مقالات

كفالة الأطفال المهملين في التشريع المغربي

د. وداد العيدوني
قسم القانون الخاص
كلية الحقوق
جامعة عبد المالك السعدي ـ المغرب

مقدمة:

«وإنما أولادنا بيننا أكبادنا تمشي على الأرض»

هذا البيت الشعري الذي تغنى به أحد الشعراء [1]، فإنه إن دل على شيء فإنما يدل على حقيقة العاطفة الأبوية للأطفال. وتبعاً لذلك يشكل الاهتمام بالطفل أهمية قصوى باعتبار أن أطفال اليوم هم رجال الغد، وضياع الكبار يؤدي إلى ضياع جيل واحد، أما ضياع الصغار فيؤدي إلى ضياع أجيال عديدة، لذلك كان النهوض بحقوق الطفل؛ أحد أهم الضمانات الأساسية لدعم احترام حقوق الإنسان لدى الأجيال القادمة.

وقد تقررت حقوق الطفولة في المواثيق الدولية بشكل تدريجي شامل للحقوق المادية والمعنوية، وهو ما تجسد في بلورة عدد من المبادئ الدولية المرتبطة بحقوق الإنسان بشكل عام؛ وإبرام مجموعة من الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي تحمي وتكرس حقوق الطفل في زمن السلم أو الحرب[2]. ولقد سجل المغرب تأييده لحقوق الطفل منذ الإعلان عنها في اتفاقية هيئة الأمم المتحدة سنة 1989. ووقع التزامه ببنود هذه الاتفاقية، والمصادقة عليها سنة 1993. ومنذ ذلك الحين عمل المغرب على تكييف منظومته القانونية مع ما هو متعارف عليه في هذا المجال، وأصدر ترسانة قانونية تجسد وتكرس المبادئ والمعايير الدولية المتعارف عليها في مجال حقوق الإنسان.

ومن خلال المواد المتعلقة بأوضاع الأطفال، الأسوياء وغير الأسوياء، الأصحاء أو المعاقين حرص المشرع على تلاؤم نصوص القوانين الداخلية مع مقتضيات الاتفاقات الدولية. فمثلاً قضت المادة 54 من مدونة الأسرة على أن للأطفال على أبويهم الحقوق الآتية:

- **حماية حياتهم وصحتهم منذ الحمل إلى حين بلوغ سن الرشد. العمل على تثبيت هويتهم والحفاظ عليها خاصة بالنسبة للاسم والجنسية والتسجيل في الحالة المدنية.**
- **النسب والحضانة والنفقة وإرضاع الأم لأولادها عند الاستطاعة.**
- **اتخاذ كل التدابير الممكنة للنمو الطبيعي للأطفال، وذلك بالحفاظ على سلامتهم الجسدية والنفسية والعناية بصحتهم وقاية وعلاجاً.**
- **التربية على السلوك القويم وقيم النبل المؤدية إلى الصدق في القول والعمل، والحرص**

□□□□□ □□□□□□ □□□□□□□□□ .indd 90 12/13/10 12:26:50 PM

على الوقاية من كل استغلال يضر بمصالح الطفل.

- التعليم والتكوين الذي يؤهلهم للحياة العملية وللعضوية النافعة في المجتمع.
- يتمتع الطفل المصاب بإعاقة، إضافة إلى الحقوق المذكورة أعلاه، بالحق في الرعاية الخاصة بحالته، ولاسيما التعليم والتأهيل المناسبان لإعاقته قصد تسهيل إدماجه في المجتمع.

وبحسب المادة 143 من مدونة الشغل لا يمكن تشغيل الأحداث، ولا قبولهم في المقاولات، أو لدى المشغلين، قبل بلوغهم سن خمس عشرة سنة كاملة[3].

والأصل في الأسرة أنها هي المسؤولة عن تكوين النمط الشخصي للطفل وتكوينه الأخلاقي، وهي التربة التي ينبغي أن تترعرع فيها أفكاره وميولاته التي تساعد على نموه، وتحدد مدى استجاباته المختلفة تجاه البيئة التي يعيش فيها. لكن الواقع المعاش لا يجعل افتراضاته دائماً إيجابياً. فالطفل الذي لم تعد له أسرة أو تخلت عنه نتيجة لظروف اجتماعية صعبة أو خوفاً من موروثات وتقاليد عائلية أو عجزت أسرته عن القيام بشؤونه نتيجة لوضع اقتصادي مُزْرٍ، هي عوامل لها دور وانعكاس مهم على مستوى رعاية الأسرة للطفل مما يشكل خطراً جسيماً على صحته ونموه، ذكراً كان أم أنثى.

إن اليتيم أو اللقيط أو المحروم هم فئة محرومة من الرعاية الأسرية؛ لهذا حث الشرع الحنيف على رعاية هذه الفئة، فقد قال عز وجل:

«ويسألونك عن اليتامى قل إصلاح لهم خير وإن تخالطوهم فإخوانكم»[4].

وفي حديث الرسول صلى الله عليه وسلم، عن سهل بن سعد رضي الله عنه قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «أنا وكافل اليتيم في الجنة هكذا.. وأشار بالسبابة والوسطى، وفرق بينهما»[5].

ويمكن القول إن كفالة اليتيم تكون بضم اليتيم إلى حجر كافله، أي: ضمه إلى أسرته، فينفق عليه، ويقوم على تربيته، وتأديبه حتى يبلغ؛ لأن الكفالة تنتهي عند البلوغ والاحتلام بحسب مقتضيات الشرع الإسلامي.

وعلى مستوى القوانين الوضعية اهتمت التشريعات العربية بقضايا المتخلى عنهم وحقوقهم، فتم سن قواعد قانونية، ونصوص تشريعية لرعاية حقوقهم.والمشرع المغربي بدوره خص الطفل المهمل بمجموعة من النصوص القانونية[6] تلتقي كلها عند غرض واحد هو رعاية هذا الطفل، واعتبار هذه الرعاية مطلباً ضرورياً، وحقاً واجب الأداء له، فهو ضحية لظروف لا ذنب له فيها[7]، ويشكل هذا النظام الاجتماعي في حد ذاته نوعا من الرعاية البديلة التي تهدف أساساً إلى حماية ورعاية الأطفال المهملين وضمان حقهم في العيش في بيئة أسرية، ولعل أهم تشريع يرتبط بهذا الموضوع هو القانون رقم: 01ـ15 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين[8]، حيث حدد مفهوم الطفل المهمل، والشروط المطلوبة للتكفل بالمهملين والمسطرة المتبعة للكفالة، بالإضافة إلى آثار الأمر المتعلق بإسناد الكفالة وأسباب انتهائها.

وفي إطار تحليل مقتضيات هذا القانون، ارتأينا تقسيم هذا البحث على الشكل الآتي:

□□□□□ □□□□□□ □□□□□□□□□ .indd 91 12/13/10 12:26:50 PM

الفقرة الأولى: مفهوم الطفل المهمل.

الفقرة الثانية: شروط التكفل والسلطة المختصة بإسناد الكفالة.

الفقرة الثالثة: آثار الكفالة وانقضاؤها.

الفقرة الأولى: مفهوم الطفل المهمل:

عرفت المادة الثانية من قانون رقم 01 ــ 15 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين الكفالة بأنها:

«الالتزام برعاية طفل مهمل وتربيته وحمايته والنفقة عليه، كما يفعل الأب مع ولده، ولا يترتب عن الكفالة حق في النسب، ولا حق في الإرث».

فالكفالة على هذا الأساس تعد التزاماً قانونياً يشمل الجوانب المعنوية والمادية المتعلقة بالطفل موضوع الكفالة وسبباً من أسباب وجوب النفقة على الغير طبقاً للمادة 187 من مدونة الأسرة[9]. فما المقصود بالطفل المهمل (أولاً)، ومن الجهات التي خولها القانون صلاحية التصريح بالإهمال؟ (ثانياً).

أولاً ـ تعريف الطفل المهمل:

يشير مفهوم الإهمال إلى الحرمان من الرعاية الأسرية التي تتطلبها مرحلة نمو الطفل لإشباع حاجاته الفطرية التي يستعين بها على إنجاح توافقه النفسي والاجتماعي.

كما يُراد به على رأي **Pringle**: الطفل الذي لأي سبب من الأسباب كاعتلال الصحة، موت أو انفصال الأبوين، أو عدم الشرعية، يكون غير قادر على الحياة في أسرته الطبيعية، أو هو الطفل الذي يعيش مع أسرته، ولكنه لا ينال الرعاية الكافية، ولا العطف والحنان اللازمين[10].

ويحدد معجم مصطلحات التنمية الاجتماعية الطفل المتخلَّى عنه في الطفل المهمل أو الطفل اللقيط، الذي يولد لأبوين مجهولين، فينبذانه للتخلص منه، أو يتركه المسؤولون عنه قانوناً[11].

وهناك من يرى أن الطفل المحروم هو:

«كل طفل يرفض أو يهمل من قبل أبويه أو أحدهما، أو من قبل الذين يقومون برعايته، سواء كانوا أشخاصاً طبيعيين أو اعتباريين، أو هو ذلك الطفل الذي لا يحصل على إشراف وتوجيه أسري مناسب، ولا تتوافر الرعاية التي تتطلبها مرحلة نموه، أو الذي يتعرض لإساءة معاملة في مظاهرها الجسمية والنفسية والاجتماعية»[12].

وقد حظيت مسألة رعاية الأطفال المهملين باهتمام كبير ودائم على الصعيد الدولي منذ سنة 1924، تاريخ إصدار أول تصريح يتعلق بحماية الأطفال حتى تاريخ إصدار الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل التي أقرتها الجمعية العامة لهيئة الأمم المتحدة، والتي صادق عليها المغرب بتاريخ 14 يونيو 1993[13]. هذه الاتفاقية التي تنص في مادتها العشرين على أن:

□□□□□ □□□□□□ □□□□□□□□□ .indd 92 12/13/10 12:26:51 PM

«ـ للطفل المحروم بصفة مؤقتة أو دائمة من بيئته العائلية أو الذي لا يسمح له حفاظاً على مصالحه الفضلى، بالبقاء في تلك البيئة:

1 ـ الحق في حماية ومساعدة خاصتين توفرهما الدولة.

2 ـ تضمن الدول الأطراف وفقاً لقوانينها الوطنية، رعاية بديلة لمثل هذا الطفل.

3 ـ يمكن أن تشمل هذه الرعاية جملة أمور هي: الحضانة، أو الكفالة الواردة في القانون الإسلامي، أو التبني، أو عند الضرورة، الإقامة في مؤسسات مناسبة لرعاية الأطفال».

كما ألح ميثاق حقوق الطفل العربي في مادته الثالثة على أن التنشئة الاجتماعية لأطفالنا مسؤولية تتجه لتنمية الطفل تنمية تشمل ذاته وكيانه.

وبالرجوع إلى التعريفات التشريعية للأطفال المهملين، نجد المشرع المغربي يشير في المادة الأولى من القانون رقم 01 ـ 15 على أنه:

«يعتبر مهملاً الطفل من كلا الجنسين الذي لم يبلغ سنه ثماني عشرة سنة شمسية كاملة إذا وجد في إحدى الحالات الآتية:

* إذا ولد من أبويين مجهولين، أو ولد من أب مجهول وأم معلومة تخلت عنه بمحض إرادتها.
* إذا كان يتيماً أو عجز أبواه عن رعايته وليست له وسائل مشروعة للعيش.
* إذا كان أبواه منحرفين، ولا يقومان بواجبهما في رعايته وتوجيهه من أجل اكتساب سلوك حسن كما في حالة سقوط الولاية الشرعية، أو كان أحد أبويه الذي يتولى رعايته بعد فقد الآخر أو عجزه عن رعايته منحرفاً، ولا يقوم بواجبه المذكور إزاءه».

وباستقراء مقتضيات هذه المادة، يلاحظ أن المشرع المغربي ساند المادة الأولى من اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1996 عندما حدد سن الطفولة ببلوغ ثماني عشرة سنة شمسية كاملة.

كما يتضح أن المشرع قد جعل حالات ثلاثاً يكون الطفل في إحدى وضعياتها طفلاً مهملاً، وهي:

الحالة الأولى: إذا ولد من أبوين مجهولين معاً، أو ولد من أب مجهول وأم معروفة لكنها تخلت عنه بمحض إرادتها. والمجهول الأبوين هو ما يرادف في الفقه الإسلامي اللقيط.

الحالة الثانية: حالة اليتم مع عدم التوفر على وسيلة مشروعة للعيش، وموارد مالية توفر له احتياجاته.

الحالة الثالثة: حالة انحراف الأبوين معاً [14] وعدم قيامهما بواجب الرعاية والتوجيه والتربية.

ومما تجدر الإشارة إليه أن المشرع أورد هذه الحالات على سبيل الحصر لا المثال؛ لأنه لا اجتهاد مع ورود النص.

□□□□□ □□□□□□ □□□□□□□□□ .indd 93 12/13/10 12:26:51 PM

ومما لا مراء فيه، أن أسباب التخلي عن الأطفال وحرمانهم من الرعاية الأسرية المألوفة متعددة ومتشابكة في آن واحد، وقد أرجعتها معظم الدراسات والأبحاث التي تناولت موضوع الأطفال المهملين إلى عوامل مباشرة، كاليتم، والأمية الثقافية، والإعاقة والفقر والبطالة[15]. كما أن من عوامل تزايد هذه الظاهرة وتفاقمها في المجتمع، يرجع بالضرورة إلى ما يلي:

1 ـ الانحلال الخلقي ـ فالاتصالات غير الشرعية بين الرجل والمرأة من الأسباب الرئيسية والموضوعية التي أسهمت في بروز ظاهرة الأطفال المهملين في المجتمع.

2 ـ الفقر: فالعجز عن الإنفاق يعد من الأسباب الضرورية التي يستدل بها على عدم كفاية التكفل بالأطفال المتخلى عنهم[16].

3 ـ التصدع الأسري: فانفصام رابطة الزواج، أو وفاة أحد الوالدين أو كليهما يعد من العوامل الرئيسية لبقاء الأطفال بدون عائل ولا حاضن، وبدون دفء أسري طبيعي[17]. فالطفل المهمل ـ باعتباره محروماً من رعاية الأبوين وتوجيههما ـ يكون أقرب إلى مخاطر التشرد والانحراف، وفي أمس الحاجة من ذي الأب في رعاية بديلة تحافظ عليه، وتساعده ليندمج في مجتمعه حتى يصبح إنساناً سليماً منتجاً مسهماً في تنمية بلده.

وهذا ما أكده المشرع المغربي، حيث اعتبر أن كفالة طفل مهمل بمفهوم قانون 01 ـ 15 هي الالتزام برعاية طفل مهمل وتربيته وحمايته والنفقة عليه، كما يفعل الأب مع ولده.

ثانياً ـ السلطة المختصة بالتصريح بحالة الإهمال:

تنص المادة 4 من قانون 01 ـ 15 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين على ما يأتي:

«يقوم وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية الواقع بدائرة نفوذها مقر إقامة الطفل، أو مكان العثور عليه، بإيداع الطفل مؤقتاً بإحدى المؤسسات أو المراكز المذكورة في المادة 8 المذكورة أدناه، إما تلقائياً أو بناءً على إشعار من طرف الغير، ويقوم وكيل الملك بإجراء بحث في شأن الطفل.

يقدم وكيل الملك على الفور طلب التصريح بأن الطفل مهمل، إلى المحكمة الابتدائية الواقع بدائرة نفوذها مقر إقامة الطفل أو مكان العثور عليه أو مقر المركز الاجتماعي المودع به».

وبحسب المادة 8 من نفس القانون فإنه وفي انتظار الحصول على التصريح بالإهمال، يقوم وكيل الملك بإيداع الطفل موضوع الطلب مؤقتاً ضمن إحدى المؤسسات الصحية أو بأحد مراكز أو مؤسسات الرعاية الاجتماعية المهتمة بالطفولة سواء منها التابعة للدولة أو للجماعات المحلية أو للهيئات والمنظمات والجمعيات المتوافرة على الوسائل المادية والبشرية الكافية لرعاية الطفل المهمل أو لدى أسرة أو امرأة ترغب في كفالته، أو في رعايته فقط، شريطة أن تتوافر في هؤلاء الأشخاص والمؤسسات الشروط المنصوص التي يستلزمها القانون.

كما يبادر وكيل الملك عند الاقتضاء بكل الإجراءات الرامية إلى تسجيل الطفل بالحالة المدنية قبل تقديمه طلب التصريح بالإهمال، وقد تضمنت المادة 16 من قانون الحالة المدنية على أنه:

□□□□□ □□□□□□ □□□□□□□□□ .indd 94 12/13/10 12:26:51 PM

«..... إذا تعلق الأمر بمولود من أبوين مجهولين، أو بمولود وقع التخلي عنه بعد الوضع، يصرح بولادته وكيل الملك بصفة تلقائية أو بناء على الطلب من السلطة المحلية، أو من كل من يعنيه الأمر، معززاً تصريحه بمحضر منجز في هذا الشأن، وبشهادة طبية تحدد عمر المولود على وجه التقريب، ويُختار له اسم شخصي اسم عائلي، وأسماء أبوين أو اسم أب إذا كان معروف الأم، ويشير ضابط الحالة المدنية بطرة رسم ولادته إلى أن أسماء الأبوين أو الأب، بحسب الحالة، قد اختيرت له طبقاً لأحكام هذا القانون. يبلغ ضابط الحالة المدنية وكيل الملك بالولادة التي سجلت بهذه الكيفية داخل أجل ثلاثة أيام من تاريخ التصريح.

تصرح بالابن المجهول الأب أمه أو من يقوم مقامها، كما تختار له اسماً شخصياً واسم أب مشتقاً من أسماء العبودية لله تعالى، واسماً عائلياً خاصاً به...».

ولكي نكون أمام طفل مهمل، أو متخلًّى عنه لا بد من إصدار حكم بذلك بعد قيام وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بمجموعة من الإجراءات المسطرية، وبعد إجراء بحث اجتماعي بشأن الطفل. وبعد الإطلاع على نتائج البحث الذي قدمه وكيل الملك، يمكن للمحكمة ـ عند الاقتضاء ـ إجراء كل خبرة تكميلية عند الضرورة. طبقاً للمادة 6 من قانون كفالة الأطفال المهملين، بحيث تقوم المحكمة بإصدار حكم تمهيدي قبل البت في الطلب في حالة كون الطفل مجهول الأبوين، ويتضمن جميع البيانات اللازمة للتعريف بالطفل محل طلب التصريح بالإهمال. ويأمر وكيل الملك بالقيام بما يلزم لتعليق الحكم في أماكن عمومية وخاصة في مكاتب الجماعة المحلية والقيادة، أو بمكان العثور على الطفل، وذلك لمدة ثلاثة أشهر، يمكن في أثنائها لأبوي الطفل أن يعرفا بنفسيهما، ويطالبا باسترداده. وإذا انصرمت هذه المدة، دون أن يتقدم أي شخص لإثبات أبوته للطفل، تصدر المحكمة ـ بناءً على طلب وكيل الملك بشأن التصريح بالإهمال ـ حكما تصرح فيه بأن الطفل مهمل، ويكون الحكم قابلاً للتنفيذ المعجل بقوة القانون على الرغم من كل طعن طبقا لأحكام المادة 6 قانون كفالة الأطفال المهملين[18].

الفقرة الثانية: شروط التكفل والسلطة المختصة بإسناد الكفالة:

من البدهي جداً أن تكون هناك ضوابط في منح الأشخاص الطبيعية أو المعنوية كفالة الأطفال المهملين، لأن الغاية التي ابتغاها المشرع من تنظيمه لهذا النوع من الكفالة، هو حماية تلك الطبقة المستضعفة من الأطفال مادياً ومعنوياً، لذلك اشترط المشرع عدة شروط في الكافل(أولاً)، ووضع هذه الشروط تحت رقابة القضاء (ثانياً).

أولاً ـ شروط التكفل:

رغبة منه في توفير المزيد من الحماية للطفل المهمل، حَدَّد المشرع المغربي شروط التكفل، بالإضافة إلى الأشخاص والمؤسسات والهيئات المخول لها صلاحية الكفالة، وهي طبقاً لمقتضيات المادة (9) تتمثل في:

1ـ الزوجان المسلمان اللذان استوفيا الشروط الآتية:

أ ـ أن يكونا بالغين لسن الرشد القانوني، صالحين للكفالة أخلاقياً واجتماعياً ولهما

□□□□□ □□□□□□ □□□□□□□□□ .indd 95 12/13/10 12:26:52 PM

وسائل مادية كافية لتوفير احتياجات الطفل.

ب ـ أن لا يكون قد سبق الحكم عليهما معاً أو على أحدهما من كل جريمة ماسة بالأخلاق، أو جريمة مرتكبة ضد الأطفال.

ج ـ أن يكونا سليمين من كل مرض معد أو مانع من تحمل مسؤوليتهما.

د ـ أن لا يكون بينهما وبين الطفل الذي يرغبان في كفالته أو بينهما وبين والديه نزاع قضائي، أو خلاف عائلي يخشى منه على مصلحة المكفول.

2 ـ المرأة المسلمة التي توافرت فيها الشروط الأربعة المشار إليها في البند الأول من هذه المادة.

3 ـ المؤسسات العمومية المكلفة برعاية الأطفال، والهيئات والمنظمات والجمعيات ذات الطابع الاجتماعي المعترف لها بصفة المنفعة العامة المتوافرة على الوسائل المادية والموارد والقدرات البشرية المؤهلة لرعاية الأطفال، وحسن تربيتهم وتنشئتهم تنشئة إسلامية».

ومن خلال القراءة المتأنية لهذه المقتضيات يلاحظ أن المشرع اشترط الإسلام في الكفيلين معاً في حالة ما إذا كانا زوجين. وتأتي دوافع المشرع من هذا الشرط في الحفاظ على هوية المكفول الإسلامية، وتنشئته على القيم الإسلامية والتي تشكل أحد أهم الركائز الأساسية التي يتوحد تحت ظلها جميع الشعب المغربي، وهي نفس الدوافع المطلوب تحققها في حالة إذا كان الكافل مؤسسة عمومية مكلفة برعاية الأطفال، أو هيئة أو منظمة أو جمعية ذات طابع اجتماعي معترف لها بصفة المنفعة العامة. وفي نظرنا إن شرط الإسلام سيظل على الدوام شرطاً لا يمكن تفعيله على مستوى الواقع، أو شرطاً شكليا جامداً، إذ أصبح من السهل الحصول على شهادة اعتناق الإسلام مادام الأمر يرتبط بالنوايا والمكامن النفسية.

ومن الملاحظ أن المشرع لم يشترط توافر الجنسية المغربية في الكافل، بحيث يمكن أن تسند الكفالة للأجنبي المسلم. أما بخصوص الأهلية فقد اشترط المشرع بلوغ الكافل سن الرشد القانوني وهو 18 سنة شمسية كاملة بحسب المادة 209 من مدونة الأسرة. ويبقى التساؤل مطروحاً حول أحقية الزوجين المسلمين المتزوجين في إطار المادة 20 من مدونة الأسرة[19] في كفالة أحد الأطفال.

ومن أهم حسنات هذا القانون أنه لم يشترط مدة معينة على زواج الكافلين المتزوجين، إذ من شأن هذا المسلك أن يعطي للعلاقة الزوجية دعماً وتماسكاً ورغبة في استقرارها في الحالة التي تسند للزوجين كفالة الطفل المهمل.

ويضاف إلى هذه الشروط شرطاً آخر يتعلق بالطفل اليتيم الذي تجاوز عمره اثنتي عشرة سنة، وهو موافقته الشخصية إذا كان القائم بالكفالة غير مؤسسة عمومية مكلفة برعاية الأطفال أو هيئة أو منظمة، أو جمعية ذات طابع اجتماعي معترف لها بصيغة المنفعة العامة[20]. ولا يشكل هذا الشرط ـ في نظرنا ـ ضمانة أساسية لتحقق الغاية المبتغاة من سن الكفالة، إذ إن الطفل المهمل في هذا السن تتحكم فيها غرائز ذاتية مرتبطة أصلاً بصغر السن وبالحرمان وما يرتبط بهما، والتفكير العفوي للصغير الذي قد يدفعه إلى الاطمئنان للجانب المادي المرتبط بالملابس والألعاب وكل ما يثير لعاب الأطفال الموجودين في سنه.

□□□□□ □□□□□□ □□□□□□□□□ .indd 96 12/13/10 12:26:52 PM

وإذا تعددت الطلبات بشأن كفالة طفل مهمل تمنح الأسبقية للزوجين اللذين ليس لهما أطفال، أو اللذين تتوافر لهما أفضل الظروف لضمان المصلحة الفضلى للطفل. كما لا يمنع وجود أطفال لدى الزوجين من كفالة أطفال مهملين شريطة استفادة جميع هؤلاء الأطفال من الإمكانيات المتوافرة لدى الأسرة على قدم المساواة.

ثانياً ـ السلطة المختصة بإسناد الكفالة:

يتعين على الشخص أو الجهة الراغبة في كفالة طفل مهمل تقديم طلب بشأن إسناد الكفالة مرفق بالوثائق المثبتة لاستيفاء الشروط المشار إليها سابقاً، وبنسخة من رسم ولادة الطفل المراد كفالته إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين الواقع بدائرة نفوذه مقر إقامة الطفل المهمل، ومن ثم يقوم القاضي المكلف بشؤون القاصرين بجمع المعلومات والمعطيات المتعلقة بالظروف التي ستتم فيها كفالة الطفل المهمل، عن طريق بحث خاص يجريه بواسطة لجنة مكونة كما يلي:

- ممثل للنيابة العامة.
- ممثل للسلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف والشؤون الإسلامية.
- ممثل للسلطة المحلية.
- ممثل للسلطة الحكومية المكلفة بالطفولة.
- تحديد كيفيات تعيين أعضاء اللجنة بنص تنظيمي.

يمكن للقاضي، إذا اقتضت ذلك طبيعة البحث، أن يستعين بأي شخص أو جهة يراها مفيدة لهذه الغاية.

والهدف من هذا البحث هو التأكد مما إذا كان الشخص الراغب في الكفالة مستوفياً للشروط المتطلبة قانوناً. وفي حالة ما إذا كان البحث إيجابياً أي: في الحالة التي تتوافر فيها الشروط المطلوبة في طالب الكفالة فإن القاضي المكلف بشؤون القاصرين يصدر أمراً بإسناد كفالة الطفل المهمل إلى الشخص أو الجهة التي تقدمت بالطلب. ويكون هذا الأمر مشمولاً بالنفاذ المعجل بقوة القانون على الرغم من كل طعن. كما ينص الأمر على تعيين الكافل مقدماً عن المكفول. وفي حالة استئناف أمر القاضي فإن المحكمة ثبت في هذا الاستئناف في غرفة المشورة.

وينفذ الأمر الصادر بالكفالة من طرف المحكمة الابتدائية التابع لها القاضي المصدر لأمر الكفالة داخل خمسة عشر يوماً من تاريخ صدوره.. ويتم التنفيذ على الخصوص بحضور ممثل النيابة العامة والسلطة المحلية والمساعدة الاجتماعية المعنية عند الاقتضاء. وفي هذا الصدد يحرر محضر بتسليم الطفل المكفول إلى الشخص أو الجهة الكافلة، ويجب أن يتضمن المحضر على الخصوص هوية الكافل والطفل المكفول والأشخاص الذين حضروا التسليم ومكان وساعة تسليم الطفل، ويجب أن يوقعه عون التنفيذ والكافل. وإذا كان الكافل لا يستطيع التوقيع، فيضع بصمته.يحرر المحضر في ثلاثة نظائر يوجه أحدها إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين، ويسلم الثاني إلى الكافل، ويحتفظ بالثالث في ملف التنفيذ.

□□□□□ □□□□□□ □□□□□□□□□ .indd 97 12/13/10 12:26:52 PM

الفقرة الثالثة: آثار الكفالة وانقضاؤها:

تقتضي هذه الفقرة أن نتناول في نقطة أولى آثار الكفالة (أولاً) على أن نتناول في نقطة ثانية انقضائها (ثانياً).

أولاً ـ آثار الكفالة:

ترتب الكفالة ـ باعتبارها تصرفاً قانونياً ـ مجموعة من الحقوق للطفل المكفول في مواجهة الكافل. وهي حقوق موضوعة تحت الوصاية، يباشرها النائب القانوني تحت سلطان القانون ورقابة القضاء، ولا تقابلها واجبات على المكفول، ولا يجوز التنازل عنها. وتنقسم هذه الحقوق إلى قسمين :

ـ قسم يرتبط بحماية حق المكفول في الهوية.

ـ وقسم يرتبط بحماية حق الطفل المكفول في البقاء ونماء شخصيته.

فبالنسبة للقسم الأول المتعلق بحماية هوية الطفل المكفول عزز المشرع مقتضيات الحماية بإمكانية اكتساب الجنسية المغربية عن طريق الكفالة[21].

وفيما يخص القسم الثاني، فمما ينبغي التأكيد عليه، أن المشرع منح الطفل المكفول مجموعة من الحقوق الاجتماعية والثقافية مثل: التربية والتعليم والتوجيه الديني السليم والسلامة الجسدية والنفسية..

وترتيباً على ذلك، يعتبر عقد الكفالة عقداً ملزماً لطرف واحد نظراً للالتزامات التي تقع على الكافل أو المؤسسة المعنية اللذين يتحملان تنفيذ الالتزامات المتعلقة بالحضانة والنفقة والرعاية.ففيما يخص الحضانة، تنحصر واجباتها في القيام على تربية الطفل الذي لا يستقل بأمره برعاية شؤونه من تدبير طعامه وملبسه ونومه وتنظيفه ووقايته عما يهلكه أو يضره[22]. والكفالة عادة أشمل من الحضانة لأنها تستوعب كافة الأطفال المحرومين من الرعاية الأسرية سواء كانوا أيتاما أم مشردين...، بينما الحضانة تضم عادة الأطفال الذين وجدوا بعد زواج شرعي[23] ونزاع زوجي، أو انفصال بين الزوجين.

وتشمل النفقة الغذاء والكسوة والعلاج والتعليم، وما يعتبر من الضروريات[24]. تستمر نفقة الكافل على المكفول إلى حين بلوغه سن الرشد، وإذا كان الطفل المكفول أنثى، فإن النفقة يجب أن تستمر إلى أن تتزوج حسبما قضت به الفقرة الثانية من المادة 22 من قانون01ـ 15 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين. كما تطبق أيضاً مقتضيات مدونة الأسرة وبصفة خاصة أحكام الفقرة الثالثة من المادة 198 المتعلقة بالنفقة على الأولاد العاجزين عن الكسب إذا كان الطفل المكفول معاقاً أو عاجزاً عن الكسب[25].

كما خول القانون المغربي للكافل إمكانية الاستفادة من التعويضات والمساعدات الاجتماعية المخولة للوالدين عن أولادهم من طرف الدولة والمؤسسات العمومية أو الخصوصية.

ويعتبر الكافل مسؤولاً مدنياً عن الأضرار التي يحدثها المكفول الحدث للغير طبقاً للفصل 85 من قانون الالتزامات والعقود[26]، الذي ينص على ما يأتي:

□□□□□ □□□□□□ □□□□□□□□□ .indd 98 12/13/10 12:26:53 PM

«لا يكون الشخص مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه بفعله فحسب، لكن يكون مسؤولاً أيضاً عن الضرر الذي يحدثه الأشخاص الذين هم في عهدته.

الأب فألأم بعد موته، يسألان عن الضرر الذي يحدثه أبناؤهما القاصر وعن الساكنين معهما.....».

ويشكل هذا المقتضى بحق تحولاً جذرياً من المشرع المغربي بخصوص أساس المسؤولية عن فعل الغير، حيث بدأنا نشهد قيام هذه الأخيرة على أساس الرقابة أو الالتزام بدلاً من قيامها على أساس القرابة الأسرية[27].

وبحسب المادة 23 من قانون 01ـ15 المتعلقة بكفالة الأطفال المهملين فإنه إذا ارتأى الكافل جعل المكفول يستفيد من هبة أو وصية أو تنزيل أو صدقة، يسهر القاضي المكلف بشؤون القاصرين الواقع ضمن دائرة نفوذه محل إقامة الطفل المكفول على إعداد العقد اللازم لذلك، وعلى حماية حقوق المكفول.

ومن جهة أخرى منع المشرع السفر بالطفل المكفول خارج حدود الوطن، إلا بعد حصوله على إذن بذلك من طرف القاضي المكلف بشؤون القاصرين، وفي حالة الموافقة يعهد للمصالح القنصلية المغربية بمحل إقامة الكافل بدور تتبع الطفل، ومراقبة مدى وفاء كافله بالتزاماته[28].

ثانياً ـ انقضاء الكفالة:

تنقضي الكفالة بأحد الأسباب الآتية:

1ـ بلوغ المكفظول سن الرشد القانوني (ويستثنى من ذلك البنت غير المتزوجة والولد المعاق، والعاجز عن الكسب).

2 ـ موت المكفول: يعتبر سبباً لانقضاء الالتزام الناتج عن الكفالة، بحيث لا يتحمل الكافل أي التزام إزاء ورثته بعد وفاته، لأن الكفالة لا يترتب عنها حق في الإرث كما هو معلوم.

3 ـ موت الزوجين الكافلين معا أو المرأة الكافلة : ولا يترتب عن موت أحد الزوجين فقط انقضاء الكفالة، بل إن هذه الأخيرة تستمر مع الزوج الذي يبقى على قيد الحياة.

4 ـ فقدان الزوجين الكافلين لأهليتهما معاً، أو فقدان المرأة الكافلة لأهليتها.

5 ـ حل المؤسسة أو المنظمة أو الهيئة أو الجمعية الكافلة.

6 ـ إلغاء الكفالة بأمر قضائي في حالات إخلال الكافل بالتزاماته أو تنازله عن الكفالة، أو إذا اقتضت ذلك المصلحة الفضلى للطفل المكفول.

وإذا انفصمت عرى الزوجية بين الزوجين الكافلين، أصدر القاضي المكلف بشؤون القاصرين أمراً إما باستمرار الكفالة لأحد الزوجين بناء عل طلب من الزوج أو الزوجة، أو باتخاذ ما يراه مناسباً من إجراءات، وتسري على الطفل المكفول في هذه الحالة مقتضيات الفصل 102 من مدونة الأحوال الشخصية.

وإذا تقرر إسناد الكفالة لشخص أو الجهة المنصوص عليها في المادة 9 من قانون كفالة

□□□□□ □□□□□□ □□□□□□□□□ .indd 99 12/13/10 12:26:53 PM

الأطفال المهملين، فإن القاضي المكلف بشؤون القاصرين يخول حق الزيارة استناداً لما تقتضيه مصلحة الطفل بعد الاستماع إليه إذا كان قد أدرك سن التمييز.

ويمكن للقاضي تخويل حق الزيارة لوالدي الطفل أو أقاربه أو للزوجين اللذين كانا يتوليان كفالته، أو لممثل المنظمة أو الهيئة أو المؤسسة أو الجمعية التي كان مودعاً لديها أو لكل شخص يهتم بمصلحة الطفل[29].

الخاتمة:

لقد أضحت ظاهرة الأطفال المتخلَّى عنهم من القضايا المهمة التي تشغل بال الرأي العام بشكل جليّ؛ ولذا يجب التركيز عليها في جميع مخططات التنمية الاجتماعية والبشرية، بل يجب على كل مجتمع يتطلع للرقي والازدهار أن يضع إستراتيجية واضحة المعالم للحد من ظاهرة الإهمال. وهذا يستدعي رؤية إستراتيجية دقيقة وبعيدة المدى، ومتعددة الأطراف لعملية إدماج هذه الفئة، فعلى الرغم من الأهمية القصوى التي تكنسيها مؤسسات الرعاية الاجتماعية، فإنها ينبغي ألا تكون محوراً أو فاعلاً وحيداً ودائماً في هذا المجال؛ إذ ينبغي أن لا تتعدى كونها محطة عابرة داخل نسيج متكامل من أطراف متعددة؛ إذ ينبغي أن يدعم عملها بمبادرات ذات أشكال وصيغ تغطي الفراغات المحتملة، بتشجيع التكفل، وحث الأسر على احتضان هؤلاء المتخلى عنهم.

الهوامش

1 ـ البيت للشاعر حطان بن المعلى وهو شاعر إسلامي من شعراء الحماسة، وقد قال:

وإنما أولادنا بيننا
أكبادنا تمشي على الأرض

لو هبت الريح على بعضهم
لامتنعت عيني من الغمض

2 ـ ومن هذه المواثيق، نذكر:

- إعلان اتحاد غوث الأطفال لحقوق الطفل 1923.
- إعلان جنيف لحقوق الطفل 1924 عن عصبة الأمم.
- اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية المعاقبة عليها 1948.
- إعلان الاتحاد الدولي لرعاية الأطفال الصادر عن الاتحاد الدولي لحماية الأطفال 1948.
- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 10/12/1948.
- إعلان الأمم المتحدة لحقوق الطفل 1959.
- الاتفاقية الخاصة بمكافحة التمييز في مجال التعليم 1960.
- اتفاقية السن الدنيا للتشغيل أو الاستخدام 1973.
- الإعلان الخاص بحماية النساء والأطفال في حالة الطوارئ والنزاعات المسلحة 1974.
- القواعد النموذجية الدنيا لإدارة قضاء الأحداث وسجون الأحداث 1985.
- اتفاقية حقوق الطفل 1989، دخلت حيز التنفيذ في 1990، وصادقت عليها الجزائر في 1992.
- الإعلان العالمي حول التربية للجميع 1990.

□□□□□ □□□□□□ □□□□□□□□□ .indd 100 12/13/10 12:26:53 PM

- اتفاقية الأمم المتحدة التوجيهية لمنع جنوح الأحداث: مبادئ الرياض 1990.
- إعلان مكافحة الاستغلال القائم على الاتجار الجنسي للأطفال 1996.
- اتفاقية بشأن حظر أسوأ أشكال عمل الأطفال والإجراءات الفورية للقضاء عليها سنة 1999.

3 ـ لمزيد من التوسع، راجع :

الحاج الكوري. مدونة الشغل الجديدة، القانون رقم 99ـ65.أحكام عقد الشغل، مطبعة الأمنية، الرباط، 2004، ص 19.

4 ـ سورة البقر ة، الآية 220.

5 ـ رواه الإمام البخاري في الجامع الصحيح.

6 ـ صدر أول مرسوم بشأن إحداث لجنة عليا للطفولة المهملة سنة 1959 وظهير يتعلق بالأطفال المهملين لسنة 1993، وقانون يتعلق بكفالة الأطفال المهملين سنة 1993/2002.

7 ـ الدويبي عبد السلام، المدخل لرعاية الطفولة: دراسة نظرية عن أسس ومبادئ رعاية الطفولة، المنشأة العامة للنشر، طرابلس، 1985، ص 8.

8 ـ القانون رقم: 01ـ15 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين الصادر بتنفيذه ظهير فاتح ربيع الآخر 1423 موافق لـ: 13 يونيو 2002 والذي يتضمن 32 مادة موزعة على 07 أبواب، ناسخاً في مقتضياته الختامية وبمقتضى المادة 32 منه جميع مقتضيات الظهير الملغى الصادر بتاريخ 10 سبتمبر 1993، المتعلق بالأطفال المهملين، الجريدة الرسمية عدد، 5031 بتاريخ 19 أكتوبر 2002، الصفحة، 2362.

9ـ تنص المادة 187 من مدونة الأسرة على أن:

«نفقة كل إنسان في ماله، إلا ما استثنى بمقتضى القانون.

أسباب وجوب النفقة على الغير: الزوجية والقرابة والالتزام».

10ـ الحوات علي، الدويبي عبد السلام، محسن أحمد، رعاية الطفل المحروم ـ الأسس الاجتماعية والنفسية للرعاية البديلة للطفولة، معهد الإنماء العربي للدراسات الاجتماعية، (1989م)، ص 15.

11ـ المرجع السابق، ص 15.

12ـ الحوات علي، الدويبي عبد السلام، محسن أحمد، م. س. ص، 16.

13ـ تحفظ المغرب على المادة 14 التي تنص على أن: «تحترم الدول الأطراف حق الطفل في حرية الفكر والوجدان والدين» مادام الإسلام هو الدين الرسمي للدولة كما هو منصوص عليه في الدستور المغربي.

14ـ إذا كان أحد الأبوين منحرفاً دون الآخر الذي يرعى الطفل ويحميه ففي هذه الحالة لا يتحقق شرط الانحراف. انظر محمد أكديد، كفالة الأطفال في التشريع المغربي، مجلة محكمة العدد الثاني، 2003، ص 137.

15ـ رجاء ناجي مكاوي، الأطفال المهمشون قضاياهم وحقوقهم، 48 ـ 56.

16ـ حمد عقلا العقلا، الفقر وأثره على التنمية للطفولة العربية، مجلة الطفولة والتنمية، 5، 2002، 165.

17ـ المرجع السابق ص 59 ـ 69 وأيضاً بشرى لمسلي، الطلاق وانحراف الأحداث أية علاقة. رسالة لنيل الدراسات العليا في علوم التربية ص 32، 2001 ـ 2002.

18ـ يمكن الطعن في الحكم بطريق التعرض طبقاً لمقتضيات المادة 130من قانون المسطرة المدنية، أو الطعن بالاستئناف طبقاً للمادة 134 من نفس القانون، أو الطعن بالنقض طبقاً للمادة 353 من نفس القانون.

19ـ المادة 20:

«لقاضي الأسرة المكلف بالزواج، أن يأذن بزواج الفتى والفتاة دون سن الأهلية المنصوص عليه في المادة 19 أعلاه، بمقرر معلل يبين فيه المصلحة والأسباب المبررة لذلك، بعد الاستماع لأبوي القاصر أو نائبه الشرعي والاستعانة بخبرة طبية أو إجراء بحث اجتماعي. مقرر الاستجابة لطلب الإذن بزواج القاصر غير قابل لأي طعن».

20ـ المادة 12 من قانون كفالة المهملين 13/6/2002.

□□□□□ □□□□□□ □□□□□□□□□ .indd 101 12/13/10 12:26:54 PM

21ـ الفصل 9 من قانون الجنسية الذي يقضي بما يأتي:

«يمكن للشخص المغربي الجنسية الذي يتولى كفالة مولود ولد خارج المغرب من أبوين مجهولين مدة تزيد عن خمس سنوات، أن يقدم تصريحاً لمنح المكفول الجنسية المغربية، ما لم يعارض في ذلك وزير العدل طبقاً للفصلين 26 و27 من هذا القانون.

غير أنه يمكن للمكفول الذي توافرت فيه الشروط المذكورة أعلاه، والذي لم يتقدم كافله بتصريح بعد مرور خمس سنوات على الكفالة، أن يقدم بصفة شخصية تصريحاً للحصول على الجنسية المغربية خلال السنتين السابقتين لبلوغه سن الرشد، وذلك مع مراعاة حق وزير العدل في المعارضة طبقاً للفصلين المذكورين أعلاه».

22ـ للمزيد من التوسع حول موضوع الحضانة بصفة عامة، راجع: محمد الكشبور، شرح مدونة الأسرة، ج 2، انحلال ميثاق الزوجية، 2006. ص 319 وما بعدها.

23ـ المادة 164 من مدونة الأسرة:

« الحضانة من واجبات الأبوين، مادامت علاقة الزوجية قائمة».

24ـ المادة 189 من مدونة الأسرة:

«تشمل النفقة الغذاء والكسوة والعلاج، وما يعتبر من الضروريات والتعليم للأولاد، مع مراعاة أحكام المادة 168 أعلاه.

يراعى في تقدير كل ذلك، التوسط ودخل الملزم بالنفقة، وحال مستحقها، ومستوى الأسعار والأعراف والعادات السائدة في الوسط الذي تفرض فيه النفقة».

25ـ المادة 198:

«تستمر نفقة الأب على أولاده إلى حين بلوغهم سن الرشد، أو إتمام الخامسة والعشرين بالنسبة لمن يتابع دراسته.

وفي كل الأحوال لا تسقط نفقة البنت إلا بتوفرها على الكسب أو بوجوب نفقتها على زوجها.

ويستمر إنفاق الأب على أولاده المصابين بإعاقة والعاجزين عن الكسب».

26ـ انظر المادة 22 من قانون كفالة المهملين.

27ـ ولمزيد من التوسع حول مسؤولية الأبوين عن أبنائهما القاصرين، راجع:

أحمد الخمليشي، المسؤولية المدنية للأبوين عن أبنائهما القاصرين. منشورات مكتبة المعارف بالرباط، 1982.

28ـ المادة 24 من قانون كفالة المهملين.

29ـ المادتان 26 و27 من قانون كفالة الأطفال المهملين.

المراجع

الكشبور، محمد (2000). شرح مدونة الأسرة ـ الجزء الثاني ـ انحلال ميثاق الزوجية.

الخمليشي، أحمد (1980). المسؤولية المدنية للأبوين عن أبنائهما القاصرين، منشورات مكتبة المعارف بالرباط.

الكوري، الحاج (2004). مدونة الشغل الجديدة.القانون رقم 99 ـ65 أحكام عقد الشغل، مطبعة الأمنية، الرباط.

عبدالسلام، الدويبي (1985). المدخل لرعاية الطفولة: دراسة نظرية عن أسس ومبادئ رعاية الطفولة، المنشأة العامة للنشر، طرابلس.

قرواش، مصطفى (2003). كفالة الأطفال المهملين، مجلة محكمة، 2.

علي، الحوات؛ عبدالسلام، الدويبي؛ محسن، أحمد (1989) رعاية الطفل المحروم ـ الأسس الاجتماعية والنفسية للرعاية البديلة للطفولة، معهد الإنماء العربي للدراسات الاجتماعية.

أكديد، محمد (2003). كفالة الأطفال في التشريع المغربي، مجلة محكمة، 2.

مكاوي، رجاء ناجي. الأطفال المهمشون قضاياهم وحقوقهم، طبعة الإيسسكو.

العقلا، حمد عقلا (2002). الفقر وأثره على التنمية للطفولة العربية، مجلة الطفولة والتنمية، العدد 5.

لمسلي، بشرى (2001 ـ 2002). الطلاق وانحراف الأحداث أية علاقة، رسالة لنيل الدراسات العليا في علوم التربية.

□□□□□ □□□□□□ □□□□□□□□□ .indd 102 12/13/10 12:26:55 PM