المملكة المغربية
وزارة العدل
المعهد العالي للقضاء

تحت الرعاية السامية لصاحب الجلالة الملك محمد السادس نصره الله

يوم دراسي

بمناسبة الذكرى الأولى لصدور مدونة الأسرة

المدونة دعامة للأسرة المغربية المتوازنة

8

سلسلة الندوات واللقاءات والأيام الدراسية

2006

p. 47 → p. 79
007733_Ar

مدونة الأسرة بعد

سنة من التطبيق

الأستاذ: عمر لمين
رئيس غرفة بمحكمة الاستئناف
ملحق بالإدارة المركزية
أستاذ بالمعهد العالي للقضاء

المملكة المغربية
المركز الوطني للتوثيق
مصلحة الطباعة والاستنساخ
رقم 007733_Ar تاريخ 7/10/15
جـذيـذة

بسم الله الرحمان الرحيم

والصلاة والسلام على سيدنا محمد أشرف المرسلين

- السادة:

- السلام عليكم ورحمة الله؛

وبعد، ففي إطار العناية والاهتمام بالأسرة وقضاياها، ومن أجل الوقوف على ما تم بذله لإسعادها من مجهودات، وما تم تحقيقه في سبيلها من منجزات، وما تم اتخاذه لمواصلة العمل مستقبلاً نحو الأحسن.

نلتقي اليوم، لنرى ما تحقق للأسرة، التي يوليها صاحب الجلالة نصره الله كل عناية ورعاية وحماية، إنصافاً للمرأة، وحماية لحقوق الطفل، وحفظاً لكرامة الرجل.

ويسعدني أن أشارك في هذا اليوم المبارك بموضوع: «مدونة الأسرة بعد سنة من التطبيق».

نلتقي اليوم بعد مرور عام على دخول هذه المدونة حيز التطبيق، بعد سنة من التعبئة المتواصلة، والإعداد المحكم، والعمل الدؤوب، وبعد سنة من المواكبة والتتبع لقضايا الأسرة -دون كلل ولا ملل- من أجل أن يكون تطبيق مقتضيات مدونة الأسرة تطبيقاً سليماً وملائماً، تطبيقاً ينسجم مع التطلعات، ويتجاوب مع المستجدات، ويتناغم مع المتطلبات.

نلتقي اليوم لنرى المناخ الذي أعد، والأجواء التي هيئت لهذا المولود الجديد حتى شب وترعرع، واشتد عوده، ووقف على ساقيه، صحيحاً سليماً معافى، لنرى الحصيلة بعد سنة، من التطبيق لهذه المدونة، ونرى هل هناك استيعاب من السادة القضاة العاملين في حقل القضاء الأسري لمقتضياتها ومضامينها، وهل هناك إدراك منهم لفلسفة المشرع فيها من خلال الأحكام الصادرة في مختلف قضاياها خلال سنة من التطبيق، وهل هناك إشكاليات، أوصعوبات واجهت تطبيق هذه المدونة؟ وكيف تم التعامل معها؟ ولنرى ماذا أعد للآفاق المستقبلية، من أجل التفعيل الأحسن لهذه المدونة؟

نلتقي اليوم بالتالي لنرى مدى نجاح هذه التجربة الرائدة التي يرعاها صاحب الجلالة والمهابة حفظه الله، ويوليها كامل العناية والرعاية، ولنرى مدى كسب هذا الرهان الذي يطمح إليه الجميع.

أسئلة تقتضي -بلا شك- الوقوف عندها، لتسليط الضوء على كل ما تم التساؤل عنه.

وإن يوماً كهذا يتم فيه تقييم العمل، والاطلاع على ما أعد للمستقبل، ليعتبر -في تقديري- يوماً تاريخياً يستحق التنويه والتقدير.

وهكذا فإن طبيعة هذا العرض اقتضت تناوله وفق المحاور التالية:

- المحور الأول: التدابير المتخذة لتفعيل مقتضيات مدونة الأسرة؛
- المحور الثاني: مدى تفعيل مقتضيات مدونة الأسرة بعد دخولها حيز التطبيق؛
- المحور الثالث: انطباعات حول بعض الأحكام الصادرة في مختلف قضايا الأسرة؛
- المحور الرابع: كيفية التعامل مع الإشكاليات التي أفرزها التطبيق القضائي لمدونة الأسرة؛
- المحور الخامس: الآفاق المستقبلية لتفعيل مقتضيات مدونة الأسرة نحو الأحسن.

المحور الأول:

التدابير المتخذة لتفعيل مقتضيات مدونة الأسرة

فكما لا يخفى أن كل قانون جديد يحتاج إلى التهيئ والإعداد له حتى يجد الأجواء ملائمة للتطبيق السليم، والوزارة كانت في مستوى الحدث، إذ كانت تترقب -وبشغف- هذا المولود الجديد، وتعد له العدة، وتهيئ له المناخ الملائم، وهكذا فقد اتخذت لتفعيل هذه المدونة التفعيل السليم والملائم عدة تدابير قبل دخولها حيز التنفيذ وبعده.

أولاً: التدابير التحضيرية لدخول مدونة الأسرة حيز التنفيذ

تتجلى هذه التدابير فيما يلي:

1- إعداد مقار أقسام قضاء الأسرة، -لإيجاد المناخ الملائم، والأجواء المهيئة للتطبيق- حتى أصبحت كذلك، وتم تصنيفها إلى ثلاثة أصناف:

أ- 38 قسماً خصصت لها أجنحة مستقلة ببنايات المحاكم الابتدائية؛

ب- 20 قسماً جاهزاً توجد في بنايات مستقلة؛

ج- 8 أقسام توجد حالياً مقارها ببنايات المحاكم الابتدائية، في انتظار انتهاء مسطرة الكراء، أوالإصلاح، والترميم.

وحتى تؤدي هذه الأقسام دورها على الوجه الأكمل، تم تزويدها بالآليات والتجهيزات الضرورية حتى أصبحت صالحة للاستقبال، وقد حرصت الوزارة على تجهيزها بكافة الوسائل المادية التي تساعد على حسن تدبير وتصريف القضايا في أحسن الظروف وعلى ضمان استقبال المتقاضين وكافة المتعاملين مع القسم بشكل لائق، بحيث عملت على جعل البنايات المخصصة للقضاء الأسري متكاملة ومجهزة بأحدث التجهيزات المكتبية، إضافة إلى تجهيز مصالح كتابة الضبط، وكتابة النيابة العامة، وصندوق استخلاص المبالغ، أوصرفها، ومكاتب الإرشاد والتوجيه والتوعية.

وفي هذا الإطار تم رصد مجموعة من الحواسيب ووسائل الحفظ، وتجهيز قاعات الجلسات والانتظار، وخصصت بهذه الأقسام مكاتب للإرشاد تستعمل الطرق الحديثة من أجل تسهيل توجيه المتقاضين إلى المصالح المختصة.

وفيما يخص الوضع بالنسبة لمدينة الدار البيضاء فقد تم توحيد المحاكم الابتدائية، لتصبح محكمة ابتدائية واحدة، وخصصت بناية المحكمة الابتدائية بالفداء درب السلطان سابقاً لقسم قضاء الأسرة.

هذا بالنسبة لمقار أقسام قضاء الأسرة، وهناك مواكبة لها لرصد ما قد يقع فيها من خصاص قصد تفاديه.

2- إحداث شعبة تخصيصة بالمعهد العالي للقضاء خاصة بالقضاء الأسري.

3- تكوين مجموعة من الملحقين القضائيين الذين تم انتقاؤهم وإسناد مهام القضاء الأسري إليهم، وعددهم 30 قاضياً.

4- الإسهام في إعداد مشروع الدليل العملي، لشرح وتبيان مضامين المقتضيات الجديدة التي أتت بها مدونة الأسرة، ولتوضيح المواد، وتقريب المفهوم واستجلاء الدلالات والمقاصد الكبرى لأهم البنود والمقتضيات الواردة فيها.

5- تعيين قضاة الأسرة المكلفين بالزواج، وعددهم 161 قاضياً، تم اختيارهم من بين القضاة المؤهلين من مختلف الدرجات.

6- إصدار عدة قرارات ذات الصلة بموضوع المدونة، سواء بالنسبة للقرارات الصادرة عن وزير العدل وحده، أوالقرارات المشتركة له مع غيره.

أولاً: القرارات الصادرة عن وزير العدل وحده

- قرار بتحديد شكل ومضمون المطبوع الخاص بطلب الإذن بتوثيق الزواج؛

- قرار بتتميم لائحة المستندات التي يتكون منها ملف عقد الزواج ومحتوياته؛

- قرار بتحديد شكل ومضمون السجل الخاص بتضمين نصوص عقود الزواج؛

- قرار بتحديد المعلومات الواجب تضمينها في ملخص وثيقة الطلاق، أوملخص الحكم بالتطليق، أوبفسخ عقد الزواج، أوببطلانه؛

- قرار بتحديد شكل ومضمون كناش التصرف.

ثانياً: القرارات المشتركة لوزير العدل مع غيره

- قرار مشترك لوزير العدل ووزير الصحة بتحديد مضمون وطريقة إصدار الشهادة الطبية الخاصة بإبرام عقد الزواج؛

- قرار مشترك لوزير العدل ووزير الداخلية بتحديد بيانات الشهادة الإدارية المتعلقة بالخطيبين.

7- إعداد مشروع مرسوم مجلس العائلة وفق مدونة الأسرة، يحدد كيفية تكوين هذا المجلس وتسييره ومهامه.

8- إعداد عدة نماذج من المطبوعات لتسهيل العمل وتوحيده، وتتجلى فيما يلي:

أ- نماذج السجلات:

- سجل الزواج؛

- سجل الطلاق؛

- السجل الخاص بتضمين نصوص عقود الزواج؛

- سجل قضايا الأسرة؛

- كناش التصرف.

ب- نماذج الملفات مع الإشارة إلى الوثائق التي ينبغي أن يتضمنها:

- ملف النيابة الشرعية؛
- ملف كفالة طفل مهمل؛
- ملف النفقة.

ج- نماذج الأذون المتعلقة بالزواج وطلب الإشهاد بالطلاق:

- طلب الإذن بتوثيق الزواج؛
- إذن بتوثيق عقد الزواج؛
- مقرر بزواج من لم يبلغ سن الزواج؛
- إذن بزواج المصاب بإعاقة ذهينة؛
- إذن بزواج معتنقي الإسلام والأجانب؛
- طلب الإذن بالإشهاد على الطلاق.

د- نماذج عقود الزواج:

- عقد الراشدة زواجها بنفسها؛
- عقد زواج الراشدة بالتفويض لأبيها أولأحد أقاربها؛
- عقد زواج القاصرة؛
- عقد زواج بوكالة؛

- وكالة في الزواج؛

- محضر رسمي بإشعار المراد التزوج بها والتعبير عن رضاها.

هـ- مراسلات إلى ضابط الحالة المدنية تتعلق بتوجيه:

- ملخص عقد الزواج؛

- ملخص عقد الطلاق؛

- ملخص حكم بالتطليق؛

- ملخص حكم بفسخ عقد الزواج؛

- ملخص حكم ببطلان عقد الزواج؛

- ملخص عقد الرجعة.

و- نماذج الملخصات الموجهة إلى ضابط الحالة المدنية:

- ملخص عقد الزواج؛

- ملخص وثيقة الطلاق؛

- ملخص الحكم بالتطليق أوبفسخ عقد الزواج أوببطلانه؛

- ملخص وثيقة الرجعة.

ثانياً: التدابير المتخذة بعد دخول المدونة حيز التطبيق:

1- ما يتعلق بأقسام قضاء الأسرة:

لضمان انطلاقة جيدة وتطبيق سليم لمقتضيات مدونة الأسرة اتخذت الوزارة مجموعة من التدابير تتمثل فيما يلي:

1- إسناد مهام رئاسة أقسام القضاء الأسري إلى قضاة مؤهلين، مع تعيين هيآت قارة مخصصة للبت في القضايا التي تدخل في اختصاص هذه الأقسام، وتكليف قضاة للنيابة العامة للعمل بها، بالإضافة إلى طاقم لكتابة الضبط، لمساعدة القضاة على القيام بمهامهم.

2- برمجة أيام دراسية لفائدة 320 قاضياً على المدى القصير وعلى أربع فترات، أفرزت المناقشة معهم عدة إشكاليات، تمت معالجتها في الدليل العملي لمدونة الأسرة.

3- إعداد مطويات مبسطة تساعد المتقاضين وغيرهم على معرفة أهم الإجراءات المتطلبة لدى أقسام القضاء الأسري وتهم -هذه المطويات- المواضيع التالية:

- الزواج؛
- الطلاق؛
- التطليق؛
- الحضانة؛
- النفقة؛
- كفالة الأطفال المهملين؛
- زواج وطلاق المغاربة المقيمين بالخارج؛
- الأهلية والنيابة الشرعية.

4- إحداث مداومة يومي السبت والأحد للاستجابة لطلبات المواطنين.

5- القيام بزيارات تفقدية لبعض أقسام القضاء الأسري من أجل التوجيه والإرشاد وتوحيد طريقة العمل.

6- عقد اجتماع مع السادة المسؤولين القضائيين عند دخول المدونة حيز التطبيق قصد إشراكهم في نطاق العمل بها وحثهم على تبسيط الإجراءات والاستماع إلى المواطنين والإرشاد والتوجيه والتعجيل بالإجراءات.

7- تنظيم أيام دراسية في الموضوع حول بعض مقتضيات مدونة الأسرة لفائدة السادة العدول والموثقين العصريين والتراجمة، شكلت مناسبة للاستماع إلى تساؤلاتهم وانشغالاتهم بخصوص المقتضيات التي لها ارتباط بمهامهم.

8- حث كل العاملين في حقل القضاء الأسري على إشاعة ثقافة التصالح التي يجب أن يتشبع بها الكل، لما لها من دور فعال على الأسرة بكل مكوناتها.

9- تنظيم حفل بالمعهد العالي للقضاء، قدم فيه الدليل -بعد الموافقة السامية عليه- حضره السادة المسؤولون القضائيون ورؤساء أقسام القضاء الأسري وممثلو جمعيات مساعدي القضاء وبعض الفعاليات ذات الصلة بالموضوع وتم توزيعه.

10- إصدار عدة مناشير ذات الصلة بمدونة الأسرة وتتجلى فيما يلي:

أ- منشور عدد: 13س2 مؤرخ في 15 أبريل 2004 (حول تطبيق مقتضيات مدونة الأسرة على أفراد الجالية المغربية المقيمين بالخارج).

ب- منشور عدد: 50س2 مؤرخ في 2 فبراير 2005 (حول سماع دعوى الزوجية).

ج- منشور عدد: 51س2 مؤرخ في 2 فبراير 2005 (حول تفعيل التدابير المؤقتة لصيانة المرأة والأطفال).

د- منشور عدد: 52س2 مؤرخ في 2 فبراير 2005 (حول تطبيق مقتضيات المواد: 231 و240 و250 من مدونة الأسرة).

2- بالنسبة لأفراد الجالية المغربية المقيمين بالخارج:

فرعياً لظروف هؤلاء، فقد قامت الوزارة بما يلي:

1- تعيين السادة القضاة المغاربة الملحقين بست دول أوربية المكلفين بالتوثيق، قضاة للأسرة مكلفين بالزواج، وعددهم سبعة، وذلك على التفصيل الآتي:

- فرنسا (باريز وليون) وهولندا وبلجيكا وإيطاليا وألمانيا وإسبانيا.

وقد عملت الوزارة بتعاون مع وزارة الشؤون الخارجية والتعاون على جعل جميع أفراد الجالية المغربية المقيمين بأوربا يستفيدون من خدمات القضاة المذكورين، وتم تحديد اختصاصهم الترابي استناداً إلى حجم الدائرة الترابية وكثافة الجالية التابعة لها على الشكل الآتي:

- القاضي المحلق بالقنصلية العامة بدوسلدورف يتولى تغطية الاختصاص الترابي للدول الآتية:

ألمانيا - تشيك - النمسا - رومانيا - سلوفاكيا - بولونيا - هنغاريا - بلغاريا - قبرص - تركيا - سويسرا - يوغوسلافيا - روسيا.

- القاضي الملحق بالسفارة بلاهاي يتولى تغطية الاختصاص الترابي للدول الآتية:

هولندا - النرويج - فلندة - الدانمارك - السويد.

- القاضي الملحق بالقنصلية العامة ببروكسيل يتولى تغطية الاختصاص الترابي للدول الآتية:

بلجيكا - بريطانيا - اللكسمبورغ - إيرلندة.

- القاضي الملحق بالسفارة بمدريد يتولى تغطية الاختصاص الترابي للدول الآتية:

إسبانيا - البرتغال - جبل طارق.

- القاضي الملحق بالسفارة بباريس يتولى تغطية الاختصاص الترابي للدوائر القنصلية الآتية:

ليون - ديجون - تولوز - بوردو - مونبليي - مارسيليا - باستيا.

- القاضي الملحق بالسفارة بروما يتولى تغطية الاختصاص الترابي لدولة إيطاليا.

بينما تتولى المحكمة الابتدائية بالرباط تغطية باقي دول العالم تحت إشراف وزارة العدل «مديرية الشؤون المدنية» ووزارة الشؤون الخارجية والتعاون «مديرية الشؤون القنصلية والاجتماعية».

وللإشارة فإن تغطية الاختصاص الترابي لهذه الدول، يتم باستعمال الطرق الحديثة في التواصل، والمعتمدة على التقنيات الإعلامية المتطورة في مجال تبادل المعلومات.

2- تنظيم أيام دراسية للسادة القضاة الملحقين بالسفارات والقنصليات المغربية بالخارج حول كيفية تطبيق مقتضيات المدونة على أفراد الجالية المغربية المقيمين بالخارج، قصد إيجاد الحلول الملائمة وتوحيد مناهج العمل.

3- إرسال قاض إلى باريس للاستماع إلى أفراد الجالية المغربية بالخارج والإجابة عن التساؤلات التي قدمها السادة القناصل.

4- تم إعداد وتوجيه منشور توضيحي للحلول الملائمة لكيفية تطبيق مدونة الأسرة، تطبيقاً سليماً ومناسباً لأوضاعهم بالخارج، وقد تضمن هذا المنشور كيفية إبرام عقود الزواج أمام القنصليات المغربية، والزواج المختلط، والزواج المبرم طبقاً لقانون بلد الإقامة، وكيفية ثبوت الزوجية بالنسبة للذين لا يتوفرون على عقود الزواج، ومسطرة الطلاق، وكيفية تذييل الأحكام الأجنبية الصادرة بالتطليق أمام القضاء المغربي، بما في ذلك مساعدتهم بتحرير ملتمس إلى النيابة العامة قصد تقديم الطلب من أجل التذييل، عبر مديرية الشؤون المدنية بوزارة العدل أومديرية الشؤون القنصلية والاجتماعية بوزارة الشؤون الخارجية والتعاون.

كما تم إرفاق هذا المنشور بنماذج لمجموعة من السجلات ونماذج المطبوعات المتعلقة بالزواج والطلاق.

3- إحداث خلية خاصة بقضاء الأسرة:

مكلفة بشؤون قضاء الأسرة بمديرية الشؤون المدنية بالوزارة، تتكون من قضاة مختصين في المادة، ومن أطر عليا من كتابة ال ضبط عهد إليها بما يلي:

- إعداد ملف لكل قسم من أقسام قضاء الأسرة بالمحاكم الابتدائية يشتمل على كافة المعلومات المتعلقة به، من بيان وضعيته، والتجهيزات والموارد البشرية.

- مواكبة وتتبع وضعية أقسام قضاء الأسرة، لرصد ما قد يقع لها من خصاص يتعلق سواء بالبناية أوبالتجهيزات أوبالموارد البشرية قصد تفاديه.

- رصد ودراسة الإحصائيات المتعلقة بقضايا الأسرة من رسوم عدلية وأحكام تتعلق بالزواج والطلاق، وبالنفقة وشؤون القاصرين والكفالة، وجميع القضايا التي يبت فيها بأقسام قضاء الأسرة.

- معالجة الشكايات الواردة على الوزارة حول قضايا الأسرة.

- الدراسات، وكذا إبداء النظر في الاستشارات القانونية التي ترد على الوزارة من مختلف الجهات.

- مواكبة عمل أقسام قضاء الأسرة من خلال القيام بزيارات تفقدية، وذلك من أجل توحيد مناهج العمل.

- الإعداد لتنظيم أيام دراسية لمعالجة ما قد يستجد من إشكاليات.

- المشاركة في الندوات والاجتماعات التي تنظمها قطاعات أخرى في مجال قضاء الأسرة.

- المساهمة في تكوين وتأطير وتدريب بعض الأطر التابعين لقطاعات أخرى لتفعيل ما يتعلق بقضايا الأسرة.

- تحديث العمل عن طريق المعالجة لكل ما ذكر باستعمال الحاسوب.

المحور الثاني:

مدى تفعيل مقتضيات مدونة الأسرة بعد دخولها حيز التطبيق

إن أقسام قضاء الأسرة بمختلف المحاكم الابتدائية أصبحت تطبق مقتضيات مدونة الأسرة منذ دخولها حيز التطبيق في 5 فبراير 2004، وابتداءً من هذا التاريخ فالتفعيل قد أخذ طريقه، ويسير بخطى ثابتة نحو الأحسن، وقد ساعد عليه التدابير المتخذة، سواء بالنسبة لأقسام قضاء الأسرة وما أصبحت عليه كمناخ ملائم للتفعيل، أوبالنسبة لإعداد وتكوين السادة القضاة، ومساعديهم بهذه الأقسام، أوبالنسبة للأليات المعدة لتسهيل العمل وتوحيد مناهجه، من النماذج والمطبوعات وما إليها مما ذكر.

ويتجلى تطبيق مقتضيات المدونة، في تفعيل الأحكام المتعلقة بالزواج، والطلاق، وما يتعلق بهما من آثار، حيث أصبحت ملفات لعقود الزواج متوفرة على كل الوثائق المتطلبة فيها -حسبما في المدونة- ومحفوظة بكتابة الضبط بأقسام قضاء الأسرة، وأصبحت عقود الزواج توقع من الأزواج، والأولياء -عند الاقتضاء- وتوجه ملخصاتها إلى ضباط الحالة المدنية، ويتم زواج المغاربة المقيمين بالخارج، وفق المادتين 14 و15 من مدونة الأسرة، كما يتم تفعيل المقتضيات المتعلقة بدعاوى الزوجية، وطلبات التعدد، والشروط الإرادية لعقد الزواج وآثارها بما في ذلك تدبير الأموال المشتركة بين الزوجين،

وتفعيل مقتضيات الزواج دون سن الأهلية، وزواج الراشدة بنفسها تارة، وبتفويضها ذلك لوليها تارة أخرى، وزواج الشخص المصاب بإعاقة ذهنية وغير ذلك مما يتعلق بزواج معتنقي الإسلام والأجانب...

كما يتجلى تطبيق مقتضيات المدونة في تفعيل الأحكام المتعلقة بالطلاق الذي أصبح يتم تحت مراقبة القضاء، حيث أصبحت مختلف المحاكم تنظر في الطلاق الذي يتقدم الزوج بطلب الإذن به إلى المحكمة، وتتقدم به الزوجة في حالة التمليك، أويتقدمان به في حالة الطلاق بالاتفاق، أوبالخلع، بالإضافة إلى طلبات التطليق، ومنها التطليق للشقاق، حيث أصبحت المحاكم تجري محاولات الصلح بين الزوجين في كل أنواع الطلاق والتطليق باستثناء حالة الغيبة، وذلك من أجل رأب الصدع، وإرجاع الدفء للأسرة، حفاظاً على استقرارها، وتحدد -عند عدم نجاحها- مستحقات الزوجة، والأطفال، وكذا التعويض عن الضرر عند موجبه، وتوجه ملخصات وثائق الطلاق، أوالرجعة، أوالحكم بالتطليق، أوبفسخ عقد الزواج، أوببطلانه إلى ضباط الحالة المدنية.

كما يتجلى تطبيق مقتضيات المدونة في تفعيل ما يتعلق بالنفقة، والحضانة، وسكنى المحضون، وتنظيم صلة الرحم معه والنسب إلى غير ذلك مما يتعلق بالأهلية والنيابة الشرعية، والوصية، والميراث...

كل هذا أصبحت تطبقه المحاكم، كما تؤكده الزيارات التفقدية التي تمت لبعض أقسام قضاء الأسرة، في إطار المواكبة والتتبع لها،

للاطلاع على كيفية تصريف الأشغال بها، وتؤكده الإحصائيات التي ترسلها المحاكم الابتدائية في هذا الصدد، ويؤكده الواقع المعيش، حيث أصبحت مدونة الأسرة منذ 5 فبراير 2004 هي الواجبة التطبيق.

وللإشارة فإنه بالرغم من بعض الإشكاليات التي برزت من خلال التطبيق، والتي تم التغلب عليها بفضل المجهودات المبذولة، فإن تطبيق مقتضيات مدونة الأسرة منذ البداية في تحسن ملحوظ تدريجياً، والآن بعد سنة من التطبيق، فالتفعيل قد أخذ طريقه الصحيح بسبب ما ذكر.

المحور الثالث:

انطباعات حول بعض الأحكام الصادرة في مختلف قضايا الأسرة

بالاطلاع على العديد من الأحكام الصادرة في مختلف قضايا الأسرة منذ دخول مدونة الأسرة حيز التطبيق، تبين أن الانطلاقة كانت جيدة، وموفقة، وأن تفعيل مقتضيات المدونة كان على نحو يبعث على التفاؤل، ويؤشر على أن هناك تناغماً وانسجاماً بين السادة القضاة العاملين بأقسام القضاء الأسري، ومقتضيات المدونة، وهذا ما يجسده تفعيل المستجدات التي جاءت بها هذه المدونة، والتي صيغت في أحكام استنبط من بضعها بعض القواعد في مختلف قضايا الأسرة، وتم جمعها في ورقة -ستوزع- للاستئناس بها، تناولت مختلف المواضيع، وأهمها ما يلي:

- دعوى الزوجية:

تبين من خلال بعض الأحكام الصادرة فيها أن فلسفة المشرع في الحفاظ على استقرار الأسرة وحماية الطفل كانت حاضرة، وذلك بمراعاة الأسباب التي حالت دون توثيق العقد في إبانه، وباعتماد سائر وسائل إثبات الزوجية، واعتبار ما يمكن اعتباره، كوجود الأطفال أوالحمل والأعراف والعادات السائدة حسب كل منطقة، وكذا الفترة الانتقالية التي يعمل خلالها بسماع دعوى الزوجية، وهذا ما كرس في العديد من الأحكام الصادرة كما في الورقة المومأ إليها.

- التعدد:

بعد الإطلاع على بعض الأذون الصادرة في التعدد، لوحظ من خلال التعامل معه وفق القيد المتمثل في توفر المبرر الموضوعي الاستثنائي أنه يتعامل معه -وكضرورة- بقدر الحاجة، وهذا ما ترجمته الأذون الصادرة -على قلتها- في التعدد بعد دخول المدونة حيز التنفيذ ومقارنتها مع فترة قبلها من سنة 2003.

- التطليق للشقاق:

يعتبر هذا النوع -كما هو معلوم- من المستجدات التي جاءت بها المدونة، علماً بأنها لم تتعرض لمفهومه، وإن كان الدليل العملي قد أشار إلى مفهومه بما نصه: «إذا استعصى الإصلاح والتوفيق بين الزوجين بسبب استمرار احتدام النزاع بينهما، تحرر المحكمة محضراً بذلك، وتحكم بالتطليق للشقاق، وقد تبين من خلال بعض الأحكام الصادرة في التطليق للشقاق أنها تراعي تأصيله وفلسفة المشرع من سنه، وفي هذا الصدد تم الوقوف على عدة صيغ مختلفة، لتفعيل التطليق للشقاق أورد بعضها لبيان مدى تفاعل القضاء معه وهكذا:

- ففي حكم جاء فيه: «النزاع المستحكم بين الطرفين وتعذر الصلح والإصرار على التطليق يعتبر مبرراً للتطليق للشقاق».

- وفي حكم آخر نصه: «لما ثبت للمحكمة من خلال كتابات الطرفين، وما راج أمامها أن الشق واسع ولا يمكن لمه إلا بضرر، وأن الحياة الزوجية لا يمكن أن تستعيد صفاءها، نظراً لمواقفهما

المتباينة» اعتبرت ذلك شقاقاً، وقضت بالتطليق لأجله، وحددت الواجبات المترتبة عليه».

- وفي حكم آخر جاء فيه: «إن مسؤولية أحد الأبوين تنعكس على تقدير مستحقات الزوجة، وهو ما رعته المحكمة في نازلة الحال أثناء تقديرها لمستحقات المدعية، طبقاً للمادة 97 من مدونة الأسرة، في حين تظل مستحقات الأبناء -طبقاً للمادة 85 منها- بعيدة عن المسؤولية بسبب الفراق».

- وفي حكم آخر نصه: «تكرار الدعاوى بين الطرفين، واتهام الزوج زوجته وأهلها بالسرقة، وصدور حكم ابتدائي مؤيد استئنافياً بالبراءة، يشكل خلافاً عميقاً ومستمراً بين الزوجين، لدرجة يتعذر معها استمرار العلاقة الزوجية، لإصرار الزوج على الطلاق تحت تأثير الإضرار بها يوجب الحكم بالتطليق بسبب الشقاق بعد فشل محاولة الصلح».

- وفي حكم آخر: «الحكم بالتطليق للشقاق اعتبر مسؤولية الزوجة طالبة التطليق فيه قائمة، ورتب على ذلك الأثر اللازم، حيث جاء فيه: «لما ثبت للمحكمة استعداد الزوج في مسطرة الشقاق للصلح مع زوجته، وتلبيته كافة طلباتها، للحفاظ على كيان الأسرة والأولاد، وإصرارها على التطليق للشقاق، رغم كل مساعي الصلح، تكون بسلوكها هذا قد ساهمت بشكل مباشر فيما آلت إليه العلاقة الزوجية، وألحقت معه بزوجها ضرراً مادياً ومعنوياً بسبب انفصام عرى الزوجية،

وفراقه لابنه، يجعله محقاً في طلب التعويض، وقضت له عليها بثلاثة آلاف درهم».

- النفقة:

من المعلوم أن المشرع أولى النفقة عناية كبيرة، بما لا مزيد عليها، سواء بوقت البت فيها أوبوسيلة تنفيذها أوبسريان مفعول الحكم الصادر بها أوغير ذلك مما ينسجم معها نظراً لما تتسم به من طابع معيشي، وهذا ما كرسته الأحكام الصادرة فيها، حيث تتضمن وسيلة تنفيذها كاقتطاعها من المنبع، كما في الورقة، ومما يترجم التفعيل لهذه الوسيلة وبكل ثقة أن الأمر لم يقتصر على الأحكام الصادرة في ظل مدونة الأسرة فقط، وإنما امتد -كذلك- حتى إلى الأحكام التي صدرت في ظل مدونة الأحوال الشخصية لما التمست الطالبة ذلك، فقضت المحكمة بتحديد وسيلة تنفيذ الحكم الصادر بنفقة وتكاليف السكن على أموال المحكوم عليه، أواقتطاع النفقة من منبع الأجر الذي يتقاضاه المحكوم عليه، طبقاً للمادة 191 من مدونة الأسرة.

- الحضانة:

تبين في هذا الباب -باب الحضانة- أنه يراعى مناط الحضانة، الذي هو حفظ الولد مما قد يضره، والقيام بتربيته، ومصالحه، ويراعى مبدأ المصلحة الفضلى للطفل، وهذا ما تبين من خلال الأحكام المتعلقة بها التي نصت على أن تكاليف سكن المحضون مستقلة في تقديرها عن النفقة، وأجرة الحضانة، وأن الطفل إذا كان محضوناً لأحد الأبوين فلا

يمنع الآخر من زيارته، وتفقد أحواله، وله أن يطلب نقله إليه مرة كل أسبوع، ما لم يكن هناك اتفاق مخالف، مما يؤشر على أن القضاء يراعي هذه العناية والرعاية والحماية للطفل.

- النسب:

كما هو معلوم، فإن ما أضافته مدونة الأسرة في باب النسب والبنوة ما يلي:

- مبدأ: اعتبار البنوة شرعية بالنسبة للأب والأم إلى أن يثبت العكس (م. 143).

- التنصيص على الخبرة الطبية كوسيلة للإثبات، طبقاً للمواد 16-153-156 و158 من مدونة الأسرة.

فكيف تعامل القضاء مع النسب في ضوء هذه المستجدات؟

بالاطلاع على بعض الأحكام الصادرة في هذا الباب لوحظ أنها تكرس هذه المستجدات، وتراعي فلسفة المشرع من سنه أحكام النسب، حفاظاً على الاستقرار، وحماية للأنساب، وحقوق الأطفال، وهذا ما تمت ملامسته من خلال نماذج من الأحكام.

ففي حكم جاء فيه: «للمحكمة أن تأمر بإجراء خبرة طبية على الحمض النووي للزوجين والبنت (فلانة) ADN لبيان ما إذا كانت البنت المذكورة من صلب المدعى (طالب نفي النسب) أم لا؟».

- وفي حكم آخر جاء فيه: «وحيث التمست المدعية الحكم لها بإلحاق نسب الطفل (فلان) بالمدعى عليه المسمى (فلان) وبتسجيله بدفتر الحالة المدنية.

- وحيث أمرت المحكمة بإجراء خبرة كلف القيام بها مختبر الشرطة بالبيضاء.

- وحيث أفاد تقرير الخبرة بكون جينات الطفل (فلان) تتطابق وجينات المدعى عليه (فلان) وأن هناك علاقة أبوية بين الأب والطفل.

- وحيث إن طلب تسجيل الطفل (فلان) بدفتر الحالة المدنية له ما يبرره وتتعين الاستجابة له، فقضى بإلحاق نسب الطفل بالمدعى عليه، وبتسجيله بدفتر الحالة المدنية».

وفي حكم آخر جاء فيه: «النسب طبقاً للمادة 158 من مدونة الأسرة يثبت بالفراش، أوبإقرار الأب، أوبشهادة عدلين، أوببينة السماع وبكل الوسائل الأخرى المقررة شرعاً، بما في ذلك الخبرة القضائية، وأنه في نازلة الحال فإن الزواج وكذا نسب الإبن (فلان) ثابت لأبيه المسمى (فلان) من خلال وثائق الملف، وشهادة شهود، سيما وأن المشرع متشوق إلى ثبوت النسب الشرعي، مراعاة لحقوق الطفل من أن يكون له نسب معروف.

إنه واعتباراً للشريعة الإسلامية، ومدونة الأسرة، وكذا الاتفاقيات الدولية التي صادق عليها المغرب والرامية جميعها إلى حماية حقوق الطفل، ولاسيما حقه في أن يكون له نسب شرعي معروف، وما يترتب

عن ذلك قانوناً وشرعاً فمتى ثبتت بنوة ولد مجهول النسب بالاستلحاق، أوبحكم قضائي أصبح الولد شرعياً يتبع أباه في نسبه ودينه، ويتوارثان، وينتج عنه موانع الزواج، ويترتب عليه حقوق وواجبات الأبوة والبنوة».

- وفي حكم آخر جاء فيه: «تكون هناك مصلحة في الاستجابة لطلب سماع دعوى الزوجية، المتمثلة في ثبوت نسب البنت (فلانة) وتسهيل إمكانية التصريح بولادتها لدى ضابط الحالة المدنية، بالإضافة إلى ضمان الحقوق الإرثية بين الوالدين والبنت المذكورة.

إن من مبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية السمحاء والفقه، والقانون، السعي في أن يكون لكل واحد نسب شرعي يتحضن به ضد معرة استشهاره بأنه لا نسب له».

والخلاصة أن هذه الأحكام تبين -على حالتها- مدى استيعاب السادة القضاة العاملين بأقسام قضاء الأسرة لمضامين مدونة الأسرة، ومدى صناعة القضاء في تكريسها على الوقائع والنوازل، كما تبين مدى التجاوب مع المستجدات، وهذا شيء إيجابي، ويؤشر على أن تفعيل مقتضيات مدونة الأسرة قد أخذ طريقه الصحيح، ويبعث على التفاؤل نحو التفعيل الأحسن والأمثل، وهذا ما يتطلع إليه الجميع.

المحور الرابع:

كيفية التعامل مع الإشكاليات التي أفرزها التطبيق القضائي لمدونة الأسرة

في إطار المواكبة والتتبع من أجل تفعيل مقتضيات مدونة الأسرة، وتوضيح مضامينها، وتوحيد التطبيق على المستوى العملي بشأنها، تمت مكاتبة السادة المسؤولين القضائيين من أجل العمل على رصد كل الإشكاليات التي واجهت السادة القضاة العاملين في حقل القضاء الأسري وإرسالها، وبعد التوصل بها تمت دراستها دراسة أولية، وترتيبها، وإعدادها في ورقة تضمنت مقتضيات عامة، وخمسة محاور: يتعلق المحور الأول: بالإشكاليات المتعلقة بالزواج، والثاني بالإشكاليات المتعلقة بانحلال ميثاق الزوجية، والثالث بالإشكاليات المتعلقة بالولادة، ونتائجها، والرابع: بالإشكاليات المتعلقة بشؤون القاصرين، والخامس: بالإشكاليات المتعلقة بالوصية، والميراث، والحالة المدنية، والكفالة، وتذييل الأحكام الأجنبية بالصيغة التنفيذية.

وتم تنظيم أيام دراسية لمناقشتها، حضرها السادة القضاة المشرفون على أقسام قضاء الأسرة بمختلف محاكم المملكة.

وقد تميزت تدخلاتهم بالإجماع على أهمية ما تضمنته الورقة من إشكاليات، واجهوها في الميدان العملي، جعلتهم يدركون قيمة

مناقشتها، وتبادل الرأي فيها، ويمكن تصنيف هذه الإشكاليات إلى إشكاليات جوهرية، لم تشر إليها مدونة الأسرة حيث يمكن الرجوع بشأنها -طبقاً للمادة 400 منها- إلى المقرر في الفقه المالكي، وإلى الاجتهاد الذي يراعى فيه تحقيق قيم الإسلام في العدل والمساواة والمعاشرة بالمعروف، أوإشكاليات إجرائية، تتعلق بالمسطرة، أوإشكاليات تتعلق بالاختلاف حول فهم بعض مضامين ومقتضيات المدونة.

وقد أسفرت المناقشة عن إيجاد حلول عملية، ملائمة وموحدة، تخدم الأسرة المغربية، وتعالج قضاياها، وتعمل على تماسكها وضمان استقرارها، الغاية منها توحيد مناهج العمل بين مختلف أقسام قضاء الأسرة، وتفادي ما قد يقع بينها من تضارب في التطبيق، وذلك في انتظار ما سيستقر عليه القضاء في بعض هذه الإشكاليات، ذلك أن توحيد طريقة العمل يعتبر مكسباً كبيراً في قضايا الأسرة، لكونه يعتبر مؤشراً على ضمان التطبيق السليم، والملائم لمقتضيات المدونة، ولهذا الغرض فالأمر لم يقف عند هذا الحد، وإنما سترصد كل الإشكاليات التي تثار بعد، وتنظم أيام دراسية لها كذلك، وتجمع الحلول لاستثمارها في التوحيد المومأ إليه.

وقد ارتأت الوزارة طبع الحلول التي صيغت كتوصيات في شكل كتيب، قصد توزيعه على السادة القضاة العاملين بأقسام القضاء الأسري، لتحقيق ما ذكر.

وللإشارة فقد أثيرت إشكاليات أخرى أثناء مناقشة الإشكاليات المعدة في الورقة وقد تمت مناقشتها كذلك، وأضيف بعضها إلى محاورها.

وبهذه المناسبة يجب تسجيل ما أبان عنه السادة القضاة من كفاءات وقدرات استبان من خلالها مدى استيعابهم لمقتضيات ومضامين مدونة الأسرة، ومدى تشبعهم بها، وانصهارهم معها، كما تبين أن فلسفة المشرع كانت حاضرة لديهم، وقد تجسد هذا من خلال اهتمامهم بالمواضيع المطروحة في الورقة، وذلك بالحوار الجاد والمثمر بشأنها، وكذا من خلال استعراضهم أفكاراً هامة عما طرحه بعضهم من استفسارات وتساؤلات، عما اعترضهم من مشاكل.

كل هذا قد تمت مناقشته بيفرن في ظرف أربعة أيام، وتم في جو ساده الحماس والرغبة الأكيدة في البحث عن الحلول الملائمة وهذا ما تحقق -ولله الحمد- في الكتيب الذي سيوزع على السادة القضاة العاملين بأقسام قضاء الأسرة، والذي يعتبر -في تقديري- دليلاً آخر للتسهيل والتقريب والتوحيد.

المحور الخامس:

الآفاق المستقبلية من أجل التفعيل الأحسن لمقتضيات مدونة الأسرة

من خلال ما سبق يبدو أن هناك تحسناً ملحوظاً في تفعيل مقتضيات مدونة الأسرة وهذا بفضل المجهودات المبذولة، سواء من طرف الوزارة، أومن طرف السادة المسؤولين القضائيين، أومن لدن السادة القضاة العاملين في حقل القضاء الأسري ومساعديهم، والآن فماذا عن الآفاق المستقبلية؟ وماذا أعد لها؟.

يمكن القول أنه من أجل التفعيل الأحسن والأمثل الذي نتطلع إليه جميعاً، لهذه المدونة، هناك رغبة أكيدة، وإرادة قوية، من لدن الوزارة، من أجل المواكبة والتتبع لأقسام قضاء الأسرة، ولكيفية تصريف الأشغال بها حتى يتحقق ذلك، وبالتالي فهناك آفاق مستقبلية واعدة إن شاء الله وبارقة أمل تبعث على التفاؤل والارتياح، وهذا ما قد برمج ورسم لتحقيق ما يلي:

- **مواكبة وتتبع أقسام قضاء الأسرة**، من طرف الخلية المذكورة، لرصد ما قد يقع فيها من خصاص، يتعلق سواء بالبناية أوبالتجهيزات، أوبالموارد البشرية وذلك من أجل تفاديه.

- **مواكبة عمل أقسام قضاء الأسرة**، وذلك من خلال القيام بزيارات تفقدية لها، لتسجيل ما قد يتم الوقوف عليه من ملاحظات، وما قد يرصد من إشكاليات، وذلك من أجل توحيد مناهج العمل.

- **الإعداد لتنظيم أيام دراسية**، لمعالجة ما قد يستجد من إشكاليات، سواء تلك التي يتم رصدها من خلال الزيارات التفقدية، أوتلك التي تواجه السادة القضاة بأقسام قضاء الأسرة خلال عملهم، ويرسلها السادة المسؤولون القضائيون، أوتلك التي تستشفها الوزارة من الاستشارات، والاستفسارات، ومن بعض التشكيات، وذلك لمناقشتها، وإيجاد الحلول الملائمة لها، واستثمارها في التوحيد المطلوب.

- **ثانياً: توسيع فضاء المواكبة لقضايا الأسرة** بحثا عن كل ما يخدمها، ويعالج قضاياها، وذلك عن طريق التواصل، ومد الجسور، والانفتاح على كل الجهات ذات الصلة بالأسرة، من أجل المشاركة في الندوات، واللقاءات العلمية، والاجتماعات التي تنظمها قطاعات أخرى في مجال قضايا الأسرة، سواء في الداخل، أوبالخارج، كالأيام الدراسية التي تنظم لأفراد الجالية المغربية المقمين بالخارج، بالسفارات، والقنصليات، وذلك من أجل التطبيق السليم لمقتضيات هذه المدونة، وإيجاد الحلول الملائمة للإشكاليات التي تثار.

- **ثالثاً: تحديث العمل في التعامل مع قضايا الأسرة** وذلك عن طريق المعالجة بالحاسوب.

هذه أيها السادة محطات استوقفتني عندها التساؤلات المطروحة حول التدابير المتخذة للتفعيل، وحول الحصيلة بعد سنة من التطبيق، وحول مدى تجاوب السادة القضاة مع المستجدات التي جاءت بها هذه المدونة، وعن الإشكاليات التي تم تذليلها، وعن الآفاق المرسومة

للتفعيل الأحسن لهذه المدونة، من أجل خدمة هذه الأسرة التي يرعاها صاحب الجلالة حفظه الله ويوليها كامل العناية والرعاية.

وإن هذه العناية الكبيرة الممدودة للأسرة لتقتضي منا جميعاً -كل من موقعه- أن نكون كذلك في مستوى الحدث، وأن نتعبأ أكثر، فأكثر لخدمة هذه الأسرة، وأن نضاعف الجهود، وأن نستسهل كل صعب، وأن نسخر كل الطاقات لإيجاد المناخ الملائم، والأجواء المناسبة، لما ينسجم مع قضايا الأسرة التي تستحق أكثر من ذلك، وذلك، لكونها النواة الأولى للمجتمع الذي لا يتحقق رقيه، ولا ازدهاره ولا حضارته إلا برعايتها والاعتناء بها.

وكم أعجبني بهذه المناسبة ما جاء عن الإمام الأكبر محمد شلتوت في كتابه المشهور: «الإسلام: عقيدة وشريعة، تحت عنوان "أهمية الأسرة" ما نصه: ليس من شك أن الأسرة لبنة من لبنات الأمة، إلى أن قال: وكلما كانت اللبنات قوية ذات تماسك ومناعة، كانت الأمة كذلك ذات تماسك ومناعة، وقال: ومن هنا كانت العناية بتقوية الأسرة من أهم ما يجب على المصلحين رعايته وأخذ الطريق إليه، وأضاف: ولا يكون ذلك إلى بتوخي المبادئ القوية التي يشاد عليها صرح الأسرة ومراقبة تنفيذها».

وبهذا وغيره، فالأسرة تستحق أكثر من التعبئة وتكاثف الجهود، من أجل إسعادها وتحقيق كرامتها، حتى تبقى متماسكة، محافظة -في بحبوحتها- على الدفء والسكن والمودة والرحمة.

ولهذا فالحديث عن الأسرة هو حديث عن المجتمع، لكونها تعتبر نواته، وهو حديث عن الإنسان عموماً: ذكراً كان أم أنثى، لكونه بعضاً من أفرادها، هذا الإنسان الذي اعتنى الله به أيما عناية بما لا مزيد عليها، خلقه، فسواه، وكرمه، وفضله، وسخر له الكون وما فيه ومن فيه (فالكون مسخر للإنسان، والإنسان مسخر لله) وجعله خليفة في الأرض، وعمارة لها.

والحديث عن الأسرة هو حديث عن المرأة بالخصوص، هذه المرأة المستوصى بحسن معاشرتها وإكرامها وبالخير بها.

والحديث عن الأسرة هو حديث عن البراءة، عن الأولاد، عن الأكباد، عن زينة الحياة الدنيا، كما جاء في القرآن.

رعياً لقدسية هذه الأسرة واعتباراً لخصوصياتها، وحفاظاً على كرامتها حتى تجد نفسها في موقعها المريح.

والسلام عليكم ورحمة الله.

p.81 → p.95
007734-A

المدونة وقواعد الحق والمساواة

في العلاقات الأسرية بين النص والتطبيق

الأستاذة: زهور الحر
رئيسة قسم قضاء الأسرة بالدار البيضاء
أستاذة بالمعهد العالي للقضاء

المملكة المغربية
المركز الوطني للتوثيق
مصلحة الطباعة والاستنساخ
تاريخ 7/10/15 007734-A
جديدة

مما لا شك فيه أن التقنين والتشريع يظل من أهم الآليات والوسائل لإقرار القيم الأخلاقية والمبادئ الإنسانية في التعامل بين الأفراد. فتنظيم العلاقات الأسرية عن طريق قانوني يتبنى فلسفة إنسانية تحقق العدل والإنصاف واحترام كرامة الإنسان رجلاً كان أوامرأة أوطفلاً من شأنه أن يساهم في خلق الاستقرار وتماسك الأسرة وتضامن أفرادها وتثبيت قيم المودة والوئام والتكافل الاجتماعي وزرع الطمأنينة والأمان بين أطراف هذه العلاقة، لأن الحيف والتعسف واستعلاء طرف على آخر لا يمكن أن ينتج إلا علاقات مشوهة وبيوتاً هشة سرعان ما تتداعى للسقوط عند بداية أول خلاف.

فالتشريع عن طريق ما يسنه من قواعد في مختلف المجالات، له دور كبير في تنظيم العلاقات وفي ضبطها وإرساء دعائم الاستقرار داخل المجتمع وداخل الأسرة التي تعتبر خياراً استراتيجياً لتحقيق التنمية الشاملة، ولتمرير عمليات الإصلاح الكبرى المراد إدخالها على المجتمع. لذلك اعتبر قانون مدونة الأسرة من أهم الإنجازات التي حققت

إصلاحاً جذرياً وهادئاً على المستوى الاجتماعي والثقافي والحقوقي في مجتمع يصبو إلى أن يكون مجتمعاً ديمقراطياً حداثياً ومعاصراً بمرجعيته وأصالته المتحركة والمتطورة.

فمن مميزات هذا القانون أنه لتحقيق قواعد الحق والمساواة انطلق من مرتكزات أساسية من أهمها المزاوجة الخلاقة والملاءمة بين المرجعية الوطنية والدولية، فقد اعتمد فلسفة إنسانية قوامها العدل والإنصاف مستمدة من روح الشريعة الإسلامية كمصدر رئيسي للتشريع المتعلق بتنظيم العلاقات الأسرية مع إعمال آليات الإجتهاد وفقد مقاصد الشرع والمصلحة العامة، وبذل الجهد في استنباط الحكم الشرعي وتحقيق مناطه الذي يدور مع العلة وجوداً وعدماً، في أمور لا تتعلق بأحكام الشرع القطعية، وإنما تتعلق بالتنظيم الاجتماعي لشؤون الناس والتي ترك لها المشرع هامشاً مهماً ومنطقة عفو هامة يتولاها أهل العلم والمعرفة والاختصاص لاستنباط الحكم الشرعي المطبق على الواقع مادام فيه تيسير للأمور ورفع الحرج على الناس، وإقامة شريعة العدل والإنصاف والكرامة الإنسانية، عن طريق فقه الواقع إلى جانب فقه النصوص بفكر مقاصدي مستنير، يتبنى روح اجتهاد جماعي لإيجاد حلول عملية وعادلة للمشاكل التي تعاني منها الأسرة اليوم.

وإلى جانب هذه المرجعية الوطنية تم تبني المرجعية الدولية المنصوص عليها في العديد من الاتفاقيات والمواثيق الدولية التي صادق عليها المغرب، والتي تعتبر نتاجاً حضارياً إنسانياً وكونياً ساهم

فيه المجتمع، بما في ذلك الحضارة الإسلامية، التي تدعو إلى الإخاء والمساواة والتسامح والتعاون والتقوى والعدالة وتكريم الإنسان وهي قيم مشتركة بين الجميع.

فمن خلال اعتبار كل التحولات والتغييرات العميقة والسريعة التي عرفها المجتمع على المستوى الوطني أوالدولي جاء الإصلاح كمشروع مجتمعي ليعطي للأسرة مكانة الصدارة بمقاربة شمولية تناولت الأسرة كمؤسسة اجتماعية لها دور أساسي في بناء المجتمع لابد من حمايتها ورعايتها والحفاظ على جعل العلاقات بين أفرادها يسودها التوازن والعدل والاستقرار. فلبناء مجتمع ديمقراطي حديث متشبع بثقافة حقوق الإنسان لابد من ممارسة الديمقراطية داخل البيت بين أفراد الأسرة، كسلوك يومي يومن بالحوار والتواصل والتشاور للوصول إلى الرأي الحكيم الذي يخدم مصلحة الجميع. ويرفض كل مظاهر التسلط والاستبداد بالرأي والانفراد في اتخاذ القرار. فديمقراطية المجتمع تبتدئ بديمقراطية الأسرة، لذلك كان من أهم مرتكزات هذا الإصلاح إقرار مبدأ المساواة وقواعد العدل والإنصاف بين طرفي العلاقة الزوجية، سواء عند بداية العلاقة الزوجية وإبرام عقد الزواج أوأثناء الحياة الزوجية، أوعند انحلال ميثاق الزواج وإنهائه، حيث تم وضع قواعد أعادت ترتيب الكثير من الأمور ونقلت العلاقات داخل الأسرة من شكلها العمودي التراتبي إلى شكل أفقي يعتمد المساواة والحوار والتشاور وتحمل المسؤولية والشراكة في الحياة الزوجية بمفهومها الإنساني والروحي.

ويمكن ملامسة ذلك من خلال العديد من المقتضيات نذكر منها:

اولاً:

ضرورة وجود التراضي بين الزوجين شخصياً عند إبرام عقد الزواج، وجعل الزوجة طرفاً أساسياً في العقد وليس موضوعاً له، وإعطاء هامش مهم لسلطان الإرادة في تحديد الشروط عند إبرام العقد وتخويل المرأة الراشدة صلاحية عقد زواجها بنفسها دون ولي إذا أرادت ذلك، أوتفويض الأمر لأبيها أوأحد أقاربها (م. 24 و25)، باعتبار أن الولاية حق للمرأة تمارسه حسب مصلحتها واختيارها.

فالولاية في النص القديم كانت تخول للولي تجاوز صلاحياته والتحكم في إرادة المرأة في الزواج عن طريق معارضة زواجها وفرض شخص معين وإلا فلا زواج. وهو ما يمس ركناً مهماً في عقد الزواج أي الرضى والتعبير عن الإرادة الحرة. ناهيك عن الصورة السلبية التي كانت تقدم بها المرأة المسلمة على أنها ناقصة الأهلية ومحجورة تحت الوصاية كالطفل القاصر لا تستطيع إبرام أهم عقد في حياتها.

ثانياً:

رفع سن الزواج للأنثى من 15 إلى 18 سنة وهي سن الرشد القانوني واكتمال النضج الجسمي والنفسي لتحمل مسؤولية الزواج وتوحيد سن الزواج بالنسبة للفتى والفتاة في سن 18 مع إمكانية النزول عن هذه السن إذا دعت المصلحة لذلك تحت رقابة المحكمة (م. 19 و20).

ثالثاً:

إنشاء الأسرة تحت الرعاية المشتركة للزوجين، وتحمل الزوج والزوجة المسؤولية في تسيير ورعاية شؤون البيت والأطفال، باعتبارها شريكاً أساسياً في الحياة الزوجية (م. 4).

رابعاً:

وضع قيود وشروط على تعدد الزوجات بشكل يكاد يجعله مستحيلاً فالتعدد ممنوع إذا خيف عدم العدل، أوإذا اشترطت المرأة عدم التزوج عليها ولا يسمح به إلا في حالات استثنائية لابد فيها من إثبات المبرر الموضوعي والاستثنائي، ولابد من وجود الموارد الكافية لإعالة الأسرتين.

خامساً:

جعل نفس الحقوق والواجبات متبادلة بين الزوجين من مساكنة شرعية ومعاشرة بالمعروف واعتماد المشاورة والحوار في اتخاذ القرارات المتعلقة بتسيير شؤون الأسرة والأطفال. وتم حذف مفهوم الطاعة والقوامة الذي كان يتخذ مطية لممارسة أنواع من العنف والتعسف على الزوجة (م. 51) باعتبار أن الطاعة تكون في المعروف وأنها متبادلة بين الزوجين لما فيه خير الأسرة وأن القوامة هي قوامة الفضل لا التسلط والقهر، كما تم اعتبار طرد أحد الزوجين من بيت الزوجية دون مبرر هو مساس بالنظام العام يخول النيابة العامة التدخل حالاً لإرجاع الأمور إلى نصابها (م. 53).

سادساً:

إمكانية الاتفاق على التدبير المشترك للأموال المكتسبة خلال قيام الحياة الزوجية أوالاحتفاظ بالذمة المالية المستقلة لكل من الزوجين، وفي حالة عدم وجود هذا الاتفاق يتم اللجوء إلى وسائل الإثبات القانونية للحفاظ على حق كل من الزوجين فيما يكون قد بذله من جهود وما تحمله من أعباء لتنمية أموال الأسرة (م. 49).

سابعاً:

إقرار مسؤولية الأبوين معاً في رعاية حقوق الأبناء والمتمثلة في حماية حياتهم وصحتهم والحفاظ على هويتهم ونسبهم والقيام بحضانتهم ونفقتهم وتعليمهم وضمان سلامتهم الجسدية والنفسية والحرص على الوقاية من كل استغلال يضر بمصالحهم سواء أثناء قيام الحياة الزوجية أوعند الفراق.

ثامناً:

إقرار نوع من التوازن والمساواة واحترام إرادة كل من الزوج والزوجة في إنهاء العلاقة الزوجية وذلك عن طريق:

- بسط رقابة قضائية عند إنهاء العلاقة الزوجية سواء بطلب من الزوجة أوالزوج.

- توسيع مجال الصلح والتوفيق عن طريق الحكمين أومجلس العائلة أوكل من يراه القاضي مؤهلاً للإصلاح، وجعل عملية الصلح فعالة

وناجعة بغرفة المشورة بحضور الزوجين شخصياً. حيث يحاول القاضي الوصول إلى حلول ودية وحبية حتى في حالة إنهاء العلاقة الزوجية ويمارس مهامه كطبيب اجتماعي يعالج أمراضاً اجتماعية بوصفات مناسبة لكل نازلة.

- خلق نوع من التوازن في الحقوق والواجبات المخول للزوج أوالزوجة عند إنهاء العلاقة الزوجية. ففي السابق كان الزوج إذا أراد الطلاق حصل عليه، في ظرف قصير وأحياناً دون حضور الزوجة أوإعلامها وهو ما كان يضعنا أمام أوضاع شاذة كمعاشرة الزوجة بعد الطلاق وإنكار نسب الأبناء لعدم الإشهاد على الرجعة ولكن الزوجة إذا أرادت إنهاء العلاقة الزوجية فالأمر يتطلب سنوات من التقاضي أمام مختلف درجات المحاكم وقد لا تحصل عليه في النهاية لأنها تكون مطالبة بإثبات الأسباب إلى درجة قد تصل حد التعجيز. لذلك حاول هذا القانون الجديد إقرار نوع من التوازن والمساواة في احترام إرادة الطرفين في إنهاء العلاقة الزوجية عن طريق آليتين اثنتين:

الآلية الأولى:

1- أنه خلق منافذ ومسالك جديدة لإنهاء العلاقة الزوجية:

- كالطلاق بالاتفاق بشروط أوبدونها شريطة عدم الإضرار بمصالح الأطفال (م. 114).

- التطليق لإخلال الزوج بشرط من شروط عقد الزواج (م. 99).

- التطليق للشقاق بطلب من أحد الزوجين لحل النزاع القائم وتحميل المسؤولية للمتسبب في الفراق وهو ما يقابل الطلاق بيد الزوج إذ يمكن للزوجة اللجوء إليه لإنهاء الزوجية بمجرد الشقاق (م. 94).

2- التوسع في مفهوم الضرر المادي والمعنوي الجسمي والنفسي (إنه كل تصرف مشين أومخل بالأخلاق الحميدة ويلحق بالزوجة إساءة مادية أومعنوية كما ورد في المادة 99 من المدونة.

3- التوسع والمرونة في وسائل إثبات الضرر بما فيها الاستماع إلى الشهود والقرائن والبحث والمعاينة والخبرة الطبية.

الآلية الثانية:

إنه وإن احتفظ للزوج بحق إيقاع الطلاق ولو بدون سبب، فقد تم وضع قيود وضوابط وإجراءات مسطرية قصد الحد منه واستعماله عند الضرورة وذلك بسلوك إجراءات مسطرية معينة تبتدئ بتقديم طلب الطلاق إلى المحكمة وإجراء محاولة الصلح وعند فشلها تحديد المستحقات للزوجة والأطفال وإيداعها بصندوق المحكمة قبل الإذن بالإنهاء على توثيق الطلاق.

تاسعاً:

احترام الزوجة عند الرجعة في الطلاق الرجعي وعدم إرغامها على ذلك إلا إذا تم الإصلاح بينهما وإلا فيمكنها اللجوء إلى مسطرة الشقاق (م. 124).

عاشراً:

زواج الأم الحاضن لا يسقط حضانتها إذا كان المحضون لا يتجاوز 7 سنوات أوإذا كان سيلحقه ضرر من فراقها (م. 175).

الحادي عشر:

استمرار الحضانة للطفل والطفلة إلى حين بلوغ سن الرشد القانوني 18 ومنح الولد المحضون حق اختيار حاضنه من أبيه أوأمه في سن 15 تحت مراقبة القضاء (م. 166).

الثاني عشر:

اعتبار الأم الراشدة ولياً بحكم القانون على أبنائها في حالة عدم وجود الأب لسبب من الأسباب أوفقد أهليته (م. 231).

الثالث عشر:

تقليص صلاحيات وصي الأب عند وجود الأم وحصرها في التتبع فقط والاعتراف للأم بتعيين وصي على أبنائها (م. 238).

الرابع عشر:

المساواة بين أولاد الإبن وأولاد البنت والاستفادة من تركة جدهم في الوصية الواجبة.

إلى غيره من المقتضيات والقواعد التي جاءت لتحقيق المساواة والعدالة بين طرفي العلاقة الزوجية داخل الأسرة والتي كانت ميزة بارزة

في كل مواد هذا القانون من أول مادة (4) التي جعلت الأسرة تحت رعاية الزوجين معاً إلى آخر مادة (400) التي أوجبت مراعاة قيم العدل والمساواة والمعاشرة بالمعروف في الفقه والاجتهاد في كل ما لم يرد به نص في هذا القانون.

ولا شك أن توطيد هذه القواعد سيجعل الأسرة أكثر استقراراً وطمأنينة وتبني قيم التضامن والتكافل والتسامح والتعاون والعدالة والإنصاف داخل الأسرة وداخل المجتمع.

هذا عن النص... والذي نعتز به بل يجب أن نفتخر بمضامينه التي خلقت مدرسة رائدة في العالم الإسلامي والعربي واستطاع المغرب من خلاله أن يقدم نموذجاً فريداً يمكن من خلاله أن نعولم الكثير من قيمنا الحضارية.

وفيما يخص التطبيق، وبعد سنة، أعتقد أن الوقت غير كاف للتقييم الموضوعي، فلابد من مرور فترة يفرز فيها الاجتهاد والعمل القضائي تأويلاً وتفسيراً يساعد على تنزيل النص تنزيلاً صحيحاً وذلك بعد البت في القضايا ابتدائياً واستئنافياً وأمام المجلس الأعلى، ولكن ومع ذلك هناك بعض المؤشرات الأولية التي يمكن رصدها.

فمن خلال تجربتي الخاصة، وقد حظيت بشرف المشاركة في إعداد هذا القانون ضمن أعضاء اللجنة الملكية المكلفة بالتعديل، كما كان لي شرف السهر على تطبيقه على أرض الواقع في قسم قضاء الأسرة بمدينة الدار البيضاء.

أرى أنه في البداية لابد من الإشارة إلى الإرادة القوية لدى كل المسؤولين على التطبيق السليم لهذا القانون الذي حظي بمواكبة ذات طابع خاص ومتابعة فعالة، فقبل دخوله حيز التطبيق تم إنشاء أقسام خاصة بقضاء الأسرة وتم وضع هيكلة جديدة لهذا القسم واختير قضاته من أكفأ العناصر.

وتم تنظيم حلقات من التدريب والتكوين والأيام الدراسية لشرح هذا القانون بعد دخوله حيز التطبيق وأن المتابعة استمرت إلى طرح الإشكاليات المثارة عند التطبيق في جميع محاكم المملكة ودراستها لإيجاد حلول موحدة تسير في اتجاه تحقيق أهداف المشرع.

بالنسبة لتجربتي في قسم قضاء الأسرة بالدار البيضاء والذي عرف منذ 21 أكتوبر 2004 توحيد المحاكم الخمس في محكمة واحدة أي خمس أقسام لقضاء الأسرة تم جمعها في قسم واحد والموجود في مقر محكمة الفداء سابقاً.

إنه رغم الصعوبات التي صادفناها في البداية إلا أن الأمور أخذت بعد ذلك مجراها الطبيعي، وأن النتائج تبدو جد إيجابية على مستوى قسم قضاء الأسرة فيما يخص توحيد العمل القضائي والاجتهاد في تطبيق النص تطبيقاً سليماً من طرف كل القضاة والذين انخرطوا في ترجمة النص على أرض الواقع بإصدار أحكام تتعلق بمستجدات هذا القانون كإجراء خبرة تتعلق بالبصمة الوراثية في إثبات النسب أونفيه والتطليق للشقاق بطلب من الزوج أوالزوجة واقتسام الممتلكات وثبوت

الزوجية والحمل خلال فترة الخطبة والإقرار بالنسب. وكذلك تطبيق المساطر الجديدة في التعدد والطلاق بناءً على طلب الزوج إلى غيره من المستجدات.

كما أن القضاء الاستعجالي في قضاء الأسرة نيابة عن رئيس المحكمة كان له حضور حيث تم البت بصفة استعجالية في ملفات تتعلق بصلة الرحم وبالإذن أوعدمه بالسفر بالمحضون وحالات أخرى تتعلق بالإذن للأم بالتوقيع مكان الأب على الموافقة على إجراء عملية جراحية مستعجلة لطفل رفض أبوه التوقيع وساوم الأم بالتنازل عن تنفيذ حكم بالنفقة مع العلم أن ثمن العملية قد تم جمعه من طرف المحسنين.

وفي حالة أخرى تم نزع طفل رضيع من حضن أمه من طرف الأب عنوة وطالبت الأم بحماية طفلها وعدم حرمانه من حق الرضاع لأنهما كانا في حالة نزاع معروض أمام المحكمة، فتم اعتماد مصلحة الطفل الفضلى وإرجاع الطفل إلى أمه عن طريق تطبيق مقتضيات المادة 121 من المدونة كما تمت معالجة الحالات التي يعمد فيها أحد الأبوين وهما في حالة نزاع إلى توقيف الطفل أوالطفلة عن متابعة الدراسة، فكان تدخل القضاء لحماية حق التمدرس طبقاً للمادة 54 من المدونة التي تحمي الحقوق الأساسية للطفل.

عن المؤشرات الأولية:

من خلال قراءة أولية للإحصائيات الشهرية منذ 2004/10/21 إلى الآن يلاحظ:

- أن هناك إقبال على الزواج يرتفع شهراً بعد شهر بالمقارنة مع القانون القديم.

- ارتفاع في عدد المطالبة بثبوت الزوجية للحالات التي لم يوثق فيها عقد الزواج.

- ارتفاع في طلبات التطليق وفي المقدمة الشقاق وهذا أمر طبيعي إذ أن القانون القديم كان يغلق الباب أمام هذه الطلبات نظراً للمطالبة بإثبات الأسباب والتعجيز في ذلك وأن القانون الجديد أوجد مسالك ومنافذ للخروج من حالات كان يشوبها التعسف.

- ارتفاع في أحكام التذييل بالصيغة التنفيذية بالاستجابة نظراً لكون الأسباب المعتمدة في الحكم الأجنبي هي نفسها المنصوص عليها في المدونة وأن مفهوم النظام العام أصبح يتم التعامل معه بنوع من المرونة.

وبالمقابل هناك:

- انخفاض في زواج القاصرين والتضييق في استعمال حالة الاستثناء والنزول عن سن 18 سنة في الزواج.

- انخفاض في التعدد لمراعاة القيود والضوابط المقررة، فمثلاً في شهر يناير 2005 قدم 69 طلباً تمت فيه الاستجابة إلى 4 حالات فقط.

أما بالنسبة للطلاق بطلب من الزوج فهناك هامش هام بين عدد الطلبات وعدد الملفات المحكومة، فحسب إحصائيات شهر يناير 2005

كان المخلف هو 1448 والمسجل هو 555، حكم منها بالطلاق 337 فقط وأن ما مجموعه 160 حالة قد تم فيها الصلح والعدول عن الطلاق.

على مستوى الصعوبات:

1- عدم تجاوب بعض الإدارات العمومية والخصوصية مع نصوص المدونة.

فمثلاً لازال صندوق الإيداع والتدبير والأبناك تطالب المرأة بإثبات ولايتها رغم وفاة الأب والمطالبة برسم عدلي لثبوت الزوجية أولوقوع الطلاق رغم وجود حكم مما دفع البعض إلى الرجوع إلى العدول للإشهاد على معاينة حكم بالطلاق أوثبوت الزوجية برسم عدلي لكي يتم قبوله أمام الإدارة.

2- عدم تفعيل ولاية الأم عن الطفل لقضاء مصالحه المستعجلة وحماية مصلحة الطفل الفضلى فالعديد من المؤسسات لا تقبل ولاية الأم عن ابنها ولو تعلق الأمر بشؤون مدرسية.

فطلب الانتقال من المدرسة لا يعطي للأم رغم كونها هي الحاضن مما يؤدي إلى الانقطاع عن الدراسة.

وهذا يتطلب وجود نوع من التحسيس والتنسيق بين مختلف الإدارات والفاعلين لتطبيق وتفعيل مقتضيات هذا القانون.

3- لابد من الرفع من الإمكانيات المادية والبشـ ة إذ إن توحيد أقسام الأسرة في الدار البيضاء وتطبيق القانون الجديد فرض ارتفاعاً في

القضايا وتشجيع الكثير على اللجوء إلى المحاكم في ضوء المستجدات والمساطر التي جاء بها وهو ما فرض حاجيات جديدة يجب التعامل معها بما يلزم من المتطلبات بالإضافة إلى ضرورة إدخال المعلوميات واعتماد برنامج جديد خاص يصنف هذه القضايا وتفصيلها حسب نوعيتها لتسهيل عملية المراقبة والتتبع.

4- ضرورة ضمان تكوين مستمر لكل الفاعلين والعاملين في هذا الجهاز من قضاة في الرئاسة أوالنيابة وكتابة الضبط وأعوان التبليغ والتنفيذ والتنسيق مع هيئات المحامين والخبراء والعدول لضمان الفهم والتفسير الصحيح لكل المقتضيات وكذلك سد بعض الثغرات التي قد يكشفها التطبيق العملي.

5- ضرورة تفعيل مؤسسة المساعدة الاجتماعية للقيام بالبحوث الاجتماعية وفي انتظار إدماج هذه الفئة بشكل رسمي، أقترح التعامل معها من خلال مقتضيات المادة 59 من ق.م.م التي تخول للقاضي تعيين من يراه مؤهلاً للقيام بهذه المهمة بعد أدائه اليمين أمامه في حالة عدم وجود خبير مدرج بالجدول.

حضرات السيدات والسادة،

هذه بعض الملاحظات التي سمح الوقت بسردها أمامكم وأتمنى من خلال النقاش أن نتمكن من معالجة وإثارة غيرها وشكراً على حسن الاستماع.

p.97 ⟶ p.109
007735-AN

صورة الأسرة في المدونة الجديدة:

قراءة سوسيولوجية

المملكة المغربية
المركز الوطني للتوثيق
مصلحة الطباعة والاستنساخ
رقم 007735-AN تاريخ 7/10/15
جديدة

الأستاذ: المختار الهراس
أستاذ التعليم العالي
بكلية الآداب والعلوم الإنسانية بالرباط

مقدمة:

كل مجتمع يطور طريقته الخاصة في بناء الروابط الاجتماعية والاقتصادية والسياسية التي من شأنها حفظ تماسكه وتعزيز تضامن أعضائه وضمان استمراره. وكل مجتمع يسعى إلى أن يضمن لنفسه أسباب المناعة، وفي ذات الآن، القدرة على الانفتاح والتغير والتقدم.

وتحقق المجتمعات هذا الهدف المزدوج لما تستفيد من مكتسبات ماضيها دون إغفال متطلبات الحاضر والمستقبل. وتنجح في بلوغ هذا المسعى عندما تجعل من تجذرها التاريخي قوة متجهة نحو المستقبل، وحركية دائمة باتجاه الانفتاح على المحيط الخارجي وإعادة النظر في الذات كلما كان ذلك شرطاً لازماً للحفاظ على الوجود ومسايرة ركب الحضارة الإنسانية.

وانطلاقاً من هذا التصور، نعتبر أن القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة مصدر قيمنا وإطار تفكيرنا ومسلكنا، وأن ديننا الإسلامي الحنيف هو أساس هويتنا. فمن مقاصد شريعتنا الإسلامية السمحة

نستلهم ما نتطلع إليه من أسباب الإصلاح والتقدم، ومن تعاليمها نقتبس ما من شأنه أن يحفظ حقوق الأفراد والأسر والجماعات في بلدنا.

على أساس هذا التصور كذلك، نرى أن الالتزام بمقتضيات الدستور المغربي والاتفاقيات والمواثيق الدولية التي تنص على حماية حقوق الطفل، وإقرار مساواة كل من الرجل والمرأة أمام القانون، وحذف كل أشكال الميز ضد المرأة، واحترام الحقوق المدنية والسياسية لكلا الجنسين، أمر ضروري للرقي بمجتمعنا إلى مستوى ما نتطلع إليه من احترام لحقوق الإنسان، وصيانة لكرامته وحفظ لمواطنته.

والأسرة خلية اجتماعية أساسية متكونة من روابط الزواج والأبوة والتساكن وقائمة على أساس علاقات التعاضد والمودة والرحمة والمعاملة بالمعروف والالتزام المتبادل بين الزوجين وبين الأجيال. إنها ليست مجرد آلية وظيفية في المجتمع، بل هي بمثابة الرحم الأول الذي تنشأ فيه القيم الخلقية والقواعد السلوكية، ونواة مركزية في البناء الاجتماعي، ووسيطاً حيوياً بين الأفراد والعالم الخارجي، وفاعلاً رئيسياً في تشكيل شخصية الأفراد والعالم الخارجي، وفاعلاً رئيسياً في تشكيل شخصية الأفراد وتوجيه حياتهم الاجتماعية، ورهاناً رئيسياً في الحوار الاجتماعي والسياسي والتخطيط للمستقبل.

ونظراً لانعكاسات العولمة والتحديث النسبي للنسيج الاجتماعي والثقافي والأسري ببلادنا، بما نجم عنها من اختلالات وتحولات عميقة،

فقد صار من غير الممكن حل المشاكل الأسرية اعتماداً فقط على إرادة الأفراد وحسن نواياهم، وأضحى ضرورياً، بالتالي، العمل على اعتماد مدونة جديدة للأسرة مبنية على أساس حقوق وواجبات أسرية وفردية.

السياق المجتمعي:

يندرج قانون الأسرة الجديد في إطار الانتماء الديني والثقافي المشار إليه أعلاه، وكذا ضمن سيرورة الدمقرطة وضمان حقوق الإنسان التي بدأت تتسارع في مجتمعنا المغربي خلال السنوات الأخيرة. ينطلق هذا القانون من مسلمة أساسية مفادها أن التغيير الأعمق والأبعد مدى هو ذاك الذي يرافق «من الأسفل» التحولات المجتمعية المصيرية والقرارات السياسية الكبرى، وذلك بتغيير كل ما له علاقة بالمجالات الخاصة والحميمية والعلاقات بين الجنسين والأسرة.

عندما تكلفت الدولة ببعض الوظائف التي دأبت الأسرة على النهوض بها في ما سلف من العصور، وخاصة منها المتعلقة بميادين التربية والعناية الصحية والتكوين المهني والتغطية الاجتماعية، أعتقد البعض أن الأسرة لم تعد تحتل سوى حيزاً محدوداً في تحديد هوية الأفراد وطباعهم وقدراتهم، وأنه لم يعد لها دور جدير بالذكر في مرافقة وتدعيم المهام الجديدة للدولة بخصوص الأسرة. لكن، ها هي الأسرة ترجع بقوة، ومن الباب الواسع، أي باب القانون الجديد الذي يجمع، في آن، ما بين الوفاء للإسلام وتقوية ديناميات التحديث.

يلاحظ بعض الباحثين ممن اهتموا بدراسة تطور المجتمعات الإنسانية وتحليل سيرورات التميز الفردي في نطاقها أنه لم يكن ينتظر من الأسرة في المجتمعات القديمة سوى أن تكون في خدمة المجتمع الذي تنتمي إليه، وتسهم، بما تضطلع به من وظائف، في ضمان استقرار المجتمع واستمراره. لقد كان الهدف هو المجتمع، بينما لم تكن الأسرة سوى الأداة التي كان يتعين تسخيرها في خدمته.

في مرحلة تاريخية تالية، صار واضحاً بخصوص العلاقة فرد/أسرة، أن الهدف الأساسي من كل القيم التي يتبناها الأفراد والممارسات التي تصدر عنهم إسعاد الجماعة الأسرية. كان يتعين على الفرد أن يكون في خدمة الأسرة وألا يهتم بنفسه إلا ضمن حدود ما يسمح به ذلك الاهتمام من استجابة لمقتضيات الأسرة من اندماج وتماسك وتضامن.

أما في الحقبة المعاصرة، فقد صار ينتظر من الأسرة أن تكون في خدمة الفرد. لأن ما يهم حالياً ليس فقط سعادة الأسرة وإنما أيضاً سعادة الفرد الذي يعيش في نطاقها. فلا يمكن اعتبار أن أسرة ما قد نجحت في مهامها إذا كان أفرادها غير سعداء في حياتهم الأسرية، أوعاجزين عن التعبير عن حميميتم وعن حياتهم الخاصة.

وتقتضي القراءة السوسيولوجية لمدونة الأسرة التمييز بين ثلاث مستويات ينتظم عندها سلوك وتفاعل الأفراد في نطاق الأسرة: «الأنا الفردير»، «الأنا الزواجي»، و«الأنا الأسري». فرغم أن المدونة تؤكد

على أهمية العلائقي والجماعي، فإنها تبرز كذلك الأبعاد الفردية للأسرة، بل تجعل الاعتراف بها والتعبير عنها شرطاً أساسياً لنجاح العلاقة الأسرية.

التغيرات المفترضة:

وتفترض المدونة الجديدة حصول مجموعة من التغيرات السلوكية والتعبيرية والعلائقية تسمح برسم معالم أسرة حديثة فردية وجماعية في آن»؛ أسرة يصير الزوجان في إطارها «حرين معاً»:

- علاقة زواجية قائمة على أساس الاختيار المتبادل بين الشريكين؛

- التعبير بشكل أفضل عن الاختلافات والخصوصيات الأسرية؛

- التعبير عن الدلالة الذاتية للمعيش الأسري بشكل أكثر وضوحاً وعفوية؛

- اكتساب المرأة حرية أكبر في اختيار عدد أطفالها، والوقت المناسب للسعي إلى إنجابهم؛

- توفر إطار أسري أفضل لنمو شخصية كل عضو من أعضاء الأسرة؛

- الانتقال من نموذج الطاعة إلى نموذج التشاور والتفاهم؛

- قيام العلاقة الزواجية على أساس المساواة، والرضى، والتبادل، والتشاور، والتفاوض، والمشاعر المتبادلة؛

- تقوية العلاقة الزواجية بما تم فرضه من قيود وشروط على تعدد الزوجات.

وإلى جانب ذلك، أكدت المدونة على مبدأ تبادلية Réciprocité الحقوق والواجبات بين الزوجين، ودعت إلى أن تتأسس العلاقة الزواجية على المساواة، والرضى، والتبادل، والتشاور، والمشاعر المتبادلة. فلا حياة أسرية ناجحة ومتجددة باستمرار دون وجود تبادل بالمعنى الشامل للكلمة بين الزوجين، وبين الآباء والأطفال. ومع أن الهبات الأسرية «مجانية» و«خالصة» بحكم كونها قائمة على أساس قيم الواجب والتضحية والالتزام، فإنها تلزم الطرف المستفيد وتخلق لديه شعوراً قوياً بالدين تجاه الواهب. مما يفسح المجال أمام الرد ويسمح باستمرار وتجدد الحياة الأسرية.

لقد انتقل المجتمع المغربي إلى حد بعيد من أسرة تغلب عليها الأساليب التربوية السلطوية القائمة على أساس التشدد في إلزام أعضاء الأسرة أوأحدهم بقبول المعايير المتعارف عليها، والمراقبة عن قرب، وفرض الطاعة (هذا النموذج في تراجع مستمر)، إلى أسرة تعتمد بالأساس أسلوب التفاوض بما يعنيه ذلك من تواصل، وتبادل وسماح بقدر ما من الاستقلال الذاتي للأطفال مع متابعة لأنشطتهم قدر الإمكان.

كما تتضمن المدونة الانتقال من تقسيم معياري للأدوار الزواجية إلى تقاسم للمسؤوليات المنزلية والأسرية. مما يترتب عنه منح اعتبار جديد «للمهام النسوية» داخل البيت وإشراك الرجال في مسؤوليات كانوا

إلى الآن يعتبرون أنفسهم غير معنيين بها. ومن المتوقع أن ينعكس تقاسم المسؤوليات بين الزوجين إيجابياً على الحياة الأسرية، ويفرز علاقات جديدة من شأنها تعزيز التماسك الأسري. ونورد في ما يلي بعض أهم النتائج التي يحتمل أن تترتب عن ذلك:

- إعطاء قيمة جديدة للعمل المنزلي والأسري؛

- إشراك الرجال في الشؤون المنزلية والأسرية؛

- تحرير المرأة من التعارض بين واجبها كأم، ونموها الشخصي؛

- الحفاظ على العرض العائلي حيث لم تعد هذه المسؤولية مقصورة على المرأة فقط.

ماذا يعني مثل هذا التحول في قانون الأسرة؟

يتعين أن نبرز في هذا الباب المحتوى السوسيولوجي لهذا التحول القانوني، الذي يفترض فيه أن يكون ليس فقط منظومة عاكسة لما صارت تعيشه فئات اجتماعية معينة منذ بضع سنين، وإنما أيضاً عامل تغير وتقدم بالنسبة لكل الفئات التي لا تتوافر لديها بعد كل الشروط الاقتصادية والثقافية والاجتماعية القمينة بجعلها تنخرط بشكل سريع وعفوي في سياق ما تقتضيه المدونة من إعادة بناء للروابط الأسرية والعلاقة بالقانون نفسه. ومما يعنيه هذا التحول القانوني:

- تعويض الأسرة / الوحدة العضوية الخاضعة لسلطة رئيس، بأسر تتحدد علاقاتها الداخلية بالمفاوضات التي تجرى في نطاقها؛

- القوى الموحدة للأسرة ستتمثل أقل فأقل في ضغوط الجماعة، وأكثر فأكثر في العلاقات بين الأشخاص والتفاعلات الأسرية (العواطف المتبادلة، حميمية العلاقات، التوافق حول القيم والأهداف، إلخ)؛

- الشخصية المركزية في الأسرة تتمثل من الآن فصاعداً في أعضاء الأسرة أكثر مما تتمثل في الأسرة نفسها؛

- المحور الأفقي للأسرة -المتمثل في التبادل- يحظى بالأولوية على المحور العمودي: «العيش سوياً» يحظى بالأولوية على إرادة الحفاظ على النسب العائلي؛

- الأفراد لم يعودوا محبوسين في أدوار، أومحددين بأماكن. بل أصبحت الأسرة مجالاً مفتوحاً حيث يفترض أن ينضج كل عضو من أعضائها من خلال الاحتكاك بالآخرين.

تغير المقاربة القانونية:

يلاحظ أنه على الرغم من أن المدونة الجديدة للأسرة تطرح كمثل أعلى أسرة نووية لا تمارس علاقاتها وفق منطق الأسرة الممتدة، فإنها تنتهي إلى دعوة مجلس العائلة عندما يتعلق الأمر بإجراءات الصلح. ولا تناقض في ذلك ما دامت الأسرة النووية في المجتمع المغربي لا تستقل تماماً عن الأسرة الأصلية، بل تتحول إلى أسرة ممتدة بمجرد ما تبرز أزمة أومناسبة تستدعي ذلك.

ويتجه قانون الأسرة الجديد نحو حياد أكبر تجاه الاختيارات الخاصة: اختيار الزواج، الطلاق، تقاسم أوعدم تقاسم الممتلكات،

إلخ... وتتأسس العلاقات الأسرية أولاً بواسطة الرضى والقبول، ولا تخضع للتقنين سوى في نهاية المطاف. حيث تنتقل التعبئة القانونية إلى الأطوار الأخيرة، أي إلى الآثار الاجتماعية المترتبة عن سيرورة الاستقلال الذاتي. فقانون الأسرة الجديد يركز على النتائج أكثر مما يركز على الأسباب (مثلاً، الطلاق). ويعني ذلك أن المدونة تفسح المجال أمام المراقبة القانونية والجماعية للانعكاسات الاجتماعية والسيكولوجية التي يمكن أن تنجم عن الاعتراف بالاستقلال الذاتي لأعضاء الأسرة، أي المراقبة القانونية والاجتماعية للروابط ما بين المجالين، الخاص والعمومي. كما تتضمن جهداً في التوفيق بين الحرية للروابط ما بين المجالين، الخاص والعمومي. كما تتضمن جهداً في التوفيق بين الحرية الفردية والصالح العام، واعترافاً بحقوق أساسية لفائدة النساء والأطفال من الجنسين.

الوساطة وإجراءات الصلح:

الوساطة العائلية فرصة لاختيار منطق البناء عوض منطق التدمير. وقانون الأسرة الجديد يعطي الأولوية، في حل المشاكل الأسرية، للحلول المتفاوض بشأنها (الطلاق بالتراضي، الوساطة). إلا أن التحدي المطروح في هذا المجال هو أن مثل هذه الإمكانية متوفرة أكثر لدى الطبقات الاجتماعية المتوسطة والعليا منها لدى الطبقات غير المحظوظة، أكثر لدى الفئات المتعلمة منها لدى الفئات غير المتعلمة، وأكثر لدى الحضريين منهم لدى القرويين.

وتختلف الوساطة العائلية عن إجراءات العدالة بكونها لا تعمل وفق توجيهات المحامي أوالقاضي، بل تتوصل إلى اتفاقات بفعل مساهمة الأزواج أنفسهم. وكثيراً ما توظف قصد مرافقة الزوجين عبر الانتقال من «الأسرة الزواجية» إلى «الأسرة الأبوية» التي تستمر بعد حصول الطلاق. ويقتضي القيام بوساطة عائلية مدة تتراوح ما بين شهرين إلى ستة أشهر؛ وما بين ثلاث إلى عشر مقابلات كما يتعين مراعاة أطوار معينة في الوساطة، وتقنيات مقابلة محددة.

وتتمثل أهمية الوساطة العائلية في ما يلي:

- قد تسمح بتقليص حدة الخلاف والتراجع عن الطلاق؛

- قد تساعد على حصول الطلاق بدون أن يكون هنالك غالب ولا مغلوب؛

- من شأنها أن تحفظ مصالح كل الأطراف المعنية (الزوجان والأطفال)؛

- تجعل من الأسرة ليس فاعلاً تحت الوصاية، وإنما شريكاً نشطاً يتعاون مع المحكمة لإيجاد أحسن الحلول الممكنة؛

- تجسد التعاون بين القانوني والاجتماعي لإيجاد حل لمشروع الطلاق.

خاتمة:

تكمن قوة قانون الأسرة الجديد في ما يلي:

- ترجمة الشريعة الإسلامية إلى لغة حديثة متجهة نحو المستقبل؛

- أخذ التغيرات التي شهدتها الأسرة في العقود الأخيرة بعين الاعتبار؛

- دعم الأسرة الأحادية التي ترأسها نساء؛

- المدونة الجديدة للأسرة تدعم التميز الفردي، لكن أيضاً الأبعاد العلائقية والاجتماعية: تأكيد المدونة على مفهوم الحياة الخاصة يقابله التأكيد على الحقوق الاجتماعية للأفراد، خاصة بالنسبة للنساء والأطفال؛

- تمثل المدونة مشروعاً «لدمقرطة الحياة الشخصية» استعداداً للانخراط في سيرورة الدمقرطة السياسية الجارية في مجتمعنا؛

- باب الاجتهاد مفتوح، والحالات التي تعرض على المحاكم متنوعة، والمطلوب مراعاة مبدأ الصالح العام في كلها؛

- على أن النجاح المنشود لقانون الأسرة الجديد يتطلب اتخاذ تدابير اجتماعية، سياسية، تربوية واقتصادية في أقرب الآجال، خاصة لفائدة النساء والأطفال والأسر غير المحظوظة؛

- يتطلب الموقف الاستعانة في محاكم الأسرة بمساعدين اجتماعيين يتم تكوينهم خصيصاً لتدبير مهام الوساطة؛

- يقتضي أيضاً أن يتم عمل تحسيسي فعال على الصعيد الوطني، لأن المقاومة الاجتماعية والإيديولوجية ما زالت حاضرة في بعض الأوساط؛

- يتعين القيام ببحوث اجتماعية واقتصادية وديموغرافية... حول الأسرة وذلك قصد مد السادة القضاة بالمادة الضرورية التي من شأنها أن تجعلهم على دراية أوسع بالقضايا المطروحة على المحاكم.

المراجع المعتمدة:

- المدونة الجديدة للأسرة، منشورات المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، سلسلة نصوص تشريعية وتنظيمية، الطبعة الأولى، رقم 34، 2004.

- BELARBI Aicha (dirigé par). *Femmes rurales*, Collection Approches, Editions Le Fennec, Casablanca, 1996.

- BOURQUIA Rahama et al., *Les jeunes et les valeurs religieuses*, Eddif - Codesria, Casablanca, 2000.

- CERED, *Famille au Maroc*, Ministère Chargé de la Population, Rabat, 1996.

- CERED, *Famille à Fès: Changement ou continuité. Les réseaux de solidarité familiale,* Direction de la Statistique, Rabat, 1991.

- *Collectif Approches. "Portraits de femmes"*, Editions Le Fennec, Casablanca, 1987.

- *Familles, permanences et métarmorphoses*, Editions Sciences Humaines, Paris, 2002.

- MERNISSI Fatima, (dirigé par). *Femmes partagées, famille et travail,* Edition Le Fennec, Casablanca, 1988.

- NEYRAND Gérard (dirigé par), *La famille malgré tout.* Panoramiques, Paris, 1996.

p. 111 → p. 149
007736-A6

المملكة المغربية
المركز الوطني للتوثيق
مصلحة الطباعة والاستنساخ
رقم 007736-A6
تاريخ 7/10/185
جـنـيـذة

انطباعات

حول أحكام البنوة والنسب والحضانة والنفقة في مدونة الأسرة

الأستاذ: **الطيب البواب**

محام بهيئة الدار البيضاء

لم يعرف المغرب قبل فاتح سنة 1958 تقنيناً منظماً لأحكام الأحوال الشخصية لمواطنيه، وإنما الأحكام التي كان يخضع لها المغاربة المسلمون في نطاق أحوالهم الشخصية هي الأحكام الفقهية التي تضمها المؤلفات الخاصة بالمذهب المالكي.

وكان الرجوع إلى هذه المؤلفات، وما أكثرها، ما بين مختصرات ومطولات لأخذ الأحكام المطلوبة منها، ليس دائماً بالأمر الميسور لكل أحد، حتى بالنسبة لكثير من رجال القضاء والفقهاء ورجال القانون، وذلك بسبب ما تعرفه الكثرة الغالبة من الأحكام الفقهية الفرعية من تعدد الآراء، واختلاف الأقوال، والاعتراضات المشتتة في شروح المتون وحواشيها والتعليقات عليها.

ولئن كانت تلك الاختلافات الكثيرة مثار فخر واعتزاز برفعة وسمو الفكر الفقهي الإسلامي، وشاهداً بارزاً على ما كان يتمتع به من حرية في الاجتهاد والنقد، فإنها من جهة أخرى، جعلت الاهتداء إلى

الرأي الصواب الذي ينبغي اعتماده والأخذ به، سواء في الفتاوى أوفي الأحكام القضائية، يكاد يكون صعب المنال، عسير النوال. وترتب عن هذا، اختلاف فتاوى المفتين، وتباين أحكام الحاكمين. وهو ما يكاد تنعدم معه الغاية المتوخاة من الرجوع إلى تلك المؤلفات الفقهية لاستقاء الأحكام المعتمدة منها.

ولتجاوز هذه الصعوبة البالغة، وسعياً إلى تيسير أكثر ما يمكن، توحيد الاجتهادات القضائية كان أصدر المغفور له جلالة الملك محمد الخامس، طيب الله ثراه، مدونة الأحوال الشخصية، في سلسلة ستة كتب، ابتداءً من فاتح سنة 1958، وختمت بالكتاب السادس الخاص بأحكام الميراث والذي صدر في ثالث أبريل 1958، وذلك بتبنيه قدس الله روحه، المشروع الذي قدمته إليه هيئة من أكابر الفقهاء، الذين وكل إليهم أمر إعداده.

وكان لصدور هذه المدونة صدى كبير، إذ لقيت كثيراً من التمجيد والتحميد، سواء من عامة الناس الذين تعرفوا من خلالها، وبدون عناء كبير، على نظام أحوالهم الشخصية، أومن رجال القضاء والقانون وكافة المهتمين، يتلمسونها في تركيز القواعد القانونية، وإبرازها في شكل مواد بسيطة، واضحة، مرنة، ومنقحة من الجدل الفقهي وتباين الآراء، فرفعت كثيراً من العناء، ووفرت كثيراً من الوقت والجهد، بغية التعرف على الحكم الملائم في كثير من قضايا الأحوال الشخصية.

ومن جهة أخرى، وهذا مما أضفى عليها ميزة كبرى، فكانت سابقة محمودة، أنها لم تتقيد بالمذهب المالكي في بعض أحكامها، وأتت بمقتضيات جديدة أملتها مبادئ العدل والإنصاف التي قامت عليها الشريعة الإسلامية، ففتحت بذلك من جديد، باب الاجتهاد بعد أن كان أغلق في وجه الفقهاء المتأخرين منذ القرن الرابع الهجري، وفرض عليهم اتباع ما تضمنته كتب الفقهاء الأقدمين، حتى ولو لم يبق بعض ما جاء فيها ملائماً لظروف غير ظروفهم.

ثم عرفت أحكام هذه المدونة تغييرات وتتميمات في عهد المرحوم جلالة الملك الحسن الثاني طيب الله ثراه، بمقتضى ظهير شريف بمثابة قانون أصدره بتاريخ 10 شتنبر 1993 (الجريدة الرسمية عدد 4222 المؤرخة في 29 منه) وذلك على إثر مطالب تقدمت بها منظمات مدنية حقوقية، وجمعيات نسوية، رفعاً للحيف الذي تعاني منه المرأة. غير أن تلك التغييرات والتتميمات لم تكن لترفع كثيراً من الحيف الذي تشكو منه المرأة، الشيء الذي أدى إلى استمرار المطالبة بتمتيع المرأة بنفس الحقوق التي يتمتع بها الرجل، صوناً لكرامتها ورفعاً للدونية التي تعامل بها وتهين إنسانيتها ولا تعترف بنديتها للرجل.

ووعياً من جلالة الملك محمد السادس أيده الله، بما لحق المرأة المسلمة من حيف وعسف وتهميش منذ عهود طويلة، تأثرت بأعراف وتقاليد بيئية مظلمة، فحرمتها من الحقوق التي شرعتها لها شريعة الإسلام، وجعلتها شقيقة الرجل في الأحكام.

وباعتبار جلالته أمير المؤمنين وحامي الملة والدين، والراعي لحقوق جميع المواطنين، في إطار المساواة التي يجب أن ينعم بها الذكر والأنثى على حد سواء، عهد جلالته سدد الله خطاه، إلى نخبة من ذوي الكفاءات، ومختلف الاختصاصات، بإعداد مشروع لمدونة جديدة تعنى بشؤون الأسرة لتحل محل مدونة الأحوال الشخصية التي مضت على صدورها أربعة عقود ونيف، فاقتضت الظروف الاجتماعية التي عرفت تطوراً كبيراً عما كانت عليه من قبل، وخاصة بالنسبة للمرأة، إصدار مدونة جديدة في صياغتها وفي جوهر أحكامها وفي شموليتها أكثر ما يمكن، لأهم أحكام الأسرة، المستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية ومبادئها ومقاصدها في إشاعة العدل والإنصاف، والتسهيل والتيسير، ورفع المشقة والحرج، وصون كرامة المرأة والرجل في آن واحد، وجعل مسؤولية الأسرة مسؤولية مشتركة بين الزوجين معاً، وحماية حقوق الأطفال، وغير ذلك من القيم النبيلة والحكم البالغة التي تضمنتها التوجيهات الملكية السامية التي زود بها جلالته اللجنة الاستشارية الملكية.

وإنه لمن الحسنات العظمى والمفاخر الكبرى لجلالته أن أشرف بنفسه على النهوض بأوضاع المرأة والرفع بصفة عامة، من مستوى الأسرة وصيانة حقوق الطفل. وتتبع حفظه الله ورعاه، بعناية فائقة، واهتمام بالغ، أعمال إعداد مدونة الأسرة من بدايتها حتى نهايتها بموافقة البرلمان بمجلسيه، مجلس النواب ومجلس المستشارين،

وبالإجماع، على القانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة، وبتتويجه بإصدار الأمر الشريف بتاريخ 12 ذي الحجة عام 1424هـ (3 فبراير 2004) بتنفيذه ونشره بتاريخ 14 ذي الحجة 1424هـ (5 فبراير 2004 بالجريدة الرسمية عدد 5184).

وإنني في هذه الورقة التي أتشرف بالمساهمة المتواضعة بها في هذه الذكرى الأولى لصدور مدونة الأسرة والتي دعيت إليها، سأكتفي بتسجيل انطباعاتي من قراءة ما جاء، بصفة خاصة، في الكتاب الثالث المتعلق بأحكام الولادة ونتائجها والذي جعل على أقسام ثلاثة: القسم الأول، وتحته بابان، خصص الأول للبنوة، وخصص الثاني للنسب ووسائل إثباته. والقسم الثاني تناول أحكام الحضانة. والقسم الثالث كرس لأحكام النفقة، مع مقارنة أحكامها مع أحكام المدونة السابقة، وذلك بالنسبة فقط، لما اختلفتا فيه دون التعرض لما اتفقتا عليه.

أولا: فيما يخص أحكام البنوة: (المواد من 142 حتى المادة 149)

جاء في المادة 143 أنه:

«تعتبر البنوة بالنسبة للأب والأم شرعية إلى أن يثبت العكس».

وهذه المادة يقابلها الفصل 90 من المدونة السابقة مع اختلاف في الصيغة فقط.

ثم نصت المادة 144 على أنه:

«تكون البنوة شرعية بالنسبة للأب في حالة قيام سبب من أسباب النسب، وتنتج عنها جميع الآثار المترتبة على النسب شرعاً».

ولم يرد مثل هذا النص الصريح الخاص بشرعية البنوة بالنسبة للأب، في المدونة السابقة، وإن كان حكمه مستفاداً من الفصول 85 و86 و88 و89.

وقد أحسنت مدونة الأسرة صنعاً بإفرادها للأب نصاً خاصاً في الباب الأول المتعلق بالبنوة، ببيان حالات البنوة الشرعية بالنسبة إليه. وأكدت هذا الحكم في المادة 153 في الباب الثاني الخاص بالنسب ووسائل إثباته.

كما أفردت الأم أيضاً بنص خاص بها في المادة 147 ببيان الحالات التي عن طريقها تثبت البنوة بالنسبة إليها وهي:

1- **واقعة الولادة** (وهذه الحالة كانت منصوصاً عليها في المدونة السابقة - المقطع 2 من الفصل 83).

2- **إقرار الأم** طبقاً لنفس الشروط المنصوص عليها في المادة 160 الخاصة بالاستلحاق. وسيأتي عند التعليق على المادة 160 بيان أن إقرار الأم تثبت به بنوة الولد منها دون أن يثبت به نسب الولد لأبيه.

3- **صدور حكم قضائي بها** - أي بالبنوة بالنسبة للأم. (ولم يكن هذا منصوصاً عليه في المدونة السابقة. ورغم ذلك، فإن سكوتها

عنه لا يعني عدم اعترافها بالبنوة بالنسبة للمرأة إذا ما صدر بها حكم قضائي.

ورفعاً لكل التباس، أتت مدونة الأسرة بالنص الصريح المذكور.

ثانياً: فيما يخص أحكام النسب ووسائل إثباته: (المواد من 150 حتى المادة 162)

نصت المادة 151 على أنه:

«يثبت النسب بالظن ولا ينتفي إلا بحكم قضائي».

- هذا النص يتضمن حكم شقين اثنين، أحدهما مبني على الآخر.

- **فهو أولاً** - يبين أن وسائل إثبات النسب يكفي فيها الظن بصدقها، ولا يشترط فيها أن تبلغ من قوتها درجة القطع، وذلك أن الوسيلة القطعية تكاد تكون أمراً متعذراً، ليس فقط في إثبات النسب، بل في غالبية الوقائع المطلوب إثباتها. ومن تم كان حصول الظن بصدق وسائل إثباتها كافياً في الاستناد إليه. وترتيب الأحكام على ظنية الوقائع التي يتعذر القطع في إثباتها قاعدة معمول بها في جميع الشرائع السماوية وفي جميع القوانين الوضعية.

- **ومما يثير الانتباه** أن المادة 51 تنص على أن النسب يثبت بالظن، كما تنص المادة 158 على أن من بين وسائل إثباته الخبرة الطبية من غير تقييدها بأن تكون مفيدة للقطع، مثل المادة 16 بشأن إثبات الزوجية التي يترتب عنه النسب. بينما المادة 153 اشترطت أن

تكون الخبرة الطبية التي يمكن الاعتماد عليها في نفي النسب مفيدة للقطع. وسيأتي عند التعليق على المادة 153 بيان المبرر -حسبما يبدو لي- الذي دعا إلى اشتراط إفادة الخبرة الطبية القطع بنتيجتها في نفي النسب، وعدم اشتراط إفادتها القطع في إثباته.

وهو ثانياً يبين أنه عندما يكون النسب ثابتاً لا سبيل إلى نفيه إلا عن طريق القضاء بإصدار حكم بذلك، بحيث لا يقبل من أب ولا أم نفي ولد عنهما حتى ولو تصادقا معاً على نفيه عنهما بعد ثبوت نسبه إليهما. وهو ما أكدته المادة 159.

ولم يرد في المدونة السابقة التنصيص على درجة قوة وسيلة إثبات النسب، هل يشترط فيها القطع أويكفي فيها الظن، فرفعت مدونة الأسرة، بتنصيصها على أن النسب يثبت بالظن، كل تردد واحتمال. **وهذا من مزاياها الكبرى.**

أما عدم انتفاء نسب الولد بعد ثبوته إلا بحكم قضائي فإنه كان منصوصاً عليه في الفصل 90 من المدونة السابقة.

وبعد أن نصت مدونة الأسرة في المادة 152 على أسباب لحوق النسب وهي: «1- الفراش؛ 2- الشبهة؛ 3- الإقرار»، وهو ما كان مذكوراً في المدونة السابقة، موزعاً على الفصول 87-88 و89، توسعت مدونة الأسرة فأتت ببيانات مفصلة لم تكن بالمدونة السابقة، حول كل من الفراش والإقرار والشبهة.

1- **فبالنسبة للفراش**، ويعنى به عند أكثر الفقهاء قيام الزوجية، بينت ويعنى به قيام الزوجية، بينت الفقرة الأولى من الفصل 153 أنه يثبت بما تثبت به الزوجية. وإثباتها يكون، بصفة أساسية، بوثيقة عقد الزواج كما جاء في الفقرة الأولى من المادة 16 من نفس مدونة الأسرة. وإذا حالت أسباب قاهرة دون توثيق العقد في وقته، يلجأ في إثبات الزوجية إلى سائر وسائل الإثبات، **ومنها إجراء خبرة** كما جاء في الفقرة الثانية من نفس المادة 16.

والغاية من الخبرة -أي الطبية- والتي تكون بواسطة التحليلات الدقيقة، مثل تحليل الحامض النووي للكشف عن البصمات الوراثية، إثبات وجود أوعدم وجود العلاقة البيولوجية بين الولد ومن ينسب إليه.

وكانت المدونة السابقة -المقطع 3 من الفصل الخامس- تجيز هي أيضاً، بصفة استثنائية، سماع دعوى الزوجية واعتماد البينة الشرعية في إثباتها.

وبكل أسف، لم تكن هذه الصفة الاستثنائية تحترم كما يجب، وترك الباب مفتوحاً على مصراعية، لإثبات الزوجية بشهادة اللفيف الذي ضاعت معه كثير من الحقوق ونتجت عنه كثير من الأضرار، كما كان عليه الحال في العهود الماضية قبل إصدار مدونة الأحوال الشخصية سنة 1958، الشيء الذي حال دون تحقيق الغاية التي قصدها المشرع، وهي إلزام الراغبين في الزواج بتحرير عقد زواجهم بواسطة عدلين

منتصبين للشهادة، **سداً لباب التلاعب، وحفاظاً على حقوق الزوجين وحقوق الأطفال، وصيانة لحرمة الأنساب**. وهذا ما جعل مدونة الأسرة تحدد في الفقرة الأخيرة من المادة 16 فترة انتقالية مدتها خمس سنوات من تاريخ دخولها حيز التنفيذ لسماع دعوى الزوجية وإثباتها واعتماد سائر وسائل الإثبات، ومنها الخبرة الطبية.

وإذا كانت المدونة السابقة تجيز، كما جاء في المقطع 3 من الفصل الخامس سماع دعوى الزوجية واعتماد البينة الشرعية في إثباتها، فإنها لم تنص على إمكان اللجوء إلى إجراء خبرة طبية. ولذلك فإن القضاء المغربي -وكذا قضاء أقطار عربية أخرى- لم يكن يعتبر التحليل الطبي من وسائل الإثبات الشرعية المقبولة بالنسبة لإثبات النسب، رغم أنه يقبلها بالنسبة إلى الريبة في الحمل بعد انصرام سنة عليه، وذلك تبعاً للتنصيص في الفصل 76 من المدونة السابقة على اللجوء إليها. وهو ما أكدته مدونة الأسرة في المادة 134.

وبالفعل، فقد صرح المجلس الأعلى في قراره الصادر بتاريخ 1981/09/15 في الملف الاجتماعي عدد 91217، بأنه ليس من وسائل إثبات النسب وسيلة التحليل الطبي -قرار منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى العدد 30 الصفحة 95-.

وإنه لمن المزايا الكبرى لمدونة الأسرة أنها اعتبرت التحليل الطبي، بالإضافة إلى وسائل الإثبات الأخرى المقررة شرعاً، من

بين الوسائل المقبولة لإثبات العلاقة الزوجية كما جاء في المادة 16، ولإثبات النسب كما جاء في المادتين 153 و158، وذلك على عكس ما كان معمولاً به قضائياً سابقاً والذي لم يكن منسجماً لا مع المنطق السليم، ولا مع معنى البينة التي هي في الأصل عبارة عن كل ما أبان الحق وكشف عنه، ولا مع تطور التحليلات الطبية التي بلغت شأواً بعيداً في دقتها مما لا يصح معه رفض الاعتماد على نتائجها، **إذا كانت خبرة طبية تفيد القطع**، كما جاء في الفقرة الثانية من المادة 153.

وكانت المدونة السابقة تنص في الفصل 85 على أن «**الولد للفراش**...»، كما تنص في الفصل 89 على أنه «**يثبت النسب بالفراش**».

فجاءت مدونة الأسرة بنفس هذا المقتضى **مع إضافة مقتضيات جديدة** بتنصيصها في الفقرة الثانية من المادة 153 على أنه:

«يعتبر الفراش بشروطه حجة قاطعة على ثبوت النسب، لا يمكن الطعن فيها إلا من الزوج عن طريق اللعان أوبواسطة خبرة طبية تفيد القطع، بشرطين

- إدلاء الزوج المعنى بدلائل قوية على ادعائه؛
- صدور أمر قضائي بهذه الخبرة».

وشروط الفراش هي المذكورة في المادة 154 التي جاء فيها:

«يثبت نسب الولد بفراش الزوجية:

«1) إذا ولد لستة أشهر من تاريخ العقد وأمكن الاتصال، سواء كان العقد صحيحاً أم فاسداً؛

2) إذا ولد خلال سنة من تاريخ الفراق».

ونعم هذه المقتضيات الجديدة التي أضافتها مدونة الأسرة إلى ما كانت تنص عليه المدونة السابقة في الفصلين 85 و89.

ذلك أن الفراش -أي الزوجية- إذا كانت ثابتة وحملت الزوجة أووضعت ولداً بعد ستة أشهر من تاريخ الزواج مع إمكان الدخول يعتبر الحمل أوالولد من زوجها شرعياً، ولا تتوقف نسبته إليه، لا على تسجيل اعترافه به، ولا على تكليف الزوجة بإثبات أن الحمل أوالولد من زوجها، لأن نسبة الحمل أوالولد إليه في هذه الحالة مقرر شرعاً كما جاء في الحديث الشريف «**الولد للفراش**...». وأضافت مدونة الأسرة، **وهذا من مزاياها الكبرى**، أنه إذا ما ثبت الفراش يكون حجة قاطعة على ثبوت النسب، ولا يمكن الطعن في بنوة الحمل أوالولد إلا من الزوج، وبالشرطين المذكورين في المادة 154.

ومما يثير الانتباه أن الخبرة الطبية التي يمكن للقضاء الاعتماد عليها في نفي الحمل أوالولد عن الزوج قيدتها مدونة الأسرة في الفقرة الثانية من المادة 153 **بكونها تفيد القطع**، بينما الخبرة المتعلقة

بدعوى الزوجية والمذكورة في الفقرة الثانية من المادة 16، وكذا الخبرة المتعلقة بإثبات النسب والمذكورة في المادة 158 لم يشترط فيها أن تكون إفادتها قطعية. ولعل ذلك يعود إلى أن الشريعة الإسلامية تتشوف إلى لحوق الأنساب حتى لا يبقى أحد، وبالأخص الطفل، بدون نسب. ومن تم اكتفى في ثبوت النسب **بوسائل ظنية**. وقد تقرر في الفقه أن الناس على أنسابهم، أي على ما عرفوا به في أوساطهم وتعامل الناس معهم عليه لحيازتهم له، من غير حاجة إلى إثبات أنسابهم بحجة قطعية. أما نفي النسب بعد ثبوته فإن وسائل نفيه يشترط فيها أن تكون قطعية نظراً لخطورة تجريد الطفل من النسب الذي يحمله والذي هو من صميم هويته الشخصية. **ولذلك اشترط في نفي النسب ما لم يشترط في إثباته.**

وفي إطار هذا الاعتبار نصت المادة 151 على أن النسب يثبت بالظن ولم تشترط القطع في إثباته، بينما نصت على أن نفيه لا يكون إلا بحكم قضائي، ومن المعلوم أن الأصل في الأحكام أن لا تصدر إلا عن يقين.

2- **وبالنسبة الشبهة**، فإن مدونة الأسرة أقرت في المادة 155 و157 ما كان مقرراً في الفصلين 87 و88 من المدونة السابقة.

وأضافت إلى ذلك رفعاً لكل التباس، أن النسب الناتج عن الشبهة يثبت بجميع الوسائل المقررة شرعاً، وهي الوسائل المشار إليها في المادة 158.

وما عدا ذلك، لم تات مدونة الأسرة بشيء جديد.

3- **وبالنسبة للإقرار**، أكدت المادة 158 على أن إقرار الأب بولد منه يثبت به نسبه إليه -**وهو ما يعبر عنه بمصطلح الاستلحاق عند الفقهاء**.

ويقابل المادة 158 الفصل 92 من المدونة السابقة. وهما متوافقان على الشروط المطلوبة في الاستلحاق.

وسبق التنصيص في المادة 147 من مدونة الأسرة على أن مما تثبت به البنوة بالنسبة للأم إقرارها طبقاً لنفس شروط المادة 160. وإقرار الأم لا يسمى استلحاقاً لأن الاستلحاق خاص بالنسب، والنسب لا يكون إلا من الأب لا من الأم في الفقه الإسلامي. وبذلك كان الاستلحاق من خصائص الأب وحده دون الأم، كما أشار إليه الشيخ خليل في مختصره بقوله: «إنما يستلحق الأب...». وعلل الفقهاء قصر الاستلحاق على الأب وحده بأن الولد إنما ينسب إلى أبيه لا لأمه. قالوا: ولولا ذلك لكان استلحاق الأم أولى لأنها اشتركت مع الأب في ماء الولد وزادت عليه بالحمل والرضاع.

وإذا كانت مدونة الأسرة جعلت إقرار الأم مما تثبت به البنوة كما جاء في الفصل 147 فليس معنى هذا أنه يثبت به نسب الولد من أبيه، ولذلك فإنها في المادة 160 رتبت ثبوت النسب على إقرار الأب لا على إقرار الأم، وهذا ما أكدته المادة 161 بقولها:

«**لا يثبت النسب بإقرار غير الأب**».

ومن مزايا مدونة الأسرة، أنها أتت بإضافات جديدة لم تكن بالمدونة السابقة، وذلك بنصها على أنه:

- إذا كان المستلحق (بفتح الحاء) رشيداً فلا يعمل بالاستلحاق إلا بموافقته عليه. وإذا كان حين الاستلحاق لم يبلغ سن الرشد كان له الحق عند بلوغه سن الرشد، في رفع دعوى نفي النسب.

- إذا عين المستلحق (بكسر الحاء) الأم فإنه يكون لها حق الاعتراض بنفي الولد المستلحق (بفتح الحاء) عنها. وعليه آنذاك أن يدلي بما يثبت صحة الاستلحاق، لأن مجرد الإقرار إنما يلزم المرء في خاصة نفسه ولا يتعداه إلى غيره إلا بإثبات صحيح كما هي القاعدة العامة.

- يحق لكل من له مصلحة، أن يطعن في صحة توفر شروط الاستلحاق المذكورة في المادة 160 بشرط أن يكون المستلحق (بكسر الحاء) لا يزال حياً، فإن كان توفي فإن وفاته تسد باب الطعن في شروط الاستلحاق، ويعتبر الاستلحاق صحيحاً ونافذاً.

ثالثاً: فيما يخص أحكام الحضانة

بعد أن نصت مدونة الأسرة في الفقرة الأولى من المادة 163 على أن الحضانة حفظ الولد مما قد يضره، والقيام بتربيته ومصالحه، وهذا مطابق لما جاء في الفصل 97 من المدونة السابقة، وأضافت في الفقرة الثانية أن على الحاضن أن يقوم بقدر المستطاع بكل الإجراءات اللازمة لحفظ المحضون وسلامته في جسمه ونفسه، أتت في خاتمتها بمقتضى

جديد بقولها: «والقيام بمصالحه في حالة غيبة النائب الشرعي، وفي حالة الضرورة إذا خيف ضياع مصالح المحضون».

وهذه الإضافة من مزاياها المهمة جداً. ذلك أن المحضون يحتاج إلى من يتولى القيام بضروريات حياته ومتطلبات جسمه الطبيعية، ووقائه مما يضره، وتربيته جسمياً ونفسياً إلى أن يصبح قادراً على القيام بنفسه بمباشرة ضروريات حياته ويستغني عمن يحضنه.

ومهام الحضانة هي ولاية على النفس، وليس من مهام الحاضن رعاية مال المحضون، إذا كان له مال، وإدارته.

كما أنه في حاجة إلى من يتولى حفظ ماله وإدارته والدفاع عنه إلى أن يبلغ سن الرشد القانوني وهو متمتع بكامل أهليته. **وهذه ولاية على المال**.

وكل من الولايتين لها خصائصها ومميزاتها. وقد تجتمعان في شخص واحد، وقد تكون الولاية على النفس أي الحضانة، مسندة إلى شخص، والولاية على المال مسندة إلى غيره -أي النائب الشرعي-.

وحفاظاً على حقوق المحضون، نصت مدونة الأسرة على أنه في حالة غيبة النائب الشرعي، أي صاحب الولاية على مال المحضون، وفي حالة الضرورة، يقوم الحاضن بمهمة حفظ مال المحضون إذا خيف ضياع مصالحه. وبعبارة أخرى، تكون مهمة الحاضن في هذه الحالة مزدوجة: الولاية على النفس والولاية على المال في آن واحد.

وفي ظل المدونة السابقة لم تكن للحاضن صلاحية الولي على المال، الشيء الذي كان أحياناً يتعرض معه مال المحضون للضياع في حالة غياب الولي على المال.

ومن تم، كانت الإضافة الجديدة التي أتت بها مدونة الأسرة حفاظاً على حقوق الطفل من أهم مزاياها.

كذلك امتازت مدونة الأسرة بمقتضيات جديدة في أحكام الحضانة.

منها:

ما جاء في المادة 165:

«إذا لم يوجد بين مستحقي الحضانة من يقبلها أووجد ولم تتوفر فيه الشروط، رفع من يعنيه الأمر أوالنيابة العامة الأمر إلى المحكمة، لتقرر اختيار من تراه صالحاً من أقارب المحضون أوغيرهم، وإلا اختارت إحدى المؤسسات المؤهلة لذلك».

وما جاء في الفقرة الأولى من المادة 166:

«تستمر الحضانة إلى بلوغ سن الرشد القانوني للذكر والأنثى على حد سواء.

بينما المدونة السابقة كانت حددت في الفصل 102 قبل تعديله بتاريخ 1993/09/10 مدة الحضانة بالنسبة للأنثى إلى دخولها،

وبالنسبة للذكر إلى بلوغه. وسن البلوغ عند كثير من الفقهاء 18 سنة، وهوه سن الرشد القانوني.

واعتباراً لكون وضعية الفتاة المغربية عرفت تطوراً كبيراً، وبالأخص، في مستواها الثقافي، فإنه لم يبق مقبولاً اعتبارها قانوناً أنها لا تزال محضونة ما دام الدخول لم يقع، كأنها لم تتجاوز طور الطفولة، وفي حاجة لمن يقودها ويشرف عليها، والحال أنها قد تكون حاصلة على شهادات علمية عليا.

ولرفع الحيف عنها، وتخفيضاً لمدة الحضانة بالنسبة للفتاة والفتى معاً، كان صدر ظهير شريف بمثابة قانون بتاريخ 22 ربيع الأورل عام 1414هـ (1993/09/10) ينص على أنه:

«تمتد الحضانة حتى يبلغ الذكر 12 سنة والأنثى 15 سنة، ويخير المحضون بعد ذلك في الإقامة مع من يشاء من أبيه أوأمه أوغيرهما من أقاربه المنصوص عليهم في الفصل 99.

أما مدونة الأسرة فإنها سوت بين الفتاة والفتى في مدة الحضانة عليهما، ورفعتها إلى حد سن الرشد القانوني وهو 18 سنة شمسية كاملة كما في المادة 209.

وما جاء في المادتين 166 و171 المتعلقتين بمستحقي الحضانة.

فقد كان مقرراً في الفصل 99 من مدونة الأحوال الشخصية أنها من واجبات الأبوين معاً ما دامت الزوجية قائمة بينهما، فإذا

انفكت فالحضانة للأم، ثم بعدها تكون الحضانة لأقارب المحضون من جهة الأم أولاً، ثم من جهة الأب، وحسب الترتيب المذكور في الفصل المذكور.

وبعد تغييرها وتتميمها بمقتضى ظهير شريف بمثابة قانون صدر بتاريخ 1993/09/10 أسند الفصل 99 الحضانة للأب مباشرة بعد الأم، ثم يليه أقارب المحضون، ويبلغ عددهم ثمانية عشر، مع مراعاة نفس الترتيب الذي كان مذكوراً فيه.

أما مدونة الأسرة فإنها بعد أن ذكرت في المادة 164 أن الحضانة من واجبات الأبوين ما دامت علاقة الزوجية قائمة بينهما، قررت في المادة 166 أنه بعد انتهاء العلاقة الزوجية، يحق للمحضون الذي أتم السنة الخامسة عشرة، أن يختار من يحضنه من أبيه أوأمه، وفي حالة عدم وجودهما يمكنه اختيار أحد أقاربه المنصوص عليهم في المادة 171 بعده، شريطة أن لا يتعارض ذلك مع مصلحته وأن يوافق نائبه الشرعي على ذلك. وفي حالة عدم موافقته يرفع الأمر إلى القاضي ليبت وفق ما تقتضيه مصلحة القاصر (كان ينبغي القول يرفع الأمر إلى المحكمة بدل القاضي).

ويلاحظ أن المادة 171 المحال عليها والمتعلق حكمها بالمحضون الذي لم يتم السنة الخامسة عشرة، **لم تذكر من أقارب المحضون بعد الأم وبعد الأب، سوى أم الأم**، وقررت أنه في حالة تعذر إسناد الحضانة إلى هؤلاء بالترتيب، يكون للمحكمة أن

تقرر، وفق ما لديها من قرائن لصالح رعاية المحضون، إسناد الحضانة لأحد أقاربه الأكثر أهلية.

وما جاء في المادة 168 بنصها على أنه:

«تعتبر تكاليف سكنى المحضون مستقلة في تقديرها عن النفقة وأجرة الحضانة وغيرهما.

يجب على الأب أن يهيئ لأولاده محلاً لسكناهم، أوأن يؤدي المبلغ الذي تقدره المحكمة لكرائه، مراعية في ذلك أحكام المادة 191 بعده.

لا يفرغ المحضون من بيت الزوجية إلا بعد تنفيذ الأب للحكم الخاص بسكنى المحضون.

على المحكمة أن تحدد في حكمها الإجراءات الكفيلة بضمان استمرار تنفيذ هذا الحكم من قبل الأب المحكوم عليه».

ونصت في الفصل 171 على أن توفير سكن لائق للمحضون يعد من واجبات النفقة.

وإنه لمن أجل مزايا مدونة الأسرة وأكبر حسناتها أن اهتمت بمعالجة مشكلة سكنى المحضون، فأوجبت على الأب، علاوة على النفقة الواجبة عليه لولده، أن يوفر له سكنى لائقة، أوأن يؤدي عنه المبلغ الذي تقدره المحكمة لكراء سكن له، **مع مراعاتها أحكام المادة 191 التي جاء فيها:**

«تحدد المحكمة وسائل تنفيذ الحكم بالنفقة وتكاليف السكن على أموال المحكوم عليه، أواقتطاع النفقة من منبع الريع أوالأجر الذي يتقاضاه، وتقرر عند الاقتضاء الضمانات الكفيلة باستمرار أداء النفقة».

بينما الذي كان جارياً العمل به تطبيقاً لمقتضيات الفصل 127 من مدونة الأحوال الشخصية، أن القاضي يحدد المبلغ الواجب على الأب أداؤه عن نفقة ولده الشاملة لواجب السكنى. وكان هذا المبلغ المحدد من طرفه في غالب الأحوال، تافهاً جداً لا يكفي حتى للتغذية والكسوة فأحرى لهما وللسكن، الشيء الذي كان يجعل الأم ومحضونها في محنة شديدة، فجاءت مدونة الأسرة ورفعت هذه المحنة عنهما بفرض توفير السكن للمحضون أوأداء مبلغ كرائه باستقلال عن تحديد نفقة التغذية والكسوة وأجرة الحضانة وأداء واجبات التمريض والتمدرس.

ولكي لا يتقاعس الأب عن توفير سكن لائق لولده المحضون أوأداء واجب كرائه، نصت على أنه لا يفرغ المحضون من بيت الزوجية إلا بعد تنفيذ الأب لهذا الحكم الخاص بالسكن. كما أوجبت على المحكمة أن تحدد في حكمها الإجراءات الكفيلة بضمان استمرار تنفيذ الأب للحكم المذكور.

وما جاء في المادة 172 التي جعلت للمحكمة أن تستعين بمساعدة اجتماعية في إنجاز تقرير عن سكن الحاضن، وما يوفره للمحضون من الحاجات الضرورية المادية والمعنوية.

وما جاء في الفقرة الأولى من المادة 169 التي نصت على أنه:

«على الأب أوالنائب الشرعي والأم الحاضنة واجب العناية بشؤون المحضون في التأديب والتوجيه الدراسي...».

وذلك على خلاف ما كان في المدونة السابقة -الفصل 109- من إسناد هذه المهمة الهامة جداً للأب وغيره من أولياء المحضون **دون ذكر الأم الحاضنة**. وكان هذا مثار إحساس المرأة وشعورها بأنها تعتبر غير ذات أهلية لمشاركة الأب في القيام بمهمة العناية بشؤون ولدها في التأديب والتوجيه الدراسي، الشيء الذي يمس بكرامتها. فجاءت مدونة الأسرة لتمحو هذا الإحساس، وتعترف بندية الأم للأب، ومشاركتها له في القيام بشؤون ولدها المحضون في التأديب والتوجيه الدراسي.

كما أسندت مدونة الأسرة في الفقرة الثانية من نفس المادة 169 للحاضن غير الأم، مهمة مراقبة المحضون في المتابعة اليومية لواجباته الدراسية **ولم يرد مثل هذا الحكم في المدونة السابقة**.

وجاء في الفقرة الأخيرة منه حكم حالة الخلاف الذي قد يقع من النائب الشرعي، أي صاحب الولاية على مال المحضون، والحاضن صاحب الولاية أساساً على النفس، فقررت أنه يرفع الأمر إلى المحكمة للبت فيه وفق مصلحة المحضون، بينما المدونة السابقة لم تتعرض لما ذكر.

وما جاء في الفقرة الأولى من المادة 170 من أن الحضانة تعود لمستحقها إذا ارتفع عنه العذر الذي منعه منها. ولم تقيد العذر الذي كان منعه منها بما إذا كان اضطرارياً كما كان في المدونة السابقة في الفصل 110.

ونعم ما صنعت مدونة الأسرة. فقد تتزوج الأم الحاضنة فيترتب عن زواجها سقوط حضانتها لأن الأب لا يرضى أن ينتزع من حضانته ولده الصغير ليعيش في حضن شخص أجنبي. وإذا ارتفع سبب سقوط حضانتها الذي هو تزوجها فإنه لم يكن لها الحق في عهد المدونة السابقة، في استرجاع حقها في الحضانة لأنها هي التي أقدمت باختيار منها على التزوج.

لكن هل إقدامها على التزوج هو فعلاً تصرف اختياري منها دائماً؟ أليست هناك ظروف مختلفة تضغط أحياناً، سواء على الذكر والأنثى، لتكرههما على التزوج؟

إن مدونة الأسرة عالجت هذا المشكل فنصت على أن الحاضنة تعود لمستحقها إذا ارتفع عنه العذر الذي كان منعه، من غير أن تقيده بالعذر الاضطراري.

وما جاء في نفس المادة 170 -الفقرة الثانية- من أنه:

«يمكن للمحكمة أن تعيد النظر في الحضانة إذا كان ذلك في مصلحة المحضون».

وهذا الحكم عام، أي إنه يشمل جميع ما يتعلق بمؤسسة الحضانة لتتخذ المحكمة ما تراه في صالح المحضون. وهو مفهوم من مجموع أحكام الحضانة التي كرست لصالح المحضون. ومع ذلك، فإن التنصيص عليه صراحة أولى من السكوت عنه.

وما جاء في المادة 173 التي اشترطت في أهلية الحاضن أن يكون قادراً على **مراقبة المحضون في تمدرسه**.

ولم يكن هذا الشرط مذكوراً في المدونة السابقة، في الفصل 98 منها الخاص بشروط أهلية الحضانة، فكانت تسند حتى لمن لم يكن متوفراً على هذا الشرط.

ويرد هنا سؤال. هل مراقبة تمدرس المحضون تكون حاصلة إذا كان فقط ملازماً للذهاب إلى المدرسة في أوقاتها؟ أم لا تكون المراقبة مستوفاة إلا إذا كان الحاضن متتبعاً لنشاط محضونه في دراسته بحيث يطلع على دفاتره وعلى النقط التي يحصل عليها في كل مادة، وعلى ملاحظات أساتذته على نتائج أعماله؟

يبدو أن هذا الاحتمال الثاني هو المقصود، وهو الذي يضفي على المراقبة مصداقيتها وجديتها.

لكن إذا كان هذا هو المقصود، وهو شيء جد محمود، فإنه من المتعذر تحقيقه بسبب الأمية المتفشية والتي تبلغ درجة جد مؤسفة، وخاصة في البوادي.

وما جاء في المادة 175 التي تنص على أن زواج الحاضنة الأم لا يسقط حضانتها في الأحوال الآتية:

1- إذا كان المحضون لم يتجاوز سبع سنوات أويلحقه ضرر من فراقها؛

2- إذا كانت به علة أوعاهة من شأنها أن تجعل حضانته مستعصية على غير الأم؛

3- إذا كان زوجها قريباً محرماً للمحضون أونائباً شرعياً عنه؛

4- إذا كانت في نفس الوقت نائباً شرعياً له.

وهاتان الحالتان الأخيرتان كان منصوصاً عليهما في المدونة السابقة -الفصل 105- **وأضافت مدونة الأسرة الحالتين الأوليين وقد أحسنت صنعاً بإضافتهما.**

وما جاء في الفقرة الأخيرة من المادة 175 من أن زواج الأم الحاضنة يعفي الأب من تكاليف سكن المحضون وأجرة الحضانة، **وتبقى واجبة عليه نفقته.**

ولم يكن هذا مذكوراً في المدونة السابقة.

وما جاء في المادة 73 من أن سكوت من له الحق في الحضانة مدة سنة بعد علمه بالبناء يسقط حقه في الحضانة «**إلا لأسباب قاهرة**».

ولم يكن في المدونة السابقة ذكر للحالة التي تكون فيها أسباب قاهرة. وقد لا يكون التنصيص عليها ضرورياً جرياً على قاعدة عدم سقوط الحق بالسكوت عن المطالبة به لأسباب قاهرة. ولكن التنصيص عليه أولى قطعاً لكل نزاع، ورفعاً لكل احتمال.

وما جاء في المادة 177 من أنه يجب على الأب وأم المحضون والأقارب وغيرهم إخطار النيابة العامة بكل الأضرار التي يتعرض لها المحضون لتقوم بواجبها في الحفاظ على حقوقه، بما فيها المطالبة بإسقاط الحضانة.

ولم يرد مثل هذا الحكم في المدونة السابقة، فجاءت به مدونة الأسرة **حفاظاً على حقوق الطفل**.

غير أن صياغة هذه المادة قد توهم أن دور أبوي المحضون هو فقط إخطار النيابة العامة التي عليها القيام بما يجب للحفاظ على حقوق المحضون، في حين أنهما شخصياً يتحملان مسؤولية رعاية حقوقه واتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لوقايته مما يضره. وهذا أمر لا جدال فيه، وإنما الهدف من تلك الصياغة أنه يجب على أبوي المحضون إخطار النيابة العامة لتقوم بدورها، علاوة على قيامهما شخصياً بدورهما أيضاً.

وما جاء في المادتين 178 و179 من أنه لا تسقط الحضانة بانتقال الحاضنة أوالنائب الشرعي من مكان لآخر للإقامة به إذا كان الانتقال داخل المغرب، ما لم يثبت للمحكمة ما يوجب السقوط،

مراعاة لمصلحة المحضون والظروف الخاصة بالأب أوالنائب الشرعي والمسافة التي تفصل المحضون عن نائبه الشرعي.

أما الانتقال بالمحضون خارج المغرب فلا يجوز دون موافقة نائبه.

والتمييز في الحكم بين الانتقال داخل المغرب والانتقال خارجه يعود إلى أن الانتقال داخل المغرب لا مشقة كبيرة فيه ولا صعوبة، لأن وسائل المواصلات متوفرة، ولا يتوقف الانتقال داخل البلد على إذن إداري من أية جهة، بخلاف خارج المغرب، فإنه يحتاج إلى إجراءات شتى بدءاً من الحصول على جواز السفر إلى الحصول على تأشيرة الدخول إلى البلد الأجنبي المقصود. وقد يتعذر الحصول على كل منهما. كما أنه في حالة عدم إرجاع الحاضن للمحضون إلى بلده، يصعب إجباره قضائياً على إرجاعه.

وقد أحسنت مدونة الأسرة صنعاً باشتراطها موافقة الولي الشرعي على انتقاله بالمحضون خارج البلد.

وفي حالة رفض موافقته يمكن للحاضن اللجوء إلى قاضي المستعجلات لاستصدار إذن بذلك إذا تأكد من الصفة العرضية للسفر، ومن عودة المحضون إلى المغرب. كما نصت على أنه يمكن للمحكمة، بناءً على طلب من النيابة العامة أوالنائب الشرعي للمحضون، أن تضمن **في قرار إسناد الحضانة أوفي قرار لاحق** منع السفر بالمحضون إلى خارج المغرب دون موافقة نائبه الشرعي، وتتولى النيابة العامة

تبليغ الجهات المختصة مقرر المنع بقصد اتخاذ الإجراءات اللازمة لضمان تنفيذ ذلك.

وكانت المدونة السابقة في الفصل 107 تنص بكل اقتضاب على أن الحاضنة تسقط حضانتها إذا استوطنت ببلدة أخرى يعسر فيها على أب المحضون أووليه مراقبة أحواله والقيام بواجباته، فجاءت مدونة الأسرة بأحكام مفصلة ترعى في آن واحد، مصلحة المحضون، ومصلحة وليه الشرعي، ومصلحة حاضنه، وتسهل على القضاء مهمته، وتجعل حداً للبلبلة التي كانت تعرفها الأحكام القضائية بشأن انتقال الحاضن مع محضونه داخل المغرب وخارجه، دون موافقة الولي الشرعي للمحضون.

حول زيارة المحضون:

امتازت كذلك مدونة الأسرة بتضمينها مقتضيات جديدة في الباب الرابع الخاص بزيارة المحضون -المواد من 180 حتى المادة 186- ولم يكن لها ذكر في المدونة السابقة، الشيء الذي كان مثاراً لكثير من المنازعات المفتعلة والكيدية، والتي تشغل القضاء بالبحث عن إيجاد الحلول الملائمة، فجاءت مدونة الأسرة بما يجعل حداً لكثير من تلك المشاكل.

ومن بين هذه المقتضيات الجديدة:

إن لوالد المحضون ولوالدته الحق في زيارته واستزارته -المادة 180-. ولم تكن الاستزارة مذكورة في المدونة السابقة.

وأنه يمكن لأبوي المحضون تنظيم الزيارة -وكذا الاستزارة وإن لم تذكر في صياغة المادة 181- وتسجل المحكمة اتفاقهما في مقرر إسناد الحضانة.

- وأنه في حالة عدم اتفاقهما، تحدد المحكمة في قرار إسناد الحضانة، فترات الزيارة، وتضبط الوقت والمكان، بما يمنع قدر الإمكان، التحايل في التنفيذ. وعلى المحكمة أن تراعي في كل ذلك، ظروف الأطراف والملابسات الخاصة بكل قضية، **مع قبول قرارها للطعن.**

وأنه إذا ما استجدت ظروف أصبح معها تنظيم الزيارة المقررة باتفاق الأبوين أوبالمقرر القضائي ضاراً بأحد الطرفين أوبالمحضون، أمكن طلب مراجعته وتعديله بما يلائم ما حدث من ظروف -المادة 183-.

وباب المراجعة والتعديل مفتوح دائماً، طبقاً للقواعد العامة، وإن لم يقع التنصيص عليه، ما دامت الظروف التي تم فيها الاتفاق أوصدر في ظلها المقرر القضائي تغيرت. ومع ذلك فإن التنصيص على إمكانية المراجعة والتعديل أمر محمود دفعاً لكل احتمال.

وأنه في حالة الإخلال أوالتحايل في تنفيذ الاتفاق أوالمقرر المنظم للزيارة، تتخذ المحكمة ما تراه مناسباً من إجراءات، **بما في ذلك تعديل نظام الزيارة وإسقاط حق الحضانة** -المادة 184-.

إن هذا المقتضى الجديد، رغم ما يتسم به من شدة، إلى درجة إمكان إسقاط الحضانة، لمن شأنه أن يكون رادعاً للمتحايلين على التنفيذ ودافعاً إلى احترام الاتفاق أوالمقرر القضائي.

وأنه إذا توفي أحد والدي المحضون، فإنه يحل محله أبواه في حق الزيارة المنظمة بالأحكام السابقة -المادة 185-.

وهذا المقتضى هو الذي تفرضه القواعد والمنطق السليم وإن لم يقع التنصيص عليه. ومع ذلك فإن التنصيص عليه أولى لرفع كل احتمال، وحتى لا تضيع المحكمة أوقاتها في الجدل العقيم.

وأنه أخيراً نصت المادة 186 على أن المحكمة تراعي مصلحة المحضون في تطبيق مواد هذا الباب.

ونعم هذه القاعدة العامة التي نصت عليها مدونة الأسرة، ذلك أنه يتعذر تعداد جميع الحالات التي تعرف شقاقاً بين أبوي المحضون، وكل منهما يكيد للآخر، وبيان الحكم الذي ينبغي تطبيقه على كل حالة. فألقت العبء على المحكمة، ومنحتها السلطة الكاملة في اتخاذ الحل الذي تراه ملائماً في إطار القاعدة العامة التي رسمتها لها وهي مراعاتها بالدرجة الأولى مصلحة المحضون.

رابعاً: فيما يخص أحكام النفقة

لقد امتازت مدونة الأسرة عن المدونة السابقة بما يلي:

كانت المدونة السابقة تنص في الفصل 128 على أنه:

«إنما تجب على الإنسان **نفقة أبويه وأولاده** بعد أن يكون له مقدار نفقة نفسه».

فجاءت مدونة الأسرة بصيغة مغايرة تضمنت مقتضيين جديدين كما يعلم من نص المادة 188 التي تقول:

«لا تجب على الإنسان **نفقة غيره** إلا بعد أن يكون له مقدار نفقة نفسه. وتفترض الملاءة إلى أن يثبت العكس».

- **المقتضى الجديد الأول**، أن النص القديم قصر الحكم الوارد فيه على الأبوين والأولاد فقط، بينما النص الجديد قرر نفس الحكم وجعله عاماً يشمل الأبوين والأولاد وغيرهم.

لكن لا يصح أن يسري هذا الحكم حتى على الزوجة التي لا يعفى زوجها من الإنفاق عليها ولو كان معدماً، تحت طائلة تطليقها عليه، إلا في حالة وجود ظرف قاهر، أواستثنائي، كما جاء في الفقرة الثانية من المادة 102 من مدونة الأسرة التي تقول:

«في حالة ثبوت العجز، تحدد المحكمة حسب الظروف، أجلاً للزوج لا يتعدى ثلاثين يوماً لينفق خلاله، وإلا طلقت عليه، إلا في حالة ظرف قاهر أواستثنائي».

- **والمقتضى الجديد الثاني**، أنها اعتبرت الملاءة مفترضة فيمن يجب عليه الإنفاق إلى أن يثبت العكس، بحيث لا يكلف ابتداءً من يستحق النفقة بإثبات ملاءة من يجب عليه الإنفاق الذي يدعي العجز.

وافتراض ملاءته هو افتراض معقول وموافق لقواعد الإثبات، رغم أن الأصل في الإنسان العدم، وذلك لأن من كان ينفق انتقل من حالة العدم إلى حالة الملاءة، فوجب عليه إثبات فقده لها.

وبهذا المقتضى الجديد سدت مدونة الأسرة باب الحيل والتهرب من الإنفاق على من وجب عليه.

وكانت المدونة السابقة في الفصل 118 الخاص بنفقة الزوجة، والفصل 127 الخاص بنفقة الأولاد والأبوين تجمع عنصر السكنى مع العناصر الأخرى التي تشملها النفقة، فيحدد القاضي مبلغاً مالياً واحداً لجميع العناصر الداخلة تحت عنوان النفقة، ففصلت مدونة الأسرة عنصر السكنى المتعلقة بالأولاد عن باقي العناصر، وأفردت لها أحكاماً خاصة بها في المادة 168 التي سبق الحديث عنها أثناء التـ ق على أحكام الحضانة، مع بيان أسباب فصلها عنها.

وكانت المدونة السابقة بعد تغييرها وتتميمها بمقتضى ظهير شريف بمثابة قانون صادر بتاريخ 1993/09/10، تنص في الفصل 119 على أنه «يراعى في تقدير النفقة وتوابعها دخل الزوج وحال الزوجة ومستوى الأسعار مع اعتبار التوسط...» فأضافت مدونة الأسرة في الفقرة الأولى من المادة 190 أن المحكمة في تقديراتها تراعي «أحكام المادتين 85 و189 أعلاه...».

وجاء بالأخص في المادة 85 المحال عليها أنه تراعى في تحديد مستحقات الأطفال «**الوضعية المعيشية والتعليمية التي كانوا عليها قبل الطلاق**».

لكن مع اعتبار التوسط كما جاء في الفقرة الثانية من المادة 189 المحال عليها أيضاً.

وجاء في الفقرة الثانية من المادة 190 أنه:

«يتعين البت في القضايا المتعلقة بالنفقة **في أجل أقصاه شهر واحد**».

ولم يكن أي تحديد في المدونة السابقة.

ويلاحظ أن قانون المسطرة المدنية ينص في الفصل 179 مكرر على أنه:

«يبت في طلبات النفقة باستعجال...» وينص في الفقرة الثانية على أنه:

«ريثما يصدر الحكم في موضوع دعوى النفقة، للقاضي أن يحكم بنفقة موقتة لمستحقيها **في ظرف شهر** من تاريخ طلبها...».

فإذا كانت مدونة الأسرة توجب البت في القضايا المتعلقة بالنفقة في أجل أقصاه شهر واحد، وهو حكم يتعلق بالموضوع طبعاً، فإنه لا تبقى أية فائدة فيما جاء في الفقرة الثانية من الفصل 179 من قانون المسطرة المدنية **التي حددت هي أيضاً أجل شهر للحكم بنفقة مؤقتة** ريثما يصدر حكم في الموضوع.

لذلك يتعين تعديل الفقرة الثانية من الفصل 179 من قانون المسطرة المدنية وذلك بتحديد أجل البت في النفقة المؤقتة في نحو خمسة عشر يوماً.

وكانت كثير من الأحكام الصادرة في النفقة تبقى بدون تنفيذ بسبب لجوء المحكوم عليه إلى استعمال حيل مختلفة تهرباً من أداء ما حكم عليه به، الشيء الذي يعرض المحكوم لفائدتهم من زوجات وآباء وأمهات وأطفال، لمقاساة محن شديدة يندى لها الجبين.

وعلاجاً للمحنة التي يعانون منها أتت مدونة الأسرة بمقتضى جديد في المادة 191 بنصها على أنه

«تحدد المحكمة وسائل تنفيذ الحكم بالنفقة وتكاليف السكن على أموال المحكوم عليه أواقتطاع النفقة من منبع الريع

أوالأجر الذي يتقاضاه، وتقرر عند الاقتضاء الضمانات الكفيلة باستمرار أداء النفقة».

ولم يرد في المدونة السابقة بيان الحكم في حالة تزاحم المستحقين للنفقة مع عجز الملزم بأدائها لهم جميعاً، **فجاءت مدونة الأسرة لسد هذه الثغرة بالنص على أنه:**

«إذا كان الملزم بالنفقة غير قادر على أدائها لكل من يلزمه القانون بالإنفاق عليه، تقدم الزوجة، ثم الأولاد الصغار ذكوراً وإناثاً، ثم البنات، ثم الذكور من أولاده، ثم الأم، ثم الأب».

وقد راعت مدونة الأسرة في هذا الترتيب الذي يقضي به المنطق السليم، مركز ووضعية كل منهم، فرفعت بذلك عن المحكمة عناء البحث والاجتهاد في ترتيب المستحقين.

وكانت المدونة السابقة تنص في الفقرة الثانية من الفصل 123 على أن:

«نشوز غير الحامل لا يسقط نفقتها. غير أن للقاضي **إيقاف نفقتها** إذا حكم عليها بالرجوع لبيت الزوجية أوالفراش وامتنعت...».

فاستبدلت مدونة الأسرة في المادة 195 حكم سقوط النفقة بحكم إيقافها وذلك بقولها:

«يحكم للزوجة بالنفقة من تاريخ إمساك الزوج عن الإنفاق الواجب عليه، ولا تسقط بمضي المدة إلا إذا حكم عليها بالرجوع لبيت الزوجية وامتنعت». وهذا مذهب جمهور الفقهاء، إذ لا يعقل أن ترفض الانصياع لحكم القضاء ورغم ذلك يلزم زوجها بالإنفاق عليها.

وجاءت مدونة الأسرة في الفقرة الأولى من المادة 196 بإبراز حق المطلقة رجعياً في النفقة دون السكنى في حال انتقالها من بيت عدتها دون موافقة زوجها أودون عذر مقبول.

بينما المدونة السابقة في الفصل 122 كانت تقضي بسقوط حقها في النفقة.

ونعم ما قررته مدونة الأسرة. ذلك أن المطلقة رجعياً لا تزال زوجةً لمطلقها ما دامت في عدتها، وهي محظور عليها، كما هو معلوم، أن تتزوج إلا بعد انقضاء عدتها. ومن تم فإنها تستحق نفقتها إلى حين انتهاء عدتها.

أما سقوط حقها في السكنى المفروضة على مطلقها إذا انتقلت من بيت عدتها فواضح، إذ لم يبق موضوع لإلزام مطلقها بإسكانها، والحال أنها قد غادرت بيت عدتها الذي كانت تسكن به من تلقاء نفسها وبدون رضا مطلقها.

وبالنسبة للمطلقة طلاقاً بائناً فإن مدونة الأسرة نصت في الفقرة الثانية من نفس المادة 196 على أنها إذا كانت حاملاً فإن نفقتها

تستمر حتى تضع حملها، وإذا لم تكن حاملاً فإنها لا تستحق نفقة، وإنما تستحق السكنى إلى انتهاء عدتها.

أما المدونة السابقة فإنها لم تتعرض لا لحكم نفقتها ولا لحكم سكناها، فسدت مدونة الأسرة هذه الثغرة.

ونصت مدونة الأسرة في الفقرة الأولى من المادة 198 على أن نفقة الأب على أولاده (كان ينبغي التعبير بلفظ الأبناء الخاص بالذكور بدل لفظ الأولاد الذي يشمل الذكور والإناث، لأن البنت لها حكمها الخاص بها في الفقرة الثانية) تستمر إلى حين بلوغهم سن الرشد أوإتمام الخامسة والعشرين بالنسبة لمن يتابع دراسته.

وفيما يخص البنت نصت الفقرة الثانية على أنه في كل الأحوال لا تسقط نفقتها إلا بتوفرها على الكسب أوبوجوب نفقتها على زوجها.

كما نصت فيما يخص الأولاد المصابين بإعاقة والعاجزين عن الكسب، على استمرار إنفاق الأب عليهم.

بينما المدونة السابقة كانت في الفصل 126 توجب استمرار الإنفاق على الأبناء إلى بلوغهم عقلاء -بدل سن الرشد- قادرين على الكسب، أويبلغوا الواحدة والعشرين من عمرهم -عوض إتمام الخامسة والعشرين- للذين يتابعون دراستهم، وتوجب استمرار الإنفاق على البنت إلى أن تجب نفقتها على الزوج -دون إضافة أوتوفرها على الكسب-.

وبدون شك، فإن الأحكام التي قررتها مدونة الأسرة فيما يخص نفقة الأولاد أكثر حفاظاً على حقوقهم.

ونصت مدونة الأسرة في المادة 199 على أنه:

«إذا عجز الأب كلياً أوجزئياً عن الإنفاق على أولاده، وكانت الأم موسرة، وجبت عليها النفقة بمقدار ما عجز عنه الأب».

بينما كانت المدونة السابقة تنص في الفصل 129 على نفس الحكم، أي تحمل الأم بالنفقة، لكن بدون إضافة «بمقدار ما عجز عنه الأب».

وبدون شك، فإن الإضافة التي وردت في مدونة الأسرة يقتضيها المنطق السليم والعدل والإنصاف.

ونصت مدونة الأسرة في المادة 200 على أنه:

«يحكم بنفقة الأولاد من تاريخ التوقف عن الأداء».

وذلك بدل القول «من تاريخ الامتناع» كما كان في المدونة السابقة.

ونعم ما جاءت به مدونة الأسرة. ذلك أن إنفاق الأب على أولاده المستحين للنفقة مفروض عليه تلقائياً. فإذا توقف عن الإنفاق عليهم فإنه ليس من العدل والإنصاف أن يسقط عنه واجب الإنفاق عليهم بدعوى أنهم لم يطالبوه به أوتطالبه به الحاضنة عليهم.

وحرصاً على ضمان استمرار الإنفاق على الأولاد المستحقين للنفقة، نصت في المادة 202 على أن «كل توقف ممن تجب عليه نفقة الأولاد، عن الأداء لمدة أقصاها شهر دون عذر مقبول، تطبق عليه أحكام إهمال الأسرة».

وقد يكون هذا الحكم قاسياً على الآباء. لكن ترك أولاده بدون نفقة هو أشد وأقسى. ولعل في هذا الحكم القاسي ما يكفي تحريضاً للآباء على الوفاء بالتزاماتهم نحو أولادهم، وتحذيراً لهم من الإخلال بها. وكما قيل: «لو أنصف الناس لاستراح القاضي».

p.151 → p.170
007737-Ar

دور النيابة العامة

في مدونة الأسرة

الأستاذة: عزيزة هنداز
نائبة وكيل الملك لدى
المحكمة الابتدائية بالرباط

المملكة المغربية
المركز الوطني للتوثيق
مصلحة الطباعة والاستنساخ
تاريخ 7/10/15 رقم 007737-Ar
جـذيـذة

مقدمة:

إن قانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.04.22 بتاريخ 12 من ذي الحجة 1424هـ والذي بدأ العمل به بتاريخ 3 فبراير 2004، جاء لتلبية حاجة مجتمعية للدفع بالمجتمع المغربي نحو الرقي الاجتماعي والاقتصادي والحضاري، فكل الدراسات الاجتماعية تؤكدان التركيز على العنصر البشري هو السبيل لتحقيق التغيير.

وما دامت الأسرة هي الخلية الأساسية في المجتمع تم التركيز على إصلاح منظومتها على أسس أحكام الشرع ومقاصده السمحة انطلاقاً من تأسيسها ووضع نظم وضوابط تنظم علاقات أفرادها وتحديد الآثار المترتبة عنها من زواج، طلاق، ولادة، نسب، نفقة، رضاعة وحضانة...

ولما كانت قوة وسلامة الأسرة من قوة وسلامة الدولة جاءت مدونة الأسرة بتعديلات وإصلاحات مهمة وذات دلالات رمزية قوية مما جعلها تحظى بإجماع كل التيارات السياسية والفكرية.

إن مدونة الأسرة هي فكر حداثي ومجتمعي شكلت إضافة نوعية في النسق العام للقانون في إعادة صياغة حقوق وواجبات أطراف العلاقة الزوجية، بسنها قواعد المساواة بين الزوجين وقواعد العدل وقدمت أجوبة لبعض الإشكالات العويصة إعمالاً وتفعيلاً لدور القضاء.

ونظراً للأهمية البالغة لقضايا الأسرة تم إحداث أقسام لقضاء الأسرة بالمحاكم الابتدائية لتسهيل وتبسيط المساطر وإيجاد الحلول للمشاكل التي تعترض هذه الفئة مما يمكن من تصريف العدالة بشكل فعال وسريع لإيصال الحقوق لأصحابها في الوقت المناسب.

ولتفعيل عناصر الإصلاح التي جاءت بها مدونة الأسرة فقد خولت للقضاء سلطة تقديرية واسعة يتأتى له من خلالها مراعاة الظروف الخاصة بكل قضية وتحقيق العدل والإنصاف بين كافة أفراد الأسرة والحرص على تحقيق المصالحة بين أعضائها كلما أمكن ذلك، وأصبحت النيابة العامة طرفاً أصلياً في القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام مدونة الأسرة.

إن قانون رقم 70.03 بمثابة مدونة الأسرة من القوانين التي تسترعي الانتباه ليس فقط في فلسفته وغاياته بل في التحول الكبير الذي أسبغته على وظيفة ودور القضاء والنيابة العامة بصفة خاصة.

فما هو إذن المجال القانوني للنيابة العامة في مدونة الأسرة؟

إن التطرق لموضوع دور النيابة العامة في القضايا المتعلقة بالأسرة يقتضي منا تقسيمه إلى مبحثين:

المبحث الأول: سأتطرق لإشكالية صفة النيابة العامة كطرف رئيسي في مدونة الأسرة؛

المبحث الثاني: سأتطرق لدور النيابة العامة في مدونة الأسرة.

المبحث الأول:

إشكالية صفة النيابة العامة كطرف رئيسي

في قضايا مدونة الأسرة

إذا كانت وظيفة النيابة العامة في القضاء الزجري تتمثل في تحريك ومتابعة الدعوى العمومية فتكون طرفاً رئيسياً (خصم أصلي) باعتبارها ممثلة للحق العام لا تجرح ولها حق الطعن في الأحكام.

فإن وظيفة النيابة العامة أمام القضاءالمدني تختلف فهي إما أن تكون طرف رئيسياً أوطرفاً منظم تضطلع بدورها من أجل حماية النظام العام ومصالح محددة قانوناً أوإبداء الرأي لمصلحة القانون والعدالة أساساً.

- النيابة العامة طرف رئيسي:

نص الفصلان السادس والسابع من قانون المسطرة المدنية على أن النيابة العامة يمكن أن تكون طرفاً رئيسياً في الدعوى المدنية وتستعمل كل طرق الطعن عندما تتدخل تلقائياً مدعية أومدعى عليها في الأحوال المحددة بمقتضى القانون.

ويعني ذلك أن النيابة العامة تكون طرفاً رئيسياً في القضايا المدنية إذا نص القانون على حقها في التقاضي، بحيث تعمل بطريق الإدعاء فيصير لها ما للخصوم من حقوق وواجبات (تبدي طلباتها وتدلي

بحججها) مع بعض الاستثناءات أن المشرع أعفاها من أداء الرسوم القضائية ومن مؤازرة الدفاع ولا تجرح طبقاً لمقتضيات الفصل 299 من ق.م.م[1] وتستعمل كل طرق الطعن عدا التعرض لأنها تكون حاضرة دائماً في الجلسة (الفصل 10 ق.م.م).

ومن بين الحالات التي تكون فيها النيابة العامة طرفاً رئيسياً والتي ينص عليها القانون:

- قضايا الجنسية؛
- قضايا الحالة المدنية؛
- قضايا الأطفال المهملين؛
- القضايا المتعلقة بمدونة الأسرة إلى غير ذلك.

- النيابة العامة كطرف منظم:

الأصل في عمل النيابة العامة أمام القضاء المدني أن تكون طرفاً منظماً وهي بهذه الصفة لا تكون خصماً لأحد وإنما تتدخل لتبدي رأيها لمصلحة القانون والعدالة.

ولا يحق لها في هذه الحالة استعمال أي طريق للطعن ولا يكون حضورها في الجلسة إلزامي، ويجوز للخصوم تجريحها لأي سبب من

(1) تطبق أسباب التجريح المتعلقة بقاضي الأحكام على قاضي النيابة العامة إذا كان طرفاً منضماً، ولا يجرح إذا كان طرفاً رئيسياً، الفصل 299 من ق.م.م.

الأسباب المنصوص عليها في الفصل 295 من ق.م.م وذلك طبقاً للفصل 299 من القانون المذكور.

وتتدخل النيابة العامة كطرف منظم في الحالات التالية:

1) في جميع القضايا التي يأمر القانون بتبليغها إليها وهي المنصوص عليها على سبيل الحصر في الفصل التاسع من ق.م.م وهي:

- القضايا المتعلقة بالنظام العام والدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية والهبات والوصايا لفائدة المؤسسات الخيرية وممتلكات الأحباس والأراضي الجماعية؛

- القضايا المتعلقة بالأسرة؛

- القضايا المتعلقة بفاقدي الأهلية وبصفة عامة بجميع القضايا التي يكون فيها ممثل قانوني نائباً أومؤازراً لأحد الأطراف؛

- القضايا التي تتعلق وتهم الأشخاص المفترضة غيبتهم؛

- القضايا التي تتعلق بتنازع الاختصاص وتجريح القضاة والإحالة بسبب القرابة أوالمصاهرة؛

- مخاصمة القضاة؛

- قضايا الزور الفرعي؛

- وتكون حينئذ طرفاً منظماً وجوباً ويشار في الحكم إلى إيداع مستنتجاتها أوتلاوتها بالجلسة وإلا كان الحكم باطلاً الفقرة الأخيرة من الفصل 9 ق.م.م).

2) الحالات التي تطلب فيها النيابة العامة تلقائياً التدخل بعد اطلاعها على الملف.

3) والحالات التي تحال عليها القضية تلقائياً من طرف القاضي.

من خلال هذه التوطئة عن دور النيابة الامة أمام القضاء المدني، سأتطرق إلى دورها في قضايا مدونة الأسرة.

بمجرد دخول مدونة الأسرة حيز التطبيق ثار نقاش فقهي وقضائي حول تحديد صفة النيابة العامة في قضايا مدونة الأسرة: هل النيابة العامة طرف رئيسي دائماً في قضايا مدونة الأسرة؟

الجواب صريح من خلال مقتضيات المادة 3 من مدونة الأسرة التي تنص على أنه: «تعتبر النيابة العامة طرفاً أصلياً في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام المدونة».

إلا أنه رغم وضوح هذه المادة حول صفة النيابة العامة في قضايا مدونة الأسرة فإن هذا الوضوح سرعان ما يعتريه نوع من الغموض وذلك بالرجوع إلى مقتضيات الفصل 9 من قانون المسطرة المدنية كما تم

تعديله وتتميمه بظهير شريف رقم 1.04.23 صادر في 12 من ذي الحجة 1424هـ (3 فبراير 2004) بتنفيذ القانون رقم 72.03 القاضي بتغيير قانون المسطرة المدنية والذي ينص على ما يلي:

يجب أن تبلغ إلى النيابة العامة الدعوى الآتية:

1- القضايا المتعلقة بالنظام العام...؛

2- القضايا المتعلقة بالأسرة.

فهذا الفصل يفيد بأن النيابة العامة تتدخل كطرف منظم في القضايا المتعلقة بالأسرة ما دام الأمر يتعلق بقضايا يأمر القانون بتبليغها إليها لتقديم مستنتجاتها كتابة أوشفوياً.

فكيف يمكن التوفيق بين هذه الازدواجية في تدخل النيابة العامة في القضايا المتعلقة بالأسرة، فالأمر يبدو وكأنها طرف رئيسي وطرف منظم في آن واحد وهو أمر غير مستساغ لوجود اختلاف بين التدخلين تجعل من غير الممكن الجمع بينهما؟.

أرى للإجابة على هذه الإشكالية والتي طرحت على المستوى العملي اختلافاً في تطبيق نصوص المدونة على مستوى المحاكم أنه يتعين الرجوع إلى مواد مدونة الأسرة لتحديد صفة النيابة العامة.

من خلال استقراء لمواد مدونة الأسرة نجد أن المشرع المغربي قد حدد حصراً الحالات التي تتقاضى فيها النيابة العامة كطرف رئيسي وهي:

- المادة 54: حماية حقوق الطفل (كتقديم طلب التسجيل في الحالة المدنية).

- المادة 75 و76: طلب استصدار قرار بإثبات حياة المفقود أوإثبات التاريخ الحقيقي للوفاة.

- المادة 165: طلب اختيار الأصلح للحضانة.

- المادة 177: طلب إسقاط الحضانة (إذا تعرض المحضون لضرر).

- المادة 179: طلب استصدار قرار منع السفر إلى خارج أرض الوطن بالنسبة للمحضون.

- المادة 221: استصدار أمر بالتحجير أورفعه.

- المادة 226: طلب إلغاء قرار الإذن بتسليم جزء من الأموال للقاصر لسوء التدبير.

- المادة 270: طلب إعفاء أوعزل الوصي أوالمقدم.

- المادة 374: حماية ممتلكات الدولة التي بيد الهالك قبل موته.

ففي جميع هذه الحالات قد تكون النيابة العامة مدعية أومدعى عليها وبالتالي طرفاً رئيسياً لها جميع الحقوق وعليها جميع الالتزامات المترتبة عن تدخل النيابة العامة كطرف رئيسي.

فمن خلال هذه المواد سيتضح أن المشرع المغربي أعطى للنيابة العامة صفة الطرف الرئيسي في مجالات محددة تمارس حق الادعاء وتستعمل كل طرق الطعن ما عدا التعرض وتعتبر حضورها إلزامي في الجلسة. وهذا التفسير يجد سنده كذلك في ما جاء في الدليل العملي لمدونة الأسرة الذي أصدرته وزارة العدل حيث جاء في الصفحة الخامسة «توسع الدور المنوط بالنيابة العامة في مدونة الأسرة بشكل يجب أن يدعو إلى الاطمئنان وذلك في أكثر من عشرين مادة...».

وتدخل النيابة كطرف منظم وتبدي رأيها لمصلحة القانون والعدالة في باقي قضايا مدونة الأسرة تطبيقاً لمقتضيات الفصل التاسع من ق.م.م وهو ما يتضح كذلك من خلال بعض النصوص القانونية بمدونة الأسرة.

فالمادة 88 تنص على أن قرار الطلاق يجب أن يتضمن ملخص ادعاء الطرفين ومطلباتهما وما قدماه من حجج ودفوع والإجراءات المنجزة في الملف ومستنتجات النيابة العامة.

والمادة 245 تنص على أن المحكمة تحيل ملف النيابة القانونية على النيابة العامة لإبداء رأيها داخل مدة لا تتجاوز 15 يوماً.

فتدخل النيابة العامة هنا انضمامي ما دام الأمر يتعلق بحالة يأمر القانون فيها بتبليغ الملف إلى النيابة العامة للإدلاء بمستنتجاتها.

من خلال ما سبق يتضح أن النيابة العامة لا تعتبر طرفاً أصلياً في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام مدونة الأسرة، وإنما تعتبر النيابة العامة طرفاً رئيسياً في الحالات المحددة بمقتضى نصوص خاصة بمدونة الأسرة وطرفاً منظماً في باقي قضايا هذه المدونة.

بعد تحديد صفة النيابة العامة في قضايا مدونة الأسرة سأتطرق لدورها في هذه القضايا.

المبحث الثاني:

دور النيابة العامة في قضايا مدونة الأسرة

إن دور النيابة العامة في قضايا مدونة الأسرة هو دور إيجابي وشامل أساسه السهر على التطبيق الحسن لمقتضيات المدونة وتفعيل الطابع الحمائي لأحكامها لفائدة القانون والعدالة ومصلحة الأسرة والحفاظ على وحدة كيانها، ولترسيخ وتفعيل الأساس الذي انبنت عليه المدونة وهو رفع الحيف عن النساء وحماية حقوق الأطفال وصيانة كرامة الرجل.

إن دور النيابة العامة في قضايا مدونة الأسرة يتمثل في كونها تسهر على حسن تطبيق القانون بشكل يتلاءم مع التطبيق في جميع القضايا التي تكون فيها طرفاً منظماً أوفي القضايا التي تكون فيها طرفاً رئيسياً.

- الحالات التي تكون فيها النيابة العامة طرفاً رئيسياً في قضايا مدونة الأسرة:

1) حماية حقوق الطفل:

أصبح للنيابة العامة أثناء مرحلة الزواج وكذا بعد إنهاء العلاقة الزوجية دوراً هاماً لحماية الحقوق المترتبة للأطفال منذ الحمل إلى حين بلوغ سن الرشد، وذلك على مستوى الرعاية النفسية والمالية والحضانة... لأن الطفل هو الأكثر حساسية والأجدر بالعناية

والرعاية والاهتمام لما يترتب عنه تفكك الأسرة من آثار سيئة على مسار حياته.

فمن مستجدات مدونة الأسرة أنها أولت عناية خاصة للأطفال وحددت في المادة 54 حقوقهم الواجبة على أبويهم وكلفت النيابة العامة بالسهر على مراقبة تنفيذ هذه الحقوق وهي:

- حماية حياتهم وصحتهم منذ الحمل إلى حين بلوغ سن الرشد؛

- العمل على تثبيت هويتهم والحفاظ عليها خاصة، بالنسبة للإسم والجنسية والتسجيل في الحالة المدنية؛

- النسب والحضانة والنفقة وإرضاع الأم لأولادها عند الاستطاعة؛

- اتخاذ كل التدابير الممكنة للنمو الطبيعي للأطفال بالحفاظ على سلامتهم الجسدية والنفسية والعناية بصحتهم وقاية وعلاجاً؛

- التوجيه الديني والتربية على السلوك القويم وقيم النبل المؤدية إلى الصدق في القول والعمل، واجتناب العنف المفضي إلى الإضرار الجسدي والمعنوي والحرص على الوقاية من كل استغلال يضر بمصالح الطفل؛

- التعليم والتكوين الذي يؤهلهم للحياة العملية وللعضوية النافعة للمجتمع وعلى الآباء أن يهيئوا لأولادهم قدر المستطاع الظروف الملائمة لمتابعة دراستهم حسب استعدادهم الفكري والبدني؛

- ويتمتع الطفل المصاب بإعاقة بالإضافة إلى هذه الحقوق، بالحق في الرعاية الخاصة بحالته، ولاسيما التعليم والتأهيل المناسبان لإعاقته قصد تسهيل إدماجه في المجتمع.

ودور النيابة العامة في هذا الصدد هو دور إيجابي وفعال، إذ لها حق تقديم طلب بتسجيل طفل غير المصرح به بسجلات الحالة المدنية، ولها أن تسهر على سلامة الطفل بما لها من حق تحريك المتابعة الجنائية ضد كل من ألحق ضرراً به دون اشتراط شكاية من جهة معينة.

ونلاحظ امتداد دور النيابة العامة على مستوى حماية حقوق الطفل أثناء مرحلة الزواج إلى ما بعد انتهائها وذلك من خلال ما جاء في المادة 165 من المدونة التي تنص على أنه في حالة عدم وجود بين مستحقي الحضانة من يقبلها أووجد ولم تتوفر فيه الشروط. فللنيابة العامة حق تقديم طلب إلى المحكمة لاختيار من تراه مؤهلاً لحماية مصلحة المحضون ليقوم بالحضانة من بين الأقربين أوغيرهم أوإحدى المؤسسات المؤهلة لذلك.

وللنيابة العامة حق تقديم طلب إسقاط الحضانة في حالة تعرض المحضون لإضرار من طرف الحاضن (المادة 177 من مدونة الأسرة).

كما لها حق طلب منع السفر بالمحضون خارج أرض الوطن دون موافقة نائبه الشرعي. (المادة 179م).

2) إثبات حياة المفقود وإثبات التاريخ الحقيقي للوفاة:

- يمكن للنيابة العامة إذا ظهر أن المفقود المحكوم بوفاته ما زال حياً أن تتقدم بطلب إلى المحكمة لاستصدار قرار بإثبات كونه باقياً على قيد الحياة. (المادة 75)؛

- وفي حالة ثبوت التاريخ الحقيقي للوفاة غير الذي صدر الحكم به يتعين على النيابة العامة أن تتقدم بطلب لإصدار الحكم بإثبات التاريخ الحقيقي للوفاة. (المادة 76).

3) فيما يخص الأهلية والنيابة الشرعية:

- نصت المادة 221 من مدونة الأسرة على أنه يصدر الحكم بالتحجير أوبرفعه بناءً على طلب من المعني بالأمر أومن النيابة العامة؛

- والمادة 226 من مدونة الأسرة تنص على أنه يمكن للنيابة العامة أن تطلب من القاضي المكلف بشؤون القاصرين بإلغاء قرار الإذن بتسليم الصغير المميز جزءاً من أمواله لإدارتها بقصد الاختبار إذا ثبت سوء التدبير في الإدارة المأذون بها؛

- وفي حالة إخلال الوصي بمهمته، أوعجزه عن القيام بها أوحدوث أحد الموانع المنصوص عليها في المادة 247 من مدونة الأسرة، يمكن للنيابة العامة تقديم طلب العزل أوالإعفاء (المادة 270 من مدونة الأسرة).

وفي إطار تصفية التركة وحفاظاً على المال العام فإنه في الحالة التي يكون فيها بيد الهالك قبل موته شيء من ممتلكات الدولة فعلى قاضي المستعجلات بناءً على طلب النيابة العامة أن يتخذ الإجراءات الكفيلة للحفاظ على تلك الممتلكات. (المادة 374) من المدونة.

- دور النيابة العامة كطرف منظم:

النيابة العامة تتدخل كطرف منظم في جميع قضايا مدونة الأسرة التي أمر القانون بتبليغها إليها وذلك تطبيقاً لمقتضيات المادة 9 من ق.م.م.

والنيابة العامة بهذه الصفة (طرف منظم) لا تكون خصماً لأحد وإنما تتدخل لتبدي رأيها لفائدة القانون والعدالة ولمصلحة الأسرة والحفاظ على وحدة كيانها.

وإضافة إلى دور النيابة العامة في قضايا مدونة الأسرة كطرف رئيسي أوكطرف منظم لها أيضاً دور حمائي ودور مساعدة القضاء ودور ولائي:

1) دور النيابة العامة الحمائي:

- يتمثل في السهر على تنفيذ حقوق الطفل ومراعاة المصلحة الفضلى للطفل (المادة 54) من المدونة؛

- إرجاع الزوجة إلى بيت الزوجية وذلك تطبيقاً لمقتضيات المادة 53 من المدونة هذه المادة تؤكد على أهمية الدور الذي أنيط بالنيابة

العامة لمعالجة حالات واقعية كانت تنطوي على معاناة الزوجة أوالزوج من تداعيات الطرد من بيت الزوجية دون مبرر؛

التنفيذ الفوري وعلى الأصل للتدابير المؤقتة المتخذة من طرف المحكمة والتي رأت أنها مناسبة للزوجة والأطفال في انتظار صدور حكم في موضوع النزاع بين الزوجين والمعروض على القضاء كاختيار السكن مع أحد أقاربها أوأقارب الزوج. (المادة 121 من المدونة)

- تبليغ مقرر منع السفر بالمحضون إلى خارج أرض الوطن على الجهات المعنية لضمان تنفيذه (المادة 179).

2) ولها أيضاً دور مساعد القضاء خاصة في مجال التبليغ وتجهيز القضايا:

وذلك تمشياً مع أهداف المدونة في الإسراع في تجهيز والبت في القضايا الأسرية وذلك من خلال:

- المادة 34: نصت على أنه «يمكن البت في الطلب في غيبة الزوجة المراد التزوج عليها إذا أفادت النيابة العامة تعذر الحصول على موطن أومحل إقامة يمكن استدعاؤها فيه؛

- وإذا كان محل غيبة الزوج مجهول تأكدت النيابة العامة من صحة ذلك ومن صحة دعوى الزوجة؛

وتستعين المحكمة في تجهيز ملف الطلاق بتكليفها النيابة العامة بالسهر على تبليغ وإخطار الزوجة التي توصلت شخصياً

بالاستدعاء ولم تحضر ولم تدل بملاحظات مكتوبة بأنها إذا لم تحضر فسيتم البت في الملف على حالته طبقاً للمادة 81 من مدونة الأسرة.

وإذا كان محل غيبة الزوج مجهولاً تأكدت المحكمة بمساعدة النيابة العامة من ذلك ومن صحة دعوى الزوجة من أجل التطليق لعدم الإنفاق (المادة 103).

كما تستعين المحكمة بالنيابة العامة في تبليغ دعوى الزوجة بالتطليق للغيبة إلى الزوج الغائب (المادة 105).

2) وأنيطت بالنيابة العامة مهام ذات طابع ولائي من خلال:

- المادة 15: تنص بضرورة توجيه نسخة من عقد زواج المغاربة وفقاً للقانون المحلي لبلد إقامتهم إلى وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بالرباط عند عدم وجود محل ولادة الزوجين أولأحدهما بالمغرب.

وتنص المادة 141 على أن المحكمة توجه ملخص وثيقة الطلاق أوالرجعة أوالحكم بالتطليق أوبفسخ عقد الزواج أوببطلانه إلى وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بالرباط إذا لم يكن للزوجين أوأحدهما محل ولادة بالمغرب.

- المادة 252: يقوم العدلان بأمر من القاضي المكلف بشؤون القاصرين وتحت إشرافه، بالإحصاء النهائي والكامل للأموال والحقوق والالتزامات، وذلك بعد إخبار النيابة العامة.

- المادة 266: في حالة وجود ورثة قاصرين للمتوفى، أووفاة الوصي أوالمقدم، يتعين على السلطات الإدارية المحلية والأقارب الذين كان يعش معهم، إبلاغ القاضي المكلف بشؤون القاصرين بواقعة الوفاة خلال فترة لا تتعدى ثمانية أيام، ويقع نفس الالتزام على النيابة العامة من تاريخ العلم بالوفاة.

ومن أهم مستجدات مدونة الأسرة هو تضمنها لمقتضيات زجرية قصد ضبط سلامة الإجراءات ووضع حد للتلاعبات ولضمان تناغم النص مع التطبيق لتحقيق الأهداف المنشودة على مستوى النهوض بأوضاع الأسرة المغربية.

وتأكيداً من المشرع على أهمية تسريع المسطرة وتفعيل النصوص القانونية، فقد أحاطه بمقتضيات زجرية، حيث إنه إذا ثبت تحايل الزوج الذي تقدم بطلب الطلاق بإدلائه بعنوان غير صحيح فإن النيابة العامة تقوم بتحريك المتابعة طبقاً للفصل 361 من ق.ج وذلك بناءاً على طلب من الزوجة (الفقرة الثانية من المادة 81 من المدونة).

كما أنه إذا ثبت عدم توصل الزوجة (المراد التزوج عليها) بالاستدعاء ناتج عن تقديم الزوج بسوء نية لعنوان غير صحيح أوتحريف في إسم الزوجة تطبق على الزوج العقوبة المنصوص عليها في الفصل 361 ق.ج بطلب من الزوجة (المادة 43 من المدونة).

- المادة 43: إن المحكمة تستدعي الزوجة المراد التزوج عليها للحضور إذا لم تحضر في الجلسة المحدد تاريخها يمكن البت في

الطلب في غياب الزوجة إذا أفادت النيابة العامة تعذر الحصول على موطن أومحل إقامة يمكن استدعاؤها فيه.

- المادة 66: التدليس في الحصول على الإذن أوشهادة الكفاءة المنصوص عليها في البندين 5 و6 من المدونة أوالتملص منها، تطبق على فاعله والمشاركين معه أحكام الفصل 366 من القانون الجنائي بطلب من المتضرر.

وجاء في المادة 257: يسأل الوصي أوالمقدم عن الإخلال بالتزاماته في إدارة شؤون المحجور، وتطبق عليه أحكام مسؤولية الوكيل بأجر ولو مارس مهنته بالمجان. ويمكن مساءلته جنائياً عند الاقتضاء.

من خلال ما سبق يتضح حجم دور النيابة العامة في الحرص على التطبيق السليم والحسن لمدونة الأسرة ولتفعيل الطابع الحمائي لأحكامها، ليتناغم النص مع التطبيق حتى لا يتم إفراغ المدونة من محتواها الحقيقي باعتبارها قانون مجتمعي للنهوض بنواة المجتمع وهي الأسرة.