جيل
شباب · تأثير · ريادة

سلسلة أوراق سياسات
جيل ||| فاطمة المرنيسي

حق المرأة في تولي النيابة الشرعية على الأبناء:

في الحاجة إلى نيابة شرعية مشتركة ومنصفة بين الأب والأم

محمد ابلا
زكية حمضي
أشرف أمهاوش
لطيفة كنبارك

أنجزت هذه الورقة في إطار برنامج جيل للشباب الريادي
www.jil.menassat.org
جميع الحقوق محفوظة ©2024

حق المرأة في تولي النيابة الشرعية على الأبناء:
في الحاجة إلى نيابة شرعية مشتركة ومنصفة بين الأب والأم

محمد ابلا - زكية حمضي - أشرف أمهاوش - لطيفة كنبارك

الملخص التنفيذي

تروم هذه الورقة إظهار الحيف الذي يطال حقوق النساء فيما يتعلق بالحق في النيابة الشرعية[1] على الأبناء، التي تظل سلطتها محصورة بيد الزوج/ الأب بموجب الشرع والقانون، سواء أثناء الزواج أو في وضعية الطلاق، فحسب منطوق المادة 236 من مدونة الأسرة، يظل الأب هو الولي الشرعي على أولاده، ما لم يجرد من ولايته بحكم قضائي، في الوقت الذي حصرت هذه المادة دور الأم في القيام ببعض المصالح المستعجلة لأولادها في حالة حصول مانع للأب، في حين اشترطت المادة 238 لتتولى الأم نيابتها على الأبناء عدم وجود الأب بسبب الوفاة أو غياب أو فقدان الأهلية.

وبالنظر إلى المشاكل التي يحدثها تطبيق هاتين المادتين في تعارضهما مع المادتين 51 و54 من ذات المدونة، و التي تضع الأب والأم على قدم المساواة فيما يخص المسؤولية والواجبات المشتركة تجاه الأبناء، فإن هذه الورقة تقترح مراجعة وتعديل ما تنص عليه هاتين المادتين من شروط مقيدة لحق المرأة في تولي نيابة شرعية مشتركة مناصفة مع الزوج/ الأب، بما يضمن تمكينها من هذا الحق، مراعاة للمصلحة الفضلى للأطفال وتفاديا للآثار الاجتماعية الوخيمة الناتجة عن ذلك، وضمانا لعدم التمييز على أساس الجنس بما يتناسب والتزامات المغرب الدولية.

الكلمات المفتاحية

الولاية الشرعية على الأبناء، مدونة الأسرة، المساواة، عدم التمييز.

[1] حسب منطوق المادة 230 من مدونة الأسرة، النيابة الشرعية هي نيابة بمقتضاها يتولى الولي أو الوصي أو المقدم التصرف في أموال وأحوال وممتلكات ومنقولات القاصر والمحجوز عليه سواء كان ناقص الأهلية أو فاقدها، وقد حددت المادة 230 من المدونة النائب الشرعي في: الولي، وهو الأب والأم والقاضي، الوصي، وهو وصي الأب أو وصي الأم.

Executive abstract

This paper discusses the injustice that affects women's rights regarding the right to legal guardianship of children, which remains within the husband/father's authority under Sharia and law, whether during marriage or in the case of divorce. According to Article 236 of the Family Code, the father remains the legal guardian of his children, unless deprived of his guardianship by a judicial decision. In contrast, this article limits the mother's role in handling urgent matters for her children in the father's absence. Meanwhile, Article 238 assigns guardianship to the mother over the children, provided that the father is absent due to death, absence, or loss of capacity.

Considering the problems caused by the application of these two articles and their contradiction with Articles 51 and 54 of the same Code, which place the father and mother on equal footing regarding responsibilities and shared duties towards their children. this paper proposes a review and amendment of the restrictive conditions of women's right to joint legal guardianship with the husband/father, ensuring their empowerment of this right, taking into account the best interests of the children, avoiding the social consequences thereof, and ensuring non-discrimination based on gender in line with Morocco's international obligations.

Keywords

Legal guardianship of children, family code, equality, non-discrimination.

مقدمة

تعد مسألة الولاية الشرعية على الأبناء، من ضمن أهم المسائل القانونية والاجتماعية المستجدة اليوم في المشهد الحقوقي بالمغرب. وقد تعالت الكثير من الأصوات الحقوقية المنادية بتغيير واقع حالها، خاصة في ظل تصاعد الحالات الاجتماعية والقانونية التي تنظر بها مدونة الأسرة إلى المرأة (الأم، المطلقة الحاضنة) كنائب شرعي احتياطي وغير فاعل؛ بحيث مثلا تُحرم الأم المطلقة من حقها في سحب جواز السفر أو شهادة انتقال ابنها أو ابنتها من مدرسة إلى أخرى، كما لا يسمح لها بأن تفتح حساباً بنكياً لأبنائها أو حتى التصرف به إن وجد، فيما يحق للأب ذلك، لا سيما أنه يفتح باسمه إلى حين بلوغ الابن أو البنت السن القانونية. وأمام هذا الوضع أصبح الحق في الولاية الشرعية على الأبناء ضمن أهم المسائل القانونية والاجتماعية المطروحة اليوم في المشهد الحقوقي بالمغرب؛ نظرا لما ينتج عنها من ظلم يطال النساء كما الأطفال، خاصة في وضعية الطلاق بالنظر إلى حاجة الأم للإذن المسبق من الطليق، لذلك نطرح السؤال الإشكالي التالي منطلقا إشكاليا لهذه الورقة: **إلى أي حد يمكن أن يساهم تعديل مضمون المادتين موضوع المراجعة، في تحقيق نوع من المساواة في تولي النيابة الشرعية على الأبناء بين الزوجة/ الأم والزوج/ الأب، لتحقيق المصلحة الفضلى للأبناء من جهة، و تحقيق الإنصاف والعدالة للنساء تماشيا مع دستور المملكة والتزامات المغرب الدولية بمحاربة التمييز ضد النساء من جهة أخرى؟**

تقتضي الإجابة على هذا السؤال، الاعتماد على مجموعة معطيات نوعية وكمية مستقاة من قضايا راجت إعلاميا حول الآثار الاجتماعية غير الإيجابية التي نتجت عن تطبيق المادتين المذكورتين. كما سنعتمد على تحليل مضمون عدد من الوثائق والتقارير الصادرة عن مجموعة من المؤسسات الوطنية، من قبيل وزارة العدل والمجلس الأعلى للسلطة القضائية ورئاسة النيابة العامة والأمانة العامة للحكومة ووزارة الأوقاف والمجلس الوطني لحقوق الإنسان وغيرها.

واقع حال النيابة الشرعية على الأبناء من خلال المادتين 236 و238 من مدونة الأسرة

تتسم مدونة الأسرة الحالية بكونها تحمل صفة القانون الوضعي الذي يسمح ويشترط دوام التعديل والملاءمة تبعا للتطورات المحرزة في المنظومة المعيارية الدولية لحقوق الإنسان. وإذا كانت هذه المدونة قد مثلت وقت صدورها خطوة هامة للغاية بخصوص تحسين وضعية المرأة والأسرة عموما، وتجاوزت الحيف الذي مورس لزمن طويل بحقهما؛ فإن مسار تنفيذ أحكامها والتطورات التي عرفها المجتمع المغربي منذ 2004 إلى الوقت الحالي، سرعان ما أظهر الحاجة الماسة إلى مراجعة بعض موادها على ضوء الدستور الجديد لسنة 2011، والتزامات المملكة الدولية، ومتطلبات المرحلة الراهنة اجتماعيا وحقوقيا وسياسيا. و من هذه المواد المطلوب مراجعتها تلك المتعلقة بمقتضيات تهم النيابة الشرعية على الأبناء.

تحوز المادتان 236 و238 من مدونة الأسرة، مجموعة من المقتضيات التي تهم النيابة الشرعية على الأبناء، وفي هذا الباب، يقول منطوق المادة 236: "الأب هو الولي على أولاده بحكم الشرع، ما لم يجرد من ولايته بحكم قضائي، وللأم أن تقوم بالمصالح المستعجلة لأولادها في حالة حصول مانع للأب"[2]. أما المادة 238 فتشترط لولاية الأم على أولادها، أن تكون راشدة أولا، وثانيا عدم وجود الأب بسبب وفاة أو غياب أو فقدان للأهلية أو بغير ذلك. وتنص ذات المادة على أنه يجوز للأم تعيين وصي على الولد المحجور، ولها أن ترجع عن إيصالها، وتعرض الوصية بمجرد وفاة الأم على القاضي للتحقق منها وتثبيتها، وفي حالة وجود وصي الأب مع الأم، فإن مهمة الوصي تقتصر على تتبع

[2] مدونة الأسرة: صيغة محينة، مديرية التشريع وزارة العدل، المملكة المغربية، 25 يناير 2016، ص 57.

تسيير الأم لشؤون الموصى عليه، ورفع الأمر إلى القضاء عند الحاجة[3].

غير أن هذه المدونة التي تمنع موادها النساء من التمتع بالمساواة مع الزوج في تولي النيابة الشرعية؛ هي نفسها التي تتضمن مبادئ تنص على أن غايات الزواج تتمثل في تكوين أسرة مستقرة تحت رعاية الزوجين. وفي جزء منها تبين أن تسيير ورعاية شؤون الأسرة والأطفال مسؤولية مشتركة بينهما. وهذا التفاوت – إن لم نقل التناقض - في نص المدونة، إضافة إلى أنه يتنافى مع الواقع المستجد الذي يكشف الانخراط المكثف للمرأة في الاضطلاع بالعديد من الأدوار والمسؤوليات داخل المجتمع؛ فإنه أيضا لا يساير مغرب اليوم الذي صادق على مجموعة من المواثيق و الالتزامات الأممية، التي من غاياتها النهوض بالحقوق الكاملة للمرأة ورفع مختلف أشكال الحيف ضدها[4].

وبالتالي، يصبح من غير المقبول اليوم أن تظل المرأة مستثناة من تولي النيابة على أبنائها إلى جانب الرجل، باعتبار تلك الولاية حقا لها و دورا من أدوارها الأسرية و الاجتماعية.

في نفس الاتجاه الذي يوضح أن جعل النيابة الشرعية دورا ذكوريا/ أبويا فقط لم يعد أمرا مقبولا، ينص تقرير منجز حول القضاء الأسري بالمغرب على أن القضايا والنزاعات المتعلقة بالنيابة الشرعية المعروضة على المحاكم الابتدائية قد ناهزت % 32,49 من مجموع القضايا، إذ بلغ عددها ما يقارب 3628 قضية ما بين 2017- 2021، كما تطورت من 719 قضية سنة 2017 لتصل إلى 1046 قضية سنة 2021[5].

تكشف حالة السيدة "نعيمة"[6] المستقاة من الميدان، وهي أم من مدينة بني ملال مسؤولة عن رعاية وتدبير كل شؤون أطفالها بسبب وجود الأب خارج المغرب، عن المأزق الكبير في الاستمرار في حصر تولي النيابة الشرعية لدى الرجل دون المرأة، حيث صرحت هذه السيدة أنها في ظل ظروف وجود زوجها في المهجر، تكون مضطرة في كل مرة أرادت قضاء مصلحة معينة لأحد أطفالها إلى انتظار قدوم الزوج للمغرب. أما إذا كانت تلك المصلحة ذات طبيعة استعجالية لا تقبل التأجيل، تكون ملزمة في حالات كثيرة بإحضار "وكالة " موثقة من لدن الأب تسمح لها القيام بذلك. وقد ذكرت أن إجراءً بسيطا يتعلق بنقل أحد أبنائها من مؤسسة تعليمية لأخرى اضطرها إلى الانتظار طويلا لأجل التوصل بوكالة من طرف الأب، لذلك ترى هذه السيدة ضرورة تمتع المرأة بالنيابة الشرعية على أبنائها إسوة بالرجل، حتى يتسنى لها قضاء أغراض أطفالها بسلاسة، وفي ذلك صون واضح للمصلحة الفضلى للأطفال.

اللامساواة والتمييز في تولي النيابة الشرعية على الأبناء بين الأب والأم: في بيان ونقد الأثر الاجتماعي للمادتين 236 و238 من مدونة الأسرة الحالية

انضم المغرب إلى العديد من الاتفاقيات و المواثيق الدولية الداعمة للحقوق و المساواة التي تقوم على فكرة أساسية مفادها التساوي الكامل بين جميع الناس في الحقوق والحريات، والرفض القاطع لمختلف أشكال التمييز التي يمكن أن تظهر بينهم على أساس الجنس (ذكر/أنثى) أو اللون أو الدين أو العرق، ومن بين هذه المواثيق **"الإعلان العالمي لحقوق الإنسان"** الذي يؤكد على مبدأ عدم جواز التمييز، بحيث أكد في مادته الأولى، أن جميع الناس يولدون أحرارا

[3] نفس المرجع ، ص 57-58.

[4] صادق المغرب على اتفاقية القضاء على مختلف أشكال التمييز ضد المرأة في 21 يونيو 1997، وأعلن في أبريل 2011 رفع كل تحفظاته بخصوصها.

[5] تقرير حول القضاء الأسري بالمغرب، المجلس الأعلى للسلطة القضائية، يناير 2023، ص 59-61.

[6] نعيمة، متزوجة وأم مغربية تقطن بجهة بني ملال خنيفرة، في الأربعين من عمرها، لها ثلاثة أبناء (2 ذكور وأنثى واحدة)، لها مستوى تعليمي متوسط.

ومتساوين في الكرامة والحقوق[7]، وأن لكل إنسان حق التمتع بجميع الحقوق والحريات الواردة في هذا الإعلان دون أي تمييز، وهو الأمر نفسه الذي أكدت عليه **"اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو)"** ضمن تصديرها، بحيث اعتبرت أن التنمية التامة والكاملة لأي بلد، ورفاهية العالم، وقضية السلم، تتطلب جميعها مشاركة المرأة على قدم المساواة مع الرجل، و بأقصى مشاركة ممكنة وفي جميع الميادين[8]، وقد صادق المغرب – للتذكير- على هذه الاتفاقية في 21 يونيو 1997، وأعلن في أبريل 2011 رفع كل تحفظاته بخصوصها[9].

وتماشيا مع هذا الالتزامات الأممية التي انخرط المغرب في تنفيذها، فقد أكد **"دستور المملكة المغربية 2011"** الذي يعتبر أسمى قانون للدولة في تصديره على مبدأ المساواة بين الجميع، وحظر ومكافحة كل أشكال التمييز، بسبب الجنس أو اللون أو المعتقد أو الثقافة أو الانتماء الاجتماعي والجهوي أو اللغة أو الإعاقة أو أي وضع شخصي مهما كان[10].

لكن على الرغم من هذه الجهود المبذولة من طرف الدولة المغربية قصد إرساء المساواة والحقوق، وإنهاء مختلف أشكال التمييز التي تطال مختلف فئات المجتمع؛ فإن الواقع يكشف أن بعض هذه الفئات ولاسيما النساء، ما تزال تعاني من الآثار السلبية لبعض ظواهر اللامساواة والتمييز التي تطال المرأة في حالات كثيرة، منها حالة عدم تولي النيابة الشرعية على الأبناء موضوع هذه الورقة، والتي قد تصل مشاكلها إلى ردهات محاكم الأسرة توخيا للحلول أمام استعصاء تلك المادتين من مدونة الأسرة. و هو ما تؤشر عليها نسب هذه القضايا كما هي معروضة أمام القضاء الأسري.

علاوة على ذلك، فإن أوجه اللامساواة والتمييز ضد المرأة في مسألة تولي النيابة الشرعية تتكشف أيضا من خلال منطوق ومقتضيات المادتين 236 و238، اللتين تجعلان النيابة الشرعية بالدرجة الأولى حقا وواجبا مقصورا على الرجل/الأب، ولا يمكن للمرأة/الأم أن تشاركه وتنازعه ممارسة هذا الدور الذي بات ذكوريا إلا في حالة غياب الرجل/الأب لظرف قاهر أو لوفاته أو لعدم أهليته[11]. إن هذه الأحكام تتناقض مع المرجعيات الأممية التي تشكل صلب التزامات للدولة، وكذا أحكام دستور المملكة والتغيرات التي يشهدها المغرب المعاصر. بل إن هذا التناقض يخترق أحكام المدونة نفسها، بحيث أن المادة 4 من المدونة الحالية تعرف مؤسسة الزواج بكونها: **"ميثاق تراض وترابط شرعي بين رجل وامرأة على وجه الدوام، غايته الإحصان والعفاف وإنشاء أسرة مستقرة برعاية الزوجين طبقا لأحكام هذه المدونة[12]"**، وفي المادة 51 المتعلقة بالحقوق والواجبات يتم التأكيد على: **"تحمل**

[7] الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الجمعية العامة للأمم المتحدة، 10 دجنبر 1948. https://bit.ly/4cXNfzw

[8] اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، الجمعية العامة للأمم المتحدة، 18 دجنبر 1979. https://n9.cl/jkvgi

[9] ندوة حول انضمام المغرب للبروتوكول الملحق باتفاقية القضاء على أشكال التمييز ضد المرأة، مؤسسة وسيط المملكة، 20 ديسمبر 2012. تاريخ زيارة الموقع: السبت 24 مارس 2024. https://n9.cl/lq9rc

[10] دستور المملكة، الأمانة العامة للحكومة المغربية، طبعة 2011. https://n9.cl/nk5btr

[11] مدونة الأسرة 2004: نسخة محينة 2016، مديرية التشريع، وزارة العدل، المملكة المغربية، 25 يناير 2016، ص 59-60. https://n9.cl/rz09g

[12] نفسه، ص 10.

الزوجة مع الزوج مسؤولية تسيير ورعاية شؤون البيت والأطفال"[13]. فمقتضيات هاتين المادتين تكشفان معا أن المسؤوليات في تدبير شؤون الأسرة بصفة عامة ورعاية الأبناء/ الأطفال بشكل خاص هي مشتركة بين الزوجين.

في ذات السياق صرحت الأستاذة خديجة الروكاني[14] المحامية بهيئة الدار البيضاء والناشطة الحقوقية، لموقع الأخبار التابع للشركة الوطنية للإذاعة التلفزة، أن الشق القانوني المتعلق بالولاية على الأبناء يقوم على معيار تمييزي على أساس الجنس، وذلك من خلال منح الزوج/الرجل الولاية المطلقة للأطفال، وهذا الأمر يجعل الأم ممنوعة من القيام ببعض الأدوار الاجتماعية المتعلقة بالنيابة الشرعية من قبيل فتح حسابات بنكية للأبناء بدون حضور الأب، كما أنها محرومة من نقل الابن من مدرسة إلى أخرى، أو الحصول على الوثائق الإدارية أو استخراج جواز سفر له، أو حصوله على التأشيرة دون حضور الأب، وأشارت المحامية إلى أن الوقت قد حان لإعادة النظر ومراجعة عدد من مضامين "مدونة الأسرة" وعلى رأسها الولاية والوصاية على الأبناء، باعتبارها مسؤولية مشتركة بين الزوجين[15].

إن استثناء وحرمان المرأة من حق وواجب النيابة الشرعية على الأبناء، يشكل استمرارية للصور النمطية الحاطة بمكانة المرأة داخل المجتمع، والتي تنظر لها ككائن قاصر غير مؤهل للاضطلاع بأدواره الاجتماعية كاملة. كما أن هذا الوضع يضر في أحيان كثيرة بالمصلحة الفضلى للطفل، كما يمس أيضا بنية الأسرة.

من الجدير بالإشارة أن هذه المصلحة الفضلى للأبناء تم استحضارها في عدد من الحالات المشابهة، ومن ذلك قرار السماح للأمهات المغربيات خصوصا المطلقات منهن، بإعداد الوثائق الثبوتية أو تجديد جوازات السفر لفائدة أبنائهن القاصرين دون اشتراط حضور الأب أو موافقته، إلا في حال وجود قرار قضائي يمنعها من ذلك، حيث تم ذلك على مستوى القنصليات المغربية بالخارج[16]. ويمكن اعتبار ذلك مؤشرا دالا على استشعار رسمي للحيف واللامساواة التي تعانيها المرأة. وبالتالي فإن مثل هذا القرار يمكن الاستشهاد به لدعم ضرورة أن يأخذ مشروع قانون مدونة الأسرة قيد الإعداد إنهاء هذا الحيف والتمييز ضد المرأة في ظل غياب الوالد للهجرة أو العمل بعيدا عن البيت الأسري، وكذلك عند حصول الطلاق.

وكشاهد آخر على المشكلات التي تسببها اللامساواة في تولي النيابة المشتركة على الأبناء، نستحضر قضية إسقاط ولاية الأب التي رفعتها الفنانة جميلة الهوني ضد طليقها الفنان أمين الناجي في دجنبر 2022، حيث صرحت هذه السيدة بأنها اتجهت للقضاء بسبب عدم زيارة الأب لابنه منذ يناير 2015، وتعنته في مجموعة من القرارات التي لا تخدم المصلحة الفضلى للطفل[17].

---

[13] نفسه، ص 21.

[14] خديجة الروكاني، محامية بهيئة الدار البيضاء، وفاعلة جمعوية وحقوقية في مجال النهوض بحقوق المرأة، لها العديد من المساهمات في هذا المجال، من مشاركات في ندوات ذات صلة بالموضوع، كما أجرت العديد من الحوار مع الصحافة الوطنية والدولية مدافعة على ضرورة تطوير القوانين الوطنية لتوفير بيئة آمنة للنساء ولإنهاء مختلف أشكال التمييز واللامساواة التي تعرضهن في مختلف مناحي الحياة.

[15] مراد كراخي، الولاية الشرعية على الأبناء... نقاش يتجدد، موقع إخباري رقمي مغربي تابع للشركة الوطنية للإذاعة والتلفزة، تاريخ النشر: 22 فبراير 2023. تاريخ زيارة الموقع: 23 مارس 2024 https://n9.cl/jv3zh

[16] عبد الإله شبل، السماح للأمهات بحق تجديد وإصدار جواز السفر للأبناء ينال إشادات حقوقية، جريدة هسبريس الإلكترونية، تاريخ النشر: الإثنين 18 مارس 2024. تمت زيارة الموقع: 19 مارس 2024 https://n9.cl/1xeoy

[17] منال لطفي، المحكمة تنظر في إسقاط ولاية الأب بين الممثلة الهوني وطليقها أمين الناجي، جريدة هسبريس الإلكترونية، تاريخ النشر: 09 يناير 2024. تمت زيارة الموقع: 23 مارس 2024. https://n9.cl/70npr

إن الـقرار الأخير بـتمتيع الأمـهات بـحق الـقيام بـإعـداد الوثائق الثبوتية واستخراج جواز السفر، وكذلك حكم المحكمة الابتدائية الاجتماعية القاضي بإسقاط النيابة الشرعية مـن الأب لـفائـدة الأم، رغـم أهـميتهما و دلالتهما القوية، إلا أنهما لا ينهيان وضعية اللامساواة في تولي النيابة الشرعية على الأبناء من طرف الأبوين في ظل وجود نص قانوني يكرس هذه الوضعية؛ والذي يدعو من جراء ما يتناسل عنه من حالات إلى ضرورة الاتجاه نحو تغييره كاملا.

ورش مـراجـعة مـدونـة الأسـرة و ضـرورة الالـتفات إلـى مـسألـة الـولايـة الـشرعـية على الأبناء

يـعرف الـمجتمع الـمغربي الكثير مـن حـالات الـلامـساواة المرتبطة بالنيابة الشرعية على الأبناء. منها على سبيل المثال لا الحصر حالة تتعلق بحرمان أطفال من متابعة الدراسة بمدرسة أجنبية تابعة للبعثة الإسبانية بمدينة طـنجة، بسـبب تـعنت الأب ورفـضه تسـليم وثـائـق مـدرسـية لتمكين أطـفالـه مـن اسـتكمال ومـتابـعة مشوارهم الدراسي في مؤسسة تعليمية أجنبية، وذلك لخلافه مع الزوجة.[18] وهي من الحالات الشائكة التي جعلت من موضوع النيابة الشرعية موضوعا بأطراف ثلاثة، فإضافة إلى الأب والأم، هناك الطفل موضوع الولاية الذي يتمتع بحقوق تخول له بناء قرار في هذا الأمر.

تعبر هذه الحالة بوضوح عن غير ما نصت عليه المواثيق الدولية والحقوقية المتعلقة بحماية الطفل و ضمان حـقوقـه التي صـادق عـليها المـغرب، مـما دفـع بـعض الهـيئات الـحقوقـية، ومـن ضـمنها المجـلس الـوطني لـحقوق الانـسان، إلى ضرورة اسـتحضار المـصلحة الفضلى للطفل بشكل دائم ومستمر، وسن قوانين تحمي الأطفال، لاسيما أولئك الذين يعيشون في أسر تـعاني الـتفكك و الانـفصال، مـع الـعمل عـلى ضـمان تفعيل تلك القوانين[19].

وفي صلة بهذا الشأن، أصدر المجلس الوطني لحقوق الإنسان مذكرة يقترح فيها تغيير مقتضيات بعض مواد المدونة، باعتماد صيغة قانونية واضحة تؤكد على "إعـمال آلـية الاجـتهاد الـبَنّاء، مـع مـراعـاة مـبادئ العدل والمساواة والمصلحة الفضلى للطفل، وعـدم التمييز، و قيم الدين الإسلامي الحنيف، بما يتلاءم مـع المسـتجدات الحقوقية والقيم الكونية"، وبهذا الـشكل يـكون المجـلس قـد اقترح مـنظورا مـتعدد المرجعيات.

في حين، ومن زاوية نظر محافظة، اقترح حزب العدالة والتنمية على سبيل المثال لا الحصر، تعديل مدونة الأسرة في إطار المرجعية الإسلامية فقط، باعتبارها إطارا مـرجـعيا إلـزامـيا يتعين أن تـنطلق مـنه المـدونـة. فـمقتضياتـها التي تـغطي مـن ضـمن أحـكامـها حـكم النيابة الشرعية والنفقة وغيرها، ينبغي أن تصاغ تبعا لما هو منصوص عليه في الشريعة الإسلامية.

لـذلـك، و لـتجاوز هـذه الـتجاذبات، تقترح هـذه الـورقـة ضرورة اسـتحضار المـبادئ الـتالـية في عـلاقـتها بـورش إصلاح مدونة الأسرة و خاصة الجزء المتعلق بالولاية على الأبناء:

- **مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة:** أي التأكيد على ضرورة تحقيق المساواة بين الرجل والمرأة في جميع مجالات الحياة، بما في ذلك مجال الأسرة؛

- **مبدأ حماية حقوق الطفل:** من خلال التأكيد عـلى ضرورة حـمايـة حـقوق الـطفل، بـما في ذلـك الـحق في الـنفقة والـحضانـة والـتعليم والـرعـايـة الصحية؛

- **مبدأ تعزيـز تماسـك الأسرة:** بالتركيز على ضرورة تـــقويـــة دور الأسرة في المـــجتمع، ودعـــمها في أداء وظائفها التربوية والاجتماعية المعهودة؛

[18] التقرير السنوي حول حالة حقوق الانسان بالمغرب لسنة 2022، منشورات المجلس الوطني لحقوق الانسان، الرباط المغرب، 2023، ص 190.

[19] المرجع نفسه، ص 201.

- **ضرورة إصلاح نظام الولاية:** بحيث نؤكد على ضرورة إصلاح نظام الولاية على الأبناء، بما يضمن حماية حقوق الأبناء، وبما ييسر أيضا ممارسة الولاية الشرعية بين الأب والأم معا.

توصيات

إن موضوع النيابة الشرعية على الأبناء بما يطرحه من إشكالات قانونية وأسرية ومجتمعية، وبما يترتب عنه من آثار كذلك يمكن تكثيفها في أشكال اللامساواة والتمييز بين الأب/ الزوج والأم/ الزوجة، فإنه يجعلنا أمام حاجة ملحة إلى نيابة شرعية مشتركة ومنصفة بين الطرفين، وعلى هذا الأساس يمكن تقديم مجموعة من التوصيات قصد بلوغ هذه الغاية، وفيما يلي أهم ما تقترحها الورقة من توصيات في هذا الباب:

على المدى القريب تقترح الورقة:

1. **تمكين الأم من حق نقل الأبناء إلى مدارس أخرى متى ما حدثت خصومات أو نزاع بين الأبوين، مراعاة للمصلحة الفضلى للطفل، وإعمالا لمبادئ حقوق الطفل.**
2. **تمتيع وصي الأم بنفس صلاحيات وصي الأب في كل ما يتعلق بتتبع وتسيير النائب القانوني لشؤون الموصى عليه، مع رفع الأمر إلى القضاء والقضاء البديل كلما دعت الضرورة إلى ذلك.**
3. **ضرورة تعميم آلية الإرشاد الأسري التي من الممكن أن تضطلع بأدوار مهمة في مسألة إحقاق نيابة شرعية مشتركة ومنصفة بين الأبوين، لاسيما حينما يحصل خلاف في تقرير مسألة معينة متعلقة بالطفل/ة، فهنا تتدخل آلية الإرشاد الأسري قصد تقريب وجهات النظر، وجعل الأبوين يقرران ما ينعكس إيجابا على النمو والتنشئة السليمة والسوية للطفل/ة.**

على المدى المتوسط تقترح الورقة:

1. **جعل النيابة القانونية على الأبناء مشتركة بين الحاضن والزوج أو الزوجة في حالة الطلاق، مع مراعاة مصلحة الطفل الفضلى.**
2. **ينبغي أن يتجه قانون مدونة الأسرة قيد المراجعة والإعداد إلى إلغاء أحكام المادتين 236 و238 في مدونة 2004، وتعويضهما بأحكام منصفة للمرأة (تعتمد الاجتهاد الفقهي المنفتح والمرجعية الكونية لحقوق الإنسان) تمكنها من القيام بدور النيابة الشرعية على الأبناء إسوة بالرجل مع مراعاة المصلحة الفضلى للطفل؛ لتصبح النيابة الشرعية على الأبناء حق وواجب على الأب والأم على قدم المساواة وبشكل مشترك بلا تمييز.**

البيبليوغرافيا المعتمدة

قوانين وتقارير:

- اتـفاقـية الـقضاء عـلى جـميع أشـكال التمييز ضـد المـرأة، الجـمعية الـعامـة لـلأمـم المتحـدة، 18 دجنبر 1979. https://n9.cl/jkvgi
- الإعـلان الـعالمي لـحقوق الإنـسان، الجـمعية الـعامة للأمم المتحدة، 10 دجنبر 1948.
https://bit.ly/4cXNfzw
- التقرير السنوي حول حالة حقوق الانسان بالمغرب لسنة 2022، منشورات المجلس الوطني لحقوق الانسان، الرباط المغرب، 2023.
- تقرير حول القضاء الأسري بالمغرب، المجلس الأعلى للسلطة القضائية، يناير 2023.
- دستور المملكة، الأمانة العامة للحكومة المغربية، طبعة 2011.
https://n9.cl/nk5btr
- مدونة الأسرة: صيغة محينة، مديرية التشريع وزارة العدل، المملكة المغربية، 25 يناير 2016.
https://n9.cl/rz09g

مقالات صحفية ومن مواقع إلكترونية:

- مراد كراخي، الولاية الشرعية على الأبناء... نقاش يتجدد، موقع إخباري رقمي مغربي تابع للشركة الوطنية للإذاعة والتلفزة، تاريخ النشر: 22 فبراير 2023. تاريخ زيارة الموقع: 23 مارس 2024.
https://n9.cl/jv3zh
- عبد الإله شبل، السماح للأمهات بحق تجديد وإصدار جواز السفر للأبناء ينال إشادات حقوقية، جريدة هسبريس الإلكترونية، تاريخ النشر: الإثنين 18 مارس 2024. تمت زيارة الموقع: 19 مارس 2024
https://n9.cl/1xeoy
- منال لطفي، المحكمة تنظر في إسقاط ولاية الأب بين المثلة الهوني وطليقها أمين الناجي، جريدة هسبريس الإلكترونية، تاريخ النشر: 09 يناير 2024. تمت زيارة الموقع: 23 مارس 2024.
https://n9.cl/70npr
- منال لطفي، القضاء يسقط ولاية الممثل الناجي عن ابنه، جريدة هسبريس الإلكترونية، تاريخ النشر: 20 فبراير 2023. تمت زيارة الموقع: 23 مارس 2024.
https://n9.cl/krq1c
- مذكرة المصباح في مواجهة "انحرافات" مذكرة المجلس الوطني لحقوق الإنسان حول إصلاح مدونة الأسرة، الموقع الإلكتروني لحزب العدالة والتنمية، تاريخ النشر: 4 مارس 2024، تاريخ زيارة الموقع: 01 أبريل 2024.
https://n9.cl/6isg5
- ندوة حول انضمام المغرب للبروتوكول الملحق باتفاقية القضاء على أشكال التمييز ضد المرأة، مؤسسة وسيط المملكة، تاريخ النشر: 20 ديسمبر 2012. تاريخ زيارة الموقع: السبت 24 مارس 2024
https://n9.cl/lq9rc

منصات
للأبحاث و الدراسات الاجتماعية

جيل
شباب · تأثير · ريادة

"جيل" للشباب الباحث الريادي برنامج أطلقته منصات للأبحاث والدراسات الاجتماعية، يهدف إلى تأهيل واستكمال تكوين عدد من الباحثين الشباب في مجال العلوم الإنسانية من أجل تعزيز قدراتهم البحثية المتعلقة بتقنيات البحث النظري والميداني و تحليل المعطيات الأمبريقية في احترام تام للمقاربات العلمية وتقديمها للرأي العام وصناع القرار بما يخدم إيجابا القضايا المجتمعية الكبرى من عقلنة، وتنمية، وديمقراطية وحرية.

www.jil.menassat.org