المملكة المغربية
ⵜⴰⴳⵍⴷⵉⵜ ⵏ ⵍⵎⵖⵔⵉⴱ

رئاسة النيابة العامة
ⵜⵙⴷⴰⵡⵉⵜ ⵏ ⵜⵎⵙⵓⵔⵜ ⵜⴰⵎⴰⵡⴰⵙⵜ

دليل النيابة العامة
بشأن كفالة الأطفال المهملين

"... على الرغم من تحقيق منجزات عظام في المجالات المرتبطة بحماية الطفل والنهوض بأوضاعه كالتربية والتعليم والصحة فإن مسيرة الرفع من مستوى الطفولة ما زالت طويلة طالما أن تحديات بعض الظواهر الاجتماعية تؤثر سلبا على المجهود الكبير الذي نقوم به، وهي ظواهر غالبا ما يكون من ضحاياها فئات من أطفالنا وتتطلب معالجتها مزيدا من الاهتمام ...".

مقتطف من الرسالة الملكية السامية الموجهة إلى الدورة الوطنية لبرلمان الطفل بالرباط 25 ماي 2000.

****

"... كما عملنا على تعزيز تماسك الأسرة من خلال اعتماد مدونة للأسرة، تراعي المصلحة الفضلى للطفل وتصون حقوقه، في كل الظروف والأحوال، داعين إلى مواكبتها بالتقييم والتقويم، لمعالجة النقائص التي أبانت عنها التجربة.

وتعزيزا لهذا التوجه الهادف إلى توفير الأمن والحماية للأطفال، بادرنا إلى إصدار مجموعة من القوانين ذات الصلة، مثل مراجعة القانون المتعلق بمنح الجنسية المغربية للطفل من أم مغربية وأب أجنبي، وكذا القانون المتعلق بمنع تشغيل الأطفال القاصرين، والقانون المتعلق بإنشاء وتدبير مؤسسات الرعاية الاجتماعية...".

مقتطف من الرسالة الملكية السامية الموجهة للمشاركين في الدورة الخامسة للمؤتمر الإسلامي للوزراء المكلفين بالطفولة 21 فبراير 2018

تقـــــديم

بسم الله الرحمان الرحيم والصلاة والسلام على رسوله الكريم وعلى آله وصحبه أجمعين.

إن حماية الطفل وحقوقه أصبحت تتصدر اهتمامات الدول المعاصرة وعيا بكونه عماد ومستقبل هذه الدول وأساس رأسمالها البشري ومشروعها التنموي، وهو ما تم التأكيد عليه في مختلف الاتفاقيات الدولية ذات الصلة على رأسها اتفاقية حقوق الطفل التي تعتبر ميثاق الدول لتنشئة الأطفال على النهج السليم، علما أن الشريعة الإسلامية السمحاء كانت سباقة للذود عن حقوق الطفل ومصالحه منذ اللحظات الأولى لوجوده في بطن أمه وإلى غاية بلوغه سن الرشد.

وانطلاقا من هذه المرجعية الإسلامية وانسجاما مع المعايير الدولية ومع توجهات المملكة الراسخة نحو احترام حقوق الإنسان عموما وحقوق الطفل خصوصا، حرص المشرع المغربي على توفير الإطار التشريعي الملائم للحفاظ على هذه الحقوق وتوفير العناية والرعاية الجسدية والنفسية والتربوية التي تكفل التنشئة السليمة للطفل. كما حرصت مختلف مؤسسات الدولة على تكريس ذلك من خلال السياسات والاستراتيجيات الملائمة.

ومما لاشك فيه أن العناية بالطفل وحقوقه لا تستقيم إلا في كنف أسرته وفي وسطه الطبيعي، لذا يصبح الطفل الذي يحرم من الأسرة ومن رعاية الوالدين في وضعية هشة تستدعي حمايته من المخاطر المحدقة به عن طريق توفير الأسرة والرعاية البديلة، وهو ما جاء القانون 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين لمعالجته وتدبيره، حيث عرفت المادة 2 منه الكفالة بأنها "الالتزام برعاية طفل مهمل وتربيته وحمايته والنفقة عليه كما يفعل الأب مع ولده".

وقد نظم هذا القانون الكفالة من خلال عدد من القواعد الموضوعية والإجراءات المسطرية التي تبتغي توفير المناخ الآمن للطفل المكفول، بدء بالتصريح بالإهمال ومرورا بتحديد شروط إسناد الكفالة والالتزامات المترتبة عنها وانتهاء بكيفية تتبعها.

واعتبارا للدور المحوري الذي تضطلع به النيابة العامة في مسطرة كفالة الأطفال المهملين فقد جعلتها رئاسة النيابة العامة من ضمن أولوياتها، وسعت إلى تجميع الإشكاليات المرتبطة بتطبيق القانون وطرحها للنقاش واسعا بين قضاة النيابة العامة وباقي الفاعلين المعنيين بالموضوع في عدد من الأيام الدراسية وأوراش العمل. كما أصدرت دورية توجيهية تستحضر هذه الإشكاليات العملية والحلول القانونية لها.

ويأتي هذا الدليل للتفاعل مع جانب كبير منها، كما يتوخى توفير وثيقة عملية مرشدة بخصوص الإجراءات المسطرية لكفالة الأطفال المهملين ووضع تصور واضح موحد لأدوار النيابة العامة المختلفة في نظام الكفالة، ويستهدف فضلا عن ذلك التذكير بمختلف القوانين والإجراءات المتعلقة بالحماية المدنية والجنائية للطفل المهمل إعمالا لمصلحته الفضلى.

وبناء عليه فإن أهم الأهداف المتوخاة من إعداد هذا الدليل تتمثل في ما يلي:

- ✓ توحيد عمل النيابة العامة بخصوص أدوارها الأساسية في حماية الأطفال المهملين ومسطرة الكفالة؛
- ✓ إعداد وثيقة عمل مرجعية لقضاة النيابة العامة لتيسير إلمامهم بالمساطر والإجراءات ذات الارتباط بكفالة الأطفال المهملين، بغية تعزيز الحماية القانونية لهذه الفئة؛
- ✓ تيسير الإلمام بالمقتضيات القانونية الواردة في النصوص الوطنية والدولية، وكذا الممارسات الفضلى بهذا الخصوص؛
- ✓ توفير دليل مسطري يوضح كيفية تدبير النيابات العامة للملفات ذات الصلة؛
- ✓ تعزيز نجاعة تدخل النيابة العامة في كفالة الأطفال المهملين بمن فيهم الأطفال المهاجرين؛
- ✓ توحيد النماذج التطبيقية والمطبوعات المتعلقة بالإجراءات المتبعة في كفالة الأطفال المهملين، وجعلها رهن إشارة قضاة النيابة العامة؛
- ✓ تعزيز آليات التنسيق مع مختلف الفاعلين والمتدخلين في الموضوع، والمساهمة في العمل المشترك تجسيدا لالتزام رئاسة النيابة العامة بمقتضيات الفصل الأول من الدستور المتعلق بالتعاون بين السلطات.

وتأمل رئاسة النيابة العامة أن يجد قضاة النيابة العامة وغيرهم من القضاة والفاعلين والمهتمين الجواب على جزء من تساؤلاتهم وانشغالاتهم في الموضوع، وأن يسهم هذا الدليل في استكمال صرح حماية الطفل ببلادنا.

ولابد من التنويه بالجهد الذي بذله الفريق الذي أعد هذا الدليل بقطب النيابة العامة المتخصصة والتعاون القضائي برئاسة النيابة العامة وأعضاء اللجنة العلمية التي ساهمت في بلورته.

والله ولي التوفيق.

م. الحسن الداكي

الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض

رئيس النيابة العامة

اللجنة العلمية لإعداد دليل النيابة العامة بشأن كفالة الأطفال المهملين

- ✓ السيدة أمينة أفروخي رئيسة قطب النيابة العامة المتخصصة والتعاون القضائي؛
- ✓ السيدة عزيزة هنداز رئيسة شعبة النيابة العامة المتخصصة؛
- ✓ السيد حسن إبراهيمي رئيس وحدة تدخل النيابة العامة في القضايا المدنية والتجارية
- ✓ السيد عبد الحكيم الحكماوي نائب الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بالرباط؛
- ✓ السيد ناجيم كوبان نائب وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بالرباط.

المقدمة

أولت المملكة المغربية اهتماما بالغا بحقوق الإنسان بشكل عام، وحقوق الطفل بصفة خاصة، حيث صادقت على أهم الاتفاقيات ذات الصلة بحماية الطفولة، واعتمدت إصلاحات دستورية هامة لتعزيز مكانة الاتفاقيات التي صادقت عليها على المستوى الداخلي في اتجاه تكريس سموها على التشريعات الوطنية، والعمل على ملاءمة هذه التشريعات مع ما تتطلبه تلك المصادقة[1].

وإذا كان الأصل أن ينشأ الأطفال داخل أحضان الأسرة، التي توفر لهم الرعاية الاجتماعية والتربية على السلوك القويم، وتضمن لهم التنشئة السليمة والنمو النفسي والوجداني والعاطفي، فقد تجد شريحة كبيرة من الأطفال نفسها محرومة من الأسرة. فظاهرة الأطفال المُتخلى عنهم من الظواهر التي أصبحت تثير القلق داخل المجتمع، أمام ازدياد أعداد الأطفال في وضعية اضطراب أسري، الناتج عن عدة عوامل يتداخل فيها الاقتصادي بالاجتماعي والثقافي.

وبالرغم من المجهودات المبذولة من طرف المؤسسات العمومية، والجمعيات المعترف لها بصفة المنفعة العامة، وكافة هيئات المجتمع المدني المكلفة برعاية الأطفال، والتي تقوم بأدوار لا يستهان بها لتوفير الرعاية للأطفال المحرومين من أسرهم؛ فإنها لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تقوم مقام أسرة الطفل، خاصة أمام ما تعانيه من نقص في الإمكانات المادية والبشرية والتدبيرية. فالأسرة باعتبارها الحاضنة الطبيعية للطفل هي الضامن الوحيد لحماية حق هذا الأخير في الرعاية كما أن الطفل هو أساس وجود هذه الأسرة، وذلك من منطلق أن الطفل يشكل النواة الصلبة واللبنة الأساسية في تكوين الأسرة التي تجسد بدورها كينونة المجتمع، ومن تم فإن الاهتمام بالطفل والعناية بحقوقه أصبح يشكل هاجس كل المجتمعات، إلى درجة أصبح معها تقدم الأمم والشعوب يقاس بمدى الاهتمام والرعاية التي توليها لأطفالها.

---

[1] - ورد في تصدير دستور المملكة المغربية ل 29 يوليو 2011 ما يلي:

"... وإدراكا منها لضرورة إدراج عملها في إطار المنظمات الدولية، فإن المملكة المغربية، العضو العامل النشيط في هذه المنظمات، تتعهد بالتزام ما تقتضيه مواثيقها، من مبادئ وحقوق وواجبات، وتؤكد تشبثها بحقوق الإنسان، كما هي متعارف عليها عالميا. كما تؤكد عزمها على مواصلة العمل للمحافظة على السلام والأمن في العالم.

...

- جعل الاتفاقيات الدولية، كما صادق عليها المغرب، وفي نطاق أحكام الدستور، وقوانين المملكة، وهويتها الوطنية الراسخة، تسمو، فور نشرها، على التشريعات الوطنية، والعمل على ملاءمة هذه التشريعات، مع ما تتطلبه تلك المصادقة".

- ظهير شريف رقم 1.11.91 صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو 2011) بتنفيذ نص الدستور، الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر بتاريخ 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011)، ص 3600.

ولتحقيق هذه الغاية سن المشرع المغربي المقتضيات الحمائية للطفل المهمل في سعي لتمتيعه بحقه في الحصول على رعاية أسرة بديلة وذلك من خلال نظام الكفالة.

وتحقيقا للأهداف المرجوة من القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين، فقد خول المشرع للنيابة العامة مهمة مباشرة الدعاوى التي تهدف إلى الحفاظ على مصالح الطفل المهمل، وجعل بذلك صفتها كطرف رئيسي في تفعيل القانون سالف الذكر ثابتة[2]، وكمثال على ذلك ما تضمنته الفقرة الثانية من المادة الرابعة فيما يتعلق بتقديم طلب التصريح بالإهمال[3]. أو الفقرة الأولى من المادة الخامسة التي أسندت بدورها لوكيل الملك مهمة إقامة الدعاوى الرامية إلى تسجيل الطفل بالحالة المدنية[4].

وبذلك يكون ظهير 13 يونيو 2002 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين قد خول للنيابة العامة صلاحيات واسعة تسمح لها باتخاذ كافة الإجراءات الضرورية لحماية الأطفال المهملين، والمتواجدين في وضعية صعبة، وتوفير الظروف الملائمة لنموهم في بيئة تضمن احتياجاتهم اليومية، وتحفظ صحتهم وسلامتهم النفسية والبدنية. هذه الحماية التي تستمر إلى أن يصبح الطفل المهمل قادرا على تحمل أعباء الحياة، وبلوغه سن الرشد القانوني.

وكيفما كانت صفة تدخل النيابة العامة في مسطرة إسناد كفالة الأطفال المهملين، فإن نشاطها القضائي والولائي يمتد من بداية المسطرة إلى نهايتها، وتبرز المعطيات الإحصائية لتدخلها في مادة كفالة الأطفال المهملين المسجلة في تقرير رئاسة النيابة العامة لسنتي 2018 و2019 بما لا يدع مجالا للشك حول أهميتها المحورية في الموضوع[5].

ومن هذا المنطلق، فإن إعداد هذا الدليل يكتسي أهمية قصوى إن على المستوى النظري أو العملي:

فعلى المستوى النظري، يسمح بالوقوف على أهم المقتضيات الواردة في الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالموضوع، وكذا مختلف القوانين الوطنية التي لها ارتباط وثيق به، وتعكس الاهتمام التشريعي بكفالة الطفل المهمل.

---

[2]- لما كان موضوع كفالة الأطفال المهملين يدخل في مجمله ضمن القضايا المدنية، فقد حدد قانون المسطرة المدنية المغربي كقانون إجرائي عام دور النيابة العامة أمام القضاء المدني في الفصول من 6 إلى 10 منه، والتي بموجبها يمكنها أن تكون طرفا رئيسيا أو منضما، وقد نص الفصل السادس من قانون المسطرة المدنية في هذا الصدد على ما يلي: "يمكن للنيابة العامة أن تكون طرفا رئيسيا أو أن تتدخل كطرف منضم وتمثل الأغيار في الأحوال التي ينص عليها القانون".

[3]- نصت هذه الفقرة على ما يلي: " 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 ".

[4]- وقد ورد في هذا الصدد ما يلي : "يقوم وكيل الملك عند الاقتضاء بكل الإجراءات الرامية إلى تسجيل الطفل بالحالة المدنية قبل تقديمه طلب التصريح بالإهمال، ومن بينها إقامة الدعاوى وكل ذلك مع مراعاة أحكام القانون المتعلق بالحالة المدنية."

[5] - حيث سجل نشاطها برسم سنة 2018 ما مجموعه 21059 تدخلا، في حين سجل برسم سنة 2019 ما مجموعه 24462 تدخلا. راجع بتفصيل الإحصائيات الواردة بهذا الشأن في الملحق.

أما على المستوى العملي، فأهمية هذا الدليل تنبع من كونه يتوخى التطرق إلى مختلف الإجراءات المسطرية المتعلقة بالطفل المهمل، والمتكفل به، وكذا مختلف أوجه الحماية المقررة له من خلال مختلف القوانين الوطنية، مع إبراز أهم الإشكالات العملية التي قد تعترض عمل النيابة العامة أثناء إسناد الكفالة لطالبيها وسبل تجاوزها.

مقتضيات تمهيدية

وعيا بما يعانيه الأطفال في وضعية إهمال أسري من قصور في الحماية والرعاية، انخرطت المملكة المغربية بشكل إيجابي في المنظومة الدولية لحقوق الطفل التي تحث على ضرورة تربية الطفل في المحيط الأسري، وعملت على تحديث المنظومة التشريعية بغية الاستجابة للتحديات المرتبطة بتعزيز الحماية القانونية للأطفال، مستحضرة في ذلك اهتمام شريعتنا الغراء بالطفل اليتيم والمهمل، وقد تجسد ذلك من خلال ما يلي:

1 - المرجعية الدينية

اهتمت الشريعة الإسلامية برعاية الطفل اليتيم، وحثت على إحاطته بالإحسان والتكريم والرعاية، مراعاة لنفسيته، وتعويضا له على حنان آبائه إلى أن يصبح متحملا لمسؤوليته، ومساهما في بناء صرح الأمة ومجدها، متجنبا طريق الانحراف والإجرام، وإلحاق الضرر بنفسه وبالآخرين.

وقد أوصى الله تعالى في أكثر من آية بالاهتمام بشؤون اليتيم وإحسان تربيته، والرفق به وتهذيبه والأخذ بيده، حيث قال تعالى في محكم ذكره: "ويسئلونك عن اليتامى قل إصلاح لهم خير وإن تخالطوهم فإخوانكم"[6].

كما أوصى النبي صلى الله عليه وسلم بضرورة الرفق باليتيم، والحنو عليه، وإشعاره بالعطف والرحمة والمودة فقال "من مسح رأس يتيم أو يتيمة لم يمسحه إلا الله كان له بكل شعرة مرت عليها يده حسنات، ومن أحسن إلى يتيمة أو يتيم عنده كنت أنا وهو في الجنة كهاتين وقرن بين أصبعيه"[7].

وعن سهل بن سعد قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أنا وكافل اليتيم في الجنة كهاتين"[8]، وأشار بأصبعيه يعني السبابة والوسطى.

ومن خلال ما سبق، يظهر حرص الشرع الإسلامي الحكيم على أن يخص الطفل المحروم من الرعاية بمجموعة من الحقوق، وأثنى على من أحسن إليه، ورفع مقامه في الجنة بجوار المصطفى الكريم.

---

[6]- سورة البقرة، الآية 220.

[7] - أخرجه الإمام أحمد في مسنده، من مسند الأنصار، رقم الحديث 21253، نشر المكتب الإسلامي للطباعة والنشر، بيروت، لبنان.

[8] - أخرجه الترمذي في سننه، كتاب البر والصلة عن رسول الله، باب ما جاء في رحمة اليتيم وكفالته، حديث رقم 1841، الجامع الصحيح، تحقيق عبد الرحمان محمد عثمان، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط2 1983م.

2 - المرجعية الدولية

شكلت الإعلانات الدولية التي قررت حقوقا خاصة للأطفال، نقطة البداية الحقيقية في لفت أنظار العالم إلى الطفولة وقضاياها، وقد تمثلت هذه الإعلانات في: إعلان جنيف لحقوق الطفل لسنة 1924، كأول وثيقة دولية تعترف للطفل بمجموعة من حقوقه، والإعلان العالمي لحقوق الطفل لسنة 1959، والإعلان العالمي لبقاء الطفل وحمايته ونمائه لسنة 1990، فضلا على مجموعة من الإعلانات والمواثيق الأممية والإقليمية ذات الصلة بالأطفال[9]. والتي يوجد في طليعتها اتفاقية نيويورك بشأن حقوق الطفل ل 20 نونبر 1989، واتفاقية لاهاي ل 19 أكتوبر 1996 باعتبارهما اتفاقيتان تطرقتا بشكل مباشر لكفالة الأطفال المهملين.

2 - 1 اتفاقية حقوق الطفل

اقتنعت دول العالم بعد مجموعة من الأحداث والتطورات التي مست حقوق الأطفال في مختلف البقاع بضرورة وجود وثيقة دولية جديدة تضم الحقوق الخاصة بالطفل، وقد كان ذلك سببا في إقرار الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل التي اعتمدتها الجمعية العمومية للأمم المتحدة يوم 20 نونبر 1989، حيث اعتبرت هذه الاتفاقية مع البروتوكولات الملحقة بها مكسبا حقيقيا لحقوق الطفل من خلال إضفاء صبغة الإلزام القانوني عليها، كما ساهم الانضمام الكبير لدول المعمور في هذه الاتفاقية في تعزيز تلك الصبغة الإلزامية.

ولعل من بين أبرز مقتضيات هذه الاتفاقية والمرتبطة بموضوع هذا الدليل بشكل مباشر هو ما تضمنته المادة 19 منها، التي أكدت على أن الدول الأطراف تتخذ جميع التدابير التشريعية والإدارية والاجتماعية الملائمة لحماية الطفل من كل أشكال الإهمال، أو المعاملة المنطوية على إهمال أو إساءة المعاملة، وهو في رعاية أي شخص يتعهد برعايته، وينبغي حسب نفس المادة أن تشمل هذه التدابير إجراءات فعالة لوضع برامج لتوفير الدعم اللازم للطفل ولأولئك الذين يتعهدون برعايته.

كما نصت المادة 20 من نفس الاتفاقية على أن للطفل المحروم من بيئته العائلية، أو الذي لا يسمح له بالبقاء في تلك البيئة الحق في حماية ومساعدة خاصتين توفرهما الدولة وأن على الدول الأطراف أن تضمن وفقا لقوانينها الوطنية رعاية بديلة لمثل هذا الطفل، ويمكن أن تشمل هذه الرعاية الكفالة الواردة في القانون الإسلامي، أو الإقامة في مؤسسات مناسبة للرعاية.

---

[9]- تقررت حقوق الطفولة في المواثيق الدولية بشكل تدريجي شامل للحقوق المادية والمعنوية، وهو ما تجسد في بلورة عدة مبادئ دولية مرتبطة بحقوق الإنسان بشكل عام، وإبرام مجموعة من الاتفاقيات والمعاهدات التي تسعى إلى حماية الطفل، وهكذا برزت حماية حقوق الطفل دوليا منذ سنة 1919، حيث شكلت عصبة الأمم سابقا لجنة خاصة برفاهية الطفل. ونشأت بعد ذلك في أوربا عدة منظمات غير حكومية تهتم بالطفولة.

ولقد كانت المملكة المغربية من بين البلدان الأولى السباقة إلى الانضمام إلى هذه الاتفاقية، حيث وقع المغفور له جلالة الملك الحسن الثاني عليها شخصيا سنة 1989 بمدينة نيويورك الأمريكية، كما وقع سنة 1992 على الإعلان العالمي من أجل الحفاظ على حياة الطفل وتنشئته.

وقد صادقت بلادنا سنة 1993 على هذه الاتفاقية[10]، متعهدة بتنفيذها، والحرص على احترام مضامينها[11].

واستكملت بلادنا انخراطها في المنظومة الدولية لحقوق الطفل بمصادقتها على البروتوكولات الاختيارية الملحقة بالاتفاقية سالفة الذكر وتتمثل في الآتي:

- البروتوكـول الاختيـاري بشأن بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء وفي المواد الإباحية[12]؛
- البروتوكول الاختياري الخاص بعدم اشتراك الأطفال في المنازعات المسلحة[13]؛
- البروتوكول الاختياري المتعلق بإجراء تقديم البلاغات[14].

2 - 2 اتفاقية لاهاي

استكمالا لمسار تعزيز المنظومة الحمائية للأطفال، عملت بلادنا على التوقيع على اتفاقية لاهاي المؤرخة في 19 أكتوبر 1996 المتعلقة بالاختصاص، والقانون المطبق، والاعتراف، والتنفيذ، والتعاون في مادة المسؤولية الأبوية، والإجراءات الحمائية للأطفال[15]، وقد كانت أول الدول الموقعين عليها.

وتهدف هذه الاتفاقية إلى تنسيق الجهود بين الدول تدعيما لحماية الأطفال في الأوضاع ذات الطابع الدولي تأكيدا لما تستوجبه المصلحة العليا للطفل من أولوية. كما تهدف إلى تلافي النزاعات الناجمة عن اختلاف القوانين، وضوابط إسناد الاختصاص للمحاكم، وذلك بتبني قواعد تسمح بتحديد القانون الواجب التطبيق،

---

[10]- ظهير شريف رقم 1.93.363 صادر في 09 رجب 1417 (21 نوفمبر 1996) بنشر الاتفاقية المتعلقة بحقوق الطفل المعتمدة من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة في 20 نوفمبر 1989، الجريدة الرسمية عدد 4440، بتاريخ 19 دجنبر 1996، ص 2847.

ومباشرة بعد مصادقة بلادنا على هذه الاتفاقية، انعقد المؤتمر الوطني الأول لحقوق الطفل سنة 1994، وتم إحداث المرصد الوطني لحقوق الطفل سنة 1995 تحت الرئاسة الفعلية لصاحبة السمو الملكي الأميرة للا مريم، وتميزت سنة 1999 بإحداث برلمان الطفل باعتباره فضاء لتعزيز مشاركة الأطفال وانخراطهم في مناقشة وبلورة التدابير والبرامج التي تعنيهم.

[11]- مع الإشارة إلى تعبيره عن تحفظه على الفقرة الأولى من المادة 14 التي تنص على أنه: " تحترم الدول الأطراف حق الطفل في حرية الفكر والوجدان والدين"، غير أنه وبتاريخ 19 أكتوبر 2006 تم رفع التحفظ على هذه المادة، بقرار أخبرت فيه الحكومة المغربية الأمين العام للأمم المتحدة برفع هذا التحفظ، وصاغت إعلانا قدمت فيه تفسيرا لهذه المادة.

[12] - تم التوقيع عليه بتاريخ 08 شتنبر 2000، والمصادقة بتاريخ 02 أكتوبر 2001. ظهير شريف رقم 1-01-254 صادر في 9 شوال 1424 (4 ديسمبر 2003)، الجريدة الرسمية رقم 5191 الصادرة يوم الإثنين 1 مارس 2004.

[13]- تم التوقيع عليه بتاريخ 08 شتنبر 2000، والمصادقة بتاريخ 22 ماي 2002. ظهير شريف رقم 1-01-253 صادر في 9 شوال 1424 (4 ديسمبر 2003)، الجريدة الرسمية رقم 5191 الصادرة يوم الإثنين 1 مارس 2004.

[14]- تم التوقيع عليه بتاريخ 28 فبراير 2012، والمصادقة بتاريخ 13 مارس 2013. ظهير شريف رقم 1.13.40 صادر في فاتح جمادى الأولى 1434 (13 مارس 2013)، الجريدة الرسمية عدد 6140 الصادرة بتاريخ 23 جمادى الأولى 1434 (4 أبريل 2013).

[15] - ظهير شريف رقم 1/02/136 صادر في 22 يناير 2003، الجريدة الرسمية عدد 5108 الصادرة بتاريخ 15 ماي 2003.

والاختصاص القضائي الدولي لمحاكم الدول الأطراف، مع تبني نظام للاعتراف والتنفيذ بخصوص مختلف الإجراءات الحمائية المتخذة من طرف السلطات القضائية أو الإدارية لمختلف الدول.

ومن بين الإجراءات الحمائية للأطفال المنصوص عليها في الاتفاقية، تم التنصيص على الكفالة كإحدى المؤسسات التي تقع ضمن التدابير الإجرائية التي تشملها الاتفاقية بالتنظيم[16].

3 - المرجعية الوطنية

شكل الاهتمام بوضعية الطفولة بشكل عام، والطفل في وضعية إهمال بشكل خاص إحدى الأوراش التي حظيت باهتمام بالغ على المستوى الوطني، وقد تأكد هذا الاهتمام من خلال دستور المملكة لسنة 2011، ومختلف التشريعات ذات الصلة بالطفل، كما عكسته السياسات العمومية الخاصة بقضايا الطفولة.

3 – 1 على مستوى الدستور

حرصت بلادنا على تكريس حماية حقوق الطفل على مستوى الوثيقة الدستورية، وقد شكل دستور 2011 منعطفا هاما في مجال الحقوق والحريات، حيث تضمن مجموعة من المقتضيات التي تروم حماية حقوق الطفل الإنسانية[17].

وهكذا نص الفصل 32 منه على أن: الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع، وبأن الدولة تعمل على ضمان الحماية الحقوقية والاجتماعية والاقتصادية للأسرة، بمقتضى القانون، بما يضمن وحدتها واستقرارها والمحافظة عليها، وتسعى كذلك لتوفير الحماية القانونية، والاعتبار الاجتماعي والمعنوي لجميع الأطفال، بكيفية متساوية، بصرف النظر عن وضعيتهم العائلية، كما شددت نفس المادة على أن التعليم الأساسي حق للطفل وواجب على الأسرة والدولة.

ومن جانب آخر ألزم الدستور الدولة والمؤسسات العمومية على تعبئة كل الوسائل المتاحة لتيسير أسباب استفادة المواطنات والمواطنين، ومنهم الأطفال، على قدم المساواة، من مختلف الحقوق الأساسية، وأكد في فصله 35 على واجب السلطات العمومية في وضع سياسات تسهر على معالجة الأوضاع الهشة لفئات المجتمع من النساء والأمهات، والأطفال[18].

---

[16] - راجع ما سيأتي من تفصيل بخصوص هذه الاتفاقية في الفرع الثالث من هذا الدليل.

[17]- أكد جلالة الملك محمد السادس حفظه الله في الرسالة الملكية السامية الموجهة للمشاركين في المنتدى العالمي لحقوق الإنسان المنعقد بمراكش دجنبر 2014 ما يلي: "...كما شكلت الحماية الدستورية للأطفال منعطفا حاسما في مسلسل تعزيز المنظومة الوطنية للحماية القانونية للطفل ...".

[18] - نصت الفقرة الأخيرة من الفصل 32 على إحداث وتحديد اختصاصات المجلس الاستشاري للأسرة والطفولة، ومن بين أبرز مهامه كما ورد في الفصل 169 من الدستور: تتبع وضعية الأسرة والطفولة، وإبداء الآراء حول المخططات الوطنية المتعلقة بهذه الميادين، وتنشيط النقاش العمومي حول السياسة العمومية في مجال الأسرة.

3 – 2 على مستوى التشريع

وعيا من المشرع المغربي بأهمية الرعاية البديلة للطفل المحروم من الجو الأسري، وما يتطلبه ذلك من توفير الأرضية القانونية المناسبة لضمان الدعم المادي والمعنوي، واتخاذ مختلف التدابير والإجراءات الضرورية الكفيلة بتأمين النمو السليم للطفل المهمل، وتجنيبه مزالق الإهمال، وما يمكن أن يسببه من مآسي اجتماعية، فقد حرص على إيجاد نظام متكامل للحماية الاجتماعية قصد مساعدة الطفل المهمل وتعويضه عن الحرمان الناشئ عن الإهمال، وفقدان الرعاية الأسرية الطبيعية. وقد تجلى ذلك من خلال العديد من المبادرات التشريعية، ويتجلى أهمها في القوانين التالية:

3 – 2 – 1 قانون كفالة الأطفال المهملين

أولى المشرع للطفل في وضعية إهمال أهمية بالغة، ويشكل القانون رقم 15.01 الإطار القانوني المنظم لكفالة الأطفال المهملين ببلادنا[19]، وتنبع أهمية هذا القانون من المقتضيات التي تستهدف وضع نظام ذو طابع حمائي يستفيد منه الأطفال الذين يوجدون في وضعية إهمال، وذلك عن طريق إيجاد نظام للرعاية البديلة يعمل على تلبية حاجياته التربوية والاجتماعية والمادية.

3 – 2 – 2 قانون الحالة المدنية

نظم قانون الحالة المدنية[20] ضوابط ترسيم وقائع الحالة المدنية للأطفال المزدادين، ولم يستثن في هذا الصدد حق الطفل المهمل في الحصول على ترسيم واقعة ولادته بغض النظر عن وضعيته الاجتماعية والأسرية، وما يستتبعه ذلك من تمكين الطفل من إسم شخصي وعائلي إن لم يكن متوفراً عليهما من قبل وكذا من حقه في الجنسية كما تقرر ذلك الاتفاقيات الدولية.

3 – 2 – 3 مدونة الأسرة

أولت مدونة الأسرة[21] اهتماما بالغا بحقوق الأطفال، وقد تبلور ذلك من خلال العديد من المقتضيات الرامية إلى توفير الحماية لهذه الفئة بما يراعي مصلحتهم الفضلى عند تطبيق أحكامها، وقد رتبت مسؤولية

---

[19] - ظهير شريف رقم 1.02.172 صادر في فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002) بتنفيذ القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين، الجريدة الرسمية عدد 5031 بتاريخ 2002/08/19 الصفحة 2362.

[20] - ظهير شريف رقم 1-02-239 صادر في 25 من رجب 1423 بتنفيذ القانون رقم 37-99 المتعلق بالحالة المدنية، الجريدة الرسمية رقم 5054 الصادرة يوم الخميس 7 نونبر 2002 .

[21] - 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.

الدولة في حماية حقوق الطفل، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة 54 منها على أنه: "تعتبر الدولة مسؤولة عن اتخاذ التدابير اللازمة لحماية الأطفال وضمان حقوقهم ورعايتها طبقا للقانون".

وأسندت نفس المادة في فقرتها الثالثة والأخيرة للنيابة العامة دور السهر على مراقبة تنفيذ الأحكام المتعلقة بحماية حقوق الطفل، حيث ورد فيها ما يلي: "تسهر النيابة العامة على مراقبة تنفيذ الأحكام السالفة الذكر".

وقد اعتبر المشرع الأسري المصلحة الفضلى للطفل ركيزة أساسية تقوم عليها المقتضيات الواردة في مدونة الأسرة، وتعبئ من أجل ضمانها جهود جميع الفاعلين والمتدخلين في تطبيق وتنفيذ أحكامها.

3 – 2 – 4 قانون الجنسية

حمل تعديل قانون الجنسية بموجب القانون القانون رقم 06-62[22]، العديد من المكتسبات الرامية إلى تعزيز الحماية القانونية للمرأة والطفل على حد سواء، وقد تمثلت هذه الحماية بالأساس في تمكين الأم المغربية إسوة بالأب المغربي من الحق في نقل جنسيتها إلى ابنها عن طريق رابطة النسب. وفي التأسيس لاكتساب الجنسية المغربية عن طريق الكفالة، وذلك بإعطاء الحق للمغربي الذي يتولى كفالة مولود ولد خارج المغرب من أبوين مجهولين بالتقدم بطلب منح الطفل المتكفل به الجنسية المغربية[23].

كما تجدر الإشارة إلى أن الفصل 7 من نفس القانون يشكل أساسا قانونيا يمكن الاستناد عليه لمنح الأطفال مجهولي الأبوين المزدادين فوق التراب المغربي الجنسية المغربية كمدخل من مداخل تسوية وضعهم القانوني على قدم المساواة مع سائر الأطفال.

---

[22] - الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 80-07-1 بتاريخ 3 ربيع الأول 1428 (23 مارس 2007): ج. ر. عدد 5513 بتاريخ 13 ربيع الأول 1428، (2 أبريل 2007).

[23] - نصت الفقرة الثانية من الفصل التاسع في هذا الصدد على ما يلي:

ثانيا- اكتساب الجنسية المغربية عن طريق الكفالة :

يمكن للشخص المغربي الجنسية الذي يتولى كفالة مولود ولد خارج المغرب من أبوين مجهولين مدة تزيد عن خمس سنوات ، أن يقدم تصريحا لمنح المكفول الجنسية المغربية ، ما لم يعارض في ذلك وزير العدل طبقا 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 تصريحا للحصول على الجنسية المغربية خلال السنتين السابقتين لبلوغه سن الرشد، وذلك مع مراعاة حق وزير العدل في المعارضة طبقا للفصلين المذكورين أعلاه

3 – 2 – 5 قانون مؤسسات الرعاية الاجتماعية

نظم القانون رقم 65.15 المتعلق بمؤسسات الرعاية الاجتماعية[24] شروط فتح مؤسسات الرعاية الاجتماعية، ومهامها، والأجهزة المسيرة لها، ومراقبتها، ومعالجة الصعوبات التي تعترض عملها، وقد حدد أهم نشاط لها في التكفل بالأطفال المهملين.

3 – 2 – 6 القانون المتعلق بصندوق التكافل العائلي

بعد صدور القانون رقم 41.10[25] المتعلق بصندوق التكافل العائلي، والمرسوم التطبيقي له المؤرخ في 06 شتنبر 2011[26]، واللذين حددا شروط ومساطر وإجراءات الاستفادة من مخصصات هذا الصندوق، والمبالغ المالية المستحقة لكل مستفيد وسقف هذه الاستفادة، تم تعديل هذا القانون في مرحلة ثانية، بموجب القانون رقم 83.17[27]، بعد تقييم التجربة الأولى لتفعيل هذا الصندوق.

وقد تمثلت المستجدات الأساسية لهذا التعديل في توسيع دائرة المستفيدين من المخصصات المالية لهذا الصندوق بالانفتاح على فئات أخرى من بين مستحقي النفقة، وقد شملت هذه الفئة الأطفال المتكفل بهم مستحقي النفقة.

3 – 2 – 7 القانون الجنائي

توفر مجموعة القانون الجنائي المغربي[28] حماية جنائية واسعة للأطفال في مواجهة كل الانتهاكات والاعتداءات وسوء المعاملة التي قد تستهدفهم أو التي قد تساهم في الرفع من أعداد الأطفال المهملين وأقرت لذلك عقوبات زجرية ملائمة لمجموعة من الجرائم كجرائم: التعذيب، والضرب والجرح، والقتل (الفصول 4/231، 408 إلى 410، و397، و408...)، وجريمة ترك الأطفال العاجزين وتعريضهم للخطر (الفصول من 459 إلى 4/467)، وجريمة الحيلولة دون التعرف على هوية الطفل (الفصول 468، و469، و470...)، وجريمة إهمال الأسرة (الفصول 479، و480، 482...) ...

---

[24]- ظهير شريف رقم 1.18.25 صادر في 25 من رجب 1439، (12 أبريل 2018) بتنفيذ القانون رقم 65.15 المتعلق بمؤسسات الرعاية الاجتماعية. الجريدة الرسمية عدد 6667، بتاريخ 23 أبريل 2018. ص: 2338.

[25] - ظهير شريف رقم 1.10.191 صادر في 7 محرم 1432 (13 ديسمبر 2010) بتنفيذ القانون رقم 41.10، المتعلق بتحديد شروط ومساطر الاستفادة من صندوق التكافل العائلي. الجريدة الرسمية عدد 5904 الصادرة بتاريخ 24 محرم 1432 (30 ديسمبر 2010).

[26]- مرسوم رقم 2.11.195صادر في 7 شوال 1432 (6 سبتمبر 2011) بتطبيق أحكام القانون رقم 41.10 يتعلق بتحديد شروط ومساطر الاستفادة من صندوق التكافل العائلي. الجريدة الرسمية عدد 5978 الصادرة بتاريخ 16 شوال 1432 (15 سبتمبر 2011).

[27]- ظهير شريف رقم 1.18.20 صادر في 5 جمادى الآخرة 1439 (22 فبراير 2018) بتنفيذ القانون رقم 83.17 بتغيير القانون رقم 41.10 المتعلق بتحديد شروط ومساطر الاستفادة من صندوق التكافل العائلي. الجريدة الرسمية عدد 6655الصادرة بتاريخ 23 جمادى الآخرة 1439 (12 مارس 2018) .

[28] - ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر بتاريخ 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962)، الجريدة الرسمية عدد 2640 مكرر، الصادرة بتاريخ 5 يونيو 1963، ص: 1253. كما تم تغييره وتتميمه.

3 – 2 – 8 قانون المسطرة الجنائية

خصص قانون المسطرة الجنائية[29] معاملة مختلفة للأحداث، وأفرد لهم إجراءات مسطرية تراعي وضعيتهم وصغر سنهم، وهو ما تضمنته مقتضيات الكتاب الثالث من قانون المسطرة الجنائية تحت عنوان "القواعد الخاصة بالأحداث" الفصول من 458 إلى 517. وبطبيعة الحال فإن الأحكام المذكورة لا تميز بين الطفل الذي يوجد في وسطه الأسري الطبيعي، والطفل المحروم من الأسرة.

3 – 3 السياسة العمومية

في إطار السعي لخلق الالتقائية في التدخلات والاستراتيجيات العمومية أعدت المملكة سياسة عمومية مندمجة لحماية الطفولة تندرج في سياق تنزيل مقتضيات دستور 2011، وتوجيهات صاحب الجلالة الملك محمد السادس حفظه الله في مجال النهوض بوضعية الطفولة، وتأخذ بعين الاعتبار التوصيات المتعلقة بالحماية، وخاصة تلك المنبثقة عن التقييم نصف المرحلي لخطة العمل الوطنية للطفولة. وتعد تجسيدا لالتزام وطني قوي لبناء إطار منسجم ينخرط فيه الجميع لضمان التنسيق وإدراج البعد الحمائي للطفولة في مختلف السياسات والبرامج العمومية مركزيا ومحليا، وإحداث أجهزة ترابية مندمجة لحماية الطفولة، وسهلة الولوج للأطفال، وتضمن لهم حماية فعالة ومستدامة ضد كل أشكال الإهمال والاعتداء والعنف والاستغلال.

وقد شملت المبادئ الموجهة لهذه السياسة مبادئ أساسية ومبادئ عملية، وتستهدف فئة الأطفال وفئة الأسر، وتضمنت خمس أهداف استراتيجية على النحو التالي:

- الهدف الاستراتيجي الأول: تقوية الإطار القانوني لحماية الأطفال وتعزيز فاعليته؛
- الهدف الاستراتيجي الثاني: إحداث أجهزة ترابية مندمجة لحماية الطفولة؛
- الهدف الاستراتيجي الثالث: وضع معايير للمؤسسات والممارسات؛
- الهدف الاستراتيجي الرابع: النهوض بالمعايير الاجتماعية الحمائية؛
- الهدف الاستراتيجي الخامس: وضع منظومات للمعلومات والتتبع والتقييم.

[29] - ظهير شريف رقم 1.02.255 صادر بتاريخ 25 رجب 1423 (3 أكتوبر 2002)، بتنفيذ القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الجريدة الرسمية عدد 5078، الصادرة بتاريخ 30 يناير 2003، ص: 315. كما تم تغييره وتتميمه.

وتجدر الإشارة إلى أن هذه السياسة العمومية المندمجة كان من بين مقاصدها تجاوز الإشكالات التي رصدتها خطة العمل الوطنية للطفولة 2006-2015 عن طريق تقييمها وتجاوز الإكراهات التي أفرزها التطبيق العملي في هذا المجال[30].

وتستند رئاسة النيابة العامة في انخراطها في تنفيذ السياسات العمومية للدولة، على الصلاحيات القانونية المخولة للنيابة العامة في مجال حماية حقوق الطفل في جميع الوضعيات المنصوص عليها في مختلف القوانين الوطنية[31]، ومنها وضعية الإهمال المؤطرة بمقتضى القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين، ومن هذا المنطلق فإن النيابة العامة مسؤولة عن حماية حياة الطفل وصحته، والعمل على تثبيت هويته والحفاظ عليها، واتخاذ كل التدابير الممكنة لنموه الطبيعي بالحفاظ على سلامته الجسدية والنفسية، وعن مراقبة تنفيذ جميع الأحكام والتدابير التي تضعها الدولة لحماية حقوق الطفل وضمانها.

[30] - تبلور التزام المغرب المتواصل بالنهوض بحقوق الطفل في شكل خطة العمل الوطنية للطفولة 2006-2015 "مغرب جدير بأطفاله"، وهي الخطة التي ترجمت التزامات المغرب التي عبر عنها خلال الدورة الاستثنائية للجمعية العامة للأمم المتحدة الخاصة بالطفل "عالم جدير بأطفاله" (2002)، كما أنها تستجيب لأهداف الألفية الثالثة من أجل التنمية، وقد سعت هذه الخطة التي صيغت وفق مقاربة تشاركية انخرطت فيها جميع الأطراف المعنية، إلى النهوض بحقوق الطفل وتطبيقها على أرض الواقع من خلال 10 أهداف كبرى ما بين 2006 و2015.

إلا أن التقييم نصف المرحلي لخطة العمل الوطنية، الذي تم إنجازه خلص إلى أنه بالرغم من المكتسبات الهامة التي حققتها خطة العمل الوطنية، بقي الهدف المتعلق بالحماية بعيد المنال، كما بقي الفرق كبيرا بين الأهداف المتوخاة والوسائل المرصودة من جهة، وبين النتائج المحققة فعليا من جهة أخرى.

[31] - دورية رئيس النيابة العامة عدد 8 س/ ر ن ع/د، وتاريخ 11 فبراير 2019.

الإطار المفاهيمي للدليل

1 - مفهوم الطفل المهمل

الطفل المهمل حسب المادة الأولى من الظهير المتعلق بكفالة الأطفال المهملين هو:

"كل شخص ذكرا كان أو أنثى لم يبلغ سن 18 سنة ووجد في إحدى الحالات التالية:

- إذا كان مولودا من أبوين غير معروفين أو من أب مجهول وأم معلومة لكنها تخلت عنه بمحض إرادتها؛

- إذا كان يتيما أو عجز والداه عن رعايته وتبث أنه ليس له وسائل العيش؛

- إذا كان أبواه منحرفان ولا يقومان بواجباتهما في رعايته وتوجيهه كما في حالة سقوط الولاية الشرعية أو كون أحد والديه الذي يتولى رعايته بعد فقده للآخر أو عجز عن رعايته منحرفا ولا يقوم بواجبه المذكور نحوه ."

وما يمكن ملاحظته بهذا الخصوص أن المشرع أورد هذه الحالات على سبيل الحصر، فلا مجال للقياس عليها أو الاجتهاد بشأنها، إذ لا اجتهاد مع صراحة النص.

وهذا يعني أن كل شخص وجد في إحدى هذه الحالات يعتبر مهملا بمقتضى القانون، ويصبح من واجب النيابة العامة أن تبادر بتقديم طلب لاستصدار حكم بالإهمال.

2 - مفهوم الكفالة

حدد المشرع مفهوم الكفالة[32] في المادة الثانية من قانون كفالة الأطفال المهملين على أنها:

"الالتزام برعاية طفل مهمل وتربيته وحمايته والنفقة عليه[33] كما يفعل الوالد مع ولده ولا يترتب على الكفالة حق النسب ولا الحق في الإرث."

ويفهم من هذا التعريف أن الكفالة هي التزام الكافل برعاية المكفول من الناحية المادية والمعنوية دون أن يترتب على ذلك الحق في النسب[34] أو الإرث[35].

---

[32] - الكفالة لغة، الضم، وكفله بمعنى ضمه، وتكفل بالشيء ألزم نفسه به. (جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، الطبعة الثانية، الجزء الثاني عشر، دار صادر، لبنان، 1992، ص 186)، وشرعا، إنه الطفل المهمل الذي جعل الناس يسارعون ويتسابقون بل ويختصمون ويقترعون من أجل التكفل به، وهذا ما سجله القرآن الكريم حيث قال تعالى: **" وما كنت لديهم إذ يلقون أقلامهم أيهم يكفل مريم"** (سورة آل عمران، الآية 44). فكانت النتيجة: **" وكفّلها زكريا، كلما دخل عليها زكريا المحراب وجد عندها رزقا** (سورة آل عمران، الآية 37).

[33]- الكفالة تعد سببا من أسباب وجوب النفقة على الغير طبقا للمادة 187 من مدونة الأسرة التي تنص على: "نفقة كل إنسان في ماله، إلا ما استثني بمقتضى القانون. أسباب وجوب النفقة على الغير: الزوجية والقرابة والالتزام ."

[34]- وهو ما نصت عليه المادة 150 من مدونة الأسرة كما يلي: " النسب لحمة شرعية بين الأب وولده تنتقل من السلف إلى الخلف".

[35]- وهو ما نصت عليه المادة 329 من المدونة كما يلي: " أسباب الإرث كالزوجية والقرابة أسباب شرعية لا تكتسب بالتزام ولا بوصية، فليس لكل من الوارث أو الموروث إسقاط صفة الوارث أو الموروث، ولا التنازل عنه للغير".

3 - مفهوم الأسرة البديلة

يمكن تعريف الأسرة البديلة بأنها نظام لرعاية وتربية الطفل المهمل وتعويضه عما فقده وحرم منه نتيجة الإهمال أو التخلي عنه، وذلك بالشكل الذي يضمن له رعاية نفسية وتربوية بشكل متكامل يوفر له ظروف التنشئة السليمة.

ويشكل بذلك نظام الأسرة البديلة التزاما يقع على عاتق الدولة من أجل إدماج الطفل المهمل في أسرة جديدة، وهو ما تعمل النيابة العامة على تحقيقه انطلاقا من الصلاحيات التي خولها لها المشرع في القانون رقم 15.01.

الإجراءات الأولية لتدخل النيابة العامة في كفالة الأطفال المهملين

لقد أحاط المشرع المغربي كفالة الأطفال المهملين بمجموعة من الضمانات توخى منها تحقيق حماية الطفل وتوفير بيئة سليمة لتنشئته.

وتبعا لذلك فقد عمل على وضع مجموعة من الإجراءات المسطرية الواجب اتباعها من أجل الحصول على أمر بإسناد كفالة طفل مهمل، بدءا من تقديم طلب التصريح بالإهمال إلى المحكمة المختصة من طرف النيابة العامة، وإصدار حكم تصريحي بالإهمال الذي يوجه مباشرة إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين لدى المحكمة المختصة، وانتهاء بإسناد الكفالة للشخص أو الجهة الراغبة فيها.

1- تدخل النيابة العامة في دعوى التصريح بالإهمال

يخضع دور النيابة العامة في مسطرة التكفل لأحكام وضوابط دقيقة، فقد منحها المشرع عدة صلاحيات بخصوص مسطرة كفالة الأطفال المهملين، والتي يجب اتباعها قبل صدور الحكم القاضي بالكفالة، ابتداء من لحظة إشعارها بالعثور على الطفل، والتأكد من كونه مهملا ثم التصريح بإهماله، ويظهر ذلك خاصة من خلال الأبحاث التي يتم انجازها لتحديد الطفل الذي يعتبر مهملا والجهات التي يمكن إيداعه بها إلى حين إسناد أمر الكفالة إلى طالبيه وتسوية وضعيته تجاه جهاز الحالة المدنية ثم كيفية استصدار حكم يقضي بالتصريح بإهماله.

وانطلاقا مما سبق يعد من الضروري الحديث عن دور النيابة العامة في حماية الطفل المهمل ابتداء من وقت العثور عليه، وما يستلزمه ذلك من ضرورة إشعار وإخبار السلطات المختصة بهذه الواقعة تحت طائلة العقوبات الجنائية المقررة في ذلك، قبل التطرق لمختلف الإجراءات التي يتم سلوكها للوصول إلى مرحلة صدور الحكم بإسناد الكفالة.

1-1 دور النيابة العامة في حماية الطفل المتخلى عنه

لعل من بين مظاهر الاختلالات المجتمعية الأكثر حساسية تنامي ظاهرة الأطفال حديثي الولادة الموجودين في وضعية صعبة أو إهمال، وهي ظاهرة يختلف حجمها باختلاف الظروف الاقتصادية والاجتماعية والسوسيوثقافية، والقانونية، والتي قد تشكل دافعا للتخلي عن أطفال في عمر الزهور.

وينطوي هذا الأمر على خطورة بالغة على الطفل بحكم تكوينه العضوي والذهني غير المكتمل، وعدم امتلاكه القدرة على حماية نفسه وإدراك ما يحيق به من المخاطر التي قد يتعرض لها، وبالتالي فهو دائما في حاجة إلى الرعاية والعناية.

وعلى هذا الأساس تنص المادة الثالثة من القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين على أنه: **" يجب على كل شخص عثر على طفل مهمل أن يقدم له المساعدة والعناية التي تستلزمها حالته وأن يبلغ عنه على الفور مصالح الشرطة أو الدرك أو السلطات المحلية لمكان العثور عليه ".**

وإلى جانب هذه المادة نجد المادة 31 من نفس القانون تقضي بمعاقبة كل شخص امتنع عن تقديم المساعدة لطفل وليد مهمل، أو إخبار المصالح المختصة بمكان العثور عليه[36]. وهو ما كرسه الفصل 469 من مجموعة القانون الجنائي[37]. في حين تعرض الفصل 431 من نفس القانون لتجريم الامتناع العمدي عن تقديم مساعدة لشخص في خالة خطر، وهو ما ينطبق بشكل جلي على حالة الطفل حديث الولادة المتخلى عنه[38].

ولا شك أنه يمكن تسخير هذه النصوص التشريعية للحفاظ على حياة الطفل الوليد أو الرضيع المتخلى عنه، والحفاظ على سلامته البدنية والنفسية.

وتتحقق حالة وجود طفل وليد في حالة خطر وفقا للنصوص أعلاه كلما وجد خطر محدق به لا يستطيع رده أو تحمله، ومن المفترض أن يلحق به ضررا كيفما كانت درجته ولا يمكن بعد ذلك جبره، خاصة وأن مجرد تواجده في الشارع العام يعتبر في حد ذاته خطرا يهدده سواء في جسده أو في حياته.

ومن تم وجب على كل شخص وجد طفلا وليدا أو رضيعا متخلى عنه تقديم المساعدة الضرورية له، وإنقاذه من وضعية الخطر التي يوجد عليها والحفاظ عليه إلى أن يتم اشعار وإخبار الجهات والسلطات المختصة، بغية اتخاذ كافة التدابير الإجرائية والمؤسساتية لحمايته والحفاظ على صحته وحياته.

---

[36] - نص هذا الفصل على ما يلي:
" يعاقب الشخص الذي يمتنع عمدا عن تقديم المساعدة أو العناية التي تستلزمها حالة طفل وليد مهمل أو عن إخبار مصالح الشرطة أو الدرك أو السلطات المحلية بمكان العثور عليه بالعقوبات المقررة في القانون الجنائي ".

[37]- ورد في هذا الفصل ما يلي:
" من عثر على وليد، ولم يخطر به ضابط الحالة المدنية ولا السلطات المحلية، يعاقب بالحبس من شهر إلى شهرين وغرامة من مائة وعشرين إلى مائتي درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.".

[38] - وقد نصت هذه المادة على ما يلي:
" من أمسك عمدا عن تقديم مساعدة لشخص في خطر، رغم أنه كان يستطيع أن يقدم تلك المساعدة إما بتدخله الشخصي وإما بطلب الإغاثة، دون تعريض نفسه أو غيره لأي خطر، يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات وغرامة من مائة وعشرين إلى ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط".

غير أن هذا الشخص إذا امتنع عن تقديم تلك المساعدة، أو تقاعس عن تبليغ وإخطار السلطات المختصة المحددة ضمن مقتضيات المادة 3 من قانون كفالة الأطفال المهملين، وذلك بواقعة العثور على الطفل مهملا حتى يتم إنقاذه قبل فوات الأوان، مع أنه كان باستطاعته ذلك دون أن يكون في تدخله أي خطر لا على نفسه ولا على غيره، يعد مرتكبا للجريمة متى توجهت إرادته إلى الإخلال بالواجب الذي يفرضه عليه القانون.

ومن خلال ما سبق يبرز دور النيابة العامة في الحماية الجنائية للطفل الوليد أو الذي يفترض وجوده في وضعية إهمال، وذلك من خلال تحريك الدعوى العمومية ومتابعة الجاني متى توفرت العناصر اللازمة لقيام إحدى الجرائم الواردة في النصوص المشار إليها أعلاه في حقه. وهو ما يشكل عنصر ردع مهم يعزز الحماية التي أناطها المشرع بفئة الأطفال المتخلى عنهم.

2-1 دور النيابة العامة في التكفل بالطفل قبل التصريح بالإهمال

منح المشرع المغربي بمقتضى قانون كفالة الأطفال المهملين للنيابة العامة دورا مهما لحماية الطفل من التجاوزات المحتملة، فبمجرد أن يصل إلى علمها بحالة طفل مهمل فإنها تباشر البحث فيها، أو تحيلها على الشرطة القضائية للبحث فيها تحت إشرافها، وتعمل على استقبال الطفل والاستماع إليه، حسب الأحوال، ومتى كان سنه يسمح بذلك.

وعلى النيابة العامة اتخاذ نفس الإجراء ولو تقدم الطفل بمفرده بطلب الحماية والمساعدة.

وبمجرد انتهاء البحث يتعين على ممثل النيابة العامة التأكد من توفر شروط وضعية الإهمال على ضوء الحالات المحددة في قانون كفالة الأطفال المهملين، مع الحرص ما أمكن في إقرار وضعية الإهمال توخيا لمصلحتهم الفضلى، وسعيا لتجنيبهم مسار الطفل في وضعية صعبة.

وتضطلع النيابة العامة باعتبارها طرفا رئيسيا في إطار مسطرة التصريح بالإهمال بأدوار هامة تصب كلها ضمن الضوابط التي أقرها المشرع لحماية الطفل المهمل، وضمان سلامته وأمنه الاجتماعي والنفسي. وتتحدد هذه الأدوار بالأساس حسب مقتضيات المادة 4 من قانون كفالة الأطفال المهملين في: إيداع الطفل المهمل بصفة مؤقتة بإحدى المؤسسات أو الجهات الواردة في المادة 8 من نفس القانون، وما يليها من إجراء بحث في حقه، ثم المبادرة إلى تسجيله بسجلات الحالة المدنية إلى حين صدور الحكم بالإهمال بعد تقديم طلب بذلك إلى المحكمة المختصة.

1-2-1 إيداع الطفل المهمل بصفة مؤقتة لدى إحدى الجهات الواردة في المادة 8 من قانون كفالة الأطفال المهملين

من التدابير التي تباشرها النيابة العامة قبل أن تتقدم بطلب التصريح بالإهمال أمام المحكمة المختصة والتي تدخل في إطار حماية الطفل ومراعاة مصالحه يأتي إيداع الطفل موضوع الإهمال مؤقتا بإحدى المؤسسات الصحية، أو بأحد مراكز أو مؤسسات الرعاية الاجتماعية المهتمة بالطفولة، سواء منها التابعة للدولة أو الجماعات الترابية، أو الهيئات والمنظمات والجمعيات المتوفرة على الوسائل المادية والبشرية الكافية لرعاية الطفل المهمل، أو لدى أسرة أو امرأة ترغب في كفالته أو في رعايته فقط.

ومن الإشكالات المطروحة خلال مرحلة الإيداع المؤقت انعدام مؤسسات الإيواء والرعاية في بعض الدوائر القضائية التي يتم فيها العثور على الأطفال المتخلى عنهم، خصوصا حديثي الولادة، أو رفض بعض هذه المؤسسات – إن وجدت – تنفيذ أوامر الإيواء لأسباب قد تتعلق بالاكتظاظ أو أسباب تتعلق بعدم سماح أنظمتها الأساسية بذلك، مما يدفع بعض النيابات العامة إلى البحث عن حلول استثنائية، من قبيل اعتبار الأطفال المعثور عليهم مرضى وإيوائهم مؤقتا بالمستشفى في أفق إيجاد عائلة تتسلمهم مؤقتا.

ويتعين في هذا الصدد تنسيق الجهود مع كافة المتدخلين بشكل مسبق تلافيا لمثل هذه الحالات، والتي تنعكس سلبا على مصلحة الأطفال في وضعية إهمال[39].

2-2-1 البحث عن ظروف إهمال الطفل كشرط للحماية

بمجرد العثور على طفل مهمل فإن الشرطة القضائية التي عثر عليه بدائرة نفوذها تقوم تحت إشراف النيابة العامة المختصة أولا بإشعار إدارة المؤسسة الصحية بالعثور على طفل متخلى عنه، إذا كان هذا الأخير وليدا أو رضيعا أو في وضعية صحية صعبة، وذلك بهدف تقديم المساعدة والعناية الضرورية التي تستلزمها حالته الصحية.

أما إذا كان هذا الطفل الذي تم العثور عليه لا يوجد في إحدى هذه الحالات والأوضاع، فإن الشرطة بتنسيق مع النيابة العامة تطلب من إحدى المؤسسات أو المراكز العاملة في مجال الرعاية الاجتماعية، والمشار إليها في المادة 8 سالفة الذكر، وضع الطفل الذي تم العثور عليه تحت رعايتها. وبعد ذلك يتعين إشعار وكيل

[39] - يجدر التذكير بما نصت عليه دورية رئيس النيابة العامة عدد 10س/ر.ن.ع الصادرة بتاريخ 12 أبريل 2021 من توجيهات تهدف إلى التنسيق مع الجهات المعنية قصد إعداد قوائم ووسائل اتصال مع المؤسسات العمومية والخاصة المكلفة بالرعاية الاجتماعية والمهتمة بحماية الطفولة، مع الحرص على تحيينها، تسهيلا للتواصل كلما اقتضى الأمر ذلك.

الملك لدى المحكمة الابتدائية من طرف الشرطة القضائية بواقعة العثور على طفل متخلى عنه، وأنه مودع في إحدى المؤسسات سواء الصحية منها، أو في أحد المراكز العاملة في مجال الرعاية الاجتماعية، ليتسنى له القيام بالإجراءات التي يراها كفيلة بحماية الطفل، بدء بتوجيه طلب إلى المؤسسة المودع بها الطفل المعني يقضي بالاحتفاظ به مؤقتا تحت رعايتها.

ومباشرة بعد المرحلة السابقة يبادر وكيل الملك إلى إجراء بحث في شأن الطفل المتخلى عنه، وذلك عن طريق الشرطة القضائية، ويشمل هذا البحث كل النقاط التي يمكن من خلالها الوقوف على ظروف وملابسات التخلي عنه وإن أمكن التعرف على هويته وهوية والديه أو أقاربه.

وفي هذا الإطار تنص المادة 4 من ظهير كفالة الأطفال المهملين على أنه:

"..... ويقوم وكيل الملك بإجراء بحث في شأن الطفل...".

وتتجلى أهمية هذا البحث في كونه قد يفضي إلى معطيات ووقائع قد تكون في مصلحة الطفل أو والديه أو أقربائه، فقد يتبين أن هذا الطفل ليس متخلى عنه وإنما ضاع من والديه، أو قد تم اختطافه منهما، كما يمكن لهذا البحث أن ينتهي إلى الوقوف على الهوية الحقيقية لذلك الطفل، بما يسمح لوالديه اللذين سبق أن تخليا عنه الوصول إليه بعد الرجوع عن ذلك والبحث عنه مجددا، إذ بدون ذلك قد يستحيل عليهما العثور عليه مرة أخرى، خاصة إذا تمت كفالته من طرف عائلة تقيم في مدينة أخرى غير المدينة التي يقيم بها الأبوان، أو خارج أرض الوطن.

ولهذه الاعتبارات يتوجب على النيابة العامة أن تعمق وتكثف البحث الذي يتم إجراؤه لتحقيق الأهداف المتوخاة منه، بالشكل الذي يسمح باستجماع كل العناصر التي تثبت أن الطفل موجود في إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة الأولى من ظهير 13 يونيو2002، والتي يعتبر الطفل فيها في وضعية إهمال، وهذه الحالات هي:

- **<u>إذا ولد من أبوين مجهولين أو ولد من أب مجهول وأم معلومة تخلت عنه بمحض إرادتها</u>:**

يعد الطفل المزداد من أبوين مجهولين، أو الطفل المزداد من أب مجهول وأم معلومة مجهول النسب، ويكون في الصورة الأخيرة في الغالب ناتجا عن علاقة خارج إطار الزواج، ويدخل أيضا ضمن هذا الصنف مجهولو النسب نتيجة الحروب والكوارث الطبيعية، أو نتيجة الاعتداءات الجنسية داخل الأسرة أو خارجها.

غير أن ما تجدر الإشارة إليه أن كفالة الطفل معلوم الأم يتوقف على موافقتها ورغبتها في التخلي عنه لظروف وإكراهات تتعلق بها أو بالمحيط الذي تعيش فيه. وهو ما يفهم من عبارة "تخلت عنه بمحض إرادتها"، ويعد التأكد من هذا الأمر مسألة ضرورية قبل مباشرة إجراءات كفالة الطفل المعني، ويستحسن أن تكون الموافقة على التخلي كتابة تلافيا لما قد يحدث من نزاعات في هذا الصدد إذا كانت الأم تحسن الكتابة.

- <u>إذا كان يتيما أو عجز أبواه عن رعايته وليست له وسائل مشروعة للعيش</u>:

قد يكون الطفل المراد كفالته يتيما، واليتيم هو الطفل القاصر العاجز عن الكسب الذي توفي عنه أبواه أو أحدهما[40] وفاة عادية أو نتيجة كوارث طبيعية أو لأي سبب آخر، ويعتبر نسب اليتيم ثابتا لكن تبقى وضعيته شبيهة بوضعية الطفل مجهول الأبوين، وذلك في حرمانه من جو أسري تحفظ فيه حقوقه ويتلقى فيه الرعاية الكاملة.

ويتعين التمييز في هذه الصورة بين وضعيتين: وضعية اليتيم، ووضعية الطفل الذي عجز أبواه عن رعايته، فكلاهما يشكلان صورة من صور وجود الطفل في وضعية إهمال، غير أن الأمر لا يعد كافيا لاعتبار ما ذكر إذ يلزم اقتران ذلك بغياب وسائل مشروعة لعيش الطفل.

وقد تثار في هذا الصدد حالة الطفل الذي قد يفقد أبويه أو أحدهما لسبب آخر غير اليتم، كما هو الشأن في حالة الحكم على والديه بعقوبة سالبة للحرية، وعدم توفره على وسائل مشروعة للعيش، فهل يمكن اعتباره مهملا في هذه الصورة؟

إن قراءة متمعنة في وضعية الطفل الذي عجز أبواه عن رعايته يمكن أن تسعف في استيعاب وضعية الطفل الذي قد يكون أبواه في السجن تنفيذا لحكم قضى بإدانتهما، شريطة أن لا تكون له وسائل مشروعة للعيش، فالغاية واحدة في الحالتين وهي الحفاظ على مصالح الطفل الفضلى، وحمايته من التشرد والانحراف.

- <u>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 منحرفا ولا يقوم بواجبه المذكور إزاءه:</u>

[40] - وإن كان لفظ اليتم لغويا يطلق على من فقد والده.

تقتضي ضرورة الحفاظ على مصلحة الطفل وضمان نموه في بيئة سليمة وإبعاده من الوسط العائلي الذي قد يضره ويحرف سلوكه نتيجة عدم صلاحية الأبوين أو أحدهما للقيام بواجب الرعاية، وذلك بسبب انحراف في السلوك وانعدام الأهلية الأخلاقية لتربيته والنهوض بمصالحه.

وتؤسس هذه الحالة لإمكانية تجريد الأبوين من الولاية الشرعية على أولادهما إذا توفرت الأسباب الموجبة لذلك، والمتمثلة في ثبوت انحرافهما، وكونهما لا يقومان بواجبهما في الرعاية والتوجيه.

وفي هذا الإطار يمكن للنيابة العامة أن تقوم بدور أساسي في التقدم بطلبات أمام المحكمة قصد إسقاط الولاية الشرعية على الأبوين متى ثبت لها وجود الطفل في خطر بسبب انحرافهما، أو تقصيرهما في القيام بواجبهما في الرعاية والتوجيه. ويعد هذا الأمر من صميم صلاحياتها المرتبطة بحماية مصالح الأطفال الفضلى.

ويجدر التنبيه إلى أن المشرع في هذه الحالة من الإهمال لا يشترط في أبوي الطفل أن يكون سلوكهما معا منحرفا، ولا يقومان بواجبهما في الرعاية والتوجيه قصد اكتساب سلوك حسن ليعتبر الطفل مهملا، وإنما اعتبره كذلك حتى في الحالة التي يكون فيها أحد أبويه الذي يتولى رعايته منحرفا، ولا يقوم بواجبه المذكور إزاءه، بعد فقد الوالد الآخر أو عجزه.

ويضمن هذا المقتضى حماية إضافية لفئة لا يستهان بها من الأطفال.

3-2-1 تسجيل الطفل المهمل في سجلات الحالة المدنية

يعتبر التسجيل في الحالة المدنية من الحقوق الأساسية التي أقرتها المواثيق الدولية[41] وجل التشريعات الوطنية، وهو من أهم الإجراءات التي خص بها المشرع المغربي وكيل الملك ليقوم به عندما يتعلق الأمر بالطفل المهمل.

وفي هذا السياق أكدت المادة 5 من ظهير كفالة الأطفال المهملين على دور النيابة العامة في القيام بالإجراءات الرامية إلى تسجيل الطفل في الحالة المدنية، والتي يتوجب أن تباشر قبل تقديم طلب التصريح بالإهمال[42].

---

[41] - يساهم تسجيل الطفل في الحالة المدنية في ضمان حقه في الحفاظ على أصله وهويته، وفي حمل جنسية، والتمتع بكل الحقوق، ويعد بذلك من صميم حقوق الإنسان الأساسية. وهكذا فقد ورد في المبدأ الثالث من الإعلان العالمي لحقوق الطفل ل 1959/10/20 على أنه: "يجب أن يحظى الطفل منذ ولادته باسم وجنسية"، ونصت المادة 2/24 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ل 1966/12/16 على أنه:"...2- يتوجب تسجيل كل طفل فور ولادته ويعطى اسما يعرف به"، ونصت المادة 7 من اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 على أنه:" يسجل الطفل بعد ولادته فور، ويكون له الحق منذ ولادته في إسم..."، وأضافت المادة 8 من نفس الاتفاقية على أنه: " تتعهد الدول الأطراف باحترام حق الطفل في الحفاظ على هويته بما في ذلك جنسيته واسمه".

[42] - نصت هذه المادة على ما يلي:
"يقوم وكيل الملك عند الاقتضاء بكل الإجراءات الرامية إلى تسجيل الطفل بالحالة المدنية قبل تقديمه طلب التصريح بالإهمال، ومن بينها إقامة الدعاوى وكل ذلك مع مراعاة أحكام القانون المتعلق بالحالة المدنية".

وتكمن أهمية تسجيل الطفل موضوع طلب التصريح بالإهمال بسجلات الحالة المدنية في كونه المدخل الأساسي والرئيسي في التمتع بالشخصية القانونية، وما يستتبعه ذلك من حقوق هي من صميم الحقوق الأساسية للطفل؛ كالحق في التعليم والحق في الهوية، إلى غير ذلك من الحقوق المترتبة عن اعتراف الدولة بالشخصية القانونية للفرد.

ويهدف المشرع من خلال تخويله للنيابة العامة تسجيل الطفل المهمل بسجلات الحالة المدنية قبل تقديمها طلب التصريح بالإهمال إلى حماية هوية الطفل المهمل، تفاديا لما يمكن أن ينشأ عن هذا الإغفال من تزايد عدد الأطفال الذين لا يتوفرون على حالة مدنية لضبط هويتهم وهم في سن متأخرة، وما يمكن أن يترتب عن ذلك من سلب لحقوق هؤلاء الأطفال ومصالحهم.

وإذا كان يتم عادة التصريح بالطفل من طرف والديه طبقا لمقتضيات الفقرة الثانية من المادة 54 من مدونة الأسرة التي تنص على أن للأطفال على أبويهم عددا من الحقوق على رأسها العمل على تثبيت هويتهم والحفاظ عليها خاصة بالنسبة للإسم والجنسية والتسجيل في الحالة المدنية، فإن الدولة طبقا للفقرة ما قبل الأخيرة من نفس المادة تعتبر مسؤولة عن اتخاد الإجراءات اللازمة لحماية الأطفال، وضمان حقوقهم ورعايتها طبقا للقانون، وتسهر النيابة العامة على مراقبة تنفيذ هذه الأحكام.

وهذا يعني أن النيابة العامة تتقدم عموما بطلبات تسجيل الأطفال في الحالة المدنية كلما تعذر على أوليائهم القيام بذلك حفاظا على هويتهم وضمانا لحقهم في التسجيل وما يليه من ضمان باقي الحقوق الأخرى؛ كالتعليم والصحة، وتقوم لزوما بالتصريح بازدياد الطفل عندما يتعلق الأمر بطفل مهمل.

وقد يطرح في هذا الصدد إشكال يتعلق بالحالة التي تكون فيها الأم مجهولة أو غير معروفة العنوان، حيث يستعصي في هذه الحالة تمكين ضابط الحالة المدنية من بعض الوثائق الضرورية لتسجيل الطفل المتخلى عنه بسجلات الحالة المدنية، كما هو الشأن بالنسبة لرسم ولادة الأم، وهو ما قد يستغرق وقتا طويلا للحصول عليه في انتظار التوصل إلى عنوان الأم ومقر سكنها.

ويقترح في هذه الحالة التي يتعذر الحصول على رسم ولادة الأم اعتماد هويتها المضمنة بمحضر الشرطة القضائية تلافيا لكل تأخير قد ينعكس سلبا على وضعية الطفل، وتيسيرا لاستفادته من الحقوق المكفولة له قانونا.

ومن جهة أخرى يخضع تسجيل الطفل المهمل للقواعد العامة التي يخضع لها باقي الأطفال، إذ يتعين تسجيل الطفل المهمل تطبيقا للمادة 15 من المرسوم التطبيقي لقانون الحالة المدنية داخل أجل شهر من وقوع الولادة، وإلا تعين استصدار حكم تصريحي بالولادة من المحكمة الابتدائية من طرف النيابة العامة طبقا للمادة 30 من قانون الحالة المدنية [43].

ويتعين تضمين مقال النيابة العامة جميع المعلومات المرتبطة بالواقعة المراد استصدار حكم بتقييدها بسجلات الحالة المدنية، خاصة الظروف التي حالت دون إجراء التصريح في أجله القانوني، وإرفاقه بجميع الوثائق الثبوتية التي تعزز صحة الوقائع المعروضة على المحكمة، كالإدلاء بشهادة طبية تثبت تاريخ ازدياد الطفل مسلمة من المستشفى الذي ازداد به، أو من طرف أي طبيب، ثم شهادة بعدم التسجيل، وشهادة الولادة مسلمة من الجماعة التي وجد بدائرتها.

وينعقد الاختصاص للبت في الطلب إلى المحكمة الابتدائية التي تحققت في دائرتها واقعة الولادة، وإذا لم يتحدد مكان حصول واقعة الولادة يعود الاختصاص للمحكمة التي يوجد بدائرة نفوذها مقر إقامة الطفل، أو مكان العثور عليه، أو مقر المركز الاجتماعي المودع به.

ومن الطبيعي أن يتوفر الطفل المهمل في حالة التسجيل على إسم شخصي وإسم عائلي وأسماء أبوين أو إسم أب إذا كان معروف الأم حسب الحالات المنصوص عليها في المادة 1 من القانون رقم 15.01، وذلك مراعاة لمصالح الطفل.

وحفاظا على سرية هوية الطفل المهمل المجهول الأبوين، يتعين ألا يتم التنصيص في النسخة الموجزة على أن أسماء الأبوين أو الأب قد اختيرت له، بخلاف النسخة الكاملة التي يمكن الإشارة فيها إلى ذلك على اعتبار أن النسخة الكاملة من رسم الولادة لا تسلم إلا للمعني بالأمر شخصيا، أو لوالدته إن وجدت، أو لوليه، أو وصيه، أو المقدم، أو من يوكله لذلك.

وعموما يتعين طبقا لما أكدته دورية رئيس النيابة العامة عدد 10 س/ر.ن.ع، المؤرخة في 12 أبريل 2021 اتخاذ التدابير اللازمة قصد تسجيل الأطفال المهملين بسجلات الحالة المدنية في أقصر الآجال الممكنة،

---

[43]- تنص المادة 30 من القانون المتعلق بالحالة المدنية على أنه: «إذا لم يقع التصريح بالولادة أو الوفاة داخل أجل يحدد بنص تنظيمي، فلا يمكن تسجيل الرسم الخاص بالواقعة إلا بناء على حكم تصريحي بالولادة أو الوفاة تصدره المحكمة المختصة، ويقدم الطلب بذلك من طرف أي شخص له مصلحة مشروعة أو من طرف النيابة العامة.

تختص المحكمة الابتدائية لمحل سكنى طالب التسجيل بالنظر في الطلبات الرامية إلى تسجيل الولادات والوفيات المتعلقة بالمغاربة المولودين أو المتوفين خارج المغرب عند عدم وجود محكمة مختصة."

وتعزيز التنسيق بين النيابات العامة المختصة من جهة ومصالح الحالة المدنية من جهة أخرى بالنسبة للولادات الواقعة خارج نفوذ المحكمة المعنية.

4-2-1 تقديم طلب التصريح بالإهمال

بالرجوع إلى مقتضيات المادة 4 من قانون كفالة الأطفال المهملين فإن الجهة الوحيدة المخول لها صلاحية تقديم طلب التصريح بكون الطفل مهملا هي النيابة العامة ممثلة في وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية[44]، وذلك بناء على إشعار بوجود الطفل في إحدى الحالات المحددة حصرا في المادة الأولى من نفس القانون، وبالتالي فلا يمكن لأي شخص آخر القيام بهذه العملية مهما كانت صفته وعلاقته بالطفل المتخلى عنه، لأن التصريح بالإهمال يرتبط بشكل ضمني بالولاية الشرعية التي هي من النظام العام.

ورغم أن المشرع لم يحدد بشكل صريح ودقيق الأشخاص الذين يلقى على عاتقهم عبء إشعار النيابة العامة بالعثور على طفل متخلى عنه من المحتمل أن يكون مهملا، فإنه بالرجوع إلى القواعد العامة التي تعتمد عليها النيابة العامة في القيام بمهامها، فإنه يمكن لكل شخص وجد طفلا يعتقد أنه تتوفر فيه إحدى الحالات المبررة لاعتباره مهملا، أن يشعر بذلك وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية الواقع بدائرة نفوذها مكان العثور عليه، إما مباشرة أو بواسطة الشرطة القضائية، بحكم ما لهذه الأخيرة من صلاحيات تخضع فيها مباشرة لتعليمات وإشراف وكيل الملك.

وتفعيلا لهذا الأمر أكدت دورية رئيس النيابة العامة عدد 10 س/ر.ن.ع، المؤرخة في 12 أبريل 2021 على ضرورة التنسيق مع كافة المتدخلين من شرطة قضائية، وسلطة محلية، وفعاليات المجتمع المدني قصد تبليغ النيابات العامة بجميع الحالات التي يوجد فيها أطفال مهملون قصد التدخل ومباشرة الإجراءات القانونية اللازمة.

ويقوم وكيل الملك بعد هذا الإشعار، وبعد وضع الطفل المتخلى عنه بصفة مؤقتة بإحدى المؤسسات العاملة في مجال الرعاية الاجتماعية، أو المؤهلة لذلك، أو لدى أحد الأشخاص الذين يرغبون في ذلك، والذين

---

[44] - نصت هذه المادة على ما يلي:
"يقوم وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية الواقع بدائرة نفوذها مقر إقامة الطفل، أو مكان العثور عليه، بإيداع الطفل مؤقتا بإحدى المؤسسات أو المراكز المذكورة في المادة 8 أدناه، إما تلقائيا أو بناء 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".

تتوفر فيهم الشروط المقررة قانونا، وإجراء الأبحاث اللازمة في الموضوع للتأكد من توافر العناصر والمعطيات الكافية لإثبات واقعة كون الطفل يوجد في حالة إهمال؛ بتقديم طلب التصريح بالإهمال.

وإذا كان المشرع المغربي لم يقيد النيابة العامة بأجل محدد يتم فيه تقديم طلب التصريح بالإهمال، فإنه بالرجوع إلى عبارة على "الفور" الواردة في المادة 4 من ظهير كفالة الأطفال المهملين يستشف أن هذا التصريح يجب أن يقع على وجه السرعة، اعتبارا لمصلحة الطفل حتى لا يظل عرضة للضياع والضرر.

وبخصوص المحكمة المختصة في دعوى التصريح بالإهمال، يتبين أن المادة الرابعة أعلاه اعتمدت اختصاصا مكانيا ثلاثيا، فإلى جانب محكمة مقر إقامة الطفل، منحت الاختصاص أيضا لمحكمة مكان العثور عليه، أو محكمة مقر المركز الاجتماعي المودع به.

ولا شك أن من شأن ما ذكر أن يحافظ على اختصاص دائرة كل محكمة، ويساهم في تفادي تداخل الاختصاص المكاني، وتسهيل التنسيق بين النيابة العامة والشرطة القضائية المختصة، وتلافي اللجوء إلى إنابات قضائية في هذا الصدد، وتحقيق عنصر الفعالية والسرعة بما يضمن حقوق الطفل في وضعية إهمال.

3-1 دور النيابة العامة أثناء البت في دعوى التصريح بالإهمال

1-3-1 دعوى التصريح بالإهمال

يقدم وكيل الملك طلب التصريح بالإهمال مرفقا بنسخة من محضر الشرطة القضائية ونسخة من عقد ازدياد الطفل إلى المحكمة الابتدائية الواقع بدائرة نفوذها مقر إقامة الطفل أو مكان العثور عليه أو المركز الاجتماعي المودع به، وذلك تطبيقا لمقتضيات الفقرة 2 من المادة 4 من القانون رقم 15.01.

ويمكن للمحكمة المحال عليها طلب التصريح بالإهمال والمرفق بنتائج البحث الذي أجرته النيابة العامة أن تأمر عند الاقتضاء، وإذا ارتأت أن ما يتوفر عليه الملف من عناصر حول الطفل غير كافية، بإجراء أبحاث تكميلية أو خبرة تراها ضرورية تطبيقا لمقتضيات المادة 6 من الظهير، والتي تنص على ضرورة قيام المحكمة، في حالة ما إذا تبين لها أن الطفل مجهول الأبوين، بإصدار حكم تمهيدي بالإهمال قبل البت في طلب التصريح بالإهمال، يتضمن جميع البيانات اللازمة للتعريف بالطفل خاصة فيما يتعلق بمكان العثور عليه وتاريخه وأوصافه.

وانطلاقا مما سبق يتبين أن اختصاص المحكمة في دعوى التصريح بالإهمال يتركز بالأساس فيما يلي:

- إجراء كل بحث أو خبرة تكميلية تراها ضرورية:

يتم اللجوء للبحث أو الخبرة التكميلية من طرف المحكمة مبدئيا في الحالة التي ترى فيها ضرورة لذلك، ويخضع الأمر لسلطتها التقديرية، وذلك بعد الاطلاع على البحث الذي يقدمه وكيل الملك من أجل إثبات أن الطفل مهملا. ويجدر التذكير أن البحث تتم مباشرته من طرف المحكمة، أما الخبرة التكميلية فيتعين عليها انتداب خبير للقيام بها.

وتتجسد غاية المشرع مما ذكر في تدعيم وسائل الإثبات أمام المحكمة المختصة، وتدليل الحقائق في دعوى التصريح بالإهمال بما ينعكس إيجابا على المصلحة الفضلى للطفل موضوع التصريح بالإهمال، ومصلحة والديه إن وجدوا. وتقدير وضعية الإهمال بشكل صحيح ومؤسس على معطيات ثابتة، تغذي قناعة المحكمة في اتخاذ القرار، والذي يعد أمرا له انعكاسات على درجة كبيرة من الأهمية باعتبار أن التصريح بالإهمال يؤدي حتما إلى سقوط الولاية الشرعية على والدي الطفل.

- إذا تبين أن الطفل مجهول الأبوين، فإنها تصدر حكما تمهيديا للتعريف به:

يتمحور دور المحكمة طبقا للمادة السادسة من قانون كفالة الأطفال المهملين إذا تبين أن الطفل مجهول الأبوين في إصدار حكم تمهيدي للتعريف بهذا الطفل، وذلك قبل أن تصدر حكمها التصريحي بالإهمال.

ويتضمن هذا الحكم كافة البيانات اللازمة للتعريف بالطفل، ومنها أوصافه، ومكان العثور عليه بالشكل الذي يجعل من اليسير التعرف عليه من كل من له مصلحة في ذلك لا سيما أبوي الطفل إن وجدا.

ويعد إصدار هذا الحكم مسألة لازمة للمحكمة متى كان الطفل مجهول الأبوين، وهو ما يتوافق مع غاية المشرع من إدراج هذا المقتضى، والمتمثلة في التعريف بالطفل مجهول الأبوين، والتعرف عليه قبل إصدار حكم بإهماله، وإمكانية كفالته من طرف الأغيار.

- إصدار حكم تصريحي بإهمال الطفل:

يترتب على صدور الحكم التصريحي بالإهمال من طرف المحكمة وضع جديد للطفل، إذ يصبح بذلك مهملا، ويمكن للأغيار تقديم طلب قصد إسناد كفالته لهم، ومن جانب آخر فإن هذا الحكم يجرد والدي الطفل من الحقوق المرتبطة بالولاية الأبوية على الطفل المهمل.

وقد منح المشرع بموجب المادة السادسة أعلاه لهذا الحكم النفاذ المعجل رغم أي طعن، ويستمد بذلك قوته التنفيذية من القانون.

2-3-1 إجراءات إشهار الحكم التمهيدي المتضمن لبيانات التعريف بالطفل

يتولى وكيل الملك القيام بكل ما يلزم لتعليق الحكم التمهيدي المتضمن لبيانات التعريف بالطفل في مكاتب الجماعات الترابية والقيادة الواقع بدائرتها مكان العثور على الطفل، أو عند الاقتضاء في أحد المكانين المذكورين في الفقرة الثانية من المادة السادسة من القانون رقم: 15.01، أي في مقر المركز الاجتماعي المودع به أو مقر إقامته أو فيهما معا، أو في مكان آخر تراه المحكمة ملائما، بما في ذلك إمكانية الاستعانة بوسائل الاتصال الحديثة، ويستمر هذا التعليق لمدة ثلاثة أشهر حتى يتسنى خلالها لأبوي الطفل أن يعرفا بنفسيهما، وإثبات كون الطفل ولدهما ويطلبان استرداده، غير أنه عندما تنصرم هذه المدة دون أن يتقدم أي شخص لإثبات أبوته للطفل المعني والمطالبة باسترداده، فإن المحكمة تصدر حكما تصرح فيه بأن الطفل مهمل، ليتسنى إثر ذلك حماية الطفل المصرح بإهماله وإبعاده فورا عن الوسط الذي قد يضر به وبمصالحه.

أما إذا كان الطفل موضوع طلب التصريح بالإهمال من أب مجهول وأم معلومة، فإن المحكمة تصدر حكمها في الموضوع مباشرة بعد دراسة الملف ومناقشة الدعوى دون حاجة إلى القيام بباقي الإجراءات الأخرى المذكورة أعلاه، وهو ما يستشف من مفهوم المخالفة للنص أعلاه، الذي قصر القيام بالإجراءات المذكورة على الحالة التي يكون فيها الطفل مجهول الأبوين، حيث تبقى إجراءات الإشهار ذات جدوى، أما في الحالة الثانية فإن ما ذكر يصبح غير ذي فائدة طالما أن أم الطفل معلومة، ووالده مجهولا[45].

غير أن الإشكال الذي قد يثار في هذه الحالة هو عدم توصل النيابات العامة في بعض الأحيان بما يفيد تعليق الأحكام التمهيدية من طرف بعض القيادات والجماعات الترابية. وهو ما يستلزم التنسيق مع وزارة الداخلية لحث هذه الجماعات والقيادات والمقاطعات على عدم التماطل في الإشعار وموافاة النيابة العامة بما يفيد تعليق الأحكام المذكورة، وذلك رعاية للمصلحة الفضلى للطفل المفترض وجوده في وضعية إهمال.

وقد نهجت دورية رئيس النيابة العامة عدد 10 س/ر.ن.ع، المؤرخة في 12 أبريل 2021 بهذا الخصوص إلى العمل على توسيع دائرة تعليق الحكم التمهيدي تطبيقا للمادة 6 من القانون أعلاه في حالة كون أبوي الطفل مجهولين[46]، ليشمل كذلك أقسام قضاء الأسرة، ومؤسسات الإيواء، وأهم المرافق العمومية، مع التقيد بمدة ثلاثة أشهر المحددة في المادة المذكورة.

---

[45]- وتتحقق هذه الحالة في الغالب من الناحية العملية عندما تتخلى الأم عن طفلها بمحض إرادتها دون أن تحدد والد الطفل المذكور.

[46] - وقد ورد في هذه المادة بهذا الخصوص ما يلي:
"إذا تبين للمحكمة أن الطفل مجهول الأبوين، فإنها تصدر حكما تمهيديا يتضمن كافة البيانات اللازمة للتعريف بالطفل ومنها أوصافه ومكان العثور عليه وتأمر وكيل الملك بالقيام بما يلزم لتعليق الحكم وخاصة في مكاتب الجماعة المحلية والقيادة بمكان العثور على الطفل، أو عند الاقتضاء في أحد المكانين

3-3-1 تنفيذ الحكم الصادر بالإهمال

حرصا على ضمان تسلسل مسطرة التصريح بالإهمال فإنه يتعين طبقا للمادة 7 من نفس القانون توجيه نسخة من الحكم الصادر بالإهمال بطلب من وكيل الملك أو من الشخص الذي يرغب في كفالة الطفل إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين لدى المحكمة الابتدائية المختصة لإتمام باقي الاجراءات قصد كفالته.

ويتعين أن يكون الطلب المقدم إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين سواء من طرف الشخص أو الجهة الراغبة في الكفالة مستجمعا لكل الشروط والوثائق المنصوص عليها في المادة 9 من ظهير كفالة الأطفال المهملين، ومرفقا بنسخة من رسم ولادة الطفل المراد كفالته إعمالا للمادة 15 من نفس الظهير.

4-3-1 التسليم المؤقت

إذا كان للقاضي المكلف بشؤون القاصرين سلطة إصدار الأمر بإسناد كفالة طفل مهمل إلى الجهة أو الشخص الذي تقدم بطلب الكفالة، فإن دور وكيل الملك يبقى حاضرا في هذه المرحلة، إذ خوله القانون قبل إصدار الأمر بشأن الكفالة أن يقرر تسليم الطفل مؤقتا للشخص أو للمؤسسة المؤهلة قانونا، بعد تسجيل الطفل بالحالة المدنية، وتقديم طلب التصريح بالإهمال، وذلك بعد إجراء بحث بواسطة الشرطة القضائية على طالبي الكفالة والتأكد من توفر الشروط المطلوبة.

وقد دأبت النيابات العامة على تفعيل هذا الإجراء لما فيه من مصلحة للطفل من خلال إيداعه لدى أسرة أو امرأة تكون لها رغبة في رعايته فقط أو كفالته مستقبلا، مع إلزامية التأكد من توفر الشروط المنصوص عليها في المادة 9 من قانون كفالة الأطفال المهملين.

ومن شأن إسراع النيابة العامة في دراسة طلبات التسليم المؤقت، والاستجابة لها تحقيق العديد من الأهداف تتجلى فيما يلي:

- ✓ التخفيف من اكتظاظ مراكز إيواء الأطفال؛
- ✓ الإسراع في إدماج الطفل داخل فضاء أسرة بديلة؛
- ✓ تفادي تراجع الأسر عن طلب الكفالة، خاصة أن الإذن بالكفالة قد يستغرق وقتا طويلا.

الآخرين المذكورين في الفقرة الثانية من المادة الرابعة أعلاه أو فيهما معا أو في أي مكان آخر تراه المحكمة ملائما، وذلك لمدة ثلاثة أشهر يمكن أثناءها لأبوي الطفل أن يعرفا بنفسيهما ويطالبا باسترداده".

غير أن هذه الوضعية قد تطرح بعض الإشكالات على المستوى العملي، منها مثلا إشكالية أو حالة الأسرة أو المرأة التي تتسلم الطفل مؤقتا من النيابة العامة بمقتضى محضر تسليم مؤقت، وتغادر النفوذ الترابي للمحكمة الذي كانت تستقر به قبل قيام اللجنة المحددة في المادة 6 من القانون المتعلق بكفالة الأطفال المهملين بالبحث المطلوب منها ودون اشعار النيابة العامة بالعنوان الجديد.

وفي هذه الحالة وفي إطار الحفاظ على مصالح الطفل المعني يتعين على النيابة العامة تتبع وضعية الطفل الخاضع للإيداع المؤقت، مع ضرورة الحرص على إشعار وتوعية كل الأشخاص أو الأسر التي تتسلم الأطفال مؤقتا بأن الأمر لا يتعلق بكفالة نهائية، وإنما هو تسليم مؤقت فقط في انتظار سلوك باقي الإجراءات القانونية لتمكينهم من الكفالة إن كانوا يرغبون فيها مستقبلا.

وتتم عملية التسليم المؤقت تحت إشراف وكيل الملك المختص وبحضور المساعدة الاجتماعية التي يتعين عليها تتبع وضعية الطفل إلى حين صدور الأمر بإسناد الكفالة.

ويجدر التأكيد في هذا الصدد بما تضمنته الدورية الصادرة عن رئيس النيابة العامة بتاريخ 12 أبريل 2021[47]، والتي أشارت إلى ضرورة إجراء بحث حول طالبي التسليم المؤقت للتأكد من التوفر على الشروط المنصوص عليها في القانون، والتأكد من توفر الضمانات الكفيلة بجعل الطفل تحت مراقبة النيابة العامة إلى غاية استكمال مسطرة التكفل، وإنجاز محضر أولي بالتسليم المؤقت للطفل، وذلك داخل آجال قصيرة بقصد إتمام الإجراءات القانونية الأخرى المتعلقة بالطفل المهمل. مع تحري الدقة لتفادي الأضرار النفسية المترتبة عن إمكانية رفض الإذن بالكفالة. وذلك قبل الإقدام على التسليم المؤقت.

وتكمن الغاية من ذلك في تلافي الآثار النفسية السلبية على الطفل، الناتجة عن عدم استكمال الإجراءات القاضية بإسناد الكفالة لمن سلم له الطفل بشكل مؤقت، لتخلف إحدى الشروط المتطلبة قانونا.

[47]- دورية عدد10 س/ر.ن.ع بتاريخ 12 أبريل 2021.

تدخل النيابة العامة أثناء مسطرة الكفالة

تقوم النيابة العامة بأدوار بارزة أثناء سريان مسطرة الكفالة، وذلك تفعيلا للضمانات المنصوص عليها في قانون كفالة الأطفال المهملين، وتقتضي معالجة تجليات تدخلها في هذه المرحلة، تحديد الجهة القضائية المختصة بإسناد الكفالة، والتعرض لمجال الرقابة على الشروط المتطلبة للراغبين في الكفالة، ثم السهر على تنفيذ الأمر القاضي بإسناد الكفالة.

1 - الجهة القضائية المختصة بإسناد الكفالة

تتلخص المرحلة اللاحقة على صدور الأمر التصريحي بالإهمال في تقديم طلب إسناد الكفالة إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين المختص مكانيا، الذي يتولى بعد التأكد من سلوك كافة الإجراءات القانونية واستيفاء الكافل للشروط المتطلبة قانونا إصدار الأمر بإسنادها إلى الشخص أو الجهة الراغبة فيها.

وقد منح المشرع المغربي أمر إسناد الكفالة بخصوص طفل مهمل إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين باعتباره الجهة القضائية الأكثر اتصالا وارتباطا بالقاصرين، والأقدر على رعاية مصالحهم ورعاية حقوقهم.

وفي هذا السياق أوكلت المادة 14 من قانون كفالة الأطفال المهملين مهمة إسناد الكفالة إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين[48].

ومن تم فإن القاضي المكلف بشؤون القاصرين هو الشخص الذي أنيطت به مهمة إسناد كفالة الأطفال المهملين للراغبين فيها، وهو الذي يتولى ممارسة الولاية على الأطفال المهملين وفقا للنصوص القانونية التي منحت له هذه الصلاحية[49].

ويستفاد مما ذكر أن القاضي المكلف بشؤون القاصرين يعتبر هو ولي القاصرين، غير أن العمل القضائي دأب على حصر دوره في رقابة سير النيابة القانونية للمشرفين على القاصرين والمهملين، وبالأخص على الوصي أو المقدم وليست له صفة تمثيل القاصرين أو المهملين أو إبرام التصرفات باسمهم، وهو الأمر الذي يستتبع منه تعيين من ينوب عنه في تسيير وإدارة شؤون القاصرين، وهذا النائب هو الذي يسمى مقدما وهو

---

[48] - نصت هذه المادة على ما يلي:
" يعهد إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين الواقع بدائرة نفوذ مقر إقامة الطفل المهمل، بإسناد الكفالة إلى الشخص أو الجهة الراغبة في الكفالة طبقا للمادة التاسعة أعلاه."

[49]- نصت المادة 231 من مدونة الأسرة في هذا الإطار على أن: " صاحب النيابة الشرعية: الأب، الأم الراشدة عند عدم وجود الأب أو فقد أهليته، وصي الأب وصي الأم، القاضي، مقدم القاضي".
وفي نفس السياق نصت الفقرة الثانية من المادة 7 من ظهير كفالة الأطفال المهملين على أنه: "يمارس القاضي المكلف بشؤون القاصرين الولاية على الأطفال المهملين طبقا لأحكام النيابة الشرعية والنيابة القانونية المنصوص عليهما في مدونة الأحوال الشخصية وفي قانون المسطرة المدنية ".

الكافل بالنسبة للطفل المهمل، وفي هذا الباب نصت الفقرة الثانية من المادة 17 من نفس القانون على أنه: **" ينص الأمر على تعيين الكافل مقدما عن المكفول"**.

غير أنه إذا كان منطوق المادة 14 المذكورة أعلاه قد منح الاختصاص بشأن البت في طلب إسناد الكفالة لطالبيها للقاضي المكلف بشؤون القاصرين الواقع بدائرة نفوذه مقر إقامة الطفل المهمل، فإنه وخلافا لهذا النهج عمل على توسيع مناط هذا الاختصاص بالنسبة للتصريح بالإهمال ليشمل أيضا إلى جانب ذلك محكمة مكان العثور على الطفل المعني، أو مقر المركز الاجتماعي المودع به، وهو ما تعرضت له مقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 4 من نفس القانون.

ولاشك أن هذا الوضع قد لا يحقق الانسجام المطلوب بين مقتضيات قانون كفالة الأطفال المهملين، كما قد يشتت تدخل القضاء، ويسهم في غياب وحدة الإجراءات القضائية وفعاليتها بالنسبة للطفل المهمل.

2 - الرقابة على الشروط المتطلبة في الأشخاص والجهات الراغبة في الكفالة

إن حرمان الطفل المهمل من التربية والرعاية في كنف والديه لا ينفي مطلقا عدم الالتجاء إلى أشخاص آخرين من أجل منح هذه الرعاية والتربية السليمة، هؤلاء الأشخاص يمكن أن يكونوا أشخاصا طبيعيين أو أشخاص اعتباريين. حيث يتعين على الجهة الراغبة في كفالة الطفل المهمل أن تبادر إلى تقديم طلب بذلك إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين الواقع بدائرة نفوذه مقر إقامة الطفل المهمل، أو مكان العثور عليه، أو مقر المركز الاجتماعي المودع به، ليتم إصدار الأمر بإسناد الكفالة طبقا للمادة 9 من قانون كفالة الأطفال المهملين، مع ضرورة أن يكون الطلب مرفقا بالوثائق المثبتة لاستيفاء الطالب للشروط المنصوص عليها في المادة أعلاه، وبنسخة من رسم ولادة الطفل المرغوب التكفل به.

وانطلاقا من الدور الحمائي للنيابة العامة في قضايا الأطفال المهملين، وحرصها الدؤوب على ضمان الظروف الملائمة لنمو وصحة الطفل المهمل، فهي مطالبة أثناء سريان مسطرة البت في طلبات إسناد الكفالة بالتأكد من استيفاء الجهة الراغبة في الحصول على أمر بكفالة طفل مهمل من استيفائه لكافة الشروط المنصوص عليها في المادة التاسعة من القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين[50]، وذلك عبر ما

---

[50] - تأسيسا على المادتين التاسعة والخامسة عشر من قانون كفالة الأطفال المهملين، يمكن إجمال الوثائق التي يتعين على مقدم طلب الكفالة الإدلاء بها فيما يلي:

- طلب يعبر فيه المعني على رغبته في كفالة الطفل المعني، ويلتزم من خلاله برعايته، وتربيته، والإنفاق عليه، والإحسان إليه كما يفعل الوالد مع ولده؛
- نسخة من السجل العدلي (البطاقة رقم 3) تثبت عدم ارتكاب طالب الكفالة أي جريمة ماسة بالأخلاق، أو ضد الأطفال؛
- شهادة السكنى؛
- نسخة من البطاقة الوطنية للتعريف؛

يمكنه إجراؤه من أبحاث قضائية واجتماعية حول طالب الكفالة عن طريق مجموعة من الجهات، بحيث يمكنها أن تلتمس من المحكمة رفض طلب إسناد الكفالة كلما اختلت شروط الكفالة في طالبها كلا أو بعضا منها.

ويهدف هذا الأمر بصفة عامة إلى التأكد من الظروف والوضعية التي يعيش فيها الكافل ومدى قدرته المادية والمعنوية على القيام بتربية الطفل المكفول في جو سليم، والبحث في سلوكه وأخلاقه من خلال ما يمكن الحصول عليه من وثائق رسمية تتعلق بسيرته.

والشروط المطلوبة لكفالة الأطفال المهملين منها ما يتعلق بالشخص الطبيعي ومنها ما يستلزم توافره في الشخص المعنوي.

1-2 الشروط الواجبة للكفالة بالنسبة للشخص الطبيعي

استنادا إلى المادة التاسعة من القانون رقم 15-01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين فإن كفالة الطفل المهمل من طرف شخص طبيعي تستدعي أن تتوفر في هذا الأخير الشروط التالية:

1-1-2 أن يكون المتكفل بالطفل زوجين مسلمين

اشترط المشرع في الزوجين شرط الإسلام وبالتالي لا يمكن لغير المسلمين التكفل بطفل مهمل مغربي مسلم.

والحكمة من شرط الإسلام هي تمكين الطفل المتكفل به من أن يتربى على أساس تعاليم الدين الإسلامي ويكبر مسلما في مجتمع مسلم[51]، فالشخص الذي يدين بديانة غير الإسلام يرفض طلبه في منح الكفالة.

ومن جهة أخرى اشترط المشرع أن يكون طالبي الكفالة زوجين، وذلك حتى يعوض الطفل المهمل عن أسرته الأصلية بأسرة بديلة مكونة من طرفيها الرئيسيين وهما: الزوج والزوجة، وذلك حتى يكتمل دور هذه الأسرة في مساعدة الطفل على استعادة توازنه الاجتماعي وحمايته من أخطار التشرد والانحراف.

ويمكن للزوجين الراغبين في كفالة الطفل المهمل أن يثبتا زواجهما إما بعقد الزواج إذا كان موثقا، أو بالحكم القاضي بثبوت الزوجية.

- شهادة طبية تثبت خلوه من أي مرض معد أو مانع من الكفالة؛
- الوثائق المثبتة لدخل طالب الكفالة؛
- نسخة من عقد الزواج بالنسبة للزوجين طالبي الكفالة؛
- نسخة من عقد ازدياد طالب الكفالة تثبت بلوغه سن الرشد القانوني؛
- نسخة من السجل العدلي المركزي بالنسبة للأجانب؛
- رسم اعتناق الإسلام بالنسبة للأجانب.

ويمكن أن يرفق بالطلب كل الوثائق المفيدة في الموضوع.

[51]- لقوله تعالى: " لَّا يَتَّخِذِ ٱلْمُؤْمِنُونَ ٱلْكَٰفِرِينَ أَوْلِيَآءَ مِن دُونِ ٱلْمُؤْمِنِينَ ۖ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ فَلَيْسَ مِنَ ٱللَّهِ فِى شَىْءٍ إِلَّآ أَن تَتَّقُوا۟ مِنْهُمْ تُقَىٰةً ۗ وَيُحَذِّرُكُمُ ٱللَّهُ نَفْسَهُۥ ۗ وَإِلَى ٱللَّهِ ٱلْمَصِيرُ ". سورة آل عمران، الآية 28.

ومن جهة أخرى لم تشترط المادة 9 ضرورة أن يكون طالبي الكفالة من جنسية مغربية وكل ما اشترطته هو أن يكونا مسلمين، مما يعني أنه يمكن لغير الزوجين المغربيين التقدم بطلب كفالة طفل مغربي مهمل.

غير أنه لا تفوت الإشارة هنا إلى ما يمكن أن يطرحه ذلك من إشكالات لا سيما على مستوى تتبع ومراقبة مدى التزامهم بواجب الرعاية والتربية للطفل المتكفل به خاصة إذا كانا يقيمان خارج أرض الوطن. علما أن المادة المذكورة لم تشترط أن يكون طالبي الكفالة مقيمين بالمغرب، وكل ما ورد في المادة 24 من الظهير هو توقف سفر الطفل المهمل المكفول للإقامة خارج المغرب بصفة دائمة على إذن بذلك من طرف القاضي المكلف بشؤون القاصرين.

كما أنه لا يشترط بالنسبة للأجنبي المسلم أن يكون دخوله للإسلام مقترنا بمدة معينة، إذ يستوي أن يكون هذا الدخول حديثا أو منذ مدة طويلة، وهذا ما قررته محكمة النقض في إحدى قراراتها حينما نقضت الحكم الاستئنافي المطعون فيه، والذي سبق وأن أيد حكما ابتدائيا قضى برفض طلب الأجنبية الراغبة في الكفالة معللا ما ذهب إليه بكون الطاعنة الراغبة في الكفالة لا تتوفر على شروط الكفالة، وخاصة فيما يتعلق باللغة والدين، وبأن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية أوضحت في تقريرها أن المستأنفة الراغبة في الكفالة يصعب عليها تربية المكفولة نظرا لحداثة عهدها بالدين الإسلامي وجهلها باللغة العربية وأصول الدين.

وقد أسست محكمة النقض قرارها بالنقض على كون المادة 9 من ظهير كفالة الأطفال المهملين لم تشترط من بين الشروط التي نصت عليها لإسناد كفالة الأطفال ما علل به القرار المطعون فيه، فضلا عن أن الطاعنة أدلت خلال مرحلة النقض بكتاب صادر عن مندوبية وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية يتضمن موافقة المندوبية على طلب الطاعنة[52].

2-1-2 أن يكون كلا الزوجين بالغين

يشترط أن يكون الكافل عاقلا، متمتعا بالأهلية الكاملة، أي يجب أن يكون كلا الزوجين بالغين لسن الرشد القانوني الذي هو 18 سنة شمسية كاملة، وغير محجور عليهما بسبب الجنون أو العته، لأن المعدوم عقله لا يمكنه التكفل بشخص آخر، فهو في الأصل لا يمكنه أن يرعى غيره.

[52]- قرار محكمة النقض عدد 928 الصادر بتاريخ 2013/12/24 في الملف الشرعي عدد 471 - 2 - 1 - 2013. منشور في: كفالة الأطفال المهملين بين تقوية الضمانات وتذليل الإكراهات- دفاتر محكمة النقض، عدد 22. ص: 145- 148.

ويرجع تقدير هذا الشرط لسلطة القاضي المكلف بشؤون القاصرين حسب ظروف كل حالة وما يتطلبه القاصر من رعاية وتربية، ويمكنه المطالبة بإجراء خبرة للتأكد من الأمر.

2-1-3 أن يكون كلا الزوجين صالحين للكفالة ولهما وسائل مادية كافية لتوفير حاجيات الطفل

هذا الشرط مفاده أن يكون الكافل مؤهل أخلاقيا وماديا للتكفل بالطفل المهمل:

- المؤهلات الأخلاقية: أي أن الكافل أهل للكفالة أخلاقيا واجتماعيا، ويتوفر على الخصال الحميدة والأخلاق اللازمة لتربية ورعاية المكفول، وأن يكون متمتعا بحسن السيرة والسلوك.

- القدرة المادية: يقصد بها الوضعية المالية لطالب الكفالة، إذ لا يعقل أن يطلب شخص معوز أو يعيش حالة بطالة وليس له مورد رزق ثابت كفالة طفل، وهو غير قادر على توفير احتياجاته الضرورية من مأكل أو مشرب أو ملبس ومسكن لائق. وعمليا يتعين على المحكمة أن تطلب من طالبي الكفالة تقديم كشف الراتب الشهري، أو أي وثيقة أخرى تثبت مدخول وقدرة الشخص على إعالة المكفول وتلبية حاجياته وإلا رفض طلبه مراعاة لمصلحة الطفل المهمل.

ولما كان من مظاهر العناية بالطفل المكفول مراعاة الوضع المادي والأخلاقي للكافل، فقد سبق لمحكمة النقض في أحد قراراتها أن رفضت طلب الطاعنة، التي سبق وأن ألغت محكمة الاستئناف الأمر الابتدائي القاضي بإسنادها كفالة طفلة، وقد عللت محكمة النقض قرارها أن الثابت من وثائق الملف أن الطاعنة تعيش في بيت متواضع ذي بناء عشوائي وتتاجر كبائعة متجولة في الملابس الجاهزة بتصريحها، وبغض النظر عن ماضيها الذي فيه ما يمس بأخلاقها[53].

2-1-4 أن يكون الزوجان سالمان من كل مرض معد أو مانع من تحمل مسؤوليتهما

أي خلوهما من كل مرض أو مانع يحول دون قدرتهما على تحمل المسؤولية وكفالة الطفل على أحسن وجه، ومن ذلك مثلا أن يكونا طاعنين في السن أو بهما عاهة، كأن يكونا مقعدين أو فاقدين للبصر، حيث لا تكون لهما القدرة على تحمل أعباء التربية والرعاية والتهذيب.

وما يثار في هذا الصدد هو مدى اعتبار السلامة النفسية كشرط لازم لإسناد الكفالة لطالبيها. والواقع أنه لا يتصور القيام بأعباء تربية الأطفال والوفاء بحاجياتهم التي تفرضها كفالتهم دون توفر طالب الكفالة على

---

[53]- قرار محكمة النقض عدد197 الصادر بتاريخ 2013/03/05 في الملف الشرعي عدد 471 - 2 - 1 - 2013. منشور في: كفالة الأطفال المهملين بين تقوية الضمانات وتذليل الإكراهات- دفاتر محكمة النقض، عدد 22. ص: 119- 122.

القدرة النفسية والعقلية التي تعتبر مناطا للتكليف، سيما وأن تخلف ما ذكر قد يشكل بشكل أو بآخر خطرا على الطفل المتكفل به. ومن هذه الزاوية يتعين على النيابة العامة استكمالا للبحث اشتراط الإدلاء بما يفيد سلامة طالبي الكفالة النفسية والعقلية، سيما في الحالات التي قد يظهر فيها وجود ضعف في المدارك العقلية.

2-1-5 ألا يكون بين الكافلين وبين الطفل الذي يرغبان في كفالته أو بينهما وبين والديه نزاع قضائي أو خلاف عائلي يخشى منه على مصلحة المكفول

يمكن التثبت من هذا الأمر من خلال البحث الذي تجريه النيابة العامة، والذي قد تستعين فيه بالشرطة القضائية، أو السلطة المحلية.

وتكمن الغاية من هذا الشرط في الحفاظ على مصلحة الطفل المكفول مما قد يتعرض له من سلوك مشين نكاية به، ورغبة في الانتقام منه نتيجة النزاع والخلاف بين أبويه وكافليه.

2-1-6 ألا يكون قد سبق الحكم عليهما معا أو على أحدهما من أجل جريمة ماسة بالأخلاق أو جريمة مرتكبة ضد الأطفال

وهو ما يثبت من خلال الإدلاء ببطاقة من السجل العدلي للطرفين.

وتتجسد الغاية من هذا الشرط بطبيعة الحال فيما قد يكون للسلوك المنحرف لطالب الكفالة من انعكاس سلبي على تربية الطفل المكفول والحاجة إلى تنشئته في وسط سليم.

2-1-7 المرأة المسلمة التي تتوفر فيها الشروط السابقة

يمكن أن تسند كفالة الطفل المهمل للمرأة المسلمة، أو المرأة الأرملة أو المطلقة، شريطة أن تتوفر فيها نفس الشروط الأربعة المنصوص عليها في البند الأول من المادة 9 من قانون كفالة الأطفال المهملين، وهي الإسلام، والبلوغ، الخلو من الأمراض المعدية، وكل ما يمكن أن يحول دون القدرة على تحمل مسؤولية رعاية المكفول، وانعدام السوابق القضائية في الجرائم الماسة بالأخلاق أو المرتكبة ضد الأطفال، عدم وجود نزاعات بينها وبين المطلوب كفالته أو والديه.

وقد أكدت دورية رئيس النيابة العامة عدد 10 س/ر.ن.ع، المؤرخة في 12 أبريل 2021 على ضرورة القيام بالأبحاث اللازمة ضمن اللجنة، المنصوص عليها في المادة 16، الموكول لها إجراء بحث خاص حول الظروف التي ستتم فيها كفالة الطفل المهمل، والتي ترأسها النيابة العامة، وكذا إجراء جميع الأبحاث قبل وأثناء تنفيذ الكفالة، بتكليف من القاضي المكلف بشؤون القاصرين.

ذلك أن تقديم الوثائق من طرف الراغبين في الكفالة لا يكون كافيا دائما للتعبير عن حقيقة المعطيات المضمنة بها، لذلك ومن أجل سد كل ذريعة للغش أو الاحتيال أو التزوير في هذه الوثائق، فتحت المادة 16 المذكورة أعلاه الإمكانية للتحقق مما سبق عن طريق البحث ضمانا لمصلحة الطفل موضوع الكفالة.

2-2 الشروط الواجبة للكفالة بالنسبة للشخص المعنوي

من أجل ضمان رعاية أفضل للطفل المهمل وسع المشرع من الجهات الممكن لها طلب كفالته، ولم يقصرها على الأشخاص الذاتيين، بل منح هذه الإمكانية للأشخاص المعنوية، خاصة مؤسسات حماية الطفولة وجمعيات ومنظمات رعاية الطفولة.

وفي هذا الصدد أوكل المشرع المغربي من خلال المادة 9 من قانون رقم 01-15 إمكانية كفالة الأطفال المهملين للمؤسسات العمومية المكلفة برعاية الأطفال والهيئات والمنظمات والجمعيات ذات الطابع الاجتماعي المعترف لها بصفة المنفعة العامة، والمتوفرة على الوسائل المادية والموارد والقدرات البشرية المؤهلة لرعاية الأطفال وحسن تربيتهم وتنشئتهم تنشئة إسلامية.

ومن جهة أخرى يلاحظ أن المشرع لم يشترط موافقة الطفل المهمل الذي يتجاوز 12 سنة من عمره على كفالته، إذا كان طالب الكفالة إحدى المؤسسات المنصوص عليها في المادة 12 من القانون رقم 01-15[54]، وذلك عكس الأشخاص الطبيعيين الذين يخضعون لموافقة الطفل المتكفل به في حال كونه بالغا السن المذكورة.

وإذا تعددت الطلبات الرامية إلى كفالة طفل مهمل، فإن الأسبقية تمنح للزوجين الذين ليس لهما أطفال، أو الذين تتوفر لهما أفضل الشروط لضمان المصلحة الفضلى للطفل طبقا للمادة 10 من ظهير كفالة الأطفال المهملين[55]. ولا يمنع وجود أطفال لدى الزوجين الراغبين في الكفالة من كفالة أطفال مهملين، شريطة استفادة جميع هؤلاء الأطفال من الإمكانيات المتوفرة لدى الأسرة على قدم المساواة [56]، كما أنه لا تتم كفالة طفل مهمل واحد من طرف عدة كافلين في آن واحد[57].

---

[54] ـ تنص هذه المادة على ما يلي:
"لا تتم كفالة طفل مهمل يتجاوز سنه اثني عشرة سنة شمسية كاملة إلا بموافقته الشخصية.
لا تشترط موافقة الطفل المهمل إذا كان طالب الكفالة مؤسسة عمومية مكلفة برعاية الأطفال، أو هيئة أو منظمة أو جمعية ذات طابع اجتماعي معترف لها بصفة المنفعة العامة."

[55] ـ تنص هذه المادة على أنه: " إذا تعددت الطلبات بشأن كفالة طفل مهمل تمنح الأسبقية للزوجين اللذين ليس لهما أطفال، أو اللذين تتوفر لهما أفضل الظروف لضمان المصلحة الفضلى للطفل.

[56] ـ وفي هذا الإطار تنص المادة 11 من الظهير على أنه: " لا يمنع وجود أطفال لدى الزوجين من كفالة أطفال مهملين شريطة استفادة جميع هؤلاء الأطفال من الإمكانيات المتوفرة لدى الأسرة على قدم المساواة ".

[57] ـ تنص المادة 11 من الظهير على أنه: " لا يمكن كفالة طفل واحد من طرف عدة كافلين في آن واحد ".

وفي سياق آخر اشترطت المادة 15 من القانون 15.01 على الشخص أو الجهة الراغبة في الكفالة إرفاق الطلب الموجه إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين بمجموعة من الوثائق التي تبين أهليته لكفالة الطفل وتثبت استيفاء الشروط المبينة في المادة التاسعة من نفس القانون.

وعمليا يمكن حصر أهم هذه الوثائق فيما يلي:

- ✓ صورة من البطاقة الوطنية للتعريف لطالبي الكفالة؛
- ✓ نسخة من السجل العدلي مسلم من المحكمة الابتدائية لمحل الولادة، أما بالنسبة للأجانب طالبي الكفالة فيسلم لهم من مصلحة السجل العدلي الوطني المتواجدة بمديرية الشؤون الجنائية والعفو بوزارة العدل؛
- ✓ نسخة من عقد زواج الكافلين محرر وفق الضوابط التي حددها القانون المغربي ومصادق عليها، وذلك لإثبات كون طالبي الكفالة متزوجين بصفة شرعية؛
- ✓ نسخة من رسم اعتناق الإسلام بالنسبة لمعتنقي الإسلام الأجانب الذين ينتمون لدول غير مسلمة أو الذين يستشف من اسمهم أو عقد زواجهم أنهم لا يدينون بالإسلام[58]؛
- ✓ شهادة طبية بالنسبة لكل واحد من الزوجين المسلمين طالبي الكفالة، أو المرأة المسلمة، التي تثبت خلوهم من الأمراض المعدية أو الخطيرة التي يمكن أن تضر بالطفل المكفول أو تحول دون قدرتهما على تحمل واجب التربية والرعاية له؛
- ✓ نسخة من الحكم بالإهمال الصادر عن المحكمة الابتدائية المختصة، والذي يثبت أن الطفل المراد التكفل به يعتبر في وضعية إهمال، ويندرج ضمن الحالات المنصوص عليها في المادة الأولى من القانون 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين؛

---

[58]- ورد في قرار لمحكمة النقض ما يلي: "حيث يعيب الطالبان القرار في الوسيلة خرقه القانون الداخلي ذلك أن المادة 9 من قانون 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين حددت شروطا معينة وعلى سبيل الحصر لطالب الكفالة وليس منها أن يكون الزوجان المسلمان على درجة معينة من العلم بالشريعة الإسلامية، ثم إن تقرير المجلس العلمي المدرج في الملف قد أقر إسلامهما وحسن خلقهما، وأن المحكمة لما اشترطت في طالب الكفالة أن يكون عالما بالشريعة الإسلامية تكون قد خرقت المادة المحتج بها والمعاهدات الدولية التي صادق عليها المغرب بخصوص حقوق الطفل مما يجعل قرارها عرضة للنقض.

حيث صح ما عابته الوسيلة على القرار ذلك أن المادة 16 من قانون 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين الصادر بتنفيذه ظهير 2002/06/13 حددت الجهات الموكول لها إنجاز تقرير بشأن موضوع كفالة الأطفال المهملين ويكون معتمدا قضاء، والمحكمة لما استبعدت الطلب بعلة أن طالبي الكفالة لا يتوفران على حصيلة علمية دينية استنادا إلى تقرير المجلس العلمي مع أن المادة 9 من القانون المذكور لم تضع شرطا خاصا بذلك ودون أن تراجع باقي الجهات المعنية بمقتضى المادة 16 من القانون السابق الذكر ومنها السلطة المحلية المكلفة بالطفولة التي لا يوجد تقريرها في الملف فإنها تكون قد خرقت القانون وعرضت بذلك قرارها للنقض".

قرار عدد 591، ملف شرعي عدد 57-2-1-2014. منشور في: كفالة الأطفال المهملين بين تقوية الضمانات وتذليل الإكراهات- دفاتر محكمة النقض، عدد 22. ص: 180- 183.

✓ شهادة الأجر أو ما يقوم مقامها والتي تثبت دخل طالب الكفالة، وكونه يتوفر على الوسائل المادية والكافية لتوفير احتياجات الطفل؛

✓ نسخة من رسم ولادة الطفل المهمل موضوع طلب الكفالة لإثبات أن حالته المدنية سليمة، حتى لا يعترضه أي عائق في التمتع بجميع حقوقه الطبيعية، ولهذه الغاية أعطت الفقرة الثانية من المادة 15 من القانون 15.01 الحق للشخص أو الجهة الراغبة في الكفالة في الحصول على نسخة من رسم ولادة الطفل المراد كفالته.

وبخصوص مؤسسات ومراكز الإيواء فإنه يتعين عليها أيضا إرفاق الطلب بكل الوثائق التي تثبت استيفاءها للشروط المنصوص عليها في البند الثالث من المادة 9 من القانون 15.01، وبالتالي كل الوثائق التي توضح عملها في مجال رعاية الطفولة طبقا لمقتضيات القانون رقم 65.15 المتعلق بمؤسسات الرعاية الاجتماعية، وما يثبت الاعتراف لها بصفة المنفعة العامة، إذا كانت هيئة أو منظمة أو جمعية ذات طابع اجتماعي، وتوفرها على الوسائل المادية والموارد المؤهلة لرعاية الأطفال.

وإلى جانب ذلك يقوم القاضي المكلف بشؤون القاصرين طبقا للمادة 16 من القانون 15.01 بجمع المعلومات والمعطيات المتعلقة بالظروف التي ستتم فيها كفالة الطفل المهمل عن طريق بحث خاص يجريه بواسطة لجنة مركبة كما يلي[59]:

✓ ممثل للنيابة العامة؛

✓ ممثل للسلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف والشؤون الإسلامية؛

✓ ممثل للسلطة المحلية؛

✓ ممثل للسلطة الحكومية المكلفة بالطفولة[60].

---

[59] ـ لقد تم تحديد تكوين هذه اللجنة وكيفيات تعيين أعضائها بمقتضى المرسوم رقم 2.03.600 الصادر في 18 من ربيع الآخر 1425 (7 يونيو 2004) بتطبيق المادة 16 من القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين.

[60]- تنص المادة الأولى من المرسوم رقم 2.03.600 الصادر في 18 من ربيع الآخر 1425 (7 يونيو 2004) بتطبيق المادة 16 من القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين (الجريدة الرسمية عدد 5223 بتاريخ 3 جمادى الأولى 1425 الموافق ل 21 يونيو 2004 ص 2671) على ما يلي: "تتكون اللجنة المكلفة بالبحث المنصوص عليها في المادة 16 من القانون رقم 15.01 المشار إليها أعلاه، كما يلي:

- وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية التابع لدائرة نفوذها القاضي المكلف بشؤون القاصرين المختص أو من يعينه من نوابه لهذه الغاية بصفته رئيسا؛
- ناظر الأوقاف والشؤون الإسلامية الموجود بدائرة نفوذ نظارته مقر إقامة الطفل المهمل أو من ينوب عنه؛
- ممثل السلطة المحلية الموجود بدائرة نفوذها مقر إقامة الطفل المهمل أو من ينوب عنه؛
- مساعدة اجتماعية معينة من السلطة الحكومية المكلفة بالطفولة، تقترحها السلطة الحكومية المكلفة بالصحة، أو من ينوب عنها.

يعين أعضاء اللجنة المذكورة بقرارات للسلطات الحكومية التابعين لها".

ومن جهة أخرى ولما كان هدف المشرع من إيجاد اللجنة المذكورة هو التأكد من توفر الشخص أو الجهة الراغبة في الكفالة على الشروط المنصوص عليها في المادة 9 من القانون المتعلق بكفالة الأطفال المهملين من عدمه، فإنه إذا وجد في الوثائق والأبحاث ما يفيد توفر الشروط المذكورة، فإن ذلك يرتب أثره حتى ولو لم تجب بعض الجهات من اللجنة الرباعية المذكورة بعد مراسلتها في الموضوع، وهذا ما يبدو من توجه محكمة النقض المغربية من خلال عدة قرارات نذكر منها:

- قرار محكمة النقض عدد 427 الصادر بتاريخ 21 يناير 2012 في الملف عدد 159-2-1-2012،[61] إذ اعتبرت ما أدلي به من وثائق من طرف الأجنبية ذات الجنسية الإسبانية، وما أجراه القاضي المكلف بشؤون القاصرين من بحث، مبينا توفر الشروط المطلوبة في الراغب في الكفالة المنصوص عليها في المادة 9 من القانون المومأ إليه، في غياب إجابة بعض الجهات المنصوص عليها في المادة 16 رغم الإهمال والتذكير.

- قرار محكمة النقض عدد 429 الصادر بتاريخ 21 ماي 2013[62] ، إذ اعتبرت ما أدلي به من وثائق وتقارير وأبحاث تفيد توفر الشروط المنصوص عليها في المادة 9 من القانون 01-15 المتعلقة بالراغبة في الكفالة من اعتناق الإسلام والقدرة على الكفالة والخلو من الأمراض المعدية، بالرغم من عدم إنجاز بعض الجهات المنصوص عليها في المادة 16 لأبحاثها رغم الإهمال لوقت كاف.

وفي ذات السياق منحت المادة 16 من نفس القانون للقاضي إمكانية الاستعانة بأي شخص أو جهة يراها مفيدة لهذه الغاية إذا اقتضت طبيعة البحث المنجز ذلك، لمعرفة ما إذا كان الشخص الراغب في الكفالة مستوفيا للشروط المنصوص عليها في المادة 9، وقادرا فعلا على توفير الرعاية الكاملة للطفل المهمل وتربيته وحمايته والنفقة عليه، والحفاظ على تنشئته السليمة، إضافة إلى التأكد من أن الوثائق التي تم الإدلاء بها من طرف الراغب في الكفالة تعكس حقيقة المعطيات المتعلقة بالشخص الكافل وسد كل ذرائع الاحتيال وإخفاء الحقائق.

ولعل من بين الحالات التي قد تدفع القاضي إلى انتداب شخص أو جهة من خارج اللجنة الرباعية المنصوص عليها في المادة 16، هي افتقاد بعض البحوث أو التقارير المنجزة من طرف اللجنة للمعطيات الكافية

---

[61] - قرار عدد 427، ملف شرعي عدد 159-2-1-2012. منشور في: كفالة الأطفال المهملين بين تقوية الضمانات وتذليل الإكراهات- دفاتر محكمة النقض، عدد 22. ص: 127- 131.

[62] - قرار عدد 429، ملف شرعي عدد 337-2-1-2012. منشور في: كفالة الأطفال المهملين بين تقوية الضمانات وتذليل الإكراهات- دفاتر محكمة النقض، عدد 22. ص: 132- 136.

والمقنعة حول طالب الكفالة، أو عدم إنجاز جهة من الجهات المنصوص عليها في هذه اللجنة للأبحاث أو التقارير في أجل معقول.

وفي هذا الإطار ذهبت محكمة النقض في أحد قراراتها إلى أنه: "حيث ثبت صحة ما ورد بالنعي ذلك أنه بالإضافة إلى أن إجراء البحث المنصوص عليه في المادة 16 من قانون 15.01 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-02-172 وتاريخ 2002/06/13 حول التحقق من توافر الشخص الراغب في الكفالة على الشروط المنصوص عليها في المادة 9 من نفس القانون، ليس بالملف ما يدل على أنه قد استوفي من السلطة المحلية التي تعتبر عضوا في اللجنة الموكول إليها إجراء البحث المذكور.."[63].

كما ورد في قرار آخر لنفس المحكمة ما يلي:

"حيث صح ما عابه الطاعن على القرار ذلك أن مقتضيات المادة 16 من القانون 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.172 تنص على أن القاضي المكلف بشؤون القاصرين يجمع المعلومات المتعلقة بالظروف التي ستتم فيها كفالة الطفل المهمل عن طريق بحث خاص يجريه بواسطة لجنة مكونة من ممثل النيابة العامة وسلطة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ويهدف البحث إلى معرفة ما إذا كان الشخص الراغب في الكفالة مستوفيا للشروط المنصوص عليها في المادة 9 من القانون 15.01، والمحكمة لما أيدت أمر السيد القاضي المكلف بشؤون القاصرين بقسم قضاء الأسرة القاضي بإسناد كفالة الطفل ... والإذن للمطلوبة ... أجنبية عن المجتمع المغربي باستلامه معللة قرارها بأن السيد القاضي المكلف بشؤون القاصرين راسل جميع الجهات المحددة في الفصل 16 أعلاه وأن لا تأثير لملاحظة المندوب الجهوي لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، دون التأكد من وجود البحث الخاص المنجز من طرف القاضي المكلف بشؤون القاصرين بواسطة الجهات الواردة أسماؤها بالفصل المذكور، ونتيجة البحث الإيجابية المؤيدة لتوفر شروط المادة 9 من نفس الظهير تكون بذلك قد خرقت القانون وعرضت قرارها للنقض "[64].

كما أن من بين الإشكالات التي قد تطرح بخصوص اللجنة المنصوص عليها في المادة 16 المذكورة تأخر إنجاز الأبحاث من طرف اللجنة المعنية، مما قد يساهم في تأخير البت في الملفات لمدد قد تصل للسنة أو أكثر، وعدم تحديد طبيعة العناصر الواجب التركيز عليها في هذه الأبحاث، فضلا عن تعدد الجهات الموكول

---

[63]- قرار محكمة النقض عدد 216 صادر بتاريخ 18 مارس 2014، ملف شرعي عدد 53-2-1-2013، مركز النشر والتوثيق القضائي بمحكمة النقض، سلسلة دفاتر محكمة النقض عدد 22، ص 167-170.

[64]- قرار محكمة النقض عدد 284 في الملف عدد 2020/1/2/418، المؤرخ في 02 أبريل 2013 ، غير منشور.

لها البحث، وعدم تنسيق عملهم والاكتفاء ببحث تجريه كل جهة على حدة يتم بملء نماذج جاهزة غير دقيقة وغير ميدانية، مما قد يساهم في إفراغ هذه الأبحاث من غاياتها. وهو ما يقتضي من النيابات العامة تفعيل أدوارها المنصوص عليها في المرسوم رقم 2.03.600 الصادر في 18 من ربيع الآخر 1425 (7 يونيو 2004) بتطبيق المادة 16 من القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين[65]، والذي جعل من وكيل الملك رئيسا للجنة، وبالتالي يقع على عاتقه الدعوة إلى اجتماعاتها وتنسيق العمل بين مختلف أعضائها.

وفي سياق آخر ولما كان الاختصاص في إسناد كفالة طفل مهمل يعود للقاضي المكلف بشؤون القاصرين الواقع بدائرة نفوذه مقر إقامة الطفل، فقد يختلف مقر إقامة هذا الأخير عن مقر إقامة طالب الكفالة، وفي هذه الحالة فإن أعضاء اللجنة الذين سيعملون على جمع المعلومات الخاصة بطالب الكفالة سوف لن يتواجدوا بدائرة نفوذ القاضي المكلف بشؤون القاصرين الذي ينظر في ملف اسناد الكفالة، وفي هذه الحالة يتم اللجوء إلى الإنابة القضائية عن طريق انتداب القاضي المكلف بشؤون القاصرين لمحل إقامة طالب الكفالة، وهو ما قد يستغرق بدوره مدة طويلة لإنجاز هذا الاجراء، وحتى بعد إسناد الكفالة فإن تتبع ومراقبة المكفول يعهد به حسب ظهير كفالة الأطفال المهملين للقاضي المكلف بشؤون القاصرين لمحل إقامة الكافل، وهذا الأخير لا يتوفر على ملف إسناد الكفالة، وبالتالي لا يتوفر على الوثائق والمعلومات الكافية للقيام بهذا الإجراء على الوجه المطلوب، وهو ما يتطلب من النيابات العامة وفي إطار القانون اتخاذ كافة التدابير والإجراءات اللازمة لضمان استمرارية تتبع ومراقبة وضعية المكفول ومدى وفاء الكافل بالتزاماته.

ومن جهة أخرى فإن كان التأكد من توفر الكافل على الشروط المنصوص عليها في المادة 9 من القانون 15.01 من طرف اللجنة المنصوص عليها في المادة 16 من نفس القانون، خاصة فيما يتعلق بالصلاحية الأخلاقية والاجتماعية لطالب الكفالة، والقدرة على تنشئة المكفول تنشئة إسلامية، لا يطرح أي صعوبة حينما يتعلق الأمر بإقامة الراغب في الكفالة بصفة اعتيادية فوق التراب الوطني، فإن الأمر يختلف عندما يكون طالب الكفالة من جنسية أجنبية وغير مقيم بالمغرب، إذ قد يصبح من الصعب التأكد من مدى توفر المعلومات والمعطيات الكافية حول طالب الكفالة، والتي تشكل أساس إصدار القاضي لأمر إسناد الكفالة أو رفض الطلب.

[65] - الجريدة الرسمية عدد 5223 بتاريخ 21 يونيو 2004، ص 2671.

وعموما، فإن القاضي المكلف بشؤون القاصرين يصدر أمره بإسناد الكفالة متى تبين له استيفاء الطالب للشروط المنصوص عليها قانونا، بناء على الأبحاث التي يتم إجراؤها في الموضوع.

3 - دور النيابة العامة أثناء إصدار الأمر بإسناد كفالة الطفل المهمل وتنفيذه

تنص المادة 17 من القانون 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين على أنه:

"يصدر القاضي المكلف بشؤون القاصرين أمرا بإسناد كفالة الطفل المهمل إلى الشخص أو الجهة التي تقدمت بالطلب، إذا أسفر البحث عن توفر الشروط المطلوبة بمقتضى هذا القانون.

ينص الأمر على تعيين الكافل مقدما على المكفول.

يكون أمر القاضي المكلف بشؤون القاصرين مشمولا بالنفاذ المعجل بقوة القانون رغم كل طعن.

يكون أمر القاضي قابلا للاستئناف، وثبت المحكمة في الاستئناف في غرفة المشورة".

وتماشيا مع النص أعلاه فإنه بعد إتمام إجراءات البحث والتأكد من توفر طالب الكفالة على سائر الشروط المنصوص عليها قانونا، يصدر القاضي المكلف بشؤون القاصرين أمرا في الموضوع يتضمن إسناد الكفالة لطالبها مستوفيا لجميع الشكليات والبيانات المتطلبة قانونا في سائر الأوامر القضائية، على أن يتم تعيين الكافل مقدما على الطفل المكفول، بالإضافة إلى شمول الحكم بالنفاذ المعجل بقوة القانون.

ويبدو أن مسألة تعيين الكافل مقدما على المكفول المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 17 من القانون المذكور اختزلت مجموعة من الإجراءات المسطرية المنصوص عليها في مدونة الأسرة بخصوص إجراءات التقديم على المحجور، في مجرد إشارة القاضي المكلف بشؤون القاصرين في منطوق الأمر الصادر بإسناد الكفالة إلى تعيين الكافل مقدما على الطفل المكفول[66].

ولما كان الأمر الصادر بإسناد الكفالة لا يعد حكما نهائيا حسب ما يستفاد من منطوق المادة سالفة الذكر التي اعتبرته قابلا للاستئناف، فإنه يمكن للنيابة العامة استئنافه متى تبين لها عدم استكمال طالب الكفالة للشروط المنصوص عليها قانونا، ومتى تولدت لديها الخشية على مصالح الطفل المكفول، اعتبارا للدور الجوهري الذي أناطه بها المشرع في تفعيل مقتضيات القانون 15.01 باعتبارها الحامي للطفل المهمل[67]. مع العلم أن الأمر المذكور لا يقبل ما عداه من طرق الطعن الأخرى كالتعرض، أما بخصوص الطعن بالنقض

---

[66]- طبقا للمادتين 244 و245 من مدونة الأسرة فإن الأصل في تعيين مقدم سلوك مجموعة من الإجراءات القانونية المتمثلة في رفع دعوى قضائية أمام قسم قضاء الأسرة، وإحالة الملف على النيابة العامة قصد الإدلاء بمستنتجاتها.

[67]- بلغت عدد الأوامر بإسناد الكفالة المستأنفة سنة 2018 بمحاكم المملكة ما مجموعه 85 (التقرير السنوي الثاني لرئاسة النيابة العامة، ص 105) في حين بلغ هذا الرقم ما مجموعه 82 برسم إحصائيات سنة 2019 (التقرير السنوي الثاني لرئاسة النيابة العامة 2019، ص 178).

فتطبق بشأنه القواعد العامة المقررة للطعن بالنقض أمام محكمة النقض متى توفرت الأسباب المنصوص عليها في المادة 359 من قانون المسطرة المدنية[68].

وقد منح قانون كفالة الأطفال المهملين اختصاص البت في استئناف الأمر الصادر بإسناد الكفالة إلى غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف.

ومن جهة أخرى يقدم طالب الكفالة طلبه الرامي إلى تبليغ وتنفيذ أمر إسناد الكفالة إلى مصلحة كتابة الضبط بالمحكمة التي أصدرت الأمر، يرفق بنسخة تبليغية وتنفيذية من الأمر ويؤدى عنه الرسم القضائي، واعتبارا لكون الأمر بإسناد الكفالة مشمولا بالنفاذ المعجل بقوة القانون بصريح المادة 17 من القانون 15.01 فإن طلب التنفيذ لا يتطلب إرفاقه بشهادة عدم الطعن بالاستئناف، وبعد استيفائه لباقي الإجراءات المسطرية يفتح له ملف تنفيذي بقسم التبليغ والتنفيذ ويسجل بسجل التنفيذ.

وقد نصت الفقرة الأولى من المادة 18 من نفس القانون على أن الأمر الصادر بالكفالة ينفذ من طرف المحكمة الابتدائية التابع لها القاضي المصدر للأمر داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ صدوره، لذلك فإن العون المكلف بالتنفيذ يحدد تاريخ تسليم الطفل المهمل للكافل، ويكون ملزما بهذا التسليم داخل الأجل المشار إليه، ويتم التنفيذ بإنجاز محضر يتضمن على الخصوص تسليم الطفل المكفول إلى الشخص أو الجهة الكافلة، كما يتم هذا التسليم بحضور كل من ممثل النيابة العامة وممثل السلطة المحلية والمساعدة الاجتماعية المعينة عند الاقتضاء لحضور إجراء التسليم طبقا للفقرة الثالثة من نفس المادة، مع ضرورة أن يتم توقيع هذا المحضر من لدن عون التنفيذ والكافل، وإذا كان الكافل لا يستطيع التوقيع وجب عليه وضع بصمته.

وعمليا يحرر هذا المحضر في ثلاث نظائر يوجه أحدهما إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين ويسلم الثاني للكافل ويحتفظ بالثالث في ملف التنفيذ، ويجري العمل على توجيه نسخة من هذا المحضر للتبليغ إلى النيابة العامة لتضمه إلى ملفها.

---

[68]- ينص الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية على أنه: يجب أن تكون طلبات نقض الأحكام المعروضة على محكمة النقض مبنية على أحد الأسباب الآتية:

1- خرق القانون الداخلي؛

2 - خرق قاعدة مسطرية أضر بأحد الأطراف؛

3 - عدم الاختصاص؛

4 - الشطط في استعمال السلطة؛

5 - عدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني أو انعدام التعليل".

ولا شك أن غاية المشرع من حضور النيابة العامة لعملية التنفيذ إلى جانب السلطة المحلية والمساعدة الاجتماعية فيه استحضار من جانب لدورها الأساسي في تفعيل قانون كفالة الأطفال المهملين، ومن جانب آخر للدلالة الرمزية لذلك في توفير أكبر قدر من الضمانات، وإعطاء حماية أكثر للمكفول.

وتفرض هذه الاعتبارات على النيابة العامة تفعيل هذا المقتضى التشريعي بحضور ممثلها عند كل عملية تنفيذ، ويمكنها في هذا الصدد طلب نسخة من محضر التنفيذ للاحتفاظ بها في الملف الممسوك من طرفها.

وفي سياق آخر تنص المادة 21 من القانون 15.01 على ما يلي:

"يوجه القاضي المكلف بشؤون القاصرين نسخة من الأمر القاضي بإسناد الكفالة أو بإلغائها أو باستمرارها إلى ضابط الحالة المدنية المسجل لديه رسم ولادة الطفل المكفول، وذلك داخل أجل شهر من تاريخ إصدار هذا الأمر.

وتجب الإشارة إلى ضرورة تضمين الأمر الصادر بإسناد الكفالة أو بإلغائها أو باستمرارها بطرة رسم ولادة الطفل المكفول طبقا للمقتضيات المتعلقة بالحالة المدنية.

غير أنه لا يشار إلى إسناد الكفالة في نسخ الرسوم المسلمة للكافل أو المكفول طبقا لقانون الحالة المدنية".

فبعد صدور الأمر بإسناد الكفالة يضمن فيه القاضي أمره بإرسال نسخة منه إلى ضابط الحالة المدنية لمكان ولادة الطفل المتكفل به قصد تسجيله برسم ولادته، وذلك طبقا لمقتضيات المادة 16 من القانون رقم 37.99 المتعلق بالحالة المدنية التي جاء فيها:

"يشار بطرة رسم ولادة الطفل المكفول إلى الوثيقة التي تم بمقتضاها إسناد الكفالة طبقا للتشريع الجاري به العمل".

مع الإشارة إلى أن أجل تنفيذ هذا الإجراء محدد في شهر من تاريخ صدور الأمر، ولا يشار إلى إسناد الكفالة في نسخ الرسوم المسلمة للكافل أو المكفول طبقا لقانون الحالة المدنية، وبعد تسجيل هذا الأمر من طرف ضابط الحالة المدنية يتعين أن يقوم بإشعار كتابة الضبط بما يفيد قيامه بإجراء التسجيل.

وقد راهن المشرع من خلال المادة 19 من نفس القانون على حضور النيابة العامة في مسطرة كفالة الأطفال المهملين، فضاعف من أدوارها وصلاحياتها، إذ نص على إمكانية تكليفها من طرف القاضي المكلف بشؤون القاصرين بإجراء الأبحاث التي على إثرها يراقب ويتتبع شؤون وأحوال المكفول والكافل، ومدى تقيد

هذا الأخير بالتزاماته على الوجه الأكمل تجاه الطفل المكفول، وذلك تحت طائلة إلغاء الكفالة عند الإخلال بشروطها.

ولا يقف دور النيابة العامة عند هذا الحد بل يمتد في حالة إقامة المكفول خارج أرض الوطن مع كافله بناء على الإذن بالسفر الصادر عن القاضي المكلف بشؤون القاصرين، وقيام المصالح القنصلية لمحل إقامة الطفل المكفول بتتبع وضعيته ومراقبة مدى وفاء الكافل بالالتزامات المنصوص عليها في المادة 22 من قانون كفالة الأطفال المهملين، وإشعار القاضي المكلف بشؤون القاصرين بكل إخلال بهذه الالتزامات، وتوجيه تقارير، واقتراح كل التدابير التي تراها صالحة لفائدة المكفول ومنها إلغاء الكفالة.

ومن جهة أخرى فإن من بين الإشكالات التي قد تعترض تتبع ومراقبة القاضي المكلف بشؤون القاصرين للطفل التكفل به ومدى وفاء الكافل بالتزاماته، هي تغيير بعض الكافلين لمقرات سكناهم بالمغرب دون إشعار وإخبار السلطات القضائية المختصة بعناوينهم الجديدة مما يطرح صعوبات أمام هذا التتبع والمراقبة. وهو الأمر الذي يستلزم من النيابات العامة إيجاد صيغة يتم بمقتضاها إلزام الكافلين بإشعار القاضي المكلف بشؤون القاصرين بأي تغيير على عنوانه الشخصي، بشكل يسمح للسلطة القضائية المختصة بتتبع وضعية المكفول.

ويجدر التذكير في هذا الصدد إلى ما أكدت عليه دورية رئيس النيابة العامة عدد 10 س/ر.ن.ع، المؤرخة في 12 أبريل 2021 من تقديم النيابة العامة أثناء مسطرة الكفالة لملتمسات تهدف إلى الحرص على إلزام الكافلين بإشعار القاضي المكلف بشؤون القاصرين عند تغيير مكان السكنى، وإخباره بعناوينهم الجديدة، لضمان حسن تتبع ومراقبة الأطفال المكفولين.

نطاق تدخل النيابة العامة خلال مرحلة نفاذ الكفالة أو انقضائها

بعد انعقاد الكفالة وتعهد الكافل بالقيام بالتزاماته التي عددها المشرع في أحكام الكفالة، مثل واجب النفقة، وواجب التربية والرعاية بمثابة الأب الحريص على ابنه اتجاه الولد المكفول، تأتي مرحلة تنفيذ الالتزام بالكفالة بكل أركانه وشروطه المحددة قانونا، والتي بموجبها تقوم الكفالة صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية، والتي تتميز بالديمومة والاستمرارية إلى أن يطرء عليها ظرف قد يؤدي إلى زوال آثارها القانونية أو انقضائها.

ويثور التساؤل في هذا الصدد حول دور النيابة العامة خلال هذه المرحلة، والذي يبقى مرتبطا أساسا بالمحافظة على المصلحة الفضلى للطفل المتكفل به وضمان عيشه الكريم وسلامته النفسية والجسدية.

1 - الدور الحمائي للنيابة العامة للطفل المتكفل به من خلال مراقبة مدى وفاء الكافل بالتزاماته

يتحمل الكافل طبقا لمقتضيات المادة 22 من قانون كفالة الأطفال المهملين سواء كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا تنفيذ الالتزامات المتعلقة بكفالة الطفل المهمل إلى حين بلوغه سن الرشد القانوني[69]، ويكون كذلك مسؤولا عن الأضرار التي يحدثها المكفول للغير، ويخضع في ذلك لرقابة القاضي المكلف بشؤون القاصرين عبر ما يمكن أن يجريه من أبحاث، مستعينا في ذلك بالأساس على النيابة العامة، التي تتولى أيضا مهمة التدخل وتحريك الدعوى العمومية في حق كل من ارتكب أفعالا أو سلوكات مخالفة للقانون الجنائي وتمس بسلامة وصحة الطفل المتكفل به النفسية أو الجسدية.

1-1 تتبع مدى وفاء الكافل بالتزاماته تجاه المتكفل به

تتولى النيابة العامة بتكليف من القاضي المكلف بشؤون القاصرين تتبع شؤون المكفول ومراقبة مدى وفاء الكافل بالالتزامات الناتجة عن الكفالة، وترفع إليه ما يمكن أن تلاحظه من تقصير أو سوء تصرف من الكافل، مع تقديم المقترحات التي تراها في مصلحة الطفل المتكفل به.

ومن بين أهم الالتزامات الملقاة على عاتق الكافل تجاه الطفل المكفول نذكر على سبيل المثال:

---

[69] - تنص المادة 209 من مدونة الأسرة على ما يلي: "سن الرشد القانوني 18 سنة شمسية كاملة".

1-1-1 تحمل الكافل الالتزام بالنفقة على المكفول وتربيته وحضانته

يترتب عن الأمر المتعلق بإسناد الكفالة تحمل الكافل أو المؤسسة أو الهيئة أو الجمعية أو المنظمة المعنية تنفيذ الالتزامات المتعلقة بالنفقة على الطفل المكفول وحضانته ورعايته وضمان تنشئته في جو سليم، مع الحرص على تلبية حاجياته الأساسية إلى حين بلوغه سن الرشد القانوني طبقا للمقتضيات القانونية الواردة في مدونة الأسرة المتعلقة بحضانة ونفقة الأولاد.

ويقصد بحضانة الطفل المكفول العناية به، باعتبارها تدخل ضمن الولاية على شخصه، وقد حددت مدونة الأسرة مفهوم الحضانة ضمن المادة 163 بالقول: "الحضانة حفظ الولد مما قد يضره والقيام بتربيته ومصالحه".

ولا شك أن المقصود بحفظ الولد مما قد يضره والقيام بتربيته ومصالحه والسهر على رعايته والانفاق عليه، وكل ما يدخل في المحافظة على السلامة الجسدية والنفسية للمكفول.

وتجدر الإشارة أن نفقة المكفول على الكافل تستمر إلى غاية بلوغه سن الرشد القانوني إن كان ذكر، أو إلى حين بلوغه سن 25 سنة إن كان يتمدرس. أما نفقه البنت المكفولة فتستمر إلى حين زواجها أو اشتغالها. كما أنه على الكافل أن ينفق على المكفول إن كان عاجزا عجزا يمنعه من الكسب حتى بلوغه سن الرشد، كما لو كانت به عاهة أو إعاقة.

وبعد انتهاء العلاقة الزوجية يحق للمحضون الذي أتم الخامسة عشر سنة أن يختار من يحضنه من أبيه أو أمه.

وبالتالي فإن حق المكفول المحضون الذي أتم الخامسة عشر من عمره يبقى ثابتا في اختيار حاضنه، غير أن ذلك لا يمكن أن يتعدى نطاق كافليه في حالة انفصام الزوجية بينهما حسب ما هو مضمن بالفصل 26 من القانون المتعلق بكفالة الأطفال المهملين.

وتجدر الإشارة إلى أنه ما دامت الحضانة من واجبات الأبوين ما دامت العلاقة الزوجية قائمة بينهما، فإن قرار إسناد الكفالة ينقل هذا الواجب إلى الزوجين المسلمين اللذين أسندت إليهما الكفالة.

كذلك الشأن فيما يتعلق بواجب تربية ورعاية المكفول حيث تنص المادة 22 من قانون كفالة الأطفال المهملين[70] على تحمل الكافل النفقة على المكفول وحضانته ورعايته...

---

[70] - ورد في هذه المادة ما يلي:
يترتب عن الأمر المتعلق بإسناد الكفالة ما يلي:

ويقصد برعاية المكفول وتربيته في جو سليم: تربية المكفول وتهذيب أخلاقه وسلوكه، وإعداده للمستقبل وصيانته صحيا وخلقا وحمايته من كل مزالق الانحراف والجنوح إلى جانب السهر على تعليمه وتوجيهه في سلوكه العام دينا وخلقا.

وفي المقابل يحق للكافل الاستفادة من التعويضات الاجتماعية المخولة للوالدين على أولادهما من طرف الدولة أو المؤسسات العمومية أو الخصوصية أو الجماعات المحلية وهيئاتها.

هذا وتنص المادة 23 من ظهير كفالة الأطفال المهملين على أنه إذا ارتأى الكافل جعل مكفوله يستفيد من هبة أو وصية أو تنزيل أو صدقة، فإن القاضي المكلف بشؤون القاصرين هو الذي يسهر على هذه التصرفات القانونية، وذلك بإعداد العقد اللازم لذلك حماية لحقوق الطفل المكفول في مواجهة كافله قيد الحياة عند حدوث نزاع أو بعد وفاته في مواجهة ورثته[71].

وهو وما يستفاد منه أنه يجوز للكافل أن يترك أموالا للمكفول، ولكن ليس باعتباره ابنا شرعيا ووريثا له لعدم ثبوت نسبه له، واحتفاظه بنسبه الأصلي إذا كان معلوم النسب. فالكفالة لا تنشئ الحق في الإرث، لكن المشرع أعطى بديلا للكافل بموجب نص المادة أعلاه، مما يعني أنه يحق للكافل أن يوصي أو يتبرع ويتصدق للمكفول بماله بموجب أحكام الوصية أو الهبة أو الصدقة. كما يمكن أن ينزله منزلة الولد.

ومن هنا يمكن القول إن الكفالة في مفهومها وأبعادها القانونية كما جاءت ضمن مقتضيات ظهير كفالة الأطفال المهملين جاءت مرادفة للولاية على النفس التي نظمتها أحكام مدونة الأسرة.

وكما سبقت الإشارة إلى ذلك فإن القاضي المكلف بشؤون القاصرين هو الذي تعهد إليه مهمة تتبع ومراقبة شؤون المكفول ومدى وفاء الكافل بالتزاماته، والذي يمكنه إلغاء الكفالة كلما تبين له إخلال الكافل بالالتزامات السالفة الذكر، وذلك وفقا لما تقتضيه المصلحة الفضلى للطفل المكفول.

- تحمل الكافل أو المؤسسة أو الهيئة أو الجمعية أو المنظمة المعنية تنفيذ الالتزامات، المتعلقة بالنفقة على الطفل المكفول وحضانته ورعايته وضمان تنشئته في جو سليم، مع الحرص على تلبية حاجياته الأساسية إلى حين بلوغه سن الرشد القانوني، طبقا للمقتضيات القانونية الواردة بمدونة الأحوال الشخصية المتعلقة بحضانة ونفقة الأولاد

- إذا كان الطفل المكفول أنثى، فإن النفقة يجب أن تستمر إلى أن تتزوج طبقا لمقتضيات مدونة الأحوال الشخصية المتعلقة بالنفقة على ا لأنثى؛

- تطبق أيضا مقتضيات مدونة الأحوال الشخصية المتعلقة بالنفقة على الأولاد العاجزين عن الكسب إذا كان الطفل المكفول معاقا أو عاجزا عن الكسب؛

- استفادة الكافل من التعويضات والمساعدات الاجتماعية المخولة للوالدين عن أولادهم من طرف الدولة أو المؤسسات العمومية أو الخصوصية أو الجماعات المحلية وهيئاتها؛

- كون الكافل مسؤولا مدنيا عن أفعال المكفول. وتطبق على هذه المسؤولية القواعد الواردة في الفصل 85 من قانون الالتزامات والعقود.

[71] - تنص المادة 23 من ظهير كفالة الأطفال المهملين على أنه: " 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 "

وعلى الرغم من عدم منح قانون كفالة الأطفال المهملين النيابة العامة صلاحية مراقبة مدى تتبع وفاء الكافل لالتزاماته تجاه المكفول بشكل مباشر وصريح[72]، فإن ذلك لا يمنعها من إجراء الأبحاث والتقارير اللازمة في الموضوع، ورفعها إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين، ولها أن تقترح التدابير الملائمة ترتيبا على ذلك، وتقديم الملتمسات الضرورية بما فيها إلغاء الكفالة.

وقد تفاعلت دورية رئيس النيابة العامة عدد 10 س/ ر.ن.ع الصادرة بتاريخ 12 أبريل 2021، مع هذا الأمر، ووجهت تعليمات لقضاة النيابة العامة بضرورة تتبع تنفيذ الكفالة، ومدى وفاء الكافل بالتزاماته، وذلك بمسك سجل في الموضوع قصد التتبع والمواكبة والضبط والمراقبة، مع الاستعانة بالمساعدين الاجتماعيين في عملية التتبع، وترتيب الآثار القانونية في حالة إخلال الكافلين بالتزاماتهم، بما في ذلك تقديم ملتمس بإلغاء الكفالة، أو تعديلها.

ومن شأن تفعيل هذا المقتضى الإسهام في حماية الطفل المتكفل به مما قد يعرضه للخطر، وضمان ديمومة حمايته تحقيقا لمصالحه الفضلى.

2-1-1 المسؤولية المدنية للكافل عن أفعال وتصرفات المكفول

من الآثار التي تترتب عن الأمر المتعلق بإسناد كفالة الطفل المهمل تحمل الكافل المسؤولية المدنية عن أفعال المكفول، حيث ورد في الفقرة الأخيرة من المادة 22 من قانون كفالة الأطفال المهملين أنه: **" يترتب عن الأمر المتعلق بإسناد الكفالة: كون الكافل مسؤولا عن أفعال المكفول، وتطبق على هذه المسؤولية القواعد الواردة في الفصل 85 من قانون الالتزامات والعقود "**.

وبالرجوع الى الفصل 85 من القانون المذكور نجده ينص على أنه:

" لا يكون الشخص مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه بفعله فحسب، لكن يكون مسؤولا أيضا عن الضرر الذي يحدثه الأشخاص الذين هم في عهدته...".

ويستنتج من النصين أعلاه أن المسؤولية المدنية عن أفعال المكفول يتحملها الكافل باعتباره ملتزما برعايته ومراقبته، وذلك سواء كان هذا الكافل شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، ما دام أن المادة 22 من القانون المذكور جاءت بصيغة المطلق من غير أن تقيد طبيعة شخص الكافل، ولأن الأصل في المسؤولية المدنية التي يتحملها الكافل كيفما كان نوعه طبيعيا أو معنويا لا تعدو أن تكون مجرد الالتزام بالتعويض المالي،

---

[72] - باستثناء ما يمكن أن تثيره من متابعات جنائية ضد الكافل نتيجة تصرفاته المنافية للقانون والتي قد تشكل جرائم يعاقب عليها، حيث تمارس مهامها في هذا الصدد كجهة للاتهام والمتابعة خولها لها القانون. وليس تنفيذا لصلاحياتها في مراقبة وتتبع شؤون الطفل المكفول.

وهو التزام مادي يمكن أن تتحمله الذمة المالية لكلا الشخصين في حالة ما إذا صدر عن المكفول فعل سبب ضررا للغير، من خلال ارتكابه لفعل لا يسمح به القانون، سواء كان هذا الضرر ضررا ماديا يصيب الضحية في حق من حقوقه وتطاله بسبب ذلك خسائر مادية، أو كان ضررا معنويا أو أدبيا يصيب الشخص في اعتباره أو شرفه أو عاطفته وشعوره؛ كما في السب والقذف.

ولا يهم أن يكون المكفول القاصر مميزا أو غير مميز، لأن مسؤولية الكافل هنا غير مشروطة بالتمييز لأنها ليست مسؤولية عن الغير، وإنما هي مسؤولية عن العمل أو الفعل الشخصي المنصوص عليها في الفصلين 77 و 78 من قانون الالتزامات والعقود، حيث يتحقق خطأ الكافل بمجرد التقصير في الالتزام برعاية المكفول وتنشئته في جو سليم.

ويجدر التذكير بالدور الذي يمكن للنيابة العامة أن تقوم به في هذا الصدد، والمتمثل في إثارتها لمسؤولية الكافل متى ثبت تحقق شروطها، وهو ما سيساهم لا محالة في تفعيل هذه الضمانة القانونية الهامة.

2 - دور النيابة العامة في تفعيل الحماية الجنائية للطفل المتكفل به

إلى جانب مظاهر الحماية المدنية والأسرية التي خص بها المشرع الطفل في وضعية إهمال، أحاطه كذلك بحماية جنائية لا تقل أهمية عما ذكر.

وفضلا عن المقتضيات المنصوص عليها في قانون كفالة الأطفال المهملين من خلال المادتين 3[73] و31[74]، والتي تتعلق بتقديم المساعدة والعناية من طرف كل شخص عثر على طفل وليد مهمل، وتبليغ المصالح المختصة عن ذلك، وتجريم امتناع كل شخص عمدا عن ذلك؛ تضمنت المنظومة الجنائية المغربية بشقيها الموضوعي والإجرائي مجموعة من المقتضيات التي تعزز الحماية الجنائية للطفل سواء بشكل مباشر أو غير مباشر.

[73]- نصت هذه المادة على ما يلي: يجب على كل شخص عثر على طفل وليد مهمل أن يقدم له المساعدة والعناية التي تستلزمها حالته، وأن يبلغ عنه على الفور مصالح الشرطة أو الدرك أو السلطات المحلية لمكان العثور عليه".

[74]- نصت هذه المادة على ما يلي: "يعاقب الشخص الذي يمتنع عمدا عن أن يقدم لطفل وليد مهمل، المساعدة أو العناية التي تستلزمها حالته أو عن إخبار مصالح الشرطة أو الدرك أو السلطات المحلية لمكان العثور عليه، بالعقوبات المقررة في القانون الجنائي".

1-2 حماية الطفل ضحية الجريمة

وبالرجوع لمقتضيات مجموعة القانون الجنائي نجد أن الحماية الجنائية الخاصة التي نصت عليها المادتان 3 و31 أعلاه يقابلها نوعان من الجرائم : جريمة عدم تقديم مساعدة لشخص في خطر (الفصل 431 من مجموعة القانون الجنائي)[75]، وجريمة عدم التصريح بالعثور على وليد (الفصل 469 من مجموعة القانون الجنائي)[76].

وبذلك يمكن أن نستنتج أن مقتضيات الفصل 3 أعلاه يمكن أن تكون موضوع تجريم مزدوج: عدم تقديم مساعدة لشخص في خطر، والتي تعكسها الفقرة الأولى من المادة المذكورة، ثم عدم التصريح بالعثور على طفل وليد، والتي يجسدها ما ورد في الفقرة الثانية من نفس المادة. علما أن كل جريمة لها عناصرها التكوينية المستقلة، والعقوبة المخصصة لها، وهو ما يعني أنه يمكن للشخص الواحد أن يكون موضوع متابعة بارتكاب الجريمتين معا، وقد يكون متابعا بارتكاب إحداهما دون الأخرى، كما في حالة الشخص الذي يقدم المساعدة والعناية للطفل الذي عثر عليه، دون أن يبلغ بالعثور عليه.

وتجدر الإشارة إلى أن جريمة عدم الإبلاغ أو التصريح بالعثور على طفل وليد مهمل تتحقق حتى ولو كان الشخص الذي عثر على الوليد ينوي الاحتفاظ به من أجل تربيته والاعتناء به، لأن قيامه بالاحتفاظ به في هذه الحالة يكون غير قانوني[77]، بل قد يكون موضوع متابعة بجريمة أخرى[78].

وتمتد الحماية الجنائية للطفل المتكفل به لتشمل مقتضيات زجرية أخرى الهدف منها المحافظة عليه وحمايته من كل أشكال الاعتداءات مهما كان نوعها، سواء كانت عبارة عن سلوك إيجابي أو سلبي، وسواء انصبت بشكل مباشر على الطفل المهمل، أو الطفل بشكل عام، وهكذا فقد تضمنت مجموعة القانون الجنائي مقتضيات زجرية هامة تجرم كل فعل أو امتناع قد يترتب عنه شكل من أشكال الإيذاء للطفل.

وتتخذ أنماط السلوك الإجرامي المرتكب في حق الأطفال المتكفل بهم والمهملين على حد السواء، صورا متعددة. وينصرف العنف ضد الأطفال، حسب ما هو مضمن بمجموعة القانون الجنائي المغربي، إلى كل أنواع

---

[75] - ورد في هذا الفصل ما يلي: من أمسك عمدا عن تقديم مساعدة لشخص في خطر، رغم أنه كان يستطيع أن يقدم تلك المساعدة إما بتدخله الشخصي وإما بطلب الإغاثة، دون تعريض نفسه أو غيره لأي خطر، يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات وغرامة من مائة وعشرين إلى ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط".

[76] - نص هذا الفصل على ما يلي: "من عثر على وليد، ولم يخطر به ضابط الحالة المدنية ولا السلطات المحلية، يعاقب بالحبس من شهر إلى شهرين وغرامة من مائة وعشرين إلى مائتي درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط".

[77] - انظر في نفس الاستنتاج: عبد القادر قرموش: "كفالة الأطفال المهملين: دراسة تحليلية نقدية لظهير 13 يونيو 2002 على ضوء أحكام مدونة الأسرة". الطبعة الأولى 2008، مكتبة دار السلام، ص: 56.

[78]- كجريمة التحريض على التخلي عن طفل (الفصل 466)، أو بإحدى الجرائم التي تحول دون التعرف على هوية طفل (المنصوص عليها في الفصول من 468 إلى 470).

الاعتداء الجسدي والنفسي، وكل أشكال الاستغلال والهجر والإهمال، بما في ذلك أشكال الاستغلال الجنسي، وسوء المعاملة داخل الأسرة أو في الفضاء المدرسي أو الأماكن العامة أو الخاصة.

ومن تم يمكن من خلال استقراء نصوص مجموعة القانون الجنائي المغربي، وكذا بعض النصوص الزجرية الواردة في إطار بعض القوانين الجنائية الخاصة ذكر أهم مظاهر العنف، والاعتداءات التي يمكن أن يتعرض لها الطفل المتكفل به على غرار أمثاله من الأطفال العاديين كما يلي:

✓ العنف البدني: ويضم كل أنواع الضرب والجرح والتعذيب والقتل والعقوبات القاسية أو المهينة أو اللاإنسانية، والحرمان من التغذية، والرعاية الصحية وعمل الأطفال، والتسول والاختطاف[79].

✓ العنف النفسي: وينصرف إلى كل أشكال الإهانة والاحتقار والسب والشتم، والإكراه والضغوط المعنوية، والحرمان من الهوية، والحرمان من التربية والإكراه على العيش في ظروف غير ملائمة للنمو السليم، وإهمال الأسرة، وترك الأطفال وتعريضهم للخطر[80].

✓ العنف الجنسي: ويدخل ضمنه الاغتصاب، والتحرش الجنسي، وزنا المحارم، وهتك العرض، وبتر الأعضاء التناسلية، واستغلال الأطفال في الأفلام الخليعة، والاستغلال الجنسي كالاتجار في الأطفال عبر شبكات البغاء والدعارة[81].

ولئن كانت الحماية الجنائية للطفل المتكفل به والمهمل على حد السواء، ليست إلا آلية من بين آليات التصدي التشريعي لظاهرة العنف ضد الأطفال بصفة عامة، فإن مناهضة هذه الظاهرة تقتضي تجنيد كل الجهات الفاعلة في مختلف المجالات الاجتماعية والاقتصادية والقضائية، ومنها النيابة العامة، التي يتعين على قضاتها الاستمرار في بذل الجهود والانخراط في التصدي لهذه الظاهرة، من خلال التطبيق الصارم للمقتضيات الزجرية ذات الصلة، وتحري مصالح الأطفال ضحايا العنف، والبحث في دائرة القانون عن جميع الحلول الملائمة لحمايتهم، والتكفل بهم في أفضل الأوضاع التي تلائم خصوصيتهم، وذلك بتنسيق تام مع كافة المتدخلين المعنيين بمن فيهم الشرطة القضائية المختصة من خلال حثها على إجراء الأبحاث والتحريات اللازمة كلما وصل إلى علمها أن هناك أفعالا من شأنها أن تشكل اعتداء على الأطفال، بمن فيهم الأطفال المهملين، أو المتكفل بهم،

---

[79] ـ انظر الفصول: 392، 397، 400، 401، 408، 409، 410، 411، 459، 460، 461، 462، 463، 466، 467، 469، 471، 472، 474، 475 من مجموعة القانون الجنائي. من والمواد 143، 181 من مدونة الشغل.

[80] ـ انظر الفصول: 479، 480، 482 من مجموعة القانون الجنائي.

[81] ـ انظر الفصول 485، 486، 487، 497، 2- 503 من مجموعة القانون الجنائي...

مع تحريك الدعوى العمومية كلما اقتضى الأمر ذلك، بغية محاكمة الجناة وتوقيع العقاب المناسب في حقهم، مع اتخاذ كافة التدابير اللازمة لحماية الطفل الضحية.

2-2 الحماية الإجرائية للطفل

وإذا كانت مجموعة القانون الجنائي المغربي قد أقرت مجموعة من المقتضيات لحماية الطفل المتكفل به الذي قد يكون ضحية لفعل من الأفعال وفق ما تم بسطه أعلاه؛ فإن المشرع أولى حماية جنائية إجرائية خاصة بفئة الأطفال، والتي تستوعب بطبيعة الحال الأطفال في وضعية إهمال، أو كفالة.

وقد تم التنصيص على هذه الضمانات في قانون المسطرة الجنائية[82] الذي أقر مجموعة من التدابير الحمائية من خلال المواد من 458 الى 517، والتي لم تقتصر على حماية الأحداث الجانحين، وتقويم سلوكهم بغية إعادة إدماجهم في المجتمع، وإنما شملت حماية الحدث ضحية الجريمة، والأحداث الموجودين في وضعية صعبة كذلك.

وقد تميزت هذه المقتضيات بإحداث نظام قاضي الأحداث بالمحكمة الابتدائية، وإعطائه دورا فاعلا في حماية الأحداث، بالإضافة إلى تكريس الدور الذي يقوم به المستشار المكلف بالأحداث لدى محكمة الاستئناف، مع إحداث هيئات قضائية متخصصة للنظر في قضايا الأحداث يرأسها وجوبا قاض مكلف بالأحداث. وفي ذات السياق أوكل للوكيل العام للملك تعيين قاضي النيابة العامة الذي يكلف بقضايا الأحداث[83]، كما تم نهج نفس السبيل بتخصيص فئة من ضباط الشرطة القضائية مكلفين بالأحداث[84].

وقد راعى قانون المسطرة الجنائية من جهة أخرى حماية الحدث من الانحراف، وأوجد لهذا الغرض مسطرة تأخذ بعين الاعتبار مصلحته الفضلى، وتقوم على إعادة تربيته وتقويم سلوكه لإعادة إدماجه في المجتمع، وأوجد آليات لتفعيل هذا الأمر، كنظام الحراسة المؤقتة[85]، وتدابير الحماية والتهذيب[86]، ونظام الحرية المحروسة[87].

وعموما، يمكن القول إن قانون المسطرة الجنائية توخى رعاية الأحداث، وتقويم سلوكهم، وضمان حمايتهم، وهو ما تعكسه المقتضيات الرامية إلى حماية الأطفال في وضعية صعبة، وذلك دون أن يكون هؤلاء قد

---

[82] _ ظهير شريف رقم 1.02.255 صادر في 25 من رجب 1423 (3أكتوبر 2002) بتنفيذ القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5078 بتاريخ 27 ذي القعدة 1423 (30يناير 2003) ص: 315 كما تتميمه وتعديله.

[83] - انظر المادتان 467 و485 من قانون المسطرة الجنائية.

[84] - راجع المادة 19 من قانون المسطرة الجنائية.

[85] - المنصوص عليها في المادة 471 من قانون المسطرة الجنائية.

[86] - المنصوص عليها في المادة 481 من قانون المسطرة الجنائية.

[87] - وهو ما نصت عليه المواد من 496 إلى 500 من قانون المسطرة الجنائية.

ارتكبوا فعلا جرميا، أو ضحايا لفعل جرمي. وإنما يوجدون بفعل ظروف تهدد تربيتهم، أو صحتهم، أو أخلاقهم على حافة الانحراف، أو الإهمال أو الخطر.

ولا شك أن التفعيل الأمثل لهذه الضمانات، والدور الإيجابي الذي يمكن أن تقوم به النيابة العامة في هذا الصدد، يمكن أن يساهم بدون شك في تعزيز حماية الطفولة بشكل عام، والأطفال في وضعية إهمال، أو كفالة بشكل خاص. ومن شأن تموقع النيابة العامة وانخراطها بشكل إيجابي في مجال الحماية الجنائية لهذه الفئة الأخيرة أن يساعد على تأمينها من المخاطر التي قد تتهددها، ويقوي من الضمانات القانونية المرصودة لفائدتها.

3 - تدخل النيابة العامة أثناء انقضاء الكفالة

تنتهي الكفالة حسب المادتين 25 و26 من قانون كفالة الأطفال المهملين بعدة أسباب، منها ما يرجع إلى الكافل، ومنها ما يعود إلى المكفول، فضلا على أنه يمكن لأبوي المكفول استرجاع ولايتهما عليه عندما ترتفع أسباب الإهمال، الأمر الذي ينهي مفعول كفالة الطفل.

وهنا يمكن أن يبرز دور النيابة العامة من خلال ما يمكن أن تقترحه من تدابير تصب في حماية المصلحة الفضلى للطفل المتكفل به في حال تحقق أسباب من شأنها أن تؤثر سلبا في وضعية الكفالة بما يشكل خطرا ومساسا بسلامة ومصالح المكفول.

3-1 الأسباب المتعلقة بالكافل

يمكن تحديد أهم الأسباب التي قد تؤدي إلى انتهاء ووضع حد للكفالة والتي ترتبط أساسا بالكافل وذلك حسب ما هو مضمن بالمادتين 25 و26 من ظهير كفالة الأطفال المهملين فيما يلي:

3-1-1 موت الزوجين الكافلين معا أو المرأة الكافلة

نص البند 3 من المادة 25 من قانون كفالة الأطفال المهملين على أن موت الزوجين الكافلين معا بعد إسناد الكفالة إليهما سبب من أسباب انتهاء الكفالة.

وبمفهوم المخالفة فإن وفاة أحد الزوجين دون الآخر لا يؤدي إلى انتهاء الكفالة، بل تبقى مستمرة بالنسبة للزوج المتبقي على قيد الحياة ويتحمل أعباءها.

كما تضمن نفس البند المشار إليه أعلاه، النص على الحالة التي تسند فيها الكفالة إلى المرأة المسلمة، واعتبر أن كفالة الطفل تنتهي بموت هذه الأخيرة، لأن الميت لا يمكنه أن يقوم بمهامه.

وعلى الرغم من عدم نص المادة 25 على اعتبار فقد الزوجين الكافلين معا أو المرأة الكافلة سببا من أسباب انتهاء الكفالة، إلا أنه ما دام الغرض من الكفالة هو رعاية المكفول وتربيته وحمايته وصيانة مصالحه والنفقة عليه، فإن هذا الغرض سيتعطل حتما في حالة فقدان الكافلين، وبالتالي يمكن قياس هذه الحالة على حالة الموت، خصوصا وأن الفقد يشمل احتمال الموت وإن كان غير مؤكد[88].

وإذا كان غياب تفعيل هذا المقتضى يرجع في بعض الأحيان إلى عدم الدراية بهذا الأمر، فإن انخراط النيابة العامة في تقديم الطلبات الرامية لإنهاء الكفالة في حالة الوفاة أو الفقد يمكن أن يحافظ على مصالح الطفل المتكفل به. ويترجم التفعيل الجيد لهذه الضمانة.

3-1-2 فقدان الزوجين الكافلين لأهليتهما معا أو فقدان المرأة الكافلة لأهليتها

اشترطت المادة 9 من قانون كفالة الأطفال المهملين في الكافل أن يكون كامل الأهلية وغير محجور عليه لسبب من أسباب الحجر المنصوص عليها قانونا.

لكن في حالة تحقق إحدى حالات فقدان أهلية الكافل كالجنون مثلا، فيتعين حفاظا على مصالح الطفل المكفول التصريح بإنهاء الكفالة في هذه الحالة، لأن ذلك يحد من تصرفاته بشأن نفسه، وبالتالي لا يمكنه القيام بشؤون القاصر مما يؤدي بالتبعية إلى انقضاء الكفالة.

هذا وقد اعتبرت المادة 210 من مدونة الأسرة كل شخص بالغا لسن الرشد، كامل الأهلية لمباشرة حقوقه وتحمل التزاماته، ما لم يثبت سبب من أسباب نقصان أهليته أو انعدامها.

وقد اعتبر البندان 4 و5 من المادة 25 المشار إليها آنفا فقدان أهلية الكافل من بين أسباب انتهاء الكفالة، ولم تذكر هذه المادة نقصان الأهلية، مع العلم أن نقصان الأهلية يؤثر على قيام الكافل بالتزاماته، ومعلوم أن نقصان الأهلية يتمثل في العته[89] أو السفه[90].

غير أن تحري الحفاظ على مصالح الطفل المكفول الفضلى يقتضي اعتبار نقصان الأهلية أيضا سببا من أسباب انتهاء الكفالة على غرار انعدامها.

---

[88]- تنص المادة 325 من مدونة الأسرة على أنه: " الميت حكما من انقطع خبره وصدر حكم باعتباره ميتا".

[89]- جاء في المادة 216 من مدونة الاسرة أن: " المعتوه هو الشخص المصاب بإعاقة ذهنية لا يستطيع معها التحكم في تفكيره وتصرفاته".

[90]- جاء في المادة 215 من مدونة الأسرة أن: "السفيه هو المبذر الذي يصرف ماله فيما لا فائدة فيه، وفيما يعده العقلاء عبثا، بشكل يضر به أو بأسرته".

والغرض من وضع حد للكفالة في حالة فقدان الكافل لأهليته هو حماية مصالح المكفول، ذلك أن الخلل أو الضعف العقلي يؤثر بلا شك على إدراك الأشياء على وجهها الصحيح، وهي علة إنهاء الكفالة، لأن الكافل في هذه الحالة لا يستطيع أن يحافظ على مصالحه هو نفسه، وبالتالي فكيف له أن يحافظ على مصالح مكفوله.

وتجدر الإشارة أيضا أن المشرع المغربي اشترط فقدان الزوجين الكافلين لأهليتهما معا حتى تنتهي الكفالة، مما يعني أنه في حالة فقدان أحدهما فقط لأهليته فإن كفالة الطفل المهمل تستمر مع الكافل الآخر الكامل الأهلية.

كما أن أمر تقدير ما إذا كان الشخص في كامل إدراكه من عدمه يعود إلى قاضي الموضوع بما له من سلطة تقديرية والذي يتعين عليه تعليل قراره تعليلا قانونيا مستعينا في ذلك بذوي الخبرة والاختصاص.

3-1-3 انفصام العلاقة الزوجية بين الزوجين الكافلين

نصت المادة 26 من القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين على أنه:

" إذا انفصمت عرى الزوجية بين الزوجين الكافلين أصدر القاضي المكلف بشؤون القاصرين بناء على طلب من الزوج أو الزوجة أو من النيابة العامة أو تلقائيا، أمرا إما باستمرار الكفالة لأحدهما، أو باتخاذ ما يراه مناسبا من إجراءات، وتسري على الطفل المكفول في هذه الحالة مقتضيات الفصل 102 من مدونة الأحوال الشخصية

يجب على القاضي قبل إصدار أمر في شأن الكفالة، إجراء البحث المنصوص عليه في المادة 16 أعلاه".

ومن خلال هذه المادة يتضح أن المشرع عالج وضعية الطفل المتكفل به بعد انفصام رابطة الزوجية بين الزوجين الكافلين، صيانة منه لمصالح الطفل المكفول وضمان عدم تعرضها للضياع بعد انتهاء العلاقة الزوجية بين كافليه، حيث نص على أن القاضي المكلف بشؤون القاصرين يصدر أمرا باستمرار الكفالة لأحد الزوجين أو يتخذ ما يراه مناسبا من الإجراءات، وذلك إما بناء على طلب من الزوج أو الزوجة أو من النيابة العامة أو تلقائيا، ونص على سريان مقتضيات المادة 102 من مدونة الأحوال الشخصية الملغاة التي تقابلها المادة 166 من مدونة الأسرة[91] على الطفل المكفول. كما ألزم القاضي بإجراء البحث المنصوص عليه في المادة 16

[91]- تنص المادة 166 من مدونة الأسرة على ما يلي: " تستمر الحضانة إلى بلوغ سن الرشد القانوني للذكر والأنثى على حد سواء . بعد انتهاء العلاقة الزوجية، يحق للمحضون الذي أتم الخامسة عشرة سنة، أن يختار من يحضنه من أبيه أو أمه. في حالة عدم وجودهما، يمكنه اختيار أحد أقاربه المنصوص عليهم في المادة 171 بعده، شريطة ألا يتعارض ذلك مع مصلحته، وأن يوافق نائبه الشرعي. وفي حالة عدم الموافقة، يرفع الأمر إلى القاضي ليبت وفق مصلحة القاصر.

من خلال جمع كافة المعلومات والمعطيات المتعلقة بالظروف التي ستستمر فيها كفالة الطفل لأحد الزوجين أو إلغائها، وذلك قبل إصدار أمره في شأن مصير الكفالة.

وبناء عليه، يتعين على النيابة العامة متى بلغ إلى علمها انفصام رابطة الزوجية بين الزوجين الكافلين تقديم طلب باستمرار الكفالة لأحد الزوجين أو طلب باتخاذ الإجراءات الكفيلة بالحفاظ على مصالح الطفل المكفول إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين، هذا الأخير الذي يمكن أن يعهد إلى النيابة العامة أيضا بإجراء الأبحاث اللازمة طبقا لمقتضيات المادة 16 من القانون 15.01 لاستقصاء المصلحة الفضلى للطفل في بقائه في حضانة أحد الزوجين أو وضع حد للكفالة حسب الأحوال.

وقد منحت المادة 166 من مدونة الأسرة الحق للمحضون الذي أتم الخامسة عشر سنة في اختيار من يحضنه من أبويه، شريطة ألا يتعارض ذلك مع مصلحته، وفي جميع الأحوال يبت القاضي وفق مصلحة القاصر، وعلى المستوى العملي فإن القاضي يمكن أن يصدر أمره باستمرار الكفالة للزوجة على اعتبار أنها الأقدر والأصلح على القيام بشؤون المكفول وتوفير حاجياته العاطفية، وللقاضي كامل الصلاحية في تقدير مصالح المكفول حسب طبيعة كل نازلة على حدا.

وهذا ما أكدت عليه محكمة النقض في أحد قراراتها الذي رفضت من خلاله طلب الطاعنين في الحكم الاستئنافي الذي قضى بتأييد الحكم الابتدائي فيما انتهى إليه حينما تقدم المدعي بطلب إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين أوضح فيه أنه متزوج بالطاعنة، وأنهما خلال علاقتهما الزوجية تكفلا بطفل مهمل، وأن العلاقة الزوجية انتهت بينهما بالطلاق، والتمس استمراره في حضانة المكفول وتعيينه مقدما عليه، وهو نفس الطلب الذي تقدمت به مفارقته، حيث قضت المحكمة باستمرار كفالة المدعى عليها للمكفول وبتعيين المدعي مقدما عليه، فاستأنف الطرفان الحكم الذي أيدته محكمة الاستئناف، فطعنت فيه الكافلة بالنقض، وقد أسست محكمة النقض قرارها القاضي برفض الطعن المذكور كون المادة 26 من قانون كفالة الأطفال المهملين خولت للقاضي إذا انفصلت عرى الزوجية بين الكافلين إصدار أمر إما باستمرار الكفالة لأحدهما أو باتخاذ ما يراه مناسبا من إجراءات...، والمحكمة لما أسندت حضانة الطفل المكفول إلى الطاعنة والتقديم عليه إلى المطلوب رعيا لمصلحة الطفل المكفول تكون قد طبقت المادة المذكورة تطبيقا صحيحا[92].

[92]- قرار محكمة النقض عدد 221 الصادر بتاريخ 2008/04/23، ملف شرعي عدد 639-2-1-2006. منشور في: كفالة الأطفال المهملين بين تقوية الضمانات وتذليل الإكراهات- دفاتر محكمة النقض، عدد 22. ص: 87- 90.

كما يمكن للنيابة العامة في هذا الصدد أن تلتمس إلغاء الكفالة عن الزوجين الكافلين، خاصة إذا تبين لها من البحث أن انتهاء العلاقة الزوجية يرجع إلى أسباب أخلاقية أو إلى صعوبات معيشية، إذ من شأن بقاء الطفل المكفول لدى أحد الزوجين الكافلين بعد انفصام عرى الزوجية في هذه الأحوال الإضرار بمصالحه وتنشئته السليمة.

3-1-4 إلغاء الكفالة أو التنازل عنها

أورد المشرع في نص البند الأخير من المادة 25 من القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين أسبابا أخرى لانتهاء الكفالة، ويتعلق الأمر بإلغائها بأمر قضائي في حالة إخلال الكافل بالتزاماته، أو تنازله عن الكفالة، أو إذا اقتضت ذلك المصلحة الفضلى للطفل المكفول.

وهكذا فإن الكفالة تنتهي بإلغائها من طرف القاضي المكلف بشؤون القاصرين في الحالات التي يخل فيها الكافل بالتزاماته المتعلقة بالنفقة على الطفل المكفول وحضانته ورعايته وضمان تنشئته في جو سليم مع الحرص على تلبية حاجياته الأساسية إلى حين بلوغه سن الرشد القانوني.

كما يمكن إلغاء الكفالة في الحالات التي تختل فيها أحد شروط قيامها، كما لو أدين الكافل بأحد الجرائم الماسة بالأخلاق أو جريمة مرتكبة ضد الأطفال، أو حدث بينه وبين الطفل المكفول أو بينه وبين والدي هذا الأخير نزاع أو خلاف يخشى منه على مصلحته، أو لم يعد باستطاعته تلبية الحاجيات المادية للمكفول[93].

ومن جهة أخرى تجدر الإشارة إلى أن الكفالة يمكن أن تنقضي أيضا بالتخلي أو التنازل عنها صراحة من طرف الكافل، وذلك بالتعبير عن رغبته في التخلي عن الولد المكفول إذا طرأ طارئ يجعله غير قادر على التكفل بالطفل، كما لو أصيب الكافل مثلا بعارض صحي مثل عاهة أو مرض ما يجعله غير قادر على الحركة، إذ أن هذا الأمر يحد من قدرته على القيام بشؤون القاصر، أو كأن يصبح فقيرا ولا يمكنه حتى إعالة نفسه، فهذا يؤدي إلى انقضاء الكفالة لأن قدرته على إعالة القاصر اجتماعيا وماديا ومعنويا أصبحت معدومة، وبالتالي عدم تحقق الغاية من الكفالة.

وعلى ضوء ذلك، يمكن للقاضي أن يأمر بإلغاء الكفالة وأن يتخذ ما يراه مناسبا لمصلحة الطفل، وفي حالة امتناع الكافل عن تنفيذ مقتضيات الأمر القاضي بإلغاء الكفالة، فإنه يتعين على القاضي المكلف بشؤون

القاصرين إحالة الملف على النيابة العامة لتسهر على تنفيذه بواسطة القوة العمومية، أو بما تراه مناسبا من الوسائل، مع اتخاذ النيابة العامة لكافة الإجراءات اللازمة لمصلحة الطفل المكفول[94].

وإذا أسندت الكفالة بأمر قضائي فإنها لا تنتهي إلا بأمر قضائي وفي حالة إخلال الكافل بالتزاماته أو تنازله عن الكفالة أو إذا اقتضت المصلحة الفضلى للطفل ذلك، وهذا ما نص عليه قرار محكمة النقض رقم 256 الصادر في 2009/05/20، والذي نقض قرار محكمة الاستئناف التي أمرت بتسليم طفل لأمه التي كانت قد تخلت عنه وصدر أمر بكفالته من طرف زوجين.

ونص قرار محكمة النقض على أنه "بمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة 25 من القانون 15.01 المتعلق بالأطفال المهملين المنفذ بتاريخ 2002/06/13 فإن انتهاء الكفالة في هذه الحالة يقتضي إصدار أمر قضائي تراعى فيه المصلحة الفضلى للطفل المكفول، والمحكمة لما قضت برد الطفلة لأمها دون تطبيق القانون المذكور فإن قرارها معرض للنقض."[95]

ومما يتعين الإشارة إليه في هذا المقام ما تضمنته دورية رئيس النيابة العامة عدد 10 س/ر.ن.ع، المؤرخة في 12 أبريل 2021 من تعليمات لقضاة النيابة العامة بتقديم ملتمسات تهدف إلى حث الكافلين على عدم التنازل عن الكفالة لأسباب غير مقنعة حفاظا على مصلحة الطفل المكفول، واستقراره النفسي.

ولا شك أن هذا المقتضى فرضته بعض الحالات العملية التي يتنازل فيها الكافلان عن كفالة الطفل بدون سبب، أو لأسباب غير وجيهة، مما قد يضر بمصلحة الطفل المكفول.

3-1-5 حل المؤسسة أو الهيئة الكافلة

اعتبرت المادة 25 من ظهير كفالة الأطفال المهملين حل المؤسسة أو الهيئة أو المنظمة أو الجمعية الكافلة سببا من الأسباب التي تنتهي بها الكفالة، ومعلوم أن حل الشخص المعنوي هو منعه من مواصلة النشاط الاجتماعي، ولو تحت اسم آخر وبإشراف مديرين أو مسيرين آخرين، ويترتب عنه تصفية أملاك الشخص المعنوي[96].

---

[94]- المادة 20 من القانون 15.01.

[95] - قرار غير منشور.

[96]- تنص المادة 47 من مجموعة القانون الجنائي على ما يلي: "حل الشخص المعنوي هو منعه من مواصلة النشاط الاجتماعي، ولو تحت اسم آخر وبإشراف مديرين أو مسيرين أو متصرفين آخرين ويترتب عنه تصفية أملاك الشخص المعنوي.
ولا يحكم به إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون وبنص صريح في الحكم بالإدانة".

وحل الشخص المعنوي يكون إما اختياريا أي بقرار للشخص المعنوي نفسه، أو إجباريا كنتيجة مباشرة للرقابة على أعماله أو جزاء لإخلاله بأحد التزاماته أو بأحد المقتضيات المنصوص عليها قانونا.

وبحل الشخص المعنوي الكافل سواء كان مؤسسة عمومية أو هيئة أو منظمة أو جمعية تنتهي الكفالة.

2-3 الأسباب المتعلقة بالمكفول

باستقراء مقتضيات المادة 25 من قانون كفالة الأطفال المهملين يتبين أن الأسباب التي تؤدي إلى سقوط الكفالة والتي تعود هذه المرة إلى المكفول تتحدد فيما يلي:

3-2-1 بلوغ المكفول سن الرشد القانوني

يعتبر بلوغ سن الرشد القانوني من بين الأسباب التي تنتهي بها الكفالة، وقد حددت مدونة الأسرة سنا معينا للرشد، وقررت أنه يفترض لكل من بلغ هذا السن أنه راشد إلى أن يثبت العكس، فقد نصت في المادة 209 على أن: **" سن الرشد القانوني 18 سنة شمسية كاملة "**. كما نصت المادة 210 من نفس المدونة على أن "**كل شخص بلغ سن الرشد ولم يثبت سبب نقصان أهلية أو انعدامها يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه وتحمل التزاماته".**

وعليه فإن المكفول الذي أتم الثامنة عشر من عمره يفترض فيه أنه أصبح راشدا من غير أن يحتاج إلى إثبات مؤهلات الرشد، وأنه على دراية بكيفية تسيير شؤونه والمحافظة عليها، وبالتالي تنتهي كفالته بمجرد بلوغه هذا السن، باستثناء الحالة التي يتم فيها ترشيده طبقا للمادة 218 من مدونة الأسرة، إذ بمجرد ذلك يصبح كامل الأهلية للتصرف فيها.

إلا أن هناك بعض المكفولين الذين لا تنتهي كفالتهم بإتمامهم سن الرشد القانوني حسب البند الأول من المادة 25 المذكورة، وهم: البنت غير المتزوجة، والولد المعاق أو العاجز عن الكسب.

3 – 2 – 1 – 1 البنت غير المتزوجة

نص المشرع على عدم سريان المقتضيات المتعلقة بانتهاء الكفالة ببلوغ سن الرشد القانوني على البنت غير المتزوجة. وهو ما يستفاد منه أن المشرع اعتبر الكفالة بمثابة الحضانة التي لا تسقط في المذهب المالكي بالنسبة للأنثى إلا بزواجها[97]، وذلك لأن الكفالة لا تقتصر وظيفتها في مجرد الاحتضان والقيام بأعمال مادية

[97]- تنص المادة 400 من مدونة الاسرة على ما يلي: " كل ما لم يرد به نص في هذه المدونة، يرجع فيه إلى المذهب المالكي والاجتهاد الذي يراعى فيه تحقيق قيم الإسلام في العدل والمساواة والمعاشرة بالمعروف".

لفائدة الطفل، بل تمتد لتشمل الصيانة والحماية وتغطية الحاجيات، وكلها عناصر لا يمكن للأنثى المكفولة غير المتزوجة الاستغناء عنها بمجرد بلوغها سنا معينة[98].

3—2—1—2- الولد المعاق أو العاجز عن الكسب

يقصد بالولد المعاق أو العاجز عن الكسب في هذا المضمار، المكفول من ذوي الاحتياجات الخاصة الذي يكون إما مصابا بعجز معين في أحد أعضاء جسمه، مما يجعله غير قادر على التكيف مع المجتمع على نحو طبيعي، أو أنه لا يستطيع تلبية متطلباته المرتبطة بعمره وجنسه وخصائصه، نتيجة الإصابة أو العجز في أداء الوظائف الفيزيولوجية أو السيكولوجية، فهو في حاجة دائمة إلى غيره ليساعده.

وهكذا يستفاد مما سبق أن الكفالة تنتهي ببلوغ المكفول سن الرشد القانوني أو بشفائه من العاهة أو الإعاقة التي يعاني منها والتي استمرت إلى ما بعد بلوغه السن المذكورة، وهذا الانتهاء يكون نهائيا، إذ لا تعود الكفالة إلى المكفول بالرغم من عودة الإعاقة أو العجز عن الكسب للمكفول.

3-2-2-1 موت المكفول

انسجاما مع ما نص عليه المشرع في تعريفه للكفالة ضمن المادة 2 من القانون المتعلق بكفالة الأطفال المهملين بأنها: التزام برعاية طفل مهمل وتربيته وحمايته والنفقة عليه كما يفعل الأب مع ولده، ولا يترتب عن الكفالة حق في النسب ولا في الإرث، فإن موت المكفول يعد من بين أسباب انتهاء الكفالة لعدم إمكانية سريانها بعد موته لفقدان مقاصدها، ولا يتحمل الكافل أي التزام إزاء ورثة المكفول بعد وفاته، نظرا لانعدام أي ارتباط بين الحق في الكفالة وبين حق النسب وحق الإرث الذي يترتب بعد الوفاة.

ومن جهة أخرى، وفي إطار الحديث عن أسباب انتهاء الكفالة وسقوطها عن الكافل، تجدر الإشارة إلى أن هناك سببا آخر يمكن أن يؤدي بدوره إلى وضع حد للكفالة، وهو الحالة التي يرغب فيها والدي المكفول أو أحدهما في استرجاع ولايتهما على الطفل المكفول، خاصة إذا زالت عنهما أو عن أحدهما الأسباب التي أدت إلى التصريح بإهماله، بعد إسناد كفالته إلى الشخص أو الجهة التي رغبت فيها، حيث خول المشرع لأحد الوالدين أو كليهما طبقا لمقتضيات المادة 29 من القانون 15.01 استرجاع الولاية على طفلهما بمقتضى حكم قضائي[99].

---

[98] - تنص المادة 198 من مدونة الأسرة على أنه: " 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".

99- المادة 29 من القانون 15.01: ""يمكن لأحد الوالدين أو لكليهما –إذا ارتفعت أسباب الإهمال – استرجاع الولاية على طفلهما بمقتضى حكم.

وعموما يمكن لأحد الوالدين أو كليهما استرجاع الولاية على طفلهما في الحالات الآتية:

– ظهور الوالدين، بالنسبة للمكفول المولود من أبوين مجهولين؛

– استعداد الأم للقيام بكافة واجباتها بالنسبة للمكفول المولود من أب مجهول وأم معلومة التي تخلت عنه بمحض إرادتها؛

– قدرة الأبوين على رعاية الطفل وتوفرهما على وسائل مشروعة للعيش، بالنسبة للمكفول الذي عجز أبواه عن رعايته؛

– اكتساب الأبوين للسلوك الحسن وزوال أسباب انحرافهما واستعدادهما للقيام بواجباتهما في الرعاية والتوجيه لاكتساب السلوك الحسن بالنسبة للطفل المكفول.

وهكذا فإن للوالدين أو أحدهما بعد انتفاء أسباب الإهمال المشار إليها أعلاه، تقديم طلب لاسترجاع الولاية على الطفل المكفول أمام المحكمة التي سبق وأن صرحت بالإهمال، ويجب أن يبسطا جميع وسائل الإثبات التي تدل على ارتفاع أسباب الإهمال، وتقوم المحكمة على ضوء ذلك -عند الاقتضاء- بإجراء كل بحث أو خبرة تكميلية تراها ضرورية.

ويجب على النيابة العامة المكلفة بالبحث العمل على جمع كافة المعلومات والمعطيات المتعلقة بزوال أسباب الإهمال من عدمه للتحقق من مزاعم مقدمي الطلب، حفاظا على المصالح الفضلى للطفل المكفول، وحقه في عدم العودة للعيش في ظروف قد يكون لها الأثر السلبي على مصالحه واكتسابه السلوك الحسن. كما يجب على النيابة العامة أن تلتمس رفض الطلب في جميع الأحوال التي تتولد فيها الخشية على مصالح الطفل المذكورة.

ويمكن للمحكمة متى ثبت لها ارتفاع أسباب الإهمال إصدار حكم بإعادة الولاية على الطفل إلى والديه.

وتطبيقا لمقتضيات الفقرة الثانية من المادة 29 المشار إليها أعلاه، فإن المحكمة تستمع إلى الطفل إذا كان قد أدرك سن التمييز، فإذا رفض الرجوع إلى والديه، أو إلى أحدهما، فإن المحكمة تقضي بما تراه مناسبا لمصلحته الفضلى.

تستمع المحكمة إلى الطفل إذا كان قد أدرك سن التمييز وإذا رفض الطفل الرجوع إلى والديه أو إلى أحدهما، فإن المحكمة تقضي بما تراه مناسبا لمصلحة الطفل".

إمكانية تطبيق قانون الكفالة على الأطفال المهاجرين غير المرفقين

لقد أضحت الوضعية القانونية للأطفال المهاجرين غير المرفقين تشكل إحدى الإشكالات التي تؤرق المنتظم الدولي، نظرا للظروف القاسية التي أصبحت تعيشها هذه الفئة بسبب تداخل عدة عوامل ساهمت في استفحال الظاهرة، وأثرت بشكل سلبي على حقوقهم المشروعة.

ولم تكن بلادنا بمعزل عن هذا الموضوع، سيما أمام ارتفاع عدد المهاجرين حول العالم، وتواجد المملكة المغربية بحكم موقعها الجغرافي كمنطقة للعبور بين إفريقيا وأوروبا، بل تحولها شيئا فشيئا إلى بلد استقرار بالنسبة لهم.

وقد ساهم انتهاج دول شمال البحر الأبيض المتوسط، لا سيما الأوربية منها لسياسات صارمة تتعلق بالهجرة في تفاقم وضعية الأطفال المهاجرين، مما يطرح أكثر من تحد يرتبط بشكل أساسي بتوفير الحماية القانونية لهذه الشريحة بما يساهم في حمايتهم، والحفاظ على مصالحهم.

ويطرح الموضوع العديد من التساؤلات التي تهدف إلى البحث عن حلول من أجل توفير الرعاية الضرورية لهؤلاء القاصرين غير المرفقين بأسرهم، والذين يوجدون في وضعيات هشة تشكل خطرا كبير عليهم، فمن يحميهم؟ ومن هي الجهات التي ستتولى رعايتهم؟ وكيف يمكن تحقيق ذلك؟ وما مدى إمكانية استفادة القاصرين المهاجرين غير المرفقين بالمغرب من نظام الكفالة كما هو منصوص عليه في القانون المغربي تحقيقا لمصلحتهم الفضلى؟ ثم ما هي المبررات والمسوغات لذلك؟

إن محاولة الإجابة عن هذه الأسئلة تقتضي في المقام الأول استحضار الاتفاقيات الدولية المصادق عليها من طرف المملكة المغربية، والتي تلتزم بموجبها بمجموعة من الالتزامات تشمل القاصرين المهاجرين غير المرفقين[100].

---

[100] - تشمل هذه الاتفاقيات ما يلي:

1- الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل لسنة 1989 وخصوصا المادة 20 منها، بالإضافة إلى التعليق العام رقم 6 المتعلق بذات الاتفاقية.

2- الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، المعتمدة من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة في 18 ديسمبر 1990، وخصوصا المادتين 29 و30 منها.

3- اتفاقية لاهاي المتعلقة بالاختصاص، والقانون المطبق، والاعتراف، والتنفيذ، والتعاون في مجال المسؤولية الأبوية، وإجراءات حماية الأطفال المؤرخة في 19 أكتوبر 1996.

كما يقتضي الأمر التذكير ببعض المقتضيات الدستورية التي نصت على مبدأ المساواة بشأن وضعيات الأطفال دون أي تمييز، كالفقرة الثالثة من الفصل 32 التي ورد فيها ما يلي:

"تسعى الدولة لتوفير الحماية القانونية، والاعتبار الاجتماعي والمعنوي لجميع الأطفال، بكيفية متساوية، بصرف النظر عن وضعيتهم العائلية".

وفيما يتعلق بمدى إمكانية استفادة هؤلاء الأطفال من القانون المتعلق بكفالة الأطفال المهملين، فإنه يتعين التمييز بين حالات أربع:

الحالة الأولى: وهي المتعلقة بوضعية الأطفال الذين عثر عليهم فوق التراب الوطني، ففي هذه الحالة، وأمام غياب أي معطيات قد تفيد في معرفة أبوي الطفل، أو الاهتداء إليهم، فإن الطفل في هذه الحالة يعتبر في حكم الطفل مجهول الأبوين، الذي يتمتع بالجنسية المغربية انطلاقا من واقعة الولادة بالمغرب، وفي هذه الحالة يتعين مباشرة إجراءات الكفالة في حقه، واستفادته من المقتضيات القانونية المؤطرة للموضوع.

الحالة الثانية: وهي حالة الطفل الأجنبي القاصر المتواجد بالمغرب والذي قد يكون في وضعية لجوء، أو عديم الجنسية، ففي هذه الحالة يستفيد كذلك من المقتضيات الحمائية لقانون كفالة الأطفال المهملين، على اعتبار أن المملكة المغربية تعد طرفا في اتفاقية جنيف الخاصة بوضع اللاجئين ل 28 يوليوز1951، والتي تشير مادتها الثانية عشر لخضوع اللاجئ فيما يتعلق بأحواله الشخصية لقانون موطنه أو بلد إقامته الاعتيادية. وهو نفس الأمر الذي يسري على وضعية عديم الجنسية طبقا لما نصت عليه مدونة الأسرة في مادتها الثانية. وباعتبار أن قانون كفالة الأطفال المهملين يتعلق بمجال الأحوال الشخصية، فإنه يطبق على هاتين الفئتين من القاصرين المهاجرين غير المرفقين المتواجد مقر إقامتهم بالمغرب.

الحالة الثالثة: وتتعلق بوضعية القاصرين المهاجرين غير المرفقين المنتمين بجنسيتهم لإحدى الدول الأجنبية، ففي هذه الحالة يجدر التذكير بأن تطبيق المقتضيات الحمائية الواردة في قانون المسطرة الجنائية، والقانون الجنائي لا يثير أي إشكال لارتباط ذلك بمبدأ إقليمية النص الجنائي، أما بخصوص تطبيق قانون الكفالة، فيتعين الإشارة إلى أن اتفاقية لاهاي المتعلقة بالاختصاص، والقانون المطبق، والاعتراف، والتنفيذ، والتعاون في مجال المسؤولية الأبوية، وإجراءات حماية الأطفال المؤرخة في 19 أكتوبر 1996 تسمح بانعقاد الاختصاص للقضاء المغربي من أجل إيجاد حلول لوضعية الأطفال كيفما كانت وضعيتهم، وتضمن اعتراف الدول المتعاقدة

بالإجراءات المتخذة لفائدتهم من طرف الدولة التي يوجد الطفل فوق ترابها. وهو ما يفيد بإمكانية الاستفادة من قانون كفالة الأطفال المهملين بخصوص الأطفال المنتمين لدول تعد طرفا في هذه الاتفاقية، كما تشكل المادة 20 من اتفاقية حقوق الطفل، التي تمنح للأطفال الحق في الحصول على حماية ومساعدة خاصتين توفرهما الدولة إطارا ملائما لضمان مثل هذه الحماية.

كفالة الأطفال المهملين على المستوى الدولي

نتيجة للأوضاع المأساوية التي عاشها الأطفال في القرن الماضي،[101] تركز اهتمام المجموعة الدولية على شؤون هذه الشريحة، والبحث عن الآليات القمينة للحد من الممارسات السلبية التي تعصف بمستقبل هذه الفئة الفتية، وقد توجت تلك الجهود بتبني الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل في 20 نونبر1989[102]، التي اعترفت في مادتها 20 (البند الثالث) بالكفالة كإحدى الوسائل الهادفة إلى حماية الطفل المحروم من بيئته العائلية، وعقد مؤتمر دولي للطفولة سنة 1990،[103] وبذلك أصبحت نظرة المجتمع الدولي إلى حقوق الطفل تتغير، واعتبرت بمثابة حقوق عالمية وإنسانية لا يمكن إهمالها أو التغاضي عنها، كما أنها تعد من الأولويات التي لا تقبل التأجيل أو المماطلة.

وإذا كانت الخلية الأسرية هي المكان الرئيسي والطبيعي لرعاية وتنشئة الأطفال وحمايتهم من كل ما قد يضرهم أو يؤثر على نموهم، فإن الواقع المعيش - ونتيجة لتداخل عدة عوامل[104]- يشهد على تزايد حالات الأطفال المحرومين من رعاية أسرهم، الأمر الذي حذا بجل التشريعات إلى سن عدة مقتضيات قانونية في محاولة منها لإيجاد بديل عند تعذر تنشئة الطفل بين أحضان أسرته الطبيعية، كما استأثر الموضوع باهتمام المنظومة الدولية، في سبيل إيجاد حماية كفيلة بتجنيب هذه الفئة الهشة الصعوبات والعراقيل التي قد تحول دون تمتعها بالدفء الأسري.

---

[101]– الناتجة أساسا عن الحربين العالميتين الأولى والثانية وما خلفتاه من دمار، أدى إلى تشريد العديد من الأطفال، وإصابتهم بأزمات نفسية.

[102]– ظهير شريف رقم:363-93-1 صادر في 9رجب 1417، الموافق ل 21 نونبر1996، الجريدة الرسمية رقم: 4440 الصادرة يوم الخميس 8 شعبان1417، الموافق ل 19 دجنبر1996، ص:2847.

فقد نصت المادة 20 من الاتفاقية المذكورة على ما يلي:" للطفل المحروم بصفة مؤقتة أو دائمة من بيئته العائلية أو الذي لا يسمح له، حفاظا على مصالحه الفضلى، بالبقاء في تلك البيئة، الحق في حماية ومساعدة خاصتين توفرهما الدولة...".

[103] – يشكل تصريح جنيف الذي تم تبنيه من قبل عصبة الأمم المتحدة سنة 1924، أول نص عالج حقوق الطفل، وأشارت كذلك المادتين 25 و26 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة1948 لبعض حقوق الطفل، فقد نصت المادة 25 السالفة الذكر على ما يلي: " للأمومة والطفولة حق في رعاية ومساعدة خاصتين، ولجميع الأطفال حق التمتع بذات الحماية الاجتماعية سواء ولدوا في إطار الزواج أو خارج هذا الإطار"، كما نصت المادة 26 من الإعلان السابق على الآتي:" لكل شخص حق في التعليم مجانا على الأقل في مرحلتيه الابتدائية والأساسية..."، كما أشار العهد الدولي للحقوق السياسية والمدنية لسنة 1966 في أربع مواد لحقوق الطفل وهم على التوالي: المادة السادسة التي تحرم تطبيق عقوبة الإعدام على الأطفال، والمادة 14 التي تتعلق بالإجراءات المتبعة في حق الأحداث لإعادة تأهيلهم، والمادة 23 التي تعتبر الأسرة هي الوحدة الاجتماعية الطبيعية والأساسية في المجتمع، التي نصت كذلك على اتخاذ كل التدابير الرامية إلى حماية الأطفال في حالة الطلاق، في حين أكدت المادة 24 على حق الأطفال في النسب والجنسية.

للمزيد من التوسع حول الظهور التدريجي لحقوق الطفل على الصعيد الدولي، راجع:

– مخلد الطراونة: " حقوق الطفل، دراسة مقارنة في ضوء أحكام القانون الدولي والشريعة الإسلامية والتشريعات الأردنية"، مجلة الحقوق، الكويت، العدد الثاني، يونيو2003، ص 274-278.

[104]- يمكن إرجاع بعض تلك العوامل لأسباب اقتصادية، وكذلك أخلاقية كما هو الأمر في حالة الأطفال الناتجين عن علاقة جنسية غير مشروعة...

وتعزيزا لهذه الحماية صدرت عن مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص الاتفاقية المؤرخة في 19 أكتوبر 1996 المتعلقة بالاختصاص، والقانون المطبق، والاعتراف، والتنفيذ، والتعاون في مادة المسؤولية الأبوية، والإجراءات الحمائية للأطفال[105]، وتعد ثالث اتفاقية حديثة للمؤتمر المذكور بعد اتفاقية سنة 1980 المتعلقة بالجوانب المدنية للاختطاف الدولي، واتفاقية سنة 1993 المتعلقة بالتبني الدولي للأطفال، وما يميز هذه الاتفاقية هو أن مجال تطبيقها واسع مقارنة مع الاتفاقيتين السابقتين، إذ أنها ترتكز على نطاق أكبر من التدابير المدنية لحماية الأطفال، خاصة تلك المتعلقة باتخاذ قرارات تهم المسؤولية الأبوية وحق الاتصال، والتدابير العمومية لحماية الطفل، وكذا ما يتعلق بالتمثيل القانوني لحماية أموال الطفل. كما شملت الإجراءات المتعلقة بتطبيقها كفالة الأطفال.

ولقد أدى التوسع المتزايد على الصعيد الدولي للعلاقات العائلية إلى تكاثر حالات إسناد الكفالة من قبل السلطات المختصة إلى أسر أجنبية، مما طرح عدة إشكالات وتحديات ارتبطت أساسا بضمان استمرارية الوضعية القانونية للكفالة العابرة للحدود، وتداخل المقتضيات الاتفاقية للدولة مع القانون الداخلي على مستوى التطبيق.

وسيتم التعرض لأهم الإشكالات المثارة على هذا المستوى (أولا)، قبل التطرق للأدوار التي يمكن تفعيلها من قبل النيابة العامة في الموضوع (ثانيا).

1- الإشكالات الناجمة عن كفالة الأطفال المغاربة بالخارج

يترتب عن إسناد كفالة الأطفال المغاربة لأسر تقطن بالخارج العديد من الإشكالات يمكن تركيز أهمها في الشروط المتطلبة بالنسبة للأجانب طالبي الكفالة، وما يعتري ذلك من إكراهات استفادتهم من حق التجمع العائلي، ومن تقديم طلبات أمام قضاء دول الاستقبال بتحويل الكفالة إلى تبني.

1-1 شروط طالبي الكفالة الأجانب

يمكن إجمال الشروط التي تثير إشكالات فيما يلي:

---

[105] - تعد بلادنا أول من وقع على هذه الاتفاقية، وقد ساهمت كذلك في صياغة بنودها.
- ظهير شريف رقم 1/02/136 صادر في 22 يناير 2003، الجريدة الرسمية عدد 5108 بتاريخ 15 ماي 2003.

1-1-1 بخصوص شرط الإسلام

تبعا للمادة التاسعة من قانون كفالة الأطفال المهملين، فإن طلب الكفالة، يجب أن يكون مستوفيا لمجموعة من الوثائق المثبتة للشروط المتطلبة، وأهمها شرط الإسلام.

وقد أثير النقاش حول شهادة اعتناق الإسلام بالنسبة للأجانب، ومدى مصداقيتها، مع العلم أن أغلب الأجانب يتزامن اعتناقهم للإسلام بتقديم طلب الكفالة[106]، مما يطرح التساؤل عن قدرة هذه الفئة على تربية الأطفال المتكفل بهم وتنشئتهم تنشئة إسلامية وهم يجهلون أبسط قواعد الإسلام، وهو ما يتناقض مع روح وفلسفة المادة التاسعة المذكورة أعلاه، كما أن هذا الوضع يتعارض مع أحد الشروط التشريعية للحضانة، باعتبار أن هذه الأخيرة تعد من أهم آثار الكفالة، وهذا الشرط هو القدرة على تربية المحضون وصيانته ورعايته دينا وخلقا، إضافة إلى أن المادة 54 من مدونة الأسرة نصت على أن من حقوق الطفل على أبويه التوجيه الديني والتربية على السلوك القويم، والكافل ملتزم بالتزامات الأب بصريح المادة الثانية من قانون كفالة الأطفال المهملين التي تنص على أن: كفالة طفل مهمل بمفهوم هذا القانون، هي: "الالتزام برعاية طفل مهمل وتربيته وحمايته والنفقة عليه كما يفعل الأب مع ولده "...

وفي السياق ذاته تثار مسألة أحقية المغاربة المسلمين المتزوجين في إطار الزواج المختلط بكتابيات لكفالة الأطفال المهملين، لتوفر رابطتي الدين والجنسية بين المكفول والكافل (الزوج)، وهو ما قد يطرح أهلية هذا النوع من الأسر للتكفل بالأطفال في ظل حصر القانون الحالي للأمر في الزوجين المسلمين، أو الزوجة المسلمة. ويساهم في اعتناق بعض الزوجات الأجانب للإسلام لتجاوز الحاجز الديني (شرط الإسلام) أحيانا[107].

---

[106]- في قرار لمحكمة النقض صادر بتاريخ 2013/12/24 ألغت ما صارت إليه محكمة الاستئناف عند تأييدها للحكم الابتدائي القاضي برفض طلب الأجنبية الراغبة في الكفالة، لكونها لا تتوفر على شروط الكفالة، وخاصة ما يتعلق باللغة والدين، وبأن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية أوضحت في تقريرها أن المستأنفة الراغبة في الكفالة يصعب عليها تربية المكفولة نظرا لحداثة عهدها بالدين الإسلامي، وجهلها باللغة العربية وأصول الدين. وقد أبرزت محكمة النقض في قرارها المذكور أن المادة 9 من قانون الكفالة ليس فيها من الشروط التي نصت عليها لإسناد الكفالة ما علل به القرار المطعون. قرار عدد928، ملف شرعي عدد 471-2-1-2013. منشور في: كفالة الأطفال المهملين بين تقوية الضمانات وتذليل الإكراهات- دفاتر محكمة النقض، عدد 22. ص: 145-148.

ويبدو أن اشتراط توفر اللغة والإلمام بأحكام الدين بالنسبة للراغب في الكفالة فيه تحميل للنص الحالي أكثر مما يحتمل، وقد يشكل مصادرة لحق الراغب في الكفالة.

[107]- لمواجهة هذا الأمر، يمكن اقتراح تعديل النص الحالي في إطار اشترط ضرورة مرور مدة زمنية معقولة لا تقل عن خمس سنوات لمعتنقي الإسلام لقبول طلب الكفالة، مع السماح للكتابية المتزوجة من مسلم بالتكفل، ما دام أن المسلم يحل له التزوج بكتابية، إذ كيف يسمح للكتابية بالتزوج من مسلم وإنجاب أولاد مسلمين، ولا نسمح لها بالتكفل به وتربيته.

2-1-1 بخصوص شرط الإقامة الاعتيادية

لقد أثير بمناسبة تفعيل مقتضيات قانون الكفالة النقاش حول اشتراط توفر طالبي الكفالة من الأجانب على الإقامة الاعتيادية بالمغرب كشرط لازم من بين شروط أخرى للاستجابة للطلب. وقد تراوحت الآراء في الموضوع بين من يعتبرها شرطا ينسجم وروح قانون كفالة الأطفال المهملين، في حين اعتبر البعض أن الإقامة الدائمة بالمغرب لا تعد شرطا ضروريا لطالب الكفالة.

وقد استند الاتجاه الأول[108] على عدة أسانيد، يمكن بسطها كالآتي:

- أن قانون كفالة الأطفال المهملين لا يخاطب المسلمين غير المقيمين بالمغرب استنادا إلى مبدأ إقليمية القوانين، وهو موجه للأزواج المسلمين القاطنين بالمغرب، والذين يرغبون في كفالة طفل مهمل، ولا أدل على ذلك أن القانون المذكور سن عدة إجراءات مسطرية قبلية، تتمثل في إجراء بحث معمق تطبيقا للفصل 16 منه، وإجراءات مسطرية بعد صدور الحكم أهمها تتبع حالة الكافل والمكفول، وقد تصل حد إلغاء الكفالة إذا توفرت شروطها، وأن هذه الشروط لن تكون ناجعة إلا إذا كان الطفل المكفول يتواجد على أرض المغرب.

- أن القانون خول والدي الطفل أو أحدهما إن ارتفعت أسباب الإهمال حق استرجاع الولاية على طفلها بمقتضى حكم، الشيء الذي يفيد أن المشرع افترض أن يكون طالب الكفالة مقيما بالمغرب.

- أن مقتضيات الفصل 26 من نفس القانون تقضي بتدخل القاضي المكلف بشؤون القاصرين في حال وقوع انفصال بين الزوجين تلقائيا، أو بناء على طلب من النيابة العامة، أو الغير قصد اتخاذ ما تراه مناسبا، وأن هذا الغير سيعطل تطبيقه، إذ أن الكافل غير مقيم بالمغرب.

- أن ما ورد في المادة 24 من القانون رقم 15- 01 من إمكانية الإذن للكافل بالسفر بالمكفول، لا يمكن التوسع في تفسيره إلى حد جعل الاستثناء قاعدة، فالمشرع أعطى للكافل الذي سبق له أن استصدر حكما بكفالة طفل مهمل، إمكانية السفر بالطفل المكفول قصد الإقامة الدائمة خارج المملكة المغربية، بعد حصوله على إذن من القاضي المكلف بشؤون القاصرين، وحدد طرق تنفيذ عملية تتبع الكافل والمكفول عن طريق القنصلية المغربية، وهي حالة لا علاقة لها بالطلبات التي تقدم لأول وهلة من طرف أجانب يعتنقون الإسلام بمناسبة الطلب، وجلهم يعتبرها شهادة إدارية للحصول على الكفالة، ويغادرون المغرب وتنقطع كل

[108] - وهو الرأي المعبر عنه من طرف بعض القضاة المشاركين في اللقاء التواصلي المنظم من طرف وزارة العدل (مديرية الشؤون المدنية) بتاريخ 2012/8/17 عن طريق تقنية visioconférence، والذي خصص لمناقشة أهم الإشكالات المتعلقة بكفالة الأطفال المهملين. انظر الصفحتين 7 و8 من التقرير التركيبي للقاء.

السبل من أجل تتبع الكافل والمكفول، بل إن بعض المراسلات من طرف قنصليات المغرب بالخارج أكدت عدم إمكانية الحصول على أي معلومة بخصوص هؤلاء الأشخاص، فضلا عن أن جل الدول الأوربية لا تعترف بالكفالة، وتطبق قواعد التبني التي يحرمها الإسلام، لذلك يجب التصدي لهذه الظاهرة، والحرص على حسن تطبيق مقتضيات قانون الكفالة، وتغليب الجانب القانوني على الجانب العاطفي أو الإنساني الذي قد يكون عليه الأطفال المهملون.

وإلى جانب هذا الموقف، اعتبر اتجاه ثان[109] أن قانون كفالة الأطفال المهملين لم يشترط في طالب الكفالة الإقامة الاعتيادية بالمغرب، وأن ذلك مرده إلى الأسباب التالية:

- أن قانون كفالة الأطفال المهملين أعطى للأجانب إمكانية التكفل بالأطفال بشروط، لكن لا يمكن أن يتصور أن يكون لكل أجنبي أراد التكفل بطفل مغربي محل إقامة دائمة بالمغرب.

- أن اشتراط الإقامة الدائمة بالنسبة للكافل بالمغرب، قد يحرم كذلك المغاربة القاطنين بالخارج من التكفل بأطفال مغاربة.

-إن سماح المشرع المغربي للكافل بأن يكون أجنبيا، وقاطنا بصفة دائمة بالخارج، هو تغليبه للمصلحة الفضلى للطفل في أن يتواجد تحت كفالة هذه الأسرة عوض بقائه معرضا للإهمال.

-إن سماح المشرع المغربي للأجنبي القاطن بصفة دائمة بالخارج، هو ضمان توسيع الرعاية الأسرية البديلة لكل طفل مهمل، وهذا ينسجم مع مقتضيات المادة 20 من اتفاقية حقوق الطفل.

وقد حسمت محكمة النقض هذا الجدل في قرارها الصادر بتاريخ 2011/10/18[110]، واعتبرت أنه لا يوجد في قانون كفالة الأطفال المهملين ما يستشف منه أن شرط الإقامة المستمرة بالمغرب يعد من بين شروط أهلية الكفالة.

وانسجاما مع هذا التوجه القضائي تضمنت دورية رئيس النيابة العامة عدد 10 س/ر.ن.ع، المؤرخة في 12 أبريل 2021 مقتضى يحث قضاة النيابة العامة على تقديم ملتمسات بعدم اشتراط توفر طالبي الكفالة من الأجانب على الإقامة الاعتيادية بالمغرب كشرط لإسناد الكفالة، تبعا لموقف محكمة النقض أعلاه.

---

[109]- وهو الرأي المعبر عنه من طرف بعض القضاة المشاركين في اللقاء التواصلي المنظم من طرف وزارة العدل (مديرية الشؤون المدنية) بتاريخ 2012/8/17 عن طريق تقنية visioconférence، والذي خصص لمناقشة أهم الإشكالات المتعلقة بكفالة الأطفال المهملين. انظر الصفحة 9 من التقرير التركيبي للقاء.

[110]- قرار عدد 584، ملف عدد 2011/1/2/311، بتاريخ 2011/10/18. منشور في: كفالة الأطفال المهملين بين تقوية الضمانات وتذليل الإكراهات- دفاتر محكمة النقض، عدد 22. ص: 91- 95.

2-1 كفالة الأطفال من طرف المغاربة المقيمين في الخارج، من طرف الأجانب والحق في التجمع العائلي

لم تشر غالبية تشريعات الدول الأوربية المتعلقة بتحديد مقتضيات مسطرة التجمع العائلي للأطفال المكفولين ضمن الفئات الممكن استفادتهم من هذه المسطرة، ففي فرنسا مثلا نجد الفصل 29-1 من الأمر رقم 45-2658 الصادر في 2 نونبر 1945[111] يحصر الأطفال الممكن استفادتهم من التجمع العائلي بفرنسا في أولئك الذين ينطبق عليهم التعريف الوارد في الفقرة ما قبل الأخيرة من الفصل 15 من نفس الأمر، الذي تحدث فقط عن الأطفال الشرعيين، والأطفال الطبيعيين المعترف قانونيا بنسبهم، والأطفال الذين تم تبنيهم دون الأطفال المكفولين[112].

وتجدر الإشارة في هذا الصدد أنه سبق لبعثة التبني الدولية (Mission de l'adoption internationale)، التابعة لوزارة الشؤون الخارجية الفرنسية في اجتماع لها بتاريخ 09 دجنبر 1998، أن أصدرت رسالة إخبارية تمنع منح التأشيرة للأطفال المكفولين المنتمين لبلد يحظر التبني، لأن الكفالة لا يمكن تشبيهها سوى بالوصاية أو بتفويض السلطة الأبوية، التي تتوقف عند بلوغ الطفل سن الرشد، ولا يمكن مقارنتها بالتبني، وينطبق هذا الأمر على المغرب الذي لا يعترف بالتبني.

وقد امتد هذا التوجه الإقصائي للطفل المكفول من الأطفال الذين يمكنهم الاستفادة من التجمع العائلي إلى بلجيكا، وهو ما نجده مكرسا في القانون الصادر في 15 دجنبر 1980[113]، الذي حصر في الأطفال المقبولين للإقامة رفقة الوالدين ببلجيكا في أولادهم الذين يتحملون نفقتهم، أي أن ما دونهم لا يمكنهم الاستفادة من التجمع العائلي.

أما فيما يتعلق بإسبانيا، فطبقا للمادة 1/17 من القانون الأساسي رقم 4/2000، الصادر بتاريخ 2004/01/11[114]، لا يندرج القاصر المكفول مبدئيا في لائحة المستفيدين من التجمع العائلي، غير أن التأشيرة تمنح عادة إذا تعلق الأمر بكفالة قضائية مرفوقة بالولاية على المكفول (التقديم).

---

[111] - المتعلق بشروط دخول وإقامة الأجانب بفرنسا.

[112]- لقد سبق للجزائر أن أبرمت مع فرنسا اتفاقا يقضي باستفادة الأطفال الجزائريين المتكفل بهمك من حق التجمع العائلي، حيث ورد في الباب الثاني من البروتوكول المرفق بالملحق المؤرخ في 22 دجنبر 1985 المضاف إلى الاتفاق الفرنسي الجزائري بتاريخ 27 دجنبر 1968 المتعلق بالتنقل والشغل والإقامة بفرنسا من طرف المواطنين الجزائريين وأفراد أسرهم، أن التجمع العائلي يمنح لفائدة الأطفال الذين يقل عمرهم عن 18 سنة، إذا كان طالبه هو المكلف بالطفل المراد إلحاقه ببلد إقامته بمقتضى قرار صادر عن السلطات القضائية الجزائرية.
ولا نجد مثيلا لهذا المقتضى في الاتفاقيات المبرمة بين المغرب وفرنسا.

[113]- المتعلق بدخول الأجانب إلى التراب والإقامة والاستيطان والإبعاد.

[114]- المتعلق بحقوق الأجانب في إسبانيا وحرياتهم وإدماجهم الاجتماعي.

وبذلك فدخول القاصر الأجنبي إلى إسبانيا مكفولا، يستوجب أن يكون هذا الإجراء قضائيا، وألا يكون قد حصل بالاتفاق مع أسرة الطفل الأصلية، ويتعين أن تتعلق الكفالة القضائية بطفل مصرح بإهماله طبقا للتشريعات الداخلية للبلد الأصلي، كما يجب أن تكون الكفالة مرفوقة بتعيين الكافل مقدما (نائبا شرعيا) عن المكفول، وكذلك الإذن له بالسفر إلى الخارج، ويتعين إنجاز التجمع العائلي للقاصر أو المحجور عليه من طرف مقدم الطلب الذي يجب أن يكون هو نائبه الشرعي.

ولا شك أن حرمان الطفل في وضعية كفالة من الحق في التجمع العائلي يعد أمرا متعارضا مع العديد من الاتفاقيات المتعلقة بحقوق الطفل، كما يشكل تمييزا في مواجهة الطفل المتكفل به مقارنة مع باقي الوضعيات الأخرى كالتبني، خاصة وأن مصطلح الكفالة لم يعد غريبا عن الاتفاقيات الدولية، فقد نص الفصل 3 من اتفاقية لاهاي الصادرة بتاريخ 19 أكتوبر 1996، والتي انضمت إليها عدد من الدول الأوربية، ومنها الدول المذكورة أعلاه[115]، على وضع الطفل داخل أسرة أو هيئة أو رعايته بواسطة الكفالة أو مؤسسة شبيهة.

ومن جانب آخر يمكن اعتماد بعض الاتفاقيات الدولية لمواجهة هذا الموقف، ويتعلق الأمر بالمادة 3 في فقرتها الأولى من اتفاقية حقوق الطفل التي تنص على إيلاء الاعتبار الأول للمصالح الفضلى للطفل[116]. كما يمكن اعتماد الفقرة 2 من الفصل 8 من الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، التي نصت على عدم جواز تدخل السلطة العمومية في ممارسة الحق في احترام الحياة الخاصة والعائلية، إلا إذا كان هذا التدخل مقررا بمقتضى القانون، ويشكل في مجتمع ديمقراطي إجراء ضروريا للأمن الوطني، والأمن العمومي، ورغد العيش الاقتصادي للبلد، والدفاع عن النظام والوقاية من الجرائم، وحماية الصحة أو الأخلاق، أو حماية حقوق وحريات الغير.

ولا شك أن السماح بالتجمع العائلي للطفل المكفول ليس من شأنه أن يمس بأي مجال من المجالات المذكورة، ولكنه في المقابل يمس بالحق في احترام الحياة الخاصة والعائلية للكافل طالب التجمع العائلي للطفل المكفول.

وقد تم تفعيل هذين النصين من طرف مجلس الدولة الفرنسي في قرار صادر في 24 مارس 2004، بخصوص نازلة تتعلق وقائعها بطفلة تم التخلي عنها من طرف أمها عند ازديادها بالمحمدية في فاتح يوليوز

---

[115] - بلغت الدول المنظمة للاتفاقية إلى حدود تاريخ 2020/06/02.

[116] - نصت هذه المادة على ما يلي:

"في جميع الإجراءات التي تتعلق بالأطفال، سواء قامت بها مؤسسات الرعاية الاجتماعية العامة أو الخاصة، أو المحاكم أو السلطات الإدارية أو الهيئات التشريعية، يولى الاعتبار الأول لمصالح الطفل الفضلى".

1997، فتم التكفل بها من طرف مواطنة مغربية قاطنة بفرنسا، وذلك بموجب أمر بإسناد الكفالة محرر في رسم عدلي موثق ومصادق عليه بواسطة حكم المحكمة الابتدائية بالمحمدية، ورغبة من الكافلة وزوجها في منح أسرة لهذه الطفلة، تم تقديم طلب التجمع العائلي لفائدتها، والذي رفض من طرف والي المقاطعة المقدم إليه، بحجة أن الطفلة لا تتوفر على الشروط القانونية التي تعطي الحق في التجمع العائلي، مما دفع الكافلة إلى عرض قضيتها على أنظار القضاء الإداري الفرنسي الذي بعد أن رفض طلبها في المرحلة الابتدائية، تمت الاستجابة إليه من طرف محكمة الاستئناف الإدارية بباريس، التي ألغت الحكم الابتدائي، وألزمت الدولة على تسليم الطفلة بطاقة تمكنها من الإقامة بفرنسا، وهو ما أيده مجلس الدولة الفرنسي، معتبرا أنه:

"إذا كانت مقتضيات الفصلين 15 و16 من الأمر الصادر في نونبر 1945، تقضي بأن الطفل الذي يمكنه الاستفادة من التجمع العائلي هو الولد الشرعي والولد الطبيعي المعترف قانونيا بنسبه والطفل الذي تم تبنيه، فإنه يتعين على السلطة الإدارية التأكد من أن قرارها الرافض منح التجمع العائلي لطفلة لا تنتمي للفئات المعددة أعلاه، لا يشكل مساسا بحقوق المعنيين في احترام حياتهم الخاصة والعائلية، ولا يتجاهل مقتضيات المادة 3 في فقرتها الأولى من اتفاقية حقوق الطفل، التي تستلزم في جميع الإجراءات المتعلقة بالأطفال أن تكون مصالح الطفل الفضلى هي الأولى بالاعتبار، مضيفا أن الوضعية الشخصية والمهنية للكافلة وزوجها، لا تمكنهما من القيام بتنقلات مستمرة إلى المغرب لا يستطيعان تحمل تكاليفها، كما لا يستطيعان العودة للاستقرار بوطنهم، وأن هذه الوقائع تجعل قرار والي المقاطعة الرافض منح التجمع العائلي، حتى في غياب رابطة النسب بين الكافلة والمكفولة، يلحق بحقهما في احترام حياتهما الخاصة والعائلية ضررا لا يتناسب مع الأسباب التي ارتكز عليها قرار رفض التجمع العائلي، وهو ما يؤدي بالتالي إلى تجاهل مقتضيات الفصل 8 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية"117.

إذن فتعذر التنقل باستمرار للمغرب أو العودة للاستقرار به تعتبر ظروفا مشتركة لأغلب المغاربة القاطنين بالخارج، وبالتالي يمكن التمسك بهذا القرار، من طرف المغاربة المقيمين بفرنسا على وجه الخصوص، الراغبين في إرفاق الأطفال المتكفل بهم لمحل إقامتهم، وكذا بباقي الدول الأوربية الأخرى، ما دام أن الأسانيد نفسها يمكن الاعتماد عليها لإثارة هذا التمييز.

117- راجع في هذا القرار والتعليق عليه:

- Dalloz 2005, p 129, note Boulanger ; Revue trimestrielle du droit civil, 2004, p 722, note : Hausser ; Droit et Famille 10/2004, n 170.

وتجدر الإشارة إلى أن لجنة حقوق الطفل اعتبرت في قرارها الصادر بتاريخ 27 شتنبر 2018[118] بمناسبة النظر في قضية عرضت عليها، أن رفض الترخيص بالإقامة ببلجيكا لطفل متكفل به يخرق المواد: 3 و10 و12 من اتفاقية حقوق الطفل، لأنه يحرم الطفل من حياة أسرية حقيقية.

3-1 الأطفال المغاربة ومشكل تحويل الكفالة إلى التبني

غالبا ما تلجأ بعض الأسر الكافلة لأطفال مغاربة أو من دول تعرف نظام الكفالة بمجرد السفر بالطفل لبلد الإقامة، أو بعد مرور مدة من الزمن، إلى التقدم بطلبات أمام قضاء تلك الدول قصد تحويل الكفالة إلى تبني، وقد سايرت بعض المحاكم مثل هذه الطلبات، وكمثال على ذلك موقف القضاء الإسباني.

ومن بين القرارات القضائية الإسبانية بشأن تبني طفل مستقدم تحت نظام الكفالة، نشير إلى قرار صدر عن محكمة محافظة برشلونة بتاريخ 2008/07/08، حيث قبلت المحكمة طلب تبني قاصر مغربي مقيم بإسبانيا[119]، وكانت السلطات المغربية قد صرحت بأن الطفل مهمل، ووضعته تحت الولاية العامة، قبل إسناد كفالته قضائيا لكافلة إسبانية مع تقديمها عليه، وبناء على القانون الجديد رقم 2007/54 المتعلق بالتبني الدولي، استنتجت المحكمة أن القضاء الإسباني مختص بتأسيس التبني في هذه الحالة(المادة 14)، وأن القانون المطبق هو القانون الإسباني (المادتان 18 و19) باعتبار محل إقامة الطفل موضوع التبني، ولكونه سيكتسب الجنسية الإسبانية بحكم التبني (المتبنية تحمل الجنسية الإسبانية)، إذن فالمادتان 18 و 19 من القانون المذكور، هما اللتان تحددان التشريع المطبق على هذه الحالة، وهو القانون الإسباني، ذلك أن الطفل موضوع التبني يقيم بإسبانيا بصفة اعتيادية لحظة تأسيس النسب (المادة 18)، وسيكتسب الجنسية الإسبانية بحكم التبني (المادة 19).

ويأتي هذا القرار الصادر عن محكمة محافظة برشلونة لتثبيت الممارسة القضائية المتبعة على مستوى المحاكم الابتدائية في كتالونيا في شأن الأطفال المستقدمين تحت نظام الكفالة، والذين سبق التصريح بإهمالهم من طرف السلطة المغربية المختصة، ثم تم تبنيهم من طرف مواطنين إسبان يتولون كفالتهم ويقيمون معهم بإسبانيا، وكمثال على ذلك، نورد حكم المحكمة الابتدائية ببرشلونة المؤرخ 2008/04/15، والذي جاء فيه ما يلي: " ولما كان متعذرا اعتبار الكفالة كالتبني (...) طلبت العارضة تأسيس تبنيها للطفل من جديد، ولهذا الغرض

---

[118]- راجع بشأن هذا القرار الصادر في القضية رقم 2007/12: http://docstore.ohchr.org/SelfServices

[119]- أشارت إليه الأستاذة أنا كينيونيس إسكاميث: " حماية القاصر المستقدم إلى إسبانيا تحت الكفالة: من الكفالة إلى التبني عند الاقتضاء"، ضمن مؤلف جماعي تحت عنوان: "الكفالة والتبني في العلاقات الثنائية المغربية- الإسبانية" مشروع عدل، ص: 129.

وجب الرجوع إلى مقتضيات مدونة الأسرة (الكتالونية)، بناء على أن " الطفل يقيم بإسبانيا، وسيكتسب الجنسية الإسبانية بحكم التبني، وكان قد حصل التصريح قضائيا في المغرب بأنه مهمل، وبناء على أنه تحت ولاية (تقديم) السيدة التي طلبت التبني، وقد ولتها (قدمتها) عليه السلطات القضائية المغربية، وبناء على أن هذه الولاية مساوية للاحتضان، وبناء على أن عودة الطفل إلى أسرته الأصلية مستحيلة لأنه يفتقر إليها، وبناء على أنه يقيم ببرشلونة منذ أن حصلت العارضة، التي اعتنقت الإسلام على الإذن بالسفر به إلى خارج المغرب، أي إلى إسبانيا، وحيث ثبت استيفاء الشروط المقررة قانونا، وأن التبني يخدم المصلحة الفضلى للطفل، لزم قبول الطلب وتأسيس التبني.

وقبل صدور القانون رقم 54/2007 سبق للمحكمة الابتدائية ببرشلونة أن أصدرت قرارا بتاريخ 2004/03/01، خولت بمقتضاه التبني لصالح زوجين أحدهما إسباني، والآخر من بلد عضو في الاتحاد الأوربي، على طفلين استقدما من المغرب تحت نظام الكفالة، بعلة أن الزوجين مقيمين بإسبانيا، ولا يمنع قانونهما التبني، والزوجة إسبانية وستنقل جنسيتها للإبن بالتبني.

وفي قرار آخر لمحكمة محافظة مالقة (إقليم أندلسيا) المؤرخ في 2007/03/20،[120] أيدت هذه الأخيرة حكم المحكمة الابتدائية القاضي برفض طعن النيابة العامة والحكومة الإقليمية، وقضى بقبول طلب تبني طفلين مغربيين لصالح زوجين إسبانيين يقيمان في إسبانيا مع القاصرين المذكورين، وأبرزت المحكمة أن الطفلين مهملين مجهولي النسب، وأنهما كانا تحت ولاية الإدارة العمومية المغربية إلى أن عهد بهما للمواطنين الإسبانيين المذكورين.

ومن خلال ما سبق سرده، يتضح أن هذا التوجه القضائي يوجد على طرفي نقيض مع احترام القانون الوطني للطفل المتكفل به الذي لا يعترف بالتبني، وهو القانون المغربي في الحالات السابقة، كما يتعارض مع مبدأ استمرارية الوضعيات القانونية، ومبدأ الحفاظ على الهوية الثقافية والحياة الخاصة.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن موقف المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان من الموضوع جاء ليؤكد هذا التوجه الذي سلكته بعض المحاكم الوطنية للدول الأوربية، حيث اعتبرت في قرار لها صادر بتاريخ 16 مارس 2015[121] بأن موقف السلطات الوطنية البلجيكية فيما يتعلق بالمساطر ذات الارتباط بالتبني والإقامة

---

[120] - انظر في هذه القرارات: أنا كينيونيس إسكاميث: " حماية القاصر المستقدم إلى إسبانيا تحت الكفالة، المرجع السابق ص: 129-130.

[121] - قضية رقم 10/52265 (الشبيهي لودودي وآخرون / بلجيكا)، للاطلاع على هذا القرار، انظر:
- http://hudoc.echr.coe.int/eng?.=001-149111.

فوق التراب الفرنسي لم يراع مصلحة الطفل الفضلى، ويعد متعارضا مع المادتين الثامنة والرابعة عشر من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، فيما يتعلق باحترام الحياة الأسرية، وعدم التمييز بين الأطفال. وقد ارتبط الأمر في هذه النازلة بطفلة مغربية متكفل بها تقدم كافليها بعد ذلك بطلب لتحويل الكفالة إلى تبني. وهو موقف يتعارض مع ما سبق أن أرسته المحكمة السالفة في قرارها الصادر بتاريخ 4 أكتوبر 2012[122] لما اعتبرت أن عدم إمكانية التصريح من قبل السلطات الفرنسية بتبني طفلة سبق التكفل بها في الجزائر لا يشكل خرقا للحياة الأسرية طبقا لما تنص عليه المادة الثامنة من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان.

ولا شك أن هذا المعطى شكل أحد الهواجس التي تحكمت في إقدام المشرع الفرنسي من خلال قانون 6 فبراير 2001[123] على منع التصريح بتبني قاصر أجنبي إذا كان القانون الوطني لهذا الأخير يمنع نظام التبني.

وبناء عليه، أكدت المادة 3-370 من القانون المدني الفرنسي الانشغالات التي تحكمت في محرري دورية 1999[124]، بتنصيصها على أنه:" لا يجوز تبني طفل قاصر أجنبي إذا كان قانونه الوطني يمنع هذه المؤسسة"، وبذلك يمكن القول أنه تم ترك مكانة لقانون الطفل موضوع مسطرة التبني، ومن خلال هذا المقتضى يظهر

---

[122] - قضية رقم 09/43631 (حرودجي/ فرنسا)، للاطلاع على هذا القرار، انظر:
- http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-113818

[123] - انظر بخصوص هذا القانون:

- LAGARDE (Paul) : « La loi du 6 février 2001 relative a l'adoption internationale : une opportune clarification », RCDIP, 2001, pp : 275-300.

- MUIR WATT (Houratia) : « La loi nationale comme métaphore : le nouveau régime de l'adoption internationale», JDI, 2001, pp : 995-1031.

- BOURDELOIS (Béatrice) : « Le nouveau régime de l'adoption internationale : les articles 370-3 a 370-5 du code civil (loi du 6février2001) », GAZ.PAL, 2001, pp : 3-12.

- REVEILLARD (Mariel) : «La loi du 6 février 2001 relative a l'adoption internationale », DEFRENOIS, 2001, art : 37316, pp : 333-344.

- MONEGER (Françoise) : « Le prononcé d'une adoption en France, les règles de conflits énoncées par la loi du 6 février », RIDC, 2003, pp : 819-832.

[124]- للاطلاع على نص هذه الدورية، انظر:

- Circulaire du 16février 1999 relative a l'adoption internationale (J.O : 2avril1999), JDI, 1999, pp : 903-921, RCDIP, 1999, p : 586.

لقد نصت هذه الدورية على ضرورة احترام مقتضيات القانون الوطني للطفل المراد تبنيه إذا كان يمنع تلك المؤسسة، غير أن الإشكال ثار بخصوص إلزامية تلك المقتضيات لقضاة الموضوع، وفي هذا الصدد اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن الدورية لا تكتسي طابعا تنظيميا، كما اتجهت محكمة النقض الفرنسية إلى تكريس وضعيتها السابقة متجاهلة ما ورد من منع للتبني في الدورية في مثل حالات النزاع المرفوع أمامها.

انظر بخصوص قرار مجلس الدولة:

- CE, 27novembre2000, Dalloz, 2001, p : 903.

وحول قرار محكمة النقض، انظر:

- Cass.Civ, 3octobre2000, JCP, p : 1593, DEFRENOIS 2001, p : 96, note : MASSIP Jaques.

وللتوسع أكثر بشأن هذه الدورية يستحسن الرجوع إلى:

- MUIR WATT (Houratia) : « : Vers l'inadoptabilité de l'enfant étranger de statut personnel prohibitif ? A propos de la circulaire du 16février1999 relative a l'adoption internationale », RCDIP, 1999, pp : 469-492.

-LE BOURSICOT (Marie Christine) : « Adoption internationale, 20ans plus tard : une nouvelle circulaire du ministère de la justice », GAZ. PAL, 1999, pp : 27-31.

- REVEILLARD (Mariel) : « L'adoption internationale à la suite de la circulaire du 16 février1999 », DEFRENOIS, 1999, art, 37029, p : 917

أن المشرع الفرنسي أخذ بعين الاعتبار منع التبني في بعض الدول الإسلامية، مثل القانون المغربي الذي لا يعترف بالتبني[125].

وإذا كان موقف المشرع الفرنسي من خلال قانون 2001 قد عمل على احترام القانون الوطني للطفل القاصر إذا كان يمنع التبني،[126] فإن بعض التشريعات الأوربية الأخرى اختارت اتجاها آخر غير المنحى السابق، وعملت على إعطاء مكانة خاصة للقانون الوطني للمتبنين، وكذلك لقانون الإقامة الاعتيادية.

وكمثال على ذلك التشريع البلجيكي،[127] حيث أخضعت المادة 67[128] من القانون الدولي الخاص البلجيكي التبني لقانون الدولة التي يحمل المتبني أو المتبنين جنسيتها لحظة تقديم الطلب.

وتأسيسا على هذا الأمر، فيكفي لكل من يرغب في التبني أن يحصل على الجنسية البلجيكية ولو أن قانون جنسيته الأصلية يمنع التبني. ولا شك أن هذه الصورة تشكل نسبة كبيرة بالنسبة لحالات المواطنين المغاربة الذين يحصلون على جنسية بلد الإقامة.[129]

---

[125] - نصت المادة 149 من مدونة الأسرة التي عوضت الفقرة الثالثة من الفصل 83 من مدونة الأحوال الشخصية الملغاة على ما يلي:
" يعتبر التبني باطلا، ولا ينتج عنه أي أثر من آثار البنوة الشرعية.
تبني الجزاء أو التنزيل منزلة الولد لا يثبت به النسب وتجري عليه أحكام الوصية"
وانطلاقا من هذه المادة يتضح أن التبني لا قيمة له في القانون المغربي، ولا ينتج عنه أي أثر من آثار البنوة الشرعية، ومقابل ذلك فتبني الجزاء يعطي الحق للطفل في الإرث لكن في حدود الثلث ما دام أنه يدخل في حكم الوصية، ولا يثبت به النسب.

[126]- باستثناء حالة القاصر الأجنبي المزداد والمقيم بصفة اعتيادية في فرنسا، وكذلك الأمر بخصوص الشخص الراشد.

[127]– سنقتصر على التشريع البلجيكي كنموذج علما أن أغلب التشريعات الأوربية سلكت نفس المنحى مع اختلافات بسيطة، وأبرزها التشريع الألماني، للتوسع أكثر بخصوص تعامل هذا الأخير مع التبني الدولي، راجع:
- BENICKE (Christoph) : « L'adoption internationale en droit allemand », RIDC, 2003, p : 789.

[128]– نصت هذه المادة على ما يلي:
" دون أي تأثير على تطبيق المادة 357 من القانون المدني، تخضع مؤسسة التبني لقانون الدولة التي يحمل المتبني أو المتبنيين جنسيتها وقت رفع الطلب.
إذا لم يكن للمتبنيين جنسية مشتركة، فتخضع مؤسسة التبني لقانون الدولة التي توجد بها إقامتهما الاعتيادية وقت رفع الطلب، أو للقانون البلجيكي في حالة عدم وجود إقامة اعتيادية مشتركة.
في جميع الأحوال، إذا اعتبر القاضي أن تطبيق القانون الأجنبي يضر بالمصلحة العليا للطفل، وكون المتبني أو المتبنين لهما روابط وثيقة مع بلجيكا، طبق القانون البلجيكي"
« Sans préjudice de l'application de l'article 357 du code civil, l'établissement de la filiation adoptive est régi par le droit de l'état dont l'adoptant ou l'un et l'autre adoptants ont la nationalité à ce moment.
Lorsque les adoptants n'ont pas la nationalité d'un même état, l'établissement de la filiation adoptive est régi par le droit de l'état sur le territoire duquel l'un et l'autre ont leur résidence habituelle à ce moment où, à défaut de résidence habituelle dans le même état, par le droit belge.
Toutefois, si le juge considère que l'application du droit étranger nuirait manifestement à l'intérêt supérieur de l'adopté et que l'adoptant ou les adoptants ont des liens manifestement étroits avec la Belgique, il applique le droit belge ».

[129]- انظر بخصوص هذا الأمر:
- CARLIER (jean - Yves) et FOBLETS (marie- claire) : « Le code marocain de la famille, incidences au regard du DIP en Europe », Brylant, Bruxelles, 2005, p : 79.

وإذا كان اكتساب الجنسية البلجيكية في هذه الصورة يسمح بتجاوز المنع الوارد على التبني في بعض القوانين الإسلامية كالمغرب، فإن تطبيق القانون البلجيكي في مثل هذه الحالات يساهم في خلق حالات شاذة ترتبط بعدم الاعتراف بآثار ذلك التبني في المغرب، كما أنه يفتح الباب أمام التحايل على القانون المغربي.

وفي إطار نفس المادة السابقة يمكن كذلك لزوجين بلجيكيين، أو لزوجين أحدهما يحمل الجنسية البلجيكية (مثلا مغربي وبلجيكية)، أن يقوما بتبني طفل مغربي، فقد نصت الفقرة الثانية من المادة 67 سالفة الذكر على أنه إذا لم يكن لطالبي التبني نفس الجنسية، فيسري على التبني قانون موطن إقامتهم الاعتيادية، وفي حالة عدم وجود إقامة اعتيادية مشتركة فيخضع للقانون البلجيكي.

وأخيرا فحتى في الحالة التي يعود فيها الاختصاص للقانون الأجنبي، فيمكن استبعاد هذا الأخير أي البلجيكي إذا اعتبر القاضي البلجيكي أن تطبيقه يتعارض مع المصلحة العليا للطفل، وكون المتبني أو المتبنيين لهما روابط وثيقة ببلجيكا، فالقاضي البلجيكي يحتفظ في كل الحالات بإمكانية تطبيق قانون بلده إذا اعتبر أن الاعتراف بالتبني يخدم مصلحة الطفل، حتى ولو كان ذلك متعارضا مع القانون الوطني للأطراف (مثلا في حالة طلب التبني المقدم من زوجين مغربيين لطفل مغربي أيضا).[130]

ومن خلال المقتضيات السابقة يبدو بوضوح التهميش الذي طال القانون الوطني للطفل المغربي، وفي المقابل الأولوية المعطاة من طرف المشرع البلجيكي لقانون الأطراف طالبي التبني، وكذلك لقانون الإقامة الاعتيادية لهؤلاء.

ولا شك أن هذا المسلك يعتبر متعارضا حتى مع اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989، وكذلك اتفاقية لاهاي الصادرة بتاريخ 29 ماي 1993[131] المتعلقة بحماية الأطفال والتعاون في مجال التبني الدولي.

---

[130] - لمعرفة المزيد حول هذا الأمر، راجع:

- FALLON (Marc) et ERAUW (Johan) : « La nouvelle loi sur le DIP, loi du 16 Juillet 2004 », éditions Kluwer, 2004, p : 150-151.

[131]– حول هذه الاتفاقية، انظر:

- FABRE (Meyer) : « La convention de la Haye du 29mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale », RCDIP, 1994, p : 259.

- MUIR WATT (Houratia) : « La convention de la Haye du 29mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale », TCFDIP, 1993-1995, p : 49 et s.

- DROCOURT- POISSON (Elisabeth) : « L'entrée en vigueur de la convention de la Haye du 29mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale », JDI, 1999, pp : 707-730.

فقد نصت المادة 20 من الاتفاقية الأولى على أن الدول تعمل على حماية الطفل المحروم من الأسرة ومساعدته بإيجاد وضمان رعاية بديلة له وفق قانونها الوطني، ويمكن أن تتمثل هذه الرعاية تبعا للفقرة الثالثة من نفس المادة في الحضانة أو الكفالة الواردة في القانون الإسلامي أو التبني، وعند النظر في الحلول ينبغي إيلاء الاعتبار للأصل الإثني والديني واللغوي والثقافي للطفل، فأين هو المشرع البلجيكي من هذه المقتضيات؟

وفي نفس الإطار أوجبت المادة الرابعة من اتفاقية لاهاي سالفة الذكر، أن تكون الموافقة على التبني من طرف الدولة التي ينتمي إليها الطفل، وبالتالي يلزم أن تكون وفق قانونها، ويتعين على السلطة المسؤولة في هذه الدولة أن تقرر فيما إذا كان الطفل قابلا للتبني، وما إذا كان هذا التبني يخدم مصلحته أم لا؟

وبالإضافة لما سلف بيانه، يعد هذا التوجه متعارضا أيضا مع اتفاقية لاهاي لسنة 1996، باعتبار أن وضعية الطفل كمتكفل به تعد معترفا بها فوق تراب الدول الأطراف وفقا لما تقرره الاتفاقية في هذا الشأن، وأي تغيير من الكفالة إلى التبني في وضعية الطفل يشكل مخالفة للاتفاقية، وإجهازا على حق مكتسب، وتحايلا على مبدأ استمرارية الوضعية القانونية للأطراف.

ومن هذا المنطلق، وقصد توفير حماية قانونية للأطفال المغاربة المتكفل بهم، يتعين استحضار هذه المعطيات بشكل كبير بمناسبة البت في طلبات الكفالة المقدمة من طرف الأجانب بالمغرب، والقاطنين بإحدى دول الاتحاد الأوربي.

2 - تفعيل دور النيابة العامة في كفالة الأطفال المغاربة بالخارج

يمكن الحديث عن تعزيز أدوار النيابة العامة في الكفالة العابرة للحدود على ثلاث مستويات، وتتجلى في تفعيل مبدأ الاستشارة القبلية المنصوص عليه في اتفاقية لاهاي لسنة 1996 عن طريق تقديم ملتمسات في الموضوع، والتأكد من الشروط المتطلبة في طالبي الكفالة، وتعزيز المراقبة والتتبع بعد إسناد الكفالة.

2-1 تفعيل اعتماد الاستشارة القبلية طبقا لمقتضيات المادة 33 من اتفاقية لاهاي المؤرخة في 1996/10/19

تهدف اتفاقية لاهاي ل 19 أكتوبر 1996 المتعلقة بالاختصاص، والقانون المطبق، والاعتراف، والتنفيذ، والتعاون في مادة المسؤولية الأبوية، والإجراءات الحمائية للأطفال[132] بالأساس إلى دعم الحماية الدولية للأطفال، تأكيدا لما تستوجبه المصلحة العليا للطفل من أولوية، وتلافي النزاعات بين النظم القانونية للدول في مادة الاختصاص، والقانون المطبق، والاعتراف بإجراءات حماية الأطفال وتنفيذها.

وفي سبيل بلورة الغاية المذكورة، تم التنصيص في المادة 33 من هذه الاتفاقية على إجراءات تروم إحداث تعاون وتنسيق بين سلطات الدول الأطراف من خلال اعتماد مبدأ الاستشارة القبلية الإلزامية في حالة إقدام سلطة مختصة طبقا للمواد من 5 إلى 10 من نفس الاتفاقية على وضع طفل في عائلة استقبال أو مؤسسة، أو التكفل به، أو في أي مؤسسة مشابهة، وذلك في الحالة التي سيكون فيها الوضع أو التكفل في دولة أخرى متعاقدة. ولا يمكن تبعا لذلك اتخاذ قرار وضع الطفل من طرف السلطة المختصة في الدولة الطالبة، إلا إذا وافقت السلطة المركزية أو السلطة المختصة في الدولة الأخرى المطلوبة على هذا الوضع، أو التكفل.

وقد نصت المادة السابقة في هذا الصدد على ما يلي:

"1- إذا كانت السلطة المختصة بناء على مقتضيات المواد من 5 إلى10 تعتزم وضع طفل في عائلة استقبال، أو في مؤسسة، أو التكفل به قانونا بمقتضى الكفالة، أو أية مؤسسة قانونية مماثلة أخرى، وكان هذا الوضع أو التكفل بدولة أخرى متعاقدة، فإنها تعمد إلى التشاور مسبقا مع السلطة المركزية، أو السلطة المختصة الأخرى بهذه الدولة، وتوجه إليها لهذا الغرض تقريرا حول الطفل والأسباب التي دعت إلى اقتراح وضعه أو التكفل به.

2- لا يمكن اتخاذ قرار الوضع أو التكفل بالدولة الطالبة إلا إذا وافقت السلطة المركزية، أو السلطة المختصة الأخرى بالدولة المطلوبة على وضع الطفل، أو احتضانه مع مراعاة مصلحته العليا."

والجدير بالذكر في هذا الصدد أنه طبقا للمادة 23 (الفقرة 2 البند " و ") من نفس الاتفاقية، يعد عدم احترام المسطرة المنصوص عليها في المادة 33 أعلاه، من بين أسباب رفض الاعتراف بالإجراءات المتخذة من طرف سلطات الدول المتعاقدة، ومن بينها قرار إسناد الكفالة.

[132]- ظهير شريف رقم 1/02/136 صادر في 22 يناير 2003، الجريدة الرسمية عدد 5108 بتاريخ 15 ماي 2003.

واعتبارا لكون المغرب من الدول الأطراف في هذه الاتفاقية، وفي إطار تفعيل المقتضيات المذكورة، فإن الضرورة تقتضي قبل اتخاذ قرار بإسناد كفالة الأطفال، التنسيق بين سلطات الدول المعنية عبر سلطاتها المركزية المكلفة بتفعيل الاتفاقية. وذلك من أجل التشاور مع السلطات المختصة بدول الاستقبال، بخصوص الموافقة على قرار إلحاق الطفل المراد التكفل به. ويتعين في هذا الصدد إرفاق الطلب بتقرير حول الطفل موضوع التكفل، والأسباب الداعية لاقتراح التكفل به.

وانطلاقا من الدور المحوري للنيابة العامة في مسطرة الكفالة، فإنه يتعين عليها تقديم ملتمسها في الموضوع كلما تبين لها أن طالبي الكفالة أو أحدهما يقيمان فوق تراب إحدى الدول الأطراف[133] في الاتفاقية، سواء كانا من الأجانب، أو المغاربة المقيمين بتلك الدول، مع الإشارة في الملتمس إلى ضرورة ترجمة الطلب والوثائق المرفقة به للغة الدولة المطلوبة. وذلك قبل اتخاذ أي قرار بخصوص إسناد الكفالة، مع العلم أن المادة المذكورة أعلاه تنص على أنه لا يمكن إصدار الأمر بإسناد الكفالة إلا إذا وافقت السلطات الأجنبية على وضع الطفل أو احتضانه. أما في حالة رفض الموافقة، فإنه يتعين التصريح برفض طلب الكفالة على هذا الأساس.

وتجدر الإشارة إلى أن سلوك هذا الإجراء يعد لازما، ولا يمكن الاستعاضة عنه بما قد يدلي به المعنيين من وثائق تشير إلى أن سلطات دولة الإقامة توافق على قيامهم بإجراءات الكفالة[134]، والتي يحصلون عليها قبل مباشرتهم لمسطرة التكفل في بعض الأحيان.

ولا شك أن احترام هذه المقتضيات يكرس من جهة ما أقره دستور المملكة لسنة 2011 من سمو الاتفاقيات الدولية على التشريعات الوطنية، ويساهم في الحد من الانعكاسات السلبية على الاستقرار النفسي والاجتماعي للأطفال المتكفل بهم، وللأسر الكافلة المقيمة خارج أرض الوطن. الناتجة عن رفض السماح بنقل الطفل لدولة بلد الأسرة الكافلة لعدم تفعيل مقتضيات المادة 33 من الاتفاقية المشار إليها.

---

[133] - بلغت الدول الأطراف في هذه الاتفاقية إلى حدود اليوم 53 دولة (2020/06/03)، وتتمثل في كل من: ألبانيا، وألمانيا، والأرجنتين، وأرمينيا، وأستراليا، والنمسا، وبلجيكا، وبلغاريا، وقبرص، وكرواتيا، والدانمارك، والإكوادور، وإسبانيا، وإستونيا، و وم الأميريكية، وفنلندا، وفرنسا، وجورجيا، واليونان، وهنغاريا، وإيرلندا، وإيطاليا، ولتوانيا، ولتونيا، ولوكسمبورغ، ومالطا، والمملكة المغربية، وموناكو، ومونتينيكرو، والنرويج، وهولندا، وبولونيا، والبرتغال، والجمهورية التشيكية، ورومانيا، والمملكة المتحدة وإيرلندا الشمالية، وجمهورية روسيا، وصربيا، وسلوفاكيا، وسلوفينيا، والسويد، وسويسرا، وأوكرانيا، والأوروغواي، وليسوتو، وجمهورية الدومينيك، وبارباد، وكوبا، وفيدجي، وكوايانا، والهندوراس، ونيكاراغوا، وباراغواي .

[134] - في الغالب يتم التنصيص في تلك الشهادة على موافقة دولة الاستقبال على التبني وليس الكفالة، وهو ما قد يؤدي إلى التصريح برفض طلبات الكفالة لتعارض هذا الأمر مع مدونة الأسرة، وقد صدر قرار لمحكمة النقض في هذا الاتجاه بتاريخ 2014/03/11 (قرار عدد 202، ملف شرعي رقم 2013/1/2/326)، ومما ورد فيه ما يلي:

" لكن حيث إن المحكمة عللت قرارها بأن الطالبة أرفقت طلبها بوثيقة للموافقة على التبني، وقد أنجزها المجلس العام بناء على طلبها، وقد تضمنت هذه الوثيقة في آخرها شرطا واضحا، لا بد من توفره لقبول المكفول في بلد الكفالة وهو الشرط الوارد تحت عنوان مميزات أخرى، والذي يستثني صراحة استقبال أطفال البلد الذي يحرم التبني، ولما كان المغرب من البلدان التي يحرم قانونها التبني، فإنه لا يجوز للطاعنة التكفل بأبنائه على هذا الأساس..."

انظر في هذا القرار:

"كفالة الأطفال المهملين بين تقوية الضمانات وتذليل الإكراهات"- دفاتر محكمة النقض، عدد 22. ص: 163- 166.

2-2 التأكد من شروط طالبي الكفالة

تضمنت المادة 9 من القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين مجموعة من الشروط الواجب توفرها في طالب الكفالة، والتي لا يقتصر الأمر في إثباتها على الإدلاء بالوثائق المناسبة فقط، بل يتطلب أيضا التأكد من توفرها في طالب الكفالة، ومن ملائمة الظروف التي ستتم فيها كفالة الطفل المهمل، عن طريق البحث الخاص الذي يجريه القاضي المكلف بشؤون القاصرين بواسطة اللجنة المنصوص عليها في المادة 16 من نفس القانون، والتي حدد أعضاءها المرسوم رقم 2.03.600 الصادر في18 ربيع الآخر 1425 (07 يونيو 2004).

ولا شك أن هذه الشروط يسهل التحقق منها حينما يتعلق الأمر بطالب الكفالة المقيم بصفة اعتيادية في المغرب، بخلاف ما إذا كان طالب الكفالة من جنسية أجنبية وغير مقيم بالمغرب، إذ يصبح من الصعب التأكد من مدى توفر المعلومات والمعطيات المتعلقة بالظروف التي ستتم فيها كفالة الطفل المهمل، واستيفاء طالب الكفالة للشروط المتطلبة، والتي تشكل أساس إصدار القاضي المكلف بشؤون القاصرين أمر إسناد الكفالة أو رفضه.

ومن المعلوم أن من بين الشروط المتطلبة للراغب في الكفالة أن يكون مسلما، غير أن الملاحظ من خلال الاطلاع على طلبات الكفالة المقدمة من طرف أجانب أن رسوم اعتناق الإسلام المدلى بها، تفيد أن غالبية أصحابها لم يعتنقوا الإسلام إلا بمناسبة تقديم طلبات إسناد الكفالة، وهو الأمر الذي قد يثير مسألة التحايل على القانون في بعض الأحيان.

لذا، ومن منطلق دور النيابة العامة المحوري في مسطرة الكفالة، يتعين الحرص على ضرورة التأكد من توفر جميع الشروط المنصوص عليها في المادة 9 أعلاه في طالب الكفالة، قبل إصدار الأمر بإسناد الكفالة، خاصة ما يتعلق بانتفاء التحايل في شرط الإسلام، والصلاحية الأخلاقية والاجتماعية لطالب الكفالة، والقدرة على تنشئة المكفول تنشئة إسلامية، وكذا التأكد من إمكانية مراقبة الشروط المستلزمة بيسر وفعالية.

ويتعين في هذا الصدد مطالبة الراغب في الكفالة بالوثائق المثبتة لأهليته للتكفل، لا سيما الإدلاء بتقرير نفسي واجتماعي يفيد توفره على المؤهلات الشخصية والعاطفية والمادية الكافية للتكفل بطفل، والإدلاء كذلك بشهادة طبية تفيد عدم معاناته من أي مرض، وتمتعه بصحة جيدة، وشهادة عدم السوابق مسلمة من بلده الأصل، وشهادة عدم السوابق العدلية المغربية،

3-2 تفعيل آليات المراقبة والتتبع

بعد صدور الأمر بإسناد الكفالة، قد يحدث ما من شأنه أن يغير وضعية الكافل، ويجعله مضطرا للإقامة الدائمة خارج المملكة المغربية، مما يتطلب استصدار إذن بالسفر بالمكفول من طرف القاضي المكلف بشؤون القاصرين المختص، كما أن هذا الوضع يشكل الأصل بالنسبة للكافل الذي يقيم بالخارج.

ونظرا لكون المادة 24 من القانون المذكور أعلاه ربطت منح الإذن بالسفر بالمكفول للإقامة الدائمة خارج المغرب بتوفر مصلحة الطرفين، فإنه يتعين قبل إصدار الإذن بالسفر التأكد من وجود مصلحة للمكفول في الإقامة خارج المغرب، ويمكن رصد تجليات هذه المصلحة التي يمكن أن تكون موضوع ملتمسات للنيابة العامة في مسطرة منح الإذن فيما يلي:

- سلامة الوضعية القانونية للمكفول في بلد الإقامة الجديد، وذلك عن طريق التأكد من وجود اتفاقية قضائية تسمح بنظام الكفالة[135]، أو إدلاء الكافل بإشهاد من سلطات ذلك البلد تفيد كون الطفل المكفول سيعيش في وضعية سليمة إثر انتقاله إليه.

- إمكانية تتبع أوضاع المكفول بصفة دائمة من طرف القاضي المكلف بشؤون القاصرين، ومراقبة مدى وفاء الكافل بالتزاماته.

-قدرة الكافل على تنشئة المكفول تنشئة إسلامية في بلد الإقامة، وتوفير شروط معيشية أفضل للمكفول.

ومن جانب آخر، تجدر الإشارة إلى أنه قد يتبين أن الكافل لم يتقيد ببعض الالتزامات الملقاة على عاتقه اتجاه المكفول، مما يترتب عن ذلك إلغاء الكفالة في حالة إخلاله بها، وهو الأمر الذي يصبح معه تنفيذ الإلغاء متعذرا في حالة وجوده خارج التراب الوطني. مما يعني أن هذا الموجب قد يعد سببا للتقدم بملتمس لرفض السفر بالمكفول.

وبخصوص رقابة المصالح القنصلية المغربية بالخارج لشؤون القاصر المكفول، والتي تعرف عدة إشكالات، بحيث إن بعض القنصليات قد لا تقوم بدورها في إعلام قاضي القاصرين بما يفيد تتبع الطفل المهمل

---

135 - في غياب اتفاقية ثنائية للمملكة المغربية في الموضوع، فإن المقصود بوجود اتفاقية تسمح بنظام الكفالة هو اتفاقية لاهاي ل 19 أكتوبر 1996، حيث يتعين التأكد من كون دولة إقامة الكافل، أو الدولة المراد الاستقرار فيها طرف في هذه الاتفاقية.

المكفول[136]، ومدى وفاء الكافل بالالتزامات المترتبة على عاتقه طبقا للقانون، وهو ما يعيق مراقبة المكفول. فإنه يقترح في هذا الصدد تقديم ملتمسات للنيابة العامة تهدف إلى ما يلي:

- تفعيل مراقبة المكفول الموجود خارج أرض الوطن طبقا للمادة 24 من قانون كفالة الأطفال المهملين، وبقاء التواصل بين الهيئات القنصلية المغربية والقاضي المكلف بشؤون القاصرين.

- التأكد من وجود تمثيلية قنصلية مغربية بالبلد الأجنبي المراد نقل الطفل إليه قبل منح الإذن بالسفر.

- تفعيل إجراء الأبحاث -عبر السلطات المركزية للدول الأطراف- من خلال استثمار ما تقرره اتفاقية لاهاي ل 19 أكتوبر 1996 في الموضوع من إمكانيات، خاصة ما نصت عليه المادة 32[137] من هذه الاتفاقية من تقديم تقارير حول وضعية الطفل، وهو ما قد يساهم من جهة في تخفيف العبء على القنصليات في الموضوع، والحصول على أبحاث من طرف الجهة المؤهلة للقيام بذلك في دولة الاستقبال.

[136]- الناتج في بعض الأحيان عن قلة الموارد البشرية واللوجيستكية المرصودة للقنصليات، كما قد تواجه القنصلية بعدم أحقيتها في إنجاز الأبحاث في هذا الشأن في الحالة التي يحصل فيها الطفل المتكفل به على جنسية بلد الإقامة، حيث يصبح مواطنا لذلك البلد، ولا تشمله حماية القنصلية.

[137]- نصت هذه المادة على ما يلي:

"يمكن للسلطة المركزية للدولة المتعاقدة التي يقيم بها الطفل بصفة اعتيادية، والمتواجد بها- إما مباشرة أو بواسطة السلطات العمومية، أو أي هيئات أخرى- بناء على طلب معلل من طرف السلطة المركزية، أو سلطة مختصة أخرى للدولة المتعاقدة التي يرتبط بها الطفل ارتباطا وثيقا أن:

أ – تقدم تقريرا حول وضعية الطفل؛

ب- تطلب من السلطة المختصة لدولتها أن تنظر في ضرورة اتخاذ إجراءات لحماية شخص الطفل، أو أمواله.

الخاتمة

ومما لاشك فيه أن هذه الملتمسات وغيرها مما يمكن أن تسخره النيابة العامة من معطيات قانونية وواقعية يبتغي تحقيق المصلحة الفضلى للطفل ويتوخى الرقي بدور النيابة العامة كراعية لحقوق الأفراد، سيما المحتاجين منهم للرعاية الخاصة بسبب أوضاعهم الاجتماعية أو الإنسانية، ومن بينهم الأطفال المهملون الذين يتمتعون بحماية سنها المنتظم الدولي بواسطة الاتفاقيات الدولية ذات الصلة التي تحتل موضع الصدارة لدى المملكة المغربية بإقرار دستورها.

ومن هذا المنطلق سعت رئاسة النيابة العامة إلى إعداد هذا الدليل وطرحت من خلاله الإشكاليات المحتملة بمناسبة تطبيق القانون المتعلق بكفالة الأطفال المهملين.

ولأجل ذلك أيضا ترفقه في ما يلي بعدد من نماذج المطبوعات التي يمكن استغلالها والاسترشاد بها لتيسير العمل. كما ألحقته بعدد من القوانين والاتفاقيات الدولية والاجتهادات القضائية، فضلا عن دورية رئيس النيابة العامة في الموضوع لتكون مصاحبة للدليل مساعدة في تأصيل مضامينه.

مصبوعات لتسهيل عمل النيابة العامة

المملكة المغربية

محكمة الاستئناف

بـ.....

المحكمة الابتدائية

بـ.....

النيابة العامة

ملف عدد : .....

1. يشطب على ما لا فائدة فيه.

ملاحظة:
نموذج خاص بالطفل معلوم الأبوين أو أحدهما

نموذج رقم 01

من وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بـــ .....

إلى

السيد ضابط الحالة المدنية بالجماعة .....

الموضوع: طلب تسجيل طفل بسجلات الحالة المدنية.

المرجع: المادة 5 من القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين.

سلام تام بوجود مولانا الإمام

وبعد،

عملا بمقتضيات المادة 5 من ظهير 13-06-2002 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين ومقتضيات المادة 16 من الظهير الشريف رقم 1.02.239 الصادر في 25 رجب 1423 (03 أكتوبر 2002) بتنفيذ القانون رقم 37.99 المتعلق بالحالة المدنية.

وبناء على الوثائق المرفقة التالية:

- محضر الشرطة القضائية عدد .....وتاريخ .....

المنجز من طرف .....

- شهادة طبية بتحديد السن (1).
- شهادة الولادة (1).

وحيث يظهر أن الطفل (ة) .....

المزداد (ة) بـ ..... بتاريخ .....

من أمه .....وأبيه (1) ..... مهمل (ة)

وحيث يتعين التصريح بولادة الطفل (ة) أعلاه،

لأجله، أطلب منكم العمل على تسجيل الطفل (ة) .....

.....

.....

داخل أجل ثلاثة أيام من تاريخ التصريح، وفق هويته (ها) أعلاه بسجلات الحالة المدنية بالسنة الجارية، مع موافاتنا بما يفيد تسجيل الطفل (ة) المذكور(ة) طبقا للفصل 16 من الظهير المشار إليه أعلاه.

وحرر بتاريخ .....

وكيل الملك

المملكة المغربية

محكمة الاستئناف

بـ.....

المحكمة الابتدائية

بـ.....

النيابة العامة

ملف عدد : .....

من وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بـــ .....

إلى

السيد ضابط الحالة المدنية بالجماعة .....

الموضوع: طلب تسجيل طفل بسجلات الحالة المدنية.

المرجع: المادة 5 من القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين.

سلام تام بوجود مولانا الإمام

وبعد،

عملا بمقتضيات المادة 5 من ظهير 13-06-2002 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين ومقتضيات المادة 16 من الظهير الشريف رقم 1.02.239 الصادر في 25 رجب 1423(03 أكتوبر 2002) بتنفيذ القانون رقم 37.99 المتعلق بالحالة المدنية.

وبناء على الوثائق المرفقة التالية:

- محضر الشرطة القضائية عدد .....وتاريخ .....
  المنجز من طرف .....
- شهادة طبية بتحديد السن (1).
- شهادة الولادة (1).

وحيث يظهر أن الطفل (ة) .....

المزداد (ة) بـ ..... بتاريخ .....

من أبوين مجهولين مهمل، وقد تم اختيار اسم عائلي له : .....

واسم أب ..... واسم أم .....

وحيث يتعين التصريح بولادة الطفل (ة) أعلاه،

لأجله، أطلب منكم العمل على تسجيل الطفل (ة) ..... داخل أجل ثلاثة أيام من تاريخ التصريح، وفق هويته (ها) أعلاه بسجلات الحالة المدنية بالسنة الجارية، مع موافاتنا بما يفيد تسجيل الطفل (ة) المذكور(ة) طبقا للفصل 16 من الظهير المشار إليه أعلاه.

وحرر بتاريخ .....

وكيل الملك

1 . يشطب على ما لا فائدة فيه.

ملاحظة:
نموذج خاص بالطفل مجهول الأبوين.

نموذج رقم 02

المملكة المغربية

محكمة الاستئناف

بـ.....

المحكمة الابتدائية

بـ.....

النيابة العامة

ملف عدد: .....

1 . يشطب على ما لا فائدة فيه.

ملاحظة:

نموذج خاص بالطفل معلوم الأبوين أو أحدهما

نموذج رقم 03

ملتمس بتسجيل طفل بالحالة المدنية

مرفوع إلى

السيد رئيس المحكمة الابتدائية بـــ.....

إن وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بـ.....

بناء على مقتضيات الفصلين 217 و 218 من قانون المسطرة المدنية، وكذا مقتضيات المادة 5 من الظهير رقم 1.02.172 صادر في فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002) بتنفيذ القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين، ومقتضيات المادة 16 من الظهير الشريف رقم 1.02.239 الصادر في 25 رجب 1423(03 أكتوبر 2002) بتنفيذ القانون رقم 37.99 المتعلق بالحالة المدنية.

وحيث إن التسجيل في سجلات الحالة المدنية من النظام العام وحق من حقوق الطفل.

وبناء على الوثائق المرفقة التالية:

- **محضر الشرطة القضائية عدد .....وتاريخ .....**

المنجز من طرف ..... والذي يستفاد منه .....

.....

.....

.....

- **شهادة طبية بتحديد سن الطفل (1).**
- **شهادة الولادة (1).**

لم يتم التصريح بولادته لدى ضابط الحالة المدنية داخل الأجل القانوني.

يلتمس

<u>من حيث الشكل</u>: قبول الطلب.

<u>من حيث الموضوع</u>: إصدار أمر لضابط الحالة المدنية بالجماعة .....

بتسجيل ولادته (ها) (أعلاه) بسجلات الحالة المدنية الطفل (ة) .....

مزداد (ة) بـ.....بتاريخ ..... من أمه (ها).....

..... وأبيه (ها) .....

وحرر بتاريخ .....

وكيل الملك

المملكة المغربية

محكمة الاستئناف

بـ.....

المحكمة الابتدائية

بـ.....

النيابة العامة

ملف عدد : .....

ملتمس بتسجيل طفل بالحالة المدنية

مرفوع إلى

السيد رئيس المحكمة الابتدائية بـــ.....

إن وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بـ.....

بناء على مقتضيات الفصلين 217 و 218 من قانون المسطرة المدنية، وكذا مقتضيات المادة 5 من الظهير رقم 1.02.172 صادر في فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002) بتنفيذ القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين، ومقتضيات المادة 16 من الظهير الشريف رقم 1.02.239 الصادر في 25 رجب 1423(03 أكتوبر 2002) بتنفيذ القانون رقم 37.99 المتعلق بالحالة المدنية.

وحيث إن التسجيل في سجلات الحالة المدنية من النظام العام وحق من حقوق الطفل.

وبناء على الوثائق المرفقة التالية:

- محضر الشرطة القضائية عدد .....وتاريخ .....

المنجز من طرف ..... والذي يستفاد منه .....

.....

.....

.....

- شهادة طبية بتحديد سن الطفل (1).
- شهادة الولادة (1).

لم يتم التصريح بولادته لدى ضابط الحالة المدنية داخل الأجل القانوني.

يلتمس

من حيث الشكل: قبول الطلب.

من حيث الموضوع: إصدار أمر لضابط الحالة المدنية بالجماعة .....

بتسجيل ولادته (ها) (أعلاه) بسجلات الحالة المدنية الطفل (ة) .....

مزداد (ة) بـ.....بتاريخ ..... من أمه (ها).....

..... وأبيه (ها) .....

وحرر بتاريخ .....

وكيل الملك

1 . يشطب على ما لا فائدة فيه.

ملاحظة:

نموذج خاص بالطفل مجهول الأبوين.

نموذج رقم 04

المملكة المغربية

محكمة الاستئناف

بـ.....

المحكمة الابتدائية

بـ.....

النيابة العامة

ملف عدد : .....

نموذج رقم 05

ملتمس التصريح بالإهمال

مرفوع إلى

السيد رئيس المحكمة الابتدائية بـ.....

إن وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بـ.....

وبناء على محضر الشرطة القضائية عدد .....وتاريخ .....

المنجز من طرف ..... والذي يستفاد منه

.....

.....

.....

وحيث إن الطفل (ة) المذكور (ة) مسجل بسجلات الحالة المدنية تحت اسم

..... بتاريخ ..... اسم الأب .....

واسم الأم .....

وبناء على مقتضيات الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.02.172 صادر في فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002) ولا سيما مقتضيات المادة الأولى التي تنص أنه:

يعتبر مهملا الطفل من كلا الجنسين الذي لم يبلغ سنه ثمان عشرة سنة شمسية كاملة إذا وجد في إحدى الحالات التالية:

- إذا ولد من أبوين مجهولين، أو ولد من أب مجهول وأم معلومة تخلت عنه بمحض إرادتها؛
- إذا كان يتيما 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 على رعايته منحرفا ولا يقوم بواجبه المذكور إزاءه.

وحيث إن الطفل .....مهمل باعتباره

.....

وبناء على الفقرة الثانية من المادة 4 من نفس القانون، فإن هذه النيابة العامة تلتمس من محكمتكم الموقرة التصريح بكون الطفل (ة) .....مهملا (ة)، وترتيب ما يتوجب قانونا من آثار.

وحرر بتاريخ .....

وكيل الملك

المملكة المغربية

محكمة الاستئناف

بـ.....

المحكمة الابتدائية

بـ.....

النيابة العامة

ملف عدد: .....

نموذج رقم 06

من وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بـــ .....

إلى

السيد .....

<u>الموضوع:</u> تعليق حكم تمهيدي خاص بمسطرة الإهمال.

سلام تام بوجود مولانا الإمام

وبعد،

بناء على مقتضيات المادة السادسة من الظهير الشريف رقم 1.02.172 صادر في فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002) المتعلق بكفالة الأطفال المهملين، والتي تنص على تعليق الأحكام التمهيدية الخاصة بمسطرة الإهمال في مكاتب الجماعة المحلية بمكان العثور على الطفل المهمل والمكان الموجود به مقر إقامته أو المؤسسة المودع بها.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر عن المحكمة الابتدائية بـ ..... بتاريخ ..... في الملف عدد ..... والمتعلق بالطفل (ة) .....

يشرفني أن أطلب منكم تعليق الحكم التمهيدي المذكور في مقر جماعتكم، وذلك لمدة ثلاثة أشهر بمكن أثناها لأبوي الطفل (ة) أن يعرفا بنفسيهما ويطالبا باسترداده.

مع موافاة هذه النيابة العامة بما يفيد الإنجاز فور انصرام أجل التعليق.

وحرر بتاريخ .....

<u>المرفقات:</u>

نسخة من الحكم التمهيدي عدد .....
الصادر بتاريخ ..... عن المحكمة
الابتدائية بـ .....

وكيل الملك

المملكة المغربية

محكمة الاستئناف

بـ.....

المحكمة الابتدائية

بـ.....

النيابة العامة

ملف عدد: .....

نموذج رقم 07

محضر تسليم مؤقت لطفل مهمل أو موضوع تصريح بالإهمال (1)

إن وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بـ.....

وبناء على طلب التسليم المؤقت المقدم من طرف .....

والمرفق بالوثائق التالية:

- .....
- .....
- .....
- .....

وبناء على محضر الشرطة القضائية عدد ..... وتاريخ ..... والذي يستفاد منه .....

.....

.....

وبناء على طلب التصريح الإهمال المقدم من طرفنا إلى السيد رئيس المحكمة بتاريخ .....

وبناء على مقتضيات المادة 8 من قانون كفالة الأطفال المهملين.

وبتاريخ ..... على الساعة .....حضر بمكتبنا السيد ..... المزداد بـ ..... وتاريخ ..... من والديه .....و ..... الساكن بـ ..... والحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم ..... وتسلم منا بصفة مؤقتة الطفل (ة)..... المزداد (ة) .....

وذلك بحضور المساعدة الاجتماعية السيد (ة) .....

والتزم بإتمام إجراءات الكفالة طبقا لمقتضيات الظهير الشريف 1.02.172 الصادر في فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002) بتنفيذ القانون 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين.

الجهة المسلمة إليها

وكيل الملك

1 . يشطب على ما لا فائدة فيه.

المملكة المغربية

محكمة الاستئناف

بـ.....

المحكمة الابتدائية

بـ.....

النيابة العامة

ملف عدد: .....

ملتمس النيابة العامة في قضية تتعلق بكفالة طفل مهمل

ملتمس النيابة العامة

في ملف الكفالة عدد .....

إن وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بـ.....

وبناء على الطلب الذي تقدم (تقدمت)(1) به السيدة.....

.....

.....

.....إلى هذه المحكمة بتاريخ ..... والرامي إلى كفالة الطفل

..... المزداد بتاريخ .....والمصرح بأنه مهمل.

وبناء على مقتضيات الفصل 09 من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 28-09-1974 بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية.

وبناء على مقتضيات الظهير رقم 1.02.172 صادر في فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002) بتنفيذ القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين.

وحيث تبين للنيابة العامة بعد دراستها الوثائق ومستندات الملف والبحث الذي تم إنجازه بأن طالب (ة) الكفالة يريد التكفل بالطفل المذكور أعلاه وانه خالي من الأمراض ولا سوابق قضائية له (ها) ويتوفر على القدرة المالية لكفالة الطلف السالف الذكر إضافة إلى .....

.....

وحيث تنص المادة 09 من الظهير المتعلق بكفالة الأطفال المهملين على أنه :

تسند كفالة الأطفال الذين صدر حكم بإهمالهم إلى الأشخاص والهيئات الآتي ذكرها:

1- الزوجان المسلمان اللذان استوفيا الشروط التالية:

أ) أن يكونا بالغين لسن الرشد القانوني، وصالحين للكفالة أخلاقيا واجتماعيا ولهما وسائل مادية كافية لتوفير احتياجات الطفل؛

ب) ألا يكون قد سبق الحكم عليهما معا أو على أحدهما من أجل جريمة ماسة بالأخلاق أو جريمة مرتكبة ضد الأطفال؛

ج) أن يكونا سليمين من كل مرض معد أو مانع من تحمل مسؤوليتهما؛

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

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

1 . يشطب على ما لا فائدة فيه.

ملاحظة:
نموذج خاص بطلب الكفالة من طرف امرأة غير متزوجة

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

وبما أن ملف النازلة متوفر على كافة الشروط المتطلبة قانونا لذلك يتعين على المحكمة الاستجابة للطلب لما في ذلك من مصلحة لهذا الطفل.

يلتمس من المحكمة التصريح:

من حيث الشكل: قبول الطلب بعد التأكد من استفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا.

من حيث الموضوع: التصريح بكفالة الطفل المهمل .....

من طرف السيدة ..... مع التزامها باحترام كافة الشروط القانونية

وحرر بتاريخ .....

وكيل الملك

نموذج رقم 08

المملكة المغربية

محكمة الاستئناف

بـ.....

المحكمة الابتدائية

بـ.....

النيابة العامة

ملف عدد : .....

1) يشطب على ما لا فائدة فيه.

ملاحظة:
نموذج خاص بطلب الكفالة من زوجين

ملتمس النيابة العامة في قضية تتعلق بكفالة طفل مهمل

ملتمس النيابة العامة

في ملف الكفالة عدد .....

إن وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بـ.....

وبناء على الطلب الذي تقدم به الزوج.....

إلى هذه المحكمة بتاريخ ..... والرامي إلى كفالة الطفل

..... المزداد بتاريخ .....والمصرح بأنه مهمل.

وبناء على مقتضيات الفصل 09 من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 28-09-1974 بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية.

وبناء على مقتضيات الظهير رقم 1.02.172 صادر في فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002) بتنفيذ القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين.

وحيث تبين للنيابة العامة بعد دراستها الوثائق ومستندات الملف والبحث الذي تم إنجازه بأن طالب (ة) الكفالة يريد التكفل بالطفل المذكور أعلاه وانه خالي من الأمراض ولا سوابق قضائية له (ها) ويتوفر على القدرة المالية لكفالة الطلف السالف الذكر إضافة إلى .....

.....

وحيث تنص المادة 09 من الظهير المتعلق بكفالة الأطفال المهملين على أنه:

تسند كفالة الأطفال الذين صدر حكم بإهمالهم إلى الأشخاص والهيئات الآتي ذكرها:

1- الزوجان المسلمان اللذان استوفيا الشروط التالية:

أ) أن يكونا بالغين لسن الرشد القانوني، وصالحين للكفالة أخلاقيا واجتماعيا ولهما وسائل مادية كافية لتوفير احتياجات الطفل؛

ب) ألا يكون قد سبق الحكم عليهما معا أو على أحدهما من أجل جريمة ماسة بالأخلاق أو جريمة مرتكبة ضد الأطفال؛

ج) أن يكونا سليمين من كل مرض معد أو مانع من تحمل مسؤوليتهما؛

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

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

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

وبما أن ملف النازلة متوفر على كافة الشروط المتطلبة قانونا لذلك يتعين على المحكمة الاستجابة للطلب لما في ذلك من مصلحة لهذا الطفل.

يلتمس من المحكمة التصريح:

من حيث الشكل: قبول الطلب بعد التأكد من استفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا.

من حيث الموضوع: التصريح بكفالة الطفل المهمل .....
من طرف السيد (1)..... وزوجته (1) مع التزامهما باحترام كافة الشروط القانونية

وحرر بتاريخ .....

وكيل الملك

نموذج رقم 09

المملكة المغربية

محكمة الاستئناف

بـ.....

المحكمة الابتدائية

بـ.....

النيابة العامة

ملف عدد : .....

ملتمس النيابة العامة في قضية تتعلق بكفالة طفل مهمل

ملتمس النيابة العامة

في ملف الكفالة عدد .....

إن وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بـ.....

وبناء على الطلب الذي تقدم (تقدمت) به (1).....

.....

إلى هذه المحكمة بتاريخ ..... والرامي إلى كفالة الطفل

..... المزداد بتاريخ .....والمصرح بأنه مهمل.

وبناء على مقتضيات الفصل 09 من الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 بتاريخ 28-09-1974 بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية.

وبناء على مقتضيات الظهير رقم 1.02.172 صادر في فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002) بتنفيذ القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين.

وحيث تبين للنيابة العامة بعد دراستها الوثائق ومستندات الملف والبحث الذي تم إنجازه بأن طالب (ة) الكفالة يريد التكفل بالطفل المذكور أعلاه وانه خالي من الأمراض ولا سوابق قضائية له (ها) ويتوفر على القدرة المالية لكفالة الطلف السالف الذكر إضافة إلى .....

.....

وحيث تنص المادة 09 من الظهير المتعلق بكفالة الأطفال المهملين على أنه :

تسند كفالة الأطفال الذين صدر حكم بإهمالهم إلى الأشخاص والهيئات الآتي ذكرها:

1- الزوجان المسلمان اللذان استوفيا الشروط التالية:

أ) أن يكونا بالغين لسن الرشد القانوني، وصالحين للكفالة أخلاقيا واجتماعيا ولهما وسائل مادية كافية لتوفير احتياجات الطفل؛

ب) ألا يكون قد سبق الحكم عليهما معا أو على أحدهما من أجل جريمة ماسة بالأخلاق أو جريمة مرتكبة ضد الأطفال؛

ج) أن يكونا سليمين من كل مرض معد أو مانع من تحمل مسؤوليتهما؛

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

1) يشطب على ما لا فائدة فيه.

ملاحظة:
نموذج خاص بطلب الكفالة من الجمعية أو المؤسسة العمومية المكلفة برعاية الاطفال

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

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

وبما أن ملف النازلة متوفر على كافة الشروط المتطلبة قانونا لذلك يتعين على المحكمة الاستجابة للطلب لما في ذلك من مصلحة لهذا الطفل.

يلتمس من المحكمة التصريح :

من حيث الشكل: قبول الطلب بعد التأكد من استفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا.

من حيث الموضوع: التصريح بكفالة الطفل المهمل .....

من طرف (1) .....مع التزامها باحترام كافة الشروط القانونية

وحرر بتاريخ .....

وكيل الملك

نموذج رقم 10

المملكة المغربية

محكمة الاستئناف

بـ.....

المحكمة الابتدائية

بـ.....

النيابة العامة

ملف عدد : .....

ملاحظة:

نموذج خاص بطلب الكفالة من زوجين

نموذج رقم 11

من وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بـــ .....

إلى

السيد .....

الموضوع : إجراء بحث بخصوص طالبي كفالة طفل مهمل.

المرجع : كتاب السيد القاضي المكلف بشؤون القاصرين بالمحكمة الابتدائية بـ ..... عدد ..... وتاريخ .....

سلام تام بوجود مولانا الإمام

وبعد،

علاقة بالموضوع والمرجع المشار إليهما أعلاه، وبناء على الطلب الذي تقدمت به .....

و.....

الساكنان بـ .....

لكفالة الطفل (ة) .....

وبناء على مقتضيات على الظهير الشريف 1.02.172 الصادر في فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002) بتنفيذ القانون 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين.

أطلب منكم العمل على إجراء بحث بخصوص الراغبين في كفالة الطفل (ة)..... هل هما صالحين لكفالته (ها)، أخلاقيا واجتماعيا، ولهما مؤهلات مادية كافية لتوفير احتياجات الطفل (ة)، ولم يسبق الحكم عليهما من أجل جريمة ماسة بالأخلاق أو جريمة مرتكبة ضد الأطفال وكونهما سليمين من كل مرض معد أو مانع من قيامهما بالتزاماتهما اتجاه الطفل (ة) المطلوب كفالته (ها).

وبإنجاز تقرير بكل ذلك وإحالته على هذه النيابة العامة داخل أجل .....

وحرر بتاريخ .....

وكيل الملك

المملكة المغربية

محكمة الاستئناف

بـ.....

المحكمة الابتدائية

بـ.....

النيابة العامة

ملف عدد: .....

ملاحظة:
نموذج خاص بطلب الكفالة
من امرأة غير متزوجة

نموذج رقم 12

من وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بـــ .....

إلى

السيد .....

الموضوع: إجراء بحث بخصوص طالبة كفالة طفل مهمل.

المرجع: كتاب السيد القاضي المكلف بشؤون القاصرين بالمحكمة الابتدائية بـ ..... عدد ..... وتاريخ .....

سلام تام بوجود مولانا الإمام

وبعد،

علاقة بالموضوع والمرجع المشار إليهما أعلاه، وبناء على الطلب الذي تقدمت به .....

الساكنة بـ .....

لكفالة الطفل (ة) .....

وبناء على مقتضيات على الظهير الشريف 1.02.172 الصادر في فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002) بتنفيذ القانون 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين.

أطلب منكم العمل على إجراء بحث بخصوص الراغبين في كفالة الطفل (ة)..... هل هي صالحة لكفالته (ها)، أخلاقيا واجتماعيا، ولها مؤهلات مادية كافية لتوفير احتياجات الطفل (ة)، ولم يسبق الحكم عليها من أجل جريمة ماسة بالأخلاق أو جريمة مرتكبة ضد الأطفال وكونها سليمة من كل مرض معد أو مانع من قيامها بالتزاماتها اتجاه الطفل (ة) المطلوب كفالته (ها).

وبإنجاز تقرير بكل ذلك وإحالته على هذه النيابة العامة داخل أجل .....

وحرر بتاريخ .....

وكيل الملك

المملكة المغربية

محكمة الاستئناف

بـ.....

المحكمة الابتدائية

بـ.....

النيابة العامة

ملف عدد: .....

1 . يشطب على ما لا فائدة فيه.

ملاحظة:
نموذج خاص بطلب الكفالة من الجمعية أو المؤسسة العمومية المكلفة برعاية الاطفال

نموذج رقم 13

من وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بـــ .....
إلى
السيد .....

الموضوع : إجراء بحث بخصوص طالبة كفالة طفل مهمل.

المرجع : كتاب السيد القاضي المكلف بشؤون القاصرين بالمحكمة الابتدائية بـ ..... عدد ..... وتاريخ .....

سلام تام بوجود مولانا الإمام

وبعد،

علاقة بالموضوع والمرجع المشار إليهما أعلاه، وبناء على الطلب الذي تقدمت به .....

الساكنة بـ .....

لكفالة الطفل (ة) .....

وبناء على مقتضيات على الظهير الشريف 1.02.172 الصادر في فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002) بتنفيذ القانون 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين.

أطلب منكم العمل على إجراء بحث بخصوص الراغبين في كفالة الطفل (ة)..... هل هي صالحة لكفالته (ها)، أخلاقيا واجتماعيا، ولها مؤهلات مادية كافية لتوفير احتياجات الطفل (ة)، ولم يسبق الحكم عليها من أجل جريمة ماسة بالأخلاق أو جريمة مرتكبة ضد الأطفال وكونها سليمة من كل مرض معد أو مانع من قيامها بالتزاماتها اتجاه الطفل (ة) المطلوب كفالته (ها).

وبإنجاز تقرير بكل ذلك وإحالته على هذه النيابة العامة داخل أجل .....

وحرر بتاريخ .....

وكيل الملك

المملكة المغربية

محكمة الاستئناف

بـ.....

المحكمة الابتدائية

بـ.....

النيابة العامة

ملف عدد: .....

ملتمس النيابة العامة في قضية تتعلق بكفالة طفل مهمل من طرف شخص مقيم بدولة أجنبية

في ملف الكفالة عدد .....

إن وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بـ.....

وبناء على الطلب الذي تقدم (ة) (1) به السيد (ة)(1) أو الزوجان (1)

.....

.....

إلى هذه المحكمة بتاريخ ..... والرامي إلى كفالة الطفل ..... المزداد بتاريخ .....والمصرح بإهماله بمقتضى حكم عدد ..... بتاريخ.....

وبناء على مقتضيات المادة 33 من اتفاقية لاهاي المتعلقة بالاختصاص، والقانون المطبق، والاعتراف، والتنفيذ، والتعاون في المادة المسؤولية الأبوية والإجراءات الحمائية للأطفال المؤرخة في 19 أكتوبر 1996 (وقعت عليها المملكة المغربية في 22 غشت، ودخلت حيز التنفيذ في 01 دجنبر 2002:

وبناء على مقتضيات المادة 23 الفقرة 2 البند ومن نفس الاتفاقية، يعد عدم احترام المسطرة المنصوص عليها في المادة 33 أعلاه من بين أسباب رفض الاعتراف بالإجراءات المتخذة من طرف سلطات الدول المتعاقدة، ومن بينها قرار اسناد الكفالة.

وبناء على ما أقره دستور المملكة من سمو الاتفاقيات الدولية على التشريعات الوطنية

وبناء على مقتضيات الظهير رقم 1.02.172 صادر في فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002) بتنفيذ القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين.

وحيث تبين للنيابة العامة بعد دراستها الوثائق ومستندات الملف والبحث الذي تم إنجازه بأن طالب (ة) الكفالة يريد التكفل بالطفل المذكور أعلاه وانه يقيم بدولة

.....

وحيث تنص المادة 33 من الاتفاقي المذكورة أعلاه على ما يلي:

1_ إذا كانت السلطة المختصة بناء على مقتضيات المواد من 5 إل 10 تعتزم وضع طفل في عائلة استقبال، أو في مؤسسة، أو التكفل به قانونا بمقتضى عقد الكفالة، أو من طرف أي مؤسسة قانونية أخرى مماثلة، لآن هذا الوضع أو التكفل بدولة متعاقدة أخرى، فإنها تعمد إلى التشاور مسبقا مع السلطة المركزية، أو

1 . يشطب على ما لا فائدة فيه.

ملاحظة:
نموذج خاص بطلب الكفالة من طرف شخص مقيم بدولة أجنبية

السلطة المختصة الأخرى بهذه الدولة، وتوجه إليها لهذا الغرض تقريرا حول الطفل، والأسباب التي دعت الى اقتراح وضعه أو التكفل به.

2_ لا يمكن اتخاذ قرار الوضع، أو التكفل بالدولة الطالبة، إلا إذا وافقت السلطة المركزية، أو السلطة المختصة الأخرى بالدولة المطلوبة على وضع الطفل، أو التكفل به، مع مراعاة مصلحته العليا.

يلتمس من المحكمة التصريح:

من حيث الشكل: قبول الطلب بعد التأكد من استفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا (مكاتبة السلطات المختصة).

من حيث الموضوع: تطبيق القانون فيما يخدم المصلحة الفضلى للطفل المراد التكفل به، بعد ضمان كافة الإجراءات القانونية في هذا الباب

وحرر بتاريخ .....

وكيل الملك

نموذج رقم 14

الملحق

الاتفاقيات الدولية

اتفاقية حقوق الطفل

اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة 25/44
المؤرخ في 20 تشرين الثاني/نوفمبر 1989
تاريخ بدء النفاذ: 2 أيلول/سبتمبر 1990 ، وفقا للمادة 49

الديباجة

إن الدول الأطراف في هذه الاتفاقية،

إذ ترى أنه وفقا للمبادئ المعلنة في ميثاق الأمم المتحدة، يشكل الاعتراف بالكرامة المتأصلة لجميع أعضاء الأسرة البشرية وبحقوقهم المتساوية وغير القابلة للتصرف، أساس الحرية والعدالة والسلم في العالم،

وإذا تضع في اعتبارها أن شعوب الأمم المتحدة قد أكدت من جديد في الميثاق إيمانها بالحقوق الأساسية للإنسان وبكرامة الفرد وقدره، وعقدت العزم على أن تدفع بالرقى الاجتماعي قدما وترفع مستوى الحياة في جو من الحرية أفسح،

وإذا تدرك أن الأمم المتحدة قد أعلنت، في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وفى العهدين الدوليين الخاصين بحقوق الإنسان، أن لكل إنسان حق التمتع بجميع الحقوق والحريات الواردة في تلك الصكوك، دون أي نوع من أنواع التمييز كالتمييز بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو غيره أو الأصل القومي أو الاجتماعي أو الثروة أو المولد أو أي وضع آخر، واتفقت على ذلك،

وإذ تشير إلى أن الأمم المتحدة قد أعلنت في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أن للطفولة الحق في رعاية ومساعدة خاصتين،

واقتناعا منها بأن الأسرة، باعتبارها الوحدة الأساسية للمجتمع والبيئة الطبيعية لنمو ورفاهية جميع أفرادها وبخاصة الأطفال، ينبغي أن تولى الحماية والمساعدة اللازمتين لتتمكن من الاضطلاع الكامل بمسؤولياتها داخل المجتمع،

وإذ تقر بأن الطفل، كي تترعرع شخصيته ترعرعا كاملا ومتناسقا، ينبغي أن ينشأ في بيئة عائلية في جو من السعادة والمحبة والتفاهم،

وإذ ترى أنه ينبغي إعداد الطفل إعدادا كاملا ليحيا حياة فردية في المجتمع وتربيته بروح المثل العليا المعلنة في ميثاق الأمم المتحدة، وخصوصا بروح السلم والكرامة والتسامح والحرية والمساواة والإخاء،

وإذ تضع في اعتبارها أن الحاجة إلى توفير رعاية خاصة للطفل قد ذكرت في إعلان جنيف لحقوق الطفل لعام 1924 وفى إعلان حقوق الطفل الذي اعتمدته الجمعية العامة في 20 تشرين الثاني/نوفمبر 1959 والمعترف به في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (وفى العهد الدولي الخاص بالحقوق دنية والسياسية (ولاسيما في المادتين 23 و24 وفى العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (ولا سيما في المادة 10) وفى النظم الأساسية والصكوك ذات الصلة للوكالات المتخصصة والمنظمات الدولية المعنية بخير الطفل،

وإذ تضع في اعتبارها "أن الطفل، بسبب عدم نضجه البدني والعقلي، يحتاج إلى إجراءات وقاية ورعاية خاصة، بما في ذلك حماية قانونية مناسبة، قبل الولادة وبعدها" وذلك آما جاء في إعلان حقوق الطفل،

وإذ تشير إلى أحكام الإعلان المتعلق بالمبادئ الاجتماعية والقانونية المتصلة بحماية الأطفال ورعايتهم، مع الاهتمام الخاص بالحضانة والتبني على الصعيدين الوطني والدولي، وإلى قواعد الأمم المتحدة الدنيا النموذجية لإدارة شئون قضاء الأحداث (قواعد بكين)، وإلى الإعلان بشأن حماية النساء والأطفال أثناء الطوارئ والمنازعات المسلحة،

وإذ تسلم بأن ثمة، في جميع بلدان العالم، أطفالا يعيشون في ظروف صعبة للغاية، وبأن هؤلاء الأطفال يحتاجون إلى مراعاة خاصة،

وإذ تأخذ في الاعتبار الواجب أهمية تقاليد آل شعب وقيمه الثقافية لحماية الطفل وترعرعه ترعرعا متناسقا،

وإذا تدرك أهمية التعاون الدولي لتحسين ظروف معيشة الأطفال في آل بلد، ولا سيما في البلدان النامية،

قد اتفقت على ما يلي:

الجزء الأول

المادة 1

لأغراض هذه الاتفاقية، يعنى الطفل كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة، ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه.

المادة 2

1- تحترم الدول الأطراف الحقوق الموضحة في هذه الاتفاقية وتضمنها لكل طفل يخضع لولايتها دون أي نوع من أنواع التمييز، بغض النظر عن عنصر الطفل أو والديه أو الوصي القانوني عليه أو لونهم أو جنسهم أو لغتهم أو دينهم أو رأيهم السياسي أو غيره أو أصلهم القومي أو الإثني أو الاجتماعي، أو ثروتهم، أو عجزهم، أو مولدهم، أو أي وضع آخر.

2- تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة لتكفل للطفل الحماية من جميع أشكال التمييز أو العقاب القائمة على أساس مركز والدي الطفل أو الأوصياء القانونيين عليه أو أعضاء الأسرة، أو أنشطتهم أو آرائهم المعبر عنها أو معتقداتهم.

المادة 3

1- في جميع الإجراءات التي تتعلق بالأطفال، سواء قامت بها مؤسسات الرعاية الاجتماعية العامة أو الخاصة، أو المحاكم أو السلطات الإدارية أو الهيئات التشريعية، يولي الاعتبار الأول لمصالح الطفل الفضلى.

2- تتعهد الدول الأطراف بأن تضمن للطفل الحماية والرعاية اللازمتين لرفاهه، مراعية حقوق وواجبات والديه أو أوصيائه أو غيرهم من الأفراد المسؤولين قانونا عنه، وتتخذ، تحقيقا لهذا الغرض، جميع التدابير التشريعية والإدارية الملائمة.

3- تكفل الدول الأطراف أن تتقيد المؤسسات والإدارات والمرافق المسؤولة عن رعاية أو حماية الأطفال بالمعايير التي وضعتها السلطات المختصة، ولا سيما في مجالي السلامة والصحة وفى عدد موظفيها وصلاحيتهم للعمل، وكذلك من ناحية كفاءة الإشراف.

المادة 4

تتخذ الدول الأطراف آل التدابير التشريعية والإدارية وغيرها من التدابير الملائمة لإعمال الحقوق المعترف بها في هذه الاتفاقية. وفيما يتعلق بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، تتخذ الدول الأطراف هذه التدابير إلى أقصى حدود مواردها المتاحة، وحيثما يلزم، في إطار التعاون الدولي.

المادة 5

تحترم الدول الأطراف مسؤوليات وحقوق وواجبات الوالدين أو، عند الاقتضاء، أعضاء الأسرة الموسعة أو الجماعة حسبما ينص عليه العرف المحلي، أو الأوصياء أو غيرهم من الأشخاص المسؤولين قانونا عن الطفل، في أن يوفروا بطريقة تتفق مع قدرات الطفل المتطورة، التوجيه والإرشاد الملائمين عند ممارسة الطفل الحقوق المعترف بها في هذه الاتفاقية.

المادة 6

a. تعترف الدول الأطراف بأن لكل طفل حقا أصيلا في الحياة.
b. تكفل الدول الأطراف إلى أقصى حد ممكن بقاء الطفل ونموه.

المادة 7

1- يسجل الطفل بعد ولادته فورا ويكون له الحق منذ ولادته في اسم والحق في اكتساب جنسية، ويكون له قدر الإمكان، الحق في معرفة والديه وتلقى رعايتهما.

2- تكفل الدول الأطراف إعمال هذه الحقوق وفقا لقانونها الوطني والتزاماتها بموجب الصكوك الدولية المتصلة بهذا الميدان، ولاسيما حيثما يعتبر الطفل عديم الجنسية فيال عدم القيام بذلك.

المادة 8

1- تتعهد الدول الأطراف باحترام حق الطفل في الحفاظ على هويته بما في ذلك جنسيته، واسمه، وصلاته العائلية، على النحو الذي يقره القانون، وذلك دون تدخل غير شرعي.

2- إذا حرم أي طفل بطريقة غير شرعية من بعض أو كل عناصر هويته، تقدم الدول الأطراف المساعدة والحماية المناسبتين من أجل الإسراع بإعادة إثبات هويته.

المادة 9

1- تضمن الدول الأطراف عدم فصل الطفل عن والديه على كره منهما، إلا عندما تقرر السلطات المختصة، رهنا بإجراء إعادة نظر قضائية، وفقا للقوانين والإجراءات المعمول بها، أن هذا الفصل ضروري لصون مصالح الطفل الفضلى. وقد يلزم مثل هذا القرار في حالة معينة مثل حالة إساءة الوالدين معاملة الطفل أو إهمالهما له، أو عندما يعيش الوالدان منفصلين ويتعين اتخاذ قرار بشأن محل إقامة الطفل

2- في أية دعاوى تقام عملا بالفقرة 1 من هذه المادة، تتاح لجميع الأطراف المعنية الفرصة للاشتراك في الدعوى والإفصاح عن وجهات نظرها.

3- تحترم الدول الأطراف حق الطفل المنفصل عن والديه أو عن أحدهما في الاحتفاظ بصورة منتظمة بعلاقات شخصية واتصالات مباشرة بكلا والديه، إلا إذا تعارض ذلك مع مصالح الطفل الفضلى.

4- في الحالات التي ينشأ فيها هذا الفصل عن أي إجراء اتخذته دولة من الدول الأطراف، مثل تعريض أحد الوالدين أو آليهما أو الطفل للاحتجاز أو الحبس أو النفي أو الترحيل أو الوفاة (بما في ذلك الوفاة التي تحدث لأي سبب أثناء احتجاز الدولة الشخص)، تقدم تلك الدولة الطرف عند الطلب، للوالدين أو الطفل، أو عند الاقتضاء، لعضو آخر من الأسرة، المعلومات الأساسية الخاصة بمحل وجود عضو الأسرة الغائب (أو أعضاء الأسرة الغائبين) إلا إذا كان تقديم هذه المعلومات ليس لصالح الطفل. وتضمن الدول الأطراف كذلك أن لا تترتب على تقديم مثل هذا الطلب، في حد ذاته، أي نتائج ضارة للشخص المعنى (أو الأشخاص المعنيين).

المادة 10

1- وفقا للالتزام الواقع على الدول الأطراف بموجب الفقرة 1 من المادة 9، تنظر الدول الأطراف في الطلبات التي يقدمها الطفل أو والداه لدخول دولة طرف أو مغادرتها بقصد جمع شمل الأسرة، بطريقة إيجابية وإنسانية وسريعة. وتكفل الدول الأطراف كذلك ألا تترتب على تقديم طلب من هذا القبيل نتائج ضارة على مقدمي الطلب وعلى أفراد أسرهم.

2- للطفل الذي يقيم والداه في دولتين مختلفتين الحق في الاحتفاظ بصورة منتظمة بعلاقات شخصية واتصالات مباشرة بكلا والديه، إلا في ظروف استثنائية. وتحقيقا لهذه الغاية ووفقا لالتزام الدول الأطراف بموجب الفقرة 2 من المادة 9، تحترم الدول الأطراف حق الطفل ووالديه في مغادرة أي بلد، بما في ذلك بلدهم هم، وفى دخول بلدهم. ولا يخضع الحق في مغادرة أي بلد إلا للقيود التي ينص عليها القانون والتي تكون ضرورية لحماية الأمن الوطني، أو النظام العام، أو الصحة العامة، أو الآداب العامة أو حقوق الآخرين وحرياتهم وتكون متفقة مع الحقوق الأخرى المعترف بها في هذه الاتفاقية.

المادة 11

1- تتخذ الدول الأطراف تدابير لمكافحة نقل الأطفال إلى الخارج وعدم عودتهم بصورة غير مشروعة.

2- وتحقيقا لهذا الغرض، تشجع الدول الأطراف عقد اتفاقات ثنائية أو متعددة الأطراف أو الانضمام إلى اتفاقات قائمة.

المادة 12

1-تكفل الدول الأطراف في هذه الاتفاقية للطفل القادر على تكوين آرائه الخاصة حق التعبير عن تلك الآراء بحرية في جميع المسائل التي تمس الطفل، وتولى آراء الطفل الاعتبار الواجب وفقا لسن الطفل ونضجه.

2-ولهذا الغرض، تتاح للطفل، بوجه خاص، فرصة الاستماع إليه في أي إجراءات قضائية وإدارية تمس الطفل، إما مباشرة، أو من خلال ممثل أو هيئة ملائمة، بطريقة تتفق مع القواعد الإجرائية للقانون الوطني.

المادة 13

1-كون للطفل الحق في حرية التعبير، ويشمل هذا الحق حرية طلب جميع أنواع المعلومات والأفكار وتلقيها وإذاعتها، دون أي اعتبار للحدود، سواء بالقول أو الكتابة أو الطباعة، أو الفن، أو بأية وسيلة أخرى يختارها الطفل.

2-يجوز إخضاع ممارسة هذا الحق لبعض القيود، بشرط أن ينص القانون عليها وأن تكون لازمة لتأمين ما يلي:

(أ) احترام حقوق الغير أو سمعتهم،

(ب) حماية الأمن الوطني أو النظام العام، أو الصحة العامة أو الآداب العامة.

المادة 14

1- تحترم الدول الأطراف حق الطفل في حرية الفكر والوجدان والدين.
2- تحترم الدول الأطراف حقوق وواجبات الوالدين وكذلك، تبعا للحالة، الأوصياء القانونيين عليه، في توجيه الطفل في ممارسة حقه بطريقة تنسجم مع قدرات الطفل المتطورة.
3- لا يجوز أن يخضع الإجهار بالدين أو المعتقدات إلا للقيود التي ينص عليها القانون واللازمة لحماية السلامة العامة أو النظام أو الصحة أو الآداب العامة أو الحقوق والحريات الأساسية للآخرين.

المادة 15

1- تعترف الدول الأطراف بحقوق الطفل في حرية تكوين الجمعيات وفى حرية الاجتماع السلمي.
2- لا يجوز تقييد ممارسة هذه الحقوق بأية قيود غير القيود المفروضة طبقا للقانون والتي تقتضيها الضرورة في مجتمع ديمقراطي لصيانة الأمن الوطني أو السلامة العامة أو النظام العام، أو لحماية الصحة العامة أو الآداب العامة أو لحماية حقوق الغير وحرياتهم.

المادة 16

1- لا يجوز أن يجرى أي تعرض تعسفي أو غير قانوني للطفل في حياته الخاصة أو أسرته أو منزله أو مراسلاته، ولا أي مساس غير قانوني بشرفه أو سمعته.
2- للطفل حق في أن يحميه القانون من مثل هذا التعرض أو المساس.

المادة 17

تعترف الدول الأطراف بالوظيفة الهامة التي تؤديها وسائط الإعلام وتضمن إمكانية حصول الطفل على المعلومات والمواد من شتى المصادر الوطنية والدولية، وبخاصة تلك التي تستهدف تعزيز رفاهيته الاجتماعية والروحية والمعنوية وصحته الجسدية والعقلية، وتحقيقا لهذه الغاية، تقوم الدول الأطراف بما يلي:

أ) تشجيع وسائط الإعلام على نشر المعلومات والمواد ذات المنفعة الاجتماعية والثقافية، للطفل ووفقا لروح المادة 29؛
ب) تشجيع التعاون الدولي في إنتاج وتبادل ونشر هذه المعلومات والمواد من شتى المصادر الثقافية والوطنية والدولية؛
ت) تشجيع إنتاج كتب الأطفال ونشرها،
ث) تشجيع وسائط الإعلام على إيلاء عناية خاصة للاحتياجات اللغوية للطفل الذي ينتمي إلى مجموعة من مجموعات الأقليات أو إلى السكان الأصليين؛

ج) تشجيع وضع مبادئ توجيهية ملائمة لوقاية الطفل من المعلومات والمواد التي تضر بصالحه، مع وضع أحكام المادتين 13 و18 في الاعتبار.

المادة 18

1- تبذل الدول الأطراف قصارى جهدها لضمان الاعتراف بالمبدأ القائل إن كلا الوالدين يتحملان مسؤوليات مشتركة عن تربية الطفل ونموه. وتقع على عاتق الوالدين أو الأوصياء القانونيين، حسب الحالة، المسؤولية الأولي عن تربية الطفل ونموه. وتكون مصالح الطفل الفضلى موضع اهتمامهم الأساسي.

2- في سبيل ضمان وتعزيز الحقوق المبينة في هذه الاتفاقية، على الدول الأطراف في هذه الاتفاقية أن تقدم المساعدة الملائمة للوالدين وللأوصياء القانونيين في الاضطلاع بمسئوليات تربية الطفل وعليها أن تكفل تطوير مؤسسات ومرافق وخدمات رعاية الأطفال.

3- تتخذ الدول الأطراف كل التدابير الملائمة لتضمن لأطفال الوالدين العاملين حق لانتفاع بخدمات ومرافق رعاية الطفل التي هم مؤهلون لها.

المادة 19

1- تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير التشريعية والإدارية والاجتماعية والتعليمية الملائمة لحماية الطفل من كافة أشكال العنف أو الضرر أو الإساءة البدنية أو العقلية والإهمال أو المعاملة المنطوية على إهمال، وإساءة المعاملة أو الاستغلال، بما في ذلك الإساءة الجنسية، وهو في رعاية الوالد (الوالدين) أو الوصي القانوني (الأوصياء القانونيين) عليه، أو أي شخص آخر يتعهد الطفل برعايته.

2- ينبغي أن تشمل هذه التدابير الوقائية، حسب الاقتضاء، إجراءات فعالة لوضع برامج اجتماعية لتوفير الدعم اللازم للطفل ولأولئك الذين يتعهدون الطفل برعايتهم، وكذلك للأشكال الأخرى من الوقاية، ولتحديد حالات إساءة معاملة الطفل المذكورة حتى الآن والإبلاغ عنها والإحالة بشأنها والتحقيق فيها ومعالجتها ومتابعتها وكذلك لتدخل القضاء حسب الاقتضاء.

المادة 20

1- للطفل المحروم بصفة مؤقتة أو دائمة من بيئته العائلية أو الذي لا يسمح له، حفاظا على مصالحة الفصلي، بالبقاء في تلك البيئة، الحق في حماية ومساعدة خاصتين توفرهما الدولة.

2- تضمن الدول الأطراف، وفقا لقوانينها الوطنية، رعاية بديلة لمثل هذا الطفل.

3- يمكن أن تشمل هذه الرعاية، في جملة أمور، الحضانة، أو الكفالة الواردة في القانون الإسلامي، أو التبني، أو عند الضرورة، الإقامة في مؤسسات مناسبة لرعاية الأطفال. وعند النظر في الحلول، ينبغي إيلاء الاعتبار الواجب لاستصواب الاستمرارية في تربية الطفل ولخلفية الطفل الإثنية والدينية والثقافية واللغوية.

المادة 21

تضمن الدول التي تقر و/أو تجيز نظام التبني إيلاء مصالح الطفل الفضلى الاعتبار الأول والقيام بما يلي:

أ) تضمن ألا تصرح بتبني الطفل إلا السلطات المختصة التي تحدد، وفقا للقوانين والإجراءات المعمول بها وعلى أساس آل المعلومات ذات الصلة الموثوق بها، أن التبني جائز نظرا لحالة الطفل فيما يتعلق بالوالدين والأقارب والأوصياء القانونيين وأن الأشخاص المعنيين، عند الاقتضاء، قد أعطوا عن علم موافقتهم على التبني على أساس حصولهم على ما قد يلزم من المشورة؛

ب) تعترف بأن التبني في بلد آخر يمكن اعتباره وسيلة بديلة لرعاية الطفل، إذا تعذرت إقامة الطفل لدي أسرة حاضنة أو متبنية، أو إذا تعذرت العناية به بأي طريقة ملائمة في وطنه،

ت) تضمن، بالنسبة للتبني في بلد آخر، أن يستفيد الطفل من ضمانات ومعايير تعادل تلك القائمة فيما يتعلق بالتبني الوطني،

ث) تتخذ جميع التدابير المناسبة كي تضمن، بالنسبة للتبني في بلد آخر، أن عملية التبني لا تعود على أولئك المشاركين فيها بكسب مالي غير مشروع،

ج) تعزز، عند الاقتضاء، أهداف هذه المادة بعقد ترتيبات أو اتفاقات ثنائية أو متعددة الأطراف، وتسعى، في هذا الإطار، إلى ضمان أن يكون تبنى الطفل في بلد آخر من خلال السلطات أو الهيئات المختصة.

المادة 22

1- تتخذ الدول الأطراف في هذه الاتفاقية التدابير الملائمة لتكفل للطفل الذي يسعى للحصول على مركز لاجئ، أو الذي يعتبر لاجئا وفقا للقوانين والإجراءات الدولية أو المحلية المعمول بها، سواء صحبه أو لم يصحبه والداه أو أي شخص آخر، تلقى الحماية والمساعدة الإنسانية المناسبتين في التمتع بالحقوق المنطبقة الموضحة في هذه الاتفاقية وفى غيرها من الصكوك الدولية الإنسانية أو المتعلقة بحقوق الإنسان التي تكون الدول المذكورة أطرافا فيها.

2- ولهذا الغرض، توفر الدول الأطراف، حسب ما تراه مناسبا، التعاون في أي جهود تبذلها الأمم المتحدة وغيرها من المنظمات الحكومية الدولية المختصة أو المنظمات غير الحكومية المتعاونة مع الأمم المتحدة، لحماية طفل كهذا ومساعدته، وللبحث عن والدي طفل لاجئ لا يصحبه أحد أو عن أي أفراد آخرين من أسرته، من أجل الحصول على المعلومات اللازمة لجمع شمل أسرته، وفى الحالات التي يتعذر فيها العثور على الوالدين أو الأفراد الآخرين لأسرته، يمنح الطفل ذات الحماية الممنوحة لأي طفل آخر محروم بصفة دائمة أو مؤقته من بيئته العائلية لأي سبب، آما هو موضح في هذه الاتفاقية.

المادة 23

1- تعترف الدول الأطراف بوجوب تمتع الطفل المعوق عقليا أو جسديا بحياة كاملة وكريمة، في ظروف تكفل له كرامته وتعزز اعتماده على النفس وتيسر مشاركته الفعلية في المجتمع.

2- تعترف الدول الأطراف بحق الطفل المعوق في التمتع برعاية خاصة وتشجع وتكف طفل المؤهل لذلك وللمسؤولين عن رعايته، رهنا بتوفر الموارد، تقديم المساعدة التي يقدم عنها طلب، والتي تتلاءم مع حالة الطفل وظروف والديه أو غيرهما ممن يرعونه.

3- إدراكا للاحتياجات الخاصة للطفل المعوق، توفر المساعدة المقدمة وفقا للفقرة 2 من هذه المادة مجانا آلما أمكن ذلك، مع مراعاة الموارد المالية للوالدين أو غيرهما ممن يقومون برعاية الطفل، وينبغي أن

تهدف إلى ضمان إمكانية حصول الطفل المعوق فعلا على التعليم والتدريب، وخدمات الرعاية الصحية، وخدمات إعادة التأهيل، والإعداد لممارسة عمل، والفرص الترفيهية وتلقيه ذلك بصورة تؤدى إلى تحقيق الاندماج الاجتماعي للطفل ونموه الفردي، بما في ذلك نموه الثقافي والروحي، على أآمل وجه ممكن.

4- على الدول الأطراف أن تشجع، بروح التعاون الدولي، تبادل المعلومات المناسبة في ميدان الرعاية الصحية الوقائية والعلاج الطبي والنفسي والوظيفي للأطفال المعوقين، بما في ذلك نشر المعلومات المتعلقة بمناهج إعادة التأهيل والخدمات المهنية وإمكانية الوصول إليها، وذلك بغية تمكين الدول الأطراف من تحسين قدراتها ومهاراتها وتوسيع خبرتها في هذه المجالات. وتراعى بصفة خاصة، في هذا الصدد، احتياجات البلدان النامية.

المادة 24

1- تعترف الدول الأطراف بحق الطفل في التمتع بأعلى مستوى صحي يمكن بلوغه وبحقه في مرافق علاج الأمراض وإعادة التأهيل الصحي. وتبذل الدول الأطراف قصارى جهدها لتضمن ألا يحرم أي طفل من حقه في الحصول على خدمات الرعاية الصحية هذه.

2- تتابع الدول الأطراف إعمال هذا الحق كاملا وتتخذ، بوجه خاص، التدابير المناسبة من أجل:

أ) خفض وفيات الرضع والأطفال،

ب) كفالة توفير المساعدة الطبية والرعاية الصحية اللازمتين لجميع الأطفال مع التشديد على تطوير الرعاية الصحية الأولية،

ت) مكافحة الأمراض وسوء التغذية حتى في إطار الرعاية الصحية الأولية، عن طريق أمور منها تطبيق التكنولوجيا المتاحة بسهولة وعن طريق توفير الأغذية المغذية الكافية ومياه الشرب النقية، آخذة في اعتبارها أخطار تلوث البيئة ومخاطره،

ث) كفالة الرعاية الصحية المناسبة للأمهات قبل الولاة وبعدها،

ج) كفالة تزويد جميع قطاعات المجتمع، ولا سيما الوالدين والطفل، بالمعلومات الأساسية المتعلقة بصحة الطفل وتغذيته، ومزايا الرضاعة الطبيعية، ومبادئ حفظ الصحة والإصحاح البيئي، والوقاية من الحوادث، وحصول هذه القطاعات على تعليم في هذه المجالات ومساعدتها في الاستفادة من هذه المعلومات،

ح) تطوير الرعاية الصحية الوقائية والإرشاد المقدم للوالدين، والتعليم والخدمات المتعلقة بتنظيم الأسرة.

3- تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير الفعالة والملائمة بغية إلغاء الممارسات التقليدية التي تضر بصحة الأطفال.

4- تتعهد الدول الأطراف بتعزيز وتشجيع التعاون الدولي من أجل التوصل بشكل تدريجي إلى الإعمال الكامل للحق المعترف به في هذه المادة. وتراعى بصفة خاصة احتياجات البلدان النامية في هذا الصدد.

المادة 25

تعترف الدول الأطراف بحق الطفل الذي تودعه السلطات المختصة لأغرض الرعاية أو الحماية أو علاج صحته البدنية أو العقلية في مراجعة دورية للعلاج المقدم للطفل ولجميع الظروف الأخرى ذات الصلة بإيداعه.

المادة 26

1-تعترف الدول الأطراف لكل طفل بالحق في الانتفاع من الضمان الاجتماعي، بما في ذلك التأمين الاجتماعي، وتتخذ التدابير اللازمة لتحقيق الإعمال الكامل لهذا الحق وفقا لقانونها الوطني.

2-ينبغي منح الإعانات، عند الاقتضاء، مع مراعاة موارد وظروف الطفل والأشخاص المسؤولين عن إعالة الطفل، فضلا عن أي اعتبار آخر ذي صلة بطلب يقدم من جانب الطفل أو نيابة عنه للحصول على إعانات.

المادة 27

1- تعترف الدول الأطراف بحق كل طفل في مستوى معيشي ملائم لنموه البدني والعقلي والروحي والمعنوي والاجتماعي.

2- يتحمل الوالدان أو أحدهما أو الأشخاص الآخرون المسؤولون عن الطفل، المسؤولية الأساسية عن القيام، في حدود إمكانياتهم المالية وقدراتهم، بتأمين ظروف المعيشة اللازمة لنمو الطفل.

3- تتخذ الدول الأطراف، وفقا لظروفها الوطنية وفى حدود إمكانياتها، التدابير الملائمة من أجل مساعدة الوالدين وغيرهما من الأشخاص المسؤولين عن الطفل، على إعمال هذا الحق وتقدم عند الضرورة المساعدة المادية وبرامج الدعم، ولا سيما فيما يتعلق بالتغذية والكساء والإسكان.

4- تتخذ الدول الأطراف آل التدابير المناسبة لكفالة تحصيل نفقة الطفل من الوالدين أو من الأشخاص الآخرين المسؤولين ماليا عن الطفل، سواء داخل الدولة الطرف أو في الخارج. وبوجه خاص، عندما يعيش الشخص المسؤول ماليا عن الطفل في دولة أخرى غير الدولة التي يعيش فيها الطفل، تشجع الدول الأطراف الانضمام إلى اتفاقات دولية أو إبرام اتفاقات من هذا القبيل، وكذلك اتخاذ ترتيبات أخرى مناسبة.

المادة 28

1- تعترف الدول الأطراف بحق الطفل في التعليم، وتحقيقا للإعمال الكامل لهذا الحق تدريجيا وعلى أساس تكافؤ الفرص، تقوم بوجه خاص بما يلي:

أ) جعل التعليم الابتدائي إلزاميا ومتاحا مجانا للجميع؛

ب) تشجيع تطوير شتى أشكال التعليم الثانوي، سواء العام أو المهني، وتوفيرها وإتاحتها لجميع الأطفال، واتخاذ التدابير المناسبة مثل إدخال مجانية التعليم وتقديم المساعدة المالية عند الحاجة إليها؛

ت) جعل التعليم العالي، بشتى الوسائل المناسبة، متاحا للجميع على أساس القدرات،

ث) جعل المعلومات والمبادئ الإرشادية التربوية والمهنية متوفرة لجميع الأطفال وفى متناولهم،

ج) اتخاذ تدابير لتشجيع الحضور المنتظم في المدارس والتقليل من معدلات ترك الدراسة.

2- تتخذ الدول الأطراف كافة التدابير المناسبة لضمان إدارة النظام في المدارس على نحو يتمشى مع كرامة الطفل الإنسانية ويتوافق مع هذه الاتفاقية.

3- تقوم الدول الأطراف في هذه الاتفاقية بتعزيز وتشجيع التعاون الدولي في الأمور المتعلقة بالتعليم، وبخاصة بهدف الإسهام في القضاء على الجهل والأمية في جميع أنحاء العالم وتيسير الوصول إلى المعرفة العلمية والتقنية وإلى وسائل التعليم الحديثة. وتراعى بصفة خاصة احتياجات البلدان النامية في هذا الصدد.

المادة 29

1- توافق الدول الأطراف على أن يكون تعليم الطفل موجها نحو:

أ) تنمية شخصية الطفل ومواهبه وقدراته العقلية والبدنية إلى أقصى إمكاناتها،

ب) تنمية احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية والمبادئ المكرسة في ميثاق الأمم المتحدة،

ت) تنمية احترام ذوى الطفل وهويته الثقافية ولغته وقيمة الخاصة، والقيم الوطنية للبلد الذي يعيش فيه الطفل والبلد الذي نشأ فيه في الأصل والحضارات المختلفة عن حضارته،

ث) إعداد الطفل لحياة تستشعر المسؤولية في مجتمع حر، بروح من التفاهم والسلم والتسامح والمساواة بين الجنسين والصداقة بين جميع الشعوب والجماعات الإثنية والوطنية والدينية والأشخاص الذين ينتمون إلى السكان الأصليين،

ج) تنمية احترام البيئة الطبيعية.

2- ليس في نص هذه المادة أو المادة 28 ما يفسر على أنه تدخل في حرية الأفراد والهيئات في إنشاء المؤسسات التعليمية وإدارتها، رهنا على الدوام بمراعاة المبادئ المنصوص عليها في الفقرة 1 من هذه المادة وباشتراط مطابقة التعليم الذي توفره هذه المؤسسات للمعايير الدنيا التي قد تضعها الدولة.

المادة 30

في الدول التي توجد فيها أقليات إثنية أو دينية أو لغوية أو أشخاص من السكان الأصليين، لا يجوز حرمان الطفل المنتمى لتلك الأقليات أو لأولئك السكان من الحق في أن يتمتع، مع بقية أفراد المجموعة، بثقافته، أو الاجهار بدينه وممارسة شعائره، أو استعمال لغته.

المادة 31

1-تعترف الدول الأطراف بحق الطفل في الراحة ووقت الفراغ، ومزاولة الألعاب وأنشطة الاستجمام المناسبة لسنه والمشاركة بحرية في الحياة الثقافية وفى الفنون.

2-تحترم الدول الأطراف وتعزز حق الطفل في المشاركة الكاملة في الحياة الثقافية والفنية وتشجع على توفير فرص ملائمة ومتساوية للنشاط الثقافي والفني والاستجمامي وأنشطة أوقات الفراغ.

المادة 32

1- تعترف الدول الأطراف بحق الطفل في حمايته من الاستغلال الاقتصادي ومن أداء أي عمل يرجح أن يكون خطيرا أو أن يمثل إعاقة لتعليم الطفل، أو أن يكون ضارا بصحة الطفل أو بنموه البدني، أو العقلي، أو الروحي، أو المعنوي، أو الاجتماعي.

2- تتخذ الدول الأطراف التدابير التشريعية والإدارية والاجتماعية والتربوية التي تكفل تنفيذ هذه المادة. ولهذا الغرض، ومع مراعاة أحكام الصكوك الدولية الأخرى ذات الصلة، تقوم الدول الأطراف بوجه خاص بما يلي:

أ) تحديد عمر أدنى أو أعمار دنيا للالتحاق بعمل،

ب) وضع نظام مناسب لساعات العمل وظروفه،

ت) فرض عقوبات أو جزاءات أخرى مناسبة لضمان بغية إنفاذ هذه المادة بفعالية.

المادة 33

تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة، بما في ذلك التدابير التشريعية والإدارية والاجتماعية والتربوية، لوقاية الأطفال من الاستخدام غير المشروع للمواد المخدرة والمواد المؤثرة على العقل، وحسبما تحددت في المعاهدات الدولية ذات الصلة، ولمنع استخدام الأطفال في إنتاج مثل هذه المواد بطريقة غير مشروعة والاتجار بها

المادة 34

تتعهد الدول الأطراف بحماية الطفل من جميع أشكال الاستغلال الجنسي والانتهاك الجنسي. ولهذه الأغراض تتخذ الدول الأطراف، بوجه خاص، جميع التدابير الملائمة الوطنية والثنائية والمتعددة الأطراف لمنع:

أ) حمل أو إكراه الطفل على تعاطى أي نشاط جنسي غير مشروع،
ب) الاستخدام الاستغلالي للأطفال في الدعارة أو غيرها من الممارسات الجنسية غير المشروعة،
ت) الاستخدام الاستغلالي للأطفال في العروض والمواد الداعرة.

المادة 35

تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير الملائمة الوطنية والثنائية والمتعددة الأطراف لمنع اختطاف الأطفال أو بيعهم أو الاتجار بهم لأي غرض من الأغراض أو بأي شكل من الأشكال.

المادة 36

تحمي الدول الأطراف الطفل من سائر أشكال الاستغلال الضارة بأي جانب من جوانب رفاة الطفل.

المادة 37

تكفل الدول الأطراف:

أ) ألا يعرض أي طفل للتعذيب أو لغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة. ولا تفرض عقوبة الإعدام أو السجن مدي الحياة بسبب جرائم يرتكبها أشخاص تقل أعمارهم عن ثماني عشرة سنة دون وجود إمكانية للإفراج عنهم،
ب) ألا يحرم أي طفل من حريته بصورة غير قانونية أو تعسفية. ويجب أن يجرى اعتقال الطفل أو احتجازه أو سجنه وفقا للقانون ولا يجوز ممارسته إلا كملجأ أخير ولأقصر فترة زمنية مناسبة،
ت) يعامل كل طفل محروم من حريته بإنسانية واحترام للكرامة المتأصلة في الإنسان، وبطريقة تراعى احتياجات الأشخاص الذين بلغوا سنه. وبوجه خاص، يفصل آل طفل محروم من حريته عن البالغين، ما لم يعتبر أن مصلحة الطفل تقتضي خلاف ذلك، ويكون له الحق في البقاء على اتصال مع أسرته عن طريق المراسلات والزيارات، إلا في الظروف الاستثنائية،

ث) يكون لكل طفل محروم من حريته الحق في الحصول بسرعة على مساعدة قانونية وغيرها من المساعدة المناسبة، فضلا عن الحق في الطعن في شرعية حرمانه من الحرية أمام محكمة أو سلطة مختصة مستقلة ومحايدة أخرى، وفى أن يجرى البت بسرعة في أي إجراء من هذا القبيل.

المادة 38

1- تتعهد الدول الأطراف بأن تحترم قواعد القانون الإنساني الدولي المنطبقة عليها في المنازعات المسلحة وذات الصلة بالطفل وأن تضمن احترام هذه القواعد.

2- تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير الممكنة عمليا لكي تضمن ألا يشترك الأشخاص الذين لم يبلغ سنهم خمس عشرة سنة اشتراكا مباشرا في الحرب.

3-تمتنع الدول الأطراف عن تجنيد أي شخص لم تبلغ سنه خمس عشرة سنة في قواتها المسلحة. وعند التجنيد من بين الأشخاص الذين بلغت سنهم خمس عشرة سنة ولكنها لم تبلغ ثماني عشرة سنة، يجب على الدول الأطراف أن تسعي لإعطاء الأولوية لمن هم أكبر سنا.

4- تتخذ الدول الأطراف، وفقا لالتزاماتها بمقتضى القانون الإنساني الدولي بحماية السكان المدنيين في المنازعات المسلحة، جميع التدابير الممكنة عمليا لكي تضمن حماية ورعاية الأطفال المتأثرين بنزاع مسلح.

المادة 39

تتخذ الدول الأطراف كل التدابير المناسبة لتشجيع التأهيل البدني والنفسي وإعادة الاندماج الاجتماعي للطفل الذي يقع ضحية أي شكل من أشكال الإهمال أو الاستغلال أو الإساءة، أو التعذيب أو أي شكل آخر من أشكال المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو المهينة، أو المنازعات المسلحة. ويجرى هذا التأهيل وإعادة الاندماج هذه في بيئة تعزز صحة الطفل، واحترامه لذاته، وكرامته.

المادة 40

1-تعترف الدول الأطراف بحق كل طفل يدعي أنه انتهك قانون العقوبات أو يتهم بذلك أو يثبت عليه ذلك في أن يعامل بطريقة تتفق مع رفع درجة إحساس الطفل بكرامته وقدره، وتعزز احترام الطفل لما للآخرين من حقوق الإنسان والحريات الأساسية وتراعي سن الطفل واستصواب تشجيع إعادة اندماج الطفل وقيامه بدور بناء في المجتمع.

2- وتحقيقا لذلك، ومع مراعاة أحكام الصكوك الدولية ذات الصلة، تكفل الدول الأطراف، بوجه خاص، ما يلي:

أ) عدم إدعاء انتهاك الطفل لقانون العقوبات أو اتهامه بذلك أو إثبات ذلك عليه بسبب أفعال أو أوجه قصور لم تكن محظورة بموجب القانون الوطني أو الدولي عند ارتكابها،

ب) يكون لكل طفل يدعي بأنه انتهك قانون العقوبات أو يتهم بذلك الضمانات التالية على الأقل:

1. افتراض براءته إلى أن تثبت إدانته وفقا للقانون،

2. إخطاره فورا ومباشرة بالتهم الموجهة إليه، عن طريق والديه أو الأوصياء " القانونيين عليه عند الاقتضاء، والحصول على مساعدة قانونية أو غيرها من المساعدة الملائمة لإعداد وتقديم دفاعه،

3. قيام سلطة أو هيئة قضائية مختصة ومستقلة ونزيهة بالفصل في دعواه دون تأخير " في محاكمة عادلة وفقا للقانون، بحضور مستشار قانوني أو بمساعدة مناسبة أخرى وبحضور والديه أو الأوصياء القانونيين عليه، ما لم يعتبر أن ذلك في غير مصلحة الطفل الفضلى، ولا سيما إذا أخذ في الحسبان سنه أو حالته،

4. عدم إكراهه على الإدلاء بشهادة أو الاعتراف بالذنب، واستجواب أو تأمين " استجواب الشهود المناهضين وكفالة اشتراك واستجواب الشهود لصالحه في ظل ظروف من المساواة،

5. إذا اعتبر أنه انتهك قانون العقوبات، تأمين قيام سلطة مختصة أو هيئة قضائية " مستقلة ونزيهة أعلى وفقا للقانون بإعادة النظر في هذا القرار وفى أية تدابير مفروضة تبعا لذلك،

6. الحصول على مساعدة مترجم شفوي مجانا إذا تعذر على الطفل فهم اللغة " المستعملة أو النطق بها،

7. تأمين احترام حياته الخاصة تماما أثناء جميع مراحل الدعوى.

c. تسعى الدول الأطراف لتعزيز إقامة قوانين وإجراءات وسلطات ومؤسسات منطبقة خصيصا على الأطفال الذين يدعى أنهم انتهكوا قانون العقوبات أو يتهمون بذلك أو يثبت عليهم ذلك، وخاصة القيام بما يلي:

أ) تحديد سن دنيا يفترض دونها أن الأطفال ليس لديهم الأهلية لانتهاك قانون العقوبات،

ب) استصواب اتخاذ تدابير عند الاقتضاء لمعاملة هؤلاء الأطفال دون اللجوء إلى إجراءات قضائية، شريطة أن تحترم حقوق الإنسان والضمانات القانونية احترام كاملا.

d. تتاح ترتيبات مختلفة، مثل أوامر الرعاية والإرشاد والإشراف، والمشورة، والاختبار، والحضانة، وبرامج التعليم والتدريب المهني وغيرها من بدائل الرعاية المؤسسية، لضمان معاملة الأطفال بطريقة تلائم رفاههم وتتناسب مع ظروفهم وجرمهم على السواء.

المادة 41

ليس في هذه الاتفاقية ما يمس أي أحكام تكون أسرع إفضاء إلى إعمال حقوق الطفل والتي قد ترد في:

أ) قانون دولة طرف، أو،

ب) القانون الدولي الساري على تلك الدولة.

الجزء الثاني

المادة 42

تتعهد الدول الأطراف بأن تنشر مبادئ الاتفاقية وأحكامها على نطاق واسع بالوسائل الملائمة والفعالة، بين الكبار والأطفال على السواء.

المادة 43

1- تنشأ لغرض دراسة التقدم الذي أحرزته الدول الأطراف في استيفاء تنفيذ الالتزامات التي تعهدت بها في هذه الاتفاقية لجنة معنية بحقوق الطفل تضطلع بالوظائف المنصوص عليها فيما يلي.

2- تتألف اللجنة من عشرة خبراء من ذوى المكانة الخلقية الرفيعة والكفاءة المعترف بها في الميدان الذي تغطيه هذه الاتفاقية. وتنتخب الدول الأطراف أعضاء اللجنة من بين رعاياها ويعمل هؤلاء الأعضاء بصفتهم الشخصية، ويولى الاعتبار للتوزيع الجغرافي العادل وكذلك للنظم القانونية الرئيسية.

3- ينتخب أعضاء اللجنة بالاقتراع السري من قائمة أشخاص ترشحهم الدول الأطراف، ولكل دولة طرف أن ترشح شخصا واحدا من بين رعاياها.

4- يجرى الانتخاب الأول لعضوية اللجنة بعد ستة أشهر على الأكثر من تاريخ بدء نفاذ هذه الاتفاقية وبعد ذلك مرة كل سنتين. ويوجه الأمين العام للأمم المتحدة قبل أربعة أشهر على الأقل من تاريخ كل انتخاب رسالة إلى الدول الأطراف يدعوها فيها إلى تقديم ترشيحاتها في غضون شهرين. ثم يعد الأمين العام قائمة مرتبة ترتيبا ألفبائيا بجميع الأشخاص المرشحين على هذا النحو مبينا الدول الأطراف التي رشحتهم، ويبلغها إلى الدول الأطراف في هذه الاتفاقية.

5- تجرى الانتخابات في اجتماعات للدول الأطراف يدعو الأمين العام إلي عقدها في مقر الأمم المتحدة. وفى هذه الاجتماعات، التي يشكل حضور ثلثي الدول الأطراف فيها نصابا قانونيا لها، يكون الأشخاص المنتخبون لعضوية اللجنة هم الذين يحصلون على أكبر عدد من الأصوات وعلى الأغلبية المطلقة لأصوات ممثلي الدول الأطراف الحاضرين المصوتين.

6- ينتخب أعضاء اللجنة لمدة أربع سنوات. ويجوز إعادة انتخابهم إذا جرى ترشيحهم من جديد. غير أن مدة ولاية خمسة من الأعضاء المنتخبين في الانتخاب الأول تنقضي بانقضاء سنتين، وبعد الانتخاب الأول مباشرة يقوم رئيس الاجتماع باختيار أسماء هؤلاء الأعضاء الخمسة بالقرعة.

7- إذا توفى أحد أعضاء اللجنة أو استقال أو أعلن لأي سبب آخر أنه غير قادر على تأدية مهام اللجنة، تعين الدولة الطرف التي قامت بترشيح العضو خبيرا آخر من بين رعاياها ليكمل المدة المتبقية من الولاية، رهنا بموافقة اللجنة.

8- تضع اللجنة نظامها الداخلي.

9- تنتخب اللجنة أعضاء مكتبها لفترة سنتين.

10- تعقد اجتماعات اللجنة عادة في مقر الأمم المتحدة أو في أي مكان مناسب آخر تحدده اللجنة. وتجتمع اللجنة عادة مرة في السنة وتحدد مدة اجتماعات اللجنة، ويعاد النظر فيها، إذا اقتضى الأمر، في اجتماع للدول الأطراف في هذه الاتفاقية، رهنا بموافقة الجمعية العامة.

11- يوفر الأمين العام للأمم المتحدة ما يلزم من موظفين ومرافق لاضطلاع اللجنة بصورة فعالة بوظائفها بموجب هذه الاتفاقية.

12- يحصل أعضاء اللجنة المنشأة بموجب هذه الاتفاقية، بموافقة الجمعية العامة، على مكافآت من موارد الأمم المتحدة، وفقا لما قد تقرره الجمعية العامة من شروط وأحكام.

المادة 44

1- تتعهد الدول الأطراف بأن تقدم إلى اللجنة، عن طريق الأمين العام للأمم المتحدة، تقارير عن التدابير التي اعتمدتها لإنفاذ الحقوق المعترف بها في هذه الاتفاقية وعن التقدم المحرز في التمتع بتلك الحقوق:

أ) في غضون سنتين من بدء نفاذ هذه الاتفاقية بالنسبة للدولة الطرف المعنية،

ب) وبعد ذلك مرة كل خمس سنوات.

2- توضح التقارير المعدة بموجب هذه المادة العوامل والصعاب التي تؤثر على درجة الوفاء بالالتزامات المتعهد بها بموجب هذه الاتفاقية إن وجدت مثل هذه العوامل والصعاب. ويجب أن تشتمل التقارير أيضا على معلومات كافية توفر للجنة فهما شاملا لتنفيذ الاتفاقية في البلد المعنى.

3- لا حاجة بدولة طرف قدمت تقريرا أوليا شاملا إلى اللجنة أن تكرر، في ما تقدمه من تقارير لاحقة وفقا للفقرة 1 (ب) من هذه المادة، المعلومات الأساسية التي سبق لها تقديمها.

4- يجوز للجنة أن تطلب من الدول الأطراف معلومات إضافية ذات صلة بتنفيذ الاتفاقية.

5- تقدم اللجنة إلى الجمعية العامة كل سنتين، عن طريق المجلس الاقتصادي والاجتماعي، تقارير عن أنشطتها.

6- تتيح الدول الأطراف تقاريرها على نطاق واسع للجمهور في بلدانها.

المادة 45

لدعم تنفيذ الاتفاقية علي نحو فعال وتشجيع التعاون الدولي في الميدان الذي تغطيه الاتفاقية:

أ) يكون من حق الوكالات المتخصصة ومنظمة الأمم المتحدة للطفولة وغيرها من أجهزة الأمم المتحدة أن تكون ممثلة لدى النظر في تنفيذ ما يدخل في نطاق ولايتها من أحكام هذه الاتفاقية. وللجنة أن تدعو الوكالات المتخصصة ومنظمة الأمم المتحدة للطفولة والهيئات المختصة الأخرى، حسبما تراه ملائما، لتقديم مشورة خبرائها بشأن تنفيذ الاتفاقية في المجالات التي تدخل في نطاق ولاية كل منها. وللجنة أن تدعو الوكالات المتخصصة ومنظمة الأمم المتحدة للطفولة وغيرها من أجهزة الأمم المتحدة لتقديم تقارير عن تنفيذ الاتفاقية في المجالات التي تدخل في نطاق أنشطتها،

ب) تحيل اللجنة، حسبما تراه ملائما، إلى الوكالات المتخصصة ومنظمة الأمم المتحدة للطفولة والهيئات المختصة الأخرى أية تقارير من الدول الأطراف تتضمن طلبا للمشورة أو المساعدة التقنيتين، أو تشير إلى حاجتها لمثل هذه المشورة أو المساعدة، مصحوبة بملاحظات اللجنة واقتراحاتها بصدد هذه الطلبات أو الإشارات، إن وجدت مثل هذه الملاحظات والاقتراحات،

ت) يجوز للجنة أن توصي بأن تطلب الجمعية العامة إلى الأمين العام إجراء دراسات بالنيابة عنها عن قضايا محددة تتصل بحقوق الطفل،

ث) يجوز للجنة أن تقدم اقتراحات وتوصيات عامة تستند إلى معلومات تلقتها عملا 45 من هذه الاتفاقية. وتحال مثل هذه الاقتراحات والتوصيات العامة إلى، بالمادتين 44 أية دولة طرف معنية، وتبلغ للجمعية العامة مصحوبة بتعليقات الدول الأطراف. إن وجدت.

الجزء الثالث

المادة 46

يفتح باب التوقيع على هذه الاتفاقية لجميع الدول.

المادة 47

تخضع هذه الاتفاقية للتصديق. وتودع صكوك التصديق لدى الأمين العام للأمم المتحدة.

المادة 48

يظل باب الانضمام إلى هذه الاتفاقية مفتوحا لجميع الدول. وتودع صكوك الانضمام لدى الأمين العام للأمم المتحدة.

المادة 49

1- يبدأ نفاذ هذه الاتفاقية في اليوم الثلاثين الذي يلي تاريخ إيداع صك التصديق أو الانضمام العشرين لدي الأمين العام الأمم المتحدة.

2- الدول التي تصدق على هذه الاتفاقية أو تنضم إليها بعد إيداع صك التصديق أو الانضمام العشرين، يبدأ نفاذ الاتفاقية إزاءها في اليوم الثلاثين الذي يلي تاريخ إيداع هذه الدولة صك تصديقها أو انضمامها.

المادة 50

1- يجوز لأي دولة طرف أن تقترح إدخال تعديل وأن تقدمه إلى الأمين العام للأمم المتحدة. ويقوم الأمين العام عندئذ بإبلاغ الدول الأطراف بالتعديل المقترح مع طلب بإخطاره بما إذا كانت هذه الدول تحبذ عقد مؤتمر للدول الأطراف للنظر في الاقتراحات والتصويت عليها. وفى حالة تأييد ثلث الدول الأطراف على الأقل، في غضون أربعة أشهر من تاريخ هذا التبليغ، عقد هذا المؤتمر، يدعو الأمين العام إلى عقده تحت رعاية الأمم المتحدة. ويقدم أي تعديل تعتمده أغلبية من الدول الأطراف الحاضرة والمصوتة في المؤتمر إلى الجمعية العامة لإقراره.

2- يبدأ نفاذ أي تعديل يتم اعتماده وفقا للفقرة 1 من هذه المادة عندما تقره الجمعية العامة للأمم المتحدة وتقبله الدول الأطراف في هذه الاتفاقية بأغلبية الثلثين.

3- تكون التعديلات، عند بدء نفادها، ملزمة للدول الأطراف التي قبلتها وتبقى الدول الأطراف الأخرى ملزمة بأحكام هذه الاتفاقية وبأية تعديلات سابقة تكون قد قبلتها.

المادة 51

1- يتلقى الأمين للأمم المتحدة نص التحفظات التي تبديها الدول وقت التصديق أو الانضمام، ويقوم بتعميمها على جميع الدول.

2- لا يجوز إبداء أي تحفظ يكون منافيا لهدف هذه الاتفاقية وغرضها.

3- يجوز سحب التحفظات في أي وقت بتوجيه إشعار بهذا المعنى إلى الأمين العام للأمم المتحدة، الذي يقوم عندئذ بإبلاغ جميع الدول به. ويصبح هذا الإشعار نافذ المفعول اعتبارا من تاريخ تلقيه من قبل الأمين العام.

المادة 52

يجوز لأي دولة طرف أن تنسحب من هذه الاتفاقية بإشعار خطى ترسله إلى الأمين العام للأمم المتحدة. ويصبح الانسحاب نافذا بعد مرور سنة على تاريخ تسلم الأمين العام هذا الإشعار.

المادة 53

يعين الأمين العام للأمم المتحدة وديعا لهذه الاتفاقية.

المادة 54

يودع أصل هذه الاتفاقية التي تتساوى في الحجية نصوصها بالأسبانية والإنجليزية والروسية والصينية والعربية والفرنسية، لدى الأمين العام للأمم المتحدة. وإثباتا لذلك، قام المفوضون الموقعون أدناه، المخولون حسب الأصول من جانب حكومتهم، بالتوقيع على هذه الاتفاقية.

اتفاقية لاهاي المتعلقة بالاختصاص، والقانون المطبق، والاعتراف، والتنفيذ، والتعاون في مجال المسؤولية الأبوية، وإجراءات حماية الأطفال

(المؤرخة في 19 أكتوبر 1996)

إن الدول الموقعة على هذه الاتفاقية؛

اعتبارا لما يقتضيه تدعيم حماية الأطفال في الأوضاع ذات الطابع الدولي؛

ور**غبة** منها في تلافي النزاعات بن **نظمها** القانونية في مادة الاختصاص، والقانون المطبق، والاعتراف بإجراءات حماية الأطفال وتنفيذها؛

وتذكيرا بأهمية التعاون الدولي من أجل حماية الأطفال؛

وتأكيدا لما تستوجبه المصلحة العليا للطفل من أولوية؛

ور**ع**يا لما اقتضته ضرورة مراجعة اتفاقية 5 أكتوبر 1961 المتعلقة باختصاصات السلطات، والقانون المطبق في مادة حماية القاصرين؛

ورغبة في وضع مقتضيات مشتركة لهذا الغرض، وأخذا بعين الاعتبار اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بحقوق الطفل المؤرخة في 20 نونبر 1989.

اتفقت على الأحكام التالية:

الباب الأول
مجال تطبيق الاتفاقية

المادة 1

1- تهدف هذه الاتفاقية إلى:

أ) تحديد الدولة التي تكون سلطاتها مختصة لاتخاذ الإجراءات المتوخى مها حماية شخص الطفل أو أمواله؛

ب) تحديد القانون المطبق من طرف هذه السلطات **عند** اختصاصاتها؛

ت) تحديد القانون المطبق على المسؤولية الأبوية؛

ث) ضمان الاعتراف وتنفيذ الإجراءات الحمائية في جميع الدول المتعاقدة؛

ج) إرساء التعاون الضروري بين هذه السلطات من أجل تحقيق أهداف هذه الاتفاقية.

2- يقصد ب "المسؤولية الأبوية" في مدلول هذه الاتفاقية: السلطة الأبوية، أو أي علاقة سلطة مشابهة تحدد حقوق وصلاحيات والتزامات الأبويين، أو الوصي، أو أي ممثل قانوني آخر اتجاه شخص الطفل، أو أمواله.

المادة 2

تطبق هذه الاتفاقية على الأطفال ابتداء من تاريخ ولادتهم إلى حين بلوغهم 18 سنة.

المادة 3

يمكن أن تشمل الإجراءات المنصوص عليها في المادة الأولى بالخصوص على ما يلي:

أ - منح المسؤولية الأبوية وممارستها، وسحبها الكلي أو الجزئي وتفويضها؛

ب - حق الحضانة الذي يشمل حق العناية بشخص الطفل، وخاصة تحديد مكان إقامته، وحق الزيارة الذي يشمل نقله خلال فترة معينة إلى مكان غير مكان إقامته الاعتيادية؛

ج- الوصاية والتقديم على الطفل، والمؤسسات القانونية المماثلة لهما؛

د - تعيين وتحديد مهام كل شخص، أو أي مؤسسة مكلفة بالعناية بشخص الطفل وأمواله، أو تمثيله، أو مؤازرته؛

هـ - وضع الطفل في عائلة استقبال أو في مؤسسة، أو التكفل به قانونا عن طرق الكفالة، أو أي مؤسسة قانونية مماثلة لها؛

و - إشراف السلطات العمومية على ما يقدم للطفل من عناية ورعاية من طرف الشخص الذي يوجد الطفل تحت عهدته؛

ز- إدارة أموال الطفل، أو المحافظة عليها، أو التصرف فيها.

المادة 4

يستثنى من مجال تطبيق هذه الاتفاقية ما يتعلق ب:

أ- إثبات النسب أو نفيه؛

ب- مقرر التبني والإجراءات التمهيدية له، إلغاؤه أو إعادة النظر فيه؛

ج- اسم الطفل العائلي والشخصي؛

د- الترشيد؛

هـ. - واجبات النفقة؛

و- المواريث والودائع؛

ز- الضمان الاجتماعي؛

ح - الإجراءات ذات الصبغة العامة المتخذة **من** طرف السلطات العمومية في مادة التربية والصحة؛

ط- الإجراءات المتخذة على إثر جرائم جنائية اقترفها الأطفال؛

ي- المقررات المتعلقة بحق اللجوء وموضوع الهجرة.

الباب الثاني
الاختصاص
المادة 5

1- تختص كل من السلطات القضائية أو الإدارية للدولة المتعاقدة مكان الإقامة الاعتيادية للطفل باتخاذ الإجراءات الرامية إلى حماية شخصه أو أمواله.

2- مع مراعاة المادة السابعة، يكون الاختصاص لسلطات دولة الإقامة الاعتيادية الجديدة للطفل في حالة تغيير مكان إقامته الاعتيادية إلى دولة أخرى متعاقدة.

المادة 6

1- تمارس سلطات الدولة المتعاقدة التي يوجد فوق ترابها الأطفال اللاجئون والأطفال الذين نقلوا دوليا **بسبب** اضطرابات يعرفها بلدهم، الاختصاص المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة الخامسة.

2- تطبق مقتضيات الفقرة السابقة عل الأطفال الذين يتعذر تحديد مكان إقامتهم الاعتيادية.

المادة 7

1- في حالة نقل الطفل أو احتجازه بصورة غير مشروعة، تبقى سلطات الدولة المتعاقدة التي كان الطفل مقيما بها بصفة اعتيادية قبيل نقله أو احتجازه مختصة إلى حن حصول الطفل على الإقامة الاعتيادية بالبلد الآخر، وذلك إذا:

أ- وافق كل شخص، أو مؤسسة، أو أي هيئة أخرى لها حق الحضانة عل نقل الطفل أو عدم إرجاعه؛

ب- أقام الطفل بالدول الأخرى لمدة لا تقل عن سنة بعد حصول الشخص، أو أي مؤسسة، أو أي هيئة أخرى عل حق الحضانة، وكان أحد هؤلاء يعلم، أو يفترض فيه العلم بمكان وجود الطفل، ولم يكن طلب إعادة الطفل الذي تم تقديمه خلال هذه الفترة قيد الدرس، وكان الطفل قد اندمج في محيطه الجديد.

2- يعتبر نقل الطفل أو عدم إرجاعه غير مشروع:

أ- إذا كان في ذلك انتهاك لحقوق الحضانة الممنوحة لشخص أو مؤسسة أو هيئة ما، سواء بكل مشترك أو فردي، والتي ينص عليها قانون الدولة التي كان الطفل مقيما فيها بصفة اعتيادية مباشرة قبل نقله أو عدم إرجاعه؛

ب- إذا كانت هذه الحقوق قد مورست فعليا وقت النقل أو عدم الإرجاع، سواء بشكل مشترك أو فردي، أو كانت ستمارس لو لم يحدث نقل الطفل أو عدم إرجاعه.

يمكن أن يخول حق الحضانة المشار إليه في الفقرة أ بقوة القانون إما بقرار قضائي، أو إداري، أو باتفاق ساري المفعول تبعا لقانون تلك الدولة.

3- لا يمكن أن تتخذ سلطات الدولة المتعاقدة التي نقل إليها الطفل أو احتفظ به سوى الإجراءات المستعجلة الضرورة لحماية شخص الطفل، أو أمواله طبقا للمادة 11، وذلك ما دامت السلطات المشار إليها في الفقرة الأولى لم تتنازل عن اختصاصها.

المادة 8

1- يجوز استثناء لسلطة الدولة المتعاقدة المختصة طبقا للمادتين 5 و 6 إذا ما اعتبرت أن سلطة الدولة المتعاقدة الأخرى يمكن لها في حالة معينة تقدير المصلحة العليا للطفل بصورة أفضل أن:

- تتقدم إما بطلب إلى هذه السلطة مباشرة، أو بواسطة السلطة المركزية لتلك الدولة للموافقة على الاختصاص لاتخاذ الإجراءات التي تعتبرها ضرورية لحماية الطفل.

ب- الدولة التي يرتبط بها الطفل ارتباطا وثيقا.

2- يمكن للسلطات المعنية أن تتبادل الآراء فيما بينها.

3- يمكن لسلطة المطلوبة طبقا لشروط الفقرة الأولى أن توافق على أن تحل محل السلطة المختصة تطبيقا للمادة الخامسة، أو المادة السادسة، إذا ما اعتبرت أن في ذلك مصلحة عليا للطفل.

المادة 9

1- يمكن لسلطات الدول المتعاقدة المشار إليها في الفقرة الثانية من المادة الثامنة إذا ما اعتبرت أنها في وضعية أفضل لتقدير المصلحة العليا للطفل في حالة معينة أن:

- تقدم مباشرة، أو بواسطة السلطة المركزية لتلك الدولة طلبا إلى السلطة المختصة للدولة المتعاقدة التي توجد بها الإقامة الاعتيادية للطفل، بالسماح لها بممارسة الاختصاص من أجل اتخاذ إجراءات الحماية التي ترى أنها ضرورية؛
- تدعو الأطراف إلى تقديم الطلب المذكور إلى سلطات الدولة المتعاقدة التي توجد بها الإقامة الاعتيادية للطفل.

2- يمكن للسلطات المعنية أن تتبادل الآراء فيما بينها.

3- لا تمارس السلطة الطالبة الاختصاص محل سلطة الدولة المتعاقدة التي توجد بها الإقامة الاعتيادية للطفل، إلا إذا وافقت هذه السلطة عل طلبها.

المادة 10

1- يمكن لسلطات الدول. المتعاقدة دون الإخلال بمقتضيات المواد من 5 إلى 9 عند ممارستها لاختصاصها للبت في طلب الطلاق، أو الانفصال الجسدي، أو إبطال زواج أبوي طفل يقيم بصفة اعتيادية في دولة متعاقدة أخرى، أن تتخذ إجراءات حماية شخص الطفل، أو أمواله إذا سمح قانونها بذلك إذا:

أ- كان أحد الأبوين عند بداية المسطرة يقيم بصفة اعتيادية بتلك الدولة، وكانت لأحدهما المسؤولية الأبوية على الطفل؛

ب- وافق الأبوان أو كل شخص آخر أسندت له المسؤولية الأبوية على الطفل على اختصاص هذه السلطات في اتخاذ مثل هذه الإجراءات، وكان ذلك الاختصاص يتماشى مع المصلحة العليا للطفل.

2- ينتهي الاختصاص المنصوص عليه في الفقرة الأولى من أجل اتخاذ إجراءات حماية الطفل حتى يصبح القرار الذي يقبل أو يرفض طلب الطلاق، أو الانفصال الجسدي، إبطال نهائيا، أو إذا انتهت المسطرة لسبب آخر.

المادة 11

1- في جميع حالات الاستعجال، تكون سلطات كل دولة متعاقدة يوجد فيها الطفل، أو أمواله مختصة لاتخاذ إجراءات الحماية الضرورية.

2- ينتهي سريان الإجراءات المتخذة تطبيقا للفقرة السابقة اتجاه طفل يقيم بصفة اعتيادية في دولة متعاقدة وفقا للمواد من 5 إلى 10 بمجرد اتخاذ السلطات المختصة الإجراءات التي يقتضيها الوضع.

3- ينتهي سريإن الإجراءات المتخذة في أي دولة متعاقدة تطبيقا للفقرة الأولى اتجاه طفل يقيم بصفة اعتيادية في دولة غير متعاقدة بمجرد الاعتراف بالإجراءات النبي تقتضيها الوضعية، والتي اتخذتها سلطات الدولة الأخرى.

المادة 12

1-مع مراعاة المادة 7، تكون سلطات الدولة المتعاقدة النبي يوجد بها الطفل أو ممتلكاته مختصة لاتخاذ إجراءات حماية شخصه أو أمواله، والتي لها طابع مؤقت وأثر محصور فوق ترب تلك الدولة، شريطة ألا تتعارض هذه الإجراءات مع ما سبقها من إجراءات اتخذت من طرف السلطات المختصة طبقا للمواد من 5 إلى 10.

2- ينتهي سريان الإجراءات المتخذة تطبيقا للفقرة السابقة اتجاه الطفل الذي يقيم بصفة اعتيادية في دولة متعاقدة ابتداء من تاريخ بت السلطات المختصة طبقا للمواد من 5 إلى 10 في الإجراءات التي تقتضها الوضعية.

3- ينتهي سريان الإجراءات المتخذة في الدولة المتعاقدة تطبيقا للفقرة الأولى اتجاه الطفل الذي يقيم بصفة اعتيادية في دولة غير متعاقدة بمجرد الاعتراف بالإجراءات التي اقتضتها الوضعية، والتي اتخذت من طرف السلطات المختصة لدولة أخرى طبقا للمواد من 5 إلى 10.

المادة 13

1- تمتنع سلطات الدولة المتعاقدة المختصة باتخاذ إجراءات حماية شخص الطفل أو أمواله طبقا لمقتضيات المواد من 5 إلى 10 عن البت، إذا قدمت أثناء افتتاح الدعوى إلى سلطات الدولة المتعاقدة الأخرى المختصة تطبيقا للمواد من 5 إلى 10، طلبات إجراءات مماثلة، وكانت تلك الطلبات ما زلت قيد الدراسة.

2- لا تطبق مقتضيات الفقرة السابقة إذا كانت السلطات التي قدم إليها الطلب ابتداء قد تخلت عن اختصاصها.

المادة 14

تبقى الإجراءات المتخذة سارية المفعول في نطاق ما نصت عليه المواد من 5 إلى 10، حتى لو تغيرت الظروف التي ارتكز عليها سند الاختصاص، وذلك ما دامت السلطات المختصة طبقا لهذه الاتفاقية لم تغير هذه الإجراءات، أو تعوضها، أو تسحبها.

الباب الثالث:

القانون المطبق

المادة 15

1- تطبق سلطات الدول المتعاقدة قانونها عند ممارسها للاختصاص الموكول إليها طبقا لمقتضيات الباب الثاني.
2- غير أنه عندما يقتضي الأمر حماية شخص الطفل أو أمواله، يجوز استثناء لسلطات الدول المتعاقدة أن تطبق أو تأخذ بعن الاعتبار قانون الدولة الأخرى التي لها ارتباط وثيق لحماية بوضعية الطفل.
3- في حالة تغيير إقامة الطفل الاعتيادية في الدولة المتعاقدة الأخرى، ينظم قانون هذه الدولة شروط تنفيذ الإجراءات المتخذة في دولة الإقامة الاعتيادية السابقة، وذلك ابتداء من تاريخ التغيير.

المادة 16

1- تخضع المسؤولية الأبوية التي تسند أو يوضع لها حد بقوة القانون دون تدخل السلطة القضائية أو الإدارية لقانون دولة إقامة الطفل الاعتيادية.
2- تخضع المسؤولية الأبوية التي تسند أو يوضع لها حد بمقتضى اتفاق أو إرادة منفردة دون تدخل السلطة القضائية أو لقانون دولة إقامة الطفل الاعتيادية، ابتداء من تاريخ سريان مفعول الاتفاق، أو الالتزام الناتج عن الإرادة المنفردة.
3- تبقى المسؤولية الأبوية القائمة وفق قانون دولة إقامة الطفل الاعتيادية سارية عند تغيير مكان الإقامة الاعتيادية في الدولة الأخرى.
4- في حالة تغيير مكان إقامة الطفل الاعتيادية، يخضع إسناد المسؤولية الأبوية بقوة القانون لشخص لم تكن له هذه المسؤولية لقانون دولة الإقامة الاعتيادية الجديدة للطفل.

المادة 17

تخضع ممارسة المسؤولية الأبوية لقانون دولة الإقامة الاعتيادية للطفل. غير أنه في حالة تغيير مكان الإقامة الاعتيادية، فإنما تخضع لقانون دولة إقامته الاعتيادية الجديدة.

المادة 18

يمكن سحب المسؤولية الأبوية أو تغيير شروط ممارسها المنصوص عليها في المادة 16 بمقتضى الإجراءات المتخذة تطبيقا لهذه الاتفاقية.

المادة 19

1- لا تجوز المنازعة في صحة العقد المبرم بين الغير، وشخص له صفة التمثيل القانوني وفق قانون الدولة التي أبرم فيها ذلك العقد، ولا تتحمل فيما الغير المسؤولية لمجرد عدم توفر ذلك الشخص على صفة التمثيل القانوني وفق القانون المحدد بمقتضى هذا الباب، إلا إذا كان يعلم أو كان يفترض فيه العلم بخضوع المسؤولية الأبوية لهذا القانون.
2- لا تطبق مقتضيات الفقرة السابقة إلا في حالة إبرام العقد بين أشخاص موجودين فوق تراب نفس الدولة.

المادة 20

تطبق مقتضيات هذا الباب ولو وكان القانون الذي تعينه هو قانون دولة غير متعاقدة.

المادة 21

1- يقصد بمصطلح "قانون" فمفهوم هذا الباب: القانون المعمول به في دولة ما، باستثناء قواعد تنازع القوانين.
2- غير أنه إذا كان القانون المطبق طبقا لمقتضيات المادة 16 يخص دولة غن متعاقدة، وكانت قواعد تنازع القوانين لهذه الدولة تنص على أن القانون الواجب التطبيق هو قانون دولة أخرى غير متعاقدة، فإن قانون هذه الدولة الأخيرة هو الذي يتم تطبيقه.
3- في حالة عدم تطبيق هذه الدولة غن المتعاقدة لقانونها، فإن القانون الواجب التطبيق هو القانون المشار إليه في المادة 16.

المادة 22

لا يمكن رفض تطبيق القانون المشار إليه في مقتضيات هذا الباب، إلا إذا كان تطبيق مقتضياته يعارض بصورة واضحة النظام العام الذي ترى فيه المصلحة العليا للطفل.

الباب الرابع

الاعتراف والتنفيذ

المادة 23

1- يعترف بالإجراءات المتخذة من طرف سلطات دولة متعاقدة بقوة القانون في الدول المتعاقدة الأخرى.

2- غير أنه يمكن رفض الاعتراف إذا:

أ- اتخذ الإجراء من طرف سلطة لم تعتمد في اختصاصها على سند اختصاص منصوص في الباب الثاني؛

ب- اتخذ الإجراء في غير حالة الاستعجال في إطار مسطرة قضائية أو إدارة، دون أن تتاح للطفل فرصة الاستماع خرقا للمبادئ الأساسية لمسطرة الدولة المطلوبة؛

ج- تقدم شخص بطلب يبدي فيه بأن الإجراء يمس بمسؤوليته الأبوية، أو كان هذا الإجراء قد اتخذ في غير حالة الاستعجال، ودون أن تتاح له فرصة الاستماع إليه؛

د- كان الاعتراف يعارض بصورة واضحة النظام العام للدولة المطلوبة، مع الأخذ بعن الاعتبار المصلحة العليا للطفل؛

هـ- كان الإجراء المتخذ يتنافى مع إجراء سبق اتخاذه من قبل في الدولة غير المتعاقدة التي يقيم فيها الطفل بصفة اعتيادية، وكان قد تضمن كل الشروط الضرورية للاعتراف به في الدولة المطلوبة؛

و- لم تحترم المسطرة المنصوص عليها في المادة 33.

المادة 24

دون الإخلال بمقتضيات الفقرة الأولى من المادة 23، يجوز لكل شخص ذي مصلحة أن يطلب من السلطات المختصة لدولة متعاقدة، الاعتراف بإجراء اتخذ في دولة متعاقدة أخرى، أو عدم الاعتراف به، وتخضع المسطرة في هذه الحالة لقانون الدولة المطلوبة.

المادة 25

تتقيد سلطة الدولة المطلوبة بالمعاينات المادية التي ارتكزت عليها سلطة الدولة التي اتخذت الإجراء في اختصاصها.

المادة 26

1- إذا كانت الإجراءات المتخذة في دولة متعاقدة قابلة للتنفيذ، فان جزء من هذه الإجراءات سينفذ في دولة متعاقدة أخرى، فإنه يصرح بقابليتها للتنفيذ، أو تسجل قصد التنفيذ في هذه الدولة وفق المسطرة المنصوص عليها في قانونها بناء عل طلب كل طرف ذي مصلحة.
2- تطبق كل دولة متعاقدة مسطرة سريعة ومبسطة عند التصريح بالصيغية التنفيذية أو التسجيل.
3- لا يمكن رفض التصريح بالصيغة التنفيذية أو التسجيل، إلا لأحد الأسباب المذكورة في الفقرة الثانية من المادة 23.

المادة 27

لا تقوم سلطة الدولة المطلوبة - دون الإخلال بما هو ضروري لتطبيق المواد السابقة- بأي مراجعة في جوهر الإجراء المتخذ.

المادة 28

تنفذ الإجراءات المتخذة في دولة متعاقدة، والتي صرح بقابليها للتنفيذ، أو سجلت قصد التنفيذ في دولة متعاقدة أخرى كما لو اتخذت من طرف سلطات هذه الدولة. وتنفذ الإجراءات وفقا للحدود المنصوص عليها في قانون الدولة المطلوبة مع مراعاة المصلحة العليا للطفل.

الباب الخامس
التعاون

المادة 29

1- تعين كل دولة متعاقدة سلطة مركزية تنفذ ما تعهدت به من التزامات بمقتضى هذه الاتفاقية.
2- للدول الفيدرالية أو الدول ذات النظم القانونية المتعددة، أو التي تتوفر على وحدات إقليمية مستقلة، صلاحية تعين أكر من سلطة مركزية مع بيان امتداد الحدود الرابية أو الشخصية لمهامها.

وتعين الدولة التي تستفيد من هذه الصلاحية السلطة المركزية التي توجه إليها كل المراسلات من أجل إحالتها على السلطة المركزية المختصة داخل هذه الدولة.

المادة 30

1- يتعين على السلطات المركزية أن تتعاون فيما بينها، وتعزز التعاون بين السلطات المختصة في دولها من أجل تحقيق أهداف هذه الاتفاقية.
2- تتخذ السلطات المركزية في إطار تطبيق هذه الاتفاقية الترتيبات المناسبة لتقديم المعلومات حول قوانين دولها، وكذا حول الخدمات المتوفرة في مجال حماية الطفل.

المادة 31

تتخذ السلطة المركزية لدولة متعاقدة إما مباشرة، أو بتعاون مع السلطات العمومية، أو الهيئات الأخرى، كافة الترتيبات المناسبة من أجل:

أ- تسهيل الاتصال وتقديم المساعدة المنصوص عليها في المادتين الثامنة والتاسعة من هذا الباب.

ب- تسهيل التسوية الودية عن طرق الوساطة، أو المصالحة، أو أي شكل مماثل لهما، لحماية شخص الطفل أو أمواله في الأوضاع التي تطبق فيها هذه الاتفاقية.

ت- مساعدة سلطة مختصة لدولة متعاقدة أخرى على تحديد مكان الطفل بطلب منها، إذا كان يحتمل وجوده فوق تراب الدولة المطلوبة، وكان في حاجة ماسة إلى الحماية.

المادة 32

يمكن للسلطة المركزية للدولة المتعاقدة التي يقيم بها الطفل بصفة اعتيادية، والمتواجد بها- إما مباشرة أو بواسطة السلطات العمومية، أو أي هيئات أخرى- بناء على طلب معلل من طرف السلطة المركزية، أو سلطة مختصة أخرى للدولة المتعاقدة التي يرتبط • بها الطفل ارتباطا وثيقا أن:

أ- تقديم تقررا حول وضعية الطفل؛

ب-تطلب من السلطة المختصة لدولها أن تنظر في ضرورة اتخاذ إجراءات لحماية شخص الطفل، أو أمواله.

المادة 33

1- إذا كانت السلطة المختصة بناء على مقتضيات المواد من 5 إلى 10 تعتزم وضع طفل في عائلة استقبال، أو في مؤسسة، أو التكفل به قانونا بمقتضى عقد الكفالة، أو من طرف أي مؤسسة قانونية أخرى مماثلة، لآن هذا الوضع أو التكفل بدولة متعاقدة أخرى، فإنها تعمد إلى التشاور مسبقا مع السلطة المركزية، أو السلطة المختصة الأخرى بهذه الدولة، وتوجه إليها لهذا الغرض تبرا حول الطفل، والأسباب التي دعت لاقترح وضعه أو التكفل به.

2- لا يمكن اتخاذ قرار الوضع، أو التكفل بالدولة الطالبة، إلا إذا وافقت السلطة المركزية، أو السلطة المختصة الأخرى بالدولة المطلوبة على وضع الطفل، أو التكفل به، مع مراعاة مصلحته العليا.

المادة 34

1- يمكن للسلطات المختصة بمقتضى هذه الاتفاقية قبل اتخاذ إجراء من إجراءات الحماية أن تطلب من أي سلطة في دولة متعاقدة أخرى تتوفر على معلومات مفيدة لحماية الطفل، أن تزودها بها إذا اقتضت وضعية الطفل ذلك.

2- يمكن لكل دولة متعاقدة أن تصرح بأنه لا يمكن توجيه الطلبات المنصوص عليها في الفقرة الأولى إلا بواسطة سلطتها المركزية.

المادة 35

1- يمكن للسلطات المختصة لدولة متعاقدة أن تطلب من سلطات دولة متعاقدة أخرى أن تقدم لها المساعدة من أجل تنفيذ إجراءات الحماية المتخذة تطبيقا لهذه الاتفاقية، وخصوصا ضمان ممارسة فعالة لحق الزيارة، وكذا ضمان حق الاتصال بشكل مستمر ومباشر.

2- يمكن لسلطات دولة متعاقدة لا توجد بها إقامة الطفل الاعتيادية، وبطلب من أحد الأبوين المقيم بهذه الدولة، والراغب في الحصول على حق الزيارة، أو الاحتفاظ بهذا الحق؛ أن تجمع المعلومات أو الأدلة، وأن تبت في شأن أهليته لممارسة حق الزيارة، والظروف التي يمكن أن يمارس فيها هذا الحق؛ وتأخذ السلطة المختصة بمقتضى المواد من 5 إلى 10 من أجل البت في ممارسة هذا الحق بعن الاعتبار؛ المعلومات، والأدلة، والاستنتاجات.

3- يمكن لكل سلطة مختصة بمقتضى المواد من 5 إلى 10 إذا ما تعلق الأمر بالبت في حق الزيارة، أن توقف المسطرة إلى حين إنهاء المسطرة المنصوص عليها في الفقرة 2، خاصة إذا كان الطلب المرفوع إليها يرمي إلى تغيير، أو إلغاء حق الزيارة المخول من طرق سلطات دولة الإقامة الاعتيادية السابقة للطفل.

4- لا تمنع مقتضيات هذه المادة السلطة المختصة بمقتضى المواد من 5 إلى 10 من اتخاذ إجراءات مؤقتة إلى حن إنهاء المسطرة المنصوص عليها في الفقرة الثانية.

المادة 36

يمكن أن تبرم كل دولة متعاقدة مع دولة أو عدة دول متعاقدة أخرى اتفاقات في إطار علاقاتهما المتبادلة لتطبيق مقتضيات هذا الباب على أحسن وجه، وعلى الدول التي أبرمت مثل هذه الاتفاقات أن توجه نسخة منها إلى الدولة التي تودع لديها هذه الاتفاقية.

الباب السادس
مقتضيات عامة

المادة 40

1- يمكن لسلطات الدولة المتعاقدة التي يقيم بها الطفل بصفة اعتيادية، أو للدولة المتعاقدة التي اتخذ فيها إجراء لحماية الطفل، أن تسلم لمن أسندت له المسؤولية الأبوية، أو لأي شخص آخر له صلاحية حماية شخص الطفل، أو أمواله شهادة بناء على طلبه تشر فيها إلى صفته والصلاحيات المخولة له.
2- تعتبر الصفة والصلاحيات المشار إليها في تلك الشهادة ثابتة ما لم يقم دليل على خلافها.
3- تعين كل دولة متعاقدة السلطات المؤهلة لإنجاز تلك الشهادة.

المادة 41

يمنع استغلال المعلومات الشخصية التي تم تجميعها، أو توجيهها وفقا لهذه الاتفاقية لغايات أخرى غير تلك التي جمعت من أجلها، أو أحيلت بسببها.

المادة 42

تضمن السلطات التي وجهت إليها المعلومات سريتها طبقا لقانون دولتها.

المادة 43

تعفى الوثائق الموجهة أو المسلمة تطبيقا لهذه الاتفاقية من أي مصادقة أو شكليات مماثلة.

المادة 44

يمكن لكل دولة متعاقدة أن تعين السلطات التي تتوجب عليها توجيه الطلبات المنصوص عليها في المواد: 8و 9 و 33.

المادة 45

1- تبلغ التعيينات المشار إليها في المادتين 29و 44 إلى المكتب الدائم لمؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص.
2- يودع التصريح المشار إليه في الفقرة الثانية من المادة 34 لدى الدولة التي تودع لديها الاتفاقية.

المادة 46

لا تلزم الدولة المتعاقدة التي تتوفر على نظم قانونية، أو مجموعات من القواعد المختلفة التي تطبق في مادة حماية الطفل، وأمواله بتطبيق قواعد هذه الاتفاقية على المنازعات المتعلقة فقط بهذه الأنظمة المختلفة، أو مجموعات القواعد.

المادة 47

بالنسبة لكل دولة تتوفر على بنظامين قانونيين فأكثر، أو مجموعة من القواعد لها علاقة بمسائل منظمة بمقتضى هذه الاتفاقية، والتي يشمل تطبيقها وحدات إقليمية مختلفة فإن:

1-كل إشارة إلى الإقامة الاعتيادية بهذه الدولة، تعني الإقامة الاعتيادية بوحدة إقليمية.

2-كل إشارة إلى وجود الطفل بتلك الدولة، تعني وجود الطفل بوحدة إقليمية.

3-كل إشارة إلى وضعية أموال الطفل بتلك الدولة، تعني وضعية أموال الطفل بوحدة إقليمية.

4-كل إشارة إلى الدولة التي يحمل الطفل جنسيها، تعني الوحدة الإقليمية المشار إليها في قانون تلك الدولة، وفي حالة غياب القواعد ذات الصلة بالموضوع، فإنها تعني الوحدة الإقليمية التي يرتبط بها الطفل ارتباطا وثيقا.

5-كل إشارة إلى الدولة التي رفع إلى سلطها طلب الطلاق، أو الانفصال الجسدي لأبوي الطفل، أو إلغاء زواجهما، تعني الوحدة الإقليمية التي قدم إلى سلطها الطلب المذكور.

6-كل إشارة، إلى الدولة التي يربط بها الطفل ارتباطا وثيقا، تعني الوحدة الإقليمية التي يرتبط بها الطفل.

7-كل إشارة إلى الدولة التي نقل إليها الطفل، أو احتفظ بها، تعني الوحدة الإقليمية التي نقل إليها الطفل، أو احتفظ بها.

8-كل إشارة إلى هيئات أو سلطات هذه الدولة، غين السلطات المركزية، تعني الهيئات، أو السلطات المخول لها التصرف في الوحدة الإقليمية المعنية.

9-كل إشارة إلى القانون، أو إلى المسطرة، أو إلى سلطة الدولة التي اتخذ فيها الإجراء، تعني القانون، أو المسطرة، أو سلطة الوحدة الإقليمية التي اتخذ فيها ذلك الإجراء.

10- كل إشارة إلى القانون، أو المسطرة، أو إلى سلطة الدولة المطلوبة، تعني قانون، أو مسطرة، أو سلطة الوحدة الإقليمية التي التمس فيها الاعتراف، أو التنفيذ.

المادة 48

إذا ضمت دولة وحدتن إقليميتن فأكير، وكان لكل واحدة منها نظامها القانوني الخاص، أو مجموعة من القواعد ذات الصلة بالمسائل المنظمة بمقتضى هذه الاتفاقية، تطبق القواعد التالية لتحديد القانون المعمول به وفقا للباب الثالث:

أ- في حالة وجود قواعد سارية المفعول في هذه الدولة تحدد قانون الوحدة الإقليمية الواجب التطبيق، يطبق قانون هذه الوحدة.

ب-في حالة غياب هذه القواعد، يطبق قانون الوحدة الإقليمية المحدد تبعا لمقتضيات المادة 47.

المادة 49

إذا توفرت دولة على نظامين قانونين فأكثر أو مجموعة قواعد تطبق على شرائح مختلفة من الأشخاص في المسائل المنظمة بمقتضى هذه الاتفاقية، تطبق القواعد التالية:

أ- في حالة وجود قواعد سارية المفعول في هذه الدولة تحدد القانون الواجب التطبيق، يطبق هذا الأخير.

ب- في حالة غياب هذه القواعد، تطبق أحكام النظام القانوني، أو مجموعة القواعد التي ترتبط بوضعية الطفل ارتباطا أوثق.

المادة 50

لا تمس هذه الاتفاقية بمقتضيات اتفاقية 25 أكتوبر 1980، المتعلقة بالمظاهر المدنية للاختطاف الدولي للأطفال، وذلك في ما يخص العلاقات بين أطراف هذه الاتفاقية، غبر أنه لا يوجد ما يمنع من إعمال مقتضيات هذه الاتفاقية من أجل التوصل لإعادة الطفل الذي نقل، أو احتجز بصورة غير مشروعة، أو من أجل تنظيم حق الزيارة.

المادة 51

تحل هذه الاتفاقية في إطار العلاقات بن الدول المتعاقدة محل اتفاقية 5 أكتوبر 1961 المتعلقة باختصاص السلطات، والقانون المطبق في مادة حماية القاصرين، واتفاقية لاهاي المتعلقة بتنظيم الولاية على القاصرين

الموقعة في 12 يونيو 1902، دون المساس بالاعتراف بالإجراءات المتخذة تبعا لاتفاقية 5 أكتوبر 1961 المشار إليها.

المادة 52

1- لا تمس هذه الاتفاقية بالآليات الدولية التي تكون فيها الدول المتعاقدة طرفا، والتي تشمل مقتضيات تتعلق بالمواد المنظمة بمقتضاها، ما لم يقدم تصريح مخالف من طرف الدول الملزمة بمقتضى تلك الآليات.
2- لا تحول هذه الاتفاقية دون إمكانية إبرام دولة، أو عدة دول متعاقدة، اتفاقات فيما بينها تشمل مقتضيات نظمت بمقتضى هذه الاتفاقية، فيما يتعلق بالأطفال المقيمين بصفة اعتيادية في دولة تعتبر طرفا في تلك الاتفاقات.
3- لا تحول الاتفاقات التي ستبرم من طرف دولة، أو عدة دول متعاقدة فيما يتعلق بمواد نظمت بمقتضى هذه الاتفاقية، دون تطبيق مقتضيات هذه الأخيرة فيما يتعلق بعلاقات هذه الدول مع دول متعاقدة أخرى.
4- تطبق مقتضيات الفقرات السابقة على القوانين الموحدة المبنية على وجود علاقات خاصة بدن الدول المتعاقدة، لا سيما منها ذات الطبيعة الإقليمية.

المادة 53

1- لا تطبق هذه الاتفاقية إلا بالنسبة للإجراءات التي تتخذها الدولة بعد دخول هذه الاتفاقية حين التنفيذ بها.
2- تطبق هذه الاتفاقية بالنسبة للاعتراف، وتنفيذ الإجراءات المتخذة بعد دخولها حيز التنفيذ في العلاقات بين الدولة التي اتخذت فيها تلك الإجراءات، والدولة المطلوبة.

المادة 54

1- توجه كل مراسلة إلى السلطة المركزية، أو لأي سلطة أخرى بدولة متعاقدة باللغة الأصلية مرفقة بأجمة إلى لغة هذه الدولة، أو إحدى لغاتها الرسمية. وإذا كانت هذه الترجمة صعبة المنال، ترفق المراسلة بهجمة إلى اللغة الفرنسية، أو اللغة الإنجليزية.

2- غير أنه يمكن لدولة متعاقدة بعد إبداء التحفظ المنصوص عليه في المادة 60 من هذه الاتفاقية أن تعرض على استعمال اللغة الفرنسية، أو اللغة الإنجليزية.

المادة 55

1- لكل دولة متعاقدة بمقتضى المادة 60 أن:

أ- تبقي الاختصاص لسلطاتها من أجل اتخاذ إجراءات لحماية ممتلكات طفل يوجد فوق ترابها.

ب-تبدي تحفظها بعدم اعترافها بمسؤولية أبوية، أو بإجراء مناف لإجراء اتخذ من طرف سلطاتها في شأن تلك الأموال.

2- يمكن أن يقتصر التحفظ على بعض أنواع الأموال.

المادة 56

يدعو الكاتب العام لمؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص بصفة دورية لجنة خاصة من أجل تدارس التطبيق العملي لهذه الاتفاقية.

الباب السابع
مقتضيات ختامية

المادة 57

1- تفتح هذه الاتفاقية لتوقيع الدول التي كانت عضوا في مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص أثناء انعقاد دورته الثامنة عشرة.

2- تتم المصادقة على الاتفاقية، أو قبولها، أو الموافقة عليها، وتودع وثائق المصادقة، والقبول، والموافقة لدى وزارة الشؤون الخارجية لمملكة هولندا المودعة لديها هذه الاتفاقية.

المادة 58

1- يجوز لأي دولة أخرى الانضمام لهذه الاتفاقية بعد دخولها حيز التنفيذ طبقا لمقتضيات الفقرة الأولى من المادة 61.

2- تودع وثيقة الانضمام لدى الجهة المودعة لديها هذه الاتفاقية.

3- لا يسري أثر الانضمام لهذه الاتفاقية سوى على علاقات الدولة المنضمة، والدول المتعاقدة التي لم تبد أي اعتراض عليها، خلال الأشهر الستة من تاريخ التوصل بالتبليغ المنصوص عليه في الفقرة ب من المادة 63. ويمكن أن يرفع الاعتراض من طرف أي دولة عند المصادقة، أو القبول، أو الموافقة على هذه الاتفاقية قبل الانضمام، وتبلغ الاعتراضات للجهة المودعة لديها هذه الاتفاقية.

المادة 59

1- يمكن لدولة تضم وحدتن إقليميتين فأكثر تطبق فيها نظم قانونية مختلفة فيما يتعلق بالمواد المنظمة بمقتضى هذه الاتفاقية، أن تصح أثناء التوقيع، أو المصادقة، أو القبول، أو الموافقة، أو الانضمام بأن هذه الاتفاقية ستطبق على كافة وحداتها الإقليمية، أو فقط على إحداها أو بعضها، ويمكن لها في أي وقت استبدال هذا التصريح بواسطة تصرح جديد.

2- تبلغ التصريحات للجهة المودعة لديها هذه الاتفاقية، وتوضح بشكل صرح الوحدات الإقليمية التي ستطبق فيها هذه الاتفاقية.

3- إذا لم تقدم الدولة التصريح المشار إليه في هذه المادة، فإن مقتضيات هذه الاتفاقية تطبق على كافة ترابها.

المادة 60

1- يمكن لكل دولة متعاقدة وعلى أبعد تقدير عند المصادقة، أو القبول، أو الموافقة، أو الانضمام، أو عند التصريح المنجز طبقا للمادة 59، أن تبدي التحفظ، أو التحفظين المنصوص علهما في فقرة الثانية من المادة 54، والمادة 55. ولا تقبل أي تحفظات أخرى.

2- يمكن لكل دولة في أي وقت سحب التحفظ الذي قدمته، ويبلغ هذا السحب إلى الجهة المودعة لديها هذه الاتفاقية.

3- ينتهبي مفعول التحفظ في اليوم الأول من الشهر الثالث الذي يلي تاريخ التبليغ المنصوص عليه في الفقرة السابقة.

المادة 61

1- يسري مفعول هذه الاتفاقية ابتداء من اليوم الأول من الشهر الذي يلي تاريخ إنتهاء فهرة الثلاثة أشهر من إيداع الوثيقة الثالثة للمصادقة أو القبول أو الموافقة المنصوص عليها في المادة 57.

2- يسري مفعول هذه الاتفاقية بعد ذلك في:

أ- اليوم الأول من الشهر الذي يلي تاريخ انتهاء فترة الثلاثة أشهر بعد إيداع وثيقة المصادقة، أو القبول، أو الموافقة، أو الانضمام بالنسبة لكل دولة صادقت، أو قبلت، أو وافقت فيما بعد.

ب- في اليوم الأول من الشهر الذي يلي تاريخ إنتهاء فترة الثلاثة أشهر بعد انقضاء أجل الستة أشهر المنصوص عليه في الفقرة الثالثة من المادة 58 بالنسبة لكل دولة منضمة إليها.

ج- في اليوم الأول من الشهر الذي يلي تاريخ إنتهاء فهرة الثلاثة أشهر بعد التبليغ المنصوص عليه في هذه المادة بالنسبة لكل الوحدات الإقليمية التي شملها هذه الاتفاقية طبقا للمادة 59.

المادة 62

1- يمكن لكل دولة تعد طرفا أن تنهي هذه الاتفاقية بإشعار كتابي يوجه إلى الجهة المودعة لديها هذه الاتفاقية، ويمكن أن يقتصر هذا الإنهاء على بعض الوحدات الإقليمية التي تطبق فيها.
2- يسري مفعول الإنهاء منذ اليوم الأول من الشهر الذي يلي تاريخ انتهاء فترة الإثنى عشر شهرا بعد تاريخ الإشعار من طرق الجهة المودعة لديها هذه الاتفاقية. وإذا حدد الإشعار مدة أطول من أجل سريان مفعول الإنهاء، فإن هذا الأخير لا ينتج أثرا إلا بعد انتهاء الفترة المذكورة.

المادة 63

تبلغ الجهة المودعة لديها هذه الاتفاقية الدول الأعضاء في مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص، وكذا الدول المنضمة إليها طبقا لمقتضيات المادة 58 ب:

أ- الإمضاءات، والمصادقات، والقبول، والموافقات المنصوص عليها في المادة 57؛
ب-الانضمام والاعتراض على الانضمام المنصوص عليهما في المادة 58؛
ج- تاريخ دخول هذه الاتفاقية حيز التنفيذ طبقا لمقتضيات المادة 61؛
د- التصريحات المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 34 والمادة 59
هـ-الاتفاقات المنصوص عليها في المادة 39؛
و- التحفظات المشار إليها في الفقرة الثانية من المادة 54 والمادة 55 وسحب التحفظات المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 60؛
ز- الانهاء المنصوص عليه في المادة 62

وبناء على ذلك وقع المخول لهم على هذه الاتفاقية

حررت في لاهاي في اليوم التاسع من شهر أكتوبر 1996 باللغة الفرنسية، واللغة الانجليزية في نظير واحد، ولكل من النصين الحجية، ويتم إيداع النظير لدى محفوظات حكومة مملكة هولندا، وتسلم منه نسخة مشهود بمطابقتها للأصل عبر القنوات الدبلوماسية إلى كل دولة من الدول الأعضاء في مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص أثناء انعقاد دورته الثامنة عشرة.

القوانين الوضعية

ظهير شريف رقم 1.02.172 صادر في فاتح ربيع الآخر 1423 ﴿13 يونيو 2002﴾

بتنفيذ القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين.

الباب الأول: أحكام عامة

المادة 1

يعتبر مهملا الطفل من كلا الجنسين الذي لم يبلغ سنه ثمان عشرة سنة شمسية كاملة إذا وجد في إحدى الحالات التالية:

- إذا ولد من أبوين مجهولين أو ولد من أب مجهول وأم معلومة تخلت عنه بمحض إرادتها؛

- إذ كان يتيما 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 منحرفا ولا يقوم بواجبه المذكور إزاءه.

المادة 2

كفالة طفل مهمل بمفهوم هذا القانون، هي الالتزام برعاية طفل مهمل وتربيته وحمايته والنفقة عليه كما يفعل الأب مع ولده ولا يترتب عن الكفالة حق في النسب ولا في الإرث.

المادة 3

يجب على كل شخص عثر على طفل وليد مهمل أن يقدم له المساعدة والعناية التي تستلزمها حالته، وأن يبلغ عنه على الفور مصالح الشرطة أو الدرك أو السلطات المحلية لمكان العثور عليه.

المادة 4

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

المادة 5

يقوم وكيل الملك عند الاقتضاء بكل الإجراءات الرامية إلى تسجيل الطفل بالحالة المدنية قبل تقديمه طلب التصريح بالإهمال، ومن بينها إقامة الدعاوى وكل ذلك مع مراعاة أحكام القانون المتعلق بالحالة المدنية.

يقدم وكيل الملك للمحكمة عناصر البحث الذي أجراه من أجل إثبات كون الطفل مهملا.

المادة 6

تقوم المحكمة عند الاقتضاء بعد الاطلاع على نتائج البحث الذي قدمه وكيل الملك بإجراء كل بحث أو خبرة تكميلية تراها ضرورية.

إذا تبين للمحكمة أن الطفل مجهول الأبوين فإنها تصدر حكما تمهيديا يتضمن كافة البيانات اللازمة للتعريف بالطفل ومنها أوصافه ومكان العثور عليه وتأمر وكيل الملك بالقيام بما يلزم لتعليق الحكم وخاصة في مكاتب الجماعة المحلية والقيادة بمكان العثور على الطفل، أو عند الاقتضاء في أحد المكانين الآخرين المذكورين في الفقرة الثانية من المادة الرابعة أعلاه أو فيهما معا أو في أي مكان أخر تراه المحكمة ملائما، وذلك لمدة ثلاثة أشهر يمكن أثناءها لأبوي الطفل أن يعرفا بنفسيهما ويطالبا باسترداده.

إذا انصرمت هذه المدة، دون أن يتقدم أي شخص لإثبات أبوته للطفل ويطالب باسترداده، فإن المحكمة تصدر حكما فيه بأن الطفل مهمل.

يكون الحكم قابل للتنفيذ المعجل بقوة القانون رغم كل طعن.

المادة 7

توجه نسخة من الحكم المشار إليه في المادة 6 أعلاه بطلب من وكيل الملك أو من الشخص الذي يطلب كفالة الطفل إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين لدى المحكمة المختصة.

يمارس القاضي المكلف بشؤون القاصرين الولاية على الأطفال المهملين طبقا لأحكام النيابة الشرعية والنيابة القانونية المنصوص عليهما في مدونة الأحوال الشخصية وفي قانون المسطرة المدنية.

المادة 8

يقوم وكيل الملك بإيداع الطفل موضوع طلب التصريح بالإهمال أو المصرح بإهماله مؤقتا بإحدى المؤسسات الصحية أو بأحد مراكز أو مؤسسات الرعاية الاجتماعية المهتمة بالطفولة سواء منها التابعة للدولة أو للجماعات المحلية أو للهيئات والمنظمات والجمعيات المتوفرة على الوسائل المادية والبشرية الكافية لرعاية الطفل المهمل أو لدى أسرة أو امرأة ترغب في كفالته أو في رعايته فقط، شريطة أن تتوفر في هؤلاء الأشخاص والمؤسسات الشروط المنصوص عليها في المادة 9 أدناه، وذلك إلى أن يصدر الأمر بشأن الكفالة.

الباب الثاني: الوضعية القانونية للطفل المهمل

الفصل الأول: الشروط المطلوبة لكفالة طفل مهمل

المادة 9

تسند كفالة الأطفال الذين صدر حكم بإهمالهم إلى الأشخاص والهيئات الآتي ذكرها:

1 - الزوجان المسلمان اللذان استوفيا الشروط التالية:

أ) أن يكونا بالغين لسن الرشد القانوني وصالحين للكفالة أخلا قيا واجتماعيا ولهما وسائل مادية كافية لتوفير احتياجات الطفل؛

ب) ألا يكون قد سبق الحكم عليهما معا أو على أحدهما من أجل جريمة ماسة بالأخلاق أو جريمة مرتكبة ضد الأطفال؛

ج) أن يكونا سليمين من كل مرض معد أو مانع من تحمل مسؤليتهما؛

د) ألا يكون بينهما وبين الطفل الذي يرغبان في كفالته أو بينهما وبين والديه نزاع قضائي أو خلاف عائلي يخشى منه على مصلحة المكفول.

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

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

المادة 10

إذا تعددت الطلبات بشأن كفالة طفل مهمل تمنح الأسبقية للزوجين اللذين ليس لهما أطفال، أو اللذين تتوفر لهما أفضل الظروف لضمان المصلحة الفضلى للطفل.

المادة 11

لا يمنع وجود أطفال لدى الزوجين من كفالة أطفال مهملين شريطة استفادة جميع هؤلاء الأطفال من الإمكانيات المتوفرة لدى الأسرة على قدم المساواة.

المادة 12

لا تتم كفالة طفل مهمل يتجاوز سنه اثني عشرة سنة شمسية كاملة إلا بموافقته الشخصية.

لا تشترط موافقة الطفل المهمل إذا كان طالب الكفالة مؤسسة عمومية مكلفة برعاية الأطفال، أو هيئة أو منظمة أو جمعية ذات طابع اجتماعي معترف لها بصفة المنفعة العامة.

المادة 13

لا يمكن كفالة طفل واحد من طرف عدة كافلين في آن واحد.

الفصل الثاني: المسطرة المتبعة لكفالة طفل مهمل

المادة 14

يعهد إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين الواقع بدائرة نفوذ مقر إقامة الطفل المهمل، بإسناد الكفالة إلى الشخص أو الجهة الراغبة في الكفالة طبقا للمادة التاسعة أعلاه.

المادة 15

يتعين على الشخص أو الجهة الراغبة في كفالة طفل مهمل تقديم طلب بشأن إسناد الكفالة مرفق بالوثائق المثبتة لاستيفاء الشروط المبينة في المادة التاسعة أعلاه، وبنسخة من رسم ولادة الطفل المراد كفالته إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين المختص.

يحق للشخص أو الجهة الراغبة في الكفالة الحصول على نسخة من رسم ولادة الطفل المراد كفالته.

المادة 16

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.

يهدف البحث خاصة إلى معرفة ما إذا كان الشخص الراغب في الكفالة مستوفيا للشروط المنصوص عليها في المادة التاسعة أعلاه.

المادة 17

يصدر القاضي المكلف بشؤون القاصرين أمرا بإسناد كفالة الطفل المهمل إلى الشخص أو الجهة التي تقدمت بالطلب، إذا أسفر البحث عن توفر الشروط المطلوبة بمقتضى هذا القانون.

ينص الأمر على تعيين الكافل مقدما عن المكفول.

يكون أمر القاضي المكلف بشؤون القاصرين مشمولا بالنفاذ المعجل بقوة القانون رغم كل طعن.

يكون أمر القاضي قابلا للاستئناف. وثبت المحكمة في الاستئناف في غرفة المشورة.

المادة 18

ينفذ الأمر الصادر بالكفالة من طرف المحكمة الابتدائية التابع لها القاضي المصدر لأمر الكفالة داخل خمسة عشر يوما من تاريخ صدوره.

يحرر محضر بتسليم الطفل المكفول إلى الشخص أو الجهة الكافلة.

يتم التنفيذ على الخصوص بحضور ممثل النيابة العامة والسلطة المحلية والمساعدة الاجتماعية المعنية عند الاقتضاء.

يجب 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.

الفصل الثالث: تتبع تنفيذ الكفالة

المادة 19

يعهد إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين الواقع بدائرة نفوذه مقر إقامة الكافل، بمهمة تتبع ومراقبة شؤون الطفل المكفول، ومدى وفاء الكافل بالتزاماته، وله أن يعهد من أجل ذلك بإجراء الأبحاث التي يراها مناسبة إلى:

أ) النيابة العامة أو السلطة المحلية أو المساعدة الاجتماعية المؤهلة لذلك قانونا أو الجهات المختصة الأخرى؛

ب) أو اللجنة المنصوص عليها في المادة 16 أعلاه.

توجه الجهات المذكورة أو اللجنة تقارير إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين حول البحث الذي تم إجراؤه.

يمكن للقاضي المكلف بشؤون القاصرين، بناء على التقارير المقدمة إليه، أن يأمر بإلغاء الكفالة، وأن يتخذ ما يراه ملائما لمصلحة الطفل.

يمكن للجهات أو اللجنة التي تضع التقارير المشار إليها أعلاه أن تقترح على القاضي التدابير التي تراها ملائمة ومنها الأمر بإلغاء الكفالة.

يمكن أن بنص أمر القاضي على التنفيذ المعجل رغم كل طعن.

يكون الأمر قابلا للاستئناف وثبت المحكمة في الاستئناف في غرفة المشورة.

تقوم بتنفيذ الأمر المحكمة الابتدائية التي يوجد بدائرة نفوذها مقر إقامة الكافل.

المادة 20

يتعين على القاضي المكلف بشؤون القاصرين، إذا امتنع كافل الطفل المهمل عن تنفيذ مقتضيات الأمر المشار إليه في المادة 19 أعلاه إحالة الملف على النيابة العامة لتسهر على تنفيذه بواسطة القوة العمومية، أو بما تراه ملائما من الوسائل، مع اتخاذ الإجراءات المناسبة لمصلحة الطفل المكفول.

الباب الثالث: إجراءات تسجيل الأمر الصادر بكفالة الطفل المهمل بسجلات الحالة المدنية

المادة 21

يوجه القاضي المكلف بشؤون القاصرين نسخة من الأمر القاضي بإسناد الكفالة أو بإلغائها أو باستمرارها إلى ضابط الحالة المدنية المسجل لديه رسم ولادة الطفل المكفول، وذلك داخل أجل شهر من تاريخ إصدار هذا الأمر.

تجب الإشارة إلى الأمر الصادر بإسناد الكفالة أو بإلغائها أو باستمرارها بطرة رسم ولادة الطفل المكفول طبق للمقتضيات المتعلقة بالحالة المدنية.

غير أنه لا يشار إلى إسناد الكفالة في نسخ الرسوم المسلمة للكافل أو المكفول طبقا لقانون الحالة المدنية.

الباب الرابع: أثار الأمر المتعلق بإسناد الكفالة

المادة 22

يترتب عن الأمر المتعلق بإسناد الكفالة ما يلي:

- تحمل الكافل أو المؤسسة أو الهيئة أو الجمعية أو المنظمة المعنية تنفيذ الالتزامات، المتعلقة بالنفقة على الطفل المكفول وحضانته ورعايته وضمان تنشئته في جو سليم، مع الحرص على تلبية حاجياته الأساسية إلى حين بلوغه سن الرشد القانوني، طبقا للمقتضيات القانونية الواردة بمدونة الأحوال الشخصية المتعلقة بحضانة ونفقة الأولاد

- إذا كان الطفل المكفول أنثى، فإن النفقة يجب أن تستمر إلى أن تتزوج طبقا لمقتضيات مدونة الأحوال الشخصية المتعلقة بالنفقة على ا لأنثى؛

- تطبق أيضا مقتضيات مدونة الأحوال الشخصية المتعلقة بالنفقة على الأولاد العاجزين عن الكسب إذا كان الطفل المكفول معاقا أو عاجزا عن الكسب؛

- استفادة الكافل من التعويضات والمساعدات الاجتماعية المخولة للوالدين عن أولادهم من طرف الدولة أو المؤسسات العمومية أو الخصوصية أو الجماعات المحلية وهيئاتها؛

- كون الكافل مسؤولا مدنيا عن أفعال المكفول. وتطبق على هذه المسؤولية القواعد الواردة في الفصل 85 من قانون الالتزامات والعقود.

المادة 23

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.

المادة 24

يمكن للكافل السفر بالطفل المكفول للإقامة الدائمة خارج المملكة المغربية، بعد حصوله على إذن بذلك من طرف القاضي المكلف بشؤون القاصرين وذلك لمصلحة الطرفين.

ترسل نسخة من إذن القاضي عند صدوره، إلى المصالح القنصلية المغربية بمحل إقامة الكافل للقيام بدور تتبع وضعية الطفل المكفول ومراقبة مدى وفاء كافله بالالتزامات المنصوص عليها في المادة 22 أعلاه، وذلك بجميع الوسائل التي تراها مناسبة، مع إخبار القاضي المكلف بشؤون القاصرين المختص بكل إخلال يطرأ على هذه الالتزامات.

يوجه القنصل إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين تقارير تتعلق بحالة الطفل ويمكنه أن يقترح على القاضي كل التدابير التي يراها ملائمة ومنها إلغاء الكفالة.

يمكن للقاضي عند الضرورة وبناء على التقارير المذكورة أن يتخذ كل الإجراءات التي يراها ملائمة لمصلحة الطفل إما تلقائيا أو بناء على طلب من وكيل الملك أو ممن له مصلحة في ذلك، ويمكنه أن يستعين لهذه الغاية بالإنابة القضائية.

يرجع الاختصاص المحلي إلى القاضي الذي أصدر أمر إسناد الكفالة.

الباب الخامس: أسباب انتهاء الكفالة

المادة 25

تنتهي الكفالة بأحد الأسباب الآتية:

- بلوغ المكفول سن الرشد القانوني. ولاتسري هذه المقتضيات على البنت غير المتزوجة ولا على الولد المعاق أو العاجز عن الكسب؛

- موت المكفول؛

- موت الزوجين الكافلين معا أو المرأة الكافلة؛

- فقدان الزوجين الكافلين لأهليتهما معا؛

- فقدان المرأة الكافلة لأهليتها؛

- حل المؤسسة أو الهيئة أو المنظمة أو الجمعية الكافلة؛

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

المادة 26

إذا انفصمت عرى الزوجية بين الزوجين الكافلين، أصدر القاضي المكلف بشؤون القاصرين بناء على طلب من الزوج أو الزوجة أو من النيابة العامة أو تلقائيا، أمرا إما باستمرار الكفالة لأحدهما، أو باتخاذ ما يراه مناسبا من إجراءات، وتسري على الطفل المكفول في هذه الحالة مقتضيات الفصل 102 من مدونة الأحوال الشخصية.

يجب على القاضي قبل إصدار أمر في شأن الكفالة، إجراء البحث المنصوص عليه في ال مادة16 أعلاه.

المادة 27

يخول حق الزيارة طبقا لما يقرره القاضي المكلف بشؤون القاصرين، استنادا لما تقتضيه مصلحة الطفل، بعد الاستماع إليه إذا كان قد أدرك سن التمييز.

يمكن للقاضي أن يخول حق الزيارة لوالدي الطفل أو أقاربه، أو للزوجين اللذين كانا يتوليان كفالته، أو لممثل المنظمة أو الهيئة أو المؤسسة أو الجمعية التي كان مودعا لديها أو لكل شخص يهتم بمصلحة الطفل.

المادة 28

إذا انتهت الكفالة طبقا للمادتين 25 و26 أعلاه، بت القاضي المكلف بشؤون القاصرين عند الاقتضاء بأمر في شأن التقديم على الطفل المكفول، بناء على طلب من الشخص المعني أو من النيابة العامة أو تلقائيا.

المادة 29

يمكن لأحد الوالدين أو لكليهما- إذا ارتفعت أسباب الإهمال- استرجاع الولاية على طفلهما بمقتضى حكم.

تستمع المحكمة إلى الطفل إذا كان قد أدرك سن التمييز وإذا رفض الطفل الرجوع إلى والديه أو إلى أحدهما، فإن المحكمة تقضي بما تراه مناسبا لمصلحة الطفل.

الباب السادس: مقتضيات زجرية

المادة 30

تطبق على الكافل عند ارتكابه جريمة في حق المكفول مقتضيات القانون الجنائي التي تعاقب الوالدين على الجرائم التي يرتكبونها في حق الأولاد.

تطبق على المكفول عند ارتكابه جريمة في حق الكافل مقتضيات القانون الجنائي التي تعاقب على الجرائم التي يرتكبها الأولاد في حق الوالدين.

المادة 31

يعاقب الشخص الذي يمتنع عمدا عن أن يقدم لطفل وليد مهمل، المساعدة أو العناية التي تستلزمها حالته أو عن إخبار مصالح الشرطة أو الدرك أو السلطات المحلية لمكان العثور عليه، بالعقوبات المقررة في القانون الجنائي.

الباب السابع: مقتضيات ختامية

المادة 32

تنسخ جميع مقتضيات الظهير الشريف بمثابة قانون رقم1.93.165 الصادر في 22 من ربيع الأول 1414 (10 سبتمبر 1993) المتعلق بالأطفال المهملين.

مرسوم رقم 2.03.600 صادر في 18 ربيع الآخر 1425 ﴿7 يونيو 2004﴾ بتطبيق المادة 16 من القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين.

الوزير الأول، بناء على الدستور ولاسيما الفصل 63 منه: وعلى القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.172 بتاريخ فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002) ولاسيما المادة 16 منه: وباقتراح من وزير التشغيل والشؤون الاجتماعية والتضامن؛ وبعد دراسة المشروع في المجلس الوزاري المنعقد بتاريخ 14 من ربيع الآخر 1425 (3 يونيو2004)، رسم ما يلي:

المادة الأولى

تتكون اللجنة المكلفة بالبحث المنصوص عليها في المادة 16 من القانون رقم 15.01 المشار إليه أعلاه كما يلي:

-وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية التابع لدائرة نفوذها القاضي المكلف بشؤون القاصرين المختص أو من يعينه من نوابه لهذه الغاية بصفته رئيسا؛

-ناظر الأوقاف والشؤون الإسلامية الموجود بدائرة نفوذ نظارته مقر إقامة الطفل المهمل أو من ينوب عنه؛

- ممثل السلطة المحلية الموجود بدائرة نفوذها مقر إقامة الطفل المهمل أو من ينوب عنه ؛

-مساعدة اجتماعية معينة من السلطة الحكومية المكلفة بالطفولة، تقترحها السلطة الحكومية المكلفة بالصحة، أو من ينوب عنها. يعين أعضاء اللجنة المذكورة بقرارات للسلطات الحكومية التابعين لها .

المادة الثانية

يسند تنفيذ هذا المرسوم، الذي ينشر بالجريدة الرسمية إلى كل من السلطات الحكومية المكلفة بالتشغيل والشؤون الاجتماعية والتضامن والداخلية والعدل والأوقاف والشؤون الإسلامية والصحة كل واحدة فيما يخصها.

وحرر بالرباط في 18 من ربيع الآخر 1425 (7 يونيو 2004) الإمضاء: ادريس جطو

وقعه بالعطف: وزير التشغيل والشؤون الاجتماعية والتضامن، الإمضاء: مصطفى المنصوري.

وزير الداخلية، الإمضاء: المصطفى ساهل .

وزير العدل، الإمضاء: محمد بوزوبع.

وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية، الإمضاء: أحمد التوفيق.

وزير الصحة، الإمضاء: محمد الشيخ بيد الله.

قانون رقم 65.15 يتعلق بمؤسسات الرعاية الاجتماعية[138]

الباب الأول: أحكام عامة

المادة الأولى

تطبق أحكام هذا القانون على مؤسسات الرعاية الاجتماعية التي تتولى التكفل بالغير، أفراد أو جماعات، كما تنص عليه أحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه.

المادة 2

يقصد في مدلول هذا القانون بما يلي :

- التكفل بالغير: كل التدابير أو الأنشطة أو البرامج التي تهدف إلى إدماج الأفراد أو الجماعات في بيئتهم الاجتماعية ودعم وتنمية قدراتهم وتمكينهم من تلبية حاجياتهم، وكذا ضمان استقلاليتهم ومشاركتهم الاجتماعية؛
- الفرد: كل شخص يوجد في وضعية صعبة، ولاسيما الأطفال المهملين حسب مدلول القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين، والأطفال المتمدرسين والنساء في وضعية هشاشة والأشخاص المسنين والأشخاص في وضعية إعاقة ؛
- الجماعات : كل مجموعة من الأشخاص يوجدون في وضعيات متشابهة بسبب ظروف خاصة ولهم نفس الاحتياجات المطلوب تلبيتها.

المادة 3

تشمل مؤسسات الرعاية الاجتماعية المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه، مهما كانت تسميتها، المؤسسات التي يتمثل غرضها في التكفل بالغير وفق أحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه، ولاسيما:

[138] الجريدة الرسمية عدد 6667 بتاريخ 6 شعبان 1439(23أبريل 2018)، ص 2339.

- المؤسسات التي تتولى كفالة الأطفال المهملين؛
- مؤسسات استقبال وحماية الأطفال؛
- المؤسسات التي تتكفل بالأطفال المتمدرسين ؛
- المؤسسات التي تتكفل بالأشخاص في وضعية إعاقة؛
- المؤسسات التي تتكفل بالأشخاص في وضعية تشرد أو المتسولين؛
- المؤسسات متعددة الوظائف للنساء؛
- المؤسسات التي تتكفل بالأشخاص المسنين؛
- مؤسسات الإسعاف الاجتماعي المتنقل.

باستثناء التكفل بالجماعات، يجب أن يراعى مبدأ التخصص في المؤسسات المذكورة حسب فئات الأشخاص التي تتكفل بها ونوعية الخدمات التي تقدمها لها.

كما يجب أن يراعى مبدأ التخصص وكذا الطاقة الاستيعابية لمؤسسات الرعاية الاجتماعية، عند إصدار المقررات القضائية المتعلقة بالإيداع بهذه المؤسسات.

الباب الثاني: أحكام تتعلق بالتكفل بالغير

المادة 4

يجب أن يتم التكفل بالأفراد أو الجماعات وفق المبادئ التالية:

- صيانة كرامة الأشخاص المتكفل بهم؛
- احترام السلامة الجسدية والنفسية للأشخاص المتكفل بهم؛
- عدم التمييز؛
- حماية حقوق الأشخاص المتكفل بهم ومصالحهم المادية والمعنوية؛
- المحافظة على سرية المعلومات والوثائق المتعلقة بالأشخاص المتكفل بهم واحترام خصوصياتهم؛

- إخبار الأشخاص المتكفل بهم بجميع الحقوق والواجبات والمعلومات المتعلقة بالخدمات المتاحة لهم.

المادة 5

يشمل التكفل بالغير الخدمات التالية على الخصوص:

- الاستقبال ؛
- الإيواء ؛
- الإطعام ؛
- التوجيه ؛
- الإسعاف الاجتماعي؛
- المساعدة الاجتماعية والقانونية؛
- الوساطة الاجتماعية؛
- التتبع التربوي؛
- تقوية القدرات والتكوين والتأهيل؛
- التتبع والمواكبة الاجتماعية؛
- تأمين العلاجات الصحية الأولية؛
- الدعم والمواكبة الطبية والنفسية؛
- تأمين الترويض والتأهيل وإعادة التأهيل الوظيفي؛
- منح المعينات التقنية والأجهزة التعويضية والبديلة؛
- التنشيط الثقافي والرياضي والترفيهي.

تقدم مؤسسات الرعاية الاجتماعية واحدة أو أكثر من الخدمات المشار إليها في الفقرة أعلاه، حسب صنف المؤسسة، وذلك بصفة دائمة أو مؤقتة، كلية أو جزئية.

المادة 6

يجب على مؤسسات الرعاية الاجتماعية تقديم خدماتها بدون عوض لفائدة الأشخاص المتكفل بهم.

غير أنه، يمكن لمؤسسات الرعاية الاجتماعية التي يحدثها الأشخاص الذاتيون أو الاعتباريون الخاضعون للقانون الخاص والتي يمكن غرضها في التكفل بالأشخاص المسنين أو بالأشخاص في وضعية إعاقة أن تقدم خدماتها بعوض وفق الشروط والكيفيات المحددة بنص تنظيمي .

المادة 7

يجب أن يتم التكفل بالغير داخل فضاء مؤسسات الرعاية الاجتماعية.

غير أنه، يمكن لهذه المؤسسات أن تقوم بالتكفل بالغير خارج فضاءاتها وفق الكيفيات المحددة بنص تنظيمي.

المادة 8

يمنع على مديري مؤسسات الرعاية الاجتماعية التي تتولى التكفل بأشخاص قاصرين أو أشخاص في وضعية إعاقة ذهنية تسليمهم لأي شخص آخر ذاتي أو اعتباري.

كما يمنع عليهم تنقيل الأشخاص السالف ذكرهم إلى أي فرع آخر من فروع المؤسسة إلا بموافقة نائبهم الشرعي أو السلطة الحكومية المختصة.

الباب الثالث: أحكام تتعلق بمؤسسات الرعاية الاجتماعية

الفرع الأول: إحداث مؤسسات الرعاية الاجتماعية

المادة 9

يمكن لكل شخص ذاتي أو اعتباري خاضع للقانون العام أو الخاص إحداث مؤسسة للرعاية الاجتماعية كما هو منصوص عليها في المادة 3 أعلاه. ويشار إليه في هذا القانون بالمؤسس.

تتمتع مؤسسات الرعاية الاجتماعية السالف ذكرها بالشخصية الاعتبارية.

المادة 10

يستوجب إحداث كل مؤسسة للرعاية الاجتماعية الحصول على ترخيص من السلطة الحكومية المختصة، كما يخضع تدبيرها لمواكبة ومراقبة هذه الأخيرة، وذلك وفق لأحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه.

المادة 11

يجب إيداع كل طلب للحصول على الترخيص، مقابل وصل مختوم ومؤرخ، من لدن الشخص المعني، لدى السلطة المحلية التي توجد بدائرة نفوذها المؤسسة، مرفقا بالوثائق التي تبين على الخصوص هوية المؤسس والوسائل المالية المزمع تسخيرها لديمومة سير المؤسسة. تحدد قائمة الوثائق السالف ذكرها بنص تنظيمي.

يجب كذلك أن يرفق الطلب السالف الذكر بالوثائق التالية:

- ملف تقني يثبت احترام المؤسسة المراد إحداثها لبنود دفتر التحملات المتعلق بالشروط العامة ودفتر التحملات المتعلق بالشروط الخاصة حسب صنف المؤسسة المعنية، المنصوص عليهما على التوالي في المادتين 12 و13 أدناه؛
- مشروع النظام الداخلي للمؤسسة الذي تتحقق الإدارة المختصة من احترامه لأحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه.

المادة 12

يحدد دفتر التحملات المتعلق بالشروط العامة على الخصوص:

- المعايير التقنية الدنيا الواجب احترامها حسب الطاقة الاستيعابية للمؤسسة؛
- معايير تجهيز المؤسسة؛
- معايير التأطير بالمؤسسة وخاصة التأطير الاجتماعي والتربوي والمؤهلات المطلوب توفرها في المستخدمين؛
- شروط النظافة والوقاية والسلامة؛
- القواعد الواجب احترامها في المجال التدبير الإداري والمالي.

يحدد دفتر التحملات المتعلق بالشروط العامة بنص تنظيمي.

المادة 13

علاوة على المعايير المحددة في دفتر التحملات المتعلق بالشروط العامة، تحدد دفاتر التحملات المتعلقة بالشروط الخاصة، حسب كل صنف من أصناف مؤسسات الرعاية الاجتماعية ومع مراعاة الخصوصيات المجالية، المعايير الخاصة المطلوب توفرها في مؤسسة الرعاية الاجتماعية وشروط وكيفيات تقديم الخدمات بها وكذا الكلفة اليومية الدنيا للحاجيات الأساسية لكل مستفيد.

تحدد بنص تنظيمي دفاتر التحملات المتعلقة بالشروط الخاصة.

المادة 14

تقوم لجنة، يترأسها العامل أو من يمثله وتتكون من ممثلي الإدارات المعنية المحددة قائمتها بنص تنظيمي وممثل التعاون الوطني، بإجراء بحث إداري مسبق حول مشروع إحداث مؤسسة الرعاية الاجتماعية داخل أجل أقصاه ثلاثون يوما ابتداء من تاريخ إيداع طلب الرخصة.

ويمكن لهذه اللجنة أن تطلب، أثناء البحث المذكور، إدخال أية تغييرات على المشروع من أجل جعله مطابقا لأحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه، ولاسيما الأحكام المتعلقة بدفتر التحملات المتعلق بالشروط العامة ودفتر التحملات المتعلق بالشروط الخاصة المنصوص عليهما على التوالي في المادتين 12 و13 أعلاه.

يوجه العامل ملف طلب الرخصة إلى الإدارة المختصة مرفقا بنتائج البحث السالف الذكر وكذا برأي اللجنة المذكورة.

يجب على الإدارة المختصة أن تبت في طلب إحداث مؤسسة الرعاية الاجتماعية داخل أجل أقصاه ستون يوما ابتداء من تاريخ توصلها بالملف السالف الذكر.

توجه الإدارة المختصة قرارها بمنح الرخصة أو رفضه إلى العامل المعني الذي يقوم فورا بتبليغ صاحب الطلب بذلك. يجب أن يكون كل رفض معللا.

المادة 15

عند منح رخصة إحداث مؤسسة الرعاية الاجتماعية، يجب على المؤسس أن يلتزم باحترام الشروط الواردة في كل من دفتر التحملات المحدد للشروط العامة ودفتر التحملات المحدد للشروط الخاصة بصنف المؤسسة المعنية.

المادة 16

يجب على مؤسسة الرعاية الاجتماعية أن تضيف إلى تسميتها المكتوبة على واجهتها، رقم وتاريخ الرخصة وأن تضع كذلك هذه البيانات على جميع وثائقها المكتوبة أو الرقمية وعلى الإعلانات المتعلقة بأنشطتها.

المادة 17

يجب أن يصرح المؤسس بأي تغيير يطرأ على أحد العناصر التي تم على أساسها منح رخصة إحداث مؤسسة الرعاية الاجتماعية، لدى الإدارة المختصة وذلك داخل أجل أقصاه ثمانية أيام ابتداء من تاريخ حصول التغيير، لأجل تمكن الإدارة المذكورة من التأكد من أن التغييرات الطارئة مطابقة لأحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه ولاسيما لدفتر التحملات المتعلق بالشروط العامة ودفتر التحملات المتعلق بالشروط الخاصة.

غير انه يمنع القيام، دون موافقة مسبقة من الادارة المختصة، بأي تغيير على المعايير التقنية الدنيا الواجب احترامها حسب الطاقة الاستيعابية للمؤسسة أو معايير التأطير أو شروط النظافة أو الوقاية و السلامة.

الفرع الثاني: أجهزة مؤسسات الرعاية الاجتماعية

المادة 18

تتكون مؤسسات الرعاية الاجتماعية من الأجهزة التالية :

- المؤسس ؛
- المدير ؛

- لجنة التتبع والرقابة؛

المادة 19

يعهد إلى المؤسس القيام بالمهام التالية :

- المصادقة على مشروع برنامج العمل السنوي للمؤسسة ؛
- المصادقة على مشروع الميزانية السنوية التوقعية للمؤسسة ؛
- تعبئة الموارد الضرورية لسير المؤسسة وفق الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل؛
- المصادقة على تقرير التدبير المنصوص عليه في المادة 22 أدناه؛
- المصادقة على التقرير المالي السنوي المنصوص عليه في المادة 22 أدناه.

المادة 20

يشرف على تدبير مؤسسة الرعاية الاجتماعية مدير يجب أن تتوافر فيه الشروط التالية :

- أن يكون متمتعا بحقوقه المدنية؛
- ألا يكون قد صدر في حقه حكم بالإدانة مكتسب لقوة الشيء المقضي به من أجل جناية أو جنحة؛
- أن يكون حاصلا على شهادة أو دبلوم كما هو محدد بنص تنظيمي ؛
- أن يتوفر على تجربة في مجال الرعاية الاجتماعية أو في مجال التدبير الإداري والمالي كما هي محددة بنص تنظيمي، ما لم تقض الإدارة المختصة صراحة بخلاف ذلك.

يعين المدير من طرف المؤسس ويخضع هذا التعيين لتأشيرة السلطة الحكومية المختصة بناء على الشروط الواردة في الفقرة الأولى أعلاه وعند الاقتضاء من طرف الإدارة المختصة.

المادة 21

يقوم المدير بالتدبير الإداري والمالي للمؤسسة ويتمتع بكافة الصلاحيات الازمة لهذا الغرض.

يتعين على المدير أن يسهر على احترام الأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة على وضعية المستفيدين من خدمات المؤسسة، ولاسيما أحكام القانون الإطار رقم 97.13 المتعلق بحماية حقوق الأشخاص في وضعية إعاقة والنهوض بها وأحكام القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين.

المادة 22

يعهد إلى مدير مؤسسة الرعاية الاجتماعية القيام بالمهام التالية :

- إعداد مشروع برنامج العمل السنوي للمؤسسة ؛
- إعداد مشروع الميزانية السنوية المتوقعة للمؤسسة؛
- السهر على تنفيد برنامج العمل السنوي للمؤسسة ؛
- تنفيد ميزانية المؤسسة والأمر بصرفها ؛
- التدبير اليومي لأنشطة وبرامج وخدمات المؤسسة؛
- تدبير التأطير التربوي عند الاقتضاء ؛
- إعداد تقرير سنوي عن تدبير وأنشطة المؤسسة وتوجيهه إلى السلطة الحكومية المختصة بعد المصادقة عليه من قبل المؤسس؛
- إعداد تقرير مالي سنوي حول الموارد المالية المعبئة لفائدة المؤسسة وطرق صرفها، مشهود على صحته من لدن خبير محاسب مقيد في جدول هيئة الخبراء المحاسبين؛
- تمثيل المؤسسة لدى الدولة والإدارات وأي هيئة أخرى وأمام القضاء والأغيار.

المادة 23

يتعين على المدير مسك محاسبة خاصة بمؤسسة الرعاية الاجتماعية، يحدد نظامها بنص تنظيمي.

يجب الاحتفاظ بجميع الوثائق والمستندات المحاسباتية لمدة عشر سنوات تبتدئ من التاريخ الذي تحمله.

المادة 24

يعهد بمراقبة و تتبع تدبير مؤسسات الرعاية الاجتماعية على لجنة التتبع والرقابة، تتولى لهذه الغاية المهام التالية:

- تتبع تنفيذ برنامج العمل السنوي للمؤسسة؛
- تتبع تنفيذ الميزانية السنوية للمؤسسة ؛
- مراقبة تدبير أنشطة وخدمات المؤسسة؛
- رصد الاختلالات المرتبطة بتدبير المؤسسة ورفع توصيات بشأنها إلى المدير؛
- المساهمة في تعبئة الموارد المالية ؛
- المساهمة في إيجاد الحلول المناسبة للصعوبات التي تواجهها المؤسسة، عند الاقتضاء.

المادة 25

تتألف لجنة التتبع والرقابة من:

- المؤسس أو ممثله، رئيسا ؛
- ممثل عن الجماعة ترابيا التي توجد بدائرة نفوذها المؤسسة؛
- ممثلين إثنين عن هيئة التأطير التربوي أو الاجتماعي، ينتخبان من قبل أعضاء هذه الهيئة؛
- ممثلين إثنين عن المستفيدين بالمؤسسة؛
- ممثلين إثنين عن الأسر إن وجدت؛
- طبيب المؤسسة.

يحضر بصفة استشارية أشغال هذه اللجنة مدير المؤسسة وكل شخص أو هيئة يرى الرئيس فائدة في حضورها.

تحدد كيفيات سير عمل لجنة التتبع والرقابة في النظام الداخلي للمؤسسة.

وتحدد بنص تنظيمي نماذج للنظام الداخلي حسب نوع مؤسسة الرعاية الاجتماعية.

الفرع الثالث: مراقبة مؤسسات الرعاية الاجتماعية

المادة 26

تخضع مؤسسة الرعاية الاجتماعية لمراقبة دورية، تهدف إلى التأكد من احترام المؤسسة لأحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه وكذا للمعايير المطبقة عليها المنصوص عليها في دفتري التحملات.

لا تحل المراقبة المنصوص عليها في هذا الفرع، محل المراقبة المنصوص عليها في نصوص تشريعية أو تنظيمية خاصة والتي تظل مطبقة على المؤسسة المعنية.

المادة 27

تقوم بالمراقبة المنصوص عليها في المادة 26 أعلاه، لجنة لمراقبة مؤسسات الرعاية الاجتماعية يتولى رئاستها العامل أو من يمثله.

تضم هذه اللجنة علاوة على رئيسها، ممثلين عن الإدارات المعنية المحددة قائمتها بنص تنظيمي وضابطا للشرطة القضائية يعينه وكيل الملك المختص، وخبير في المجال المعني حسب صنف مؤسسة الرعاية الاجتماعية يعينه رئيس اللجنة.

يجب على أعضاء اللجنة، باستثناء من لهم صفة ضابط الشرطة القضائية، أن يؤدوا اليمين القانونية طبقا للنصوص التشريعية المعمول بها، ويلزمون بكتمان السر المهني تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في الفصل 446 من مجموعة القانون الجنائي.

تحدد بنص تنظيمي كيفيات سير عمل لجنة مراقبة مؤسسات الرعاية الاجتماعية.

يجب على اللجنة المذكورة أن تقوم مرة واحدة في السنة على الأقل أو كلما دعت الضرورة إلى ذلك بتفتيش المؤسسات المعنية وأن ترفع إلى السلطة الحكومية المختصة وعند الاقتضاء إلى وكيل الملك المختص، تقريرا عن سير المؤسسات التي تمت مراقبتها.

المادة 28

لأجل أعمال المراقبة المنصوص عليها في هذا الفرع، يجب أن يمسك في كل مؤسسة للرعاية الاجتماعية، تحت مسؤولية المدير، سجل يرقم ويوقع عليه من قبل رئيس المحكمة الابتدائية المختصة

ترابيا، تدون فيه جميع البيانات المتعلقة بالأشخاص المستفيدين من خدمات المؤسسة ولا سيما تلك المتعلقة بهويتهم وتاريخ التحاقهم بالمؤسسة وتاريخ مغادرتهم لها.

يحدد بنص تنظيمي شكل ومضمون السجل السالف الذكر.

يوضع هذا السجل بشكل دائم رهن إشارة السلطات الإدارية والقضائية المختصة.

يجب على كل شخص قد يطلع على السجل المذكور بحكم وظيفته أن يلتزم بكتمان السر المهني تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في الفصل 446 من مجموعة القانون الجنائي.

المادة 29

لأجل ممارسة مهامها، يمكن للجنة مراقبة مؤسسات الرعاية الاجتماعية الولوج، بحضور مدير المؤسسة المعنية أو من ينوب عنه، إلى جميع مرافق المؤسسة باستثناء الأماكن المعدة للسكن والتي لا يمكن الولوج إليها إلا طبقا للأحكام المنصوص عليها في هذا الشأن في قانون المسطرة الجنائية.

كما يمكن للجنة المذكورة الحصول على كل وثيقة وأخذ نسخة منها والاستماع لكل شخص مستفيد وكذا طلب جميع المعلومات المفيدة ولا سيما تلك التي تم على أساسها منح رخصة إحداث المؤسسة وهوية الاشخاص المستفيدين من خدماتها.

الفرع الرابع: معالجة صعوبات مؤسسات الرعاية الاجتماعية

المادة 30

عندما تواجه مؤسسة الرعاية الاجتماعية صعوبات من شأنها أن تهدد استمرارية خدماتها، سواء كانت هذه الصعوبات تتصل بتدبير المؤسسة أو بتمويلها، يجب على المدير أن يصرح بذلك فورا لدى المؤسس ولدى العامل ولدى السلطة الحكومية المختصة التي يتعين عليها اتخاذ جميع الإجراءات الضرورية لتسوية وضعية المؤسسة.

المادة 31

إذا كانت الصعوبات التي تواجهها المؤسسة من شأنها أن تشكل خطرا على حياة المستفيدين أو صحتهم، يجب على السلطة الحكومية المختصة بعد استشارة السلطة المحلية أن تأمر بالإغلاق الفوري

للمؤسسة وأن تقوم بسحب رخصة إحداثها، بصفة مؤقتة أو نهائية، مع مراعاة مصلحة المستفيدين من خدمات المؤسسة، ولا سيما بوضعهم في مؤسسات مماثلة.

المادة 32

يتعين على المؤسس إذا قرر إغلاق مؤسسة الرعاية الاجتماعية، أن يصرح مسبقا بذلك لدى الإدارة المختصة، ستة أشهر على الأقل قبل الإغلاق، وذلك قصد اتخاد الإجراءات التي تراها مناسبة.

يترتب بقوة القانون على إغلاق مؤسسة الرعاية الاجتماعية سحب رخصة إحداثها.

الباب الرابع: معاينة المخالفات والعقوبات

المادة 33

علاوة على ضباط الشرطة القضائية، يؤهل للبحث عن المخالفات لهذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه ومعاينتها، أعضاء اللجنة المنصوص عليها في المادة 27 أعلاه، وكذا أعوان الإدارة المختصة والتعاون الوطني المحلفون والمنتدبون خصيصا لهذا الغرض.

لأجل ممارسة مهامهم، يتمتع الأعوان السالف ذكرهم بالصلاحيات المخولة لأعضاء اللجنة والمشار إليها في المادة 29 أعلاه.

المادة 34

دون الإخلال بالعقوبات الجنائية المنصوص عليها في هذا القانون أو في التشريع الجنائي المعمول به، يترتب على كل مخالفة لأحكام هذا القانون إصدار إحدى العقوبتين الإداريتين التاليتين، مع تحديد اجل لإتخاد إجراءات التسوية المطلوبة :

- الإنذار؛
- التوبيخ .

إذا استمرت المخالفة، رغم الإنذار أو التوبيخ، تقوم الإدارة المختصة بسحب رخصة إحداث مؤسسة الرعاية الاجتماعية بصفة مؤقتة أو نهائية.

في حالة السحب النهائي لرخصة إحداث مؤسسة الرعاية الاجتماعية طبقا لهذا القانون، يجب على السلطة الحكومية المختصة أن تطلب من القضاء الحكم بحل الشخص الاعتباري.

يجب على المحكمة عند الحكم بحل الشخص الاعتباري، أن تقوم بتعيين خبير يكلف بتصفية أموال مؤسسة الرعاية الاجتماعية المعنية. وتمنح الأصول الصافية إلى مؤسسة أو عدة مؤسسات أخرى للرعاية الاجتماعية.

المادة 35

يعاقب بغرامة من 30.000 إلى 50.000 كل من يقوم بفتح مؤسسة للرعاية الاجتماعية دون الحصول على رخصة إحداثها المنصوص عليها في المادة 10 أعلاه أو يشير بشكل كاذب إلى رخصة إحداث المؤسسة خلافا لأحكام المادة 16 من هذا القانون.

المادة 36

دون الإخلال بالعقوبات الأشد المنصوص عليها في التشريع الجنائي الجاري بيه العمل، يعاقب كل مدير المؤسسة للرعاية الاجتماعية :

- قام بتسليم أشخاص القصرين أو في وضعية إعاقة ذهنية خلافا لأحكام الفقرة الأولى من المادة 8 من هذا القانون، بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 30.000 إلى 50.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط ؛
- قام بتنقيل أشخاص قاصرين أو في وضعية إعاقة ذهنية خلافا لأحكام الفقرة الثانية من المادة 8 من هذا القانون، بالحبس من شهر واحد إلى ستة أشهر وبغرامة من 5.000 إلى 20.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

المادة 37

يعاقب بغرامة من 10.000 إلى 20.000 درهم كل مؤسس أدخل تغييرا على أحد العناصر التي سلمت على أساسها رخصة إحداث المؤسسة دون التصريح بذلك لدى الإدارة المختصة أو الحصول على موافقتها المسبقة، وفقا لأحكام المادة 17 أعلاه.

المادة 38

يعاقب بغرامة من 15.000 إلى 30.000 درهم كل مؤسس أقدم على إغلاق مؤسسة للرعاية الاجتماعية، دون التصريح بذلك مسبقا لدى الإدارة المختصة وفقا لأحكام المادة 32 أعلاه.

المادة 39

يعاقب بغرامة من 10.000 إلى 20.000 درهم مؤسس أو مدير إحدى المؤسسات الذي :

- لا يتقيد ببنود دفتر التحملات المحدد للشروط العامة ودفتر التحملات المحدد للشروط الخاصة المنصوص عليهما في المادتين 12 و13 من هذا القانون؛
- لا يقوم بمسك المحاسبة الخاصة بمؤسسة الرعاية الاجتماعية وفق أحكام المادة 23 أعلاه؛
- لا يقوم بمسك السجل المنصوص عليه في المادة 28 من هذا القانون؛
- لا يصرح بالصعوبات التي تواجهها المؤسسة، طبقا لأحكام المادتين 30 و31 أعلاه.

المادة 40

في حالة العود، ترفع العقوبات المنصوص عليها في هذا الباب إلى الضعف. ويمكن كذلك أن يحكم على مرتكب المخالفة بمنعه من إحداث او تدبير مؤسسة للرعاية الاجتماعية لمدة لا تتجاوز عشر سنوات.

يعتبر في حالة عود، كل شخص سبق الحكم عليه بموجب حكم نهائي بعقوبة من أجل إحدى المخالفات المنصوص عليها في هذا الباب، ثم ارتكب مخالفة مماثلة قبل مضي خمس سنوات من تمام تنفيذ تلك العقوبة أو تقادمها.

ولأجل تقرير العود، تعد مخالفات مماثلة جميع المخالفات المنصوص عليها في هذا الباب.

الباب الخامس: أحكام انتقالية وختامية

المادة 41

استثناء من أحكام المادة الأولى أعلاه، لا تسري احكام هذا القانون على المؤسسات الاجتماعية التابعة للسلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف والشؤون الإسلامية أو الموضوعة تحت وصايتها.

المادة 42

تتوفر مؤسسات الرعاية الاجتماعية الموجودة عند تاريخ نشر هذا القانون بالجريدة الرسمية على أجل سنة ابتداء من تاريخ دخول هذا القانون حيز التنفيذ، لأجل الامتثال لأحكامه ولأحكام النصوص المتخذة لتطبيقه.

وتراعى عند تطبيق أحكام الفقرة السابقة وضعية المؤسسات السالفة الذكر، التي تتوفر على منظومة متكاملة للتدبير الإداري والمالي تفوق ما هو منصوص عليه في هذا القانون.

المادة 43

تنسخ ابتداء من تاريخ دخول أحكام هذا القانون حيز التنفيذ، احكام القانون رقم 14.05 المتعلق بشروط فتح مؤسسات الرعاية الاجتماعية وتدبيرها، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.154.06 بتاريخ 30من شوال1427 (22 نوفمبر 2006).

المادة 44

يدخل هذا القانون حيز التنفيذ ابتداء من تاريخ نشر النصوص التنظيمية المتخذة لتطبيقه بالجريدة الرسمية.

الاجتهاد القضائي في مجال الاطفال المهملين

قرار محكمة النقض عدد: 216

المؤرخ في: 2014/03/18

ملف شرعي عدد: 2013/1/2/53

القاعدة:

- **إجراء البحث المنصوص عليه في المادة 16 من قانون 15.01 حول التحقق من تو افر الشخص الراغب في الكفالة على الشروط المنصوص عليها في المادة 9 من نفس القانون، إجراء جوهري لازم.**
- **بمقتضى المادة 2 من القانون 15.01 فإن الكفالة لا يترتب عنها الحق في النسب ولا فى الإرث**

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث يستفاد من وثائق الملف والقرار المطعون فيه رقم 157 الصادر بتاريخ 2012/08/29 في الملف عدد 83/2012/1617 عن محكمة الاستئناف بالرباط أن المطلوبين في النقض ... و ... تقدما بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2011/01/17 بالمحكمة الابتدائية بنفس المدينة التمسا بمقتضاه إسناد كفالة طفل مهمل إليهما وأرفقا مقالهما بمستندات، وبعد إجراء بحث اجتماعي في القضية بواسطة العصبة المغربية لحماية الطفولة، والاطلاع على مراسلة المندوبية الجهوية للشؤون الإسلامية الهادفة إلى تزويدها بوثائق الملف لإبداء رأيها في موضوع الطلب، وإدلاء النيابة العامة لملتمسها الكتابي في 2011/07/11 الرامي إلى رد الدعوى أصدر القاضي المكلف بشؤون القاصرين حكمه عدد 82 بتاريخ 2011/07/04 في الملف 2011/3 القاضي بإسناد كفالة الطفل ط.ل المصرح بأنه مهمل بالحكم رقم 509 بتاريخ 2011/04/14 في الملف 11/270/10 إلى المطلوبين في النقض فاستأنفته النيابة العامة وأيدته محكمة الاستئناف بقرارها المطعون فيه بمقال تضمن وسيلتين بلغ إلى نائبة المطلوبين في النقض ولم تجب.

حيث يعيب الطالب القرار في الوسيلتين مضمومتين بخرق القانون وبفساد التعليل الموازي لانعدامه ذلك أن المادة 16 من قانون 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين أوجبت على القاضي المكلف بشؤون القاصرين بجمع المعلومات والمعطيات المتعلقة بالظروف التي ستتم فيها كفالة الطفل المهمل عن طريق بحث خاص يجريه بواسطة لجنة مؤلفة من ممثل النيابة العامة وممثل السلطة المحلية وممثل السلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف والشؤون الإسلامية وممثل

السلطة المكلفة بالطفولة، وأنه فضلا عن أن الملف خال مما يفيد إشعار وتوصل الجهات المذكورة لإجراء البحث المطلوب فإن القاضي المكلف بشؤون القاصرين لم يستجب لطلب ممثل الأوقاف والشؤون الإسلامية بتزويده بالوثائق اللازمة لإبداء رأيه وهو إجراء ضروري خاصة وأن المطلوبين لم يدليا بموافقة بلدهما بالتكفل بطفل مهمل كما تقتضيه اتفاقية لاهاي، وأنه في غياب إنجاز بحث من طرف الشرطة القضائية وباقي الجهات المذكورة سابقا فإن القرار المطعون يبقى بدون أساس وخارقا للقانون مما يتعين معه نقضه.

حيث ثبت صحة ما ورد بالنعي ذلك أنه بالإضافة إلى أن إجراء البحث المنصوص عليه في المادة 16 من قانون 15.01 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.172 وتاريخ 2002/06/13 حول التحقق من توافر الشخص الراغب في الكفالة على الشروط المنصوص عليها في المادة 9 من نفس القانون ليس بالملف ما يدل على أنه قد استوفى من السلطة المحلية التي تعتبر عضوا في اللجنة الموكول إليها إجراء البحث المذكور، فإن طالبي الكفالة استندا إلى وثائق تنص على أنهما أبوان متبنيان، وبمقتضى المادة 2 من القانون السابق الذكر فإن الكفالة لا يترتب عنها الحق في النسب ولا في الإرث، وهذا خلاف ما ورد في التقرير الصادر عن مديرية الاقتصاد والداخلية ببلدية أرغو في بسويسرا بتاريخ 2010/07/30 من أنه لا يجب أن يكون التبني موضوعا محرما بالنسبة للطفل الأمر الذي يعد خرقا لقانون الكفالة وللمادة 16 من مدونة الأسرة التي تنص على أن التبني باطل، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما لم تراع ما ذكر لم تركز قضائها على أساس وخرقت المادة المحتج بها مما يجعله عرضة للضياع.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه وبإحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة التي أصدرته لتبث فيها بهيئة أخرى طبقا للقانون وعلى المطلوبين المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض الرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد رئيس الغرفة ..... والسادة المستشارين: .... أعضاء، وبمحضر المحامي العام السيد .... وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة .....

الرئيس المستشار المقرر كاتبة الضبط

قرار محكمة النقض عدد: 340

المؤرخ في: 2014/04/29

ملف شرعي عدد: 2013/1/2/635

القاعدة:

- السفر بالطفل المتكفل به إلى بلد الاقامة بفرنسا للاستقرار هناك بصفة مستمرة لابد من كتاب من المجلس العام لقطب التضامن يفيد المو افقة بما يفيد تجمعا عائليا.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث يستفاد من أوراق الملف والقرار المطعون فيه رقم 51 الصادر بتاريخ 2013/01/15 في الملف عدد 2013/1617/158 عن محكمة الاستئناف بمراكش أن السيدين ... و ... تقدما أمام المحكمة الابتدائية بنفس المحكمة بواسطة نائبتهما الأستاذة سراج عائشة المحامية بهيئة مراكش بطلب جاء فيه أنهما يودان كفالة الطفل المسمى مروان المحكوم بإهماله حسب الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بمراكش بتاريخ 2012/10/30 في الملف رقم 2012/29/166 وأن لهما موارد مالية كافية للتكفل بالطفل المذكور وحتى يتمكنا من تربيته وحضانته وتنشئته والعناية بشؤونه وفق شروط الكفالة فإنهما يلتمسان قبول طلبهما وأرفقا الطلب بوثائق وبعد البحث والجواب عنه من طرف كل من المندوب الجهوي للشؤون الإسلامية بجهة مراكش تانسيفت الحوز والقائد رئيس الملحقة الإدارية اسيل والمساعد الاجتماعي والشرطة القضائية وتقديم النيابة العامة ملتمسها المؤرخ في 2012/12/27 الرامي إلى رفض الطلب أصدر السيد القاضي المكلف بشؤون القاصرين بالمحكمة المذكورة أمرا بتاريخ 2012/12/27 في الملف رقم 2012/199 قضى بتعيين السيد ... وزوجته السيدة ... كافلين على القاصر م.ب ومقدمين عليه واستأنفه السيد وكيل الملك وركز أسباب استئنافه بأن طالبي الكفالة غير مقيمين بالمغرب وأن من شأن هذه الوضعية أن تحول دون تتبع مدى تنفيذ الطالبين لالتزاماتهما تجاه الطفل المكفول وأجاب طالبا الكفالة بواسطة نائبتهما المذكورة بأن القول بأنهما مهاجران وليس لهما إقامة بالمغرب لا أساس له وأن المشرع من خلال النصوص المتعلقة بالكفالة الواردة في مدونة الأسرة أسندها للزوجين المسلمين ولم يضف شرط أن يكونا مغربيين كما أن المذكرة الصادرة عن السيد وزير العدل لم تستثن المغاربة بل أوضحت بأن المهاجرين المغاربة "كذا" المقيمين بالمهجر لهم كسائر المغاربة بالمغرب حق التكفل بالأطفال المهملين والمتخلى عنهم وأنهما لا يشملهما المنع والاستثناء وأن القول بأنهما لا يقيمان بالمغرب لا يستقيم لأن الزوج

يرتبط بوطنه المغرب ارتباطا شديدا، حيث يتواجد الأصول والأقارب والزوجة ترتبط بأقارب زوجها وأن الزوج اكترى منزلا بمنطقة اسيف وهو يقيم فيه هو وزوجته وأرفقا جوابهما بجواب السيد وزير العدل والحريات عدد 690 س 2 وتاريخ 2012/11/20 وصورة شمسية لعقد كراء مؤقت حددت المدة فيه لشهر ونصف وأنهت المحكمة الإجراءات المسطرية بصدور قرار قضى بإلغاء الأمر الصادر عن السيد قاضي القاصرين بقسم الأسرة بابتدائية مراكش في الملف كفالة عدد 2012/199 والمتعلق بإسناد كفالة الطفل م.ب إلى كل من ... وزوجته ... والحكم تصديا برفض طلبهما وهو القرار المطعون فيه بالنقض من طرف الطالبين بمقال تضمن وسيلتين.

وحيث يعيب الطاعنان القرار المطعون فيه في الوسيلتين مجتمعتين بخرق القانون المستمد من خرق مقتضيات المواد 9 و16 و17 و19 و24 من القانون 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين وبنقصان التعليل الموازي لانعدامه ذلك أن الإقامة بالمغرب ليست شرطا للحصول على الكفالة ولا يمكن اعتمادها لتبرير هذا الموقف لأن شروط الكفالة واضحة ولا جدال فيها كما أنهما أثبتا صلاحيتهما وقدرتهما اجتماعيا وماديا وصحيا والمحكمة والنيابة العامة لم تطعن في هذه الوثائق ولم تثبت عكس ما فيها وأن البحوث المجراة طبقا للفصل 16 التي تهدف إلى معرفة ما إذا كان الشخص الراغب في الكفالة مستوفيا الشروط المنصوص عليها في المادة 9 أثبتت هذه البحوث صلاحيتهما لرعاية المكفول وقدرتهما اجتماعيا وماديا كما أن المادة 24 من القانون المذكور نصت على إمكانية سفر الكافل بالطفل المحضون خارج أرض الوطن وعلى التدابير التي يتخذها القاضي المكلف بشؤون القاصرين في تتبع أحوال المكفول ومراقبة مدى وفاء الكافل بالالتزامات المفروضة عليه والمحكمة لما ذهبت إلى أنه ليس بالملف ما يفيد أن طالبي الكفالة يؤكدان إقامتهما بالمغرب بصفة مستمرة والتزامهما برعاية الطفل المهمل فإنها في هذه الفقرة من تعليلها جاءت متناقضة فيما بينها وخارقة للقانون لكون المادة 24 تتحدث عن الإجراءات اللاحقة لصدور الأمر بإسناد الكفالة ومقتضيات المادة 9 تشير إلى الشروط الواجب توفرها في الكافل كما أن التعليل الذي اعتمدته المحكمة بخصوص مسطرة التتبع في غير محله لأن المشرع المغربي لم يشترط في طالبي الكفالة الإقامة بالمغرب بل أوجد صيغ قانونية وتنظيمية لتتبع أحوال المكفول خارج أرض الوطن وبالتالي فإن معطيات التتبع التي يتحدث عنها القرار هي لاحقة له ولم يثبت بعد الصعوبة في التتبع مما يوضح أن القرار لم يكن معللا تعليلا سليما ومطابقا للقانون مما يستوجب نقضه والتصدي بمنح الكفالة لهما طبقا لمقتضيات الفصل 380 من ق.م.م.

لكن خلافا لما ورد في الوسيلتين فإن المحكمة عللت قرارها بكون الطالبين سبق أن تسلما طفلا من أجل التكفل به من العصبة المغربية دون أن يتأكد السيد القاضي المكلف بشؤون القاصرين من الحالة التي كان عليها هذا الطفل واستخلصت من وثائق الملف المعروضة عليها في إطار تقويم الحجج بما لها من سلطة تقدير في الموضوع بأن الطالبين يريدان السفر بالطفل المتكفل به إلى بلد إقامتهما بفرنسا للاستقرار هناك بصفة مستمرة دون أن يدليا بكتاب من المجلس العام لقطب التضامن يفيد الموافقة لهما فيما يعتبر تجمعا عائليا واعتبرت ذلك إغفالا من القاضي المذكور

لهذا المعطيات زيادة على عدم كفاية البحوث التي أجريت في الموضوع لكون المشرع في ظهير 2002/06/13 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين يشترط إجراء كل البحوث اللازمة والضرورية وقضت تبعا لذلك لما انتهت إليه في منطوق قرارها تكون قد عللت قرارها تعليلا كافيا ولم تخرق مقتضيات الفصول المحتج بها وما ورد بالنعي غير مرتكز على أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالبين المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد رئيس الغرفة ..... والسادة المستشارين: ..... أعضاء، وبمحضر المحامي العام السيد .... وبمساعدة كاتبة الضبط ....

الرئيس المستشار المقرر كاتبة الضبط

قرار المجلس الأعلى عدد 584

المؤرخ في: 18 أكتوبر 2011

ملف شرعي عدد: 2011/1/2/311

القاعدة:

- **إذا أجري قاضي شؤون القاصرين بحثا في إطار المادة 16 من قانون رقم 15.01 أعطت من خلاله السلطة المحلية ونظارة الأوقاف والشؤون الإسلامية نظريتهما حول الطلب، وعزز الطالب ذلك بوثائق اجنبية رسمية لست محل منازعة حول السيرة الذاتية والاجتماعية ومدى صلاحيته، فانه يمكن اسناد كفالة لمستحقيها.**
- **ليس في القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الاطفال المهملين ما يفيد أن الإقامة المستمرة بالمغرب شرط في أهلية الكفالة.**

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه رقم 39 الصادر بتاريخ 2011/4/27 في الملف عدد 2011/62 عن محكمة الاستئناف بورزازات أن الطالبين بوصفهما زوجين قدما بتاريخ 2011/3/8 مقالا أمام السيد قاضي التوثيق (الصواب القاضي المكلف بشؤون القاصرين) بالمحكمة الابتدائية بنفس المدينة عرضا فيه مطلبهما بالإذن لهما بكفالة الطفل المهمل ف.ج مؤكدين أنهما على استعداد كامل لتقديمه الرعاية الكاملة ومعاملته معاملة الآباء لأبنائهم، وأرفقا مقالهما بحكم عدد 11/7 قضى بتاريخ 2011/2/15 في الملف 2010/20 باعتبار الطفل المذكور مهملا وبمستندات أخرى، وبعد إجراء بحث مع الطالبين بواسطة السيد القاضي المكلف بشؤون القاصرين، وآخر بواسطة الجهات المنصوص عليها في المادة 16 من قانون 15.01 بشأن كفالة الأطفال المهملين، والاطلاع على ملتمس النيابة العامة الرامي إلى رفض الطلب أصدر السيد القاضي المكلف بشؤون القاصرين أمره عدد 11/12 بتاريخ 2011/4/13 في الملف 2011/10 بإسناد كفالة الطفل ف.ج المولود بتاريخ 2010/9/19 للطالبين فاستأنفته النيابة العامة بناء على عدم تحقق عناصر الأهلية للكفالة طبقا للمادة 9 من قانون 15.01، وبعد تقديم الجواب من الطالبين أصدرت المحكمة قرارها القاضي بإلغاء الأمر المستأنف وبعد

التصدي الحكم برفض الطلب وطلب الطاعنان نقضه بمقال تضمن وسيلتين متخذتين من خرق المواد 16 و17 و19 و24 من قانون 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين ومن نقصان التعليل الموازي لانعدامه.

في شأن الفرعين الثاني والثالث من الوسيلة الأولى:

حيث يعيب الطالبان القرار في الفرعين الثاني والثالث من الوسيلة الأولى خرقة للمواد 9 و16 و17 و24 من قانون 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين، ذلك أن المحكمة مصدرته استبعدت الطلب بناء على تقرير الشرطة القضائية الذي أفاد أنه تعذر عليها الحصول على معلومات حول سوابق وسلوك الطالبين لقصر مدة إقامتهما بالمغرب في حين أن الطالبين أرفقا مقالهما الافتتاحي بوثائق مصادق عليها من السلطات المغربية تثبت أهليتهما للكفالة، وعدم سوابقهما، بالإضافة إلى الأبحاث التي أجريت خلال المسطرة من طرف السيد قاضي شؤون القاصرين وممثل وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية وكذا ممثل السلطة المحلية والمساعدة الاجتماعية التي أثبت كلها صلاحيتهما لرعاية المكفول وقدرتهما على ذلك اجتماعيا وماديا ومن جهة أخرى فإن القرار المطعون فيه علل بأن الطالبين لم يثبتا إقامتهما المستمرة بالمغرب والتزامهما برعاية الطفل مع أن المادة 9 من قانون كفالة الأطفال المهملين المذكور لم تنص على الإقامة بالمغرب كشرط في أهلية الكفالة فجاء لذلك مخالفا للمواد المحتج بها مما يعرضه للنقض.

حيث صح ما عابه الطرفان على القرار ذلك أن عدم الجواب على حجة أدلي بها بصفة نظامية يجعل الحكمة ناقص التعليل وهو بمثابة انعدامه وعرضة للنقض، والطالبان قد أرفقا مقالهما بنسختين من السجل العدلي مسلمتين من السلطة القضائية بسويسرا ومصادق عليهما من السفارة المغربية بتاريخ 2011/1/10، وبتقرير اجتماعي حول سيرتهما الذاتية والاجتماعية وحول صلاحيتهما للكفالة مسلم من المصلحة المركزية للتكفل الدولي بكانتون زوريخ سويسرا بتاريخ 2011/11/4 وشهادة الكفالة الدولية مؤرخة في 2011/3/24 وشهادة الدخل، كما أن السيد قاضي شؤون القاصرين أجرى بحثا في إطار المادة 16 من قانون كفالة الأطفال المهملين رقم 15.01 أعطت من خلاله السلطة المحلية ونظارة الأوقاف والشؤون الإسلامية نظريتهما حول الطلب، والقرار المطعون فيه اقتصر في معرض تعليله برد الطلب على أن تقرير الشرطة القضائية أفاد أنه نظرا لقصر مدة إقامة الطالبين بالمغرب تعذر عليها معرفة سلوكهما وسوابقهما، كما أنهما غير مقيمين بالمغرب بصفة مستمرة، دون تناقش من جهة ما استدل به الطالبان من وثائق أجنبية مبينة أعلاه وما أسفر عنه بحث السيد قاضي شؤون القاصرين في إطار المادة 16 من قانون 15.01 المذكور، وفي حين من جهة أخرى ليس في القانون الأخير الإقامة المستمرة بالمغرب كشرط في أهلية الكفالة فجاء لذلك خارقا للمواد المحتج بها وناقص التعليل وهو بمثابة انعدامه مما يعرضه للنقض.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه وبإحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة التي أصدرته لتبث فيها بهيئة أخرى طبقا للقانون وعلى الخزينة العامة المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من ... رئيسا والسادة المستشارين: ... أعضاء، وبمحضر المحامي العام ... وبمساعدة كاتبة الضبط ....

محكمة الاستئناف بالقنيطرة

غرفة المشورة

ملف رقم 12.1123.156

بتاريخ: 2013.02.13

القاعدة:

- **لابد ان تكون الوضعية الاجتماعية لطالبة الكفالة محددة بالضبط من حيث كونها عازبة أو أرملة أو متزوجة لمر اقبة مدى تو افر أحكام المادة 9 من القانون 15.01.**

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على المقال المقدم من طرف السيد وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بالقنيطرة قضاء الأسرة المؤشر عليه بتاريخ 2012.12.12 والذي يلتمس بمقتضاه إيقاف إجراءات التنفيذ المعجل المأمور بها بمقتضى الأمر عدد 12.53 في الملف عدد 24 ك. 2012، الصادر عن القاضي المكلف بالتوثيق وشؤون القاصرين بالمحكمة الابتدائية بالقنيطرة وذلك إلى حين البت في الاستئناف، مستندا على أن إسناد الكفالة لشخص غير مقيم بصفة اعتيادية بأرض الوطن يجعل ذلك يتعارض مع الضمانات التي أحاطها المشرع بالأطفال المهملين ولا تعكس نية المشرع في إيجاد إطار مناسب لرعاية الطفل المهمل وحمايته وتنشئته في جو يؤهله للقيام بدوره داخل المجتمع في المستقبل، وأنه في شأن الإذن للكافل بالسفر بالطفل المكفول للإقامة الدائمة خارج المملكة المغربية يطرح عدة صعوبات تتمثل في عدم قدرة قاضي شؤون القاصرين والباحثة الاجتماعية في تتبع أحوال المكفول والتأكد من سلامة الظروف التي يعيش فيها وحسن رعايته من طرف الكافل وصعوبة الإشعار باي إخلال يطرأ للمكفول.

وبناء على المرافعة الشفوية لنائبي الطالبة بجلسة 2013.01.06

وبناء على المذكرة الجوابية التي تقدم بها ذ يوسف حبيب والذي أثار فيها عدم قبول طلب الإيقاف قياسا على مقتضيات المادة 147 من ق م م والمادة 17 من الظهير الشريف المتعلق بكفالة الأطفال المهملين، ومن حيث أثار أن استناد الطرف الطاعن عن منشور لوزير العدل والحريات غير مؤسس قانونا طالما أن القضاء غير ملزم بالمناشير لكونه سلطة

مستقلة وأن المادة التاسعة لم تشترط الإقامة بالتراب الوطني بالنسبة للكافل، وأن مسألة المراقبة والتتبع يمكن أن تتولاها المصالح القنصلية المغربية بمحل إقامة الكافل، والتمس رفض الطلب.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة والمذكرة التعقيبية الراميتين إلى تأكيد مقال الإيقاف.

وبناء على إدراج القضية بعدة جلسات آخرها جلسة 2013.02.06 تخلف خلالها نائبا الطالبة رغم تأخير القضية حضوريا بالنسبة لهما، وأكد السيد ممثل النيابة العامة مستنتجاته الكتابية، فتم حجز القضية للمداولة لجلسة 2013.02.13.

التعليل

من حيث الشكل: حيث إن الطلب جاء نظاميا صفة وأداء وأجلا، مما يتعين معه التصريح بقبوله شكلا.

من حيث الموضوع: حيث إن الطلب يروم إيقاف إجراءات التنفيذ المأمور بها بمقتضى الأمر عدد 12.53 في الملف عدد 24 ك 2012 الصادر عن القاضي المكلف بالتوثيق وشؤون القاصرين بالمحكمة الابتدائية بالقنيطرة وذلك إلى حين البت في الاستئناف.

وحيث يحسن التذكير بداية بالاجتهاد القار لدى هذه الغرفة بخصوص أحكام الفصل 147 من ق م م المثارة من طرف نائبي الطالبة، ذلك أنه رغم ما توحي به الفقرة الأخيرة من هذا الفصل من تحصين الأحكام المشمولة بالتنفيذ المعجل بقوة القانون من طلبات إيقاف التنفيذ، فإن هذه القاعدة استثناء من القواعد العامة التي تقضي أن الأحكام لا تنفذ إلا إذا اكتسبت قوة الشيء المقضي به، وما دام الأمر كذلك فإنه يجب التعامل مع هذا الاستثناء بشكل ضيق وليس على إطلاقه، بحيث يجب ألا تمنح هذه المزية للأحكام التي يرتبط التنفيذ المعجل فيها بحالة قابلة للمراقبة من قبل محكمة الدرجة الثانية كما هو الشأن بالنسبة لشروط المطلوبة لكفالة الطفل المهمل وتتبع تنفيذ الكفالة والتي تبقى من صميم النظام العام يمكن للمحكمة مراقبتها تلقائيا.

وحيث إنه لما ثبت لهذه الغرفة من خلال الإطلاع على الأمر المستشكل في تنفيذه أن الوضعية الاجتماعية لطالبة الكفالة غير محددة بالضبط من حيث كونها عازبة أو أرملة أو متزوجة لمراقبة مدى توافر أحكام المادة 9 من الظهير الشريف رقم 1.02.172 الصادر في فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002) بتنفيذ القانون رقم 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين، ولما كان تتبع تنفيذ الكفالة ومراقبة الطفلة المكفولة ومدى وفاء الكافلة بالتزاماتها لا زال موضوع منازعة جدية أمام محكمة الاستئناف من حيث الجهة المخول لها ذلك لا سيما أمام إشارة الأمر القضائي المستشكل في تنفيذه إلى الإذن للكافلة بالسفر بالمكفولة أينما شاءت داخل المغرب وخارجه وتوكيل الباحثة الاجتماعية تتبع أحوال

المكفولة والتأكد من سلامة الظروف التي تعيش فيها وحسن رعايتها من طرف الكافلة مع إشعار القاضي لاتخاذ ما يلزم قانونا والكل دون تحديد الجهة الباحثة.

وحيث إنه وعطفا على مجموع ما ذكر ودرءا لأي مساس بالمراكز القانونية لكل الأطراف بسبب تنفيذ قد يتعذر تدارك آثاره عند الاقتضاء، انتهت الغرفة لهذه الأسباب مجتمعة إلى الاستجابة للطلب والحكم وفق المبين في المنطوق أدناه.

وتطبيقا للفصول 124.147.1 من ق م م

لهذه الأسباب

محكمة الاستئناف وهي تقضي بغرفة المشورة انتهائيا

في الشكل: قبول الطلب.

في الموضوع: الأمر بإيقاف التنفيذ المعجل موضوع الأمر رقم 12.53 الصادر عن القاضي المكلف بالتوثيق وشؤون القاصرين بالمحكمة الابتدائية بالقنيطرة بتاريخ 2012.11.14 في الملف عدد 24 ك. 2012 وذلك إلى حين البت في الاستئناف مع تحميل الخزينة العامة المصاريف.

بهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه.

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

محكمة الاستئناف بالحسيمة

القرار عدد: 646

المؤرخ في: 2010/8/24

ملف رقم: 2010/7474

القاعدة:

- **إن مجال تطبيق الفصل الأول من قانون كفالة الأطفال المهملين ينطبق على الأطفال المهملين، والتي يشترط لذلك كون الأبوين منحرفين ولا يقومان بواجبهما في رعاية وتوجيه الطفل، أما في حالة انعدام ما ذكر، وأمام عدم قدرة الأبوين المادية على رعاية ابنهما، فإن تسليم الطفل للتكفل به ينطبق عليه وصف غير المهمل.**

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

وبعد المداولة طبقا للقانون

في الشكل: حيث الاستئناف جاء داخل الأجل ووفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين قبوله.

في الموضوع: حيث بني الاستئناف على العلل المذكورة أعلاه.

وحيث تبين للمحكمة من خلال اطلاعها على وثائق الملف بالمرحلة الابتدائية والاستئنافية والحكم المستأنف وعلله صحة ما عابه الطاعنين على الحكم الابتدائي، ذلك أن القول بكون أن الطفل يعد مهملا طبقا لمقتضيات الفقرة الثالثة من الفصل الأول المنظمة للأطفال المهملين يوجب توفر عدة شروط هما كون الأبوين منحرفين ولا يقومان بواجبهما في رعايته وتوجيهه من أجل اكتساب سلوك حسن، إلا أنه من الثابت من البحث المجرى من طرف الضابطة القضائية على أبوي الطفلة المراد كفالتها وكذلك طالبي الكفالة، أن أم الطفلة ليست منحرفة وإنما أم مستقيمة ومتزنة وتتمتع بسلوك حسن وأن الأب إن كان منحرف وليس بالملف ما يثبت عكس انحرافه على تربية البنت وسلوكها كما أن طالبي الكفالة سلوكهما جيد وليس هناك ما يقدح في أخلاقهما ولهما وضعية اجتماعية تسمح لهما بتوفير رعاية أحسن للبنت المراد كفالتها، والأمر الذي يكون معه الحكم المستأنف فيما قضى به قد جانب الصواب ويتعين إلغاءه والحكم وفق ما هو وارد بمنطوق هذا القرار.

لهذه الأسباب

إن محكمة الاستئناف وهي تقضي علنيا حضوريا انتهائيا.

تصرح في الشكل: بقبول الاستئناف.

في الموضوع: بإلغاء الحكم المستأنف الحكم تصديا بالإذن للسيدة ... بكفالة البنت المسماة ... المزدادة بتاريخ 1998/8/22 **بالحسيمة من والديها ... و ... وتحميل المستأنفين صائر الاستئناف.**

بهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بالقاعة العادية للجلسات بمقر محكمة الاستئناف بالحسيمة دون أن تتغير الهيئة الحاكمة أثناء الجلسات.

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

دورية رئاسة النيابة العامة

المملكة المغربية

رئاسة النيابة العامة

الرئيس

10 س/ر.ن.ع

دورية

ⵜⴰⴳⵍⴷⵉⵜ ⵏ ⵍⵎⵖⵔⵉⴱ

ⵜⴰⵔⴰⵡⵜ ⵜⴰⵎⴰⵡⴰⵙⵜ ⵜⴰⵎⴰⵔⵜ

بسم الله الرحمن الرحيم

12 أبريل 2021

إلى

السيد المحامي العام الأول والمحامين العامين لدى محكمة النقض

السادة الوكلاء العامين للملك لدى محاكم الاستئناف

السيدات والسادة وكلاء الملك لدى المحاكم الابتدائية

السيدات والسادة قضاة النيابة العامة بجميع محاكم المملكة

الموضوع: حول التدخل الإيجابي للنيابة العامة في كفالة الأطفال المهملين.

سلام تام بوجود مولانا الإمام

وبعد،

لا شك أن ظاهرة الأطفال في وضعية إهمال تعد من الظواهر المقلقة لمختلف فئات المجتمع. وهو ما يدعو الجهات المعنية بتدبيرها إلى اتخاذ تدابير كفيلة بتوفير الحماية القانونية والاجتماعية للأطفال، واعتماد إجراءات آنية قادرة على تحصينهم مما قد يتعرضون له من مخاطر وأضرار جراء الوضعية الهشة التي يوجدون عليها.

ومن المعلوم أن المشرع المغربي عمل على تأطير وضعية الإهمال بمقتضى القانون رقم: 15.01 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.172 في فاتح ربيع الآخر 1423 (13 يونيو 2002). وتكتسي مقتضياته أهمية بالغة تنبع من الطابع الحمائي الذي توفره للأطفال الذين يوجدون في إحدى وضعيات الإهمال

المنصوص عليها في المادة الأولى منه، فضلا عن علاقة هذا القانون بجهود المملكة الرامية إلى النهوض بأوضاع الطفولة ببلادنا، وإقرار الحقوق الكونية والأساسية التي تضمنتها اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989، الصادر بنشرها الظهير الشريف رقم 1.93.363 في 9 رجب 1417 (21 نوفمبر 1996)، لا سيما المادة 20 منها، والتي تلزم الدول الأطراف بضمان رعاية بديلة للطفل المحروم من بيئته العائلية، وكذا الاتفاقيات ذات الصلة التي تشكل جزء من التشريع الوطني، وكذا دستور المملكة لسنة 2011، خاصة ما ورد في الفقرة الثالثة من الفصل 32، والتي تنص على ما يلي: "تسعى الدولة لتوفير الحماية القانونية، والاعتبار الاجتماعي والمعنوي لجميع الأطفال، بكيفية متساوية، بصرف النظر عن وضعيتهم العائلية".

ولا يخفى عليكم ما يقع على عاتق النيابة العامة من مهام أساسية ترتبط بحماية الأطفال المهملين، والتي تتجلى في الصلاحيات التي خولها لها المشرع في هذا الصدد بالإضافة إلى مواكبتها لمختلف مراحل مسطرة الكفالة، وذلك من خلال قيامها بالإجراءات والتدابير التالية:

- إيداع الطفل المتخلى عنه بصفة مؤقتة بإحدى المؤسسات، أو مراكز الحماية المنصوص عليها في المادة 8 من القانون المتعلق بكفالة الأطفال المهملين، أو لدى أسرة، أو امرأة ترغب في كفالته، أو رعايته فقط؛

- إجراء بحث في شأن الطفل موضوع مسطرة الإهمال؛

- القيام بجميع الإجراءات الرامية إلى تسجيل الطفل بالحالة المدنية؛

- تقديم طلب التصريح بكون الطفل مهمل إلى المحكمة المختصة؛

- اتخاذ ما يلزم لتعليق الحكم التمهيدي المتضمن لبيانات التعريف بالطفل مجهول الأبوين؛

- القيام بالأبحاث اللازمة ضمن اللجنة المنصوص عليها في المادة 16، الموكول لها إجراء بحث خاص حول الظروف التي ستتم فيها كفالة الطفل المهمل، والتي ترأسها النيابة العامة. وكذا إجراء جميع الأبحاث قبل وأثناء تنفيذ الكفالة، بطلب من القاضي المكلف بشؤون القاصرين؛

- حضور تنفيذ مقرر إسناد الكفالة إلى جانب الجهات المحددة في القانون؛

- إمكانية تنفيذ الأمر بإلغاء الكفالة بواسطة القوة العمومية.

ونظراً للصلاحيات الهامة المفصلة أعلاه وغيرها، والتي تجعل النيابة العامة حاضرة في مسطرة كفالة الأطفال المهملين من بدايتها إلى نهايتها، فإنني أهيب بكم أن تولوا حماية الأطفال المهملين كامل العناية والاهتمام، وأطلب منكم التقيد بما يلي:

أولا : مقتضيات تسري على كافة حالات الكفالة

1- اتخاذ التدابير اللازمة قصد تسجيل الأطفال المهملين بسجلات الحالة المدنية في أقصر الآجال الممكنة. وتعزيز التنسيق بين النيابات العامة المختصة من جهة، ومصالح الحالة المدنية من جهة أخرى، بالنسبة للولادات الواقعة خارج نفوذ المحكمة المعنية؛

2- العمل على توسيع دائرة تعليق الحكم التمهيدي تطبيقا للمادة 6 من القانون أعلاه في حالة كون أبوي الطفل مجهولين، ليشمل كذلك أقسام قضاء الأسرة، ومؤسسات الإيواء، وأهم المرافق العمومية، مع التقيد بمدة ثلاثة أشهر المحددة في المادة المذكورة؛

3- التنسيق مع كافة المتدخلين من شرطة قضائية، وسلطة محلية، وفعاليات المجتمع المدني قصد تبليغ النيابات العامة بجميع الحالات التي يوجد فيها أطفال مهملون قصد التدخل ومباشرة الإجراءات القانونية اللازمة؛

4- إجراء بحث حول طالبي التسليم المؤقت للتأكد من التوفر على الشروط المنصوص عليها في القانون، اعتباراً للطابع الاستثنائي لمسطرة التسليم المؤقت. والتأكد من توفر الضمانات الكفيلة بجعل الطفل تحت مراقبة النيابة العامة إلى غاية استكمال مسطرة التكفل. وإنجاز محضر أولي بالتسليم المؤقت للطفل. وذلك داخل آجال قصيرة بقصد إتمام الإجراءات القانونية الأخرى المتعلقة بالطفل المهمل. مع تحري الدقة لتفادي الأضرار النفسية التي يمكن أن تترتب عن إمكانية رفض الإذن بالكفالة من طرف المحكمة. وذلك قبل الإقدام على التسليم المؤقت؛

5- الحرص على تتبع وإنجاز الأبحاث والإجراءات القانونية المنصوص في قانون كفالة الأطفال المهملين داخل آجال معقولة؛

6- تفعيل الضمانات القانونية الأساسية المتعلقة بحماية المصلحة الفضلى للأطفال المهملين. وتقديم الملتمسات الضرورية الكفيلة بتحقيق ذلك خلال مسطرة الكفالة. ولا سيما تلك الرامية إلى:

- ✓ **التثبت من توفر الشروط الكافية في طالبي الكفالة، ولا سيما التوفر على الموارد المادية الكافية، والقدرة البدنية والنفسية على تربية المكفول. والتي قد تتأثر بسن طالبي الكفالة؛**
- ✓ **الحرص على إلزام الكافلين بإشعار القاضي المكلف بشؤون القاصرين عند تغيير مكان السكنى، وإخباره بعناوينهم الجديدة، لضمان حسن تتبع ومراقبة الأطفال المكفولين؛**

✓ السعي إلى حث الكافلين على عدم التنازل عن الكفالة لأسباب غير مقنعة حفاظاً على مصلحة الطفل المكفول، واستقراره النفسي.

ثانيا: بالنسبة لطالبي الكفالة المقيمين خارج المغرب

كما أطلب منكم الحرص على تقديم الملتمسات الضرورية للحفاظ على المصلحة الفضلى للأطفال المراد التكفل بهم في الخارج ولاسيما تلك الرامية إلى:

- تفعيل الاستشارة القبلية من أجل الحصول على موافقة سلطات دول الاستقبال على التحاق الطفل المراد التكفل به بهذه الدول وفق المنصوص عليه في المادة 33 من اتفاقية لاهاي المتعلقة بالاختصاص، والقانون المطبق، والاعتراف، والتنفيذ، والتعاون في مادة المسؤولية الأبوية، والإجراءات الحمائية للأطفال المؤرخة في 19 أكتوبر 1996، الصادر بنشرها الظهير الشريف رقم 1.02.136 في 19 ذي القعدة 1423 (22 يناير 2003)، وذلك في حالة تواجد مقر سكن طالبي الكفالة في إحدى الدول الأطراف في الاتفاقية المذكورة؛

- القيام بالأبحاث الضرورية اللازمة حول أهلية طالبي الكفالة من الأجانب في إطار اللجنة المنصوص عليها في المادة 16 من قانون كفالة الأطفال المهملين، وذلك بما يحقق مصلحة الطفل المراد التكفل به؛

- عدم اشتراط توفر طالبي الكفالة من الأجانب على الإقامة الاعتيادية بالمغرب كشرط لإسناد الكفالة، تبعا لتوجه محكمة النقض في الموضوع خاصة في قرارها رقم 584، المؤرخ في 2011/10/18 (ملف شرعي عدد 2011/1/2/311)؛

- تتبع حالات الكفالة بالخارج، سواء عن طريق مكاتبة القنصليات المغربية المعنية بدول إقامة الطفل المكفول وفقا للمادة 24 من قانون كفالة الأطفال المهملين، أو بتفعيل مقتضيات المادة 32 من اتفاقية لاهاي المذكورة أعلاه إذا كان مقر إقامة الطفل المكفول بإحدى الدول الأطراف فيها، وذلك بتوجيه طلب بتقديم تقرير حول وضعية الطفل المكفول عبر السلطة المركزية المكلفة بتفعيل هذه الاتفاقية (وزارة العدل)، وتحت إشراف هذه الرئاسة؛

- تقديم الملتمسات الضرورية بإلغاء الكفالة في حالة إخلال الكافلين بالتزاماتهم اتجاه الطفل المكفول، أو إذا اقتضت المصلحة الفضلى للطفل المكفول ذلك.

ثالثا: إجراءات أخرى

كما أهيب بكم العمل في إطار الصلاحيات القانونية المتاحة لكم على ما يلي:

- **تتبع تنفيذ الكفالة، ومدى وفاء الكافل بالتزاماته، وذلك بمسك سجل في الموضوع قصد التتبع والمواكبة والضبط والمراقبة، مع الاستعانة بالمساعدين الاجتماعيين لديكم في عملية التتبع، وترتيب الآثار القانونية في حالة إخلال الكافلين بالتزاماتهم، بما فيها تقديم ملتمس بإلغاء الكفالة، أو تعديلها؛**

- **تفعيل التدابير الحمائية المنصوص عليها في قانون المسطرة الجنائية الخاصة بالطفل في وضعية صعبة والطفل الضحية. والحرص على استفادة الطفل المهمل منها كلما كانت مصلحته تقتضي ذلك. وتفعيل الجزاءات الواردة في القانون الجنائي لمواجهة أي إخلال بالمقتضيات القانونية في مواجهة الكافلين شأنهم في ذلك شأن الوالدين؛**

- **مسك نظير لديكم من ملفات كفالة الأطفال المهملين؛**

- **التنسيق مع اللجنة المكلفة بمراقبة مؤسسات الرعاية الاجتماعية وممارسة الصلاحيات المخولة لكم بمقتضى المادة 27 من القانون رقم 65.15، المتعلق بمؤسسات الرعاية الاجتماعية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.18.25 الصادر في 25 من رجب 1439 (الموافق ل 12 أبريل 2018) ومرسومه التطبيقي رقم 2.19.693 الصادر في 12 من رجب 1442 (الموافق ل 24 فبراير 2021)، مع الحرص على إعطاء تعليمات لضباط الشرطة القضائيين المعينين في إطار اللجنة المذكورة قصد موافاتكم بتقارير دورية حول نتائج المراقبة، والقيام بزيارات دورية بالتنسيق مع مؤسسات الإيواء المعنية بالأمر؛**

- **التنسيق مع الجهات المعنية قصد إعداد قوائم ووسائل اتصال مع المؤسسات العمومية والخاصة المكلفة بالرعاية الاجتماعية والمهتمة بحماية الطفولة، مع الحرص على تحيينها، تسهيلا للتواصل كلما اقتضى الأمر ذلك.**

ونظرا لما لهذه التدابير من أهمية بالغة، أهيب بكم الحرص على التقيد بها، مع إشعاري بما قد يعترضكم من صعوبات في هذا الشأن. والسلام

الوكيل العام للملك
رئيس النيابة العامة
م. الحسن الداكي

فهرس

تقـــديم.....1

اللجنة العلمية لإعداد دليل النيابة العامة بشأن كفالة الأطفال المهملين.....3

المقدمـة.....4

مقتضيات تمهيدية.....7

1 - المرجعية الدينية.....7

2 - المرجعية الدولية.....8

2 - 1 اتفاقية حقوق الطفل.....8

2 - 2 اتفاقية لاهاي.....9

3 - المرجعية الوطنية.....10

3 – 1 على مستوى الدستور.....10

3 – 2 على مستوى التشريع.....11

3 – 3 السياسة العمومية.....14

الإطار المفاهيمي للدليل.....16

1 - مفهوم الطفل المهمل.....16

2 - مفهوم الكفالة.....16

3 - مفهوم الأسرة البديلة.....17

الإجراءات الأولية لتدخل النيابة العامة في كفالة الأطفال المهملين.....18

1- تدخل النيابة العامة في دعوى التصريح بالإهمال.....18

1-1 دور النيابة العامة في حماية الطفل المتخلى عنه.....18

1-2 دور النيابة العامة في التكفل بالطفل قبل التصريح بالإهمال.....20

3-1 دور النيابة العامة أثناء البت في دعوى التصريح بالإهمال.....28
تدخل النيابة العامة أثناء مسطرة الكفالة.....33
1 - الجهة القضائية المختصة بإسناد الكفالة.....33
2 - الرقابة على الشروط المتطلبة في الأشخاص والجهات الراغبة في الكفالة.....34
1-2 الشروط الواجبة للكفالة بالنسبة للشخص الطبيعي.....35
2-2 الشروط الواجبة للكفالة بالنسبة للشخص المعنوي.....39
3 - دور النيابة العامة أثناء إصدار الأمر بإسناد كفالة الطفل المهمل وتنفيذه.....45
نطاق تدخل النيابة العامة خلال مرحلة نفاذ الكفالة أو انقضائها.....49
1 - الدور الحمائي للنيابة العامة للطفل المتكفل به من خلال مراقبة مدى وفاء الكافل بالتزاماته.....49
1-1 تتبع مدى وفاء الكافل بالتزاماته تجاه المتكفل به.....49
2 - دور النيابة العامة في تفعيل الحماية الجنائية للطفل المتكفل به.....53
1-2 حماية الطفل ضحية الجريمة.....54
2-2 الحماية الإجرائية للطفل.....56
3 - تدخل النيابة العامة أثناء انقضاء الكفالة.....57
1-3 الأسباب المتعلقة بالكافل.....57
2-3 الأسباب المتعلقة بالمكفول.....63
إمكانية تطبيق قانون الكفالة على الأطفال المهاجرين غير المرفقين.....66
كفالة الأطفال المهملين على المستوى الدولي.....69
1- الإشكالات الناجمة عن كفالة الأطفال المغاربة بالخارج.....70
1-1 شروط طالبي الكفالة الأجانب.....70
2-1 كفالة الأطفال من طرف المغاربة المقيمين في الخارج، من طرف الأجانب والحق في التجمع العائلي.....74
3-1 الأطفال المغاربة ومشكل تحويل الكفالة إلى التبني.....77
2 - تفعيل دور النيابة العامة في كفالة الأطفال المغاربة بالخارج.....82
1-2 تفعيل اعتماد الاستشارة القبلية طبقا لمقتضيات المادة 33 من اتفاقية لاهاي المؤرخة في 1996/10/19.....83

2-2 التأكد من شروط طالبي الكفالة.....85
2-3 تفعيل آليات المراقبة والتتبع.....86
الخاتمة.....88
الملحق.....108
الاتفاقيات الدولية.....109
القوانين الوطنية.....152
الاجتهاد القضائي.....183
دورية رئاسة النيابة العامة.....197