بما يفيد تبليغ الحكم المذكور على المطلوب، وبشهادة عدم الطعن فيه من طرفه، الأمر الذي يكون معه الحكم الأجنبي المذكور قد خرق مقتضيات الفصلين 430 و431 المشار إليهما)). وفي هذا الصدد جاء في أحد القرارات الصادرة عن محكمة النقض<sup>535</sup> ما يلي: ((... لكن حيث تبين من القرار المطعون فيه أن المحكمة اطّلت على الوثائق الموجودة بالملف ولم تجد من بينها ما يفيد أن الحكم المراد إعطاء الصيغة التنفيذية له أصبح نهائياً طبقاً ما يشترطه الفصل 431 في فقرته الثالثة من قانون المسطرة المدنية ولذا تكون الوسيلة غير جديرة بالاعتبار".

وفي قرار آخر صادر عن محكمة الاستئناف بطنجة<sup>536</sup> جاء فيه: "... وحيث إن المستأنفة لم تدل للمحكمة بكافة الوثائق التي يفترضها الفصل 431 من ق.م.ح حتى يمكن للمحكمة أن تطلع على انقضاء أجل الطعن الأمر الذي يكون معه الطلاق الأجنبي غير مكتسب للصيغة النهائية وبالتالي يتعين إلغاء الحكم المستأنف...".

جاء في حكم المحكمة الابتدائية بتطوان، صادر بتاريخ 2006/10/02، في الملف رقم 13/06/617: (( حيث لم يقوم نائب المدعي (رغم إنذاره من طرف المحكمة) بالمصادقة على ترجمة الحكم الأجنبي وكذا ترجمة شهادة عدم التعرض أو الاستئناف أمام مصالح وزارة الخارجية، مثلما يستلزم ذلك الفصل 7 من ظهير 1915/07/25 المتعلق بإثبات صحة الإمضاءات والفصول 29 و30 من مرسوم 1970/01/29 المتعلق باختصاصات الأعوان الدبلوماسيين والقناصل. وحيث تبقى الدعوى على حالتها معيبة شكلاً ويتعين التصريح بعدم قبولها<sup>537</sup>)).

<sup>534</sup> قرار محكمة النقض الصادر بتاريخ 01 نونبر 2006 في الملف المدني عدد 2005/1/253، أورده جمال الخياط الدري، تنفيذ الأحكام الأجنبية الصادرة في قضايا انحلال ميثاق الزوجية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، السنة الجامعية 2013/2014، ص118

<sup>535</sup> القرار رقم 2527 الصادر بتاريخ 25 نونبر 1987 في الملف المدني عدد 96393 أورده أحمد زوكاغي، اجتهاد المجلس الأعلى في ميدان تنازع القوانين، دار القلم الرباط، نونبر 2001، ص116.

<sup>536</sup> قرار عدد 6/766 صادر بتاريخ 2006/11/23، أشار إليه محمد المقريني، تنفيذ الأحكام الأجنبية بانتهاء العلاقة الزوجية ووفق مدونة الأسرة المغربية، منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 111، ص46.

<sup>537</sup> حكم صادر بتاريخ 2006/10/02 في الملف رقم 13/06/617، غير منشور.

وفي هذا الصدد، جاء في أحد القرارات الصادرة عن محكمة النقض ما يلي: ((لكن حيث تبين من القرار المطعون فيه أن المحكمة اطلعت على الوثائق الموجودة بالملف ولم تجد من بينها ما يفيد أن الحكم المراد إعطاء الصيغة التنفيذية له أصبح نهائياً طبق ما يشترطه الفصل 431 في فقرته الثالثة من القانون المسطرة المدنية ولذا تكون الوسيلة غير جديرة بالاعتبار<sup>538</sup>)).

ووفقاً لهذا المنوال، فقد صدر في هذا الصدد حكم صادر عن قسم قضاء الأسرة بالمحكمة الابتدائية بطنجة بتاريخ 03/03/2011<sup>539</sup>، قضى بما يلي: ((... وحيث بالرجوع إلى الوثائق المدلى بها تبين أنه ليس من بينها الحكم الأجنبي المراد تذييله، ولا شهادة تبليغ الحكم، ولا شهادة عدم النقض والطعن مما يكون معه الطلب قد جاء معيباً شكلاً ويتعين التصريح بعدم قبوله شكلاً)).

وفي نظرنا يجب على قضاء الأسرة أن يتعامل بمرونة مع الوثائق المطلوبة كلما تعلق الأمر بقضايا انحلال الزواج، خاصة مع وجود طرف أجنبي يتعذر توصله في غالب الأحيان ولا مصلحة له في الحضور، حيث يبقى الطرف المغربي هو المتضرر من هذه الاجراءات.

كما رفضت محكمة الاستئناف بتطوان<sup>540</sup> تذييل الحكم الإسباني القاضي بالتطليق للشقاق الصادر عن المحكمة الابتدائية رقم 16 بمالقا، حيث جاء في تعللها: ((... حيث أن المحكمة بعد اطلاعها على الوثائق المدلى بها تبين لديها أن الطالبان أثارا طلبهما دون الإدلاء بنسخة رسمية من الحكم المراد تذييله مما يكون معه الطلب قد جاء مخالفاً لمقتضيات الظهير

<sup>538</sup> القرار رقم 2527 الصادر بتاريخ 25 نونبر 1987 في الملف المدني عدد 96393 أورده أحمد زوكارغي في كتابه حول، اجتهاد المجلس الاعلى في ميدان تنازع القوانين، دار القلم الرباط، نونبر 2001، ص116.

<sup>539</sup> قرار محكمة الاستئناف بطنجة، الغرفة الشرعية، رقم 11، بتاريخ 2007/01/27، مأخوذ عن : نادية بودبوز، تذييل الاحكام الاجنبية بالصيغة التنفيذية في القضايا الاسرية، بحث نهاية التدريب بالمعهد العالي للقضاء، الفوج 36، سنة 2011، ص 15.

<sup>540</sup> حكم محكمة الابتدائية بتطوان رقم 180/22 الصادر بتاريخ 2022/08/02، غير منشور.

الشريف رقم 1.19.118 الصادر بتاريخ 2019/08/09 القاضي بتتيمم الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية ومستوجب لعدم القبول)).

وفي نفس الصدد القرار الصادر عن رئيس الاول لمحكمة الاستئناف بالرباط الذي نص فيه<sup>541</sup>: ((... وحيث ان ما تمسكت به المستأنفة من أسباب للنيل من الأمر المستأنف غير مرتكزة على أي أساس، إذن كما جاء في تعليل الامر المستأنف أن البت في موضوع الطلب متوقف على الإدلاء بنسخة رسمية من الحكم المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية...)).

وفي حكم اخر صادر عن محكمة الابتدائية بوجدة<sup>542</sup> جاء فيه : ((لكن حيث إنه مادام أن المدعي لم يرفق طلبه بنسخة رسمية من الحكم الأجنبي موضوع الطلب طبقا للفصل 431 من ق.م.م، فإن طلبه يبقى غير مستوفي لشروطه ويتعين التصريح بعدم قبوله)).

ومن خلال ما سبق يتضح أن التوجه القضائي يتشدد فيما يخص الوثائق المطلوبة لتذليل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية بسبب التشبث الحرفي بالنص، ويتمثل ذلك في عدم قبول طلبات التذليل إذا لم يدل الطالب بأصل التبليغ، وبشهادة من كتابة الضبط المحكمة المختصة تشهد بعدم التعرض والاستئناف والطعن بالنقض، وهي وثائق قد لا تسلم في بعض الدول طبقا لنظامها الإجرائي، ففي هذا التوجه تعقيد للإجراءات المسطرية رغم أن الحكم الأجنبي قد لا يتضمن ما يخالف النظام العام المغربي، ونرى أنه يكفي وجود ما يفيد نهائية الحكم في الملف المعروض على المحكمة كالتأشير على الحكم الأجنبي بأنه بات، وعليه نقترح تعديل المادة 430 بأن ينص المشرع فقط على الإدلاء بما يفيد أن الحكم أصبح نهائيا.

### ثالثا: رفض تذييل العقود الطلاق الاتفاقي الإسبانية بالصيغة التنفيذية

<sup>541</sup> قرار محكمة الاستئناف رقم 333 الصادر بتاريخ 2022/10/17، غير منشور.

<sup>542</sup> حكم صادر بتاريخ 2012/06/07، ملف رقم: 1763/12، ورد في ادريس الفاخوري، منشورات مجلة الحقوق دلائل الاعمال القضائية، قضايا الاسرة في ضوء العمل القضائي، مطبعة الامنية الرباط، الدليل الخامس مارس 2013، ص652.

يقتضي القرار المزمع الاعتراف به، على ضوء الاتفاقية الثنائية، تدخل سلطة مؤهلة لممارسة مثل هذه المهام وهو القضاء إلا أن إسبانيا دأبت على اعتبار الموثقين الإسبان يمتلكون أهلية النظر في مسائل انحلال الزواج، وهم غير متوفرين بكيفية ثابتة على صفة السلطة القضائية أو الموظف العمومي المؤهل. وهو ما يشكل، مع ذلك، مبررا يستعمله القضاء المغربي للرفض. ويمكن التعليل لهذا الموقف بعمل قسم قضاء الأسرة بمراكش، الحكم عدد 2700 الصادر بتاريخ 2017/11/16 في الملف عدد 2017/1614/2252، والقاضي برفض طلب التذليل وذلك بناء على التعليل التالي: (( حيث إن الطلب يرمي إلى تذييل الوصية المشار إليه مراجعها أعلاه بالصيغة التنفيذية.

وحيث إن العقود المبرمة بالخارج أمام الضباط والموظفين العموميين المختصين، لا تكون قابلة للتنفيذ بالمغرب إلا بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف المحكمة الابتدائية لمواطن أو محل إقامة المدعى عليه أو لمكان التنفيذ عند عدم وجودهما، وأنه يجب على المحكمة التي قدم إليها الطلب أن تتأكد من صحة الحكم واختصاص المحكمة التي أصدرته وعدم مساسه بالنظام العام.

وحيث إن الطلاق وإن كان اتفاقيا فلا يعتد به إلا من تاريخ الإشهاد عليه من طرف القضاء، والذي له الاختصاص لوحده للإشهاد عليه، وإن كان يسمح للمحامين والموثقين وكذا الأطراف أنفسهما بتحرير الإتفاقيات المحددة لشروط الطلاق الاتفاقي، إلا أنه لا يعتبر طلاقا وناظرا إلا من تاريخ الإشهاد عليه من طرف المحكمة، (...). يصادق القاضي على الإتفاقية ويحكم بالطلاق إذا اقتنع بأن إرادة كل من الزوجين حقيقية ورضاهما حر وواضح. وحيث إنه استنادا لذلك يكون الطلب غير مؤسس ويتعين رفضه<sup>543</sup>)).

وفي نفس الصدد الحكم عدد 170 الصادر عن قسم قضاء الأسرة بوجدة بتاريخ 2018/01/29 في الملف عدد 2018/72، والقاضي برفض طلب التذليل بالصيغة التنفيذية، وذلك بناء على التعليل التالي: ((حيث يهدف الطلب إلى الحكم بإعطاء الصيغة التنفيذية

<sup>543</sup> عبد العلي حفيظ، التذليل بالصيغة التنفيذية في الميدان الاسري – بين متلازمة الضبط التشريعي والانضباط التطبيقي، المرجع السابق، ص 152

للاتفاق الصادر عن الموثق (...) وحيث ثبت للمحكمة من خلال الإطلاع على نص الإتفاق موضوع الطلب، أنه تضمن إيداع الإتفاق العرفي بالطلاق الاتفاقي بين الطرفين، واعتبار الزوجين مطلقين من تاريخ مباشرة إجراء الإيداع.

وحيث إنه وإن كانت مقتضيات المادة 432 من ق.م.م، تنص على أن العقود المبرمة بالخارج أمام الضباط والموظفين العموميين المختصين أيضا قابلة للتنفيذ بالمغرب بعد إعطائها الصيغة التنفيذية ضمن الشروط المقررة في الفصول السابقة، وبغض النظر عن كون العقد موضوع الطلب غير مصادق عليه من قبل السلطات المختصة، فإن مقتضيات المادة 114 من مدونة الأسرة تنص على أنه عند وقوع الإتفاق على إنهاء العلاقة الزوجية يقدم الطرفان أو أحدهما طلب التطبيق للمحكمة مرفقا به للإذن بتوثيقه، وتحاول المحكمة الإصلاح بينهما ما أمكن، فإذا تعذر الإصلاح أذنت بالإشهاد على الطلاق وتوثيقه، وطالما أن الإتفاق بالطلاق موضوع الطلب جاء مخالفا لما تضمنته مقتضيات مدونة الأسرة أعلاه، فضلا على أنه غير صادر عن الجهة القضائية المختصة مما يجعله مخالفا للنظام العام المغربي، وبذلك فإن طلب تذييله بالصيغة التنفيذية يبقى غير مؤسس ويتعين التصريح برفضه<sup>544</sup>)).

ومن خلال هذه الأحكام يتبين أن موقف القضاء ذهب في رفضه لتذييل الطلاق الاتفاقي الصادر عن الهيئات خارج القضاء بالصيغة التنفيذية، إلى الإستناد إلى صفته غير القضائية، باعتباره غير صادر عن القضاء مما يجعله مخالفا للنظام العام المغربي، وهو ما يطرح التساؤل بإلحاح حول ارتباط صدور الطلاق عن القضاء في القانون المغربي بمفهوم النظام العام، على النحو الذي يجعل كل إنهاء للعلاقة الزوجية من طرف غير القضاء، مخالفا للنظام العام المغربي.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، هو نفسه السبب الذي كان يستند إليه القضاء الإسباني في رفض الاعتراف بالطلاق المغربي الصادر عن العدول.

<sup>544</sup> عبد العلي حفيظ، التذييل بالصيغة التنفيذية في الميدان الاسري - بين متلازمة الضبط التشريعي والانضباط التطبيقي، المرجع السابق، ص153

### الفقرة الثانية: طرق الطعن في دعوى التذييل بالصيغة التنفيذية

تعتبر طرق الطعن وسيلة من بين الوسائل التي أوجدها المشرع لتحقيق عدالة الإنصاف المتقاضين، إذ بموجبها يمكن لأحد طرفي في الحكم أو هما معا المطالبة بمراجعة الأحكام الصادرة عن المحاكم الدنيا أمام المحاكم الأعلى درجة منها.

وعموما فالحكم الصادر بتذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية يصدر ابتدائيا، وهو قابل للطعن فيه وفق قواعد قانون المسطرة المدنية لعدم وجود نص يقضي بخلاف ذلك، وعملا بالقواعد العامة في قانون المسطرة المدنية التي تجعل عدم القابلية للطعن تكون بنص وفي حالات خاصة فقط.

وتجد الإشارة إلى أنه لا يجب الخلط بين الحكم الذي تصدره المحكمة في طلبات الطلاق والتطليق الذي لا يقبل الطعن في شقة المتعلق بإنهاء العلاقة الزوجية الذي ورد نص عليه في مدونة الأسرة، وبين الحكم الصادر بتذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية.

بالمعنى إذا كانت القرارات والعقود الإسبانية، المتعلقة بانحلال الزواج المغربي-الإسباني غير متوفرة على الشروط اللازمة وفق ما سبق بيانه، فإنه لا يتم منحها الصيغة التنفيذية، وبالتالي منح الأطراف المتضررة الحق في الاستئناف وفقا للقانون 61.19 المتعلق بتغيير وتتميم الفصل 430 في المسطرة المدنية، وقد أدخل المشرع المغربي عليها مجموعة من المستجدات التشريعية في الشق المتعلق بمسطرة الطعن في الأوامر الصادرة عن رئيس المحكمة الابتدائية بتذييل الأحكام الأجنبية القاضية بإنهاء العلاقة الزوجية، حيث تنص الفقرة السادسة من الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية على أنه "لا يكون قابلا للطعن الأمر الصادر بمنح الصيغة التنفيذية في جزئه المتعلق بإنهاء العلاقة الزوجية إلا إذا قدم الطعن من طرف النيابة العامة، ويكون قابلا للإستئناف في الأجزاء الأخرى داخل أجل خمسة عشر يوما أمام الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف".

يستفاد من القراءة المتأنية لهذه الفقرة أن المشرع نص فيها على ثلاث نقط رئيسية، الأولى تتمثل في عدم قابلية الأمر الصادر بمنح الصيغة التنفيذية لأي طريق من طرق الطعن في شقه المتعلق بإنهاء العلاقة الزوجية، والثانية تتجلى في تحديد الأطراف التي



يحق لها تقديم الطعن ضد الأمر المذكور وحصرها في مؤسسة النيابة العامة لوحدتها، والثالثة تكمن في تحديد وسيلة الطعن المسموح سلوكها ضد الأمر الصادر بمنح الصيغة التنفيذية وحددها في الطعن بالاستئناف.

بخصوص أجل الطعن في الأوامر الصادرة بمنح الصيغة التنفيذية للأحكام الأجنبية القاضية بإنهاء العلاقة الزوجية تتمثل في تحديد أجل خمسة عشر يوماً لاستئناف الأمر الصادر بمنح الصيغة التنفيذية في الأجزاء الأخرى للحكم الأجنبي غير الشق المتعلق بإنهاء العلاقة الزوجية.

أسند التعديل الجديد لمقتضيات الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية صلاحية البت في الطعون المقدمة ضد الأوامر الصادرة بمنح الصيغة التنفيذية للأحكام الأجنبية القاضية بإنهاء العلاقة الزوجية إلى الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف.

ويمكن القول بأن المشرع أحسن صنعا لما أسند صلاحية البت في الطعن ضد الأوامر الصادرة بمنح الصيغة التنفيذية إلى الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف وذلك من أجل تدبير وعقلنة الزمن القضائي وتسريع وثيرة الإجراءات لحصول المتقاضي على حكمه داخل أجل معقول<sup>545</sup>.

<sup>545</sup> ويعتبر المستجد التشريعي المذكور من أهم الخطوات التي أقرها المشرع في ترسانته القانونية الإجرائية والذي ينسجم تماما مع مقتضيات الفصل 120 من الدستور المغربي الذي يعطي لكل شخص الحق في استصدار حكم داخل أجل معقول.

رشيد قافو، مستجدات تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية: الاشكالات والاقتراحات، في 29 أبريل، 2020 - 3:01 صباحاً،

<https://satv.ma/%D9%85%D8%B3%D8%AA%D8%AC%D8%AF%D8%A7%D8%AA-%D8%AA%D8%B0%D9%8A%D9%8A%D9%84-%D8%A7%D9%84%D8%A3%D8%AD%D9%83%D8%A7%D9%85-%D8%A7%D9%84%D8%A3%D8%AC%D9%86%D8%A8%D9%8A%D8%A9-%D8%A8%D8%A7%D9%84%D8%B5%D9%8A.html>

أما بالنسبة لأجل إحالة الملف على محكمة الاستئناف، نص المشرع على ضرورة قيام كتابة ضبط المحكمة الابتدائية بتوجيه الملف ومقال الاستئناف إلى كتابة ضبط المحكمة الاستئناف داخل أجل ثلاثة أيام من تاريخ إيداعه.

كما حدد المشرع أجل البت في الطعن بالاستئناف ضد الأوامر الصادرة بمنح الصيغة التنفيذية داخل أجل عشرة أيام من تاريخ توصل كتابة الضبط بالملف.

ويلاحظ من الأجل المذكور أنه أجل معقول لتقليص أمد وعمر الملفات بالمحاكم، إلا أنه من الناحية العملية سيبقى غير كافيا للبت في الطعن نظرا لكون الاستئناف ينشر الدعوى من جديد وما يتطلب ذلك من استدعاء الطرف المستأنف والمستأنف عليه للجلسة المعينة وتمكين هذا الأخير من إعداد الدفاع في حالة حضوره والتماسه مهلة لإعداد الدفاع، وتبادل المذكرات الجوابية والتعقيبية في حالة الإدلاء بها وكونها منتجة في الدعوى، ثم إحالة الملف على النيابة العامة لتقديم مستنتاجاتها، وبعد اعتبار القضية جاهزة يتم حجزها للتأمل وتحرير القرار والنطق به في جلسة علنية وإلى غير ذلك من الإجراءات المتطلبه قانونا<sup>546</sup>.

ويتعين التأكيد على أن المشرع نص صراحة في الفقرة الأخيرة من الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية على عدم قابلية القرار الصادر عن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف للطعن بالتعرض<sup>547</sup>.

<sup>546</sup> المهدي ابوفارس، الاعتراف بالأحكام الأجنبية في المجال الأسري وأثارها بالنسبة للقضاء المغربي، مرجع السابق، ص 85-86

<sup>547</sup> فالتعرض يعد مكانة أعطيت للمتقاضين من أجل الطعن في الأحكام الغيابية وغير القابلة للاستئناف، بمعنى أن التعرض لا يرد على كل الأحكام وإنما على أحكام تتوفر على شروط التعرض الواردة في الفصل 130 من ق.م.م، وهذه الشروط هي أن يكون الحكم غيابيا وان لا يكون قابلا للاستئناف فهذا الشرطان لازمان لممارسة الطعن بالتعرض.

والجدير بالذكر أن التعرض يمارس أمام نفس المحكمة المصدرة للحكم، مما يعني عدم إضاعة الفرصة للمتقاضين، ويظهر هذا أكثر في مرحلة الاستئناف عندما يتم التعرض على حكم صادر غيابيا.

وبما أن أحكام التذليل لا تقوم بالنظر إلى ذاتها وليس بالنظر إلى الحكم الذي تم تذييله، وبالتالي فهي قابلة للاستئناف، وهذا يعني أنها لا تقبل التعرض في المرحلة الابتدائية، إلا أن الأمر يختلف في المرحلة الاستئنافية حيث إنه لا مانع من ممارسة التعرض إذا كان الحكم غيابيا، وهذا الحق في التعرض مكفول فقط للأطراف دون النيابة العامة، أما إجراءات التعرض فهي خاضعة للأحكام العامة للتعرض.

عبد الكريم الطالب، الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية، المطبعة الورقة الوطنية، طبعة الخامسة 2008، ص 283.

إلا أن المشرع بالرغم من حداثة التعديل المنصوص عليه في الفصل 430 لم يفتن إلى إدخال طلبات تذييل الاشهادات والعقود الأجنبية المتعلقة بالطلاق بمختلف أنواعه وكذا عقود الطلاق الإتفاقي المبرمة أمام الموثقين في اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية على غرار الأحكام الأجنبية القاضية بإنهاء العلاقة الزوجية إما بالطلاق أو بالتطليق أو بالخلع أو بالفسخ.

ولقد أفرز الإشكال المفصل أعلاه اتجاهين على مستوى العمل القضائي:

الاتجاه الأول: رئيس المحكمة الابتدائية مختص للبت في طلبات تذييل العقود الأجنبية المتعلقة بالطلاق بالصيغة التنفيذية. حيث يستند هذا الاتجاه في تذييل العقود الأجنبية المتعلقة بالطلاق بالصيغة التنفيذية على الإحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 128 من مدونة الأسرة، وكذا في الفصل 432 من قانون المسطرة المدنية، وذلك بعد تفسير مقتضيات الفصل 430 من نفس القانون، بموجب القانون رقم 19.61.

وجاء في حيثيات الأمر الصادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بميدلت عدد 179 بتاريخ 2019/10/32<sup>548</sup>: ((...حيث تنص المادة 128 من مدونة الأسرة على أن: الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق أو بالتطليق أو بالخلع أو بالفسخ، تكون قابلة للتنفيذ إذا صدرت عن المحكمة المختصة وأسست على أسباب لا تتنافى مع التي قررتها هذه المدونة، لإنهاء العلاقة الزوجية، وكذا العقود المبرمة بالخارج أمام الضباط والموظفين العموميين المختصين، بعد استيفاء الإجراءات القانونية بالتذليل بالصيغة التنفيذية، طبقاً لأحكام المواد 430 و431 و432 من قانون المسطرة المدنية.

وحيث تنص المادة 432 من ق م م المحال عليها بموجب المادة أعلاه: تكون العقود المبرمة بالخارج أمام الضباط والموظفين العموميين المختصين أيضاً قابلة للتنفيذ بالمغرب بعد إعطائها الصيغة التنفيذية ضمن الشروط المقررة في الفصول السابقة.

وحيث إن المقصود بالفصول السابقة هي المادتين 430 و 431.

<sup>548</sup> ورد في رشيد قافو، مستجدات تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية: الإشكالات والاقتراحات، المرجع السابق

وحيث إن المادة 430 من ق م م واستثناء من القواعد العامة، قد أسندت لرئيس المحكمة اختصاصا خاصا في تذييل الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بنصها: غير أنه بالنسبة للأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق أو بالتطليق أو بالخلع أو بالفسخ يتم تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف رئيس المحكمة الابتدائية لموطن أو محل إقامة المدعى عليه أو لمكان تنفيذ الحكم أو لمحل إبرام عقد الزواج.

وحيث إن تفسير المادة 430 من ق م م يقتضي بنا الرجوع إلى إرادة المشرع للقول ما إذا كانت نيته انصرفت في تعديل هذه المادة إلى حصر اختصاص رئيس المحكمة في تذييل الأحكام الأجنبية أعلاه فقط دون العقود المنهية للعلاقة الزوجية (...)

وحيث تأسيسا على ما ذكر نستنتج على أن إرادة المشرع لم تنصرف إلى حصر اختصاص رئيس المحكمة في تذييل الأحكام المنهية للعلاقة الزوجية فقط دون ما يماثلها، بقدر ما كانت غايته هو معالجة الوضع الشخصي لأفراد الجالية المغربية المقيمة بالخارج من أجل تمكينهم من إبرام عقود زواج جديدة، وهو لا يمكن أن يستثني عقود الطلاق الاتفاقية بإبقائها تحت وطأة مسطرة التقاضي العادية التي لا تتماشى مع الوضع الاجتماعي لهذه الجالية، مما يتعين معه تأكيد اختصاصنا للبت في الطلب.

وحيث الثابت من العقد التوثيقي المؤرخ في 2017/09/21 على أن المدعية طلقت اتفاقيا من زوجها.

وحيث لم يثبت لنا من مضامين عقد الطلاق الاتفاقي أعلاه ما يخالف النظام العام المغربي، مما يكون معه الطلب مؤسسا وجديرا بالاستجابة إليه).

يلاحظ أن الاتجاه القضائي المذكور عمد إلى توسيع نطاق تدخل رئيس المحكمة الابتدائية ليشمل تذييل العقود الأجنبية المتعلقة بالطلاق بالصيغة التنفيذية بالرغم من أن التعديلات التشريعية الجديدة للقانون رقم 19.61 لم تتطرق إلى ذلك.

الاتجاه الثاني: رئيس المحكمة الابتدائية غير مختص للبت في طلبات تذييل العقود الأجنبية المتعلقة بالطلاق بالصيغة التنفيذية. يستند هذا الاتجاه على أن التعديلات الجديدة

لمقتضيات الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية بمقتضى القانون رقم 19.61 المؤرخ في 09 غشت 2019 حصرت مجال تدخل رئيس المحكمة الابتدائية في تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية في الشق المتعلق بإنهاء العلاقة الزوجية إما بالطلاق أو بالتطليق أو بالخلع أو بالفسخ دون أن يتعداها إلى العقود أو الاشهادات الأجنبية المتعلقة بالطلاق.

وورد في حيثيات بعض الأوامر الصادرة عنها ما يلي<sup>549</sup>: ((...حيث تروم المدعية من الطلب تذييل الطلاق الاتفاقي(...))الموقع من عميد هيئة موثقي البليار بالصيغة التنفيذية المغربية وترتيب كافة الآثار القانونية على ذلك.

وحيث إن الإختصاص رئيس المحكمة بتذييل ينعقد بالنسبة للأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق أو بالتطليق أو بالخلع أو بالفسخ طبقا لمقتضيات الفصل 430 من ق م م، وأن المحكمة بإطلاعها على الوثيقة المراد تذييلها تبين لها أن الأمر يتعلق برسم الطلاق الاتفاقي الصادر عن الموثق.

وحيث تبعا لذلك تبقى الدعوى مقدمة خلافا لمقتضيات الفصل 430 من ق م م ويتعين التصريح بعدم قبولها)).

يستشف من الاتجاه القضائي المذكور أنه عمد إلى تطبيق مقتضيات الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية في حدود التعديلات التي أتى بها القانون رقم 19.61 وذلك بحصر

---

<sup>549</sup> صادر عن المحكمة الابتدائية بشفشاون، بتاريخ 2022/12/29، في ملف رقم 2022/1117/32، غير منشور.

كما صادر عن المحكمة الابتدائية بمراكش بتاريخ 2019/10/17، وفي ملف عقود مختلفة رقم 2019/1109/6023: "...وحيث إنه بالرجوع إلى وثائق الملف وخاصة إلى ملتمسات طالبة الاجراء تبين أنها تلتمس الأمر بتذييل الاشهاد بالطلاق الرجعي الصادر بتاريخ 2019/04/14 بمكتب التوثيق للأحوال الشخصية بالقاهرة بالصيغة التنفيذية.

وحيث لئن أدخل المشرع تعديلات جديدة على الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية بموجب القانون رقم 19.61 الظهير الشريف رقم 1.19.118 الصادر بتاريخ 2019/8/9، إلا أنه حصر مجال تدخل رئيس المحكمة الابتدائية في تذييل المقررات الأجنبية بالصيغة التنفيذية في "الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق أو التطليق أو بالخلع أو بالفسخ" دون أن يمتد التعديل المذكور إلى شمول العقود الأجنبية وخاصة تلك المتعلقة بالطلاق تذييلها بالصيغة التنفيذية، الأمر الذي يبرر التصريح برفض الطلب". ورد في رشيد قافو، مرجع سابق.

اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية في تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية في تلك المتعلقة بإنهاء العلاقة الزوجية إما بالطلاق أو التطلق أو بالخلع أو بالفسخ دون أن تتعداها إلى العقود الأجنبية القاضية بالطلاق.

من خلال الاتجاهين السابقين نرى من اللازم ضرورة تدخل المشرع لتعديل الفصل 432 من قانون المسطرة المدنية أو إعادة تعديل الفصل 430 من نفس القانون وذلك بإدخال العقود الأجنبية المتعلقة بالطلاق بمختلف أنواعه ضمن اختصاصات رئيس المحكمة الابتدائية، لأنها تعتبر في حد ذاتها قضايا استعجالية بالنظر لكونها تخص فئة معينة من المجتمع ألا وهي أفراد الجالية المغربية المقيمة بالخارج، ويبرز الطابع الإستعجالي لها أكثر في قصر العطل الممنوحة لهم عند إقامتهم بالمغرب ولاحتياجهم لتلك الأوامر لقضاء بعض الأغراض الشخصية كالزواج وتسجيل الأبناء بسجلات الحالات المدنية إلى غير ذلك من الأمور المستعجلة.

كما أن المشرع أغفل التطرق إلى الطعن بالنقض<sup>550</sup> وأجله ضد القرارات الصادرة عن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف في الشق المتعلق بتذييل الأحكام الأجنبية القاضية بإنهاء العلاقة الزوجية بالرغم من أهميته، يعد الطعن بالنقض طريقا من طرق الطعن في الأحكام القضائية، وهو يتم أمام المحكمة المختصة والوحيدة داخل الدولة، هي محكمة النقض ويجب على الطاعن بأحد طرق الطعن غير العادية أن يقيم الدليل على قيام أسباب الطعن كما حددها القانون، وعلى المحكمة وقبل أن تنظر في موضوع الطعن أن تتحقق من مدى توفر هذا السبب لقبول الطعن شكلا أو برفضه، عكس طرق العادية فالأصل هو جواز مباشرتها لأي سبب كان وسواء تعلق بالواقع أم بالقانون<sup>551</sup>. وقد جرى العمل، وهو صحيح قانونا، الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة في موضوع التذييل بالصيغة التنفيذية، ولكن لا يخفى ما لهذا الطعن من أثر سلبي على حقوق الأشخاص، لأنه لا يعقل أن يتعب الشخص

<sup>550</sup> وبعد حق الطعن بالنقض سواء للنيابة العامة أو للأطراف يبقى قائما في الحدود النص القانوني لم يرد فيه ما يحول دون ذلك، سيما وان دور محكمة النقض يكاد يكون حسما في حل جملة من الاشكاليات التي تطرح في المنازعات ذات العنصر الأجنبي بل أنها ثمة رصيد قضائي معتبر في مجال تذييل الأحكام الأجنبية تحقق بفضل اجتهاداتها.

<sup>551</sup> عبلا بن اعرمو، دعوى تذييل الحكم الاجنبي بالصيغة التنفيذية، رسالة لنيل دبلوم الماستر ، السنة الجامعية 2010/2009، ص 103-104.

مع الإجراءات في بلاد المهجر من أجل استصدار حكم لصالحه، فلما يحصل على بغيته، ويأتي إلى المغرب من أجل الاستفادة من آثار هذا الحكم، يجد نفسه امام خصومة جديدة، أطول من الخصومة الأصلية وخاصة إذا تم تطبيق الفصل 361 من ق.م.م، في الأحكام ذات العلاقة بالاسرة، وهي الأكثر في هذا الأمر، مما يزيد الأمر تطويلا.

إن السماح بالطعن في الأحكام المذيلة بالصيغة التنفيذية، امتدادا للمراقبة الممارسة عليها في المرحلة الابتدائية، فمرحلة الطعن هي مرحلة تدارك الأخطاء التي من الممكن أن تتخللها، وهي مرحلة أخرى لتقويم سلطة القضاء تجاه الأحكام الأجنبية لذلك لا ضير أن تخضع هذه الأحكام لطرق الطعن، التي تخضع لها الأحكام العادية الأخرى.

إلا أن هذا المنطلق لن يكون سويا عندما تتعمق في فلسفة التذليل بالصيغة التنفيذية والمراحل التي قطعها الحكم الأجنبي فالمعلوم أن الحكم الأجنبي قطع أشواطا قبل أن يصل إلى القضاء المغربي وربما يكون قد وصل حتى إلى قضاء النقض في دولة صدره لذلك يصعب على النفس القبول ببدء هذا الحكم مسيرة جديدة في التقاضي قد تصل إلى النقض مرة أخرى وما يصاحب ذلك من معاناة المتقاضي.

خلاصة القول يتعين على القضاء المغربي عند استعماله لتقنية الدفع بالنظام العام وأن يكون ذلك مفروضا بالحكمة والإعتدال، وبالتالي فلا يصح الإلتجاء إليه إلا في الأحوال التي تقتضيها المصالح العليا للمجتمع.

ولا نعتقد أن عدم إعطاء الصيغة التنفيذية لحكم أجنبي لمجرد أنه لم يذكر السبب الذي أسس عليه حكمه بالطلاق فيه حماية للمصالح العليا للمجتمع المغربي، بل بالعكس هو الصحيح أي أن عدم منح الصيغة التنفيذية في مثل هذه الحالة قد يكون فيه تهديدا للمصالح العليا للمجتمع المغربي الراغب في مواجهة سياسة الإستيعاب التي تنهجها أغلب الدول الغربية اتجاه الجالية المغربية، إذ أن مثل هذه المواقف لن تشجع المرأة المغربية المهاجرة التي حصلت على حكم بالطلاق من زوجها بالخارج إلى العودة للمغرب، بكل بساطة للتهرب من متابعتها بالرجوع إلى بيت الزوجية ما دامت أنها لازالت زوجة طبقا للقانون المغربي. لأن الطلاق قد تم في بلاد المهجر وانتهى الأمر سواء تم تنفيذه بالمغرب أم لا.

كما نسجل أن جانبا من القضاء المغربي اتجه نحو التشديد فيما يخص الوثائق المطلوبة لتذليل الحكم الإسباني بالصيغة التنفيذية وتحكم بعدم قبول طلبات التذليل إذ لم يدل الطالب مثلا بأصل التبليغ و بشاهدة من كتابة الضبط المختصة تشهد بعدم التعرض والاستئناف والنقض، فهذا التشديد لا مبرر له مادام أن ارداة المشرع المغربي من خلال المادة 128 من مدونة الأسرة تبدو واضحة في الاتجاه نحو حل المشاكل القانونية لأفراد الجالية المغربية بالمهجر وذلك بالتلبيين من قاعدة الاسناد الخاصة بدعاوى تذليل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية، فلا يعقل بعد كل هذا التلبيين أن يتمسك جانب من القضاء المغربي بحرفية الفصل 431 ق.م.م.

ونشير في هذا الصدد أن التعصب القضائي في تذليل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية في قضايا الأسرة قد يؤدي إلى نفس المراكز القانونية المكتسبة، وإهدار حقوق العائلية، الشيء الذي قد يترتب عنه فقد المواطن المغربي بالمهجر ثقته في قضائه الوطني، ويولد لديه شعورا بالإحباط، فيتجه نحو الاندماج في النموذج الحضاري لدولة الإقامة والاحتكام إلى قوانينها مادامت هذه الأخيرة ستوفر له من الضمانات والحقوق ما لم يوفرها له قانون بلده الأصلي.



## خاتمة الباب الثاني:

حاولنا من خلال هذه دراسة هذا الباب التطرق لبعض الإشكالات التي تعرفها مسطرة التذييل والاعتراف بالأحكام والعقود الطلاق الاتفاقي الصادرة بانحلال الزواج سواءا في إسبانيا أو في المغرب.

مستندين في ذلك على رصد التغييرات التي طالت كل التشريعات المغربية والإسبانية والاجتهاد القضائي، مع قراءة تحليلية للاتفاقية المغربية الإسبانية وما تعترضها من ثغرات. حيث نرى أنه يجب إعادة النظر في إمكانية تقديم حلول معينة في الاتفاقية المغربية الإسبانية، مثل إدراج قاعدة تنازع الاختصاص القضائي. حيث لا تحتوي الاتفاقية على قاعدة تخول محاكم الدولة الطرف لرفض الدعوى أو تعليق الإجراء عندما يكون هناك دعوى أخرى تستند إلى الوقائع نفسها، وللغرض نفسه وبين نفس الأطراف أمام محكمة الدولة الأخرى ويمكن إصدار قرار قضائي يمكن الاعتراف به وتنفيذه. يجب أن يكون الحل الذي يتم قبوله في القاعدة المقترحة، على أي حال، هو الحل المعتاد في القواعد المتعلقة بنظام تنازع الاختصاص المحكمة التي بدأ أمامها الإجراء سابقاً، مع الأخذ في الاعتبار "الاختصاص القضائي في المقام الأول، تم استيفاء الشروط التي سمحت بإبرام قوائم معلقة نهائية، ويجب تقدير الشروط المذكورة وفقاً للقانون الوطني لكل واحدة من الولايات القضائية المعنية". وبالتالي، فإن فعالية هذه القاعدة ستكون ذات شقين. فمن ناحية، سيتم حماية كل طرف من السلوك الانتهازي من جانب الطرف الآخر، وسيتم تجنب الأعباء الإجرائية المزدوجة، مما يضمن التوحيد الدولي للحماية القضائية. ومن ناحية أخرى، تم تفضيل الاعتراف بالقرارات بين الدولتين الطرفين.

كحل ممكن للمشاكل المحددة أعلاه، من المقترح اعتماد اتفاقية جديدة للعلاقات الثنائية بين المملكة الإسبانية والمملكة المغربية، والتي تهتم بقضايا انحلال الزواج ضمن نطاقها.

وخلاصة القول إن تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية في المجال إنهاء الرابطة الزوجية بالمغرب من المواضيع التي تعرف مجموعة من الإشكالات التي تستلزم ضرورة التوفيق والموازنة بين حق الدولة في حماية سيادتها وحق الجالية المغربية المقيمة بالخارج في حماية مصالحها المكتسبة بموجب الأحكام الأجنبية.

وعليه كان تدخل المشرع بموجب المادة 128 من مدونة الأسرة للقضاء التوجه السليم في التعامل مع دعوى تذييل الأحكام الأجنبية، حيث يقبل التذييل كل حكم أجنبي بالطلاق أو التطليق أو بالخلع أو بالفسخ. إذا أستند في إنهاء العلاقة الزوجية على سبب لا يتنافى مع الأسباب المقررة في مدونة الأسرة، وهو مقتضى لطف من شرط النظام العام الذي كان يتمسك به القضاء المغربي كثيرا لرفض طلبات التذييل، والذي كان يخلق آنذاك وضعيات غير سليمة بالنسبة للمعنيين بهذه الأحكام من أفراد الجالية المغربية بالخارج.

غير أن الممارسة العملية لدعوى تذييل الحكم الأجنبي في إنهاء الرابطة الزوجية تثير إشكالا وعليه نقترح إعادة صياغة الفصول من 430 إلى 432 من قانون المسطرة المدنية، بشكل واضح لتوضيح شروط تذييل الأحكام الأجنبية:

فعلى مستوى الإختصاص يمكن إسناده إلى القاضي المقيم في القنصليات المغربية بالخارج، وخاصة إذا علمنا أن وزارة العدل تسمح للجالية المغربية بملء مطبوع لمطالبة النيابة العامة بالنيابة عنهم في المطالبة بالتذييل، لذلك كان الأجدر إعطاء هذه الصلاحية للقضاء المقيمين بالخارج لعدة اعتبارات منها أنهم أقرب إلى المتقاضين وكذلك أقرب إلى أوضاعهم وأقرب إلى القضاء المصدر للحكم مما يعني الأكثر دراية في مراقبة الحكم الأجنبي.

أما على مستوى شروط صحة الحكم الأجنبي، يجب على المشرع أن يحدد المقصود بهذا الشرط، فهل يراقب القضاء صحة الحكم الأجنبي من حيث الشكل أو من حيث الموضوع أو هما معا.

وعلى مستوى شرط النظام العام يجب على القضاء أن يكون حريصا في مراقبته بشكل يوازن به بين مصلحة الدولة، ومصلحة المعنيين بالأحكام الأجنبية.

ومن خلال الإطلاع على بعض الأحكام المتعلقة بالموضوع والصادرة بعدم القبول لاحظنا أن بعض التوجه القضائي يتشدد فيما يخص الوثائق المطلوبة لتذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية بسبب التشبث الحرفي بالنص، ويتمثل ذلك في عدم قبول طلبات التذييل إذا لم يدل الطالب بأصل التبليغ، وبشهادة من كتابة الضبط المحكمة المختصة تشهد بعدم التعرض والاستئناف والطعن بالنقض، وهي وثائق قد لا تسلم في بعض الدول طبقا

لنظامها الإجرائي، ففي هذا التوجه تعقيد فلاجراءات المسطرية رغم أن الحكم الأجنبي قد لا يتضمن ما يخالف النظام العام المغربي، ونرى أنه يكفي وجود ما يفيد نهائية الحكم في الملف المعروض على المحكمة كالتأشير على الحكم الأجنبي بأنه بات، وعليه نقترح تعديل المادة 430 بأن ينص المشرع فقط على الإدلاء بما يفيد أن الحكم أصبح نهائيا.

وترتبيا على ما تقدم، نجد أن تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية المتعلقة بإنهاء الرابطة الزوجية في حاجة ماسة إلى علاج جذري وشامل للعلاقات الخاصة الدولية التي تنمو وتزداد عبر الدول، بحاجة إلى بعثه من مرقدته مجددا بما يتلاءم مع مستجدات الحياة العملية والقانونية في سياق الأحكام الأجنبية المراد الاعتراف بها في دولة غير التي صدرت عن محاكمها.

فعدم الاعتراف للحكم الأجنبي بأي أثر يضطر معه ذو الشأن إلى رفع دعوى أو بمعنى أصح دعاوى في كل دولة يراد التمسك بها بالحق المدعى به، الشيء الذي يسبب أضرارا وخيمة كضياع الوقت، وزيادة المصاريف الخاصة بالتقاضي، ناهيك عن تضارب الأحكام من دولة لأخرى في نفس الواقعة. كل هذا يؤكد على ضرورة الاعتراف بالحكم الأجنبي لاسيما الحكم الخاص بانحلال الزواج، وذلك لضمان حسن سير علاقات الأفراد خارج حدود أوطانهم واستقرارها، وأيضا لضمان التطبيق المتبادل للقوانين الخاصة بالطلاق وذلك حتى لا يشكل عدم الاعتراف بالأحكام القضائية خارج حدود الدول التي صدرت عنها ضربا صارخا لأهم أهداف القانون الدولي الخاص.

## خاتمة:

حاولنا من خلال هذا العمل المتواضع أن نقارب موضوعا من الأهمية بمكان، وهو إنحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة بين المغرب وإسبانيا، وهي قضية تبرز التباين الحاصل بين النظام القانوني المغربي، ونظيره الإسباني، بما يطرحه من إشكالات على مستوى الاختصاص القضائي الدولي والقانون الواجب التطبيق من جهة والآثار الدولية للأحكام القضائية الصادرة في الموضوع من جهة أخرى.

وقد تبين لنا باللموس التباين الصارخ بين المنظومتين القانونيتين المغربية والإسبانية بالنظر إلى اختلاف المرجعيات التي ينهل منها كلا النظامين.

غير أن دراستنا هاته لم تتوقف عند هذا الحد بل حاولت تلمس الحلول التي من شأنها أن تخفف من وطأة هذا الإختلاف الذي لا يمكننا إلا أن نعترف به ونقبله.

أكد أن الإتفاقية الثنائية المغربية-الإسبانية الموقعة بين البلدين سنة 1997 والمتعلقة بالتعاون القضائي في المواد المدنية والتجارية والإدارية، كانت وما تزال تشكل خطوة مهمة في الإتجاه الصحيح برغم قصور نطاقها وصعوبة تنزيل مضامينها في كثير من الأحيان إلا أنها تظل حلا لا يمكن تجاوزه بل المطلوب هو بذل مجهود أكبر في سبيل إتاحة فرص أكثر لتنزيلها بما يحقق مقاصدها الرامية إلى تيسير حياة المهاجرين المغاربة في إسبانيا وضمان حقوقهم واستقرار علاقاتهم.

وهكذا فقد خصصنا الفصل الأول من الباب الأول من هذا العمل لمعالجة الإختصاص القضائي الدولي للمحاكم المغربية والإسبانية في قضايا انحلال رابطة الزوجية

حيث يبدو أن القانون الدولي الخاص الإسباني يمنح الولاية القضائية الدولية للنظر في قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة إلى الهيئات القضائية (القاضي) وكذلك هيئات خارج نطاق القضاء (الموثق)، وفقاً لإتفاقية (المفوضية الأوروبية) 1111/2019 الصادرة عن المجلس في 25 يونيو 2019 بشأن الإختصاص القضائي والإعتراف وتنفيذ القرارات في المسائل الزوجية والمسؤولية الأبوية والإختطاف الدولي للأطفال.

كما ناقشنا المعايير المعمول بها في هذه الاتفاقية وفقا للتمييز بين انحلال الزواج الذي يطلبه الزوجان المغربيان وانحلال الزواج المختلط الذي يكون أحد طرفيه مغربيا والآخر إسبانيا، وقد تبين لنا من خلال الأحكام الصادرة عن المحاكم الإسبانية وعن قرارات هيئات التوثيق، أن الإختصاص الدولي الممنوح لهم في هذه القضايا هو واسع جدا، وبالتالي يجسد الحق في التقاضي لكل الأفراد بغض النظر عن جنسيتهم أو دينهم، لأنها تركز بشكل أساسي على المعيار الإختياري، مما يخدم سياسة الإدماج في الاتحاد الأوروبي بصفة عامة وإسبانيا بصفة خاصة و حرية تنقل الأشخاص.

ثم توقفنا عند الإختصاص القضائي الدولي للمحاكم المغربية المختصة في النظر في قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة.

وعليه، تم الكشف عن مجموعة من الثغرات الموجودة في مجال تنظيم الإختصاص القضائي الدولي للمحاكم المغربية، أبرزها مشكلة تنازع الإختصاص القضائي التي قد تنشأ بين الهيئات القضائية المختصة للبلدين المعنيين بالموضوع الدراسة.

وهنا أكدنا على أن مسألة التنازع، تؤدي إلى عرقلة سير العدالة، في حالة إقامة الدعوى واحدة أمام محكمتين وما يترتب عن ذلك من تعارض تتعارض في الأحكام.

كما أشرنا إلى أنه، رغم وجود الإتفاقية الإسبانية المغربية، إلا أن هذه الإتفاقية تبقى عاجزة عن حل مشاكل الإختصاص القضائي الدولي بين محاكم البلدين.

أما في الفصل الثاني من نفس الباب فركزنا فيه على تحديد القانون الواجب التطبيق على انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة، حيث ذهب المشرع الإسباني إلى إدخال ضابط الإرادة إلى منظمته التشريعية بمقتضى المادة 107 من القانون المدني الإسباني، والتي أشارت إلى اعتماد مقتضيات القانون رقم 2010/1259 الصادر في 20 دجنبر 2010، والمتعلق بالقواعد التنازع التي تشير إلى القانون المطبق على الطلاق والإنفصال القانوني.

ومن خلال العمل القضائي الإسباني المتعلق بالموضوع، تم التوصل إلى خلاصة مهمة وهي أن استحداث المشرع المغربي للطلاق الإتفاقي من خلال مدونة الأسرة يعتبر أكبر مكسب قانوني حظيت به الجالية المغربية المقيمة في اسبانيا، للإقبال الكبير الذي تعرفه هذه المؤسسة القانونية ولملاءمته للأنظمة القانونية المعمولة بها في بلدان الإقامة، والذي ساهم في تخطي العديد من المشكلات المتعلقة بتنازع القوانين في انحلال الزواج.

كما تبين التطبيقات القضائية الإسبانية تفعيل المتقاضين المغاربة لضابط الإرادة بشكل واسع، وإذا كان الاختيار يقع على تطبيق القانون المغربي في أحيان قليلة، فإنه يأتي في أغلبها لفائدة القانون الإسباني، وهذا الاختيار يتم العمل به من طرف المحكمة إذا لم يكن محل اعتراض من طرف الزوج الآخر، أما إذا اعترض الطرف المدعى عليه على القانون المختار من طرف طالب الطلاق فتعمل المحكمة حينئذ على تحديد القانون الواجب التطبيق بناء على الضوابط الإحتياطية المعمولة بها خارج إرادة الأطراف.

وقد يتم اختيار تطبيق القانون الإسباني من طرف الزوجين معا، وتتحقق هذه الصورة بصفة خاصة في الطلاق الإتفاقي.

وتجدر الإشارة إلى أن اختيارهما هذا له مسوغاته الموضوعية نذكر منها:

- الاعتقاد المسبق للمتقاضي المغربي برفض القضاء الإسباني تطبيق القانون المغربي ذي الصيغة الإسلامية، وهذا يعني أن اختيار القانون المغربي يعني بالنسبة إليهم الدخول في مجازفة غير متوقعة النتائج.
- الجزم بأن عددا كبيرا من المغاربة المقيمين في اسبانيا يغيب عنهم أنه من حقهم في استصدار أحكام بالطلاق أو التطلق بمقتضى القانون المغربي.
- وأن اختيار القانون المغربي، يقتضي بالضرورة العلم بأحكام هذا القانون، ومعرفة دقيقة بمساطر الطلاق والتطبيق قصد اختيار الإطار القانوني المناسب لتأطير وقائع وحيثيات النزاع، كما يقتضي أيضا إثبات مضمون هذا القانون أمام القاضي الإسباني، وهذا ما يصعب فهمه واستعبابه من لدن محامي ينتمي إلى المنظومة القانونية الإسبانية التي تختلف جذريا عن التشريع المغربي.

- أن اختيار الزوجين المغربيين تطبيق قانون دولة الإقامة قد يكسب الطرفين بعض المصالح ذات الصلة بقضايا الطلاق بتراب دولة الإقامة يجعل الطرف المستفيد منها يفضل ذلك القانون تيسيرا لمرحلة التنفيذ ومن ذلك البث في آثار الطلاق المالية من تعويضات تستفيد منها الزوجة.

ومن جانب آخر، فإن القضاء المغربي على ضابط الجنسية في تحديد القانون الواجب التطبيق على قضايا انحلال الزواج في العلاقات الخاصة، يطرح إشكالا حقيقيا في الحالة التي يكون فيها أطراف العلاقة الزوجية يحملان جنسيتين مختلفة أحدهما مغربي وآخر إسباني هنا قاعدة الإسناد المنصوص عليها في الفصل التاسع من القانون الدولي الخاص المغربي يصطدم بامتياز الجنسية وامتياز الديانة.

ثم إنه بالرجوع إلى ظهير الوضعية المدنية للأجانب لاحظنا غياب تنظيم قانوني للمقتضيات المتعلقة بإثبات مضمون القانون الأجنبي لا من حيث عبء اثباته أو من حيث الوسائل التي يستند إليها في هذا الإثبات وهو الوضع الذي لازال ساريا إلى حدود اليوم رغم التطور التشريعي الذي عرفه المغرب بالعديد من الميادين.

وخلصنا إلى أن الواقع الحالي للقانون الدولي الخاص المغربي لا يمكنه بالمرّة مواكبة التحولات السريعة التي تطرأ على ضوابط الإسناد الإسبانية والأوروبية، والذي جعل مبدأ خضوع الأحوال الشخصية للقانون الوطني بشكل مطلق حلا متجاوزا

أما الباب الثاني فقد خصصناه للآثار الدولية للأحكام القضائية والتي يتفرع عنها مبدأ الاعتراف أو الرفض لأحكام وقرارات المحاكم والعقود في انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة، إذ توقفنا عند اجتهادات القضاء الإسباني والمغربي فيما يتعلق بتطبيق الاتفاقية المبرمة بين المملكة الإسبانية والمملكة المغربية حول التعاون القضائي في الشؤون المدنية والتجارية والإدارية لعام 1997. حيث كشفت على وجود تعثرات في التنزيل الصحيح مما قد يؤدي في كثير من الأحيان إلى رفض الاعتراف بالأحكام القضائية في قضايا انحلال الزواج من كلا الدولتين مما يضطر معه الطرف المدعي إلى رفع دعوى أو بمعنى اصح دعاوى في كل دولة يراد التمسك بها بالحق المدعي به، الشيء الذي يسبب

أضرار وخيمة كضياع الوقت، وزيادة المصاريف الخاصة بالتقاضي، ناهيك عن تضارب الأحكام من دولة لأخرى في نفس الواقعة.

كل هذا يؤكد على ضرورة البحث عن ضمانات جديدة تؤمن الإعراف بالحكم الأجنبي لاسيما الحكم الخاص بانحلال الزواج، ضمانا لحسن سير علاقات الافراد خارج حدود أوطانهم واستقرارها، وتحقيقا للتطبيق المتبادل للقوانين الخاصة بانحلال الزواج وذلك حتى لا يشكل عدم الإعراف بالأحكام القضائية خارج حدود الدول التي صدرت عنها ضربا صارخا لأهم أهداف القانون الدولي الخاص.

بناء على ما سبق فقد خلصت هذه الدراسة الى مجموعة من الاقتراحات نذكرها كما

يلي:

✓ ضرورة إدراج قاعدة حل تنازع الاختصاص القضائي بين المحاكم الإسبانية والمغربية، والحل الذي نقترحه في هذا الصدد اختيار المحكمة التي بدأ أمامها الإجراء أولا، مع الأخذ في الاعتبار "احترام معايير الاختصاص القضائي الدولي" التي تم ذكرها في الاتفاقية. لان فعالية هذه القاعدة ستكون ذات شقين. فمن ناحية، سيتم تجنب الأعباء الإجرائية المزدوجة، مما يضمن التوحيد الدولي للحماية القضائية. ومن ناحية أخرى ضمان الإعراف بالقرارات بين الدولتين.

✓ توسيع نطاق الاتفاقية بأن تتضمن قواعد تنازع القوانين في مجال الأسرة بصفة عامة وانحلال الزواج بصفة خاصة، من خلال تحديد آليات تنازع القوانين كالتكييف والإحالة واثبات القانون الأجنبي مع احترام النظام العام لكل من الدولتين، فضلا عن تحديد قواعد الإسناد في قضايا انحلال الزواج كما هو معمول بها في اتفاقية المغربية الفرنسية.

والجدير بالذكر أنه حالياً، هذا الإجراء غير ممكن، نظراً لأن كلاً من إسبانيا وبقية الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي لديها قدرة محدودة على التفاوض بشأن الاتفاقيات مع الدول الثالثة أو الانضمام إلى النصوص الدولية ذات النطاق العالمي. وبالتالي فإن اعتماد إسبانيا لاتفاقية ثنائية جديدة مع المغرب في المجالات التي يشرع



فيها الاتحاد الأوروبي أو يعمل فيها أمر غير ممكن حاليًا، لأنه سيؤثر بوضوح على تطبيق معايير اتفاقيات الأوروبية.

✓ إنشاء بوابة خاصة بالقوانين الأجنبية في كلا البلدين تشرف عليه وزارة العدل يتم فيها تجميع كل البيانات والمراجع والمستندات المتعلقة بشتى القوانين الأجنبية، وتتولى تلقي طلبات الاستعلام على القوانين الأجنبية مع إمكانية تفسير مضمونها تيسيرا لعمل القضاة .

✓ تخصيص دوائر معينة في المحاكم: كثيرا ما تعرض على بعض المحاكم منازعات دولية يتكرر فيها تطبيق القانون الأجنبي بالنسبة لنزاع معين وهذا ما يجعل هذه المحاكم تكتسب الخبرة مع مرور الزمن كلما تكرر نفس النزاع .

✓ إنشاء معهد للقانون المقارن: يشرف عليه نخبة من أساتذة الجامعات المتخصصة إضافة إلى الخبراء المتخصصين في القوانين الأجنبية، فهذا المعهد يمكنه تقديم خدمات في سبيل التعرف على مضمون القانون الأجنبي سواء عن طريق البحث وتكوين القضاة في هذا الشأن أو بواسطة المؤلفات العلمية التي يتولى إصدارها كما يزودها هذا المعهد بجهاز الترجمة من أصحاب المعارف القانونية من شأنه أن يدعم المعرفة بالقوانين الأجنبية والإلمام بها.

✓ وبالموازاة مع الحل الإتفاقي يجب التفكير في دعم فكرة اللجان المختلطة المحدثة بين المغرب واسبانيا، وتعزيز قوتها الإقتراحية للمساهمة في ايجاد حلول توفيقية وحاسمة للوضعيات الشائكة، وهذا الدعم لا يمكن أن يتم إلا من خلال توسيع دائرة الأطراف المنخرطة في اللجان، بحيث يجب أن تضم بالإضافة إلى ممثلي الوزارات المعنية لدى الدولتين، مكونات المجتمع المدني وجمعيات حقوق الإنسان وجمعيات المغاربة في بلاد المهجر، والمتخصصين والباحثين في القانون الدولي الخاص المغربي والإسباني، فهذا التنوع على مستوى تكوين اللجان المختلطة المختلفة من شأنه أن يحقق العديد من المكاسب لأفراد جاليتنا المغربية.

✓ تكثيف تنظيم الندوات العلمية الدولية قصد توضيح الجديد الذي جاءت به مدونة الأسرة تفعيلًا لمقتضياتها، خاصة وأن أفراد الجالية المغربية بالخارج يتضاعف عددهم يوما بعد يوم مع العلم أن الجيل الرابع للجالية لا يتقن اللغة العربية، مما يستعصي عليهم

معرفة قانونهم الوطني، لذا يستوجب توفير نسخ مترجمة للمدونة باللغة الإسبانية ونشرها على أوسع نطاق.

✓ بذل المزيد من الجهود من أجل حوار بناء يهدف إلى التعريف بمقتضيات مدونة الأسرة وشرح مضامينها للهيئات القضائية الأجنبية والدول المتعاقدة معها من خلال تنظيم حملات تحسيسية تشارك فيها الجمعيات والتنظيمات المهتمة بشؤون الجالية المغربية بالخارج، إضافة إلى استغلال ما توفره قنوات الانترنت من امكانيات لانتشار الوعي والتواصل في جميع المجالات.

✓ التكوين المستمر للقضاة وكل أسرة القضاء من محامون وموثقون وعدول وتأهيلهم تأهيلا مجتمعيا من جهة تمكنهم من معرفة خبايا المجتمع المغربي-الإسباني ونمط تفكيره وتوجهاته وتطلعاته لاسيما عن طريق استحداث وظائف جديدة بالسفارات والقنصليات المغربية بالخارج.

✓ ومن جهة أخرى التكوين القانوني خصوصا في القانون الدولي الخاص، والفلسفة التي تحكم هذا الفرع من فروع القانون الخاص وكذا الاستيعاب الجيد لفكرة النظام العام وسياق أعماله في مجال الاتفاقيات الدولية بنفس الاعتبار التي يلتزم بها عند تحديده لما يعتبر من النظام العام في المجال الداخلي.

والسبب في ذلك يرجع بالدرجة الأولى إلى أن اعمال النظام العام في مجال القانون الدولي الخاص يؤدي إلى نتائج بالغة الخطورة، إذ أنها تقطع المجرى الطبيعي للمعاملات الدولية ولعلاقات الأفراد المختلفة في المجال الدولي وذلك بتعطيله لقاعدة الإسناد التي تتكفل بتنظيم هذه المعاملات، وبالتالي مانعا لتطبيق وازدهار القانون الدولي الخاص بوجه عام، وتنازع القوانين بوجه خاص.

✓ العمل على إلغاء ظهير 12 غشت 1913 بشأن الوضعية المدنية للفرنسيين والأجانب بالمغرب الذي يعود وضعه إلى فترة الحماية الأمر الذي لا يتماشى مع سيادة المغرب.

✓ العمل على إصدار مدونة جامعة للقانون الدولي الخاص تضم كل من قواعد الإسناد وقواعد تنازع الاختصاص القضائي الدولي.

✓ تبني قواعد اسناد أكثر مرونة حتى تساير بذلك القفزة النوعية التي تعرفها ضوابط الإسناد على المستوى الدولي، ومن ثم ضمان فرص أكبر لقراراتنا القضائية لتذليلها بالصيغة التنفيذية بالخارج وجعل حلولنا القانونية بعيدة عن كل انتقاد.

✓ تليين التطبيق الصارم لقاعدة الإسناد المبنية على امتياز الجنسية والدين فيما لا يتعارض مع النظام العام بشكل صارخ من جهة ومادام هناك مصلحة فضلى للمرأة، في المقابل اعتماد الإرادة كضابط إسناد في مادة الأحوال الشخصية باعتباره ضابطا اختياريا، إذ يمكن للأزواج اختيار القانون الأنسب لهم من بين القوانين المتنازعة كالقانون الإسباني أو القانون المغربي، الأمر الذي سيكون له بدون شك انعكاس ايجابي على تطبيق قانون الأسرة المغربي على الروابط الأسرية للجالية المغربية حيث سيسهل للقضاء الأجنبي الاعتراف بالحكم المغربي.

## لائحة المراجع

### ❖ الاتفاقية الثنائية بين المملكة المغربية والمملكة الإسبانية

- الاتفاقية المتعلقة بالتعاون القضائي في المواد المدنية والتجارية والادارية، بتاريخ 30 ماي 1997.
- الاتفاقية المتعلقة بالتعاون القضائي والاعتراف وتنفيذ المقررات القضائية في مادة الحضانة وحق الزيارة وإرجاع الأطفال بمدريد بتاريخ 30 ماي 1997.

### ❖ النصوص القانونية:

- ظهير شريف رقم 1.11.91 صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو) بتنفيذ نص الدستور، الجريد الرسمية عدد 5964 مكرر الصادر 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011).
- الظهير 12 غشت 1913 المتعلق بالوضعية الفرنسيين والأجانب بالمغرب
- ظهير شريف رقم 1-04-22 صادر في 12 من ذي الحجة 1424 (3 فبراير 2004)، بتنفيذ القانون رقم 70-03 بمثابة مدونة الأسرة، الجريدة الرسمية رقم 5184 الصادرة يوم الخميس 5 فبراير 2004.
- ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، الجريدة الرسمية عدد 3230 مكرر، بتاريخ 13 رمضان 1394 (30 شتنبر 1974)، 2741. كما صدر مؤخرا بالجريدة الرسمية عدد 6807 (ص 5897 وما يليها) المؤرخة في 26 غشت 2019 الظهير الشريف رقم 1.19.118 صادر في 7 في ذي الحجة 1440 (9 غشت 2019) بتنفيذ القانون رقم 61.19 القاضي بتتيمم الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية.
- ظهير شريف رقم 1.22.38 صادر في 30 من ذي القعدة 1443 (30 يونيو 2022) بتنفيذ القانون رقم 38.15 المتعلقة بالتنظيم القضائي، الجريدة



- أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، الجزء الأول، تنازع القوانين، دار هومه، الجزائر، الطبعة الثامنة، 2006.
- بيار مايير، فونسييه هوزيه، القانون الدولي الخاص، ترجمه علي محمود مقلد، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة 2008م.
- جمال محمود الكردي، مصير الطلاق الإسلامي لدى الاحتجاج به في الدول الغير الإسلامية، القاهرة، دار النهضة، الطبعة 1999.
- جميلة احيدة، نظام الأحوال الشخصية للجالية المغربية بهولندا واقع وأفاق، دار أبي رقرق للطباعة والنشر، الطبعة الأولى 2012.
- جميلة اوحيده، اليات تنازع القوانين في القانون الدولي المغربي، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، الطبعة الأولى 2007.
- حسام أسامة شعبان، التنازع الكوني للقوانين في القانون الدولي الخاص ما بعد الحداثة، دار الجامعة الجديدة، الطبعة 2016.
- حسناء القطني، محاضرات القانون الدولي الخاص، بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بتطوان، السنة الجامعية 2018-2019.
- حفيظة السيد الحداد، النظرية العامة في القانون القضائي الخاص الدولي، مطبعة منشورات احلي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى 2009.
- خالد البرجاوي، القانون الدولي الخاص في مادة الأحوال الشخصية، الحلول المقررة لتنازع القوانين في الدول الإسلامية بين منطق الإنتساب إلى الجماعة الدولية، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع بالرباط، الطبعة الأولى 2001.
- خالد البرجاوي، الوجيز في الأحوال الشخصية بالمغرب بين التشريع والإجتهد الجزء الأول الزواج والطلاق، الطبعة الأولى 1997.
- رجاء القطني، الحماية القانونية والاجتماعية للأسرة في ظل التطور التشريعي الأوروبي والمغربي، سليكي اخوين، طنجة، الطبعة الأولى 2020.

- سامي بديع منصور، القانون الدولي الخاص الاختصاص القضائي الدولي وآثار الأحكام الأجنبية في لبنان، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى 2009.
- سامي بديع منصور، الوسيط في القانون الدولي الخاص، دار العلوم العربية، بيروت 1994، الطبعة الأولى 1414 هـ-1994 م.
- سامي عبد الله، الحلول الوضعية للعلاقات الخاصة الدولية، دار العلوم العربية، بيروت، 1987.
- سعاد رحائم، مدونة الاسرة بين الاجتهاد والنص القانوني، مكتبة الامة، الطبعة الأولى 2004.
- السعدية بلمير، الروابط العائلية في القانون الدولي الخاص المغربي، منشورات جمعية تنفيذ البحوث والدراسات القضائية، 1988.
- صلاح الدين جمال الدين، مشكلات ابرام الزواج في القانون الدولي الخاص، دراسة مقارنة بالشرعية الاسلامية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، الطبعة 2010.
- الطيب زروتي، الوسيط في الجنسية الجزائرية، مطبعة الكاهنة، الجزائر، الطبعة 2002.
- الطيب برادة، التنفيذ الجبري في التشريع المغربي، شركة بابل للطباعة والنشر والتوزيع الرباط، الطبعة 1988.
- عبد الحفيظ بن عبيدة، الجنسية ومركز الأجنبي في الفقه والتشريع الجزائري، الجزائر، الطبعة 2005.
- عبد العزيز توفيق، شرح قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الثانية، 1998.
- عبد العزيز حضري، استئناف الاحكام المدنية في التشريع المغربي، مطبعة الامنية، الرباط، الطبعة الأولى، 2009.
- عبد العلي حفيظ، التذليل بالصيغة التنفيذية في الميدان الاسري بين متلازمة الضبط التشريعي والانضباط التطبيقي، سليكي أخوين، طنجة، الطبعة مايو 2021.

- عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لتنفيذ الاحكام الاجنبية في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة 1996.
- عبد الكريم الطالب، الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية، مطبوعات المعرفة، مراكش، الطبعة أبريل 2009.
- عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص في تنازع القوانين الجزء الثاني دار النهضة العربية، الطبعة السادسة 1969.
- عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، الجنسية والمواطن وتمتع الاجانب بالحقوق، مركز الأجانب، الجزء الأول، مطبعة الهيئة المصرية العامة للكتاب، الطبعة 11، السنة 1986.
- عكاشة محمد عبد العال، القانون الدولي الخاص، دار الجامعة الجديدة للنشر الاسكندرية، الطبعة الاولى 1996.
- علي علي سليمان، مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الأولى، 1993.
- علي محمود مقلد، القانون الدولي الخاص، مجد المؤسسة للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى، 2008.
- العياشي المسعودي محاضرات في القانون الدولي الخاص، جامعة سيدي محمد بن عبد الله فاس، الطبعة 1992.
- فهمي محمد كمال، الجنسية، المواطن، مركز الاجانب، مادة التنازع، مؤسسة الثقافة الجامعية، الطبعة الثانية، 1981.
- مأمون الكزبري، نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، الجزء الاول، مصادر الالتزامات، بيرت 1972.
- محمد أحمد بن عبود، مركز الأجانب في المغرب، منشورات عكاظ، الطبعة 1980 .
- محمد الازهر، الدعوى المدنية، مطبعة دار النشر المغربية، غير السبع الدار البيضاء، الطبعة الاولى، 2010.



- محمد العربي المجبود، قرارات محكمة استئناف الرباط : 1994 - 1951 ، 1952 - 1953 ، 1955 - 1956 ، وزارة العدل، المعهد الوطني للدراسات القضائية، الرباط، طبعة 1986.
- محمد الكشبور، الوسيط في قانون الاحوال الشخصية، مطبعة النجاح الجديد، الدار البيضاء، الطبعة الخامسة 2003.
- محمد الوكيل، دروس في القانون الدولي الخاص المغربي، جامعة محمد الخامس بالرباط كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكدال، السنة الجامعية 2007/2008.
- محمد بفقير مدونة الاسرة والعمل القضائي المغربي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الثالثة 2014.
- محمد بفقير، مدونة الاسرة والعمل القضاةئي المغربي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، السنة 2014.
- محمد حبار، القانون الدولي الخاص، الرؤى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.
- محمد عبد العالي عكاشة، القانون الدولي الخاص، دار الجامعة الجديدة للنشر، الطبعة 1996.
- محمد عبد العالي عكاشة، الاجراءات المدنية والتجارية الدولية، الدار الجامعية، الطبعة 1986.
- محمد كمال امام، الطلاق عند المسلمين، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1997.
- محمد كمال فهمي، أصول القانون الدولي الخاص (الجنسية، الموطن، مركز الأجنبي، مادة التنازع)، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، الطبعة الأولى 2006.
- محمد لاطرش، القانون الدولي الخاص واحكامه في القانون المغربي والمقارن، مطبعة النجاح الجديدة- الدار البيضاء، الطبعة الثانية 2021.
- محمد محروك، الوجيز في أحكام القانون الدولي الخاص، دراسة في تنازع القوانين والجنسية، مكتبة المعرفة، الطبعة 2018.
- محمد موساوي، قاعدة الاسناد في القانون الدولي الخاص المغربي، دراسة مقارنة، المطبعة والوراقة الوطنية مراكش، الطبعة الاولى 2002.

- موسى عبود، الوجيز في القانون الدولي الخاص المغربي، المركز الثقافي العربي، الطبعة الأولى، 1994.
- نادية فوضيل، تطبيق القانون الاجنبي أمام القاضي الوطني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة الأولى 2004.
- ناصر متيوي المشكوري، مبادئ في القانون الدولي الخاص، مكتبة المعارف الجامعية، الطبعة 2003.
- نور الدين لبريس، نظرات في قانون المسطرة المدنية، مطبعة الامنية، الرباط، الطبعة الأولى، الطبعة 2012.
- هشام علي صادق، حفيظة السيد الحداد، القانون الدولي الخاص، الكتاب الثاني، تنازع القوانين، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 1999.
- هشام علي صادق، وعكاشة محمد عبد العال، القانون الدولي الخاص، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، الطبعة الأولى 2008.

#### ❖ المقالات

- أحمد زوكاغي، حالة وأهلية الأجنبي في التشريع المغربي، المرافعة، عدد المجلد 2010، العدد 20 (31 أكتوبر 2010).
- ادريس الفاخوري، منشورات مجلة الحقوق دلائل الاعمال القضائية، قضايا الاسرة في ضوء العمل القضائي، مطبعة الامنية الرباط، الدليل الخامس مارس 2013.
- جمال الخمار، إمكانية تطبيق القانون المغربي للأسرة في أوروبا – بلجيكا نموذجا، مجلة القضاء والقانون، مطبعة الأمنية، الرباط، العدد 158، السنة 2010.
- جمال الطاهري، قراءة مقاصدية في المادة 128 من مدونة الاسرة، مجلة الملف عدد 10، مطبعة فضالة، لمحمدية 2007.
- جهاد أكرم، تنفيذ الأحكام الأجنبية المتعلقة بالأحوال الشخصية في القانون الدولي الخاص المغربي، مجلة المحاكم المغربية عدد 110، أكتوبر 2007.

- حسن ابراهيمي، اشكالات راهنة في قضايا التذييل بالصيغة التنفيذية في المادة الاسرية، مجلة القضاء المدني، العدد 11، ربيع 2015.
- حسن ابراهيمي، انعكاس تطبيق مدونة الاسرة على الاسرة المغربية المهاجرة بدول أوروبا الغربية، مجلة القصر، مجلة فصلية للدراسات والوثائق القانونية، العدد 27 شتنبر 2010.
- حسن بويقين، الجديد في مادة التبليغ بمدونة الاسرة، مداخلة في ندوة علمية، تحت عنوان مدونة الاسرة المستجدات والأبعاد، العدد 5، سنة 2004.
- خالد الحبيب، الطلبات العارضة في قانون المسطرة المدنية المغربي، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، سلسلة الدراسات والابحاث، العدد 4، ماي 2008.
- سفيان ادريوش، كيف نقرأ مقتضيات الأحكام الأجنبية على ضوء المادة 128 من مدونة الأسرة، مجلة القصر، العدد 13، 2006.
- شوقي نجيب، الأحكام القانونية الجديدة المتعلقة بتنفيذ الحكم الأجنبي وفق قواعد مدونة الأسرة، مجلة رسالة الدفاع، العدد 5، 2004.
- الصديق بلعربي، اشكالية مفهوم النظام العام في تذييل الاحكام والعقود الاجنبية، المتعلقة بانهاء العلاقة الزوجية بالصيغة التنفيذية، مقال منشور بمجلة المرافعة العدد 18\_19 نونبر 2008.
- عبد السلام زوير، تذييل الأحكام والعقود الأجنبية الصادرة بانهاء العلاقة الزوجية بالصيغة التنفيذية، مقال منشور في مجلة القضاء، عدد مزدوج، الطبعة 2009.
- عبد الكريم الطالب، دور اتفاقيات الأحوال الشخصية في تنمية التعاون بين دول اتحاد المغرب العربي والاتحاد الأوروبي، الزواج والطلاق نموذجا، المجلة المغربية لإدارة المحلية والتنمية، العدد 46 شتنبر - أكتوبر 2002.
- عبد اللطيف الحاتمي، المستجدات المسطرية في مدونة الاسرة بخصوص انحلال ميثاق الزوجية، ومدى تحقيقها لمبدأ المساواة بين الزوجين، المجلة المغربية لقانون واقتصاد التنمية، عدد 50، 2004.

- العياشي المسعودي محاولة تقييم قانون المسطرة المدنية الحالي من زاوية القانون الدولي الخاص مجلة القانون والاقتصاد عدد 6، 1990.
- محمد الخضراوي، تذييل الاحكام الاجنبية بالصيغة التنفيذية، مجلة محاكمة، العدد الأول، 2002.
- محمد المقريني ، تنفيذ الاحكام الأجنبية بانهاء العلاقة الزوجية ووفق مدونة الاسرة المغربية، مجلة الملف، عدد 11، 2007.
- محمد وليد المصري، مدى تلازم النظرة الإلزامية إلى قاعدة الإسناد والقانون الأجنبي أمام القاضي الوطني، مجلة الشريعة والقانون، العدد 35، يوليو 2008.
- موحى ولحسن ميموني، وضعية الاسرة المغربية في ضوء تطورات ضوابط الاسناد، مجلة ملف، عدد 4 شتنبر 2004.
- موسى عبود، زواج الاجانب في المغرب، مجلة المحاماة ، الصادرة عن جمعية هيأت المحامين بالمغرب، العدد الأول، نونبر 1960.

#### ❖ الاطروحات الجامعية

- أحمد زوكاري، تنازع القوانين في الزمان دراسة في القانون الدولي الخاص المغربي، أطروحة لنيل دكتوراه، جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية الرباط، السنة الجامعية 1991/1990.
- أمال العلوي، تنفيذ الاحكام الاجنبية في القانون الدولي الخاص المغربي، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، اكدال الرباط، السنة الجامعية 2003/2002.
- أمال ناجي، المركز القانوني للزوجين من خلال مدونة الاسرة والاتفاقيات الدولية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2015/2014.

- جلال محمد أمهلول، نظام الدفوع في قانون المسطرة المدنية، التأصيل الفقهي والمظاهر التشريعية والقضائية، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء السنة الجامعية 1997/1998.
- جمال الخياط الدري، تنفيذ الاحكام الأجنبية الصادرة في قضايا انحلال ميثاق الزوجية، أطروحة لنيل الدكتوراه في لقانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي طنجة، السنة الجامعية 2014/2013.
- جميلة المهوطي، ضوابط الاسناد وفق اتفاقيات التعاون القضائي الدولي ومدونة الاسرة، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، بجامعة عبد المالك السعدي طنجة، السنة الجامعية 2015/2014.
- حمزة قتال، دور القاضي في تطبيق القانون الأجنبي في القانون الجزائري و المقارن، مذكرة من أجل الحصول على شهادة دكتوراه في الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، السنة الجامعية: 2011/ 2010.
- فتيحة غميظ، تطبيق مدونة الاسرة أمام القضاء الفرنسي، الطلاق الانفرادي نموذجا، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، بجامعة محمد الأول، وجدة، السنة الجامعية 2015/2014.
- محمد الشيخ محند، فكرة النظام العام بين القانون الدولي الخاص وقانون الاسرة المغربيين، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، بجامعة عبد المالك السعدي، السنة الجامعية 2017/2016.
- مريم الخمليشي، التطبيق العملي لمدونة الاسرة من خلال الاتفاقيات المغربية الاوروبية، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص بجامعة عبد المالك السعدي، السنة الجامعية 2013/2014.

❖ الرسائل الجامعية

- الحسن لحلو لملوخي، القانون الدولي الخاص المغربي والمسطرة المدنية، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، الرباط، السنة الجامعية 1998/1997.
- زيدون بختة، التطبيق الاستثنائي للقانون الجزائري في العلاقات الخاصة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان. 2011/2010.
- سناء العاطي الله، الطلاق الاتفاقي للمغاربة في المهجر وفق مدونة الاسرة، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، بجامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس، السنة الجامعية 2006/2005.
- عبد الله منجم، تذييل الاحكام الاجنبية بالصيغة التنفيذية في مجال الاسرة بين النص القانوني والعمل القضائي، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالرباط، السنة الجامعية 2014/2013.
- عبد المنعم الفلوي، احكام الاسرة للجالية المغربية باسبانيا، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، السنة الجامعية 1997/1996.
- عبلا بن اعرمو، دعوى تذييل الحكم الاجنبي بالصيغة التنفيذية، رسالة لنيل دبلوم الماستر، جامعة القاضي عياض، مراكش، السنة الجامعية 2010/2009.
- العربي محدي، القاضي الاوروبي ومؤسسات مدونة الاسرة المغربية، رسالة لاستكمال نيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، بجامعة محمد الخامس، أكادال الرباط، السنة الجامعية 2007/2006.
- عكوش سهام، القانون الأجنبي إثباتا وتفسير، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، السنة الجامعية 2010/2009.
- محمد الوهابي، طلاق المغاربة أمام القضاء الاوروبي، إشكالات التطبيق وآفاق التنفيذ، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة عبد المالك لسعدي طنجة، الموسم الجامعي 2007 / 2006.

- نسرين الهبري، مؤسسة الطلاق المغربي الاسلامي في القانون الدولي الخاص الاسباني، بحث للاستكمال نيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، بجامعة محمد الخامس، أكادال الرباط، السنة الجامعية 2007/2006.

❖ **بحوث المعهد العالي للقضاء:**

- اسية بنعلي، تذييل الاحكام الاجنبية بالصيغة التنفيذية في قضايا الاسرة وتنفيذها - على ضوء الاتفاقية المغربية الفرنسية-، بحث نهاية التمرين بالمعهد العالي للقضاء بالرباط ، السنة القضائية 2009/2008 .
- سمير بن بلا، تذييل الحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية على ضوء مدونة الأسرة والعمل القضائي"، بحث نهاية التدريب بالمعهد العالي للقضاء بالرباط، السنة القضائية 2010/2011.
- عبد اللطيف الكروي، إشكالية النظام العام في تذييل الاحكام الاجنبية بالصيغة التنفيذية أمام المحاكم المغربية، بحث نهائية التدريب بالمعهد العالي للقضاء بالرباط، السنة القضائية 2010/2011.
- المهدي ابوفارس، الاعتراف بالاحكام الاجنبية في المجال الاسري وأثارها بالنسبة للقضاء المغربي، بحث نهاية التكوين بالمعهد العالي للقضاء بالرباط ، السنة القضائية 2022/2020.
- نادية بودبوز، تذييل الاحكام الاجنبية بالصيغة التنفيذية في القضايا الاسرية، بحث نهاية التدريب بالمعهد العالي للقضاء، الفوج 36، السنة القضائية 2010/2011.

❖ **بحوث لختم تمرين المحاماة:**

- سيماء معروف بوراوي، إدراج اتفاقيات الطلاق بالتراضي طبقا للقانون الفرنسي بالحالة المدنية التونسية، بحث ختم تمرين للمحاماة بتونس، الهيئة الوطنية للمحامين بتونس الفرع الجهوي بتونس، السنة 2020/2021.

## ❖ الندوات:

- جميلة أوحيدة، القانون الدولي الخاص المغربي: تقدم أم تراجع؟، مداخلة في اشغال الندوة العلمية الدولية الأولى، ظهير الوضعية المدنية للفرنسيين والأجانب بالمغرب، بعد مرور أكثر من مئة سنة على صدوره، إصدارات المركز، طبعة 2019.
- سفيان ادريوش، كيف تقرأ مقتضيات تنفيذ الأحكام الأجنبية على ضوء المادة 128 من مدونة الأسرة، مداخلة بأشغال الندوة الوطنية المنعقدة بكلية الحقوق بجامعة محمد الأول، وجدة يومي 17\_18 فبراير 2005 تحت عنوان مدونة الأسرة عام من التطبيق، الحصيلة والآفاق، منشورات مجموعة البحث العلمي في قانون الاسرة، سلسلة الندوات العدد الأول، 2005.
- محمد زلايجي، تنازع الدفع بالاحالة واثره على الاختصاص القضائي في منازعات الزواج المختلط، المجلة المغربية للدراسات الدولية، الزواج المختلط في العلاقات الاورو مغاربية، اعمال الندوة الدولية: أيام 13 و 14 و 15 مارس 2002.
- نجيب شوقي، الاحكام القانونية الجدية المتعلقة بتنفيذ الحكم الاجنبي وفق قواعد مدونة الاسرة، اشغال الندوة الوطنية المنظمة من طرف مجموعة البحث في القانون والاسرة وبالتعاون مع وزارة العدل وبمساهمة مؤسسة فريدريتش نيومان الالمانية 17-18 فبراير 2005.

## ❖ المواقع الالكترونية

- رشيد رحمانى، تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية بين اختصاص مؤسسة الرئيس وقضاة الموضوع:

<http://www.tpiouezzane.ma/pdfviewer?fn=%D8%B0%20%D8%B1%D8%B4%D9%8A%D8%AF%20%D8%B1%D8%AD%D9%85%D8%A7%D9%86%D9%8A%20-%D8%AA%D8%B0%D9%8A%D9%8A%D9%84%20%D8>



<http://mhbm-avocat.com/2019/05/23/%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%88%D8%B1-%D8%A7%D9%84%D8%AE%D9%84%D8%A7%D9%82-%D9%84%D9%84%D9%82%D8%B6%D8%A7%D8%A1-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B5%D8%A7%D8%AF%D9%82%D8%A9-%D8%B9%D9%84%D9%89-%D8%A7%D9%84%D8%B7%D9%84/#ftn3>

- محمد هيثم بن مخلوف، الدور الخلاق للقضاء: المصادقة على الطلاق غير القضائي، على الساعة 20:09 في 14.01.2023.

<http://mhbm-avocat.com/2019/05/23/%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%88%D8%B1-%D8%A7%D9%84%D8%AE%D9%84%D8%A7%D9%82-%D9%84%D9%84%D9%82%D8%B6%D8%A7%D8%A1-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B5%D8%A7%D8%AF%D9%82%D8%A9-%D8%B9%D9%84%D9%89-%D8%A7%D9%84%D8%B7%D9%84/#ftn3>

- رشيد قافو، مستجدات تذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية: الإشكالات والاقتراحات، في 29 أبريل، 2020 - 3:01 صباحًا،

<https://satv.ma/%D9%85%D8%B3%D8%AA%D8%AC%D8%AF%D8%A7%D8%AA-%D8%AA%D8%B0%D9%8A%D9%8A%D9%84-%D8%A7%D9%84%D8%A3%D8%AD%D9%83%D8%A7%D9%85-%D8%A7%D9%84%D8%A3%D8%AC%D9%86%D8%A8%D9%8A%D8%A9-%D8%A8%D8%A7%D9%84%D8%B5%D9%8A.html>

## Bibliografía

### ❖ Normativas Europeas e internacionales

- Reglamento (UE) 2019/1111 del Consejo, de 25 de junio de 2019, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, y sobre la sustracción internacional de menores, «DOUE» núm. 178, de 2 de julio de 2019, páginas 1 a 115 (115 págs.) DOUE-L-2019-81122.
- Reglamento (UE) nº 1259/2010 del Consejo, de 20 de diciembre de 2010, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial. Publicado en: «DOUE» núm. 343, de 29 de diciembre de 2010, páginas 10 a 16 (7 págs.) ; DOUE-L-2010-82418
- Instrumento de Ratificación del Convenio relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños, hecho en La Haya el 19 de octubre de 1996, publicado en: «BOE» núm. 291, de 2 de diciembre de 2010, páginas 99837 a 99868 (32 págs.), referencia: BOE-A-2010-18510.

❖ **Textos legales:**

- Constitución Española, publicado en: «BOE» núm. 311, de 29/12/1978
- Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil, Publicado en: «BOE» núm. 182, de 31 de julio de 2015, páginas 65906 a 65942 (37 págs.).
- Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, Publicado en: «BOE» núm. 175, de 22/07/2011.
- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, publicado en:«BOE» núm. 157, de 02/07/1985, entrada en vigor:03/07/1985, referencia:BOE-A-1985-12666,última actualización publicada el 23/12/2022.
- Ley 17/2021, de 15 de diciembre, de modificación del Código Civil, la Ley Hipotecaria y la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre el régimen jurídico de los animales, publicado en: «BOE» núm. 300, de 16 de diciembre de 2021, páginas 154134 a 154143 (10 págs.), referencia: BOE-A-2021-20727
- Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, Publicado en «BOE» núm. 158, de 03/07/2015.
- Ley 6/2021, de 28 de abril, por la que se modifica la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil,«BOE» núm. 102, de 29 de abril de 2021.

❖ **Libros y captulos**

✓ **En español**

- Alfonso Luis Calvo Caravaca, Javier Carrascosa González, Tratado de Derecho internacional privado, vol. I, Tirant Lo Blanch, València, 2020
- Antonio Remiro Brotóns, Ejecución de sentencias extranjeras en España. La jurisprudencia del Tribunal Supremo, Ed.Tecnos Madrid, 1974.
- Batriz Campzano Diaz, Estudio del Reglamento (UE) 2019/1111 Sobre Crisis Matrimoniales Responsabilidad, ISBN 9788411251457, Editorial Aranzadi Civitas, Fecha de lanzamiento 30/09/2022.
- Carmen Ruiz Sutil, Filiación hispano-marroquí: la situación del nacido en España de progenitor marroquí, Navarra, Civitas, 2011.
- E. Isaba Lordoñez/J. Casadoro Mán, La cooperación internacional reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial en la UE, Diario La ley, nº 7960, 8 de noviembre de 2012.
- Ernst, Zitelmann, Las lagunas del Derecho, Ed. Olejnik, nº 1ª, Buenos Aires , Argentina, 2019.
- Flora Calvo Babío, Aplicación judicial del Derecho extranjero en materia de familia, 2a edición, Valencia, 2010.

- Francisco .J. Garcimartín Alférez, Derecho Internacional Privado, Editorial Civitas,6<sup>a</sup> ed, Pamplona, 2021.
- Francisco José Garcimartín Alférez, Derecho procesal civil internacional. Litigación internacional, Madrid, 2007.
- J. C .Fernández Rozas y De miguel Asensio Pedro Alberto, Derecho Internacional Privado, Textos y Materiales, Civitas, S.A.U, Navarra, novena Edicion 2020.
- J. C. Fernández rozas; S. A. sánchez Lorenzo, Derecho internacional privado, Editorial Civitas, 12<sup>a</sup> ed, Madrid, 2022.
- Javier Carrascosa González, Alfonso-Luis Calvo Caravaca, Desarrollo judicial y Derecho internacional privado, Ed. Comares, Granada,1<sup>a</sup> ed., 2004
- Javier Carrascosa González, Matrimonio y elección de Ley, Estudio de Derecho internacional privado, Ed. Comares, Granada, 2000.
- Joan Picó Junoy y otros, La prueba civil a debate judicial, Ed. La Ley, Madrid, 2018.
- Joan Picó i Junoy, La prueba civil: aspectos problemáticos, Edi: J.M. Bosch Editor, Barcelona, 2017.
- José Antonio Rodríguez García, La inmigración islámica en España. Su problemática jurídica, Madrid, 2007.
- José Manuel Sánchez Ribas y Francisco France Pantoja, crua para orientación legal inmigración, ed. lex nova, 1er edición, Valladolid, junio 2005.

- José María Espinar Vicente, El matrimonio y las familias en el sistema español de Derecho internacional privado, Edit. Civitas, Madrid, 1996.
- Marchal Escalona, Nuria, El divorcio no judicial en Derecho internacional privado español, Pamplona. Editorial Aranzadi, 2022.
- María González Marimón. Menor y responsabilidad parental en la Unión Europea, Valencia, Tirant lo Blanch, 2021
- María Linacero de la Fuente, Tratado del Registro civil, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- Mercedes Moya Escudero, Tirant lo Blanch, Plurinacionalidad y derecho internacional privado de familia y sucesiones ,Ed. Tirant lo Blanch, 1ª Edición 2021.
- Mónica Guzmán Zapater Crisis Matrimoniales Internacionales y sus Efectos. Derecho Español y de la Unión Europea. Valencia. Editorial Tirant Lo Blanch 2019.
- Moreno Cordero, Gisela. Validez de las resoluciones civiles y canónicas sobre crisis matrimoniales entre España y Colombia. Una visión renovada. Pamplona. Editorial Aranzadi. 2022.
- Nuria Bouza Vidal, Los problemas que plantea el Derecho de familia y sucesiones en el Derecho Internacional privado, en La Notaria, nº 42, 2007.

- Nuria Marchal Escalona, Nulidad separación y divorcio de la mujer marroquí en España, en R. Rueda Valdivia y C. Ruiz Sutil, La situación Jurídico-Familiar de la mujer marroquí en España, ed. Instituto Andaluz de la mujer, consejería para la igualdad y bienestar social, Estudios 25, Sevilla;2008
- Palao Moreno, G. Azcárraga Monzones, C. y Quinza Redondo, P. (2021). Los Reglamentos europeos aplicables a las crisis familiares, en de verde y Beamonte, J. R. Chaparro Matamoros, P.y Muñoz Rodrigo, G. (coords.): Las crisis familiares:tratado práctico interdisciplinar, Tirant Lo Blanch, Valencia, pp. 808-859
- Petronila García López, La igualdad en el Derecho de familia marroquí y español: estudio comparativo de la normativa jurídica de la filiación y de la autoridad parental, ADC, tomo LXVII, 2014.
- Pilar Juárez Pérez, Reconocimiento de sentencias extranjeras por el régimen autónomo español, del Tribunal Supremo a los Juzgados de Primera Instancia, Madrid, 2007.
- Rafael Arenas Garcia, Crisis Matrimoniales Internacionales Nulidad matrimonial, separación y divorcio en el nuevo Derecho internacional privado español,Santiago de Compostela: Universidad, Servizo de Publicacions e Intercambio Cientifico,2004.



- Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano, ed. Manual de derecho civil, Derecho privado y derecho de la persona (5ª edición), Bercal 2011.
- Sixto Sánchez Lorenzo, La integración de los extranjeros, un análisis transversal desde Andalucía, Ed.Atelier, Barcelona, 2009 .
- Sonia Calaza López, Los procesos matrimoniales : Nulidad, Separación y Divorcio, incluye formularios, Editorial Dykinson, s.l, N.º 1 edición (9 septiembre 2009)
- Ubaldo Martínez Veiga, La integración social de los inmigrantes extranjeros en España, Trotta, Madrid, 1997.
- Victoria Iturralde Sesma, Lenguaje legal y sistema jurídico, cuestiones relativas a la aplicación de la Ley, ed.Tecnos, Madrid, 1989.

✓ **En inglés**

- Katharina Boele-Woelki, (ed.), Common Core and Better Law in European Family law, Intersentia, Antwerp, 2005.
- Foblets, Marie- Claire, «Migrantwomen caught between islamic family law and women's rights. The search for an appropriate connecting factor in international family law», Maastricht Journal of European and Comparative Law, n.º 1, 1999.

- Gloria Esteban de la Rosa ,Application of the New Moroccan Family Code in Spain ,with a gender perspective” en Beijing Law Review, 2013.

✓ **En français**

- Abderrazak Moulay Rachid, Les grandes lignes du D.I.P marocain en matière de statut personnel, R.D.E ;N ; 7 ; 1991.
- Bernard Audit,Droit international privé, collection droit civil, edition economica 1997
- Cathrine Labrouse Rian, la compétence et l’application des lois national face au phénomène de de l’immigration a l’etranger, travaux de comité française de DIP, SNRS 19751997
- François Mélin, Droit international privé, 2.<sup>a</sup> ed., Gualino éditeur, Paris, 2005.
- François Mélin, Droit International Privé, 5 éd,Gualino, Lextenso éditions, 2012.
- Françoise Manéger, La convention franco-marocaine du 10 aout 1981 relative au statut des personnes et de la famille, et de la coopération judiciaire, R.C.D.I.P , 1984.
- Henri Batiffol, Aspects philosophique du droit international privé, Dalloz, N° 53 Paris, 2002.

- Jean Deprez, Droit international privé et conflits entre les statuts personnels, Jurisclasseur de droit comparé, Maroc, Fascicule IV, 2<sup>ème</sup> cahier, n°2 .
- Jean Derrupée, Droit Internationale Privée, 13ème éd, Dalloz, paris, 1999.
- Kessmat el Gadwy, relation entre systèmes confessionnel et laïque en DIP, la librairie Dallaz 1991
- Moulay Rachid Abd Razak, L'exécution des jugements étrangers en D.I.P. Marocain, Mémoire D.E.S Rabat 1973
- Nouhad Rizkallah, Droit International privé, M.A.J.D., entreprise universitaire d'étude et de publication (S.A.R.L.), 1ère éd, Beyrouth, Liban, 1985
- P. Hammje, «La notion de divorce au sens du règlement Rome III – (CJUE 20 déc. 2017, aff. C-372/16), RCDIP, 2018, pp. 899-912 .
- Pascal de Vareilles - Sommières, Les conflits de procédures, droit international privé, Année 2012-2014, Editions Pédonne, Paris 2015.
- Paul Decroux, La convention franco-marocaine du 10 aout 1981 relative au statut des personnes et de la famille, et de la coopération judiciaire, J.D.I, 1983 .
- Paul Decroux, Droit international privé, Ed La porte, Rabat, 1963.

- Petra Hammje ,Le nouveau règlement (UE) n 1259 /2010 du conseil du 20 décembre 2010 mettent en œuvre coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et a la séparation de corps, Revue critique de droit international privé, N2 Avril-Juin 2011.
- Sami Aldeeb et Andrea Bonomi, Le droit musulman de la famille et des successions à l'épreuve des ordres juridiques occidentaux : étude de droit comparé sur les aspects de droit international privé liés à l'immigration des musulmans en Allemagne, en Angleterre, en France, en Espagne, en Italie et en Suisse, Zürich Schulthess, 1999.p168 a171.
- Yvon Loussouarn, Pierre Bourel, Droit international privé, 4<sup>eme</sup> Edition, Dalloz, Paris, 1993.
- Yvon Loussouarn, Pierre Bourel, Pascal de Vareilles-Sommières, Droit international privé, Dalloz, 10<sup>e</sup> édition, Parution 16/07/2013, p490 .

#### ❖ **Revistas y capítulos**

- Abarca Junco, Ana Paloma, et. al., Prácticas del Derecho Internacional Privado. Ejercicios y materiales de apoyo. Colex, Majadahonda, 2009.
- Alfonso Carmona González, Ley islamico y Derecho positivo, Anales de Historia Contemporanea, N°13, 1998.

- Alfonso Ortega Giménez, El régimen de alegación y prueba del derecho extranjero en España, a propósito de la sentencia de la audiencia provincial de Málaga n3/2019 de enero, Vol. 11, 2019. Artículo 7, REVISTA LEX MERCATORIA ISSN 2445-0936,
- Alfonso Ybarra Bores, Andrés Rodríguez Benot, Las nuevas reglas sobre información y prueba del derecho extranjero en el sistema español de derecho internacional privado, en Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, año XLIX, núm. 150, septiembre-diciembre de 2017, pp. 1351-1394
- Alvaro Núñez Iglesias, Apuntes sobre el divorcio ante notario y su naturaleza, Revista de Derecho Civil, vol, vol. II, num.4, año 2015.
- Ana Quiñones Escámez y Andrés Rodríguez Benot, Matrimonio y divorcio en las relaciones Hispano-Marroquíes y compilación de legislación de derecho privado marroquí, la referencia anterior, Revista española de derecho internacional, ISSN 0034-9380, Vol. 61, Nº 2, 2009, págs. 609-614.
- Antonio Nicolás Marchal Escalona, El repudio ante la jurisprudencia del Tribunal Supremo, en Revista de la Facultad de Derecho de la universidad de Granada, nº 5, 2002.

- Aurelio López-Tarruella Martínez, El reconocimiento de decisiones extranjeras de divorcio, separación judicial y nulidad matrimonial en España, Revista de la Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de Elche, volumen I, nº 1, Julio, 2006, pp. 109 a 123, la cita es a la p. 122.
- B.Campuzano Díaz, El nuevo Reglamento (UE)2019/1111: Análisis de las mejoras en las relaciones con el Convenio de La Haya de 19 de octubre de 1996 sobre responsabilidad parental. Cuadernos de Derecho Transnacional, 12 (1), 97-117(marzo 2020).
- C.Vaquero López, Mujer, matrimonio y maternidad: cuestiones de Derecho internacional privado desde una perspectiva de género. Cuadernos de Derecho Transnacional, 10 (1), 439-465, marzo 2018.
- Carmen Ruiz Sutil, La movilidad intra-europea de las mujeres extranjeras irregulares víctimas de la violencia intrafamiliar: carencia de igualdad de género en la normativa de la Unión Europea. La Ley Unión Europea, 83, (julio 2020).
- Carmen Ruiz Sutil, Le nouveau règlement "Rome III: la séparation de corps et le divorce de la population marocaine en Europe et en Espagne, Revue internationale de droit comparé, ISSN 0035-3337, N°. 2, 2012

- Celia Carrillo Lerma, Divorcio en España Celia Carrillo Lerma, Divorcio en España entre cónyuges marroquíes: La sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 30 diciembre 2014, Recibido: 19.07.2015 / Aceptado: 27.07.2015
- Cristina González Beilfuss, Divorcio Notarial: cuestiones de Derecho Internacional Privado, Revista jurídica de Catalunya, ISSN 1575-0078, Vol. 120, N° 2, 2021.
- Cristina Gonzalez Beilfuss, La nulidad, separación y divorcio en el derecho internacional privado español: Cuestionas de competencia judicial internacional y ley aplicable por Catedrática de Derecho Internacional Privado Universidad de Barcelona.  
<https://www.ehu.eus/documents/10067636/10765866/2011-Cristina-Gonzalez-Beilfuss.pdf/287d47da-b610-af77-82cd-b30dd6620bcf>
- Alejandro Aradas García, Diferencias entre la separación y el divorcio, a 16:26 en 31/08/2021  
<https://www.cuestionesdivorcios.es/diferencias-entre-la-separacion-y-el-divorcio/>
- F. Gascón Inchausti, “El exequátur ante el Tribunal Supremo (Un repaso de la jurisprudencia reciente)”, Tribunales de Justicia, 2000-4, pp. 461-473 (accesible también a través del enlace <http://eprints.ucm.es/15918/>)

- F. Gascón Inchausti, “El exequátur ante el Tribunal Supremo (Un repaso de la jurisprudencia reciente)”, Tribunales de Justicia, 2000-4, pp. 461-473 (accesible también a través del enlace <http://eprints.ucm.es/15918/>);
- Federico Adán domenech, Soluciones a la falta de prueba del Derecho extranjero, en Justicia, núm. 1-2, 2011.
- Federico Francisco Garau Sobrino, La prueba del Derecho extranjero en la nueva Ley de Enjuiciamiento civil, Revista general de derecho, ISSN 0210-0401, N° 678-679, 2001, págs. 2343-2366.
- Federico Francisco Garau Sobrino, La prueba del derecho extranjero en la nueva Ley de enjuiciamiento civil, Revista general de derecho, ISSN 0210-0401, N° 678-679, 2001, págs. 2343-2366.
- Fernando Gascón Inchausti, Reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales extranjeras en la ley de cooperación jurídica internacional en materia civil, Recibido: 31.07.2015 / Aceptado: 13.08.2015
- Fernando Gascón Inchausti, Reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales extranjeras en la ley de cooperación jurídica internacional en materia civil, Recibido: 31.07.2015 / Aceptado: 13.08.2015,



<file:///C:/Users/hp/Downloads/2782-Texto%20del%20art%C3%ADculo-2857-1-10-20151026.pdf>

- Flora Calvo, ¿Cómo se reconocen en España las sentencias extranjeras de divorcio?, 20/9/2021 06:47, Actualizado: 20/9/2021 06:47, <https://confilegal.com/20210920-opinion-como-se-reconocen-en-espana-las-sentencias-extranjeras-de-divorcio/>
- Gloria Esteban de la Rosa, El nuevo derecho internacional privado de la inmigración, Revista española de derecho internacional, ISSN 0034-9380, Vol. 59, Nº 1, 2007, págs. 103-129
- Houda Zekri, El nuevo Código de Familia marroquí a la luz de las relaciones bilaterales hispano-marroquíes, Revista Española de Derecho Internacional, Universidad de Granada, Vol. 56, No. 1 (ENERO-JUNIO 2004).
- Iván Heredia Cervantes, Competencia de los tribunales españoles para modificar decisiones extranjeras (Comentario a la STC 61/2000, de 13 de marzo), Derecho Privado y Constitución, Núm. 14. Enero-Diciembre 2000.

- J. Carrascosa González, «Sentencia extranjera y cosa juzgada : un sueño de primavera», <http://accursio.com/blog/>
- Jaime Zarzalejos Herrero, Análisis comparado de la cosa juzgada en el Derecho inglés, Cuadernos de Derecho Transnacional, 2018.
- Javier Carrascosa González, Orden público internacional y externalidades negativas, Boletín del Ministerio de Justicia, ISSN-e 0211-4267, Año 62, N° 2065, 2008, págs. 2351-2378.
- Javier Carrascosa Gonzalez, Divorcio internacional y actividad notarial, Familia y sucesiones, cuaderno jurídico, n°124, 2018
- Javier Carrascosa Gonzalez, Reglamento sucesorio europeo y actividad notarial, Cuadernos de derecho transnacional, vol,6, n°1, 2014.
- Javier Maseda Rodríguez, Aplicación del derecho extranjero en el proceso y tutela judicial, Anuario Español de Derecho Internacional Privado, ISSN 1578-3138, N°. 7, 2007, págs. 1352-1354.
- José Ramón Felipe Condés, Reconocer sentencias de divorcio extranjeras en España, Actualizado el 29/05/2020, 03:00 horas, <https://www.lawandtrends.com/noticias/civil/reconocer-sentencias-de-divorcio-extranjeras-en-espana-1.html>

- Julio Diego González Campos y José Carlos Fernández, Rozas, Artículo 12, apartado 3 del Código Civil, Comentarios al Código civil y Compilaciones forales (M. Albaladejo y S. Díaz Alabart, eds.), t. I, vol.2, Jaén, Edersa, 1995.
- L. Garau Juaneda, La ley 20/2011, del Registro civil, y sus efectos en el Derecho internacional privado español, en REDI, 2017.
- L. S. Heredia Sánchez, Procedencia de exequatur de Sentencia extranjera de divorcio dictada en rebeldía del demandado: comentario al Auto de la Audiencia Provincial de Tarragona, de 21 de enero de 2019” CDT, Vol. 11, 2019, N° 1
- Laura Carballo Piñeiro, Competencia judicial internacional y modificación de prestaciones de ejecución continuada, más allá de la STC 61/2000, Anuario Español de Derecho Internacional Privado, ISSN 1578-3138, N°. 1, 2001, págs. 463-484.
- Luis F. Carrillo Pozo, Crisis matrimoniales, imperatividad de la norma de conflicto y derecho extranjero, Cuadernos de derecho transnacional, vol.10, n°2, Aceptado: 27.07.2018
- M. Vargas Gómez-Urrutia, Exequatur de Sentencia marroquí – divorcio y alimentos: citación legal, firmeza y

ejecución provisional (Audiencia provincial Girona, Auto de 08/10/2019), CDT, Vol. 12, N° 2, 2020.

- M.A.Rodríguez Vazquez, La remisión y transferencia de la competencia en materia de responsabilidad parental en el Reglamento (UE) 2019/1111”, Cuadernos de Derecho Transnacional, 2020, 12 (2), pp. 706-723
- M.D. Ortiz Vidal, El repudio en el Código de Familia de Marruecos y la aplicación del Derecho marroquí en la UE, Cuadernos de Derecho Transnacional, vol. 6, n° 2, 2014
- M.J.Carrascosa González, Ley aplicable a la separación judicial y al divorcio en defecto de elección de ley por los cónyuges. Análisis del artículo 8 del Reglamento 1259/2010 de 20 de diciembre de 2010, Cuadernos de Derecho Transnacional, número 1, 2012.
- María Dolores Cervilla Garzón, La aplicabilidad de las normas del Código de Familia marroquí, la mudawana que regulan el divorcio en España, el filtro constitucional, Cuadernos de Derecho Transnacional, vol,10,n°1.2018
- María Dolores Ortiz Vidal, El repudio en el Código de Familia de Marruecos y la aplicación del Derecho Marroquí en la UE”, en Cuadernos de Derecho Transnacional, vol. 6, n° 2, octubre 2014.
- María Mercedes Soto Moya, Libre Circulación por el Territorio de la Unión Europea de los Matrimonios del

Mismo Sexo Celebrados en España, en Revista de Derecho Comunitario Europeo ISSN 1138-4026, núm. 43, Madrid, septiembre/diciembre (2012).

- María Pilar Diago Diago, “El matrimonio y su crisis ante los nuevos retos de la autonomía de la voluntad”, en Revista Española de Derecho Internacional, vol. LXVI/2, julio-septiembre 2014
- María Rodríguez Díaz, El divorcio notarial en España, Perspectiva en Derecho comparado y problemática de la actual regulación, en Revista jurídica del Notariado, 2018.
- Miguel Angel Amores Conradi, Comentario del Código Civil, Ministerio de Justicia, tomo I, Madrid, 1991.
- Miguel Ángel Michinel Álvarez, La sentencia extranjera ante el cambio de circunstancias , Revista Española de Derecho Internacional, Vol. 54, No. 2 pp. 641-668 ,JULIO-DICIEMBRE 2002.
- Miguel Ángel Michinel Álvarez, La sentencia extranjera ante el cambio de circunstancias,Cuadernos de derecho transnacional, Revista española de derecho internacional, ISSN 0034-9380, Vol. 54, N° 2, 2002, págs. 641-669
- Miguel José Carrascosa, Ley aplicable a la separación judicial y al divorcio en defecto de elección de ley por los cónyuges. Análisis del artículo 8 del Reglamento

1259/2010 de 20 de diciembre de 2010, Cuadernos de Derecho Transnacional, número 1, vol. 4, 2012, p.68.

- Rafael Arenas Garcia, Crisis Matrimoniales internacionales. Nulidad matrimonial, separación y divorcio en el nuevo Derecho internacional privado español”, Revista española de derecho internacional, ISSN 0034-9380, Vol. 57, N° 2, 2005, págs. 1208-1211.
- Ricardo Rueda Valdivia y C. Ruiz Sutil, “Matrimonio de la mujer marroquí”, en La situación jurídico-familiar de la mujer marroquí en España / coord. por Carmen Ruiz Sutil, Ricardo Rueda Valdivia, 2008, ISBN 978-84-7921-142-4.
- Rosa Maria Lapiedra Alcami, “La regulación del derecho de alimentos en la Unión Europea”, en la Revista Castellano-Manchega de Ciencias Sociales, nº 19, 2015.
- Santiago Álvarez González , Aplicación judicial del Derecho extranjero: la desconcertante práctica judicial, los estériles esfuerzos doctrinales y la necesaria reforma legislativa, Diario La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía, ISSN 0211-2744, N° 3, 2005, págs. 2004-2007
- Sergio Pérez Navarro, “Las tradiciones ideológicas islámicas ante el repudio. Su eficacia civil en el derecho del estado español”, en Ilu. Revista de Ciencias de las Religiones, 2008.

- Sonia Calaza López, Los procesos matrimoniales : Nulidad, Separación y Divorcio, incluye formularios, Editorial Dykinson, s.l, N.º 1 edición (9 septiembre 2009)
- Yolanda Dutrey Guantes, al Auto de la AP de Madrid, de 30 de noviembre de 2005, AC 2006/49, en la REDI, 2006.
- Yolanda Dutrey, Aplicación de las normas de competencia judicial internacional al divorcio notarial con elemento extranjero, 27/7/2020 06:45, Actualizado: 03/6/2021 16:30 <https://confilegal.com/20200727-aplicacion-de-las-normas-de-competencia-judicial-internacinoal-al-divorcio-notarial-con-elemento-extranjero/>
- Yolanda Dutrey, La litispendencia internacional y el reconocimiento de sentencias: Así funciona, 10/2/2019 06:15; Actualizado: 09/2/2019 23:40
- Zoila Combalía Solís, Estatuto de la mujer en el Derecho matrimonial islámico, AequAlitas: Revista Jurídica de Igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, nº 6, 2001.

#### ❖ Tesis universitarias

- Tijaniya Saghir, Regimen juridico del reconocimiento en Marruecos de los matrimonios celebrados en el extranjero y de las decisiones extranjeras de disolución del matrimonio; Doctorado Universidad de Jaén,

Departamento de Derecho Público y Derecho Privado Especial ,2013.

### ❖ **Investigación de Licenciado**

- ✓ Marta Garin Zamakola, Operatividad, Alcance y Limites, Del orden publico internacional, en el actual derecho, internacional privado, Grado en derecho uní versidad del país vasco (UPV- EHU), curso 2015/2016.

### ❖ **Trabajos de investigación para completar la práctica de Abogados**

- Andreea Cristina Craiu, El Reglamento UE 2201/2003 relativo a la Competencia Judicial Internacional en materia de Nulidad, Separación y Divorcio y Medidas de Responsabilidad Parental: Problemas de aplicación, Master Universitario en Acceso a la Profesion de Abogado, Alcalá de Henares, 2019.





الاتفاقيه \_\_\_\_\_  
التنائية  
بين  
المملكة المغربية والمملكة الإسبانية

## Convenio de cooperación judicial, en materia civil, mercantil y administrativa entre el Reino de España y el Reino de Marruecos, hecho en Madrid el 30 de mayo de 1997 1/2

(BOE núm. 151, de 25 de junio de 1997)

Animados por el deseo de promover y reforzar las tradicionales relaciones de amistad y de cooperación judicial entre ambos países;

Considerando que el establecimiento de un sistema de reconocimiento y de ejecución de resoluciones judiciales permitirá estimular la confianza recíproca en sus instituciones judiciales;

Conviene en concertar un Convenio de Cooperación Judicial en Materia Civil, Mercantil y Administrativa y adoptan a estos fines las disposiciones siguientes:

### TÍTULO I

#### Disposiciones generales

##### Artículo 1. Del acceso a los tribunales.

Los nacionales de cada uno de ambos Estados disfrutará en el territorio del otro Estado, de libre y fácil acceso a los tribunales, tanto judiciales como administrativos, para actuar en la defensa de sus derechos.

##### Artículo 2. «Cautio Judicatum Solvi».

Los nacionales de una de las dos Partes que sean demandantes o partes ante las autoridades judiciales de la otra Parte en materia civil, mercantil o administrativa, estarán dispensados de prestar caución o depósito alguno, cualquiera que sea su denominación, aun en el caso de que su domicilio o residencia habitual no se encuentre en territorio de una de ambas Partes.

##### Artículo 3. Personas jurídicas.

Lo dispuesto en el presente Convenio relativo a los nacionales de una de las Partes será aplicable, con sujeción a las disposiciones de orden público del Estado en que se promueva la acción, a las personas jurídicas constituidas conforme a la legislación de una de las Partes y que tengan su domicilio social en el territorio de la otra Parte.

##### Artículo 4.

1. El Ministerio de Justicia del Reino de España y el Ministerio de Justicia del Reino de Marruecos son designados autoridades centrales en el marco del presente Convenio.

2. Ambas Partes se comunicarán recíprocamente mediante Nota Verbal cualquier modificación en la designación de su autoridad central.

3. Dicha modificación surtirá efecto si no se formula oposición alguna por la otra Parte.

##### Artículo 5. Asistencia judicial.

Los nacionales de una de las Partes gozarán ante los tribunales de la otra Parte de la asistencia judicial, así como de la dispensa del pago adelantado de tasas y gastos judiciales concedida a los nacionales de esta última, teniendo en cuenta su situación personal, material y familiar y en iguales condiciones.

Las certificaciones relativas a los ingresos y a la situación personal, familiar y patrimonial del requirente deberán ser expedidas por la autoridad competente de la Parte en cuyo territorio aquél tuviera su domicilio o su residencia.

Dicha certificación será expedida por la autoridad diplomática o consular territorialmente competente, si el interesado reside en un tercer Estado.

La autoridad judicial que deba resolver sobre la solicitud de asistencia judicial podrá solicitar información complementaria a la autoridad que haya expedido la certificación.

### TÍTULO II

#### Asistencia judicial en materia civil, mercantil y administrativa

##### Artículo 6. Documentos judiciales y extrajudiciales. Comisiones rogatorias.

1. Los documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil, mercantil y administrativa, así como las comisiones rogatorias, que provengan de una de las Partes, se enviarán, bien directamente por la autoridad central de la Parte requirente a la autoridad central de la Parte requerida, bien por conducto diplomático.

2. Las notificaciones y comisiones rogatorias deberán indicar:

a) La autoridad judicial de la que provengan;

b) La identidad, condición y profesión de las partes y, en la medida de lo posible, su nacionalidad, y la denominación social y su sede en el caso de personas jurídicas;

c) El domicilio, la residencia o la dirección exacta de cada Parte, así como la de sus representantes o defensores, si hubiere lugar;

## انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة

d) La naturaleza de las notificaciones y de las comisiones rogatorias y su finalidad; y, en lo que respecta a las comisiones rogatorias, la naturaleza de los actos que deban llevarse a cabo y, cuando proceda, las preguntas que deban formularse a los testigos;

e) Si la dirección de la persona a que se refiere la solicitud de asistencia judicial no se indicara con precisión o fuera inexacta, la autoridad requerida intentará averiguar la dirección exacta en la medida de lo posible.

Si la autoridad requerida no fuera competente, transmitirá de oficio el documento a la autoridad competente e informará de ello a la autoridad requirente.

Artículo 7. Comunicación de documentos judiciales y extrajudiciales.

La solicitud de notificación de un documento judicial o extrajudicial irá acompañada de dicho documento. La notificación se efectuará por mediación de la autoridad competente, conforme a la legislación del Estado requerido.

Artículo 8.

1. Podrá igualmente solicitarse de forma subsidiaria la notificación en una de las formas especiales previstas en el apartado 2 del presente artículo en el caso de que no fuera posible proceder a la entrega simple, debido a que el destinatario no acepte voluntariamente el documento.

2. Si la parte requirente lo solicita expresamente, la autoridad requerida efectuará la notificación en la forma prevista por su legislación interna para notificaciones análogas, o en una forma especial compatible con dicha legislación.

3. Los gastos de dicha notificación correrán a cargo del solicitante.

Artículo 9.

En el caso de que el Estado requirente no hubiera solicitado expresamente, tal como se prevé en el artículo 8 (apartado 2) de este Convenio, que el documento se comunique conforme a las formalidades prescritas en dicho artículo o si la notificación no hubiera podido hacerse por simple entrega conforme al artículo 7 del presente Convenio, el Estado requerido devolverá sin demora el documento al Estado requirente haciéndole saber el motivo por el cual la entrega simple no pudo tener lugar.

Artículo 10.

La prueba de la notificación se hará por medio de un recibo fechado y firmado por el destinatario o una declaración de la autoridad requerida haciendo constar el hecho, la forma y la fecha de la notificación.

El recibo o la declaración figurarán en una de las copias del documento que deba ser notificado, o se adjuntarán al mismo y serán remitidos a la autoridad central de la Parte requirente, conforme

a lo dispuesto en el artículo 6 del presente Convenio.

Artículo 11.

Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos precedentes, cada Parte podrá transmitir directamente por mediación de sus agentes diplomáticos y consulares las notificaciones dirigidas a sus nacionales que se encuentren en territorio de la otra Parte, sin necesidad de utilizar la vía coercitiva.

Artículo 12. Comisiones rogatorias.

1. Lo dispuesto en los artículos 8, 9, 10 y 11 del presente Convenio será aplicable a la ejecución de comisiones rogatorias en materia civil, mercantil y administrativa.

2. Las comisiones rogatorias serán enviadas por la autoridad central de la Parte requerida a la autoridad competente. Si la autoridad requerida no fuera competente, transmitirá de oficio la comisión rogatoria a la autoridad competente e informará de ello a la parte requirente.

Artículo 13.

Cada una de ambas Partes podrá igualmente hacer que se ejecuten las comisiones rogatorias directamente por mediación de sus agentes consulares o diplomáticos y sin hacer uso de medios coercitivos, cuando las personas que deban prestar testimonio o presentar documentos posean únicamente la nacionalidad de la Parte requirente.

La nacionalidad de la persona objeto de la comisión rogatoria se determinará conforme al derecho de la Parte en cuyo territorio deba ejecutarse la comisión rogatoria.

Cualquier citación o notificación que tenga por finalidad la presentación de documentos, deberá indicar expresamente que no se utilizarán medios coercitivos para ejecutar la comisión rogatoria.

Artículo 14.

La autoridad requerida podrá denegar la ejecución de una comisión rogatoria, si la misma, según su legislación, no fuera de su competencia o si fuera de tal naturaleza que pudiera perjudicar su soberanía, su seguridad o su orden público. En ambos casos, la Parte requerida deberá informar de este hecho a la autoridad requirente, indicando los motivos.

Artículo 15.

La autoridad requerida deberá informar a la autoridad requirente, a solicitud expresa de esta última, de la fecha y del lugar de ejecución de la comisión, a fin de que la parte interesada pueda comparecer en persona si lo desea o hacerse representar conforme a la legislación vigente en el Estado requerido.

Artículo 16.

La ejecución de comisiones rogatorias no podrá dar lugar al reembolso de gastos, cualquiera

## انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة

que sea la naturaleza de los mismos, salvo en el caso de los honorarios de peritos y gastos de peritación, cuyo importe y naturaleza se comunicarán a la Parte requirente. No obstante, la Parte requerida deberá poner en conocimiento del órgano de recepción de la Parte requirente el importe de los gastos en que se haya incurrido.

### Artículo 17.

El procedimiento judicial a que dé lugar la ejecución de la comisión rogatoria conforme a las disposiciones precedentes producirá el mismo efecto jurídico que si aquélla se hubiera ejecutado ante la autoridad competente del Estado requirente.

### Artículo 18.

Las comisiones rogatorias deberán ir acompañadas de una traducción auténtica en la lengua de la autoridad requerida.

### Artículo 19. Exequátur: Costas y gastos.

La solicitud de exequátur de una resolución relativa a los gastos de procedimiento, conforme a los artículos 18 y 19 del Convenio de La Haya de 1 de marzo de 1954, podrá también ser enviada directamente por la Parte interesada a la autoridad judicial competente.

### Artículo 20.

La competencia de las autoridades que hayan entregado los documentos previstos en el artículo 19 del Convenio de La Haya anteriormente mencionada no habrá de ser certificada por una autoridad superior.

### Artículo 21.

Para acreditar que las resoluciones relativas a los gastos de procedimiento tienen fuerza de cosa juzgada, deberán ir acompañadas de:

1. Un documento del que se desprenda que la resolución ha sido notificada a la parte contra la que se siga la ejecución;
2. Una certificación que haga constar que la resolución no ha sido objeto de recurso ordinario ni de recurso de casación o que no pueda ya ser objeto de dichos recursos.

## TÍTULO III

### Del reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales, sentencias arbitrales y documentos auténticos

### Artículo 22.

1. Las resoluciones judiciales en materia civil, mercantil y administrativa, comprendidas las que concedan indemnizaciones por daños y perjuicios por responsabilidad civil a las víctimas de infracciones penales, dictadas por órganos jurisdiccionales de alguno de ambos Estados Contratantes, tendrán autoridad de cosa juzgada y fuerza ejecutiva en el otro Estado, en las

condiciones y según las modalidades establecidas por el presente título.

2. El presente Convenio no será aplicable a las resoluciones dictadas en las materias y casos siguientes:

a) En materia testamentaria y sucesoria;

b) En materia de quiebra, procedimientos de liquidación de sociedades u otras personas jurídicas insolventes, conciertos y convenios análogos entre deudores y acreedores;

c) Resoluciones contenciosas en materia de seguridad social, tal como está definida en el Convenio hispano-marroquí relativo a la seguridad social de 8 de noviembre de 1979;

d) En caso de medidas cautelares y provisionales, salvo las dictadas en materia de alimentos.

### Artículo 23.

Las resoluciones judiciales en materia civil, mercantil y administrativa, dictadas por los órganos jurisdiccionales competentes de España y Marruecos, respectivamente, tendrán autoridad de cosa juzgada en el territorio del otro Estado, si reúnen las condiciones siguientes:

1. La resolución emana de un órgano jurisdiccional competente según las normas aplicables en el país en que hubiera sido dictada;

2. Las partes han sido legalmente citadas, representadas o declaradas rebeldes;

3. La resolución ha adquirido autoridad de cosa juzgada y ha llegado a ser ejecutiva conforme a las leyes del Estado en que haya sido dictada;

4. La resolución no contiene disposiciones contrarias al orden público del Estado en que se solicite la ejecución, ni a los principios del derecho internacional que sean aplicables en el mismo. Tampoco deberá ser contraria a una resolución judicial dictada en ese mismo Estado y que haya adquirido autoridad de cosa juzgada;

5. Que no se encontrase pendiente ningún proceso entre las mismas partes y por el mismo objeto ante algún órgano jurisdiccional del Estado requerido antes de iniciarse la acción ante el tribunal que haya dictado la resolución que deba ejecutarse.

### Artículo 24.

Las resoluciones a que se refiere el artículo precedente no podrán dar lugar a ninguna medida de ejecución forzosa o coercitiva por parte de las autoridades del otro Estado, ni ser objeto por parte de dichas autoridades de ninguna publicidad o formalidad, tales como el registro, la inscripción o la rectificación en registros públicos, hasta después de haber sido declaradas ejecutivas en el territorio del Estado requerido.

### Artículo 25.

## انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة

La autoridad competente (el tribunal de primera instancia de cada uno de ambos Estados) concederá el derecho de ejecución de la resolución, a solicitud de la parte interesada, conforme a la legislación del Estado en que se solicite dicha ejecución.

El procedimiento de solicitud de ejecución se regirá por la Ley del Estado en que se requiera la ejecución.

### Artículo 26.

El tribunal competente se limitará a comprobar si la resolución cuya ejecución se solicita reúne todas las condiciones previstas en el artículo 23 para gozar de autoridad de cosa juzgada. Procederá de oficio a dicho examen y deberá hacer constar el resultado del mismo en su resolución.

Al aceptar la solicitud de ejecución, la autoridad competente ordenará, en su caso, las medidas necesarias para que la resolución dictada en el otro Estado reciba la misma publicidad que si hubiera sido dictada en el propio Estado en que haya sido declarada ejecutiva. La ejecución podrá concederse incluso parcialmente para alguna o algunas de las peticiones de la resolución invocada.

### Artículo 27.

La decisión de ejecución producirá efecto contra todas las partes en el litigio que sean objeto de la resolución que deba ejecutarse y en toda la extensión del territorio en que sus disposiciones sean aplicables.

Igualmente permitirá que la sentencia declarada ejecutiva produzca los mismos efectos, en lo referente a las medidas de ejecución y a partir de la fecha de esa decisión, que si hubiera sido dictada por el tribunal que haya dictado la decisión de ejecución.

### Artículo 28.

La Parte que invoque la autoridad de cosa juzgada de una resolución judicial o que reclame la ejecución de la misma, deberá presentar:

1. Una copia de la resolución que reúna todas las condiciones necesarias para su autenticidad;
2. El original del documento de notificación de la resolución;
3. Una certificación del Secretario del tribunal que haga constar que la resolución no ha sido objeto de recurso ni de apelación;
4. Una copia certificada conforme de la citación hecha a la parte que haya sido condenada en rebeldía.

### Artículo 29.

Los laudos arbitrales dictados válidamente en uno de los dos Estados serán reconocidos en el otro Estado y podrán ser declarados ejecutivos en el mismo cuando reúnan las condiciones previstas

en el artículo 23 que les sean aplicables y si se cumplen además las siguientes condiciones:

1. La legislación del Estado requerido para la ejecución permite resolver esa clase de litigio por vía arbitral;

2. El laudo arbitral se ha dictado en cumplimiento de una cláusula o un contrato de arbitraje válidos y ha llegado a ser definitivo;

3. El contrato o la cláusula de arbitraje reconocía la competencia a los árbitros conforme a la legislación en cuya virtud se ha dictado el laudo.

Los laudos arbitrales deberán ser ejecutados en la misma forma indicada en los artículos precedentes.

### Artículo 30.

Los documentos auténticos ejecutivos en uno de los dos Estados serán declarados ejecutivos en el otro, por el tribunal competente, según la legislación del Estado donde deba procederse a la ejecución.

Dicho tribunal se limitará a comprobar que los documentos reúnen las condiciones necesarias para su autenticidad en el Estado que hayan sido extendidos y que las disposiciones cuya ejecución se insta no contienen nada contrario al orden público aplicable del Estado en que se solicita la ejecución, o a los principios de derecho aplicables en dicho Estado.

### Artículo 31.

Las disposiciones previstas por los artículos del presente título no se aplicarán en ningún caso a las sentencias dictadas en uno de los dos Estados contra el Gobierno del otro Estado o contra uno de sus funcionarios por actos cometidos únicamente en razón de sus funciones.

Tampoco podrán aplicarse a las sentencias cuya ejecución sea contraria a los tratados y convenios vigentes en el Estado en que se solicite.

### Artículo 32.

No serán aplicables a los nacionales del otro Estado las normas por las que la legislación de uno de los dos Estados declara competentes a sus tribunales en razón únicamente de la nacionalidad del solicitante y sin otra causa de competencia en lo que se refiere a las impugnaciones relativas a obligaciones nacidas de un contrato o de un delito o de un cuasidelito, en los siguientes casos:

1. Cuando el demandante tenga su domicilio o su residencia en el Estado del que sea nacional;
2. Cuando la obligación haya nacido o deba ser ejecutada en el Estado del que sea nacional el demandante.

La presente disposición se aplicará de oficio por los órganos jurisdiccionales de cada uno de los dos Estados.

## TÍTULO IV

Información jurídica

Artículo 33. Disposición general.

Las Partes Contratantes se comprometen a proporcionarse mutuamente, conforme a lo dispuesto en este Convenio, información acerca de sus legislaciones, sus jurisprudencias respectivas en materia civil, mercantil y administrativa, así como acerca del marco del procedimiento civil y mercantil y de la organización judicial.

Se comprometen igualmente a comunicarse información sobre decisiones jurisprudenciales que conciernan a un punto determinado, así como cualquier otra información jurídica.

Artículo 34. Intercambio de información sobre las legislaciones respectivas.

La autoridad central del Reino de España y la autoridad central del Reino de Marruecos se proporcionarán recíprocamente y previa solicitud, las informaciones relativas a sus legislaciones en los campos a que se refiere el artículo 33.

Artículo 35.

La solicitud de información deberá proceder, bien de una autoridad judicial, o bien, cuando se trate de la asistencia judicial, de la autoridad encargada de resolver sobre la concesión de dicha asistencia.

Artículo 36.

La solicitud de información deberá precisar la autoridad de la que proviene, así como la naturaleza del asunto. Deberá indicar de manera clara los asuntos sobre los que se solicita la información relativa a la legislación de la Parte requerida.

La solicitud deberá incluir una exposición de los hechos que permitan una buena comprensión y la elaboración de una respuesta clara y precisa. Podrán adjuntarse a la misma copias de documentos, en la medida en que los mismos sean necesarios para precisar el alcance de la solicitud.

La solicitud podrá referirse, de modo complementario, a temas relativos a ámbitos diferentes a los que se refiere el artículo 33, cuando tengan relación con los temas principales de la solicitud.

La Parte requerida podrá solicitar la información complementaria necesaria para elaborar su respuesta.

Artículo 37.

1. La autoridad judicial de la que provenga la solicitud no se considerará obligada por la información contenida en la respuesta.

2. La respuesta a una solicitud de información deberá darse lo más rápidamente posible.

3. Dicha respuesta no dará lugar a ningún reembolso de tasas o gastos, cualquiera que sea su naturaleza.

TÍTULO V

De las certificaciones de actas del registro civil y documentos oficiales

Artículo 38.

A solicitud de las autoridades judiciales de una de las Partes, la otra Parte les transmitirá sin tasas ni gastos, las certificaciones de actas del registro civil y otros documentos referentes al mismo, en su caso, que conciernan a los nacionales de la Parte de que proceda la solicitud.

Artículo 39.

Las certificaciones de las actas del registro civil expedidas por una autoridad competente en el territorio de una de las Partes Contratantes y que estén provistas de su sello oficial no necesitarán ser legalizadas para ser válidas en el territorio de la otra Parte.

TÍTULO VI

Disposiciones comunes

Artículo 40. Dispensa de legalización.

Los documentos que provengan de las autoridades judiciales o de otras autoridades de uno de ambos Estados, así como los documentos cuya fidelidad y fecha, veracidad de la firma o conformidad con el original certifiquen dichas autoridades, estarán dispensados de legalización o de cualquier otra formalidad equivalente cuando deban presentarse en territorio del otro Estado.

Los documentos deberán ir provistos de la firma y del sello oficial de la autoridad facultada para expedirlos, y en el caso de que se trate de copias, estar certificados conformes con el original por dicha autoridad. En cualquier caso, deberán estar extendidos materialmente de tal forma que resulte evidente su autenticidad.

En caso de existir serias dudas acerca de la autenticidad del documento, se efectuará una comprobación por mediación de la autoridad central de ambos Estados.

Artículo 41. Lenguas y traducciones.

Las dos autoridades centrales podrán redactar sus comunicaciones en sus lenguas respectivas. Se adjuntará a las mismas una traducción en lengua francesa.

Artículo 42.

Los documentos que deban ser notificados, las comisiones rogatorias, las resoluciones relativas a condenas en costas y gastos del procedimiento, las solicitudes de asistencia judicial, al igual que los documentos y solicitudes de información necesaria que se adjunten a los mismos, así como sus anejos, deberán estar redactados en la lengua de la Parte de la autoridad requerida o ir acompañados de una traducción en lengua francesa.

Artículo 43.

## انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة

Las traducciones serán legalizadas por la autoridad competente de ambos Estados.

La traducción de las comunicaciones previstas en el artículo 42 del presente Convenio no dará lugar a ningún reembolso de gastos.

### TÍTULO VI

#### Disposiciones finales

##### Artículo 44.

Cualquier controversia que surja de la aplicación o de la interpretación del presente Convenio se resolverá por vía diplomática.

##### Artículo 45.

El presente Convenio entrará en vigor provisionalmente a partir de la fecha de su firma y definitivamente el primer día del segundo mes siguiente a la fecha de la última notificación en que se haga constar el cumplimiento de las formalidades constitucionales requeridas en cada uno de los dos Estados.

##### Artículo 46.

El presente Convenio se concluye por un tiempo de duración ilimitada. Cada una de las Partes podrá denunciarlo por medio de una notificación por escrito enviada por conducto diplomático a la otra Parte. La denuncia surtirá efecto un año después de la fecha de su envío.

En fe de lo cual, los plenipotenciarios de ambos Estados Contratantes firman el presente Convenio.

Hecho en Madrid, el 30 de mayo de 1997, en doble ejemplar, estando redactados los originales en español, en árabe y en francés, siendo igualmente auténticos los tres textos.

Por el Reino de España,

Margarita Mariscal

de Gante y Mirón,

Ministra de Justicia / Por el Reino de Marruecos,

Abderrahmane Amalou,

Ministro de Justicia



# CONVENIO ENTRE EL REINO DE ESPAÑA Y EL REINO DE MARRUECOS SOBRE ASISTENCIA JUDICIAL, RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE RESOLUCIONES JUDICIALES EN MATERIA DE DERECHO DE CUSTODIA Y DERECHO DE VISITA Y DEVOLUCIÓN DE MENORES

Hecho en Madrid el 30 de mayo de 1997 1/2

(BOE núm. 150, de 24 de junio de 1997)

El Reino de España y el Reino de Marruecos, deseosos de reforzar las relaciones de cooperación entre ambos Estados, con la finalidad de asegurar una mejor protección de los menores,

Y convencidos de que es conveniente para los menores que no sean desplazados ni retenidos ilegalmente y mantener relaciones armoniosas y regulares con sus padres,

Han convenido en lo siguiente:

## CAPÍTULO I

### Disposiciones generales

#### Artículo 1.

1. El presente convenio tiene por objeto:

a) Garantizar la devolución de los menores desplazados o retenidos, ilegalmente, a uno de los dos Estados contratantes.

b) Hacer que se reconozcan y ejecuten las resoluciones judiciales relativas a la custodia y al derecho de visita, dictadas en uno de los dos Estados contratantes en el territorio del otro Estado.

c) Favorecer el libre ejercicio del derecho de visita en territorio de ambos Estados.

2. Los Estados contratantes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar la realización de los objetivos del Convenio. Para ello, recurrirán a los procedimientos de urgencia previstos por sus legislaciones internas.

#### Artículo 2.

El Convenio se aplicará a todo menor de dieciséis años, no emancipado, que tenga la nacionalidad de uno de los dos Estados.

#### Artículo 3.

1. Se designa a los Ministerios de Justicia de ambos Estados como las Autoridades centrales, encargadas de satisfacer las obligaciones previstas por el presente Convenio. A estos fines, dichas Autoridades centrales, se comunicarán directamente entre sí y recurrirán, en su caso, a sus Autoridades competentes.

2. La Autoridad Central competente podrá denegar su intervención cuando no se reúnan las condiciones requeridas por el presente Convenio.

3. El presente Convenio no será obstáculo para la facultad de toda persona interesada de acudir directamente, en cualquier momento del procedimiento, a las Autoridades judiciales de los Estados contratantes.

#### Artículo 4.

1. Las solicitudes de devolución de menores desplazados o retenidos ilegalmente se dirigirán a la Autoridad Central del Estado de residencia habitual del menor, anterior a su desplazamiento o no devolución. Dicha Autoridad remitirá las solicitudes a la Autoridad Central del otro Estado.

2. La Autoridad Central, actuando directamente o por mediación del Ministerio Público o del Abogado del Estado, adoptará o hará tomar cualquier medida apropiada para:

a) Localizar a un menor desplazado ilícitamente.

b) Evitar nuevos peligros para el menor y, en particular, su desplazamiento hacia el territorio de un tercer Estado.

c) Facilitar una solución amistosa, supervisar la entrega voluntaria del menor y el ejercicio del derecho de visita.

d) Proporcionar información sobre la situación del menor.

e) Garantizar la repatriación del menor.

f) Proporcionar información sobre la legislación de su Estado, relativa a la aplicación del presente Convenio.

g) Promover, en su caso, por mediación del Ministerio Público o del Abogado del Estado, la apertura de un procedimiento judicial o administrativo ante la jurisdicción competente, con el fin de obtener la devolución del menor.

h) Velar por que se tomen, en todos los casos, todas las medidas provisionales, incluso sin procedimiento contradictorio, tendentes a evitar nuevos peligros para el menor o perjuicios para las partes implicadas.

Artículo 5.

1. Se crea una Comisión mixta consultiva, compuesta por representantes de los Ministerios de Asuntos Exteriores y de Justicia, con el fin de facilitar la solución de los casos que se planteen en la aplicación del presente Convenio.

2. La Comisión se reunirá, alternativamente, en Madrid y Rabat, al menos una vez al año y a solicitud de uno u otro Gobierno, en la fecha que se establezca de común acuerdo.

Artículo 6.

1. A excepción de los gastos de repatriación, no se exigirá al solicitante ningún pago por cualquier medida tomada en el Estado requerido, incluyendo los gastos y costas del procedimiento.

2. Para la aplicación del presente Convenio, se garantizará la gratuidad de los procedimientos y de la asistencia judicial, según la normativa vigente en cada uno de los dos Estados.

CAPÍTULO II

Devolución inmediata del menor

Artículo 7.

1. El desplazamiento de un menor, del territorio del Estado requirente hacia el territorio del Estado requerido, se considerará ilegal y la Autoridad judicial ordenará, por consiguiente, su devolución inmediata cuando:

a) El desplazamiento hubiere tenido lugar haciendo caso omiso de una resolución judicial dictada en juicio contradictorio y de carácter ejecutivo en territorio del Estado requirente, y que en el momento de la presentación de la solicitud de devolución del menor:

Éste tuviera su residencia habitual en territorio de dicho Estado.

El menor y sus padres, en el momento del desplazamiento, tuvieran, únicamente, la nacionalidad del Estado requirente.

b) Se hubiera producido la violación de un derecho de custodia atribuido, exclusivamente, al padre o a la madre, por el derecho del Estado del que fuera nacional.

c) El desplazamiento infrinja un acuerdo concertado entre las partes implicadas, refrendado por una Autoridad judicial de uno de los dos Estados contratantes.

Artículo 8.

1. Cuando la solicitud de devolución, una vez ocurrido el desplazamiento ilegal del menor, sea presentada ante las Autoridades centrales de uno de los Estados contratantes, antes de haber transcurrido un plazo de seis meses, la Autoridad judicial competente deberá ordenar su devolución inmediata.

2. No obstante, la Autoridad judicial no estará obligada a ordenar la devolución del menor cuando:

a) El menor sea nacional, exclusivamente, del Estado requerido y, según la ley interna de este Estado, el padre con el que se encuentra el menor sea el único titular de pleno derecho de la patria potestad.

b) Se alegue una resolución ejecutiva relativa a la custodia en el territorio del Estado requerido, con anterioridad al desplazamiento.

Artículo 9.

Cuando se presente la solicitud de devolución después de transcurrido un plazo de seis meses, la Autoridad judicial ordenará la devolución del menor, en la mismas condiciones, a menos que quede demostrado que el menor se ha integrado en su nuevo entorno o que su devolución le puede exponer a algún peligro físico o psíquico o a una situación intolerable.

Al considerar las circunstancias, las Autoridades judiciales tendrán en cuenta:

Únicamente el interés del menor, sin ninguna otra restricción derivada de su derecho interno.

La información proporcionada por las Autoridades competentes del lugar de residencia anterior del menor.

Artículo 10.

1. El ejercicio de la acción de devolución inmediata del menor no estará supeditado al reconocimiento y a la ejecución de una resolución judicial en el Estado requerido.

2. La resolución mediante la que se ordene la devolución inmediata del menor no prejuzgará el fondo del derecho de custodia.

3. Los órganos jurisdiccionales de los Estados requeridos estarán obligados a resolver sobre la solicitud de devolución inmediata, con prioridad respecto a cualquier otra solicitud, relativa al menor, que se les formule.

CAPÍTULO III

Reconocimiento y ejecución de las resoluciones judiciales objeto del presente Convenio

Artículo 11.

El reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales ejecutivas, en territorio del Estado requirente, sólo podrán ser denegados por las Autoridades judiciales de dicho Estado por uno de los siguientes motivos:

a) Si, en el caso de que se trate de una resolución dictada en ausencia del demandado o de su representante legal, el acto por el que se abre el procedimiento o un acto equivalente no ha sido notificado o entregado, formalmente, al demandado dentro del plazo oportuno para que

pueda defenderse; no obstante, esta falta de notificación o de entrega no podrá constituir una causa de denegación de reconocimiento o de ejecución, cuando la notificación no haya tenido lugar porque el demandado haya ocultado el lugar donde se encuentra a la persona que haya iniciado el procedimiento en el Estado requirente.

b) Si, en el caso de que se trate de una resolución dictada en ausencia del demandado o de su representante legal, la competencia de la Autoridad que la hubiere dictado no está basada en la residencia habitual común de los padres del menor o, en su defecto, en la residencia habitual del demandado.

c) Si la resolución es incompatible con una resolución relativa a la custodia que haya adquirido fuerza ejecutiva en el Estado requerido, antes del desplazamiento del menor.

d) Si la solicitud de reconocimiento y ejecución de una resolución, relativa al derecho de custodia, se ha presentado una vez transcurrido un plazo de seis meses, a partir del momento del desplazamiento del menor y se comprueba que, al haber cambiado las circunstancias, incluyendo el transcurso del tiempo, pero con exclusión del cambio únicamente de residencia del menor, a resultas del desplazamiento, el menor se ha integrado en su nuevo medio.

#### Artículo 12.

Cuando la resolución, cuyo reconocimiento y ejecución se solicite, conste de varias disposiciones, sólo entrará en el campo de aplicación del presente Convenio la parte de dicha resolución que se refiera a los derechos de custodia y visita y sus modalidades de ejercicio.

### CAPÍTULO IV

#### Derecho de visita

#### Artículo 13.

1. La solicitud referente a la organización o la protección del ejercicio del derecho de visita podrá dirigirse a la Autoridad Central.

2. Las disposiciones de una resolución judicial, relativas al derecho de visita, serán reconocidas y se pondrán en práctica, en las mismas condiciones que las resoluciones relativas a la custodia.

3. La Autoridad Central, actuando directamente o por mediación del Ministerio Público o del Abogado del Estado:

a) Adoptará o hará tomar las medidas adecuadas para salvar, en la medida de lo posible, los obstáculos que se opongan al cumplimiento pacífico del derecho de visita.

b) Acudirá, si ha lugar, a la jurisdicción competente para que se organice o se proteja el derecho de visita. Dicha jurisdicción podrá establecer las modalidades de la puesta en práctica y del ejercicio del derecho de visita.

c) Acudirá, si ha lugar, a la jurisdicción competente, para que resuelva sobre el derecho de visita, a solicitud de la persona que invoque dicho derecho, cuando no se haya resuelto sobre el derecho de visita o cuando se haya denegado el reconocimiento o la ejecución de la resolución relativa a la custodia.

### CAPÍTULO V

#### Disposiciones comunes

#### Artículo 14.

1. Cada Estado contratante aplicará, tanto a la solicitud de devolución inmediata como al reconocimiento y a la ejecución de una resolución relativa a la custodia o el derecho de visita, un procedimiento sencillo y rápido.

Para ello, velará, en particular, por que el Ministerio Público o el Abogado del Estado puedan presentar la solicitud de exequátur.

2. Los Estados contratantes intercambiarán información sobre el procedimiento aplicable, en virtud del primer apartado e, inicialmente, en el momento del canje de los instrumentos de ratificación, previsto en el artículo 22.

#### Artículo 15.

La solicitud de devolución inmediata, prevista en el capítulo II, deberá incluir:

a) Información relativa a la identidad del solicitante, del menor y de la persona de que se alega que se ha llevado o retenido al menor.

b) Los motivos en que se basa el solicitante para reclamar la devolución del menor. En apoyo de dicha solicitud, se presentarán según los casos:

1. Copia de la resolución dictada que reúna las condiciones necesarias para que se considere auténtica.

2. Cualquier documento que establezca que, según la ley del Estado requirente, la resolución es ejecutiva.

3. Cualquier acto o documento que establezca la nacionalidad del menor, en la fecha del desplazamiento ilegal.

4. Cualquier documento que pueda demostrar que el menor tenía su residencia habitual en el territorio del Estado requirente, en el momento del desplazamiento ilegal.

c) Cualquier información disponible referente a la localización del menor y a la identidad de la persona con la que se supone que se encuentra el menor.

d) En caso de que se solicite la intervención de la Autoridad Central del Estado requerido, cualquier documento que habilite, a dicha Autoridad Central, para actuar en nombre del requirente o a designar para ello a otro representante.

#### Artículo 16.

La solicitud de reconocimiento o ejecución de una resolución relativa a la custodia, prevista en el capítulo III, o al derecho de visita, del capítulo IV, deberá ir acompañada por:

1. Copia de la resolución dictada, que reúna las condiciones necesarias para que se considere auténtica.

2. Si se trata de una resolución dictada en ausencia, el original o una copia certificada conforme del documento, que demuestre que el acto por el que se inicia el procedimiento o un acto equivalente ha sido notificado a la parte ausente, si la sentencia no hace mención de ello, de manera suficiente.

3. Cualquier documento que pueda demostrar, según la ley del Estado requirente, que la resolución es ejecutiva.

4. En caso de que se solicite la intervención de la Autoridad Central del Estado requirente, cualquier documento que habilite, a dicha Autoridad Central, para actuar en nombre del requirente o a designar para ello a otro representante.

#### Artículo 17.

A falta de presentación de los documentos mencionados en los anteriores artículos, la Autoridad judicial del Estado requirente podrá establecer un plazo para su presentación o aceptar un documento equivalente si se considera suficientemente informada.

#### Artículo 18.

1. Los documentos que deban transmitirse o presentarse en aplicación del presente Convenio deberán estar redactados en la lengua o una de las lenguas del Estado de la Autoridad requirente. Deberán acompañarse de una traducción auténtica en la lengua o una de las lenguas oficiales del Estado requirente.

2. En sus relaciones mutuas, las Autoridades se comunicarán cada una en la lengua o una de las lenguas oficiales de sus Estados respectivos y, si ha lugar, sus comunicaciones se acompañarán de una traducción en lengua francesa.

#### Artículo 19.

1. Los documentos presentados o remitidos en aplicación del presente Convenio estarán exentos de cualquier legalización u otra formalidad análoga.

2. En caso de seria duda, acerca de la autenticidad de un documento, se efectuará la comprobación por mediación de la Autoridad Central.

#### Artículo 20.

No podrá imponerse «cautio judicatum solvi» alguna en razón, bien de la condición de extranjero o bien de ausencia del demandado o por falta de residencia en el Estado, a la parte que solicite la ejecución en el Estado requirente de una resolución del Estado requirente.

### CAPÍTULO VI

#### Disposiciones finales

#### Artículo 21.

1. Las disposiciones relativas a la devolución inmediata, sólo se aplicarán a los desplazamientos ilegales ocurridos después de la entrada en vigor del presente Convenio.

2. Los casos anteriores serán objeto de concertación, en el marco de la Comisión consultiva en materia civil, a que se refiere el artículo 5 del presente Convenio.

3. Las dificultades que puedan surgir, con ocasión de la aplicación del presente Convenio, serán resueltas por vía diplomática.

#### Artículo 22.

El presente Convenio entrará en vigor, provisionalmente, a partir de la firma y, definitivamente, el primer día del segundo mes siguiente a la fecha de la última notificación, en que se hace constar el cumplimiento de las formalidades constitucionales requeridas en cada uno de los dos Estados.

#### Artículo 23.

Se concluye el presente Convenio por un tiempo de duración indefinida. Cada una de las Partes podrá denunciarlo, mediante notificación por escrito enviada por vía diplomática a la otra Parte. La denuncia surtirá efecto un año después de la fecha de su envío.

En fe de lo cual, los Plenipotenciarios de ambos Estados contratantes firman el presente Convenio.

Hecho en Madrid, el 30 de mayo de 1997, en doble ejemplar, estando redactados los originales en lenguas española, árabe y francesa, siendo los tres textos igualmente auténticos.

POR EL REINO DE ESPAÑA, / POR EL REINO DE MARRUECOS,

Margarita Mariscal de Gante

y Mirón, / Abderrahmane Amalou,

Ministra de Justicia / Ministro de Justicia

النص القانوني

## ظهر 12 غشت 1913

### الخاص

#### بالوضع المدنية للفرنسيين والأجانب في المغرب

**الفصل 8:** يخضع الحق بإبرام الزواج للقانون الوطني لكل من الزوجين.

**الفصل 9:** للفرنسيين والأجانب الحق في طلب الطلاق والفصل البدني طبقا للشروط التي يعينها قانونهم الوطني.

**الفصل 10:** تعد التصرفات القانونية التي ينجزها الفرنسيون أو الأجانب في منطقة الحماية الفرنسية بالمغرب، صحيحة من حيث الشكل إذا أبرمت وفقا للقواعد التي يعينها إما القانون الوطني للطرفين، وإما القانون الفرنسي، وإمام التشريع الموضوع لمنطق الحماية الفرنسية، وإما القوانين والأعراف المحلية.

**الفصل 11:** لا يجوز للفرنسيين والأجانب ان يتزوجوا إلا حسب القواعد الشكلية التي يعينها قانونهم الوطني أو حسب القواعد التي ستعين فيما بعد للحالة المدنية في منطقة الحماية الفرنسية.

**الفصل 12:** يعتبر العقد المنظم للعلاقات المالية بين الزوجين يكون صحيحا من حيث الشكل إذا أبرم حسب قواعد القانون الوطني لكل من الزوجين أو عند انعدامها إذا أبرم حسب قواعد التي يفرضها القانون الفرنسي على الفرنسيين في فرنسا.

قصد الأطراف صراحة أو ضمنا الخضوع له.

وفي حالة سكوت الطرفين إذا لم يتبين القانون الواجب تطبيقه لا من طبيعة العقد

**الفصل 1:** يتمتع الفرنسيون في منطقة الحماية الفرنسية بالمغرب بجميع الحقوق الخاصة التي يعترف لهم بها القانون الفرنسي في فرنسا.

**الفصل 2:** يتمتع الأجانب في منطقة الحماية الفرنسية بالمغرب بنفس الحقوق الخاصة التي يتمتع بها الفرنسيون ولا يحدها من شروط أو قيود إلا ما كان ناتجا عن قانونهم الوطني.

**الفصل 3:** تخضع الحالة والأهلية الخاصة بالفرنسيين والأجانب لقوانينهم الوطني.

**الفصل 4:** إذا كان شخص ما يحمل في آن واحد بالنسبة إلى عدة دول أجنبية كل واحدة منها فإن القاضي المعروض عليه النزاع يعين قانون الأحوال الشخصية الواجب تطبيقه.

**الفصل 5:** يخضع الأجنبي المجهول الجنسية للقانون الفرنسي في كل ما يعود لحالته وأهليته.

**الفصل 6:** تعتبر الشركات المدنية أو التجارية بمثابة الأشخاص الطبيعية.

**الفصل 7:** تعين جنسية الشركة بمقتضى قانون البلاد التي أقيم فيها مركز الشركة بدون احتيال.

**الفصل 13:** تعين الشروط الجوهرية للعقود وأثارها بمقتضى القانون الذي

العقد المنظم للعلاقات المالية بين الزوجين.

**الفصل 15:** إذا لم يبرم عقد منظم للعلاقات المالية بين الزوجين، فإن آثار الزواج على أموال الزوجين من أصول ومنقولات تخضع لقانون الدولة التي كان الزوج ينتسب إليها بتاريخ إبرام الزواج. ولا يؤثر على نظام تلك الأموال تغيير الزوجين أو أحدهما جنسيته فيما بعد.

**الفصل 16:** تخضع الالتزامات الناشئة عن جريمة أو شبه جريمة فوق تراب منطقة الحماية الفرنسية بالمغرب تخضع لتشريع المنطقة المذكورة.

**الفصل 17:** تخضع الاموال الموجودة داخل منطقة الحماية الفرنسية بالمغرب عقارات كانت أو منقولات لتشريع المنطقة المذكور.

والمقادير التي يتعين عليهم إرجاعها إلى التركة، والمقدار الذي يجوز للموروث أن يتصرف به على وجه الوصية والمقدار الذي يجب حفظه للورثة.

وتنطبق القاعدة نفسها على صحة الوصية الذاتية وأثارها.

أمين التفليسة أو القيم عليها أو مديرها المعين بصورة صحيحة حسب قانون البلاد التي وقع فيها إشهار الإفلاس يمكنه دونما حاجة إلى الحصول على أمر بتنفيذ الحكم أن يتخذ أو يطلب جميع التدابير التحفظية أو الإدارية المتعلقة بالتفليسة، لكنه لا يمكنه القيام بأي إجراء تنفيذي إلا بعد الحصول على الأمر بالتنفيذ.

ولا من وضعية المتعاقدين النسبي، ولا من موقع الأموال، تمسك القاضي بقانون موطنهما المشترك، فإذا لم يكن لهما موطن مشترك، فبقانونهما الوطني المشترك، وإن لم يكن لهما لا موطن مشترك ولا قانون وطني مشترك، فبقانون مكان إبرام العقد.

**الفصل 14:** يخضع العقد المنظم للعلاقات المالية بين الزوجين، من حيث صحته الذاتية وآثاره للقانون الوطني للزوج بتاريخ إبرام الزواج، وإذا أبرم العقد المذكور أثناء قيام الزوجية، فإنه يخضع للقانون الوطني للزوجين بتاريخ إبرامه.

ويعين القانون المذكور نفسه ما إذا كان يسوغ للزوجين ان يحيلوا الى قانون آخر وبأي مقدار، فإذا وقعت هذه الإحالة، فإن القانون المحال عليه هو الذي يحكم آثار

**الفصل 18:** يخضع توارث المنقولات والعقارات الموجودة داخل منطقة الحماية الفرنسية بالمغرب لقانون الدولة التي ينتسب إليها المورث فيما يعود إلى تعيين الورثة، والترتيب الذي يرثون بمقتضاه والأنصبة العائدة إلى واحدة منهم

**الفصل 19:** إن الأحكام الصادرة في الخارج من محاكم الدول التي تتنازع عن امتيازاتها القضائية داخل منطقة الحماية الفرنسية بالمغرب، يصرح باعتبارها نافذة دونما حاجة إلى إعادة النظر فيها من حيث الجوهر، ولا يشترط في ذلك سوى المعاملة بالمثل.

**الفصل 20:** متى وقع إشهار إفلاس خارج منطقة الحماية الفرنسية بالمغرب، فإن

# منشورات وزارة الداخلية المغربية



الرباط، في 20 فبراير 2019

س.ع.ع

س.ع.ع

عمالة إقليم سيدي بلعبدان  
مكتبية التسجيل  
20 فبراير 2019  
سجل تمت عدله  
لمع إلى.....

المملكة المغربية  
وزارة الداخلية  
المديرية العامة للجماعات المحلية  
مديرية الشؤون القانونية والدراسات  
والتوثيق والتعاون  
قسم الحقة المنفية-1  
CR 297

وزير الداخلية  
إلى  
السيدات والسادة الولاة وعمال العمالات والأقاليم  
وعمالات المقاطعات بالمملكة

عمالة إقليم سيدي بلعبدان  
مكتبية التسجيل  
سجل تمت عدله  
لمع إلى.....

الموضوع: حول الطلاق الاتفاقي المبرم من طرف موثق وفق القانون الفرنسي.  
المرجع : دورتي عدد CR 3549 بتاريخ 28 أكتوبر 2016 و الدورية المشتركة عدد 352 بتاريخ 30 غشت 2016.

سلام تام بوجود مولانا الإمام.

وبعد، فكما لا يخفى عليكم، خصصت مدونة الأسرة الصادرة في 05 فبراير 2004، المادتين 14 و 15 للمغاربة المقيمين بالخارج، حيث سمحت لهم إبرام عقود زواجهم طبقا للإجراءات الإدارية المحلية لبلد إقامتهم، تسهيلات عليهم، ومراعاة لخصوصياتهم، كما نصت المادة 78 منها، على أن الطلاق بمارسه الزوج والزوجة تحت مراقبة القضاء، الذي يصدر فيه حكما في جميع الحالات، لتؤكد في المادة 128 صراحة، على أن الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بإنهاء العلاقة الزوجية يمكن تنفيذها بالمغرب بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية، وكذلك الشأن بالنسبة للعقود المبرمة بالخارج، في نفس الموضوع، أمام الضباط والموظفين العموميين المختصين.

ففي هذا الصدد، وفي إطار المشاورات واللقاءات التي انخرطت فيها لجنة تتبع قضايا أفراد الجالية المغربية المقيمة بالخارج، المكونة من وزارة الداخلية، ووزارة العدل، ووزارة الشؤون الخارجية والتعاون الدولي، والوزارة المكلفة بالمغاربة المقيمين بالخارج وشؤون الهجرة، تفعيلا لمضامين الخطاب الملكي السامي بمناسبة تخليد الذكرى السادسة عشر لترتيب جلالته على عرش أسلافه المنتمين في 30 يوليوز 2015، الذي جاء بتعليمات صريحة بخصوص معالجة كافة المشاكل التي يواجهها المواطنون المغاربة المقيمون بالخارج، فقد انبثقت اللجنة المذكورة، على عقد لقاءات دورية، أو كلما دعت الضرورة لذلك، لتدارس وإيجاد الحلول المناسبة لكل الإشكالات التي تواجه هذه الفئة من المواطنين، وفق مقاربة تراعي المرونة والتيسير، والحرص في الحالات المعنية، على تفسير القانون بشكل مبسط، لمواكبة احتياجاتهم ومعالجة قضاياهم المتعلقة بالأحوال الشخصية بما ينلهم وواقعهم المعيش.

وفي هذا الإطار، فقد سبق لهذه اللجنة، أن أعطت إمكانية اعتماد الأحكام البهائية الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق أو التطلق، دون الحاجة إلى تكليف المغاربة المقيمين بالخارج بتذييلها بالصيغة التنفيذية، حيث تمت بلورة هذه الإمكانية في الدورتين المشار إليهما في المرجع أعلاه.

وفي نفس السياق، ومع اعتماد الجمهورية الفرنسية نوعا جديدا من الطلاق الاتفاقي، الذي يوقعه الزوجان بحضور دفاعيهما، ثم يتم إيداعه لدى أحد الموثقين، وذلك بناء على القانون الفرنسي رقم 1547-2016 الصادر بتاريخ 18 نونبر 2016 و الساري المفعول منذ 01-01-2017، توصلت المصالح المختصة بهذه الوزارة باستفسارات من المواطنين وضباط الحالة المدنية داخل المملكة وخارجها، حول مدى قابلية تذييل هذا النوع من الطلاق أمام المحاكم المغربية، ومدى قبول اعتماده من طرف ضباط الحالة المدنية من دون تذييله بالصيغة التنفيذية، على غرار ما تقرر بخصوص الطلاق الصادر عن المحاكم الأجنبية.

وبهذا الخصوص، فقد أجمعت اللجنة المذكورة، خلال اجتماعها المعقودة بتاريخ 12 يونيو 2018، بعد دراسة هذا الإشكال من كل جوانبه، على إمكانية الأخذ بهذه الوثيقة وتضمين مراجعها بالحالة المدنية، وترتيب آثارها، دون حاجة لتذييلها بالصيغة التنفيذية، طالما أنها غير مخالفة للنظام العام المغربي.

لذا، وبناء على ما سبق، فالمرجو منكم، إبلاغ فحوى هذه الدورية إلى كافة السادة رؤساء مجالس الجماعات وضباط الحالة المدنية التابعين لكم، لحنهم على اعتماد وثيقة الطلاق الاتفاقي المبرم من طرف موثق وفق المساطر الإدارية لبلدان إقامة جاليتنا بالخارج، وتضمين مراجعها بطرة رسم ولادة المعنيين بها، كما هو معمول به في هذا الشأن في ميدان الحالة المدنية بخصوص بيان واقعة انقصاص عرى الزوجية.

والسلام.

عن وزير الداخلية وبندويش منه  
الوالي المدير العام للجماعات المحلية

امضاء: خالد سفيير

## القرارات والأحكام الصادرة عن المحاكم المغربية

## المملكة المغربية

الحمد لله وحده

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

القرار عدد :  
المؤرخ في : 2011/9/6  
ملف شرعي  
عدد : 2010/1/2/36

ضد

بتاريخ 6 شتنبر 2011.

إن غرفة الأحوال الشخصية والميراث :  
بالمجلس الأعلى  
في جلستها العلنية أصدرت القرار الآتي نصه :  
يبين :

المحامي بهيئة طنجة والمقبول للترافع أمام المجلس الأعلى.

ينوب عنه الأستاذ

الطالب

ويبين :

المحامي بهيئة طنجة والمقبول للترافع أمام المجلس

ينوب عنها الأستاذ  
الأعلى.

المطلوبة

بناء على عريضة النقض المودعة بتاريخ 25 ديسمبر 2009 من طرف الطالب المذكور حوله بواسطة نائبه الأستاذ أحمد السريغيني والرامية إلى نقض القرار رقم 576 الصادر بتاريخ 2009/6/11 في الملف عدد 7/08/796 عن محكمة الاستئناف بطنجة.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها بتاريخ 13 مايو 2010 من طرف المطلوبة في النقض بواسطة نائبها الأستاذ محمد العمراني بوخيزة والرامية إلى رفض الطلب.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 2011/6/14.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2011/9/6.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد السيد عمر الدهراوي الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه رقم 576 الصادر بتاريخ 09/6/11 في القضية عدد

7/08/796 عن محكمة الاستئناف بطنجة أن المطلوبة لطيفة الغراس تقدمت بمقال مؤدى عنه بتاريخ 07/10/24

بالمحكمة الابتدائية بنفس المدينة تعرض فيه أن زوجها

بمقتضى حكم أجنبي نافذ دون أن يقضى لها بمستحققاتها من الطلاق طالبة الحكم لها بمتعته محددة في مبلغ مائة

ألف درهم وبواجب عدتها بحسب خمسة آلاف درهم شهريا " كذا " وأرقت مقالها يرسم عدلي بتدوين تذييل حكم

أجنبي بالطلاق ، وأجاب الطالب بأن المطلوبة سجلت سابقا دعوى الطلاق بالمغرب ورفضت في الملف

07/1480 لوجود دعوى مماثلة في بلجيكا كما سجلت دعوى النفقة انتهت كذلك بالرفض بسبب الأداء ، وأنها

خضعت للقانون البلجيكي باعتبارها والطالب من رعايا الدولة البلجيكية فتم التخليق حسب قانون هذه الدولة

وأخذت المطلوبة مستحققاتها وتم الفصل بينهما نهائيا بدون رجعة طالبا رد الدعوى ، وبعد الانتهاء من تبادل

الأجوبة والردود قضت المحكمة بتاريخ 08/7/17 في الملف 33/08/2524 على الطالب بأداءه للمطلوبة متعته

محددة في مبلغ خمسة عشر ألف درهم وواجب سكنها خلال العدة محددة في مبلغ ثلاثة آلاف درهم فاستأنفته

المحكوم لها أصلا كما استأنفه الطالب تبعا وأيدته محكمة الاستئناف مبديا وعدلته برفع واجب المتعة إلى مبلغ

ثمانين ألف درهم وذلك بقرارها المطعون فيه بمقال تضمن ثلاث وسائل أجاب عنه دفاع المطلوبة والتمس رفض

الطلب.

حيث إنه مما يعنى به الطالب على القرار في الوسيلة المتخذة من سببية البت أن الطرفين لما ولجا القضاء

البلجيكي تنازلا عن قاعدة الإسناد للقانون المغربي واحتكما للقضاء الأجنبي باعتبارهما بلجيكيتين واقتضى كل

طرف حقوقه في ظله ، وأن المطلوبة لا حق لها في الرجوع إلى القضاء المغربي وقد استوفت حقوقها بمقتضى



القانون البلجيكي وكان من حقها ان تقدم مطالبتها أمام المحكمة البلجيكية تحت مظلة القانون الدولي الخاص باعتبارها كذلك مغربية مسلمة فيقضى لها بها ملتصقا بنقض القرار المطعون فيه.

حيث صح ما عابه الطالب على القرار ذلك أن المطلوبة قاضت الطالب أمام القضاء البلجيكي باعتبارهما بلجيكين ولم تتمسك في إطار القانون الدولي الخاص بقاعدة الإسناد التي تحيل إلى تطبيق القانون المغربي مادام أنها تحمل الجنسية المغربية بالأصلالة ثم إنها قد توصلت بحقوقها حسب القانون الأجنبي واحتكامها للقضاء الأجنبي اختيارا منها برفع نزاعها من جديد في شأن الطلاق وتوابعه أمام القضاء المغربي بعدما بت القضاء البلجيكي فيه والمحكمة حينما قضت لها من جديد بالمستحققات التي سبق البت فيها طبقا للقانون البلجيكي الذي اختارته باعتبارها تحمل الجنسية البلجيكية فكان قرارها بدون أساس ومستوجبا للنقض.

### لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة التي أصدرته لتبت فيها من جديد بهيئة أخرى طبقا للقانون وبإعفاء المطلوبة من المصاريف.

و به صدر القرار وتلى بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد رئيس الغرفة ..... والسادة المستشارين: أعضاء. وبمحضر المحامي العام السيد .....

مقررا و

وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة

الرئيس

المستشار المقرر

كاتبة الضبط

<p>القرار عدد : 1/5 المورخ في : 2020/01/07 ملف شرعي عدد : 2019 /1/2/ 554 الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بالتناظور ضد</p>	<p>المملكة المغربية الحمد لله وحده باسم جلالة الملك وطبقا للقانون</p>
<p>بتاريخ: 2020/01/07 . بن عرفة الأحوال الشخصية والميراث - القسم الأول - بمحكمة النقض. في جلستها العلنية أصدرت القرار الآتي نصه : بين : الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بالتناظور</p>	
<p>الطالب</p>	<p>ويبين : الساكن بـ... بنوب عنه الأستاذ... النقض.</p>
<p>المطلوب</p>	

بناء على عريضة النقض المودعة بتاريخ 2019/03/26 من طرف الطالب المذكور حوله والرامية إلى نقض القرار رقم 81 الصادر بتاريخ 2019/03/20 في الملف عدد 2019/1614/134 عن محكمة الاستئناف بالناظور.

وبناء على المذكرة الجوابية المعدى بها بتاريخ 06 شتبر 2019 من طرف المطلوب في النقض بواسطة نائبه الأستاذ عبد الله... والرامية إلى رفض الطلب.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 2019/12/17.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2020/01/07.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد عمر لمسين والاستماع إلى ملاحظات

المحامي العام السيد محمد الفلاحي الرامية إلى رفض الطلب.

وبعد مداولة طبقاً للقانون.

حيث يستفاد من وثائق الملف والقرار المطعون فيه المشار إلى مراجعته أعلاه، أن المطلوب

سعيد نوري وهو المدعى تقدم بتاريخ 6 جنبر 2018 بمقال إلى - القاضي المقيم بمركز زاو-، عرض فيه أنه متزوج بالمسماة حنار

ولأنهما استقرا باسبانيا إلى أن تم الطلاق بينهما بالمحكمة الابتدائية بمدينة مليلية حسب الحكم رقم 2018/34 في الملف عدد 2017/229، والتمس الحكم بتثليله بالصيغة التنفيذية، والنست النيابة

العامّة تطبيق القانون. فأصدرت المحكمة الابتدائية المذكورة بتاريخ 15 يناير 2019 حكماً بتثليل الحكم الأجنبي الصادر بتاريخ 2018/04/25 في القضية عدد 2017/229 عن المحكمة الابتدائية

بمليلية إسبانيا في شقه القاضي بالتطويق بين... بالصيغة التنفيذية. فاستأنفت العامة، وأرندت محكمة الاستئناف بقرارها المطعون فيه بالنقض من طرف النيابة العامة في مذكرة

عن وسيلة وحيدة. أجاب عنه المطلوب بواسطة دفاعه، والتمس رفض الطلب.

وحيث تعيب الطاعنة القرار المطعون فيه في الوسيلة الفريدة بعدم ارتكازه على أساس قانوني، ذلك

أنه طبقاً للفصل 359 من ق.م.م، فإن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه أيدت الحكم القاضي

بتثليل الحكم الأجنبي الصادر بتاريخ 2018/04/25 في القضية عدد 2017/229 عن المحكمة

لابتدائية بمليلية إسبانيا في شقه القاضي بالتطويق بين... بالصيغة التنفيذية

2021/03/18

2

2020-1-2-5

كاتبة الضبط

المستشار المقرر

الرئيس





اصل القرار المحفوظ بكتابة ضبط هذه المحكمة  
**باسم جلالة الملك وطبقا للقانون**

بتاريخ: 17 أكتوبر 2022 اصدرنا نحن  
السيد الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بالرباط القرار الآتي نصه:

**القرار التالي**

بين: أ

عنوانها

تنوب عنها ذ/ هـ

**بوصفها مستأنفة من جهة**

وبين: ب

النيابة العامة

**بوصفها مستأنفا عليها من جهة ثانية**

المملكة المغربية  
السلطة القضائية  
محكمة الاستئناف  
بالرباط



أمر  
ابتدائية  
تجارة  
ملف رقم:

2022/1101/685

ملف امتناعي

2022/1117/316

قرار عدد

بتاريخ

17 أكتوبر 2022

قرار عدد

المستأنف

المستأنف عليه

التسجيل

مضمن قرار  
محكمة النقض

بناء على مقال الاستئناف والأمر المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وتطبيقا لفصول ق م م ولا سيما الفصل 430 المتمم بمقتضى القانون رقم 61.19 وما يليه، والفصل 328 وما يليه والفصل 429 منها.

بناء على مقال الاستئناف المسجل بتاريخ 3 غشت 2022 المقدم من طرف دفاع المستأنفة الهادف الى إلغاء الأمر الصادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بتمارة بتاريخ 7 يوليوز 2022 في الملف عدد 1101/685 / 2022 القاضي في منطوقه: بعدم قبول الطلب.

#### المرحلة الابتدائية:

بمقال مسجل بالمحكمة الابتدائية بتمارة بتاريخ 2022/6/22 مؤداة عنه الرسوم القضائية، عرضت المدعية انها استصدرت حكما بالطلاق في مواجهة المطلوب في الدعوى امام القضاء البريطاني . محكمة الأسرة برينفورد . في الملف عدد 93 د 2237 بتاريخ 199 / 2 / 4، وان الحكم أصبح نهائيا، ملتزمة الحكم بتذييله بالصيغة التنفيذية. وفق ما تحججت به من حجج. وبعد انتهاء الإجراءات صدر الأمر المستأنف المثبت منطوقه اعلاه.

#### مرحلة الاستئناف:

في هذه المرحلة وبعد عرض موجز للوقائع بسطت المستأنفة أوجه استئنافها وأسباب طعنها فيما يلي:

= إن الحكم الأجنبي المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية صادر أساسا عن السلطة القضائية المختصة ولا وجود لما يشير أي شكوك حوله خاصة وأنه مدعم بإشعار تبليغها والتوصل به وعدم تعرضه لأي طعن، وان المشرع خول للترجمان المقبول لدى المحاكم صلاحية ترجمة التصريحات الشفوية والوثائق والمستندات المراد عرضها على القضاء دون تقييد سلطته، وان الوثيقة المترجمة تمت ترجمتها أمام جهة ينظمها القانون ومعرّف لها بالصفة بعد أدائها اليمين القانونية وبعد التأكد من سلامتها وصحتها، مما يجعلها تعتبر وثيقة رسمية يعتد عليها كحجة قاطعة، وأن مطالبتها بالإدلاء بأصل الحكم يشكل عائقا وحرمانا من ممارسة حق التقاضي المنصوص عليه في القانون وفي الدستور، وان الحكم المراد تذييله جاء منسجما مع ما نصت

عليه مقتضيات المادة 128 من مدونة الأسرة خاصة الفقرة الثالثة، وأنها لم تتمكن من الحصول على أصل الحكم ويستحيل عليها هذا الأمر لكون المحكمة الأجنبية المصدرة لحكمها تعتبر النسخة المسلمة لها بمثابة الأصل وهي اجراءات خاصة بمنظومتها التشريعية التي تنقيد بها، وأن إلزامها بالإدلاء بنسخة من أصل الحكم من شأنه أن يجعل وضعيتها المدنية معلقة ويفرغ الحكم الأجنبي من فحواه ويعدم الآثار المترتبة عنه، فضلا عن ذلك فإن العيب الشكلي المثار في منطوق الأمر الصادر موضوع الاستئناف المعروض غير مؤثر على جوهر الموضوع، وإن المحكمة مصدرة الأمر لم تتصدى لأي رد مدحض حول ما تم بسطه من دفعات لكون طلبها مستوف لكافة الشروط القانونية المتطلبة لتذليل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية، ملتزمة إلغاء الأمر المستأنف وتصديا الحكم وفق الطلب.

وبناء على ملتصق النيابة العامة الرامي إلى تطبيق القانون.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2022/10/03، حضر نائب المستأنفة الذي أكد أسباب

الاستئناف، فاعتبرت المحكمة القضية جاهزة للبت، فتم حجزها للتأمل قصد النطق بالقرار

بجلسة 2022/10/17.

### التعليق بعد التأمل طبقا للقانون

**في الشكل:** حيث قدم الاستئناف على الصفة وداخل الاجل القانوني، ووفق ما يوجب القانون، فهو مقبول شكلا.

**في الموضوع:** حيث أسس الاستئناف على الموجبات أعلاه؛

وحيث إن ما تمسكت به المستأنفة من أسباب للنيل من الأمر المستأنف غير مرتكزة على أي أساس، إذ كما جاء في تعليل الأمر المستأنف أن البت في موضوع الطلب متوقف على الإدلاء بنسخة رسمية من الحكم المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية استنادا للفصل 431 من ق.م.م، الأمر الذي يتعين معه رد أسباب الاستئناف وبالتالي تأييد الأمر المستأنف. وحيث يتعين تحميل المستأنفة المصاريف.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة علنيا انتهائيا وحضوريا

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: تأييد الامر المستأنف وتحميل المستأنفة المصاريف.

بهذا صدر القرار في تاريخه اعلاه بالقاعة العادية للجلسات بمقر محكمة الاستئناف بالرباط دون ان

تتغير الهيئة الحاكمة اثناء الجلسات

كاتبة الضبط

الرئيس والمقرر



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

المملكة المغربية  
محكمة الاستئناف بطوان

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

نسخة خاصة بالملف  
لا يسمح بتسليمها للغير

قرار رقم: 334

صدر بتاريخ 2021/10/27

ملف:

بتاريخ 2021/10/27 أصدرت محكمة الاستئناف بطوان بجلستها العلنية وهي تبت في المادة المدنية القرار الآتي

نصه:

بـ

بـ

بصفته مستأنفا

وـ

بصفتها مستأنفا عليها.

#### الوقائع

بناء على المقال الاستئنافي المقدم من طرف المستأنف بواسطة نائبه والمؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2019/10/24 والذي استأنف بمقتضاه الحكم الابتدائي الصادر عن المحكمة الابتدائية بطوان عدد 2019/236 وتاريخ 2019/08/27 في الملف رقم 2019/1606/0103 والقاضي في الشكل بقبول الدعوى وفي الموضوع : أ- بالنسبة لطلب نفقة المدعية ، الحكم بإيقاف البت في نفقة المدعي بدي في دعوى تنذيل الحكم الأجنبي الصادر عن المحكمة الابتدائية بأمستردام -الغرفة الفردية المدنية- ملف عدد 371215/FA RK 07-3923 وتاريخ 09 أبريل 2008 و المرفوعة أمام المحكمة الابتدائية بطوان بتاريخ 29 مايو 2019 . ب- بالنسبة لطلب الأبناء ، الحكم على المدعي عليه بأدائه للمدعية واجب أبنائها يـ ( يدي ) بحسب مبلغ 500 درهم لكل واحد منهم ، و الكل اعتبارا من تاريخ فاتح ابريل 2008 ، الى حين سقوط الفرض شرعا ، مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل و ينفذ رغم كل طعن و يحمل خاسر الدعوى صائرها و يرفض باقي الطلبات . وبناء على كافة أوراق الملف وعناصره، و وقائع الحكم المستأنف، والتي يستفاد منها أن المدعية (المستأنف عليها) تقدمت ابتدائيا بمقال افتتاحي عرضت من خلاله أنها متزوجة بالسيد ، وان هذا الأخير احجم عن الانفاق عليها وعلى ابناءها منه وذلك من الفاتح من ابريل 2008 والتمست الحكم على المدعي عليه بأدائه لها نفقتها من تاريخ الإمساك الى غاية سقوط الفرض شرعا مع النفاذ المعجل وتحميل المحكوم عليه الصائر وارتقت مقالها بصورة من عقد نكاح ونسخ لرسوم ازدياد الأبناء و بناء على مستنتجات السيد وكيل الملك الكتابية عدد 19/4011 ن ع المؤرخة في 20149/09/04 التي التمس من خلالها البت في النازلة طبقا للقانون . وبعد انتهاء الإجراءات والردود صدر الحكم المستأنف فاستأنفه نائب المستأنف مؤسسا أسباب استئنافه على كون المحكمة الابتدائية قضت في الطلب المقابل بأداء المدعي عليه لأبناء المدعية واجب نفقتهم بحسب مبلغ 14 درهم لكل واحد منهما و أجره حضانتها لهما بحسب مبلغ 100 درهم و تكاليف سكنهما معا بحسب 500 درهم في الشهر و أنه باعتبار المبالغ المحكوم بها فإن ما تكون قد قضت به المحكمة الابتدائية يكون قد بني على غير وجه حق وفيه

خرق لمقتضيات المادة 189 إذ أن التكاليف المحكوم بها لا تتماشى و الحالة الاجتماعية للمستأنف بالنظر الى كونه له مصاريف العيش بديار المهجر مرهقة ، ناهيك عن كون المستأنف عليها تنقاضي التعويضات العائلية المقطوعة من أجره من المنبع و أن المحكمة و أمام عدم إجراء بحث بين الأطراف لاستجلاء واقع و حال المستأنف تكون قد جانبت الصواب فيما قضت به خصوصا و أن المستأنف عليها لم تطالب بذلك امام المحكمة المصدرة للتطبيق الذي رفعته بهولندا كما هو ثابت من نسخة حكم التي قضت بتذليل الحكم الأجنبي المرفق نسخة منه كوثيقة رقم 1 و أن المستأنف يقر بأنه لم يتوقف عن الإنفاق بالنسبة للأبناء و زوجته إلا بعدما غادرت المستأنفة عليها لبيت الزوجية بتاريخ 2008/04/09

و أن الحكم الابتدائي ألزم المستأنف بأدائه لواجبات النفقة لأبنائهم في الوقت الذي كان في المنوب عنه تقطع نفقته من التعويضات العائلية و أن المحكمة كن عليها إجراء البحث بين الطرفين حتى تنتسى التثبيت من الوضعية المادية للمنوب عنه و ملازمات القضية خاصة أمام سكوت المستأنفة طيلة المدة المذكورة في المقال الافتتاحي و التمس في الشكل قبول الاستئناف و في الموضوع أساسا إلغاء الحكم الابتدائي و تصديا الحكم برفض الطلب و احتياطيا جدا إجراء بحث بين الطرفين .

و بناء على مذكرة جوابية مع استئناف فرعي لثائب المستأنف عليها و التي جاء فيها من حيث الاستئناف الأصلي ، أنه بالرجوع للمقال الاستئنافي الذي تقدم به المستأنف يتضح أن من بين أسباب استئنافه الحكم الذي قضى بواجب نفقة الأبناء بحسب مبلغ 14 درهم لكل واحد منهم و أجره الحضائفة لهم بمبلغ 100 درهم و تكاليف سكانهم بحسب 500 درهم في الشهر في حين أن الحكم الابتدائي موضوع الطعن بالاستئناف قضى بإلزام المستأنف بأدائه واجب نفقة ابنائه مروان الزيدي و وليد الزيدي و دينة الزيدي بحسب مبلغ 500 درهم لكل واحد منهم و الكل اعتبارا من تاريخ فاتح أبريل من سنة 2008 الى حين سقوط الفرض شرعا مع شمول الحكم بالإنفاذ المعجل كما هو ثابت من خلال منطوق الحكم الابتدائي .

و أن كل ما يزعمه المستأنف في مقاله الاستئنافي من أن قانوني سليم على اعتبار أن الحكم الابتدائي مبدنيا صادف الصواب فيما قضى به من نفقة الأبناء طرف المستأنف و يجب ردها لعدم ارتكازها على أي أساس قانوني و لا واقعي سليم .

و من حيث الاستئناف الفرعي ، أن الحكم الابتدائي قضى بإيقاف البث في نفقة المدعية الى حين البث في دعوى تذييل الحكم الأجنبي الصادر عن المحكمة الابتدائية بأمستردام الغرفة السادسة الفرعية المدنية ملف عدد 371215/FA RK 07-3923 بتاريخ 2008/04/09 هو الحكم المنذوب بالصيغة التنفيذية في الملف عدد 2019/1614/977 الصادر عن المحكمة الابتدائية بتطوان بتاريخ 2019/09/23 و الذي قضى في منطوقه بتذليل الحكم الأجنبي الصادر عن المحكمة الابتدائية بأمستردام هولندا لعدم مساسه بالنظام العام المغربي من جهة و من جهة أخرى فإنه صادر عن محكمة مختصة و كذا مؤسس على أسباب لا تتنافى مع التي قررتها المدونة لإنهاء العلاقة الزوجية و التمس في الشقاق . و أنه برجوع المحكمة للحكم الأجنبي الصادر عن محكمة أمستردام و التي ترجمته الى اللغة العربية يتضح أن الحكم الأجنبي لم يحدد مستحقات العارضة من نفقة و متعة و سكن ، مما يتعين معه الحكم لفائدة المستأنفة فرعيا بنفقتها ابتداء من 2008/04/01 الى تاريخ تذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية بمشاهرة قدرها 3000 درهم .

و أن الحكم الابتدائي قضى لفائدة الأبناء مروان الزيدي و وليد الزيدي و دينة الزيدي بحسب مبلغ 500 درهم في الشهر لكل واحد منهم لا يتماشى و تطور الأوضاع الاقتصادية و غلاء المعيشة من جهة ، و من جهة ثانية فإن المستأنف عليه فرعيا ملء الذمة و يتقاضى أجره شهرية تصل الى 3000 أورو شهريا ، أي ما يعادل 30.000 درهم شهريا ، بالإضافة الى التعويضات ... الخ النفقة الى القدر المطلوب ابتدائيا بالإضافة الى أجره الحضائفة و السكن و التمس في الاستئناف الأصلي رد جميع دفعات المستأنف فرعيا لعدم ارتكازها على أي أساس قانوني و لا واقعي سليم مع التصريح تبعا لذلك بتأييد الحكم المستأنف مبدنيا مع تعديله بالحكم لفائدة المستأنف عليها بنفقتها . و في الاستئناف الفرعي قبول الاستئناف شكلا و في الموضوع الحكم لفائدة المستأنفة فرعيا بنفقتها ابتداء من تاريخ 2008/04/01 بمشاهرة قدرها 300 درهم الى غاية سقوط الفرض عنه شرع مع رفع مبلغ نفقة الأبناء الى القدر المطلوب ابتدائيا .

و بناء على مذكرة تصحيحية مع التعقيب و جواب على استئناف فرعي مدلى بها من طرف نائب المستأنف و التي جاء فيها من حيث التصحيح أنه و بالرجوع الى المقال الاستئنافي سيتضح أنه شابه خطأ مطبعي في معرض ذكر أسباب الاستئناف حيث تم الإشارة الى أن المحكمة قضت في الطلب المقابل " بإداء المدعى عليه لأبناء المدعية واجب



الأبناء و نفقة الزوجة ابتداء من 2008/04/01 لكونها كانت مطلقة بتاريخ 2008/04/09 . و احتياطيا إجراء بحث بين الطرفين . و احتياطيا جدا تخفيض مبلغ النفقة المحكوم به ابتدائيا الى حد معقول يراعي الظروف الصحية و المادية للمستأنف . و في الاستئناف الفرعي رد جميع الدفوعات و الحكم برفض الطلب . و بناء على مذكرة رد على تعقيب لئانب المستأنفة و التي اكدت من خلالها ما جاء في كتاباتها السابقة و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها بتاريخ 2021/10/06 حضر الأستاذ بودشار عن شركة الأمل و تسلم نسخة من مذكرة رد على تعقيب و التمس الرجوع. فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة 2021/10/27. و بعد المداولة طبقا للقانون

في الشكل: حيث قدم كل من الاستئناف الأصلي والفرعي وفق الشروط المتطلبية قانونا فهما مقبولان شكلا في الموضوع: حيث يهدف الاستئناف الأصلي أساس رفض الطلب بخصوص نفقة الأبناء و واجب سكتاهم و احتياطيا إجراء بحث بين الطرفين و احتياطيا جدا خفض المبالغ المحكوم بها ابتدائيا الى ما يتماشى مع ظروفه الاجتماعية و يهدف الاستئناف الفرعي الحكم بنفقة المستأنفة فرعا و الرفع من المبالغ المحكوم بها عن نفقة الأبناء و واجب سكتاهم و حيث أنه إذا كان المستأنف قد بنى أسباب استئنافه ابتداء على كون المستأنف عليها تتحصل على مبالغ نفقة ابناءها من دولة هولندا و التي تقتطع من المنبع من أجرته الشهرية و التمس إجراء بحث للتأكد من ذلك و من ظروفه الاجتماعية فإنه تراجع عن في الاحق من مذكراته و أكد على كون المستأنف عليها فرعا لم يسبق لها ان طالبت بنفقة ابناءها امام القضاء الهلندي مما يدعم من جهة ما أكدته هذه الأخيرة من كون ما تتوصل به هو عبارة عن مساعدات تقدم من قبل الدولة الهلندية لجميع المقيمين بها و لا علاقة لها بالنفقة المستحقة للأب اتجاه ابناءه و من جهة ثانية ينفي المبررات التي قد تستدعي إجراء بحث بين الطرفين

و حيث أنه إذا كانت نفقة كل إنسان في ماله، إلا ما استثنى بمقتضى القانون و أن أسباب وجوب النفقة على الغير هي الزوجية و القرابة و الالتزام تستمر نفقة الأب على أولاده إلى حين بلوغهم سن الرشد، أو إتمام الخامسة و العشرين بالنسبة لمن يتابع دراسته.

و حيث انه لما كانت النفقة تشمل متطلبات الغذاء و الكسوة و العلاج، و ما يعتبر من الضروريات و واجبات التمدن و يراعى في تقدير كل ذلك، التوسط و دخل الملزم بالنفقة، و حال مستحقها، و مستوى الأسعار و الاعراف و العادات السائدة في الوسط الذي تفرض فيه النفقة

و حيث لما كان الزوج و كما هو ثابت من أراق الملف يقيم بدولة هولندا حيث الدخل الفردي اعلى مما هو عليه بالمغرب فإنه و بعد تقييم محكمة الطعن للمبالغ المحكوم بها ابتدائيا تبين أن لها أن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه قد راعت بشكل جيد ظروف كل من الزوج الملزم بالنفقة و ما ادعاه من كونه يعيش ظروف اجتماعية صعبة و كذا الحاجيات الحقيقية للأبناء ما داموا يتوصلون بمساعدات اجتماعية من دولة الإقامة تساعدهم على توفير بعد متطلبات الحياة مما تكون معه محكمة البداية قد طبقت قواعد التقدير المنصوص عليها في الفصل 189 من مدونة الأسرة تطبيقا سليما مما لا يوجد معه ما يبرر تعديل ما قضت به هذه المحكمة بالإنقاص أو بالزيادة و هو ما يتعين معه تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به بذلك الخصوص

و حيث أنه و من جهة ثانية و لما كانت محكمة البداية لم تقضي بنفقة المستأنفة فرعا و قضت بإرجاء البت فيها الى حين تذييل الحكم الأجنبي القاضي بالتطبيق بالصيغة التنفيذية فإنه و بعد رفع ذلك المانع فإنه يتعين إرجاع الملف للمحكمة المصدرة لذلك الحكم للبت في الطلب الذي أرجأت البت فيه على اعتبار أن البت فيه أولا من قبل محكمة الطعن من شأنه ان يحرم الأطراف من درجة من درجات التقاضي مما يتعين معه الغاء الحكم المستأنف فيها قضى به بخصوص هذه النقطة و بإرجاع الملف للمحكمة المصدرة له للبت في هذا الطلب

و حيث يتعين ابقاء صائر الاستئناف الأصلي على عاتق المستأنف و صائر الاستئناف الفرعي على عاتق الخزينة العامة

و بناء على الفصول 01 - 50 - 146 - 124 - 329 - 332 - 335 - 336 - 342 - 344 من قانون المسطرة المدنية و الفصول 195 و ما يليها و المادة 198 من مدونة الأسرة

لهذه الأسباب

حكمت محكمة الاستئناف علنياً انتهائياً وحضورياً  
في الشكل: بقبول الاستئنافين

في الموضوع: بإلغاء الحكم المستأنف جزئياً فيما قضى به من إيقاف البت في نفقة المستأنف عليها أصلياً وبارجاع  
الملف الى المحكمة الابتدائية بتطوان المصدرة له قصد البت في الطلب المذكور طبقاً للقانون، ويتأيده في الباقي مع  
إبقاء صائر الاستئناف الأصلي على عاتق صاحبه وإبقاء صائر الاستئناف الفرعي على عاتق الخزينة العامة  
بهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بالقاعة العادية للجلسات بمقر محكمة الاستئناف بتطوان وكانت الهيئة  
تتألف من:

ال

ال

ال

وبمساعده الله

الرئيس

رئيساً

مستشاراً مقررًا

مستشاراً

باعي كاتباً للضبط

المقرر

كاتب الضبط

⚡





اصل الحكم المحفوظ بكتابة ضبط هذه المحكمة

**باسم جلالة الملك وطبقا للقانون**

ثمة نيابة عن السيد  
القرار التالي:

تاريخ 18 أكتوبر 2022 أصدرنا  
الرئيس الأول وبمساعدة كاتبة الضبط

القرار التالي

بوصفها مستأنفة أصلية ومستأنفا عليها فرعا من جهة

بوصفه مستأنفا عليه أصليا ومستأنفا فرعا من جهة ثانية

المملكة المغربية  
المجلس القضائي  
محكمة الاستئناف  
بالرباط



الأمر الصادر عن

ابتدائية  
الرباط

ملف رقم:

2022/1101/206

ملف امتدادي

2022/1117/250

قرار عدد

بتاريخ

18 أكتوبر 2022

قرار عدد

المتأمن

المتأمن عليه

التسجيل

مضمن قرار  
محكمة النقض

بناء على مقال الاستئناف الأصلي والفرعي والأمر المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على الامر بالاستدعاء والمبلغ قانونا الى الطرفين

وتطبيقا لفصول ق.م. م ولا سيما الفصل 134 وما يليه، والفصل 328 وما يليه والفصل 429 منها.

بناء على مقال الاستئناف الأصلي المسجل بتاريخ 2 فبراير 2022 المقدم من طرف دفاع

المستأنفة، والهادف الى إلغاء الأمر الصادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ

8 دجنبر 2021 في الملف عدد 2021/ 1117/206 فيما قضى به، والقاضي في منطوقه:

في الطلب المتعلق بتعديل القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بمونبولي الشعبة 1 الغرفة ج

بتاريخ 2016/3/16 في القضية رقم 15/02079 والحكم الصادر عن محكمة بيزبي

بتاريخ 2021/8/30 في القضية رقم 21/524 بعدم الاختصاص مع حفظ البت في الصائر.

في باقي الطلبات . في الشكل بقبول الدعوى

في الموضوع بتعديل الحكم بالطلاق الصادر عن المحكمة الابتدائية ليزبي بفرنسا بتاريخ

2017/7/6 في القضية رقم 17/1452 والقرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ

2020/1/15 في الطعن رقم Y18/50072 بالصيغة التنفيذية مع الصائر.

### الوقائع

المرحلة الابتدائية:

بمقال مسجل بالمحكمة الابتدائية بالرباط مؤداة عنه الرسوم القضائية، عرض المدعي انه سبق

للمحكمة الابتدائية ليزبي بفرنسا في الملف رقم 17/1452 بتاريخ 2015/2/3 بعدم الصلح

و بتاريخ 2017/7/6 قضت المحكمة بالطلاق بسبب الأخطاء المشتركة وتم تأييد هذا الحكم

استئنافيا مع بعض التعديلات، كما صدر قرار عن محكمة النقض، ثم صدر حكم عن محكمة بيزبي

بتاريخ 2021/08/30 أيدت من خلاله حججه بأكملها، ملتصقا بالحكم بتعديل كافة الأحكام

بالصيغة التنفيذية. وفق ما تحجج به من حجج.

وبعد انتهاء الإجراءات صدر الأمر المستأنف المثبت منطوقه اعلاه.

### مرحلة الاستئناف:

في هذه المرحلة وبعد عرض موجز للوقائع بسطت المستأنفة الأصلية أوجه استئنافها وأسباب طعنها فيما يلي:

= ان الحكم الأجنبي المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية غير نهائي وان الأمر المطعون فيه صدر من غير التكد من مآل القرار الاستئنافي ويتسم بالغموض، كما يكتنفه الغموض في مجمل أجزائه، بحيث قضى بعدم الاختصاص في الشق الاول من الطلب ثم استجاب للطلب في باقي أجزائه بالرغم من عدم الادلاء بمآل الحكم الابتدائي موضوع التذليل وإثبات ما يفيد اتباع اجراءات التبليغ والادلاء بشهادة بعدم التعرض والاستئناف، مما يجعل الأمر الصادر مخالف للقانون، كما ان الأمر المطعون فيه قضى به بعدم الاختصاص في البت في الأمر بعدم الصلح والأمر بتحديد التدابير المؤقتة قبل الطلاق وكذا جميع الاجراءات السابقة للطلاق رغم جديتها ورغم انها حسب القانون المغربي تعتبر احكاما تمهيدية مرتبطة بالموضوع، يستلزم بذلك الادلاء بها والتأكد من مسايرتها للقانون المغربي بحكم أنها الاساس القانوني والواقعي الذي اعتمدت عليه المحكمة الاجنبية لصدور الحكم بالطلاق، وأن سلطة المحكمة في اجراء بحث في الموضوع وانذار المدعي لاستكمال الوثائق تحت طائلة عدم القبول له سند القانوني في هذه النازلة، ملتزمة إلغاء الأمر وتصديا الحكم أساسا بإجراء بحث واحتياطيا ارجاع الملف الى المحكمة الابتدائية مصدرته للبت فيه طبقا للقانون .

وبناء على جواب المستأنف عليه المرفق باستئناف فرعي جاء فيه ان الطعن الاصلي قدم من طرف غير ذي صفة وموضوعا فإن المحكمة صادفت الصواب حينما قضت بتذليل قرار محكمة النقض، ملتزمة رد أسباب الاستئناف الاصلي لعدم جديتها، وفي الاستئناف الفرعي التمس إلغاء الأمر المستأنف فيما قضى به من عدم الاختصاص وتصديا الحكم باختصاص المحكمة، والحكم وفق مطالبه الابتدائية.

وبناء على باقي مذكرات الاطراف كل يناصر حججه وكتاباتة السابقة .

وبناء على ملتمس النيابة العامة الرامي إلى تطبيق القانون.



وبناء على إدراج الملف بجلسة 2022/10/11، حضر نائب المستشارف عليه، فأكد أسباب الاستئناف الفرعي، فاعتبرت المحكمة القضية جاهزة للبت، فتم حجزها للتأمل قصد النطق بالقرار لجلسة 2022/10/18.

### التعليق

#### بعد التأمل طبقا للقانون

بناء على المسطرة المدنية ولا سيما الفصول 328 وما بعده  
المحكمة:

في الشكل: حيث قدم الاستئنافان الأصلي والفرعي على الصفة وداخل الاجل القانوني، ووفق ما يوجه القانون، فهما مقبولان شكلا.

في الموضوع: حيث أسس الاستئنافان على الموجبات أعلاه؛

حيث إن ما تمسكت به المستشارفة الاصلية من أسباب، لاسيما ما ارتبط منها بالشق المتعلق بتعديل القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2020/1/15 بالصيغة التنفيذية، تتسم بالجديية، إذ أنه بالرجوع إلى الفصل 430 من ق.م.م المتمم بمقتضى القانون رقم 61.19 الصادر بالجريدة الرسمية عدد 6807 بتاريخ 2019/08/26 يتضح بأن الاختصاص الموكل لرئيس المحكمة بمناسبة تذييل الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية منحصر في الجانب المرتبط بإنهاء العلاقة الزوجية من طلاق أو تطليق أو فسخ العلاقة الزوجية بعد التأكد من الشروط المنصوص عليها في الفصل 430 من ق.م.م، في حين أن ما عدا ذلك يختص به قضاء الموضوع؛ وحيث إن الأمر المستشارف لما قضى بتعديل قرار محكمة النقض المشار إلى مراجعه أعلاه الذي بت في جوانب هامشية مرتبطة بالاختصاص ...، فقد جانب الصواب، مما ارتأينا معه إلغاءه وبعد التصدي التصريح بعدم الاختصاص؛

وحيث إنه فيما يخص باقي الأسباب مجتمعة الواردة بالاستئنافين الأصلي والفرعي، فالأمر المستشارف صادف الصواب فيما قضى به حولها، لاسيما أن الحكم القاضي بإنهاء العلاقة الزوجية نهائي بحكم أنه مذييل بالصيغة التنفيذية، وأن باقي الطلبات التي تقدم بها المستشارف فرعت تخرج عن اختصاص رئيس المحكمة حسب القانون رقم 61.19، مما يتعين معه رد باقي الأسباب، وبالتعية تأييد الأمر المستشارف فيما قضى به من تذييل الحكم القاضي بإنهاء العلاقة الزوجية. وحيث يتعين تحميل المستشارف عليه أصليا المصاريف.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة علنيا انتهائيا وحضوريا

في الشكل: قبول الاستئناف الأصلي والفرعي.  
في الموضوع: بإلغاء الأمر المستأنف فيما قضى به من تذييل قرار محكمة النقض الصادرة بتاريخ  
2021/01/15 في الطعن رقم 18.50.072 ي بالصيغة التنفيذية وبعد التصدي الحكم بعدم  
الاختصاص، وبتأييده في الباقي وتحميل المستأنف عليه أصليا المصاريف.

بهذا صدر القرار في تاريخه اعلاه بالقاعة العادية للجلسات بمقر محكمة الاستئناف بالرباط دون ان تتغير  
الهيئة الحاكمة اثناء الجلسات

كاتبة الضبط

الرئيس

ملف رقم 2020/1614/253 حكم بتاريخ 2020/12/9

**أجل القرار المحفوظ بكتابة الضبط**

المملكة المغربية  
محاكمة الاستئناف  
بتطوان

**باسم جلالة الملك وطبقا للقانون**

بتاريخ 2020/12/9 أصدرت ترفة قضاء الأسرة والميراث والمالة المدنية بمحاكمة الاستئناف بتطوان، وهي مشغلة من المادة:

ترفة قضاء الأسرة  
والميراث  
والمالة المدنية

.....  
.....  
.....  
.....

ملف رقم 2020/1614/253

القرار الآتي نسه:

قرأ  
صدر بتاريخ 2020/12/9

حل

**بمقتضا مما تأنفين من جهة**

وبين النيابة العامة.

**بمقتضا مما تأنفنا عليها من جهة أخرى.**

**الوقائع**

بناء على المقال الاستئنافي المقدم من طرفه المستشارين أعلاه بواسطة نانيسما بتاريخ 2020/7/19، والمؤدى عنه الرسوم القضائية، والذي يطعنان من خلاله بالاستئناف في الحكم عدد 1040 الصادر عن المحكمة الابتدائية بتطوان بتاريخ 2019/7/8 في القضية عدد 2019/1614/690، والقاضي في منطوقه: {بعد قبول الدعوى وتحميل **واقعا السائر**}. موضحين أن الاستئناف قدم على الوجه والصفة، مما يتعين معه قبوله شكلا. ومن حيث الموضوع وموجز الوقائع فإنه بناء على المقال الافتتاحي للدعوى التي تقدم به الطرف المدعى بواسطة نانيسما إلى كتابة الضبط والمؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2019/6/13، والذي يلتمس من خلاله الحكم بتذليل الحكم الأجنبي الصادر عن المحكمة الابتدائية رقم 2 بموسطوليس بإسبانيا تحت رقم 2018/689 الصادر بتاريخ 2019/1/10 بالصيغة التنفيذية، وجعل السائر على من يجب. وأرفق القال بنسخة مصادق عليها من الحكم الأجنبي المراد تذييله وترجمته إلى اللغة العربية. وبعدها أدرج الملف بجلسة 2019/6/24 والتي حضرها نانيسما الطالبين وأحد الطلب، والفى بالملف ملتمس النيابة العامة الرامي إلى تطبيق القانون، تم حجز القضية للمداولة لجلسة 2019/7/8 والتي صدر بها الحكم المستشارين المشار إلى منطوقه أعلاه.



ملف رقم 2020/1614/253 بتاريخ 2020/12/9

وبناء على تأسيس المستأنفين أسباب استئنافهما على اعتبار أن الحكم المستأنف جانب الصواب لما قضى بعدم قبول الدعوى. بعلّة أن الطرف المستأنف لم يدلي بما يفيد نهائية الحكم مع أنهما أكما بفالصما الافتتاحي في حيثيته الثالثة على أن الحكم له وصف نهائي، حسب شهادة كاتب الضبط، بحيث ورد به "نحن كاتب الضبط، نشهد أن هذه النسخة مطابقة لأصلها المرجعي، وكذلك صيغة الحكم النهائية. أدر هذا الإشهاد بموسطوليس، في 20 مارس 2019 " حسب الثابت من الصفحة الثالثة في الفقرة الأخيرة للحكم الأجنبي مترجم إلى اللغة العربية، سوف تجد العبارة " وإثباتا لذلك وكذلك صيغة الحكم النهائية " وهي التي تدل بوضوح كبير جدا نهائية الحكم وقد كتبها المترجم بخط أسود تامق ووسط عليها كدلالة حاسمة إلى نهائية الحكم. لأجله فإن العارضين يلتزمان قبول الاستئناف شكلا، وفي الموضوع إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي، الحكم بتذليل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية، والقاضي " بتطبيق وفسح العلاقة الزوجية بين الطرفين، بجميع الآثار القانونية المترتبة عنه، وكذا المصادقة على مقترح اتفاقية التسوية المؤرخة في 01-02-2019 " الصادر عن إدارة العدل، المحكمة الابتدائية رقم 7 بموسطوليس - إسبانيا، مسطرة الأسرة، التطبيق الاتفاقي عدد 2018/689 حكم عدد 2019-19، بتاريخ 10 يناير 2019.

وأرفق المقال الاستئنافي بنسخة رسمية من الحكم المستأنف، وبنسخة طبق الأصل للحكم الأجنبي، مع ترجمة الحكم الأجنبي للغة العربية.

وبناء على مستنتاجات النيابة العامة عدد 2020/407 والرامية إلى تطبيق القانون. وبناء على إدراج القضية بجلسة 2020/11/25 والتي تخلفه نائب المستأنفين عن حضورها رغم التوصل، فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة 2020/12/9.

### المحكمة

#### وبعد المداولة طبقا للقانون

بعد الاطلاع على وثائق الملف ومستندات الدعوى ومستنتاجات النيابة العامة الرامية إلى تطبيق القانون.

**في الشكل:** حيث أمام عدم وجود الملف ما يثبت أن المستأنفين بلغا بالحكم المستأنف بتاريخ معين فإن الاستئناف يكون قد قدم داخل الأجل وعلى الصفة والشكل المتطلبين قانونا، ويتعين التسريع بقبوله شكلا.

ملف رقم 2020/1614/253 حكم بتاريخ 2020/12/9

**في الموضوع:** حيث يصدف المستأنفان من استئنافهما إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي، الحكم بتذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية، و القاضي " بتطبيق وفسح العلاقة الزوجية بين الطرفين، بجميع الآثار القانونية المرتبة عنه، وكذا المصادقة على مقترح اتفاقية التسوية المؤرخة في 01-02-2019 " الصادر عن إدارة العدل، المحكمة الابتدائية رقم 7 بموسكوليس - إسبانيا، مسطرة الأسرة، التطبيق الاتفاقي عدد 2018/689 حكم عدد 19-2019، بتاريخ 10 يناير 2019. بعلة أن الحكم الأجنبي يتضمن إشهاد كاتب الضبط بأنه أصبح نهائياً.

وحيث عرض الملف على النيابة العامة فالتمسك تطبيق القانون.

وحيث بالنظر إلى أن الحكم المستأنف يتعلق بالتطبيق الاتفاقي بين الطرفين، وأن حق الطعن في الحكم المذكور بقي مسموحاً به فقط للنيابة العامة بخصوص حقوق الأطفال، واعتباراً إلى أن الحكم المستأنف تضمن إشهاد صادر عن كاتب الضبط بأن الحكم أصبح نهائياً بتاريخ 2019/3/20، فإن طلب تذييله بالصيغة التنفيذية يكون قد جاء مرتكزاً على أساس قانوني سليم سندا لمقتضيات الفظلين 430 و431 من قانون المسطرة المدنية، ولمقتضيات المادة 128 من مدونة الأسرة، وأن الحكم المستأنف لما قضى بعدم قبول تذييله بالصيغة التنفيذية يكون قد جانب الصواب، ويتعين إلغاؤه وتصدياً الحكم بتذييله الحكم الأجنبي موضوع الطلب بالصيغة التنفيذية.

وحيث والحالة هذه ولطبيعة الدعوى ارتأت المحكمة تحميل الطرف المستأنف صائر الدعوى على الدرجتين، عملاً بمقتضيات الفظلين 124 و351 من قانون المسطرة المدنية.



ملف رقم 2020/1614/253 حقه بتاريخ 2020/12/9

وتطبيقا لمقتضيات الفصول 1 و2 و3 و5 و32 و71 و72 و73 و83 و84 و124 و337 و339 و341 و342 و344 و345 و351 و430 و431 من قانون المسطرة المدنية 128 من مدونة الأسرة.

### لمن هذا الأسباب

حكمت محكمة قضاء الأسرة والميراث والحالة المدنية بمحكمة الاستئناف بتطوان علنا بصانها حضوريا:

له: بقبول الاستئناف

في الموضوع: بالنقض بحكم المستأنف، وتصديا الحكم بـ  
2019/19 الصادر عن إدارة العدل، المحكمة الابتدائية بـ  
بتاريخ 2019/1/10 في مسطرة الأسرة، التطبيق الاتفاقي

التنفيذية، وإبقاء صانر الطلب على ما تلقى المستأنفين وعلى الدرجتين.

بهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه، وتلى بقاعة الجلسات العمومية من

أصل الحكم الم محفوظ بكتابة الضبط

للمحكمة الابتدائية بالرباط

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف بالرباط

المحكمة الابتدائية بالرباط

قسم قضاء الأسرة

باسم جلالة الملك

وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الابتدائية بالرباط قسم قضاء الأسرة، يوم الثلاثاء 12 رجب الخير  
1440 هـ الموافق 2019/03/19

في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه:

بين السيد

السلكي

والسيد

السلكي

حكم رقم:

ملف شرعي عدد:

19/1635/41

بتاريخ:

2019/03/19

-الوقائع-

بناء على الطلب المقدم من طرف الزوجين إلى كتابة الضبط لهذه المحكمة، بتاريخ  
2019/01/18 والمؤدى عنه الرسوم القضائية والذي يعرضان فيه بأنهما متزوجان وأنه  
نظرا لعدم التفاهم واستحالة العشرة بينهما فإنهما يرغبان في إنهاء العلاقة الزوجية بالطلاق  
الاتفاقي، ويلتمسان الإذن لهما بالإشهاد على ذلك.

وأرفقا الطلب بصورة من عقد الزواج واتفاق مصحح الامضاء

وبناء على إدراج الملف بجلسة الصلح بتاريخ 2019/02/04 حضر خلالها الزوجان  
وصرحا بأنهما متزوجان منذ سنة 2010 ولا أبناء لهما وأرجعا أسباب الطلاق إلى عدم  
التفاهم وأصررا عليه وتنازلت الزوجة عن جميع مستحقاتها المترتبة عن الطلاق  
وبناء على إجراء محاولة الصلح بين الطرفين والتي انتهت بالفشل، رغم تذكير المحكمة  
لهما بأهمية الصلح.

وبناء على ملتمس النيابة العامة الكتابي الراسي إلى تطبيق القانون.

وبناء على الإذن بالإشهاد على الطلاق الصادر عن هذه المحكمة 2019/02/05

وبناء على رسم الطلاق الاتفاقي المضمن تحت عدد 322 صحيفة 380 بتاريخ  
2019/02/13 كناش الطلاق رقم 116 وتوصل المحكمة بنسخة منه، تقرر إدراج الملف  
بجلسة 2019/03/12 فتقرر حجزه للمداولة لجلسة 2019/03/19

-التعليل-

وحيث إن الطلب يهدف إلى الإذن للزوجين بالإشهاد على الطلاق بالاتفاق  
وحيث إن العلاقة الزوجية بين الطرفين ثابتة بمقتضى المشار إليه أعلاه  
ولة الصلح التي أجرتها المحكمة بغرفة المشورة لإصلاح ذات البين لم تسفر  
عن ايه نتيجة أمام إصرار الزوجين على الطلاق  
إنه وأمام فشل محاولة الصلح أصدرت المحكمة إذنا بالإشهاد على الطلاق وذلك  
2019/02/05  
وحيث توصلت المحكمة بنسخة من رسم الاشهاد بالطلاق المبينة مراجعه أعلاه وتبين من  
التاقي طلبة اولى اتفاقية بانته

نود إنهائها

وتطبيقا للقانون

لهذه الأسباب

تصرح المحكمة بالإشهاد على الطلاق الاتفاقي الأول الذي تم بين الزوجين  
حسب رسم الإشهاد العدلي المضمن تحت عدد 322 صحيفة 380 بتاريخ  
2019/02/13 كناش الطلاق عدد 116 توثيق هذه المحكمة  
مع تحميل رافع الطلب الصائر  
بهذا صدر الحكم في اليوم والشهر والسنة أعلاه  
وكانت الهيئة تتألف من السادة

السيد

السيدة

السيدة

~~السيد~~

~~السيدة~~

~~السيدة~~

كتابة الضبط

الكتابة

المملكة المغربية	أصل المحكم المحفوظ بكتابة الضبط
المصلحة القضائية	للمحكمة الابتدائية بالرباط
محكمة الاستئناف بالرباط	
المحكمة الابتدائية بالرباط	
قسم قضاء الأسرة	
	باسم جلالة الملك
	وطبقا للقانون
	أصدرت المحكمة الابتدائية بالرباط قسم قضاء الأسرة، يوم الثلاثاء 03 ربيع الثاني
	1440 هـ الموافق 2018/12/11
	في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه:
حكم	١٩١
	كش
	١٩١
ملف شرعي عدد:	١٩١
	١٩١
18/1635/687	
بتاريخ:	
2018/12/11	
	-الوقائع-
	بناء على الطلب المقدم من طرف الزوجين بواسطة نائبتهما إلى كتابة الضبط لهذه المحكمة، بتاريخ 2018/09/25 والمؤدى عنه الرسوم القضائية والذي يعرضان فيه بأنهما متزوجان وأنه نظرا لعدم التفاهم واستحالة العشرة بينهما فإنهما يرغبان في إنهاء العلاقة الزوجية بالطلاق الاتفاقي، ويلتمسان الإذن لهما بالإشهاد على ذلك.
	وأرفقا الطلب بصورة من عقد الزواج واتفاق مصحح الامضاء
	وبناء على إدراج الملف بجلسة الصلح بتاريخ 2018/10/08 حضر خلالها الزوجان و نائبتهما كما حضر ذ غريب للقيام بالترجمة عن الزوجة الفرنسية اللسان وصرح الزوجان بأنهما متزوجان منذ 2016 و لا أبناء لهما ولا حمل بالزوجة بذكرها وأرجعا أسباب الطلاق إلى عدم التفاهم وأصررا عليه وتنازلت الزوجة عن جميع مستحقاتها المترتبة عن الطلاق وأجريت محاولة الصلح بين الطرفين انتهت بالفشل، رغم تذكير المحكمة لهما بأهمية الصلح.
	وبناء على ملتصق النيابة العامة الكتابي الرامي إلى تطبيق القانون.
	وبناء على الإذن بالإشهاد على الطلاق الصادر عن هذه المحكمة 2018/10/16

وبناء على رسم الطلاق الاتفاقي المضمن تحت عدد 333 صحيفة 318 بتاريخ  
2018/11/19 كناش الطلاق رقم 118 وتوصل المحكمة بنسخة منه، تقرر إدراج الملف  
بجلسة 2018/12/04 فتقرر حجزه للمداولة لجلسة 2018/12/11

-التعليق-

وحيث إن الطلب يهدف إلى الإذن للزوجين بالإشهاد على الطلاق بالاتفاق  
وحيث إن العلاقة الزوجية بين الطرفين ثابتة بمقتضى المشار إليه أعلاه  
وحيث إن محاولة الصلح التي أجرتها المحكمة بغرفة المشورة لإصلاح ذات البين لم تسفر  
عن أية نتيجة أمام إصرار الزوجين على الطلاق  
وحيث إنه وأمام فشل محاولة الصلح أصدرت المحكمة إنذاراً بالإشهاد على الطلاق وذلك  
بتاريخ 2018/10/16  
وحيث توصلت المحكمة بنسخة من رسم الإشهاد بالطلاق المبينة مراجعه أعلاه وتبين من  
خلاله أن الزوج اشرف زكموط طلق زوجته ليث ماري نيمان طليقة أولى اتفاقية باننة  
وحيث تنازلت الزوجة عن جميع مستحققاتها المترتبة عن الطلاق  
وحيث يمكن للزوجين أن يتراضيا على إنهاء العلاقة الزوجية ويتفقا على بنود إنهائها  
وحيث ينبغي تحميل رافع الطلب الصائر  
وتطبيقا للقانون

لهذه الأسباب

تصرح المحكمة بالإشهاد على الطلاق الاتفاقي الأول الذي تم بين الزوجين  
ويحسب رسم الإشهاد العدلي المضمن تحت عدد 333 صحيفة 318 بتاريخ  
2018/11/19 كناش الطلاق عدد 118 توثيق هذه المحكمة  
مع تحميل رافع الطلب الصائر  
بهذا صدر الحكم في اليوم والشهر والسنة أعلاه  
وكانت الهيئة تتألف من السادة

~~رئيس~~  
~~عضو~~  
~~عضو~~  
كاتبة الصبب  
الكاتب

١  
٢  
٣

السيد  
السيدة  
السيدة  
السيدة  
الرئيس



باسم جلالة الملك وطوبى للقانون

المملكة المغربية  
المجلس الأعلى للسلطة القضائية  
محكمة الاستئناف بتطوان  
المحكمة الابتدائية بتطوان  
قسم قضاء الأسرة  
ملف رقم: 2020/1686/754  
حكم عد.  
صدر بتاريخ: 17 ربيع الثاني  
موافق: 3 جنبر 2020

بتاريخ 2020 أصدرت المحكمة الابتدائية بتطوان وهي ثبت في قضايا الأسرة الحكم الآتي:  
بين السيد  
عنوانه يعقوب الطابق 4 تطوان.  
بواسطة الأستاذ محام بهيئة تطوان.  
وبين السيدة هاريد بصفته مدعيًا من جهة.  
عنوانه - - - - - تطوان.  
بصفته مدعي عليه من جهة أخرى.

الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي للدعوى الذي تقدم به المدعي إلى كتابة ضبط هذه المحكمة والعمد عن الرسوم القضائية بتاريخ 2020، والرامي إلى الحكم بتطليقه من المدعي عليها للشقاق طلبة بانه بعد البناء وتحميل من يجب الصائر. وأرفقت المقال بصورة طبق الأصل من عقد زواج رقم - صحيفة عدد بتاريخ 19././.

وبناء على محضر جلسة البحث المنجز بتاريخ 3 يوليوز 2020. وبناء على مذكرة مستنتجات أدلى بها نائب المدعية بتاريخ 2020 يلتصق من خلالها الحكم بتطليقه من المدعي عليها للشقاق وحصر مستحقاتها في واجب العتعة على ألا يتعدى 10000 درهم.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 3 شتنبر 2020 والقاضي بإجراء خبرة حسابية على مداخيل المدعي يعهد بها إلى الخبير المحلف محمد . وبناء على تقرير الخبرة الحسابية المنجز من طرف الخبير المحلف محمد . والمؤشر عليه بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 9 أكتوبر 2020 والذي خلاص فيه إلى أن دخل المدعي العافي السنوي يصل إلى 42000 درهم.

وبناء على مذكرة مستنتجات أدلى بها نائب المدعي بتاريخ أكتوبر 2020 يلتصق من خلالها العصاقة على تقرير الخبرة.

وبتاريخ 22 أكتوبر 2020 حددت المحكمة مستحقات الزوجة على الشكل التالي: 60000 درهم من قبيل العتعة، ومبلغ 2700 درهم من قبيل نفقة البيت خلال العدة، ومبلغ 300 درهم من قبيل أجره حضانتها خلال العدة. مع قضاء المدعي عليها العدة ببيت الزوجية.

وبناء على إدراج ملف القضية بجلسة حضر الأستاذ عن نائب الزوج وأكد الطلب، وألغى بالمكلف مستنتجات النيابة العامة، وتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة 3 دجنبر 2020.

المحكمة

وبعد المداولة طبقاً للقانون

في الشكل:

حيث جاءت الدعوى مستوفية لجميع الشكليات المتطلبه قانوناً صفة ومصلحة وأهلية وأداء، مما يتعين معه التصريح بقبولها شكلاً.

في الموضوع:

حيث يلتصق المدعي الحكم له بما هو مسطر أعلاه. وحيث أن العلاقة الزوجية ثابتة بين الطرفين بموجب عقد الزواج المشار إلى مراجعه أعلاه. وحيث تخلفت المدعي عليها عن الجواب وعن حضور جلسة محاولة المصح رغم التوصل. وحيث تبين للمحكمة استفحال حالة الشقاق بين الزوجين إلى درجة استعجال استعراار

العلاقة الزوجية بينهما، إذ تعذرت كل مساعي الصلح في ظل تمسك الزوج بطلب التظليق، مما تقرر معه الإعلان عن فشل محاولة الصلح بين الزوجين. وحيث أن المحكمة تحكم بالتظليق وبالمستحققات طبقا للمواد 83 و 84 من مدونة الأسرة، حسب ما هو منصوص عليه في العادة 97 من نفس المدونة. وحيث أن المتعة جبر للضرر اللاحق بالمرأة جراء انفصام العلاقة الزوجية بالطلاق أو بالتظليق، ويراعى في تقديرها فترة الزواج والوضعية المادية للزوج وأسباب إنهاء العلاقة الزوجية ومدى مسؤولية الزوج في ذلك، وقد قامت المحكمة بتقديرها بحسب المبلغ المحدد في المنطوق أدناه.

وحيث أن المطلقة طلاقا بائنا يستمر حقها في السكنى دون النفقة إلى أن تنتهي عدتها حسب ما يستفاد من المادة 196 من مدونة الأسرة. وحيث تسكن الزوجة خلال العدة في بيت الزوجية أو للضرورة في مسكن ملائم لها وللوضعية المالية للزوج.

وحيث قامت المحكمة بإجراء خبرة حسابية على مداخيل المدعي باعتباره وخلصت الخبرة المنجزة من طرف المحلف، إلى أن دخل المدعي الصافي السنوي يصل إلى 42000 درهم.

وحيث أن الخبرة المذكورة جاءت نظامية واحترمت الشكليات المنصوص عليها في الفصل 63 وما يليه من ق م م مما ارتأت معه المحكمة المصادقة عليها واعتمادها في تحديد المستحققات.

وحيث حددت المحكمة مستحققات الزوجة بتاريخ 2020/ / وقيام الزوج المدعي بإيداعها بصندوق كتابة ضبط هذه المحكمة تحت حساب رقم بتاريخ 2020/ /، مما يتعين معه الإذن للمدعي عليها بسحب مستحققاتها المترتبة عن التظليق، وبالتالي يبقى طلب التظليق مبررا ويتعين الاستجابة له.

وحيث أن التظليق للشقاق يقع بائنا طبقا للمادة 122 من مدونة الأسرة. وحيث تم البناء بالمدعي عليها، وبالتالي فإن العدة تلزمها وتبتدئ من تاريخ الحكم بالتظليق طبقا للمادتين 129 و 130 من مدونة الأسرة. وحيث أن الثابت من أوراق الملف أن الزوجين أنجبا أربعة أولاد كلهم رشاء ماعدا المزدادة بتاريخ 2010/ /.

وحيث تخول الحضانة للأم طبقا للمادة 171 من مدونة الأسرة. وحيث تشمل النفقة الغذاء والكسوة والعلاج وما يعتبر من الضروريات والتعليم للأولاد، ويراعى في تقديرها التوسط ودخول الملزم بها، وحال مستحقها، ومستوى الأسعار والأعراف والعادات السائدة في الوسط الذي تفرض فيه النفقة. وحيث أن أجره الحضانة ومصاريفها على المكلف بنفقة المحضون، وتستحق الأم أجره الحضانة أثناء العدة من طلاق بائن حسب مفهوم المخالفة في المادة 167 من المدونة.

وحيث تعتبر تكاليف سكنى المحضون مستقلة في تقديرها عن النفقة وأجره الحضانة، وبالتالي يجب على الأب أن يهيئ لأولاده محلا لسكناهم. وحيث ارتأت المحكمة بحسب ما لها من سلطة تقديرية تحديد نفقة البنت وأجره حضانتها بحسب العيالج المحددة في المنطوق أسفله مع تخصيص بيت الزوجية محلا لسكنى البنت المحضونة بناء على ملتمس المدعي والكل ابتداء من تاريخ انتهاء العدة مع الاستمرار إلى حين صدور حكم آخر يحل محله أو سقوط حق المحكوم له في النفقة.

وحيث أن الأحكام بالنفقة مشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون. وحيث يحق لغير الحاضن من الأبوين زيارة واستشارة الولد المحضون طبقا للمادة 180 من مدونة الأسرة، وقد حددت المحكمة أوقات الزيارة بتفصيل في المنطوق أدناه. وحيث ينبغي توجيه ملخص من هذا الحكم إلى ضابط الحالة المدنية لمحل ولادة الزوجين حسب المادة 141 من مدونة الأسرة. وحيث أن خاسر الدعوى يتحمل صائرهما بموجب الفصل 124 من ق.م.م.

### لهذه الأسباب

وتطبيقا للفصول 1 و 3 و 9 و 31 و 32 و 45 و 50 و 124 من قانون المسطرة المدنية، والمواد 3 و 83 و 84 و 85 و 94 و 95 و 96 و 97 و 122 و 129 و 130 و 141 و 168 و 171 و 180 و 196 و 189 و 198 و 200 من مدونة الأسرة؛ حكمت المحكمة علنيا انتهايا بالنسبة للشق العتلق بالتظليق ابتداليا فيما عدا ذلك من الطلبات حضوريا للمدعي وبمشاركة حضوريا للمدعي عليها؛

في الشكل: بقبول الدعوى.

الموضوع: بتطبيق المدعى عليها المزدادة  
/ 19 من عصمة زوجها المدعى المزداد بتطوان بتاريخ /- / 19 رسم الولادة  
/ 19 طلبة بائنة بعد البناء، وتبتدئ عدة المدعى عليها ابتداء من تاريخ  
صدور الحكم. وبقضاء المدعى عليها فترة العدة ببيت الزوجية.  
وبالإذن للمدعى عليها بسحب مستحققاتها المودعة بصندوق هذه المحكمة بتاريخ  
2020/11/12 تحت عدد وذلك حسب التفصيل الآتي: 60000 درهم من قبيل المتعة،  
و2700 درهم من قبيل نفقة البنت خلال العدة، و300 درهم من قبيل أجره حضانتها خلال  
العدة.  
وبإسناد حضانة البنت إلى المدعى عليها، وبأداء المدعى للمدعى عليها واجب  
نفقتها بحسب مبلغ 30 درهم يوميا، وأجرة حضانتها بحسب مبلغ 100 درهم شهريا.  
وبتخصيم بيت الزوجية محلا لسكناهما، والكل ابتداء من تاريخ انتهاء العدة مع  
الاستمرار إلى حين صدور حكم آخر يحل محله أو سقوط حق المحكوم له في النفقة. مع  
شمول النفقة وتكاليف السكنى بالنفاذ المعجل.  
وبتمكين المدعى من صلة الرحم بالمحضونة كل يوم أحد من التاسعة صباحا إلى  
السادسة مساء.  
وبتوجيه ملخص من هذا الحكم إلى ضابط الحالة المدنية لمحل ولادة الزوجين،  
وبتحميل المدعى عليها صائر الدعوى.

بهذا صدر الحكم وتلي في اليوم والشهر والسنة أعلاه بقاعة الجلسات  
الاعتيادية بالمحكمة الابتدائية بتطوان، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من  
السادة: رئيسا مقررا  
رئيسا مقررا  
وكاتبة للضبط.  
والمساعدة السيدة  
الرئيس المقرر  
عضوا و  
عضوا  
الكاتبة



باسم جلالة الملك وطوبى للقانون

محكمة المغربية  
جلس الأعلى للسلطة القضائية  
حكمة الاستئناف بتطوان  
محكمة الابتدائية بتطوان  
م قضاء الأسرة  
نفا رقم: 2019/1666/64  
كم عدد:  
مدر بتاريخ: 14 نونبر 2019

بتاريخ نونبر أصدرت المحكمة الابتدائية بتطوان وهي تبت في قضايا الأسرة الحكم الآتي:  
بين السيدة آمنة دوتداييفا  
الجامعة محل المخابرة معها بمكتب الأستاذ  
محام بهيئة تطوان.  
بصفته مدعية أصليا ومدعى عليها فرعيا من جهة.  
وبين السيد  
عنوانه محل  
تطوان.  
بواسطة الأستاذ  
بصفته مدعى عليه أصليا ومدعيا فرعيا من جهة أخرى.  
محامية بهيئة تطوان.

الوقائع

بناء على العقال الافتتاحي للدعوى الذي تقدم به نائب المدعية إلى كتابة ضبط هذه المحكمة والمؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 25 مارس 2019، والذي تلتصق فيه الحكم بتطبيقها من المدعى عليه للشقاق والحكم لها بمسئقاتها بحسب 100000 درهم عن المتعة و20000 درهم عن نفقة العدة و6000 درهم عن مكفى العدة و50000 درهم عن التعويض مع أداء كالتن الصداق، وبأدائه لها واجب النفقة بحسب 3000 درهم شهريا ابتداء من فبراير 2019 إلى حين سقوط اللزوم عنه شرعا مع النفاذ العجل وتحميله الصائر.

وتم الإدلاء لاحقا بصورة طبق الأصل من عقد الزواج رقم صحيفة -- عدد بتاريخ 201 / .

وبناء على محضر جلسة محاولة الصلح المنجز بتاريخ 23 أبريل 2019، وبناء على محضر المساعدة الاجتماعي المؤرخ في 23 مايو 2019، والمؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 27 مايو 2019 والرامي إلى الحكم برفض الطلب الأصلي، والحكم له بتعويض قدره 10000 درهم جبرا للضرر الناتج عن تعسف الزوجة في طلب التطبيق وتحميلها الصائر، وأرفقها بصورة طبق الأصل من عقد كراء وبمستخرج رسالة نصية وبشهادة طبية تفيد الحمل وبصورة من محضر جلسة البحث، وبناء على مذكرة جوابية مع طلب إضافي مؤدى عنه الرسوم القضائية أدلى بها نائب المدعية بتاريخ 3 يوليوز 2019 يلتصق من خلالها الحكم وفق الطلب الأصلي ويرفض الطلب المقابل والحكم لها بتعويض قدره 8000 درهم جبرا للضرر اللاحق بها جراء المدعى عليه.

وأرفقها بشهادة طبية وبمحضر معاينة وبصورة من محضر الضابطة القضائية، وبناء على إدراج ملف القضية بجلية 7 نونبر 2019 حضر الأستاذ من نائب الزوجة وتخلقت نائبة الزوج رغم الإعلام، وألقى بالملف مستنتجات النيابة العامة، وتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة 14 نونبر 2019.

المحكمة

وبعد المداولة طبقا للقانون

الدعوى الأصلية:

في الشكل:

حيث جاءت الدعوى مستوفية لجميع الشكليات العتلية قانونا صفة ومصلة وأهلية وأداء، مما يتعين معه التصريح بقبولها شكلا.

### في الموضوع:

حيث تلتزم المدعية بالحكم لها بما هو مسطر أعلاه.  
وحيث أن العلاقة الزوجية ثابتة بين الطرفين بمقتضى عقد الزواج العشار إلى مراجعته أعلاه.  
وحيث تبين للمحكمة استفحال حالة الشقاق بين الزوجين إلى درجة استحالة استمرار الراسم إلى التطليق، مما تقرر معه الإعلان عن فشل محاولة الصلح، وبالتالي يبقى طلب التطليق مبررا ويتعين الاستجابة له.  
وحيث تم البناء بالمدينة، وبالتالي فإن العدة تلزمها وتبتدئ من تاريخ الحكم بالتطليق، طبقا للمادتين 129 و130 من مدونة الأسرة.  
وحيث أن المادة 84 من مدونة الأسرة تنص على أن الزوجة المطلقة تستحق المعتة في حالة الطلاق أي بناء على طلب الزوج، أما والحال أن المدعية هي التي تقدمت بطلب التطليق وبالتالي فهي لا تستحق المعتة، وهو ما أكدته المجلس الأعلى في قراره عدد 433 الصادر بتاريخ 2010/9/21 في الملف عدد 2009/1/2/623 والمنشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 72 الصفحة 83.  
وحيث أن المطلقة طلاقا بائنا يستمر حقها في السكنى دون النفقة إلى أن تنتهي عدتها حسب ما يستفاد من المادة 196 من مدونة الأسرة.  
وحيث تسكن الزوجة خلال العدة في بيت الزوجية أو للضرورة في مسكن ملائم لها وللوضعية المالية للزوج.  
وحيث تشمل مستحقات الزوجة كالتالي الصداق المسمى طبقا للمادة 84 من المدونة والثابت من عقد الزواج أن كالتالي الصداق محدد في مبلغ 2000 درهم.  
وحيث التمس المدعية الحكم لها بنفقة زوجها بما هو مفصل أعلاه.  
وحيث أن نفقة الزوجة تجب على الزوج بمجرد البناء ويحكم بها من تاريخ الإمساك عن الإنفاق.  
وحيث تشمل النفقة الغذاء والكسوة والعلاج وما يعتبر من الضروريات والتعليم للأولاد، ويراعى في تقديرها التوسط ودخل العليم بها، وحال مستحقها، ومستوى الأعمار والأعراف والعادات السائدة في الوسط الذي تغرض فيه النفقة.  
وحيث أقر المدعية بتواجدها ببيت الزوجية إلى غاية تاريخ مفادرتها 2019/4/22 وهو نفس التاريخ المعتمد من طرف الزوج مما يوجب الحكم بنفقة المدعية بحسب الغرض أدناه ابتداء من 2019/4/22 مع الاستمرار إلى غاية انتهاء عدة المدعية بوضع حملها طبقا للمادة 196 من المدونة.  
وحيث أن الأحكام بالنفقة مشمولة بالتنفيذ المعجل بقوة القانون.  
وحيث التمس المدعية تسجيل تنازلها عن طلب التعويض مما يتعين الإشهاد عليها بذلك طبقا للفصل 119 وما يليه من ق.م.م.  
وحيث ينبغي توجيه ملخص من هذا الحكم إلى ضابط الحالة العدلية لعجل ولادة الزوجين حسب المادة 141 من مدونة الأسرة.  
وحيث أن خاسر الدعوى يتحمل صائرهما بموجب الفصل 124 من ق.م.م.

### الدعوى المقابلة:

#### في الشكل:

حيث جاءت الدعوى مستوفية لجميع الشكليات العتظلية قانونا صفة ومصلحة وأهلية وأداء، مما يتعين معه التصريح بقبولها شكلا.

#### في الموضوع:

حيث يلتزم المدعي فرعيا بالحكم له بتعويض بحسب ما هو مسطر أعلاه.  
وحيث تبين للمحكمة أن المدعي يتحمل مسؤولية الشقاق إذ ثبت من خلال محضر المعاينة أنه عرض المدعية للسب والشتم بالقاط نابية وهو ما لم يمكن محل منازعة من طرفه، مما تكون معه المدعي عليها قد مارست حقها في إنهاء العلاقة الزوجية طبقا للقانون بشكل موضوعي لا يشوبه التعسف، ويتعين التصريح برفض طلب التعويض.  
وحيث يتعين تحميل المدعي عليها الصائر في حدود المبلغ المحكوم به.

### لهذه الأسباب

وتطبقنا للفصول 1 و3 و9 و31 و32 و45 و50 و124 من قانون المسطرة المدنية،  
والمواد 3 و83 و84 و85 و94 و95 و96 و97 و122 و129 و130 و141 و189 و194 و195





أصل الحكم المحفوظ بخطابة الضبط

للمحكمة الابتدائية بالرباط

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف بالرباط

المحكمة الابتدائية بالرباط

قسم قضاء الأسرة

بإمامة جلالة الملك

وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الابتدائية بالرباط قسم قضاء الأسرة، يوم الثلاثاء 12 رجب الخير

1440 هـ الموافق 2019/03/19

في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه:

حكم

ملف شرعي عدد:

19/1635/81

بتاريخ:

2019/03/19

-الوقائع-

بناء على الطلب المقدم من طرف الزوجين إلى كتابة الضبط لهذه المحكمة، بتاريخ 2019/02/01 والمؤدى عنه الرسوم القضائية والذي يعرضان فيه بأنهما متزوجان ولا أبناء لهما وأنه نظرا لعدم التفاهم واستحالة العشرة بينهما فإبهما يرغبان في إنهاء العلاقة الزوجية بالطلاق الاتفاقي، ويلتمسان الإذن لهما بالإشهاد على ذلك.

وأرفقا الطلب بصرة من عقد الزواج واتفاق مصحح الامضاء

وبناء على إدراج الملف بجلسة الصلح بتاريخ 2019/02/04 حضر خلالها الزوجان ومدرحا بأنهما متزوجان منذ 3 سنوات ولا أبناء لهما، وأرجعا أسباب الطلاق، إلى عدم التفاهم وأصررا عليه وتنازلت الزوجة عن جميع مستحققاتها المترتبة عن الطلاق وبناء على إجراء محاولة الصلح بين الطرفين والتي انتهت بالفشل، رغم تذكير المحكمة لهما بأهمية الصلح.

وبناء على ملتصق النيابة العامة الكتابي الرامي إلى تطبيق القانون.

وبناء على الإذن بالإشهاد على الطلاق "سار" عن هذه المدعىة 2019/02/05

وبناء على رسم الطلاق الاتفاقي المضمن تحت عدد 187 صحيفة 179 بتاريخ 2019/02/06 كناش الطلاق رقم 117 وتوصل المحكمة بنسخة منه، تقرر إدراج الملف بجلسة 2019/03/12 فتقرر حجزه للمداولة لجلسة 2019/03/19

-التعليق-

وحيث إن الطلب يهدف إلى الإذن للزوجين بالإشهاد على الطلاق بالاتفاق  
وحيث إن العلاقة الزوجية بين الطرفين ثابتة بمقتضى المشار إليه أعلاه  
وحيث إن محاولة الصلح التي أجرتها المحكمة بغرفة المشورة لإصلاح ذات البين لم تسفر  
عن أية نتيجة أمام إصرار الزوجين على الطلاق  
وحيث إنه وأمام فشل محاولة الصلح أصدرت المحكمة إذنا بالإشهاد على الطلاق وذلك  
بتاريخ 2019/02/05  
وحيث توصلت المحكمة بنسخة من رسم الإشهاد بالطلاق المبينة مراجعه أعلاه وتبين من  
خلاله أن الزوج شافع الوافي طلق زوجته مينة الفائق طليقة أولى اتفاقية باننة  
وحيث تنازلت الزوجة عن جميع مستحققاتها المترتبة عن الطلاق  
وحيث يمكن للزوجين أن يتراضيا على إنهاء العلاقة الزوجية ويتفقا على بنود إنهاءها  
وحيث ينبغي تحميل رافع الطلب الصائر  
وتطبيقا للقانون

لهذه الأسباب

تصرح المحكمة بالإشهاد على الطلاق الاتفاقي الأول الذي تم بين الزوجين  
، حسب رسم الإشهاد العدلي المضمن تحت عدد 187 صحيفة 179 بتاريخ  
2019/02/06 كناش الطلاق عدد 117 توثيق هذه المحكمة مع تحميل رافع الطلب الصائر  
بهذا صدر الحكم في اليوم والشهر والسنة أعلاه

وكانت الهيئة تتألف من السادة

السيد	ال	رئيسا
السيدة	أ	عضوا
الس	أ	عضوا
الس		كاتبة الضبط
الر		الكاتبة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

نحن ذ/ ..... نيابة عن رئيس المحكمة الابتدائية بتطوان  
و بمساعدة السيدة : ..... كتابة الضبط.

أصدرنا الأمر الآتي نصه يوم 2022/08/02 .

بين السيدان :

الحضري المحامي بهيئة تطوان .

مدعيان من جهة

و بين النيابة العامة .

مدعى عليها من جهة اخرى

المملكة المغربية  
المجلس الاعلى للسلطة  
القضائية  
محكمة الاستئناف بتطوان  
المحكمة الابتدائية بتطوان

ملف رقم :

أمر رقم :

بتاريخ: 2022/08/02

المدعية

المدعى عليه

المساعدة القضائية

رقم: .....  
بالسجل: .....

الرسوم القضائية	
مبلغا	ترهم
100.00	.....
المجموع	

الواجب المصفى بإدارة التسجيل

القابض

أديت بتاريخ: .....

موافق: .....

وصل رقم: .....

مضمن قرار محكمة  
الاستئناف أو المجلس الأعلى

### الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي الذي تقدم به المدعيان بواسطة نائبهما لدى كتابة ضبط هذه المحكمة المسجل والمؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 27 يوليوز 2022 وصل عدد 26296 والذي يلتزمان بموجبه الامر بتعديل الحكم الاجني القاضي بالتطبيق للشقاق الصادر عن المحكمة الابتدائية رقم 16 بمالقا في الملف رقم 21/997 حكم عدد 2022/188 بتاريخ 2022/04/05 بالصيغة التنفيذية و عززا الطلب بصولة من الحكم الاجنبي - شهادة عدم الطعن مع الترجمة الى اللغة العربية - صورة من قرار استئنافي - اصل رسم الزواج

وبناء على ملتمس النيابة العامة الرامي الى تطبيق القانون و بناء على ادراج ملف القضية بجلسة 2022/08/02 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة ليتم حجزها للتأمل لجلسة يومه .

و بعد التأمل طبقا للقانون .

### التعليق

حيث يهدف المدعيان من مقالهما الحكم لهما بما هو مفصل أعلاه .

و حيث أن المحكمة بعد اطلاعها على الوثائق المدلى بها تبين لديها أن الطالبان أثارا طلبهما دون الادلاء بنسخة رسمية من الحكم المراد تنديله مما يكون معه الطاب قد جاء مخالفا لمقتضيات الظهير الشريف رقم 118.19.1 الصادر بتاريخ 2019/08/09 القاضي بتميم الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية ومستوجب لعدم القبول .

وحيث يتعين تحميل المدعيان الصائر

و تطبيقا للفصول: 1، 32، 37، 38، 39، 50 و الظهير الشريف رقم 118.19.1 الصادر بتاريخ 2019/08/09 القاضي بتميم الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية .

### لهذه الأسباب

نصرح علنيا ابتدائيا

بعدم قبول الطلب و تحميل رافعه الصائر .

بهذا صدر الامر في اليوم و الشهر و السنة أعلاه .

كاتبة الضبط :

نائب رئيس المحكمة :

<b>باسم جلالة الملك وطريقها للقانون</b>		المملكة المغربية المجلس الاعلى للسلطة القضائية محكمة الاستئناف بنطوان المحكمة الابتدائية بنطوان
نحن عن رئيس المحكمة الابتدائية بنطوان وبمساعدة السيدة : كتابة الضبط	ملف رقم :	
أصدرنا الأمر الآتي نصه يوم 2022/08/03	المر رقم	
بين السيدان : العاقلان محل المخيرة معهما بمكتب الاستاذ بهيئة نطوان	بتاريخ 2022/08/03	
المحامي	المدعية	
	المدعى عليه	
	المساعدة القضائية	
	رقم	
	بالتسجيل	
	الرسوم القضائية	
	مبلغا 100.00	
	رقم	
	المجموع	
	لواحد المصغر بدار التسجيل	
	القاضي	
	تاريخ	
	موقع	
	وتمثل رقم	
	مضمن قرار محكمة الاستئناف أو المجلس الاعلى	



### الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي الذي تقدم به المدعيان بواسطة نائبيهما لدى كتابة ضبط هذه المحكمة المسجل و المؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 27 07 2022 وصل عدد 26328 و الذي يلتزمان بموجبه الامر بتعديل الحكم الاجنبي القاضي بالطلاق الاتفاقي الصادر عن المحكمة الابتدائية عن المحكمة الابتدائية و التحقيق رقم 01 لامبوسا القسم المدني في الملف رقم 2021/392 -أ حكم عدد 2022/22 بتاريخ 2022/04/27 بالصيغة التنفيذية و عززا الطلب بأصل الحكم الاجنبي مع الترجمة الى اللغة العربية - صورة من رسم الزواج .

وبناء على ملتصق النيابة العامة الرامي الى تطبيق القانون و بناء على ادراج ملف القضية بجلسة 2022/08/02 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة ليتم حجزها للتأمل لجلسة 2022/08/03 .

و بعد التأمل طبقا للقانون .

### التعليق

حيث يهدف المدعيان من مقالهما الحكم لهما بما هو مفصل أعلاه .

وحيث ان الثابت من الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية و التحقيق رقم 01 لامبوسا القسم المدني في الملف رقم 2021/392 -أ حكم عدد 2022/22 بتاريخ 2022/04/27 قد أصبح نهائيا و حيث لم يثبت لنا من محتويات الحكم المطلوب تديله بالصيغة التنفيذية ما يمس بالنظام العام المغربي و حيث ان الطلب يكون بناء على المعطيات السابق بياتها قد قدم بعد اثباته وتاسيسه وبيان الاسباب الواقعية والقانونية التي تجعل منه طلبا وجبها وجديا وتبرر بالتالي الاستجاب له في شقه المتعلق بالتطليق وحيث يتعين تحميل المدعيان الصائر

و تطبيقا للفصول: 1، 32، 37، 38، 39، 50 و الظهير الشريف رقم 118.19.1 الصادر بتاريخ 2019/08/09 القاضي بتتميم الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية .

### لهذه الأسباب

نصرح علنيا ابتداء

بتعديل الحكم الاجنبي القاضي بالطلاق الاتفاقي الصادر عن المحكمة الابتدائية و التحقيق رقم 01 لامبوسا القسم المدني في الملف رقم 2021/392 -أ حكم عدد 2022/22 بتاريخ 2022/04/27 بالصيغة التنفيذية في الشق المتعلق بالتطليق و تحميل المدعيان الصائر .

بهذا صدر الامر في اليوم و الشهر و السنة أعلاه .

كتابة الضبط :

نائب الرئيس المحكمة :

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

نحن  
و بمساعدة السيدة :  
رئيس المحكمة الابتدائية بتطوان  
كاتبة الضبط

أصدرنا الأمر الآتي نصه يوم 2022/08/04 .

المحامية

بين السيدان :  
، الجاعلان محل المخابرة معهما بمكتب  
من هيئة تطوان .

مدعيان من جهة

و بين النيابة العامة .

مدعى عليها من جهة أخرى

المملكة المغربية  
المجلس الاعلى للسلطة  
القضائية  
محكمة الاستئناف بتطوان  
المحكمة الابتدائية بتطوان

ملف رقم :

2022/

أمر رقم :

بتاريخ : 2022/08/04

المدعية

المدعى عليه

المساعدة القضائية

رقم: .....  
بالسجل.....

الرسوم القضائية

مبلغاً.....100.00.....درهم

المجموع

الواجب المصفى بإدارة التسجيل

التقايط

أديت بتاريخ.....

موافق.....

وصل رقم.....

مضمن قرار محكمة  
الاستئناف أو المجلس الأعلى

### الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي الذي تقدم به المدعيان بواسطة نائبيهما لدى كتابة ضبط هذه المحكمة المسجل و المودى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 02 08 2022 وصل عدد 26904 و الذي يلتمسان بموجبه الامر بتعديل الحكم الاجني القاضي بالطلاق الاتفاقي الصادر عن المحكمة الابتدائية و التحقيق رقم 04 في الملف رقم 2-2022/39 بتاريخ 2022/04/04 بالصيغة التنفيذية و عززا الطلب بأصل الحكم الاجنبي مع الترجمة الى اللغة العربية .  
وبناء على ملتصق النيابة العامة الرامي الى تطبيق القانون و بناء على ادراج ملف القضية بجلسة 2022/08/04 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة ليتم حجزها للتأمل لجلسة يومه .

و بعد التأمل طبقا للقانون .

### التعليق

حيث يهدف المدعيان من مقالهما الحكم لهما بما هو مفصل أعلاه .

وحيث ان الثابت من الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية و التحقيق رقم 04 في الملف رقم 2-2022/39 بتاريخ 2022/04/04 قد أصبح نهائيا و حيث لم يثبت لنا من محتويات الحكم المطلوب تبديله بالصيغة التنفيذية ما يمس بالنظام العام المغربي و حيث ان الطلب يكون بناء على المعطيات السابق بيانها قد قدم بعد اثباته وتأسيسه وبيان الاسباب الواقعية والقانونية التي تجعل منه طلبا وجيها وجديا وتبرر بالتالي الاستجاب له في شقه المتعلق بالتطبيق وحيث يتعين تحميل المدعيان الصائر

و تطبيقا للفصول: 1، 32، 37، 38، 39، 50 و الظهير الشريف رقم 118.19.1 الصادر بتاريخ 2019/08/09 القاضي بتتيمم الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية .

### لهذه الأسباب

نصرح علنيا ابتداءنا

بتعديل الحكم الاجنبي القاضي بالطلاق الاتفاقي الصادر عن المحكمة الابتدائية و التحقيق رقم 04 في الملف رقم 2-2022/39 بتاريخ 2022/04/04 بالصيغة التنفيذية في الشق المتعلق بالتطبيق و تحميل المدعيان الصائر .  
بهذا صدر الامر في اليوم و الشهر و السنة أعلاه .

كتابة الضبط :

نائب رئيس المحكمة :

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

نحن ذ/ ون بمساعدة السيدة :  
رئيس المحكمة الابتدائية بتطوان  
كاتبة الضبط

أصدرنا الأمر الآتي نضه يوم 2022/08/04

المحامي من هيئة

بين السيدان :  
الجاعلان محل المخابرة معهما بمكتب  
تطوان

مدعيان من جهة

و بين النيابة العامة

مدعى عليها من جهة اخرى

المملكة المغربية  
المجلس الاعلى للسلطة  
القضائية  
محكمة الاستئناف بتطوان  
المحكمة الابتدائية بتطوان

ملف رقم :

2022/1117 /

امر رقم :

بتاريخ : 2022/08/04

المدعية

المدعى عليه

المساعدة القضائية

رقم

بالسجل

الرسوم القضائية

مبلغا 100.00 درهم

المجموع

الواجب المصطفى بإدارة التسجيل

القاضي

أثبت بتاريخ .....

موافق .....

ووصل رقم .....

مضمن قرار محكمة  
الاستئناف أو المجلس الاعلى

### الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي الذي تقدم به المدعيان بواسطة نائبهما لدى كتابة ضبط هذه المحكمة المسجل والمزدي عنه الرسوم القضائية بتاريخ 29 07 2022 وصل عدد 265553 والذي يلتزمان بموجبه الامر بتعديل الحكم الاجنبي القاضي بالطلاق الاتفاقي الصادر عن المحكمة الابتدائية رقم 29 (بمدريد) في الملف رقم 2022/18 بحكم عدد 2022/122 بتاريخ 2022/03/14 بالصيغة التنفيذية و عززا الطلب بأصل الحكم الاجنبي مع الترجمة الى اللغة العربية .  
وبناء على ملتمس النيابة العامة الرامي الى تطبيق القانون  
وبناء على ادراج ملف القضية بجلسة 2022/08/02 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة ليتم حجزها للتأمل لجلسة 2022/08/03 .

و بعد التأمل طبقا للقانون .

### التعليق

حيث يهدف المدعيان من مقالهما الحكم لهما بما هو مفصل أعلاه .

وحيث ان التابت من الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية رقم 29 (بمدريد) في الملف رقم 2022/18 حكم عدد 2022/122 بتاريخ 2022/03/14 قد أصبح نهائيا  
و حيث لم يثبت لنا من محتويات الحكم المطلوب تديله بالصيغة التنفيذية ما يمس بالنظام العام المغربي  
و حيث ان الطلب يكون بناء على المعطيات السابق بيانها قد قدم بعد اثباته وتاسيسه وبيان الاسباب الواقعية والقانونية التي تجعل منه طلبا وجيها وجديا وتبرر بالتالي الاستجاب له في شقه المتعلق بالتنطلق  
وحيث يتعين تحميل المدعيان الصائر

و تطبيقا للفصول: 1، 32، 37، 38، 39، 50 و الظهير الشريف رقم 118.19.1 الصادر بتاريخ 2019/08/09  
القاضي بتنظيم الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية .

### لهذه الأسباب

نصرح علنيا ابتدائيا

بتعديل الحكم الاجنبي القاضي بالطلاق الاتفاقي الصادر عن المحكمة الابتدائية رقم 29 (بمدريد) في الملف رقم 2022/18 حكم عدد 2022/122 بتاريخ 2022/03/14 بالصيغة التنفيذية في الشق المتعلق بالتنطلق و تحميل المدعيان الصائر .

بهذا صدر الامر في اليوم و الشهر و السنة أعلاه .

كتابة الضبط :

نائب رئيس المحكمة :





### الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي الذي تقدم به المدعيان بواسطة نائبهما لدى كتابة ضبط هذه المحكمة المسجل و المؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 27 07 2022 وصل عدد 26338 و الذي يلتزمان بموجبه الامر بتدبير الحكم الاجني القاضي بالطلاق الاتفاقي الصادر عن المحكمة الابتدائية رقم 05 ( الاسرة ) بالجزيرة الخضراء في الملف رقم 2021/1000 قسم س حكم عدد 2021/511 بتاريخ 12/27/2021 بالصيغة التنفيذية و عززا الطلب بأصل الحكم الاجني مع الترجمة الى اللغة العربية .  
وبناء على ملتصق النيابة العامة الرامي الى تطبيق القانون  
و بناء على ادراج ملف القضية بجلسة 2022/08/02 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة ليتم حجزها للتأمل لجلسة 2022/08/03 .

و بعد التأمل طبقا للقانون .

### التعليق

حيث يهدف المدعيان من مقالهما الحكم لهما بما هو مفصل أعلاه .

وحيث ان الثابت من عن المحكمة الابتدائية رقم 05 ( الاسرة ) بالجزيرة الخضراء في الملف رقم 2021/1000 قسم س حكم عدد 2021/511 بتاريخ 12/27/2021 قد أصبح نهائيا و حيث لم يثبت لنا من محتويات الحكم المطلوب تديله بالصيغة التنفيذية ما يمس بالنظام العام المغربي و حيث ان الطلب يكون بناء على المعطيات السابق بيانها قد قدم بعد اثباته وتأسيسه وبيان الاسباب الواقعية والقانونية التي تجعل منه طلبا وجبها وجديا وتبرر بالتالي الاستجاب له في شقه المتعلق بالتطبيق وحيث يتعين تحميل المدعيان الصائر

و تطبيقا للفصول: 1، 32، 37، 38، 39، 50 و الظهير الشريف رقم 118.19.1 الصادر بتاريخ 2019/08/09 القاضي بتتيمم الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية .

### لهذه الأسباب

نصرح علنيا ابتدائيا

بتدبير الحكم الاجني القاضي بالطلاق الاتفاقي الصادر عن المحكمة الابتدائية رقم 05 ( الاسرة ) بالجزيرة الخضراء في الملف رقم 2021/1000 قسم س حكم عدد 2021/511 بتاريخ 12/27/2021 بالصيغة التنفيذية في الشق المتعلق بالتطبيق و تحميل المدعيان الصائر .

بهذا صدر الامر في اليوم و الشهر و السنة أعلاه .

كتابة الضبط :

نائب/رئيس المحكمة :

المملكة المغربية محكمة الاستئناف بطنجة المحكمة الابتدائية بطنجة ملف عدد : 2022/1117/154 امر عدد:	اصل الامر المحفوظ بكتابة الضبط باسم جلالة الملك وطبقا للقانون
نحن - نيابة عن السيد رئيس المحكمة الابتدائية بطنجة إذ ثبت في إطار الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية بمساعدة السيد كاتب الضبط أصدنا الأمر الآتي نصه بتاريخ 2022/04/04 بين السيدات ينوب عنها الأستاذ محام بهيئة طنجة. وبين النيابة العامة بهذه المحكمة.	
<b>الوقائع</b>	
<p>بناء على المقال الافتتاحي للدعوى الذي تقدم به دفاع المدعية، إلى كتابة ضبط هذه المحكمة، المؤدى عنه الرسوم القضائية، بتاريخ 2022/03/29، الذي يعرض فيه أن موكلته استصدرت عن المحكمة الإقليمية رقم 18 ببرشلونة - إسبانيا، حكما قضى بالتطليق بينها وبين زوجها المسمى: . وأنه أصبح نهائيا و ليس فيه أي مساس بالنظام العام المغربي. ملتمسا تذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية، مرفقا بالطلب بأصل الحكم المراد تذييله بالصيغة التنفيذية مع ترجمته إلى اللغة العربية، وشهادة ضبطية.</p> <p>وبناء على إدراج القضية بجلست 2022/04/04، التمس السيد وكيل الملك تطبيق القانون فتقرر حجز القضية للتأمل لآخر الجلسة.</p>	
<b>وبعد التأمل طبقا للقانون</b>	
<p>1- في الشكل: حيث قدم الطلب وفق الشكل والصفة المتطلبين قانونا مما يتعين التصريح بقبوله.</p> <p>2- في الموضوع: حيث يهدف طلب المدعية إلى تذييل الحكم الأجنبي الصادر عن المحكمة الإقليمية رقم 18 ببرشلونة - طنجة بالصيغة التنفيذية. معززة طلبها بالوثائق المشار إليها سابقا.</p> <p>وحيث إن الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق والتطليق أو بالخلع أو بالفسخ، تكون قابلة للتنفيذ إذا صدرت عن محكمة مختصة وأسست على أسباب لا تتناهى مع التي قررتها مدونة الأسرة لإنهاء العلاقة الزوجية، بعد استيفاء الإجراءات القانونية بالتذييل بالصيغة التنفيذية، طبقا لأحكام المواد 430 و 431 من قانون المسطرة المدنية والمادة 128 من مدونة الأسرة.</p> <p>وحيث الثابت من مقتضيات الحكم الأجنبي المطلوب تذييله أنه صاد عن جهة مختصة، وأن الطرفين أنهيا العلاقة الزوجية بسبب الخلاف وسوء التماهر المستمر بينهما، وهذا السبب ليس فيه أي مساس بالنظام العام المغربي.</p> <p>وحيث أن الحكم الأجنبي أصبح نهائيا حسب ما يستفاد من الشهادة الضبطية المرفقة.</p> <p>وحيث بناء على ما ذكر أعلاه يكون الطلب موافقا لمقتضيات الفصول 430.431 ق م م والفصل 128 من مدونة الأسرة، ويتعين تبعاً لذلك الاستجابة إليه.</p> <p>وحيث يتعين إبقاء الصائر على المدعية.</p>	
<b>لهذه الأسباب</b>	
نأمر علنيا وحضوريا في الشكل، بقبول الطلب. في الموضوع، بتذييل الحكم الأجنبي عدد 2021/782 الصادر عن المحكمة الإقليمية رقم 18 ببرشلونة - إسبانيا، في القضية عدد 2021/510 بتاريخ 2021/12/27، القاضي بالتطليق بين الطرفين، بالصيغة التنفيذية وتحميل المدعية الصائر.	
الرئيس	الكاتب



أصل الامر المحفوظ بكتابة الضبط	المملكة المغربية
باسم جلالة الملك وطبقا للقانون	محكمة الاستئناف بطنججة
	المحكمة الابتدائية بطنججة
	قسم قضاء الأسرة
نحن نيابة عن السيد رئيس المحكمة الابتدائية بطنججة	ملف عدد :
إذ نبت في إطار الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية	22/1117/560
بمساعدة السيد كاتب الضبط	حكم عدد :
أصدرنا الامر الاتي نصه بتاريخ 2022/10/20	
بين السيد مغربي راشد	
و السيدة مغربية راشدة	
الجاعلان محل المخابرة معهما بمكتب دفاعهما الأستاذ	
طنججة	
المحامي بجيشة	

وبين النيابة العامة بهذه المحكمة.

الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي للدعوى الذي تقدم به المدعيان إلى كتابة ضبط هذه المحكمة، المؤدى عنه الرسوم القضائية، بتاريخ 2022/10/18، الذي يعرضان فيه أنه صدر حكم عن القضاء الاسباني قضى بالطلاق بينهما ، و أنه أصبح ثنائيا و ليس فيه أي مساس بالنظام العام المغربي، و التمس تذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية. وأرفق مقاله بنسخة رسمية من الحكم مع ترجمته، اتفاق مع ترجمته و شهادة ثنائيته مع ترجمتها .

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2022/10/20 ألفي الملف بملتمس السيد وكيل الملك الرامي إلى تطبيق القانون فتقرر حجز القضية للتأمل لآخر الجلسة

وبعد التأمل طبقا للقانون

في الاختصاص النوعي: حيث استنادا للفقرة الثالثة من الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية ، المتمم بموجب الظهير الشريف رقم 1.19.118 الصادر بتاريخ 2019/08/09 ، و المنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ 2019/08/26 ، فإنه يعهد للسيد رئيس المحكمة بالبت في طلبات تذييل الاحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق و التطلق أو بالخلع أو بالفسخ داخل أجل أسبوع من تاريخ الإيداع .

في الشكل : حيث إن الطلب قدم وفق الشروط الشكلية المطلوبة قانونا ، مما يتعين التصريح بقبوله.

في الموضوع : حيث إن طلب المدعي يهدف إلى الحكم بتذييل الحكم الأجنبي الصادر عن محكمة العنف ضد المرأة عدد 7 بمدريد باسبانيا تحت عدد 2022/03 بتاريخ 2022/01/17، بالصيغة التنفيذية.

وحيث ان الأحكام الصادرة عن المحاكم الاجنبية بالطلاق والتطليق او بالخلع او بالفسخ ، تكون قابلة للتنفيذ اذا صدرت عن محكمة مختصة وأسست على أسباب لا تتناقى مع التي قررتها مدونة الأسرة لإنهاء العلاقة الزوجية وكذا العقود المبرمة بالخارج أمام الضباط والموظفين العموميين المختصين ، بعد استيفاء الاجراءات القانونية بالتذليل بالصيغة التنفيذية ، طبقا لأحكام المواد 430 و 431 و 432 من قانون المسطرة المدنية.

وحيث سبب إنهاء العلاقة الزوجية يرجع إلى تراضي الطرفين على ذلك ، و هو ما لا يتناقى مع النظام العام المغربي الذي ينظم الطلاق الاتفاقي .

وحيث إن الحكم الأجنبي أصبح نهائيا حسب ما يستفاد من البيان المضمن بديباجته وكذا من الاشهاد المرفق .

و حيث بناء على ما ذكر أعلاه يكون الطلب موافقا لمقتضيات الفصول 430.431 ق م م و الفصل 128 من مدونة الأسرة، و يتعين تبعا لذلك الاستجابة إليه.

وحيث يتعين إبقاء الصائر على صاحب الطلب

لهذه الأسباب

تأمر علنيا و حضوريا

في الشكل : بقبول الطلب.

في الموضوع : \* بتذليل الحكم الأجنبي الصادر عن محكمة العنف ضد المرأة عدد 7 بمدريد باسبانيا تحت عدد 2022/03 بتاريخ 2022/01/17 ، و القاضي بالطلاق بين السيد . . . . . والسيدة . . . . .

، بالصيغة التنفيذية .

\* مع إبقاء الصائر على عاتق رافعه.

كاتب الضبط

الرئيسة

<b>اصل الامر المحفوظ بكتابتة الضبط باسم جلالة الملك وطبقا للقانون</b>	<b>المملكة المغربية محكمة الاستئناف بطنججة المحكمة الابتدائية بطنججة</b>
نحن ، نيابة عن السيد رئيس المحكمة الابتدائية بطنججة	ملف عدد : 2022/1117/699
اذ ثبت في إطار الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية	أمر عدد :
بمساعدة السيد ، مكاتبا للضبط	
أصدربا الأمر الآتي نصه بتاريخ 2022/12/26	
بين السيد . مقربي الجنسية، راشد ، كامل الأهلية.	
يتوب عنه الأستاذ ، محام بهيئة طنجة.	
وبين النيابة العامة بهذه المحكمة.	
<b>الوقائع</b>	
بناء على المقال الافتتاحي للدعوى الذي تقدم به دفاع المدعي، إلى كتابتة ضبط هذه المحكمة، المؤدى عنه الرسوم القضائية، بتاريخ 2022/12/22، الذي يعرض فيه أنه تم التخليق بينه وبين السيدة ، بموجب الحكم الصادر عن القضاء البلجيكي . وأنه أصبح نهائيا وليس فيه أي مساس بالنظام العام المغربي. ملتصا بتذليل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية. مدلية بتسخن الحكم التخليق وما يفيد نهائيته. وبناء على إدراج القضية بجلستة 2022/12/26 ، التمس السيد وكيل الملك تطبيق القانون فتقرر حجز القضية للتأمل لآخر الجلستة .	
<b>ويعد التأمل طبقا للقانون</b>	
في الشكل، حيث قدم الطلب وفق الشروط الشكلية المطلوبة قانونا مما يتعين التصريح بقبوله في الموضوع ، حيث يهدف طلب المدعي إلى تذليل الحكم الأجنبي الصادر عن المحكمة الابتدائية الفرنسية كوفونية ببيروكسيل - بلجيكا ، بالصيغة التنفيذية. معززا طلبه بالوثائق المشارة إليها سابقا. وحيث إن الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق والتخليق أو بالخلع أو بالفسخ ، تكون قابلة للتنفيذ إذا صدرت عن محكمة مختصة وأسست على أسباب لا تتناهى مع التي قررتها مدونة الأسرة لإنهاء العلاقة الزوجية وكذلك العقود المبرمة بالخارج أمام الضباط والموظفين العموميين المختصين ، بعد استيفاء الإجراءات القانونية بالتذليل بالصيغة التنفيذية ، طبقا لأحكام المواد 430 و431 و432 من قانون المسطرة المدنية.	
وحيث إن الطرفين أنهيا العلاقة الزوجية بسبب الخلاف بينهما وأن هذا السبب ليس فيه أي مساس بالنظام العام المغربي الذي يبيح التخليق للشقاق وفقا للمواد 94 و95 و96 و97 من مدونة الأسرة . وحيث أن الحكم الأجنبي أصبح نهائيا حسب ما يستفاد من الشهادة الضبطية المرفقة. وحيث بناء على ما ذكر أعلاه يكون الطلب موافقا لمقتضيات الفصول 430.431 ق م م والفصل 128 من مدونة الأسرة، ويتعين تبعا لذلك الاستجابة إليه. وحيث يتعين إبقاء الصائر على رافع الدعوى.	
<b>لهذه الأسباب</b>	
حكمت المحكمة بجلستها العلنية ابتداء و حضوريا	
في الشكل، بقبول الطلب.	
في الموضوع، بتذليل الحكم الأجنبي الصادر عن الغرفة 141 بالمحكمة الابتدائية الفرنسية كوفونية ببيروكسيل- بلجيكا ، في القضية عدد : أ/7282 و أ/18/2329 بتاريخ 2019/11/06 القاضي بالتخليق بين الطرفين، بالصيغة التنفيذية وبتحميل المدعي الصائر.	
المكاتب	الرئيس



المملكة المغربية محكمة الاستئناف بطنجنا المحكمة الابتدائية بطنجنا	اصل الامر المحفوظ بكتابة ضبط باسم جلالة الملك وطبقا للقانون
ملف عدد : 2022/1117/700 امر عدد :	نحن ، نيابة عن السيد رئيس المحكمة الابتدائية بطنجنا إذ ثبت في إطار الفصل 430 من قانون المسطرة المدنية بمساعدة السيد ، أصدرا الأمر الآتي نصه بتاريخ 2022/12/26 بين السيد يتوب عنه الأستاذان ، وبيين النيابة العامة بهذه المحكمة.
<b>الوقائع</b>	
<p>بناء على المقال الافتتاحي للدعوى الذي تقدم به دفاع المدعي، إلى كتابة ضبط هذه المحكمة، المؤدى عنه الرسوم القضائية، بتاريخ 2022/12/22، الذي يعرض فيه أنه تم التخليق بينه وبين السيدة ، بموجب الحكم الصادر عن القضاء البلجيكي . وأنه أصبح نهائيا وليس فيه أي مساس بالنظام العام المغربي. ملتصقا بتذليل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية. بعد لية بتسخت الحكم التخليق وما يفيد نهائيته. وبناء على إدراج القضية بجلست 2022/12/26 ، التمس السيد وكيل الملك تطبيق القانون لتقرر حجز القضية للتأمل لآخر الجلسة .</p>	
<b>وبعد التأمل طبقا للقانون</b>	
<p>في الشكل، حيث قدم الطلب وفق الشروط الشكلية المتطلبه قانونا مما يتعين التصريح بقبوله. في الموضوع بحيث يهدف طلب المدعي إلى تذليل الحكم الأجنبي الصادر عن المحكمة الابتدائية النرويجية ببروكسيل - بلجيكا ، بالصيغة التنفيذية. معززا طلبه بالوثائق المشار إليها سابقا. وحيث إن الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق والتخليق أو بالخلع أو بالفسخ ، تكون قابلة للتنفيذ إذا صدرت عن محكمة مختصة وأسست على أسباب لا تتناهى مع التي قررتها مدونة الأسرة لإنهاء العلاقة الزوجية وكذا العقود المبرمة بالزواج أمام الضباط والموظفين العموميين المختصين ، بعد استيفاء الإجراءات القانونية بالتذليل بالصيغة التنفيذية ، طبقا لأحكام المواد 430 و431 و432 من قانون المسطرة المدنية.</p> <p>وحيث إن الطرفين أنهيا العلاقة الزوجية بسبب الخلاف بينهما وأن هذا السبب ليس فيه أي مساس بالنظام العام المغربي الذي يبيح التخليق للشقاق وفقا للمواد 94 و95 و96 و97 من مدونة الأسرة . وحيث أن الحكم الأجنبي أصبح نهائيا حسب ما يستفاد من الشهادة الضبطية المرفقة.</p> <p>وحيث بناء على ما ذكر أعلاه يكون الطلب موافقا لمقتضيات الفصول 430.431 ق م م والفصل 128 من مدونة الأسرة، ويتعين تبعا لذلك الاستجابة إليه.</p> <p>وحيث يتعين إبقاء الصائر على رافع الدعوى.</p>	
<b>لهذه الأسباب</b>	
<p>حكمت المحكمة بجلستها العلنية ابتدائيا وحضوريا في الشكل، بقبول الطلب. في الموضوع؛ بتذليل الحكم الأجنبي الصادر عن الغرفة 33 بالمحكمة الابتدائية النرويجية ببروكسيل - بلجيكا ، في القضية عدد : أ/19/3657 بتاريخ 2021/03/30 القاضي بالتخليق بين الطرفين، بالصيغة التنفيذية وتحميل المدعي الصائر.</p>	
الرئيس	الكتابة

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الصيغ

المملكة المغربية

للمحكمة الابتدائية بالرباط

المصلحة القضائية

محكمة الاستئناف بالرباط

المحكمة الابتدائية بالرباط

قسم قضاء الأسرة

باسم جلالة الملك

وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الابتدائية بالرباط قسم قضاء الأسرة، يوم الثلاثاء 19 ربيع الأول

1440 هـ الموافق 2018/11/27

في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه:

حكم

ملف شرعي عدد

18/1635/668

بتاريخ:

2018/11/27

-الوقائع-

بناء على الطلب المقدم من طرف الزوجين بواسطة نائبتهما إلى كتابة الضبط لهذه المحكمة، بتاريخ 2018/09/17 والمؤدى عنه الرسوم القضائية والذي يعرضان فيه بأنهما متزوجان وأنه نظرا لعدم التفاهم واستحالة العشرة بينهما فإبتهما يرغبان في إنهاء العلاقة الزوجية بالطلاق الاتفاقي، ويلتمسان الإذن لهما بالإشهاد على ذلك.

وأرفقا الطلب بصورة من عقد الزواج واتفاق مصصح الامضاء وشهادة السكنى

وبناء على إدراج الملف بجلسة الصلح بتاريخ 2018/10/01 حضر خلالها الزوجان وصرحا بأنهما متزوجان منذ 2016/06/18 ولا أبناء لهما ولا حمل بالزوجة بذكرها وأرجعا أسباب الطلاق إلى عدم التفاهم وأصررا عليه وتنازلت الزوجة عن جميع مستحققاتها المترتبة عن الطلاق

وأجريت محاولة الصلح بين الطرفين انتهت بالفشل، رغم تذكير المحكمة لهما بأهمية الصلح.

وبناء على ملتصق النيابة العامة الكتابي الرامي إلى تطبيق القانون.

وبناء على الإذن بالإشهاد على الطلاق الصادر عن هذه المحكمة 2018/10/02

وبناء على رسم الطلاق الاتفاقي المضمن تحت عدد 295 صحيفة 276 بتاريخ 2016/10/10 كناش الطلاق رقم 118 وتوصل المحكمة بنسخة منه، تقرر إدراج الملف بجلسة 2018/11/13 فتقرر حجزه للمداولة لجلسة 2018/11/27  
-التعليق-

وحيث إن الطلب يهدف إلى الإذن للزوجين بالإشهاد على الطلاق بالاتفاق  
حيث إن العلاقة الزوجية بين الطرفين ثابتة بمقتضى المشار إليه أعلاه  
وحيث إن محاولة الصلح التي أجرتها المحكمة بغرفة المشورة لإصلاح ذات البين لم تسفر  
عن أية نتيجة أمام إصرار الزوجين على الطلاق  
وحيث إنه وأمام فشل محاولة الصلح أصدرت المحكمة إذنا بالإشهاد على الطلاق وذلك  
بتاريخ 2018/10/02  
وحيث تم صلات المحكمة بنسخة من رسم الإشهاد بالطلاق المبينة مراجعه أعلاه وتبين من  
جته ميلين بيرنيغال طلبة أولى اتفاقية باننة

وحيث تنازلت الزوجة عن جميع مستحققاتها المترتبة عن الطلاق  
"زوجين أن يتراض"  
وحيث ينبغي تحميل رافع الطلب الصائر  
وتطبيقا للقانون

لهذه الاسباب

تصرح المحكمة بالإشهاد على الطلاق الاتفاقي الأول الذي تم بين الزوجين  
و حسب رسم الإشهاد العدلي المضمن تحت عدد 295 صحيفة 276 بتاريخ  
2016/10/10 كناش الطلاق عدد 118 توثيق هذه المحكمة

مع تحميل رافع الطلب الصائر  
بهذا صدر الحكم في اليوم والشهر والسنة أعلاه  
وكانت الهيئة تتألف من السادة

المسيد	المسيد	رئيس
السيدة	السيدة	عضو
السيدة	السيدة	عضو
الم	الم	كتابة الضبط
الر	الر	الكتابة

المملكة المغربية  
السلطة القضائية  
محكمة الاستئناف بسطات  
المحكمة الابتدائية ببرشيد  
ملف رقم  
2020/1101/27  
بتاريخ:  
21 جمادى الأولى 1441 هـ  
موافق: 2020/01/16

جلالة الملك و طبقا للقانون باسم

نحن  
رئيس المحكمة الابتدائية ببرشيد  
و بمساعدة السيد  
كاتب الضبط  
أصدرنا الأمر الآتي نصه يوم: 21 جمادى الأولى 1441 هـ  
موافق: 2020/01/16.

من جهة:

أخرى

الوقائع

بناء على المقال الذي تقدم به المدعي بواسطة نائبه لدى كتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2020/01/06 المؤداة عنه الوجيبة القضائية و الذي يعرض فيه انه متزوج بالسيدة و انه باشر مسطرة التطلاق للشقاق و التمس من خلاله الحكم بتذليل عقد الوكالة بتاريخ 2019/11/30 بالصيغة التنفيذية المنجز من طرف السيد XXXXXXXXXX عبد الله و المنجز من طرف XXXXXXXXXX من طرف XXXXXXXXXX دولة فرنسا ، و أدلى بصور شمسية من وكالة و ترجمة. و بناء على إدراج القضية بجلسة 2020/01/09 حضرها نائب الطرف المدعي ، فوضعت القضية في التأمل قصد النطق بالحكم بجلسة 2020/1/16.

التعليق

حيث التمس المدعي الحكم له وفق ما سطر بمقال الإدعاء أعلاه. و حيث نصت الفقرة الثالثة من الفصل 430 من ق م م على ما يلي: " غير انه بالنسبة للأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق أو بالتطلاق أو بالخلع أو بالنسخ يتم تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف رئيس المحكمة الابتدائية لموطن أو محل إقامة المدعي عليه أو لمكان تنفيذ الحكم أو لمحل إبرام عقد الزواج ". و حيث إن البت في طلب تذييل عقد الوكالة المذكورة يخرج عن المقضى المذكور مما يرفع عنا حق النظر فيه.

لهذه الأسباب

نصرح بعدم الاختصاص مع إبقاء الصائر على عاتق رافعه.

وبهذا صدر الأمر في اليوم و الشهر و السنة أعلاه.

كاتب الضبط

رئيس المحكمة

نحن رئيس المحكمة الابتدائية ببرشيد.  
وبمساعدة السيد كاتب الضبط.  
أصدرنا الأمر الآتي نصه يوم:

من جهة

أخرى

### الوقائع

بناء على المقال الذي تقدم به المدعي بواسطة نائبه لدى كتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2019/11/05  
المؤداة عنه الوجيبة القضائية والذي التمس من خلاله الحكم بتذييل حكم الطلاق الصادر عن المحكمة  
الابتدائية الكبرى ببويني رقم 12/1584 وتاريخ 2012/03/21 رقم سجل الضبط 11/19404 بالصيغة  
التنفيذية مع النفاذ المعجل ، و أرفق مقاله بصور شمسية من الحكم المذكور و شهادة بعدم الاستئناف .  
و بناء على إدراج القضية بجلسة 2019/11/07 تخلف الطرفان و ألقى بالملف ملتئم النيابة العامة  
الرامي إلى تطبيق القانون ، فتقرر حجز القضية للتأمل لآخر الجلسة.

### التعليق

حيث التمس المدعي الحكم له وفق ما سطر بمقال الإدعاء أعلاه.  
و حيث نصت الفقرة الثالثة من الفصل 430 من م ق م على ما يلي: " غير انه بالنسبة للأحكام الصادرة  
عن المحاكم الأجنبية بالطلاق أو بالتطليق أو بالخلع أو بالنسخ، يتم تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف  
رئيس المحكمة الابتدائية لموطن أو محل إقامة المدعي عليه أو لمكان تنفيذ الحكم أو لمحل إبرام عقد  
الزواج".  
و حيث إن المدعي لم يعزز طلبه بعقد الزواج بينه و بين المدعي عليها و كذا بما يثبت أن مكان تنفيذ

المملكة المغربية  
السلطة القضائية  
مجلس الاستئناف بسطات  
المحكمة الابتدائية ببرشيد  
ملف رقم  
أمر عدد: 419  
بتاريخ:  
9 ربيع 1441  
2019/11/07



الحكم يرجع لهذه المحكمة.  
وحيث إن المقتضى المذكور لم يتم احترامه في نازلة الحال مما يتعين معه التصريح بعدم قبول  
الطلب.

### لهذه الأسباب

نصرح بعدم قبول الدعوى مع إبقاء الصائر على عاتق رافعه.  
وبهذا صدر الأمر في اليوم والشهر والسنة أعلاه.

كاتب الضبط

رئيس المحكمة

أصل الحكم المحفوظ بكتابة ضبط  
هذه المحكمة



باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

المملكة المغربية  
السلطة القضائية  
\*\*\*

محكمة الإستئناف  
بمراكش  
المحكمة الابتدائية  
بمراكش  
قسم قضاء الاسرة  
حكم عدد:

صدر بتاريخ:  
2020/02/03  
ملف عدد:  
2020/1614/80

بتاريخ 2020/02/03 أصدرت المحكمة الابتدائية بمراكش  
قسم قضاء الاسرة في جلستها العلنية الحكم الاتي نصه:

لفائدة السادة:

- السيدة [REDACTED]
- الساكنة [REDACTED]
- السيد [REDACTED]
- السيد [REDACTED]

ينوب عنها

## الهقاع

بناء على المقال الافتتاحي الذي تقدم به نائب المدعية لكتابة الضبط هذه المحكمة بتاريخ 0202/10/31 والمؤداة عنه الرسوم القضائية والذي أكد فيه أنهم ورثة الهالك أمي [REDACTED] و[REDACTED] و[REDACTED] والتمسو تبعا لذلك تذييل العقد التوثيقي والبث في الصائر طبقا للقانون، وأرفق المقال بعقد الأشهار الرسمي لحصر ورثة الهالك [REDACTED] و[REDACTED] وترجمة له إلى اللغة العربية وصورة شهادة من المحافظة العقارية تتعلق بالرسم العقاري عدد 40/59715.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الرامية إلى الحكم وفق الطلب.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 0202/10/02 حضرها نائب الطرف المدعي، فتقرر حجز الملف للمداولة لجلسة 0202/20/30.

## وبعد المداولة وطبقا للقانون

في الشكل:

حيث قدمت الدعوى وفقا للشروط الشكلية المتطلبه قانونا مما يتعين قبولها من هذه الناحية.

في الموضوع:

حيث إن الطلب يرمي إلى تذييل عقد حصر الورثة بالصيغة التنفيذية.

وحيث إنه لا يمكن للعقود المبرمة بالخارج أن تنفذ بالمغرب إلا بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف المحكمة الابتدائية لموطن أو محل إقامة المدعى عليه أو لمكان التنفيذ عند عدم وجودهما تطبيقا للفصل 234 من قانون المسطرة المدنية الذي جاء فيه ما يلي:

"تكون العقود المبرمة بالخارج أمام الضباط والموظفين العموميين المختصين أيضا قابلة للتنفيذ بالمغرب بعد إعطائها الصيغة التنفيذية ضمن الشروط المقررة في الفصول السابقة".

وحيث إنه بموجب الفصل 034 من قانون المسطرة المدنية يجب على المحكمة التي قدم إليها الطلب أن تتأكد من صحة الحكم واختصاص المحكمة التي أصدرته وعدم مساسه بالنظام العام المغربي وهي نفس مقتضيات المطبقة على العقود الأجنبية.

وحيث إنه بالوقوف على العقد المذكور أعلاه من حيث ظاهره ومحتواه فقد تأكد للمحكمة أن العقد المطلوب تذييله يتضمن وفاة السيد امي مارسيل اندري دوبريل وترك الوريثة السيدة: ~~السيدة: [مكتوب] [مكتوب]~~  
مقتضى يمس بمحتويات النظام العام المغربي. حيث تبعا لذلك يكون الطلب توفرت فيه شروط التذييل قانوني سليم ويتعين الاستجابة له. وحيث ارتأت المحكمة جعل المصاريف الدعوى على عاتق رافعها.  
وتطبيقا للفصول 1 و23 و05 و421 و034 إلى 234 قانون المسطرة المدنية والفصل 821 من مدونة الاسرة.

### لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بجلستها العلنية ابتدائيا وحضوريا:  
في الشكل: قبول الدعوى  
في الموضوع:

الحكم بتذييل عقد حصر الوريثة المؤرخ في 9102/60/82 مفادة وفاة السيد امي مارسيل اندري دوبريل وترك الوريثة السيدة: ~~السيدة: [مكتوب] [مكتوب]~~  
تعيين ~~[مكتوب] [مكتوب]~~ و ~~[مكتوب] [مكتوب]~~ ورثتين بالتعاقب في قبول التنفيذ وتحميل رافع الطلب الصائر ورفض باقي الطلبات.

بهذا صدر الحكم وتلى في اليوم والشهر والسنة أعلاه وكانت هيئة المحكمة متكونة من السادة:

رئيسا  
مقررا  
عضوا  
كاتب الضبط

السيدة  
السيدة  
السيدة  
السيد

كاتب الضبط

القاضي المقرر

الرئيس

أصل الحكم المحفوظ بكتابة ضبط  
هذه المحكمة



باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

المملكة المغربية  
محكمة الإستئناف  
بمراكش  
المحكمة الابتدائية  
بمراكش

قسم قضاء الاسرة  
حكم عدد :

صدر بتاريخ:  
2020/11/09

ملف عدد:  
2020/1614/1238

بتاريخ 2020/11/09 أصدرت المحكمة الابتدائية بمراكش  
قسم قضاء الاسرة في جلستها العلنية الحكم الاتي نصه:

لفائدة السيدة  
الساكنة  
ينوب عنها ذ/ .



## الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي الذي تقدم به نائب المدعية لكتابة الضبط هذه المحكمة بتاريخ 0202/01/80 والمؤداة عنه الرسوم القضائية والذي التمس من خلاله تذييل إشهاد بالطلاق الأجنبي الصادر عن جمهورية مصر العربية والقاضي بالطلاق بين السيدة **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** والسيد **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** وأرفق المقال بأصل إشهاد على الطلاق رقم 309 حرف ل السنة 8102 ورسم ولادة الطالبة.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الرامية إلى الحكم وفق الطلب.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 0202/01/62 حضرها نائب المدعية وأكد الطلب، فتقرر حجز الملف للمداولة لجلسة 0202/11/90.

## وبعد المداولة وطبقا للقانون

في الشكل :

حيث قدمت الدعوى وفقا للشروط الشكلية المتطلبه قانونا مما يتعين قبولها من هذه الناحية.

في الموضوع:

حيث إن الطلب يرمي إلى تذييل عقد الاشهاد على الطلاق المبرم بين السيدة **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** والسيد **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** تحت رقم رقم 309 حرف ل السنة 8102 بالصيغة التنفيذية.

وحيث إنه لا يمكن للعقود المبرمة بالخارج أن تنفذ بالمغرب إلا بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف المحكمة الابتدائية لموطن أو محل إقامة المدعى عليه أو لمكان التنفيذ عند عدم وجودهما تطبيقا للفصل 234 من قانون المسطرة المدنية الذي جاء فيه ما يلي:

"تكون العقود المبرمة بالخارج أمام الضباط والموظفين العموميين المختصين أيضا قابلة للتنفيذ بالمغرب بعد إعطائها الصيغة التنفيذية ضمن الشروط المقررة في الفصول السابقة".

وحيث إنه بموجب الفصل 034 من قانون المسطرة المدنية يجب على المحكمة التي قدم إليها الطلب أن تتأكد من صحة الحكم و اختصاص المحكمة التي أصدرته وعدم مساسه بالنظام العام المغربي.

وحيث إنه بالوقوف على العقد المذكور أعلاه من حيث ظاهره  
ومحتواه فقد تأكد للمحكمة أن العقد المطلوب تذييله هو  
عقد يتضمن طلاق بين الطرفين ولا يتضمن أي مقتضى يمس  
بمحتويات النظام العام المغربي.  
وحيث تبعا لذلك يكون الطلب توفرت فيه شروط التذييل  
المتطلب قانونا مما يكون معه الطلب مرتكزا على أساس  
قانوني سليم ويتعين الاستجابة له.  
وحيث ارتأت المحكمة جعل المصاريف الدعوى على عاتق  
رافعها.  
وتطبيقا للفصول 1 و23 و05 و421 و034 إلى 234 قانون المسطرة  
المدنية والفصل 821 من مدونة الأسرة.

### بياب

حكمت المحكمة بجلستها العلنية ابتدائيا وحضوريا:  
في الشكل: قبول الدعوى  
في الموضوع:

الحكم بتذييل إشهاد الطلاق المبرم بجمهورية مصر العربية  
بتاريخ 8102/01/51 سنة ~~السنه~~ ~~السنه~~ بنت  
التويلتي والسيد ~~السيد~~  
رقم 19 سن  
رافع

بهذا صدر الحكم وتلي في اليوم والشهر والسنة أعلاه وكانت  
هيئة المحكمة متكونة من السادة:

رئيسا	السيدة:
مقررا	السيد:
عضوا	السيد:
كاتب الضبط	السيد:

كاتب الضبط

القاضي المقرر

الرئيس

أصل الحكم المحفوظ بكتابة ضبط  
هذه المحكمة



باسم جلالة الملك و طبقاً للقانون

المملكة المغربية  
محكمة الإستئناف  
بمراكش  
المحكمة الابتدائية  
بمراكش

قسم قضاء الاسرة  
حكم عدد :

صدر بتاريخ:  
2019/10/10

ملف عدد:  
2019/1614/2010

بتاريخ 2019/10/10 أصدرت المحكمة الابتدائية بمراكش قسم قضاء  
الاسرة في جلستها العلنية الحكم الاتي نصه:

لفائدة السيد

أ .

من جهة

ضد: من له الحق

من جهة أخرى



## الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي الذي تقدم به نائب المدعية لكتابة الضبط هذه المحكمة بتاريخ 9102/90/03 والمؤداة عنه الرسوم القضائية والذي التمت من خلاله تذييل الحكم الاجنبي القاضي بفسخ عقد الزواج والصادر عن المحكمة الابتدائية أوفينبورغ بتاريخ 2102/11/12 بالصيغة التنفيذية مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل، وأرفق المقال بنسخة رسمية من الحكم المطلوب تذييله وترجمة تامة له إلى اللغة العربية.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الرامية إلى الحكم وفق الطلب.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 9102/01/30 حضرا نائب المدعية وأكد الطلب وأدلى بصورة تذكرة سفر تخص المدعية والتمس حجز الملف لأقرب جلسة، فتقرر حجز الملف للمداولة لجلسة 9102/01/01.

## وبعد المداولة وطبقا للقانون

في الشكل :

حيث قدمت الدعوى وفقا للشروط الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين قبولها من هذه الناحية.

في الموضوع :

حيث إن الطلب يرمى إلى تذييل الحكم الأجنبي الصادر بالطلاق عن المحكمة الابتدائية أوفينبورغ قسم قضاء الأسرة بتاريخ 2102/11/12 والقاضي بما جاء في منطوقه :

" 1- التصريح بفسخ عقد الزواج المبرم بين الطرفين بتاريخ 9002/11/41 أمام ضابط الحالة المدنية بأورتيبيبرغ (سجل الزواج عدد E35/9102) زواج المدعي...".

وحيث إنه بمقتضى الفصل 034 من قانون المسطرة المدنية فإنه لا يمكن لاحكام الصادرة عن المحاكم الاجنبية أن تنفذ بالمغرب إلا بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف المحكمة الابتدائية لموطن أو محل إقامة المدعى عليه أو لمكان التنفيذ عند عدم وجودهما، وأنه يجب على المحكمة التي قدم إليها الطلب أن تتأكد من صحة الحكم و اختصاص المحكمة التي أصدرته وعدم مساسه بالنظام العام المغربي.

وحيث إنه بالوقوف على الحكم المذكور أعلاه من حيث ظاهره ومحتواه فقد تأكد للمحكمة أنه قضي بفسخ عقد الزواج المبرم بين الطرفين ولا يتضمن أي مقتضى يمس بمحتويات النظام العام المغربي.

وحيث إن الثابت من مضمون الحكم موضوع طلب التذييل أنه صدر نهائيا ابتداء من تاريخ 2102/21/52 وبذلك تكون الغاية من الإدلاء بشهادة عدم الطعن بالتعرض والاستئناف والنقض قد تحققت من مدلول هذا الوصف.

وحيث تبعا لذلك يكون طلب المدعية مرتكزا على أساس قانوني سليم ويتعين الاستجابة له.

وحيث إن طلب التنفيذ المعجل ليس له ما يبرره ويتعين رفضه. وحيث ارتأت المحكمة جعل المصاريف على عاتق المدعية.

وتطبيقا للفصول 1 و23 و05 و421 و034 الى 234 قانون المسطرة المدنية والفصل 821 من مدونة الاسرة.

### لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بجلستها العلنية ابتدائيا وحضوريا:  
في الشكل: قبول الدعوى  
في الموضوع:

بتذييل الحكم الاجنبي الصادر بفسخ عقد الزواج عن المحكمة الابتدائية أوفينبورغ بتاريخ 2102/11/12 في الملف عدد 3 F 45/21 بالصيغة التنفيذية مع إبقاء الصائر على عاتق المدعي ورفض باقي الطلبات.

بهذا صدر الحكم وتلي في اليوم والشهر والسنة أعلاه وكانت هيئة المحكمة متكونة من السادة:

رئيسا  
مقررا  
عضوا  
كاتب الضبط

السيدة:  
السيد:  
السيد:  
السيد:

كاتب الضبط

القاضي المقرر

الرئيس

أصل الحكم المحفوظ بكتابة ضبط  
هذه المحكمة



باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

المملكة المغربية  
محكمة الإستئناف  
بمراكش  
المحكمة الابتدائية  
بمراكش

قسم قضاء الاسرة  
حكم عدد :

صدر بتاريخ:

2021/06/28

ملف عدد:

2021/1614/1275

بتاريخ 2021/06/28 أصدرت المحكمة الابتدائية بمراكش قسم  
قضاء الاسرة في جلستها العلنية الحكم الاتي نصه:

لفائدة السيدة

من جهة

ضد: من له الحق

من جهة أخرى



## الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي الذي تقدم به نائب المدعية لكتابة الضبط هذه المحكمة بتاريخ 1202/60/32 والمؤداة عنه الرسوم القضائية والذي التمس من خلاله إشهاد طلاق رجعي الصادر عن الموثق نهال سيد ابراهيم بتاريخ 7102/40/72 بالقاهرة جمهورية مصر العربية والقاضي بالطلاق بين السيد **[REDACTED]** والسيد محمد بخيت على حسن بخيت بالصيغة التنفيذية، وأرفق المقال بأصل إشهاد طلاق.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الرامية إلى تطبيق القانون.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 1202/60/82 حضرها نائب المدعية وأكد الطلب والتمس حجز الملف لأقرب جلسة، فتقرر حجز الملف للمداولة لأخر الجلسة.

## وبعد المداولة وطبقا للقانون

في الشكل :

حيث قدمت الدعوى وفقا للشروط الشكلية المتطلبية قانونا مما يتعين قبولها من هذه الناحية.

في الموضوع :

حيث إن الطلب يزعم إلى تذييل إشهاد طلاق بين السيد عبد الرحمن بن **[REDACTED]** أحمد والسيد **[REDACTED]** بنت **[REDACTED]** العربي **[REDACTED]** الصادر عن الموثق السيد **[REDACTED]** إبراهيم بالقاهرة بالصيغة التنفيذية.

وحيث اتضح للمحكمة من خلال اطلاعها وثائق الملف أن الأمر يتعلق بتذييل عقد طلاق.

وحيث إنه لا يمكن للعقود المبرمة بالخارج أن تنفذ بالمغرب إلا بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف المحكمة الابتدائية لموطن أو محل إقامة المدعى عليه أو لمكان التنفيذ عند عدم وجودهما تطبيقا للفصل 234 من قانون المسطرة المدنية الذي جاء فيه ما يلي:

"تكون العقود المبرمة بالخارج أمام الضباط والموظفين العموميين المختصين أيضا قابلة للتنفيذ بالمغرب بعد إعطائها الصيغة التنفيذية ضمن الشروط المقررة في الفصول السابقة".

وحيث إنه بموجب الفصل 034 من قانون المسطرة المدنية يجب على المحكمة التي قدم إليها الطلب أن تتأكد من صحة الحكم

و اختصاص المحكمة التي أصدرته وعدم مساسه بالنظام العام المغربي.  
وحيث إنه بالوقوف على العقد المذكور أعلاه من حيث ظاهره ومحتواه فقد تأكد للمحكمة أن العقد المطلوب تذييله هو عقد يتضمن طلاق بين الطرفين ولا يتضمن أي مقتضى يمس بمحتويات النظام العام المغربي.  
وحيث تبعا لذلك يكون الطلب توفرت فيه شروط التذييل المتطلبه قانونا مما يكون معه الطلب مرتكزا على أساس قانوني سليم ويتعين الاستجابة له.  
وحيث إن طلب التنفيذ المعجل ليس له ما يبرره ويتعين رفضه.  
وحيث ارتأت المحكمة جعل المصاريف الدعوى على عاتق رافعها.  
وتطبيقا للفصول 1 و23 و05 و421 و034 إلى 234 قانون المسطرة المدنية والفصل 821 من مدونة الاسرة.

### لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بجلستها العلنية ابتدائيا وحضوريا:  
في الشكل: قبول الدعوى  
في الموضوع:

الحكم بتذييل إشهاد الطلاق بين السيدة ~~المرتبطة~~ ~~بالتاريخ~~ ~~الذي~~ ~~تاريخه~~ ~~هو~~ ~~23/05/2010~~ ~~و~~ ~~المرتبطة~~ ~~بالتاريخ~~ ~~الذي~~ ~~تاريخه~~ ~~هو~~ ~~03/04/2010~~ ~~إلى~~ ~~234~~ ~~قانون~~ ~~المسطرة~~ ~~المدنية~~ ~~و~~ ~~الفصل~~ ~~821~~ ~~من~~ ~~مدونة~~ ~~الاسرة~~.  
الطلب الصائر.

علاه وكانت

بهذا صدر الحكم  
هيئة المحكمة من

ئيسا  
مقررا  
عضوا  
كاتب الضبط

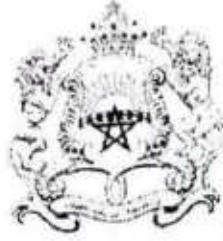
السيدة  
السيد  
السيدة  
السيدة

كاتب الضبط

المقرر

الرئيس

أصل الحكم المحفوظ بكتابة ضبط  
هذه المحكمة



باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

المملكة المغربية  
السلطة القضائية  
\*\*\*

محكمة الإستئناف  
بمراكش  
المحكمة الابتدائية  
بمراكش  
قسم قضاء الاسرة  
حكم عدد:

صدر بتاريخ:  
2021/04/12  
ملف عدد:  
2021/1614/656

بتاريخ 2021/04/12 أصدرت المحكمة الابتدائية بمراكش  
قسم قضاء الاسرة في جلستها العلنية الحكم الاتي نصه:

لفائدة:

ينوب عن



## الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي الذي تقدم به نائب المدعية لكتابة الضبط هذه المحكمة بتاريخ 0202/40/10 والمؤداة عنه الرسوم القضائية والمقال الإصلاحي بتاريخ 1202/40/20 والذي أكدت فيه أنه سبق لها ومنحت توكيل رسمي خاص لفائدة السيدة بهيجة احمدان والذي التمس من خلاله تذييل عقد توكيل رسمي خاص الصادر عن السيدة: XXXXXXXXXX بنت المصطفى بتاريخ 0202/10/92 بقطر بالصيغة التنفيذية مع النفاذ المعجل والبث في الصائر طبقا للقانون، وأرفق المقال بأصل عقد التوكيل.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الرامية إلى الحكم وفق الطلب.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 1202/40/50 حضرها نائب الطرفين، فتقرر حجز الملف للمداولة لجلسة 1202/40/21.

## وبعد المداولة وطبقا للقانون

### في الشكل:

حيث قدمت الدعوى وفقا للشروط الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين قبولها من هذه الناحية.

### في الموضوع:

حيث إن الطلب يرمي إلى تذييل عقد الزواج الأجنبي المبرم بين السيد: تذييل عقد توكيل رسمي خاص الصادر عن السيدة: خديجة حمومي بنت المصطفى بتاريخ 0202/10/92 بقطر بالصيغة التنفيذية مع النفاذ المعجل والبث في الصائر.

وحيث إنه لا يمكن للعقود المبرمة بالخارج أن تنفذ بالمغرب إلا بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف المحكمة الابتدائية لموطن أو محل إقامة المدعى عليه أو لمكان التنفيذ عند عدم وجودهما تطبيقا للفصل 234 من قانون المسطرة المدنية الذي جاء فيه ما يلي:

"تكون العقود المبرمة بالخارج أمام الضباط والموظفين العموميين المختصين أيضا قابلة للتنفيذ بالمغرب بعد إعطائها الصيغة التنفيذية ضمن الشروط المقررة في الفصول السابقة".

وحيث إنه بموجب الفصل 034 من قانون المسطرة المدنية يجب على المحكمة التي قدم إليها الطلب أن تتأكد من صحة الحكم

واختصاص المحكمة التي أصدرته وعدم مساسه بالنظام العام المغربي.

وحيث إنه بالوقوف على العقد المذكور أعلاه من حيث ظاهره ومحتواه فقد تأكد للمحكمة أن العقد المطلوب تذييله يتضمن زواج المبرم بين الطرفين ولا يتضمن أي مقتضى يمس بمحتويات النظام العام المغربي.

وحيث تبعا لذلك يكون الطلب توفرت فيه شروط التذييل المتطلب قانونا مما يكون معه الطلب مرتكزا على أساس قانوني سليم ويتعين الاستجابة له.

وحيث إن طلب التنفيذ المعجل ليس له ما يبرره ويتعين رفضه. وحيث ارتأت المحكمة جعل المصاريف الدعوى على عاتق رافعها.

وتطبيقا للفصول 1 و23 و05 و421 و034 إلى 234 قانون المسطرة المدنية والفصل 821 من مدونة الأسرة.

## لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بجلستها العلنية ابتدائيا وحضوريا:

في الشكل: قبول الدعوى

في الموضوع:

الحكم بتذييل عقد توكيل رسمي خاص الصادر عن السيدة:   
 لفائدة السيدة   
 تحت رقم التوثيق 0202/12538 بقطر بالصيغة التنفيذية مع النفاذ المعجل والبت في الصائر ورفض باقي الطلبات.

بهذا صدر الحكم وتلى في اليوم والشهر والسنة أعلاه وكانت هيئة المحكمة متكونة من السادة:

رئيسا

مقررا

عضوا

كاتب الضبط

السيد

السيد

السيد

السيد

كاتب الضبط

القاضي المقرر

الرئيس



المملكة المغربية  
محكمة الاستئناف  
بتطوان  
المحكمة الابتدائية  
بشفشاون  
ملف رقم:  
2022/1117/32  
أمر رقم:  
بتاريخ:  
2022/12/29

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون  
بصفقات نيسا للمحكمة الابتدائية بشفشاون، وبمساعدة السيد  
نحن ذ/ كاتب الضبط، أصدرنا الأمر الآتي نصه يوم 2022/12/29.

بين:  
الجامعة محل المخابرة بمكتب نائبها  
تتوب عنها ذ/ المحامية بهينة تطوان.  
من جهة

وبين:  
عوانه

بئر الطة إقليم البليار إسبانيا.

من جهة أخرى

### الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي الذي تقدمت به المدعية بواسطة نائبها إلى كتابة ضبط هذه المحكمة والمعنى من الرسوم القضائية عرضت من خلاله أنها طليقة المدعى عليه نور الدين معيط وأنه لا أبناء لهما ولا أشباه مشتركة، وأنهما قد طلقا اتفاقيا وفق رسم الطلاق بالاتفاق المرفق، والتمست تذييل الطلاق الاتفاقي رقم 4246 المشهود به بتاريخ 2022/11/09 والموقع من عميد هيئة موثقي البليار بالصيغة التنفيذية المغربية وترتيب كافة الآثار القانونية على ذلك. وأرقت مقالها برسم طلاق بالاتفاق وعقد ازدياد ونسخة كاملة من الازدياد.

وبناء على ملتمس النيابة العامة الرامي إلى تطبيق القانون.  
وبناء على إدراج ملف القضية بجلسة 2022/12/22 حضرتها ذ/ الحولاني وتقرر تكليفها بالإدلاء بحكم صادر عن محكمة مختصة وشهادة بعدم الطعن بالاستئناف وترجمتها، و بجلسة 2022/12/29 حضرتها المدعية ونائبها وأكنت الطلب وألني بالملف بملتمس النيابة العامة الرامي إلى تطبيق القانون فتقرر حجز الملف للتأمل لآخر الجلسة.

وبعد التأمل طبقا للقانون.

**في الشكل:** حيث تروم المدعية من الطلب تذييل الطلاق الاتفاقي رقم 4246 المشهود به بتاريخ 2022/11/09 والموقع من عميد هيئة موثقي البليار بالصيغة التنفيذية المغربية وترتيب كافة الآثار القانونية على ذلك.

وحيث إن اختصاص رئيس المحكمة بالتذليل ينعقد بالنسبة للأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق أو بالتطليق أو بالخلع أو بالفسخ طبقا لمقتضيات الفصل 430 من ق م م. وأن المحكمة بإطلاعها على الوثيقة المراد تذييلها تبين لها أن الأمر يتعلق برسم طلاق اتفقي صادر عن موثق. وحيث تبعا لذلك تبتى الدعوى مقدمة خلافا لمقتضيات الفصل 430 من ق م م ويتعين التصريح بعدم قبولها.

وحيث يتعين إبقاء الصائر على عائق الخزينة العامة.

وتطبيقا للفصول 1-31-32-50-124-430 من قانون المسطرة المدنية ومدونة الأسرة.

لهذه الأسباب

نأمر علنيا ابتدائيا وحضوريا:

بعدم قبول الدعوى وإبقاء الصائر على عائق الخزينة العامة.

بهذا صدر الأمر في اليوم والشهر والسنة أعلاه.

الرئيس

كتب الضبط

المملكة المغربية  
محكمة الاستئناف  
بتطوان  
المحكمة الابتدائية  
بشفشاون  
القضاء المستعجل  
ملف رقم:  
2022/1117/30  
أمر رقم:  
بتاريخ:  
2022/11/17

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون  
رئيس المحكمة الابتدائية بشفشاون بصفتنا قاضيا للمستعجلات،  
نحن ذ/ ويساعده السيد  
بين:  
عنوانه  
تنوب عنه ذ/

المحامية بهيئة تطوان.  
من جهة  
من جهة اخرى  
وبين: النيابة العامة.

#### الوقائع

بناء على المقال الافتتاحي الذي تقدم به المدعي بواسطة لثبته إلى كتابة ضبط هذه المحكمة والمودى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2022/11/11 عرض من خلاله أنه استصدر حكما بالطلاق عن المحكمة الابتدائية رقم 8 بسببديل برشلونة في ملف الطلاق الاتفاقي عدد 2013/720 القسم الثاني والمؤرخ 2013/05/24 والقاضي بالتطليق بينه وبين السيدة راكيل فيسيتي غارثيا بتاريخ 2020/02/26 وأن الحكم المذكور هو حكم نهائي وقتا للثبوت من خلال الفقرة الأخيرة من الحكم نفسه، ولتمس الحكم بتذييل الحكم موضوع الطلب بالصيغة التنفيذية. وأرفق مقله بأصل الحكم الأجنبي مع ترجمته.  
وبناء على ملتصق النيابة العامة الرامي إلى تطبيق القانون.  
وبناء على إدراج ملف القضية بجلسة 2022/11/17 تخلت عنها نائبة المدعي وحضر هذا الأخير شخصيا وأكد الطلب ملتصقا بالبت في طلبه لآخر الجلسة، والتي بالملف بملتصق النيابة العامة فتقرر حجز القضية للتأمل لآخر الجلسة.

ويعد التأمل طبقا للقانون.

في الشكل: حيث إن الدعوى تمتد وفق الشروط المتطلبية قانونا مما يتعين التصريح بقولها.

في الموضوع: حيث يروم المدعي من الطلب تذييل الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية.

وحيث تنص المادة 128 من مدونة الأسرة في الفقرة الثانية على أن الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق أو التطليق أو بالخلع أو بالفسخ تكون قليلة للتنفيذ إذا صدرت عن محكمة مختصة وأسست على أسباب لا تتناقى مع التي قررتها هذه المدونة لإنهاء العلاقة الزوجية، وكذا العتود المبرمة بالخارج أمام الضباط و الموظفين المومنين المختصين، بعد استيفاء الإجراءات القانونية بالتذليل بالصيغة التنفيذية طبقا لأحكام المواد 430 - 431 و 432 من قانون المسطرة المدنية.

وحيث إنه طبقا لمقتضيات النصل 430 من قانون المسطرة المدنية فإنه لا تنفذ بالمغرب الأحكام الأجنبية إلا بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية من طرف المحكمة الابتدائية لموطن أو محل إقامة المدعي عليه أو لمكان التنفيذ عند عدم وجودها وأنه يعمد على المحكمة أن تتحقق من صحة الحكم واختصاص المحكمة التي صدرت منه ومن عدم مساس أي محتوى من محتوياته بالنظام العام المغربي. وأنه بالنسبة للأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق أو بالتطليق أو بالخلع أو بالفسخ يتم تذييلها من طرف رئيس المحكمة الابتدائية لموطن أو محل إقامة المدعي عليه أو لمكان تنفيذ الحكم أو لمحل إبرام عقد الزواج.

وحيث إنه بإطلاع المحكمة على الحكم المراد تذييله بالصيغة التنفيذية تبين لها أنه حكم انتهائي لعدم الطعن فيه كما هو واضح من الإشهاد الوارد بالقرار نفسه، وصار عن جهة مختصة للبت في دعوى التطليق وأسس على أسباب لا تتناقى مع الأسباب التي قررتها مدونة الأسرة (الطلاق الاتفاقي) مما يعني أن محتوياته لا تتعارض مع النظام العام المغربي، مما يكون معه الطلب مبنيا على أساس قانوني ويتعين الاستجابة له.  
وحيث إن طبيعته الدعوى تقضي إبقاء الصائر على عائق الطرف المدعي.

وتطبيقا للفصول 1-31-32-50-124-430-431-432 من قانون المسطرة المدنية ومدونة الأسرة.  
لهذه الأسباب

نأمر علنيا ابتدائيا وحضوريا:

في الشكل: بقبول الدعوى.

في الموضوع: بتذييل الحكم الأجنبي الصادر عن المحكمة الابتدائية رقم 8 بسببديل برشلونة في ملف الطلاق الاتفاقي عدد 2013/720 القسم الثاني والمؤرخ 2013/05/24 والقاضي بالتطليق بين عبد الإله أجميل بو علي وبين السيدة راكيل فيسيتي غارثيا بتاريخ 2020/02/26 مع إبقاء الصائر على عائق المدعي.  
بهذا صدر الأمر في اليوم والشهر والسنة أعلاه.

كتب الضبط

ملف عدد 2022/1117/29

## القرارات والأحكام الصادرة عن المحاكم الإسبانية



**JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 5 (FAMILIA) DE TARRAGONA**

**Procedimiento: Divorcio Contencioso**

Demandante: |

Procurador:

Letrada: .....

**JUEZ QUE LA DICTA: DOÑA**

**SENTENCIA núm. 489/2014**

En Tarragona, a 8 de agosto de 2014.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** - La representación procesal de la parte actora formuló demanda de divorcio contencioso.

La demanda se admitió a trámite por Decreto de 29 de mayo de 2014, y se dio traslado de la misma a la demandada.

**SEGUNDO** - El 25 de junio de 2014 se presentó escrito por la parte actora en el que manifestaba que las partes habían alcanzado acuerdo, y acompañaba su escrito de la propuesta del convenio regulador.

El Decreto de 1 de julio de 2014 acordó continuar la tramitación del procedimiento por los trámites previstos en la ley en el artículo 777 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y citó a los cónyuges a fin de que se ratificasen por separado en su petición, trámite efectuado.

**TERCERO** - Por diligencia de ordenación se declaró los autos pendientes de dictar la oportuna resolución.





**PRIMERO** - Dispone el artículo 86 del Código Civil que el matrimonio se disuelve por el divorcio instado a petición de ambos cónyuges o de uno de ellos con el consentimiento del otro una vez transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio. A la demanda se acompañará una propuesta de convenio regulador redactada conforme al artículo 90 de este código.

**SEGUNDO** - El artículo 777 de la LEC regula el procedimiento de divorcio solicitado de mutuo acuerdo o por uno de los cónyuges con el consentimiento del otro. Habiéndose dado cumplimiento a todas las prescripciones señaladas en el mismo relativas a la aportación de la certificación de la inscripción de matrimonio, de nacimiento de los hijos, propuesta de convenio regulador y ratificación por separado de los cónyuges, procede dictar sentencia en los términos interesados por las partes.

**TERCERO** - Dada la especial naturaleza de los procesos de familia no procede efectuar imposición de costas.

### FALLO

**ESTIMO** la demanda formulada por el Procurador D. Busquets, en nombre y representación de I. \_\_\_\_\_ y \_\_\_\_\_, y, en consecuencia, **DECRETO EL DIVORCIO** del matrimonio celebrado, entre ambos litigantes, en Vilallonga del Camp, el día 13 de julio de 2011, con todos los pronunciamientos inherentes a tal declaración.

Asimismo **APRUEBO** el convenio regulador de fecha 21 de mayo de 2014 que consta en las actuaciones y cuyos pactos y contenido íntegro de los mismos son del tenor literal siguiente:

#### PRIMERO. INEXISTENCIA DE HIJOS COMUNES

Del matrimonio no han nacido hijos comunes, por lo que no procede hacer declaración alguna al respecto.

#### SEGUNDO - USO Y ATRIBUCION DEL DOMICILIO CONYUGAL.

En cuanto al uso de lo que ha sido el último domicilio conyugal, el sito en LA SECUITA, C/Sant Cristófol, 35. 3º 2ª, se adjudica a la Sra. I. \_\_\_\_\_, dado que es donde reside la misma y quien está sufragando la renta de alquiler, habiendo abandonado ya el marido dicho domicilio, y retirado todos sus bienes, pertenencias y enseres personales.

#### TERCERO.- CONJUNTO DE BIENES Y DEUDAS COMUNES.



3/4

Los esposos carecen de bienes y deudas contraídas de forma conjunta por lo que nada cabe acordar al respecto

CUARTO - Ambos progenitores renuncian expresamente al establecimiento de pensión compensatoria alguna entre ellos del artículo 233-14 del Codi civil de Catalunya i convienen explícitamente que cada uno de ellos se encargará de satisfacer sus propias necesidades, tal com han hecho hasta ahora. También manifiestan que no corresponde establecer la compensación prevista en el artículo 234-9 del Codi civil de Catalunya ni tampoco la prestación alimentaria del art. 234-10 del codi civil de Catalunya

#### QUINTO - OTROS ACUERDOS

- 1).- Ambas partes se comprometen a cumplir los pactos establecidos desde este acto. Se obligan a ratificar este convenio separadamente y en presencia judicial.
- 2).- Ambas partes se comprometen también formalmente a cumplir los anteriores pactos, a no molestarse ni provocar cuestiones entre ellos, a solucionar de mutuo acuerdo cuantas contingencias puedan plantearse en el futuro, a no interferirse en sus respectivas vidas privadas, al propio tiempo que se otorga mutua y reciproca libertad de acción.

Y todo ello sin efectuar especial pronunciamiento en materia de costas

Notifíquese a las partes, haciéndoles saber que esta sentencia sólo es susceptible de RECURSO DE APELACIÓN por el Ministerio Fiscal en interés de los hijos menores del matrimonio.) El recurso se interpondrá por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de VEINTE DÍAS hábiles contados desde el día siguiente de la notificación (artículo 458 LEC)

Una vez firme la presente resolución, procédase a su inscripción en el Registro Civil correspondiente

Llévese el original al libro de sentencias y expidase testimonio para incorporarlo a las actuaciones.

Así por esta, mi sentencia, lo pronuncia, manda y firma Dña. \_\_\_\_\_  
Juez del Juzgado de Primera Instancia número 5 (Familia) de Tarragona, y su partido. Doy fe.



PUBLICACIÓN - Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por la misma Magistrada-Juez que la dictó, estando celebrando audiencia pública. En Tarragona, el mismo día de su fecha, de lo que yo, la Secretaria Judicial, doy fe.

... 10/10/2018 ... 10/10/2018 ...





Letrado de la Administración de Justicia del  
Juzgado de Primera Instancia número CUATRO de Santa Coloma de Gramenet.

**DOY FE Y TESTIMONIO:** Que en el procedimiento Divorcio contencioso  
(art.770-773 Lec, seguido bajo el número 246/2019, a instancia de  
frente a L. , se ha dictado resolución, **QUE ES  
FIRME**, con el tenor literal siguiente:

**JUZGADO DE 1ª INSTANCIA E INSTRUCCIÓN Nº4 DE SANTA COLOMA DE  
GRAMENET**

Procedimiento:

## **SENTENCIA 14/2020**

En Santa Coloma de Gramenet, a 22 de Enero de 2020.

Vistos por D<sup>a</sup>. Laura Ruiz Chacón, Magistrada Titular del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número cuatro de Santa Coloma de Gramenet, los presentes autos de **DIVORCIO**, seguidos a instancia de D<sup>a</sup> representada por el/la Procurador/a D<sup>o</sup> Pol Sans Ramirez y asistida por el/la Letrado/a D<sup>o</sup> I contra D<sup>o</sup> I , en rebeldía procesal, con la intervención del **Ministerio Fiscal**, se ha procedido a dictar la presente sentencia.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por el/la Procurador/a de los Tribunales Sr. Sans en la representación antes indicada se presentó demanda de divorcio que por turno de reparto le correspondió a este Juzgado. En síntesis reclamaba que se dicte sentencia por la que se declare el divorcio del matrimonio, la privación de la potestad parental al padre y atribución en exclusiva a la madre, la guarda de los hijos comunes menores de edad a favor de la madre con el régimen de visitas fijado en la demanda a favor del padre en un punt de trobada, una pensión de alimentos a favor de los hijos



Administració de Justícia a Catalunya - Administración de Justicia en Cataluña





hijos en Santa Coloma de Gramenet. La parte demandante expone que desde la separación de hecho el demandado se ha despreocupado de todo lo relacionado con sus hijos, no los ve ni contribuye económicamente a sus necesidades; desconoce donde vive y si trabaja. En base a todo ello solicita que sea privado de la patria potestad, que se atribuya la misma y la guarda en exclusiva a la madre; un régimen de visitas a favor del padre en un punt de trobada; que se fije una pensión de alimentos de 75 euros al mes por hijo, 150 euros en total; gastos extraordinarios y extraescolares por mitad.

El demandado fue declarado en rebeldía procesal ante su falta de personación en el procedimiento a pesar de haber sido emplazado legalmente, no realizando por tanto ninguna manifestación al respecto. Ahora bien, en la medida que la rebeldía no supone allanamiento ni admisión tácita de los hechos, deben probarse por la parte actora los hechos en los que funda su demanda.

**SEGUNDO.- DIVORCIO.** En el presente caso, y a pesar de que el matrimonio se celebró en Marruecos, teniendo ambas partes nacionalidad marroquí, es de aplicación la legislación española, en virtud del artículo 8 del Reglamento de la Unión Europea, 1259/2010 del Consejo, de 20 de diciembre de 2010, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial.

El artículo 85 del Código Civil establece que *"el matrimonio se disuelve, sea cual fuere la forma y el tiempo de su celebración, por la muerte o la declaración de fallecimiento de uno de los cónyuges y por el divorcio"*. Por su parte el artículo 86 CC *"Se decretará judicialmente el divorcio, cualquiera que sea la forma de celebración del matrimonio, a petición de uno solo de los cónyuges, de ambos o de uno con el consentimiento del otro, cuando concurren los requisitos y circunstancias exigidos en el artículo 81"*. De acuerdo con el artículo 81 del CC el divorcio se puede solicitar siempre que hayan pasado tres meses desde la celebración del matrimonio.

Actualmente el único requisito para acordar la disolución matrimonial por divorcio es el transcurso del plazo de 3 meses sin que sea necesario alegar ninguna causa legal como sucedía antes de la reforma del Código Civil per la Ley 15/2005 de 8 de julio.

Por tanto, solicitado el divorcio por uno de los cónyuges y habiendo transcurrido más de 3 meses desde su celebración procede acordar la disolución por divorcio del matrimonio celebrado entre las partes.





**TERCERO.- RESPONSABILIDAD PARENTAL.** El artículo 233-8.1 CCC determina que la nulidad del matrimonio, separación o divorcio, y en este caso la ruptura de la pareja estable, no alteran las responsabilidades parentales que los progenitores tienen hacia sus hijos de acuerdo con el artículo 236.17. 1CCC. Estas responsabilidades comprenden la obligación de cuidar de los hijos, prestarles alimentos en sentido amplio, convivir con ellos, educarlos y darles una formación integral, así como el deber de administrar su patrimonio y representarlos.

El artículo 236.8.1 del CCC establece *"Los progenitores ejercen la potestad parental respecto a los hijos conjuntamente, salvo que acuerden otra modalidad de ejercicio o que las leyes o la autoridad judicial dispongan otra cosa"*.

El artículo 236.10 CCC establece la posibilidad de ejercicio exclusivo de la responsabilidad parental *"La potestad parental es ejercida exclusivamente por uno de los progenitores en los casos de imposibilidad, ausencia o incapacidad del otro, salvo que la sentencia de incapacitación establezca otra cosa, y en el caso de que la autoridad judicial lo disponga en interés de los hijos."*

La parte actora solicitó la privación de la potestad parental al demandado, oponiéndose a ello el Ministerio Fiscal, por lo que la cuestión que debe ser objeto de análisis.

El artículo 236-6 CCC prevé la privación de la titularidad de la potestad parental en caso de incumplimiento grave y reiterado de sus deberes, concretando supuestos de incumplimiento grave como por ejemplo en casos de abusos sexuales o malos tratos físicos o psíquicos.

Según la jurisprudencia la **privación de la patria potestad**, como cualquier otra medida que pueda adoptarse relativa a menores de edad, debe estar presidida por el **interés del menor** de manera que debe ponerse el acento no tanto en la conducta del progenitor en relación con el cumplimiento de sus deberes parentales aisladamente considerada, sino en la repercusión o incidencia que el comportamiento del padre tiene en la formación y desarrollo integral del niño, o lo que es lo mismo, procederá adoptar una medida tan grave como la privación de la potestad, cuando pueda afirmarse que resulta perjudicial para el niño el mantenimiento de la potestad por parte del progenitor.

Cabe citar la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de abril de 2000, que señala que *"la patria potestad es en el Derecho Moderno y concretamente en nuestro Derecho positivo, una función al servicio de los hijos, que entraña fundamentalmente deberes a cargo de los padres, encaminados a prestarles asistencia de todo orden, como proclama el art. 39.2y 3 de la Constitución; de tal manera que todas las*







*medidas judiciales que se acuerden, incluida la de privación de la patria potestad deberán adoptarse teniendo en cuenta, ante todo, el interés superior del niño, como dispone el art. 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, incorporada a nuestro derecho interno mediante la correspondiente ratificación. Además un precepto similar contiene la vigente Ley 1/1996 de 15 de enero, sobre protección judicial del menor. Con la privación a los progenitores de la patria potestad sobre el hijo menor, insuficientemente atendido, no se trata de sancionar su conducta en cuanto al incumplimiento de sus deberes (aunque en el orden penal pueda resultar tipificada y sancionada), sino que con ello lo que se trata es de defender los intereses del menor, de tal manera que **esa medida excepcional resulte necesaria y conveniente para la protección adecuada de esos intereses.**"*

Asimismo las sentencias del mismo Tribunal de 12 de julio de 2004 y 10 de noviembre de 2005, ambas con amplia cita de precedentes, ha tenido ocasión de señalar que aun cuando el artículo 170 del CC, vincula el incumplimiento de los deberes que integran el contenido de la patria potestad a su privación, esta última no constituye sin embargo una consecuencia necesaria e inevitable del incumplimiento, sino solo posible en función de las circunstancias concurrentes en cada caso y siempre si el beneficio del menor lo aconseja. La última de las citadas sentencias recuerda que esa posibilidad de privación de la patria potestad que establece el artículo 170 del Código Civil ha de ser objeto de una interpretación restrictiva, y en todo caso interpretada siempre atendiendo en forma prioritaria al interés del menor, de forma que esta procederá solo en aquellos casos en que el incumplimiento grave de los deberes y cuidados de asistencia que la integran, imputable de forma relevante al titular, lleve aparejado un daño o peligro grave y actual del menor derivado del mismo.

En el caso de autos, no existe prueba suficiente para acceder a lo solicitado y acordar la privación de la potestad parental. Aunque hace unos dos años aproximadamente que el padre no tiene contacto con sus hijos menores y no se hace cargo de ellos, se considera que a día de la fecha este incumplimiento no es lo suficientemente grave y prolongado en el tiempo como para justificar esta medida tan drástica que además debe ser objeto de interpretación restrictiva, debiendo acreditarse además que realmente es necesaria y que va a redundar en interés del menor.

En este caso, resulta más idóneo y proporcionado a las circunstancias del caso, atribuir el ejercicio exclusivo de la responsabilidad parental a la Sra. Ouakki, tal y como solicitó el Ministerio Fiscal, ante la falta de interés del padre en el cuidado de los menores y ante las dificultades que pueden surgir en el ejercicio compartido de esta responsabilidad ante la ausencia del padre.





La demandante en su interrogatorio explicó que desde hace unos dos años no sabe nada del demandado y éste no tiene ningún contacto con sus hijos, sin asumir ningún gasto de los mismos ni preocuparse por sus cuidados. Por tanto, **se hace necesario atribuir de forma exclusiva el ejercicio de la responsabilidad parental a la madre, la Sra. C** . Y todo ello atendiendo al interés superior de los menores, para que de este modo las decisiones de trascendencia que sobre los mismos hayan adoptarse, como decidir el tipo de enseñanza o formación, cuestiones de salud y asistencia médica, para variar el domicilio cuando suponga apartarlos del entorno familiar o para salir al extranjero, pueda adoptarlas de forma exclusiva la madre.

Procede conceder de forma expresa, y para evitar problemas burocráticos, autorización a D<sup>a</sup> F para poder viajar de vacaciones a Marruecos con sus hijos menores, sin necesidad de autorización del padre, así como autorización expresa para poder tramitar por sí misma el DNI y pasaporte de sus hijos menores de edad.

**CUARTO.- GUARDA.** El Libro II del CCC determina en el artículo 233-10-2 que si no existe acuerdo entre los progenitores, la autoridad judicial determinará la forma de ejercer la guarda teniendo en cuenta el carácter conjunto de las responsabilidades parentales, atendiendo a los criterios que se determinan en el artículo 233.11 CCC. En todo caso permite a la autoridad judicial fijar la guarda de forma individual si conviniere más el interés del hijo.

En este caso, la actora solicita que le sea atribuida en exclusiva la guarda de los menores y el Ministerio Fiscal se muestra conforme con ésta petición. Procede acceder a lo solicitado, teniendo en cuenta además que se ha atribuido el ejercicio de la responsabilidad parental en exclusiva a la madre. De la prueba practicada se deriva que quién de hecho está ejerciendo de forma exclusiva la guarda es la Sra. Ouakki, ya que el padre está ausente y no se preocupa por las necesidades de sus hijos.

Por tanto, debe **atribuirse la guarda en exclusiva a la Sra. I** siendo sin duda lo más beneficioso para los menores.

**QUINTO.- RÉGIMEN DE COMUNICACIÓN.** En relación al régimen de comunicación, necesario para que el progenitor que no tiene la guarda pueda relacionarse con el menor, la parte actora en el acto de la vista solicitó visitas de una





hara un sábado al mes en el Punt de Trobada. El Ministerio Fiscal solicitó que no se fije ningún régimen de visitas.

En el presente caso, no procede fijar un régimen de visitas ante la falta de interés del padre en el cuidado y necesidades de sus hijos menores. Además debido a su incomparecencia se desconoce su situación personal y laboral, así como la voluntad y disponibilidad para poder disfrutar de un régimen de visitas.

**SEXTO.- PENSIÓN DE ALIMENTOS.** El deber de alimentos tiene un carácter inexcusable para los titulares de la responsabilidad parental, y que dicha obligación habrá de concretarse en atención a los medios económicos de quien los da y a las necesidades de quien los recibe, conforme al principio de proporcionalidad establecido en el art. 237-9 CCC.

De acuerdo con el artículo 237-1 CCC "Se eritiende por alimentos todo cuanto es indispensable para el mantenimiento, vivienda, vestido y asistencia médica de la persona alimentada, así como los gastos para la formación si esta es menor y para la continuación de la formación, una vez alcanzada la mayoría de edad, si no la ha terminado antes por una causa que no le es imputable, siempre y cuando mantenga un rendimiento regular. Asimismo, los alimentos incluyen los gastos funerarios, si no están cubiertos de otra forma."

La demandante solicita una pensión de alimentos de 75 euros mensuales por hijo, 150 euros en total, más la mitad de los gastos extraordinarios y extraescolares. El Ministerio Fiscal se mostró conforme.

En el presente caso, atendiendo a que sólo se solicita 150 euros en total, 75 euros por hijo, procede acceder a lo solicitado, sin mayor valoración, ya que aunque se desconoce la situación económica del demandado, no procedería en ningún caso fijar una cantidad inferior.

En esta cantidad se incluyen los gastos ordinarios de alimentación, vivienda, vestido y formación pero no se incluyen las actividades extraescolares, debido a que pueden variar en el tiempo, tanto el tipo de actividad como su coste, ni los gastos extraordinarios (como gastos médicos, odontológicos, oftalmológicos etc, no incluidos en la Seguridad Social o seguro privado), que se abonarán por mitad por ambos progenitores.

La pensión deberá ingresarse entre los días 1 y 5 de cada mes en la cuenta bancaria que designe la Sra. . La expresada cantidad se actualizará anualmente, cada enero, conforme al IPC.





**SÉPTIMO.- COSTAS.** Respecto a las **costas**, atendiendo a la especial naturaleza del derecho de familia y la estimación parcial de la demanda, no precede su imposición.

### FALLO

**ESTIMO PARCIALMENTE** la demanda seguida a instancia de **Dª FATIMA OUAKKI**, representada por el/la Procurador/a **Dº Pol Sans Ramírez** y asistida por el/la Letrado/a **Dº Manuel Soria de Trisarri**, contra **Dº MUSTAPHA BESBOU**, en rebeldía procesal, con la intervención del Ministerio Fiscal, **DECLARANDO LA DISOLUCIÓN DEL MATRIMONIO POR DIVORCIO**, celebrado entre las partes en fecha 14 de febrero de 2005 en Marruecos, y **ACORDANDO las siguientes medidas definitivas:**

1. La **responsabilidad parental** de los dos hijos comunes menores de edad, ( ) **será ejercida de forma exclusiva** por la madre, la **Sra. Fatima Ouakki**.

**AUTORIZO** a **Dª I** ( ) para poder viajar a Marruecos con sus hijos menores, sin necesidad de autorización del padre, así como para poder tramitar por sí misma el DNI y pasaporte de sus hijos menores de edad.

2. La **guarda** de los menores corresponde **en exclusiva a la madre**, la **Sra.** ( )

3. No procede fijar **régimen de comunicación** de los menores con su padre, el **Sr. Besbou**.

4. La **pensión de alimentos** que deberá pagar el **Sr.** ( ) en favor de sus dos hijos menores será de **150 euros mensuales en total (75 euros por hijo)**. Esta cantidad incluirá la totalidad de gastos ordinarios de los menores, de alimentación, vestido, vivienda, asistencia médica y formación.

En esta cantidad no se incluyen las **actividades extraescolares** ni los **gastos extraordinarios** (como gastos médicos, odontológicos, oftalmológicos etc, no incluidos en la Seguridad Social o seguro privado), **que se abonarán por mitad por ambos progenitores**





Estas cantidades deberán ingresarse entre los días 1 y 5 de cada mes en la cuenta bancaria que designe la Sra. La expresada cantidad se actualizará anualmente, cada enero, conforme al IPC.

Comuníquese dicha resolución al Registro Civil para la práctica de los asientos correspondientes.

No precede la imposición de costas.

Llévese el original al Libro de Sentencias y librese testimonio de la misma para que conste en autos

Notifíquese esta Sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe **RECURSO DE APELACIÓN** que deberá interponerse, ante este mismo Juzgado, en el plazo de **veinte días** a contar desde el siguiente a su notificación, y que será resuelto por la I. Audiencia Provincial de Barcelona.

Así, por esta mi Sentencia, la pronuncia, manda y firma, D<sup>a</sup> Laura Ruiz Chacón, Magistrada Titular del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción N<sup>o</sup> 4 de Santa Coloma de Gramenet.; doy fe.

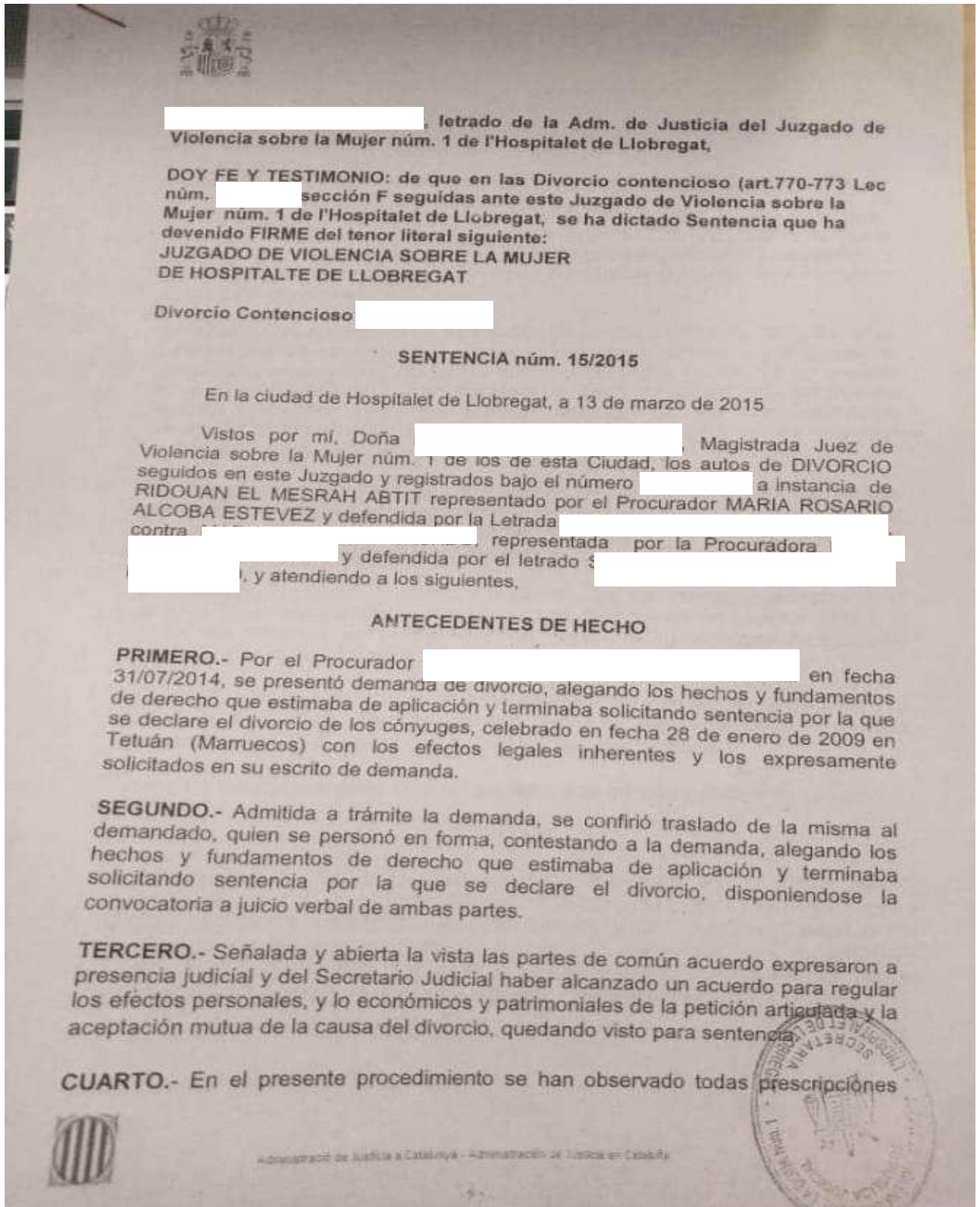
**PUBLICACION.-** Seguidamente, y en el día de su fecha, hallándose constituido en Audiencia Pública, ha sido leída y publicada la Sentencia por la Magistrada que la suscribe. Doy Fe.

^

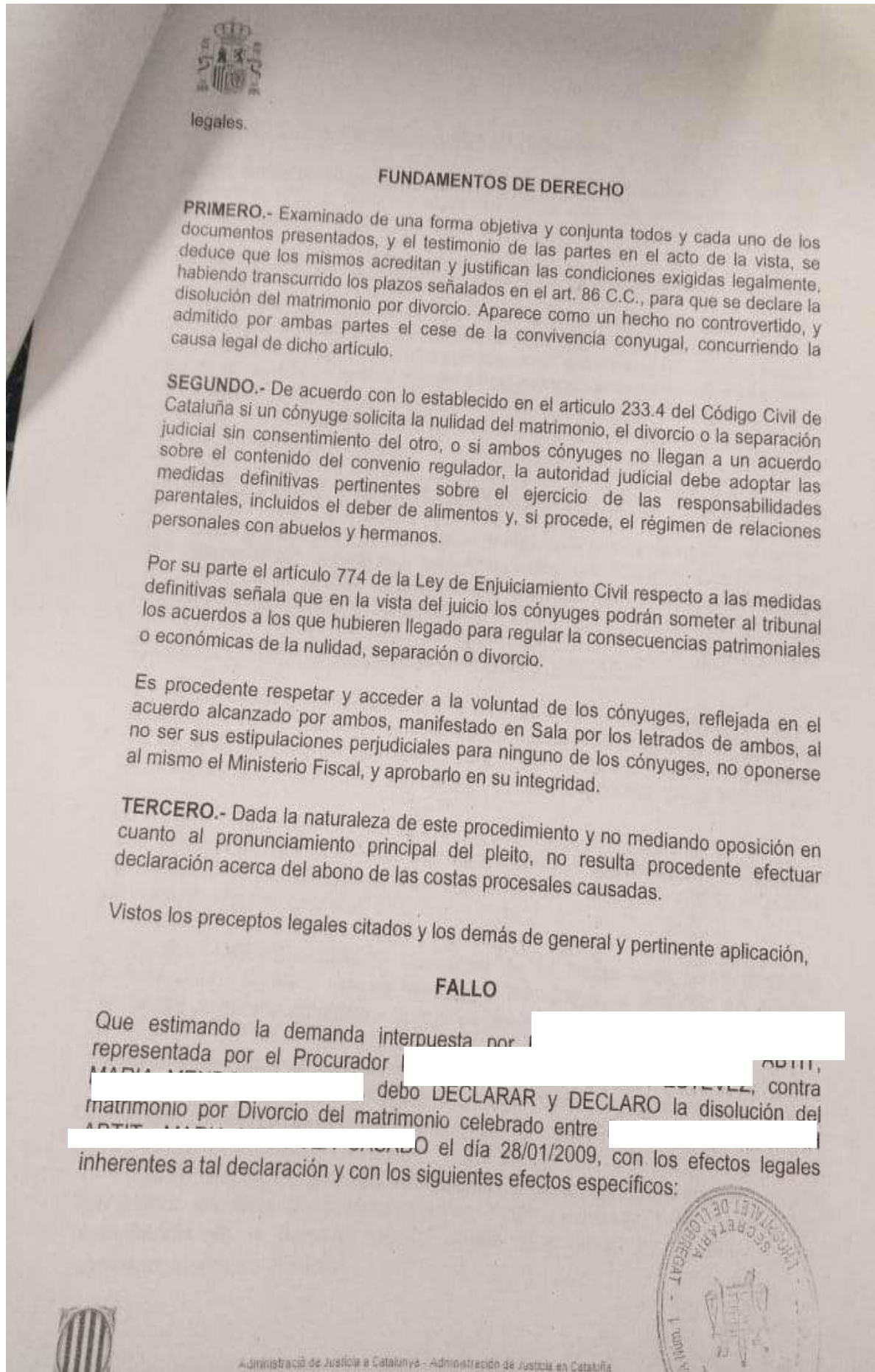


Administració de Justícia a Catalunya - Administración de Justicia en Cataluña











**PRIMERO.- EXTINCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL.**

Ambas partes acuerdan la extinción de su vínculo matrimonial por DIVORCIO, pasando a llevar a cabo sus vidas respectivas con total independencia, y sin perjuicio de lo pactado en el presente convenio regulador.

**SEGUNDO.- PATRIA POTESTAD, GUARDA Y CUSTODIA DE LA HIJA.**

Ambas partes acuerdan que la hija menor de edad, nacida de su matrimonio, quedará bajo la guarda y custodia de la madre, D<sup>a</sup> [REDACTED], con quien continuará residiendo en el domicilio familiar, si bien la patria potestad seguirá siendo compartida entre ambos progenitores, debiendo tomarse de forma conjunta y consensuada todas las decisiones importantes en materia de educación, sanidad o cualquier otra de trascendencia que afecten a la menor, siempre en vigilancia del interés y beneficio de la misma.

**TERCERO.- USO Y DISFRUTE DE LA VIVIENDA CONYUGAL.**

Ambos otorgantes acuerdan que el uso y disfrute de la que fuese vivienda conyugal sita en L'Hospitalet de Llobregat, calle Aprestadora núm. 135 5º 1ª y propiedad de los padres de D<sup>a</sup> [REDACTED], a ésta, quien residirá en dicho domicilio junto a la hija fruto del matrimonio.

**TERCERO.- RÉGIMEN DE COMUNICACIONES Y VISITAS.**

El régimen de visitas, comunicación y estancia para que el padre pueda disfrutar de la compañía de su hija menor de edad será el que de común acuerdo instauren las partes, a fin de propiciar una relación fluida con la menor, amplia y flexible, de acuerdo con la convivencia de cada momento y atendiendo siempre al interés de la misma.

Ello no obstante, para el caso de surgir discrepancias al respecto, y con el fin de que el progenitor no custodia pueda relacionarse y estar con su hija menor, se establece el siguiente régimen de visitas:

**A.- COMUNICACIONES.-** Cualquiera de los progenitores podrá mantener comunicación telefónica con su hija menor, llamándole al domicilio en que se encuentre en horario adecuado a la edad de la misma.

Si por cualquier circunstancia el progenitor no custodia pudiese recoger a su hija en los días y horas convenidas, avisará al otro progenitor con 24 horas de antelación, a los efectos de evitarse esperas inútiles.

**B. RÉGIMEN DE VISITAS REGULAR.-** El padre estará en compañía de la hija menor los fines de semana alternos desde el sábado a las 10:00 horas recogiendo en el domicilio familiar, hasta el domingo a las 20:00 horas, retornándola a dicho domicilio.







**C. PERÍODOS VACACIONALES.** - El régimen de visitas que se establece para los distintos periodos vacacionales es el siguiente:

- En cuanto a las **vacaciones escolares de Navidad**, éstas se dividirán en dos periodos iguales, desde el inicio de las mismas hasta las 20:00 horas del 30 de diciembre, y desde dicha fecha hasta las 20:00 horas del último día de vacaciones, correspondiendo en los años impares la primera mitad a la madre y la segunda al padre, y viceversa en los años pares.

- Respecto a las **vacaciones de Semana Santa**, éstas se dividirán en dos periodos iguales, correspondiendo en los años impares la primera mitad a la madre y la segunda al padre, y viceversa en los años pares.

- Por lo que hace referencia a las **vacaciones de verano**, las vacaciones de verano se dividirán en cuatro periodos iguales; desde el 1 de julio hasta el 15 de julio, desde el 16 de julio hasta el 31 de julio, desde el 1 de agosto hasta el 15 de agosto, y desde el 16 de agosto hasta el 31 de agosto. Corresponderán el primer y tercer periodo a la madre, y el segundo y cuarto periodo al padre, en los años pares, y viceversa en los años impares.

Se acompaña plan de parentalidad al presente convenio como **Anexo 1**, de conformidad con el art. 233-9 del Código Civil de Catalunya.

En la actualidad, el padre está cumpliendo la pena de prohibición de comunicación y prohibición de acercamiento a una distancia inferior a 500 metros de la madre, impuesta en Sentencia de 18 de febrero de 2015, dictada por el Juzgado Penal núm 9 de Barcelona en el Procedimiento Abreviado núm. 297/2014, motivo por el cual:

- El régimen de comunicaciones quedará en suspenso hasta que queden extinguidas por cumplimiento dichas penas, para no dar lugar a quebrantamientos de la citada Sentencia.

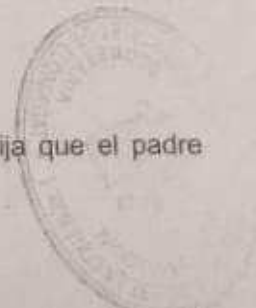
- El régimen de visitas se articulará a través de una tercera persona en lo relativo a las entregas y retornos de la menor con el progenitor no custodio, hasta que queden extinguidas por cumplimiento dichas penas para no dar lugar a quebrantamientos de la citada Sentencia.

#### **CUARTO.- PENSIÓN O CANTIDAD COMPENSATORIA.**

Contando ambas partes con medios de vida suficientes para poder hacer frente a sus gastos de manutención y ordinarios, renuncian ambas expresamente a cualquier pensión o cantidad compensatoria que pudiera corresponderles.

#### **QUINTO.- PENSIÓN ALIMENTICIA DE LA HIJA.**

Actualmente el padre no tiene ocupación laboral, por lo que se fija que el padre





pagará a la madre, en concepto de pensión alimenticia para la hija menor fruto del matrimonio la cantidad total de **CIENTO SETENTA Y CINCO EUROS (175,00 €) mensuales**, pagando dicha cuantía en la cuenta corriente o libreta que la madre designe al efecto, revisándose tal cifra de forma anual atendiendo a las variaciones del IPC anual, según publicación del Instituto Nacional de Estadística u organismo que lo sustituya, y ello a partir del mes de marzo de 2016.

En el momento en el que el padre encuentre ocupación laboral, ya sea por cuenta propia o ajena, la pensión de alimentos se ampliará automáticamente a **DOSCIENTOS EUROS (200,00 €) mensuales**, sin necesidad de instar procedimiento alguno de modificación de medidas.

Los gastos extraordinarios se pagarán por ambos progenitores al 50%, en los cuales se incluyen los correspondientes a colonias, material escolar, actividades extraescolares y gastos médicos no cubiertos por la Seguridad Social. Cualquier gasto extraordinario deberá ser previamente aprobado por ambos progenitores, y en caso contrario el progenitor que decida la realización del gasto correrá por entero con el pago del mismo.

#### SEXTO.- RATIFICACIÓN DEL PRESENTE CONVENIO.

Es voluntad de los firmantes que el presente documento tenga el carácter de efectos del convenio regulador de la extinción de pareja estable, y en consecuencia, se obligan a comparecer judicialmente para ratificarse en su contenido, desde el momento de la firma del mismo.

#### SÉPTIMO.- HONORARIOS Y GASTOS DEL PROCEDIMIENTO.

Los gastos de Procurador del procedimiento a que dé lugar el presente convenio serán abonados por ambas partes en iguales mitades y, cada parte pagará los honorarios de su abogado.

Y para que conste, y surta efectos, se extiende el presente documentos, por triplicado ejemplar y por una sola cara que leído y hallado conforme por los comparecientes, lo firman en prueba de conformidad en su contenido y como garantía de recíproco cumplimiento, en lugar y fecha *ut supra*.

[Redacted]

[Redacted]

#### ANEXO 1

#### PLAN DE PARANTELIDAD

En L'Hospitalet de Llobregat, a 12 de marzo de 2015.

De una parte:



Administració de Justícia a Catalunya - Administración de Justicia en Cataluña





D<sup>a</sup> [REDACTED], con domicilio en L'Hospitalet de Llobregat, C/ Aprestadora n<sup>o</sup> [REDACTED] y provista de DNI n<sup>o</sup> [REDACTED], como progenitora MADRE.

Y de otra parte:

D. [REDACTED] con domicilio en L'Hospitalet de Llobregat, C/ Primavera n<sup>o</sup> [REDACTED], ático A, y provisto de DNI n<sup>o</sup> [REDACTED], como progenitor PADRE.

En relación a su hija:

[REDACTED] nacida en fecha 31 de julio de 2009.

**ACUERDAN EL RÉGIMEN DE GUARDA INDIVIDUAL A FAVOR DE LA MADRE CON ESTABLECIMIENTO DE RÉGIMEN DE VISITAS A FAVOR DE LA MADRE, y para su mejor ejercicio,**

ACUERDAN el presente PLAN DE PARENTALIDAD de acuerdo con lo que establece el art. 233.9 del Código Civil de Catalunya.

**I. Decisiones relativas a la guarda y al lugar en el que vivirá la hija habitualmente (art. 233-9.2a)**

La hija menor de edad estará bajo la guarda de la madre, con quien vivirá en el domicilio de ésta, sito en L'Hospitalet de Llobregat, calle Aprestadora n<sup>o</sup> 135, 5<sup>o</sup> 1<sup>o</sup>.

El padre disfrutará de un régimen de visitas sobre la hija menor de edad acordado en el citado convenio regulador.

**II. Tareas de que se ha de responsabilizar cada progenitor en relación con las actividades cotidianas de la hija (art. 233-9.2b)**

Mientras no se acuerde lo contrario, los progenitores son los principales responsables del cuidado de la hija común.

Cada progenitor se hará cargo, por el mismo, o mediante otras personas que designe, de las tareas domésticas generadas por el cuidado de la hija mientras los tenga en su compañía, y con colaboración de la hija cuando tenga la madurez suficiente.

Cada progenitor se hará cargo, por el mismo, o mediante otras personas que designe, de llevar a la hija a su centro escolar y a las actividades extraescolares que realicen, así como de recogerla de las mismas, mientras estén en su compañía.

Cada progenitor puede escoger las personas adecuadas para que tengan cuidado de la hija, mientras aquel no se pueda cargo de la misma.







Durante el ejercicio de la guarda y del régimen de visitas:

Cada progenitor puede tomar las decisiones cotidianas relativas a la hija mientras ésta se encuentre en su compañía.

Cada progenitor se responsabiliza de las decisiones que adopte en el ejercicio del cuidado de la hija, y todas aquellas que tome mientras se encuentren en su compañía y que puedan afectarle.

**III. Manera de cómo se han de llevar los cambios en la guarda (art. 233-9.2c)**

Los intercambios se han de llevar a cabo dentro del horario y lugares pactados en el Convenio Regulador.

El progenitor que reciba a la hija en guarda, o para hacer efectivo el régimen de visitas, es el encargado de transportarlo.

Si un progenitor, por cualquier causa, no puede hacer efectiva la guarda, o el régimen de visitas, que tiene asignado, es responsable de encontrar un sistema alternativo para la hija.

El progenitor que solicite un cambio en la guarda o en el régimen de visitas es responsable de cualquier gasto adicional de cuidado o transporte de la hija que pueda resultar del cambio.

**IV. Régimen de relación y de comunicación con la hija durante los periodos en que un progenitor no los tenga con él (art. 233-9.2d). Régimen de estancia de la hija con cada uno de los progenitores, en periodos festivos, de vacaciones y en fechas especialmente señaladas para la hija, para los progenitores o para su familia (art. 233-9.2e)**

**A. COMUNICACIONES.-** Cualquiera de los progenitores podrá mantener comunicación telefónica con su hija menor, llamándola al domicilio en que se encuentre en horario adecuado a la edad de la misma.

Si por cualquier circunstancia el progenitor no custodio pudiese recoger a su hija en los días y horas convenidas, avisará al otro progenitor con 24 horas de antelación, a los efectos de evitarse esperas inútiles.

**B. RÉGIMEN DE VISITAS REGULAR.-** El padre estará en compañía de la hija menor los fines de semana alternos desde el sábado a las 10:00 horas, recogiéndola en el domicilio familiar, hasta el domingo a las 20:00 horas, retornándola a dicho domicilio.

**C. PERÍODOS VACACIONALES.** El régimen de visitas que se establece para los distintos periodos vacacionales es el siguiente:





- En cuando a las vacaciones escolares de Navidad, éstas se dividirán en dos periodos iguales, desde el inicio de las mismas hasta las 20:00 horas del día 30 de diciembre, y desde dicha fecha hasta las 20:00 horas del último día de las vacaciones, correspondiendo los años impares la primera mitad a la madre y la segunda al padre, y viceversa en los años pares.

- Respecto a las vacaciones de Semana Santa, éstas se dividirán en dos periodos iguales, correspondiendo en los años impares la primera mitad a la madre y la segunda la padre, y viceversa en los años pares.

- Por lo que hace referencia a las vacaciones de verano, las vacaciones de verano se dividirán en cuatro periodos iguales: desde el 1 de julio hasta el 15 de julio, desde el 16 de julio hasta el 31 de julio, desde el 1 de agosto hasta el 15 de agosto, y desde el 16 de agosto hasta el 31 de agosto. Corresponderán al primer y tercer período a la madre, y el segundo y cuarto período al padre, en los años pares, y viceversa en los años impares.

En la actualidad, el padre está cumpliendo la pena de prohibición de comunicación y prohibición de acercamiento a una distancia inferior a 500 metros de la madre, impuesta en Sentencia de 18 de febrero de 2015, dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 9 de Barcelona en el Procedimiento Abreviado 297/2014, motivo por el cual:

- El régimen de comunicaciones quedará en suspenso hasta que queden extinguidas por cumplimiento dichas penas, para no dar lugar a quebrantamientos de la citada Sentencia.

- El régimen de visitas se articulará a través de una tercera persona en lo relativo a entregas y retornos de la menor con el progenitor no custodio, hasta que queden extinguidas por cumplimiento dichas penas para no dar lugar a quebrantamientos de la citada Sentencia.

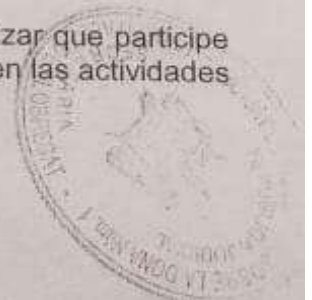
#### V.- Vacaciones y viajes con la hija

Cada progenitor puede viajar con la hija durante el tiempo en que la tenga bajo su guarda, o disfrutando del régimen de visitas, comunicándolo previamente al otro progenitor.

El progenitor que tenga el pasaporte o documento de identidad correspondiente de la hija, deberá facilitarlo al otro progenitor.

#### VI. Decisiones relativas a la educación y a las actividades extraescolares, formativas y de ocio (art. 233-9.2f)

Mientras la hija esté en su compañía, cada progenitor podrá autorizar que participe en las actividades que no requieran organización previa, así como en las actividades sociales que considere beneficiosas.







Se requiere el acuerdo mutuo de ambas partes para poder inscribir a la hija en actividades deportivas u otras que requieran un entrenamiento especial.

**VII. Deberes de información y consulta entre los progenitores en relación a la hija (art. 233-9.2g)**

Cada progenitor debe informar al otro de los aspectos relativos a la salud, educación y ocio de su hija.

Ambos progenitores deberán de intercambiar y tendrán acceso a los documentos relevantes de su hija.

Toda información relativa a la hija deberá compartirse entre los progenitores, que en ningún caso pueden utilizar a la hija como mensajero para transmitirse información, plantear cuestiones o proponer cambios.

**VIII. Decisiones relativas al cambio de domicilio y a otras cuestiones relevantes para la hija (art. 233-9.h)**

Cada progenitor deberá comunicar al otro, con un preaviso mínimo de 30 días, su intención de cambiar de domicilio.

Si el cambio de domicilio de un progenitor es incompatible con el régimen de guarda o de visitas establecido, los progenitores deberán revisar el acuerdo del plan de parentalidad con tal de adoptar otro que se adapte lo mejor posible a las necesidades de la hija.

Si un progenitor tiene conocimiento de cualquier enfermedad, accidente, hospitalización o cualquier otra circunstancia que afecte a la salud de la hija, debe comunicarlo inmediatamente al otro progenitor.

**IX. Modificaciones, revisiones del plan y recurso a la mediación familiar**

Los progenitores acuerdan el recurso a la mediación familiar en caso de que la aplicación del plan provoque diferencias entre ellos, o deba modificarse el contenido para adaptarlo a las necesidades de las diferentes etapas de la vida de su hija o a las nuevas circunstancias de los progenitores.

\_\_\_\_\_

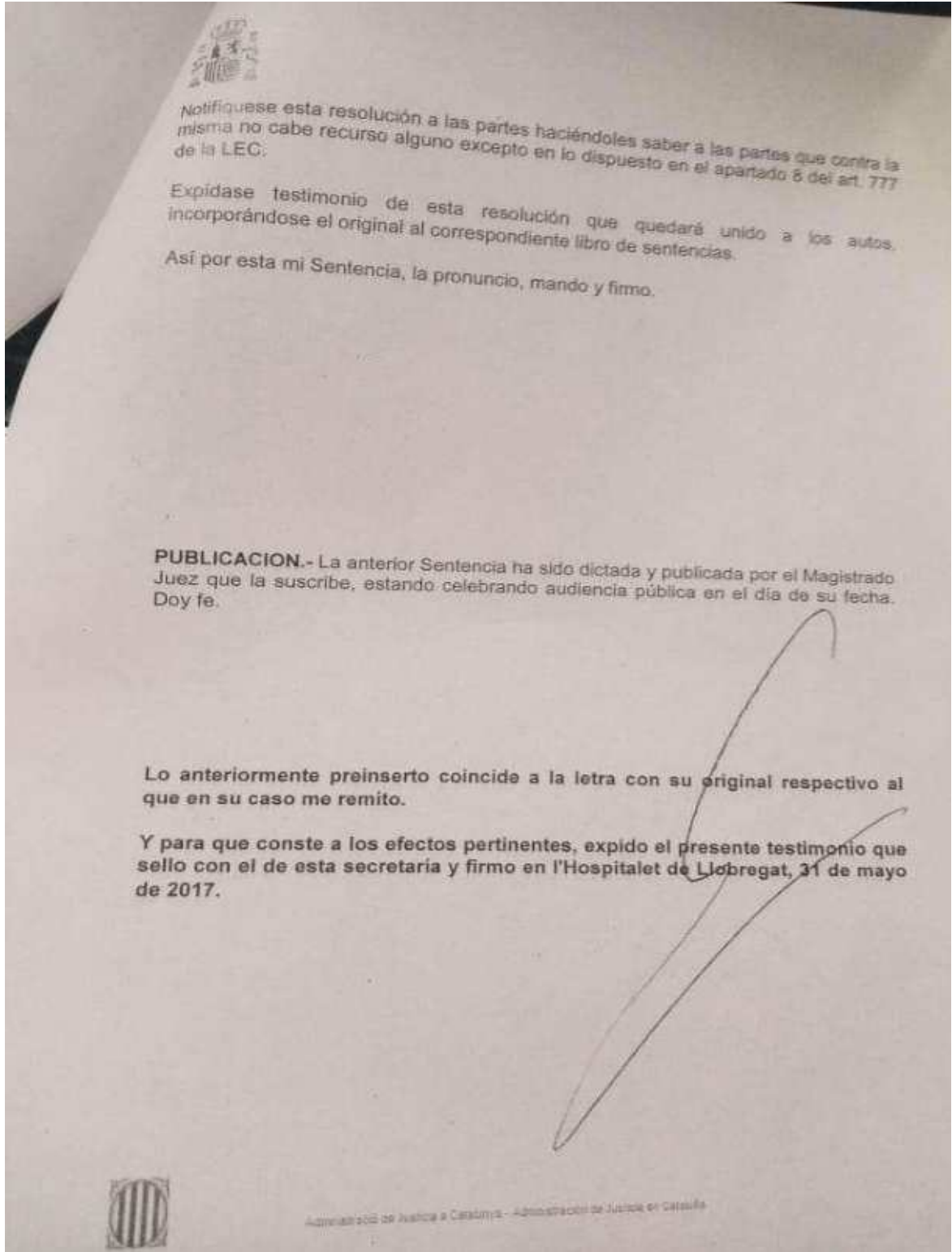
\_\_\_\_\_

Sin expresa imposición de las costas del presente procedimiento.

Firme que sea esta Sentencia, líbrese testimonio de la misma con expresión de su firmeza al Registro Civil Central (Madrid), a fin de proceder a la práctica de la anotación marginal de la misma en el asiento de inscripción matrimonial.







الفهرس:

- المقدمة:.....3.
- الباب الأول: انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة بين المغرب واسبانيا: الاختصاص القضائي الدولي والقانون الواجب التطبيق.....15.
- الفصل الأول: الاختصاص القضائي الدولي في قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة بين المغرب واسبانيا ..... 19.
- المبحث الأول: الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الإسبانية في قضايا انحلال الزواج..... 20.
- المطلب الأول: قواعد الاختصاص القضائي الدولي الإسباني من خلال القانون الأوروبي 1111/2019 ..... 23.
- الفقرة الأولى: معايير الاختصاص القضائي الدولي في انحلال الزواج المختلط.....23.
- الفقرة الثانية: معايير الاختصاص القضائي الدولي في قضايا انحلال زواج المغاربة.....29.
- المطلب الثاني: انحلال الزواج خارج القضاء الإسباني وأثره على مستوى الاختصاص الدولي .....39.
- الفقرة الأولى: شروط صحة الطلاق الاتفاقي المبرم أمام هيآت خارج القضاء الاسباني .....39.
- الفقرة الثانية: الاختصاص الدولي لعقد الطلاق الاتفاقي المبرم خارج القضاء الإسباني.....43.
- المبحث الثاني: الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم المغربية في قضايا انحلال الزواج.....48.
- المطلب الأول: معايير الاختصاص القضائي الدولي المغربي: تمديد قواعد الاختصاص الوطنية على الصعيد الدولي.....48.
- الفقرة الأولى: معايير الاختصاص القضائي الدولي المغربي في قضايا انحلال الزواج المختلط بين المغاربة والإسبان ..... 48.
- الفقرة الثانية: معايير الاختصاص القضائي الدولي المغربي في قضايا انحلال الزواج بين الإسبان في المغرب .....56.
- المطلب الثاني: تنازع الاختصاص القضائي الدولي في قضايا الانحلال الزواج ..... 63.
- الفقرة الأولى: مشكل التنازع بين محكمتين المغربية والإسبانية أمام القضاء المغربي.....65.
- الفقرة الثانية:مشكل التنازع بين محكمتين المغربية والإسبانية أمام القضاء الاسباني.....68.
- الفصل الثاني: انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة بين المغرب واسبانيا: القانون الواجب التطبيق.....74.

- المبحث الأول: القانون الواجب التطبيق في اسبانيا على قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة .....77.
- المطلب الأول: إعمال قاعدة الإسناد الأوروبية المضمنة في القانون 2010/1259.....77.
- الفقرة الأولى: قاعدة الإسناد المعمول بها أمام القضاء الإسباني.....79.
- الفقرة الثانية: قاعدة الإسناد المعمول بها خارج نطاق القضاء.....84.
- المطلب الثاني: تطبيق القانون المغربي على قضايا انحلال الزواج أمام القضاء الإسباني .....88.
- الفقرة الأولى: عبء إثبات القانون المغربي أمام القضاء الإسباني.....88.
- الفقرة الثانية: حالات استبعاد القانون المغربي.....101.
- المبحث الثاني: القانون الواجب التطبيق في المغرب على قضايا انحلال الزواج في العلاقات الدولية الخاصة .....111.
- المطلب الأول: قاعدة الإسناد المغربية في قضايا انحلال الزواج .....112.
- الفقرة الأولى: القانون الواجب التطبيق على انحلال الزواج المختلط في المغرب.....113.
- الفقرة الثانية: القانون الواجب التطبيق على انحلال الزواج بين زوجين إسبانيين في المغرب .....118.
- المطلب الثاني: تطبيق القانون الإسباني على قضايا انحلال الزواج في المغرب.....126.
- الفقرة الأولى: عبء إثبات القانون الإسباني أمام القضاء المغربي .....127.
- الفقرة الثانية: حالات استبعاد تطبيق القانون الإسباني أمام القضاء المغربي.....136.
- خاتمة الباب الأول.....141.
- الباب الثاني: الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم المغربية والمحاكم الإسبانية في قضايا انحلال الزواج: بين الاعتراف والرفض.....147.
- الفصل الأول : الآثار الدولية للأحكام المغربية المتعلقة بانحلال الزواج في اسبانيا.....150.
- المبحث الأول: نظام الاعتراف بالأحكام المغربية في قضايا انحلال الزواج في إسبانيا.....153.
- المطلب الأول: تطبيق القاضـي الإسباني الاتفاقية الثنائية المغربية الإسبانية في قضايا انحلال الزواج .....154.
- الفقرة الأولى: عدم مساس الحكم المغربي بالنظام العام الإسباني بمبادئ القانون الدولي الجاري به العمل في اسبانيا.....154.
- الفقرة الثانية: احترام الشروط الجوهرية المنصوص عليها في الاتفاقية الثنائية.....160.
- المطلب الثاني: إجراءات تذييل الحكم المغربي بالصيغة التنفيذية الصادر بانحلال الزواج بالصيغة التنفيذية في اسبانيا.....171.
- الفقرة الأولى: الجهة المختصة بالبحث في دعوى التذييل بالصيغة التنفيذية .....171.

- الفقرة الثانية: المسطرة المتبعة في دعوى التذليل بالصيغة التنفيذية .....174.
- المبحث الثاني: مآل الحكم المغربي الصادر بانحلال الزواج في إسبانيا .....180.
- المطلب الأول: الاعتراف بالحكم المغربي الصادر بانحلال الزواج في إسبانيا .....182.
- الفقرة الأولى: الاعتراف الكلي بالحكم المغربي المتعلق بانحلال الزواج في إسبانيا .....182.
- الفقرة الثانية: الاعتراف الجزئي بالحكم المغربي المتعلق بانحلال الزواج في إسبانيا .....186.
- المطلب الثاني: حالات عدم اعتراف القضاء الإسباني بالحكم المغربي المتعلق بانحلال الزواج .....191.
- الفقرة الأولى: حالات الطلاق دون تدخل قضائي .....192.
- الفقرة الثانية : استبعاد بعض انواع الطلاق المنصوص عليها في مدونة الأسرة .....193.
- الفصل الثاني: نظام الاعتراف بالأحكام والعقود الرسمية الإسبانية المتعلقة بإنحلال الزواج في المغرب .....204.
- المبحث الأول: تذييل الأحكام والعقود الرسمية الإسبانية بالصيغة التنفيذية في قضايا انحلال الزواج في المغرب .....205.
- المطلب الأول: شروط تذييل الأحكام والعقود الرسمية الإسبانية بالصيغة التنفيذية .....205.
- الفقرة الأولى: مراعاة الاتفاقية الثنائية المغربية-الإسبانية .....206.
- الفقرة الثانية: احترام الحكم والعقد الرسمي الإسباني لمقتضيات مدونة الأسرة .....213.
- المطلب الثاني: إجراءات تذييل الأحكام والعقود الرسمية الإسبانية بالصيغة التنفيذية .....220.
- الفقرة الأولى: المسطرة المتبعة في دعوى تذييل الأحكام والعقود الرسمية الإسبانية بالصيغة التنفيذية .....220.
- الفقرة الثانية : مرفقات مقال دعوى تذييل الأحكام والعقود الإسبانية الرسمية بالصيغة التنفيذية .....225.
- المبحث الثاني: مآل الأحكام والعقود الرسمية الإسبانية الصادرة بانحلال الزواج في المغرب .....232.
- المطلب الأول: قبول تذييل الأحكام والعقود الرسمية الإسبانية بالصيغة التنفيذية .....233.
- الفقرة الأولى: الاعتراف بتذييل الأحكام الإسبانية بالصيغة التنفيذية .....233.
- الفقرة الثانية: الاعتراف بتذييل العقود الرسمية الإسبانية بالصيغة التنفيذية .....237.
- المطلب الثاني: رفض تذييل الأحكام والعقود الرسمية الإسبانية بالصيغة التنفيذية .....247.
- الفقرة الأولى: استبعاد تذييل الأحكام والعقود الرسمية الإسبانية بالصيغة التنفيذية .....248.
- الفقرة الثانية: طرق الطعن في دعوى التذليل بالصيغة التنفيذية .....260.

.269.....	خاتمة الباب الثاني.....
.273.....	خاتمة.....
.281.....	لائحة المراجع.....
.320.....	الملحق.....
.433.....	الفهرسة.....