المصلحة الفضلى للطفل بين المعايير الكونية وتوجهات القضاء المغربي

إعداد: لطرش محمد

دكتور في القانون العام- تخصص حقوق الإنسان.

جامعة محمد الأول (كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية وجدة).

الملخص:

رامت هذه الدراسة قياس مدى وفاء المملكة المغربية بالالتزامات الدولية ذات الصلة بمبدأ المصلحة الفضلى للطفل في مختلف التقارير الدولية، خصوصا خلال تفاعل المملكة المغربية مع التوصيات الصادرة عن لجان المعاهدات، كما استهدفت معاينة الاجتهادات القضائية التي استندت على مبدأ المصلحة الفضلى للطفل خلال بتها في مختلف الطلبات القضائية، والأسباب القانونية المؤدية إلى استبعاد المرجعية الكونية لحقوق الطفل خصوصا في الحالات التي تتعارض فيها هذه الأخيرة وثوابت المملكة المغربية.

الكلمات المفتاحية:

الطفل -المصلحة الفضلى – المعايير الكونية – تفاعلات المملكة – الإدماج القضائي.

Absract

This study aimed to measure the extent to which the Kingdom of Morocco fulfils international obligations related to the principle of the best interest of the child in various international reports, especially during the interaction of the Kingdom of Morocco with the recommendations issued by the treaty committees. judiciary, and the legal reasons leading to the exclusion of the universal reference for the rights of the child, especially in cases where the latter collides with the Kingdom of Morocco's constant values.

Key words: Child – Best interest – universal standards – the kingdom's interaction – judicial integration.

المقدمة:

يشكل التحديد المفاهيمي لبعض المبادئ في الحقلين القانوني والسياسي تحديا منهجيا، وعائقا في معرفة معالم المفهوم، حدوده، وآفاقه، خصوصا إذا تعلق الأمر بالمصلحة الفضلى كمبدأ إجرائي يتطلب تدخل الهيئات السياسية والإدارية والقضائية، لحماية الطفل من جميع أشكال الاعتداء.

فالطفل كحالة اجتماعية يتطلب ثنائية الرعاية باعتباره إنسانا وطفلا في آن واحد، فالصفة الأولى تمكنه من الاستفادة من جميع الحقوق والامتيازات أيا كان نوعها ومصدرها، أما الصفة الثانية فتمنحه معاملة تفضيلية ورعاية خاصة نظرا لهشاشة مرحلته العمرية.

ولهذه الأسباب، فالمصلحة الفضلى للطفل ضمانة اجرائية يتعين مراعاتها في سياق اتخاذ القرارات ذات الأهمية الخاصة بحقوق الطفل، ومبدأ أساسي في إعداد السياسات العمومية وتنفيذها وتقييمها، وجزء من التعليلات التي يتبناها القاضي لإثبات حله القانوني في الخصومة القضائية.

ولعل مواصلة المغرب انخراطه في المواثيق الدولية والإقليمية التي تولي الاعتبار الأول لمصالح الطفل الفضلى، وتعبيره عن مختلف الإنجازات الدستورية والقانونية خلال الترافع عن حصيلته في التقارير الدورية المقدمة للجان المعاهدات، وتواتر الاجتهاد القضائي في إقرار المصلحة الفضلى للطفل في المنازعات العادية والإدارية، قرينة على احتلال هذا المبدأ موقعا متميزا في مسلسل الإصلاحات الوطنية.

ولا شك أن أهمية الموضوع تنبع من تبيان المقاصد الكونية لمبدأ المصلحة الفضلى للطفل وذلك للمساهمة في التطبيق الأمثل لهذا المبدأ من قبل مختلف الهيئات المختصة، ناهيك عن

اعتباره – أي مبدأ المصلحة الفضلى – مادة توجيهية للقضاة يمكن من خلالها إلغاء كل القرارات المتسمة بعيب المخالفة للقانون.

وعلى أساس ذلك، إلى أي حد يمكن للمرجعية الكونية والممارسة القضائية المساهمة في حماية مصالح الطفل الفضلى؟

هذه الإشكالية تحلينا على مجموعة من الأسئلة الفرعية:

- كيف تشكل المعايير الدولية لحقوق الطفل آلية ملزمة للدولة الطرف؟
- هل تعتبر خاصية الفورية أداة لحماية المصلحة الفضلى للطفل؛ أم أن هذه الأخيرة تحتاج هي الأخرى لبذل العناية لا لتحقيق نتيجة؟
- ماهي تمظهرات المصلحة الفضلى للطفل في المرافعات المغربية الدولية؟
- إلى أي حد ساهم القضاء في رعاية المصلحة الفضلى للطفل؟ وهل استبعاده للمرجعية الكونية لحقوق الطفل في حالات معينة قرينة على عدم حمايته للمصلحة الفضلى للطفل؟

إن مقاربة هذا الموضوع ومناقشة اشكالياته تستلزم منا دراسة مبدأ المصلحة الفضلى للطفل من خلال أدبيات الأمم المتحدة (المطلب الأول)، قبل أن نعمد إلى معالجة هذا المبدأ في ضوء اجتهادات القضاء المغربي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المصلحة الفضلى للطفل من خلال أدبيات الأمم المتحدة

اهتمت أدبيات الأمم المتحدة بالمصلحة الفضلى للطفل لما لها من مكانة متميزة في تقييم مدى احترام الدول لحقوق الطفل كما هو متعارف عليها عالميا، حيث ركزت هذه الأدبيات لاسيما التعليقات العامة الصادرة عن اللجان المعاهداتية على تبيان مفهومية المصلحة الفضلى للطفل (الفرع الأول)، كما لاقت هذه المصلحة تفاعلا في التقارير الدورية والملاحظات الختامية الصادرة عن اللجان المكلفة بمراقبة مدى التزام المملكة بالمعايير الدولية لحقوق الإنسان عامة، واتفاقية حقوق الطفل خاصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم المصلحة الفضلى للطفل في ضوء التعليقات العامة

لم يكن البحث في التعليقات العامة ترفا ولا صدفة، بل ضرورة فرضتها الحاجة الملحة لفهم المقتضيات الدولية ذات الصلة بالمصلحة الفضلى للطفل، لاسيما وأنها - أي التعليقات العامة - تتضمن الإشارة إلى الأبعاد المقاصدية الممكنة لمبدأ المصلحة الفضلى للطفل. كما تحتوي على معلومات مفصلة وتفسيرات لا غنى عنها بالنسبة للهيئات الإدارية والتشريعية والقضائية، يتم إعدادها من قبل مختصين في هيئات الأمم المتحدة بناء على تجارب فحص الدول الأعضاء في

الاتفاقية، ونتائج الاجتهادات القضائية التي تقوم بها هيئات المعاهدات في إطار دراسة البلاغات الفردية.

هذا وقد أصدرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان حوالي 35 تعليقا عاما، همت مختلف الحقوق المدنية والسياسية، حيث خصص تعليق عام من مجموع هذه التعليقات لحقوق الطفل أثناء الولادة وبعدها، تطرق للتدابير الكفيلة لحماية حقوق الطفل وهويته من أي ضرر قد يلحقه، مع إمكانية استفادته من كل الحقوق الواردة في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بصفته فردا، ناهيك عن استفادته التفضيلية في بعض الحالات[176].

غير أن مجموع التدابير التي يتعين اتخاذها لحماية المصلحة الفضلى للطفل وإن كانت تستهدف في المقام الأول ضمان تمتع الأطفال الكامل بالحقوق المشار إليها في العهد، فإنها قد تكون تدابير اقتصادية واجتماعية وثقافية تتطلب كلفة مالية لتنفيذها، وهو ما يضع الدولة أمام جدلية بذل العناية وتحقيق نتيجة. وما إذا كانت حقوق الطفل تتطلب تدابير فورية للتمتع بها، أم تشترط هي الأخرى إعمالا تدريجيا لتنفيذها تبعا للإمكانيات المادية المتوفرة.

كما احتلت المصلحة الفضلى حيزا واسعا في التعليقات العامة الصادرة عن لجنة حقوق الطفل، كما في مختلف التدابير التي يتعين مراعاتها لإعمال الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل، حيث حثت الفقرة الأولى من المادة 3 من اتفاقية حقوق الطفل على ضرورة إيلاء الاعتبار الأول لمصالح الطفل الفضلى في جميع الإجراءات التي تتعلق بالأطفال، سواء قامت بها مؤسسات الرعاية الاجتماعية العامة أو الخاصة، أو المحاكم أو السلطات الإدارية أو الهيئات التشريعية. وفي هذا الصدد خصص تعليق عام فسر مبدأ المصلحة الفضلى من زوايا متعددة، من خلال الكشف عن المضمون المعياري لعبارة "يولى الاعتبار الأول "[177]، و"مصالح الطفل الفضلى" الذي اعتبر مفهوما مرنا وقابلا للتكييف، ويجب تحديد مضمونه على أساس كل حالة على حدة. واستمر التعليق في بيان التفسير القانوني

---

[176]- من هذه الحالات التفضيلية: عدم توقيع عقوبة الإعدام على المتهم الحدث أو الجاني، ووضع مسؤوليات على كل من الأسرة والمجتمع والدولة في كفالة حقوق الطفل، وتسجيل الطفل فورا بعد ولادته لتفادي احتمالية تعرضه للاختطاف أو البيع أو الاتجار غير المشروع، واكتساب الجنسية، والدعوة لعدم التمييز في اكتسابها بين الأطفال الشرعيين والمولودين خارج مؤسسة الزواج أو المولودين من آباء عديمي الجنسية أو بناء على مركز أحد الوالدين من حيث الجنسية؛ انظر: الأمم المتحدة، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق رقم 17، حقوق الطفل، الدورة 35، 1989، فقرات، من 1 إلى 8.

[177]- "يولى الاعتبار الأول": يقصد به أنه لا يجوز النظر إلى مصالح الطفل الفضلى في المستوى نفسه الذي ينظر فيه إلى جميع الاعتبارات الأخرى، ويمكن تبرير هذا الموقف القوي بالوضع الخاص للأطفال من حيث الاعتماد على الغير، والنضج والوضع القانوني وفي حالات كثيرة عدم تمكنه من التعبير عن رأيه، فالفرصة المتاحة للأطفال أقل من الفرص المتاحة للبالغين للدفاع بشدة عن مصالحهم، ويجب أن يكون الأشخاص الذين يشاركون في اتخاذ قرارات تؤثر على الأطفال مطلعين بشكل صريح على مصالح الأطفال؛ الأمم المتحدة، اتفاقية حقوق الطفل، لجنة حقوق الطفل، التعليق العام رقم 14، حق الطفل في إيلاء الاعتبار الأول لمصالحه الفضلى، (CRC/C/GC/14)، 29 ماي 2013، فقرة، 37.

للمبدأ، والصلات القائمة مع المبادئ العامة للاتفاقية[178]، والعناصر الذي ينبغي أخذها في الحسبان عند تقييم مصلحة الطفل الفضلى[179]، لينتهي إلى الحث على ضرورة تعميمه على نطاق واسع ليشمل مختلف المؤسسات، حتى يتأتى فهم هذا المبدأ والوقوف عند معانيه وعدم الإساءة في استخدامه.

غير أن إعمال هذا المبدأ وغيره من المبادئ العامة الأخرى، يتطلب من الدول الأطراف اتخاذ تدابير لتنزيل الحقوق المعترف بها في هذه الاتفاقية (المادة 4 من اتفاقية حقوق الطفل). إلا أن اللافت للانتباه، أن هذه المادة ميزت بين الحقوق المدنية والسياسية ومنحتها أثرا فوريا في إعمالها، على خلاف الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي علقت إعمالها بوجود موارد مالية كافية، ورهنت تفعيلها تدريجيا نظرا للكلفة الاقتصادية التي تتطلبها، وهو ما يضع المصلحة الفضلى قيد الانتظار لارتباطها بقيود مالية.

تفطنت لجنة حقوق الطفل لهذا الأمر، وأكدت على أنه حتى عندما يثبت أن الموارد غير كافية، تظل الدولة الطرف ملزمة بالسعي لضمان تمتع الأطفال بحقوقهم في الحدود القصوى. وأضافت أن المطلوب من الدول كيفما كانت ظروفها الاقتصادية اتخاذ جميع التدابير الممكنة لإعمال حقوق الطفل، مع إيلاء اهتمام خاص للمجموعات المتضررة[180]. وانتهت إلى أنه ما دام أن التمتع بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ترتبط ارتباطا وثيقا بالحقوق المدنية والسياسية، فإنه يمكن اعتبار هذه الحقوق حقوقا قابلة للاستفادة الفورية.

---

[178]- من المبادئ الأخرى لاتفاقية حقوق الطفل: عدم التعرض للتمييز، وحق الطفل في الحياة والبقاء والنمو، وحقه في الاستماع إليه من خلال التعبير عن آراءه بكل حرية.

[179]- من العناصر التي يتعين مراعاتها حالة تقييم مصلحة الطفل الفضلى من عدمها، نجد؛

- آراء الطفل: بمعنى أن أي قرار لا يراعي آراء الطفل أو لا يقيم لآرائه ما تستحقه من وزن وفقاً لسنه ونضجه يكون قرار لاغيا وعديم الأثر.
- هُويّة الطفل: تشمل هوية الطفل خصائص من قبيل الجنس، والأصل القومي، والدين والمعتقدات، والهوية الثقافية، والشخصية.
- الحفاظ على الوسط الأسري: تذكّر اللجنة بأن من الضروري تقييم مصالح الطفل الفضلى وتحديدها في إطار احتمال فصل الطفل عن والديه.
- رعاية الطفل وحمايته وسلامته: عند تقييم مصالح الطفل أو الأطفال الفضلى، ينبغي مراعاة مدى التزام الدولة بتوفير الحماية والرعاية للطفل الضروريتين لرفاهيته.
- حالة الضعف: مثل التعوّق، والانتماء إلى أقلية، أو أن يكون لاجئاً أو طالب لجوء، أو ضحية للاعتداء، أو من أطفال الشوارع، وغير ذلك.

وضع الطفل الصحي والتعليمي.

[180]- الأمم المتحدة، اتفاقية حقوق الطفل، لجنة حقوق الطفل، التعليق العام رقم 5، التدابير العامة لتنفيذ اتفاقية حقوق الطفل، الدورة 34، (CRC/GC/2003/5)، 27 نوفمبر 2003،فقرات، 6؛ 8؛ 25.

ولم تتوقف اللجنة المعنية بحقوق الطفل عند تعليق واحد لتفسير المقصود بالمصلحة الفضلى للطفل، نظرا لارتباط هذا المبدأ بمختلف الحقوق المنصوص عليها في الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل[181]، بل أشارت أحد التعليقات إلى أنه من اللازم إيلاء الاعتبار الأول لمصلحة الطفل من خلال العمل على عدم انفصال الطفل عن والديه، إلا إذا كان هذا الفصل ضروريا لصون مصالح الطفل الفضلى، أي أنه ينبغي ألا يحدث إلا عند الضرورة القصوى، كأن يكون الطفل مهددا بخطر، كما لا ينبغي أن يكون الفقر والعوز المالي المبرر الوحيد لإبعاد الطفل عن رعاية والديه، بل يجب النظر لتلك الظروف باعتبارها مؤشرا يبرر الحاجة إلى توفير الدعم المناسب للأسرة.

علاوة على أنه يتعين مراعاة مصالح الطفل الفضلى في الإجراءات الخاصة بجمع شمل الأسرة وخلال تربيته ونموه، وأثناء وجود الطفل في حالة حرمان عائلي، وكونه لاجئا، كما يجب مراعاة هذه المصلحة خلال إجراءات التبني، وفي القضايا الجنائية.

كما ألزمت لجنة حقوق الطفل في تعليقها الخاص باحترام آراء الطفل الدول الأطراف توفير الظروف الملائمة للتعبير عن الآراء بما يراعي الحالة الفردية والاجتماعية للطفل، والبيئة التي يحس فيها بأنه محترم وآمن عند التعبير عن آرائه بحرية، ولا يتسنى ذلك إلا من خلال إبلاغ الطفل بالمسائل والخيارات والقرارات التي قد يأخذ بها المسؤولون عند الاستماع إليه[182].

هذا وقد أولى التعليق المشترك الاعتبار الأول للطفل في سياق الهجرة الدولية في بلدان المنشأ والعبور والمقصد والعودة. مؤكدا أن عدم تسجيل الولادات له آثار سلبية كثيرة على التمتع بحقوق الطفل، مثل زواج الأطفال، والاتجار، والتجنيد القسري، وعمل الأطفال، وقد يساعد تسجيل الولادات في إدانة من تورط في إيذاء الطفل. والأطفال غير المسجلين معرضون لأن يصبحوا عديمي الجنسية إذا كان والديهم في حالة هجرة غير نظامية، وتحث اللجنتان على ضرورة اتخاذ الدول الأطراف جميع التدابير اللازمة لضمان تسجيل جميع الأطفال فور ولادتهم وتزويدهم بشهادات ميلاد بغض النظر عن وضعهم أو وضع والديهم في الهجرة[183].

---

[181] ـ الأمم المتحدة، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق رقم 19، الأسرة، الدورة 39، 1990، الفقرات من 1 إلى 9؛ الأمم المتحدة، اتفاقية حقوق الطفل، لجنة حقوق الطفل، التعليق العام رقم 15، حق الطفل في التمتع بأعلى مستوى من الصحة يمكن بلوغه، (CRC/C/GC/15)، 17 أبريل 2013، فقرات، من 11 إلى 23؛ الأمم المتحدة، اتفاقية حقوق الطفل، لجنة حقوق الطفل، التعليق العام رقم 6، معاملة الأطفال غير المصحوبين والمنفصلين عن ذويهم خارج بلدهم المنشأ، (CRC/GC/2005/6)، 1 سبتمبر 2005، فقرات، من 18 إلى 1.28.

[182] – الأمم المتحدة، اتفاقية حقوق الطفل، لجنة حقوق الطفل، التعليق العام رقم 12، حق الطفل في الاستماع إليه، الدورة 51، (CRC/C/GC/12.25)، 20 يوليوز 2009، فقرة.

[183] ـ الأمم المتحدة، الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، اللجنة المعنية بالعمال المهاجرين، لجنة حقوق الطفل، التعليق العام المشترك رقم 4 (2017) للجنة المعنية بحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم رقم 23(2017) وللجنة حقوق الطفل بشأن التزامات الدول في مجال حقوق الإنسان الخاصة بالطفل في سياق الهجرة الدولية في بلدان المنشأ والعبور والمقصد والعودة، (CMW/C/GC/4–CRC/C/GC/23)، 16نوفمبر 2017، فقرتان، 20 و 21.

ولم يكن البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل المتعلِّق ببيع الأطفال واستغلالهم في البغاء والمواد الإباحية بمنآى عن رعاية مصالح الطفل الفُضلى في (الديباجة والمادة 8)، كما في البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل المتعلِّق بإجراء تقديم البلاغات في (الديباجة والمادتان 2 و3).

وهو ما يمكن القول معه، أن التعليق العام رقم 14 الصادر عن لجنة حقوق الطفل يشكل الإطار المرجعي لباقي التعليقات سواء الصادرة عن لجنة حقوق الطفل في إطار تفسيرها لمختلف الحقوق، أو الصادرة عن مختلف اللجان المعاهداتية والتي يكون الطفل موضوعا لها، حيث تضمن مختلف التفاصيل ذات الصلة بالمصلحة الفضلى للطفل. ناهيك عن كونه – أي التعليق العام رقم 14 – يتضمن قواعد توجيهية يتعين على الدولة الطرف في الاتفاقية الرجوع إليه حالة اكتشاف اختلالات في تنفيذ الاتفاقية تبعا لدواعي القلق المصرح بها في الملاحظات الختامية.

وحين نمعن النظر في الأحكام المتعلقة بالمصلحة الفضلى للطفل المشار إليها في مختلف مقتضيات المواثيق الدولية الخاصة بحقوق الإنسان ولاسيما المادة الثالثة من اتفاقية حقوق الطفل والتعليقات العامة الصادرة بشأنها، نصل إلى ثلاث خلاصات والتي يمكن أن تشكل ملامح المصلحة الفضلى للطفل في المرجعية الكونية:

1- أشارت المادة الثالثة من اتفاقية حقوق الطفل أن الإجراءات المؤسساتية التي تهم الأطفال مرتبطة بشرط واقف وهو المصلحة الفضلى للطفل، ومادام أن هذه المصلحة تم التنصيص عليها تراتبيا على رأس هرم الحقوق الواردة في الاتفاقية، فإنها تعتبر وفقا لذلك مادة مبدئية وتوجيهية يتعين الالتزام بها في كافة الإجراءات المتخذة، وإلا اعتبر الفعل المؤسساتي مخالفا للقانون.
2- تنوعت الصيغ المعتمدة بين المفرد والجمع للتعبير عن المصلحة / المصالح الفضلى للطفل، في الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان وبروتكولاتها الملحقة، وهو ما يشكل تحديا في معرفة طبيعة المصلحة، وهل أن المصلحة مبدأ أم نتيجة لحماية حق معين، وهو ما يمكن القول معه أن الحماية القانونية لأي حق من حقوق الطفل سواء في سياق اتخاذ القرارات أو حالة حل المنازعات هي بالنتيجة مصلحة فضلى للطفل، وهي وفقا لهذا المعنى مبدأ برامج وليس مبدأ قانوني مستقل وقائم الذات.
3- بينت الممارسة الدولية أنه حين تقاطع المبادئ المنصوص عليها في اتفاقية حقوق الطفل مع مبدأ المصلحة الفضلى للطفل، وتكون هذه المبادئ ذات أولوية في التطبيق، كمبدأ عدم التمييز مثلا يتعين التزام الصمت وإقرار المصلحة الفضلى للطفل باعتباره الحلقة الأضعف في الوضعيات المختلفة.

الفرع الثاني: تقييم مدى الالتزام المغربي بمبدأ المصلحة الفضلى للطفل

تعد عملية تقييم مدى التزام حكومة المملكة المغربية بالالتزامات الناشئة عن المصادقة أو الانضمام لاتفاقية حقوق الطفل، وأوجه التقيد بالتوجيهات الواردة في التعليقات العامة، من الأهمية بمكان، خصوصا إذا ما علمنا أن مصادر التقييم تشكل آليات مهمة للنهوض بالوضعية الاجتماعية والقانونية للطفل، وضرورية لتأهيل مقتضيات التشريع الوطني وجعله أكثر ملائمة لمبدأ المصلحة الفضلى للطفل كما هو متعارف عليه عالميا، إذ توفر هذه المصادر معلومات دقيقة وفنية عن حصيلة التشريع المغربي في ميدان الطفل، وآليات اشتغال المؤسسات الوطنية في هذا المجال.

وفي هذا الإطار شكلت التقارير الدورية المقدمة من طرف المغرب للجان المعاهداتية والملاحظات الختامية الصادرة بشأنها، مصدرين أساسين لتقييم مدى مراعاة المغرب للمصلحة الفضلى للطفل، ولعل التقرير الدوري السادس الذي قدمه المغرب للجنة المعنية بحقوق الإنسان يختزل أهم المنجزات التشريعية التي رامت حماية المصلحة الفضلى للطفل[184]، من خلال الإشارة إلى الضمانات الدستورية لحماية الأطفال المنصوص عليها في الفصلين 32 و 34 من دستور المملكة لسنة 2011، وإحداث المجلس الاستشاري للأسرة والطفولة كهيئة تعنى بتتبع مدى ملائمة التشريعات والبرامج الوطنية التي تهم الطفولة للالتزامات الدولية كما صادق عليها المغرب. إضافة إلى التنصيص في القانون الجنائي المغربي على عقوبات صارمة فيما يتعلق بالتغرير أو اختطاف الأطفال، مع إبراز التدابير التشريعية الخاصة بتشغيل الأطفال، والسياسات العمومية المرتبطة بذلك.

وبالرغم من المجهودات المبذولة، أعربت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان عن قلقها إزاء طريقة احتجاز الأطفال المهاجرين وسوء معاملتهم[185]، والحواجز القانونية التي تعترض تسجيل المواليد، والاعتراف بزواج اللاجئين وملتمسي اللجوء، ونقل الجنسية الذي قد يؤدي إلى التسبب في حالات انعدام الجنسية بين أطفال ولدوا على الأراضي المغربية، وفي ميدان الشغل، لم تخف اللجنة مخاوفها من استمرار استغلال الأطفال اقتصادياً، لا سيما الخدمة المنزلية في القطاع الزراعي.

كما تضمن التقرير الموحد[186]، عرضا مفصلا عن السياسة التشريعية الوطنية المتخذة لإعمال الحقوق المعترف بها في الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل، من خلال إصدار مدونة الأسرة المغربية والتي أولت اهتماما خاصا بحقوق الطفل ومراعاة مصالحه الفضلى في الإجراءات القضائية،

---

(1) _ Nations Unies, Pacte international relatif aux droits civils et politiques, Comité des droits de l'Homme, Examen des rapports soumis par les Etats parties en application de article 40 du Pacte, Sixièmes rapports périodiques des Etats parties attendus en 2008, Maroc, 31 aout 2015, par. 276 à 308.

(185)_ الأمم المتحدة، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، الملاحظات الختامية المتعلقة بالتقرير الدوري السادس، المغرب، (CCPR/C/MAR/CO/6)، فاتح دجنبر 2016، فقرات 35 و 47.

(186)_ الأمم المتحدة، اتفاقية حقوق الطفل، لجنة حقوق الطفل، التقريران الدوريان الثالث والرابع للدول الأطراف اللذين حل موعد تقديمهما في عام 2009، المغرب، (CRC/C/MAR/3-4). 2013، 5 غشت

والاعتراف للطفل بحقوقه على أبويه، وبالمساواة بين الفتى والفتاة في الزواج، وفي حقوق الحضانة، وتكريس الاعتراف بالنسب كحق أساسي في البناء الهوياتي للطفل (فقرات 11-16).

أما المكتسبات التي تحققت في مجال الشغل، فيتصدرها الرفع من سن القبول في سوق الشغل بالنسبة للأطفال 15 سنة بدل 12 سنة، ومنع الأطفال من مزاولة الأنشطة الخطيرة التي تشكل تهديدا لسلامتهم، وتعزيز العقوبات ضد المخالفين (فقرة 17).

وقد أدخلت تعديلات على القانون الجنائي رامت حماية الحدث من الانحراف وتقويم سلوكه، والحفاظ على سلامته المعنوية خلال الإجراءات الجنائية (فقرات 19-23)، وإلغاء الأحكام التمييزية ضد الأطفال في اكتساب الجنسية (فقرة 25)، وإدخال تعديلات على القانون المتعلق بكفالة الأطفال المهملين من خلال إسناد المهمة للقاضي المكلف بشؤون القاصرين في تقييم الوضعيات المختلفة لأطراف الكفالة (فقرة 26).

وفي هذا الصدد، أدخل القانون المتعلق بالحالة المدنية ضمانات حمائية للطفل من خلال إلزامية التصريح بولادة الأطفال المولودين من أبوين مجهولين، وتغريم كل من لم يصرح طبقا للإجراءات داخل الأجل القانوني (فقرة 27).

ولغاية تعزيز البنية المؤسساتية، استعرض التقرير أهمية مؤسسات الرعاية التي تتولى التكفل بالأطفال وغيرهم من يوجدون في وضعية صعبة أو غير مستقرة أو في وضعية احتياج، من خلال إصدار القانون المتعلق بشروط فتح مؤسسات الرعاية الاجتماعية وغيرها (فقرة 28).

ولم يخل التقرير من التذكير بحقوق الطفل الأجنبي خلال إجراءات الإبعاد من التراب الوطني عبر استثنائه من الحالات التي ينفذ عليها قرار الطرد أو الاقتياد إلى الحدود الوارد في القانون المتعلق بدخول وإقامة الأجانب بالمملكة المغربية وبالهجرة غير المشروعة (فقرات 29-34).

ولتعزيز سبل الانتصاف، استعرض التقرير طرق الطعن في حالات وجود عنف ممارس على الأطفال (فقرات 35-37)، والتدابير المتخذة لتوسيع نطاق التوعية والتحسيس لكل الفاعلين في مجال الطفولة لأهمية ذلك في تعزيز إعمال الاتفاقية (فقرات 3-56).

أما الجزء الثاني من التقرير، فقد انصب على تعريف الطفل في مختلف التشريعات الوطنية تبعا لما جاء في المادة الأولى من الاتفاقية. ففي الوقت الذي حددت مدونة الأسرة سن الرشد القانوني للزواج في 18 سنة، وضعت مدونة الشغل المغربية سن 15 كمحدد عمري لممارسة الأنشطة المهنية، أما القانون الجنائي فقد حدد سن الرشد الجنائي في 18 سنة (فقرتان 60-61).

بخصوص الجزء الثالث من التقرير، فقد تناول مظاهر الملاءمة في التشريع الوطني طبقا للمبادئ الأساسية لاتفاقية حقوق الطفل المتمثلة في عدم التمييز بين الأطفال على أي أساس كان، والمصلحة الفضلى للطفل، والحق في الحياة، وحق الطفل في الرأي والتعبير (فقرات 62-83).

أما الجزء الرابع، فقد استعرض الحقوق والحريات المدنية، من الحق في اكتساب الاسم

والحق في اكتساب الجنسية، والتدابير الجنائية لحماية الطفل من التعرض للتعذيب أو لغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، وإلى التدابير المؤسساتية للحماية من العنف الممارس ضد الأطفال (فقرات 91-96).

في حين أن الجزء الخامس من التقرير، تطرق لأهم السياسات التشريعية والخطط الحكومية لحماية حقوق الطفل انطلاقا من وضعه الأسري. ففي هذا الصدد، ركز هذا الجزء بداية على مكافحة العنف المدرسي والإهمال، وإساءة المعاملة من خلال إعداد خطة لذلك في إطار برنامج "تمكين"، وتحسيس العاملين في هذا الموضوع (أطباء وقضاة) لمواكبة الحالات ومحاولة إدماجها اجتماعيا (فقرات 100-110)، والتوجيه الأبوي (فقرات 111-112)، والمسؤولية الأبوية المشتركة في تربية الطفل ونموه (فقرات 113-115)، وعدم مشروعية فصل الطفل عن أبويه (فقرات 116)، والتدابير المناسبة لكفالة تحصيل نفقة الطفل (فقرات 118-121).

أما الجزء السادس، فقد تطرق لحق الطفل في الصحة، والمجهودات المبذولة لفائدة الأطفال ذوي الاحتياجات الخاصة (فقرات 122-150)، والجزء السابع للتعليم والتكوين المهني والأنشطة الثقافية (فقرات 151-198). في حين أن المحور الثامن استعرض فيه التقرير الأطفال في وضعية صعبة (فقرات 200-210)، والتدابير المتخذة لحماية الأطفال المهاجرين (فقرات 213-214) والأطفال في وضعية نزاع أمام القانون (فقرات 215-224)، والأطفال في حالات استغلال (فقرات 225-252)، وأطفال الشوارع (فقرات 253-256)، والأطفال المنحدرين من أقليات (فقرات 257-261).

وفي سياق قيام لجنة حقوق الطفل بفحص هذه التدابير، عبرت عن مختلف انشغالاتها في ملاحظاتها الختامية[187]، بعد أن رحبت بالإجراءات المتخذة لتفعيل أحكام الاتفاقية (فقرة 4-7).

فعلى مستوى التشريعات، أشارت اللجنة إلى عدم إحراز تقدم في اعتماد قانون مستقل وخاص بالطفل (فقرة 10). حيث أبرزت أوجه القصور الذي انتاب خطة العمل الوطنية للطفولة 2006-2015، لا سيما عدم تخصيص ميزانية لها، وغياب تقييم للخطة وبرامج للمتابعة (فقرة 12). وأعربت في ذات الوقت عن قلقها إزاء السياسة المندمجة لحماية الطفولة والتي لا تغطي جميع المجالات المشمولة بالاتفاقية.

وفي سياق التعاون مع المجتمع المدني، عبرت اللجنة عن قلقها إزاء الدور الثانوي لمنظمات المجتمع المدني في إعداد وبرمجة القرارات الفئوية (فقرة 20). وواصلت في التعبير عن قلقها إزاء استمرارية التمييز بين الفتيان والفتيات المولودين خارج مؤسسة الزواج (النسب - الميراث)، والتفاوت الترابي في التمتع بالحقوق (فقرة 24).

أما بخصوص مبدأ حماية المصالح الفضلى للطفل، فقد رأت أن استمرارية اللجوء إلى زواج

---

[187]- الأمم المتحدة، اتفاقية حقوق الطفل، لجنة حقوق الطفل، الملاحظات الختامية بشأن التقرير الجامع للتقريرين الدوريين الثالث والرابع للمغرب، (CRC/C/MAR/CO/3-4)، 14 أكتوبر 2014.

الأطفال المبكر وبالإكراه، ووضع الأطفال في مؤسسات الرعاية، واللجوء إلى التدابير السجنية في التعامل مع الأطفال الجانحين أمور تتعارض مع المصالح الفضلى للطفل (فقرة 2).

وبشأن احترام آراء الطفل والتعبير عن ذاته، شعرت اللجنة بقلق بالغ حيال الأهلية المقررة لتولي المنصب البرلماني في برلمان الأطفال، وإزاء وجود إجراءات لتغيير المواقف الاجتماعية التي تحول دون تعبير الطفل عن ذاته (فقرة 28).

وقد لاق حق الأطفال في معرفة والديهم والتمتع برعايتهم نقاشا حادا خلال فحص التقرير الدوري من قبل اللجنة، إذ أعلنت هذه الأخيرة عن قلقها كون تشريعات الدولة الطرف لا يتيح للأمهات والأطفال التثبت من الأبوة على أساس اختبار الحمض الريبي النووي المنزوع الأكسجين (DNA) رغم ولادة الأطفال خارج إطار الزواج، وهي توصي بهذا الصدد بإثبات البنوة للابن المولود خارج مؤسسة الزواج على أساس هذا الاختبار (فقرتان 32-33).

وفي سياق العنف الممارس على الأطفال بكافة أشكاله، أعربت اللجنة عن قلقها حول سوء المعاملة التي يتعرض لها الأطفال في مراكز الشرطة ولا سيما أطفال الشوارع (فقرة 34). كما لاحظت استمرار ممارسة العقوبة البدنية على الأطفال في المنزل، ومؤسسات الرعاية، والمدارس، وقد يصبح ذلك إجراء تأديبي في معظم الأحيان (فقرة 32). وعبرت عن قلقها إزاء الاستغلال والاعتداءات التي تطال الأطفال المحرومين من بيئة أسرية وخاصة المولودين خارج إطار الزواج، وعبرت عن قلقها إزاء استمرارية تجريم العلاقات الجنسية خارج نطاق الزواج التي أفيد بأنها تفضي إلى التخلي عن عشرات الرضع كل يوم (فقرة 46).

ولم يسلم نظام التبني / الكفالة من ردود أفعال سلبية؛ فقد اعتبرت اللجنة أن التدابير الإدارية والتشريعية المتخذة في هذا الشأن لا تنص على تقييم الحالة النفسية لمقدمي طلب منح الكفالة، ولم تول الأولوية للأسرة الموسعة، ولا تترتب عليه أي متابعة للإيداع في إطار الكفالة، والمؤسف حسب اللجنة أن هذا النظام في بعض الأحيان يوظف في استغلال الفتيات وفي الخدمة المنزلية (فقرة 50).

ولا تزال اللجنة تؤكد على ضرورة إيلاء الاعتبار للعناية الصحية بالأطفال خصوصا القاطنين في المناطق الريفية والذين يعانون من الفقر أو من أمراض خطيرة (فقرة 54). أما في مجال التعليم، إذ عبرت اللجنة عن قلقها إزاء حرمان الأطفال من حقوقهم المدرسية، واستمرارية صعوبة ولوج الفتيات للتعليم الثانوي (فقرة 60).

وعلاوة على ذلك، رافق اللجنة قلق حيال ضعف المنظومة الحمائية للأطفال في وضعيات خاصة والتي تتطلب من الدولة الطرف اتخاذ تدابير خاصة لهشاشة وضعيتهم، نخص بالذكر الأطفال المهاجرين واللاجئين وملتمسي اللجوء (فقرة 62-63)، والأطفال المعرضون للاستغلال الاقتصادي لا سيما في فضاءات العمل (فق 64-65)، وأطفال الشوارع (فقرة 66-67)، وبيع الأطفال والاتجار بهم واختطافهم (فقرة 68-71)، وإقامة عدالة الأحداث (فقرة 74-75).

وخلال التقرير الجامع للتقريرين الخامس والسادس المقدم للجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، استعرضت حكومة المغرب مقتضيات مشروع القانون الجنائي المعروض على البرلمان التي تهدف إلى تعزيز الحماية الجنائية للطفل والمرأة[188]. والمقتضيات الزجرية المتعلقة بتشغيل الأطفال دون سن الخامسة عشرة، مع تعزيزها بتدابير موازية، من خلال الرفع من الغلاف المالي السنوي المرصود لتمويل مشاريع المجتمع المدني في مجال محاربة تشغيل الأطفال بما فيها الطفلات العاملات في المنازل، إضافة إلى تعزيز الحكامة الجيدة في مجال تدبير الشراكة من خلال إنجاز دليل مسطري حول إعداد وتدبير المشاريع في مجال محاربة تشغيل الأطفال.

وبناء على ما سبق، يبدو أن مبدأ المصلحة الفضلى للطفل قد لاقى اهتماما بالغا في تفاعل المغرب مع توصيات اللجان المعاهداتية، خصوصا في حالات نزاع الوالدين المختلفة، أو وجود الطفل في وضعية تتطلب التدخل الإيجابي للدولة لحماية حقوقه الأساسية، أو في علاقة الطفل بالأنماط الاجتماعية، هذا الاهتمام الذي تم التعبير عنه بمنهجيات مختلفة، حيث تم الإشارة لهذا المبدأ بصفة صريحة في مجموعة من الحالات، وبصفة ضمنية في حالات أخرى، وهو ما يستوجب معه اعتبار المصلحة الفضلى للطفل مفهوما مرنا وقابلا للاستعمال في مختلف الوضعيات القانونية والسياسية، لكن في المقابل يتبين أن لجان الفحص لم يبالوا بتقييم مدى التزام المملكة بهذا المبدأ بقدر ملامسة الاختلالات التي تمس كل حق بعينه وذلك لإبراز أوجه عدم التقيد بالحقوق الواردة في الاتفاقية.

المطلب الثاني : المصلحة الفضلى للطفل من خلال اجتهادات القضاء المغربي

بات تدويل الأحكام والقرارات القضائية وفق مبدأ المصلحة الفضلى للطفل كما هو متعارف عليه عالميا من الالتزامات الدستورية لتعزيز مكانة الطفل في المنتظم الأسري والاجتماعي على السواء (الفرع الأول)، غير أن توظيف المرجعية الكونية لحقوق الطفل في الاجتهادات القضائية يتعين ألا تمس القواعد الدستورية والقانونية ذات الصلة بثوابت المملكة المغربية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إدماج القضاء لمبدأ المصلحة الفضلى

يعتبر مبدأ المصلحة الفضلى للطفل من المبادئ التي تقوم عليها اتفاقية حقوق الطفل، فهي بهذا المعنى تشكل مرجعا أساسيا في بناء النصوص الاتفاقية وتقييمها. ولعل صدور أي اجتهاد قضائي يخالف هذا المبدأ، يصنف ضمن الأحكام التي سقطت في مخالفة الاتفاقية بكاملها، وأخطأت في تقدير

---

[188]_ لا سيما ما يتعلق بالاعتداءات الجنسية ضد القاصرين من خلال: تشديد العقوبة المقررة للتغرير بالقاصر دون 18 سنة بدون عنف، وعدم الإفلات من العقاب (الفصل 475 من القانون الجنائي)؛ تشديد العقوبة بالنسبة لهتك عرض القاصرين؛ تجريم تحريض القاصرين على البغاء؛ تشديد عقوبة الاستغلال الجنسي للقاصرين في الدعارة؛ النص على عدم إعمال ظروف التخفيف مطلقا في الاعتداءات الجنسية، وجرائم الاستغلال الجنسي ضد القاصرين.

المعنى القانوني لهذا المبدأ.

كما أضحت المصلحة الفضلى من المبادئ الأساسية التي يراقبها القاضي بناء على طلبات أطراف الخصومة القضائية أو من تلقاء نفسه لتقييم مشروعية القرارات الإدارية والأفعال المدنية المخالفة للقانون وذلك حفاظا على هوية الطفل وتماسكه النفسي والاجتماعي. وهو ما عبرت عنه الاجتهادات القضائية غير ما مرة، ولا أدل على ذلك ما صرح به الأمر الاستعجالي الصادر عن رئيس المحكمة الإدارية بالرباط على أنه "بأي حال، فإن لمصلحة الطفل الفضلى غلبة على مقتضيات السرية المصرفية، فالنفقة تعتبر من الحقوق الثابتة والأساسية للأولاد، ويتعين تيسير استفادتهم منها خاصة في حال انتهاء العلاقة الزوجية بطلاق أو تطليق، وسيما أن المحضونتين في النازلة هما طفلتان قاصرتان ووضعيتهما أولى بالحماية "[189]. وقد استند هذا الأمر بشكل صريح على الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل خصوصا المادة 3 منها والتي نصت على إيلاء الاعتبار الأول لمصالح الطفل الفضلى، والمادة 27 من نفس الاتفاقية التي ألزمت الدول بأن تضمن لكل طفل مستوى معيشي ملائم لنموه البدني والعقلي والروحي والمعنوي والاجتماعي، وحملت الوالدين المسؤولية الأساسية عن القيام، في حدود إمكانيتهم المالية وقدراتهم، بتأمين ظروف المعيشة اللازمة لنمو الطفل، كما حثت الدول بأن تتخذ التدابير المناسبة لكفالة تحصيل نفقة الطفل من الوالدين أو من الأشخاص الآخرين المسؤولين ماليا عن الطفل، سواء داخل الدولة أم في الخارج. وهو ما يفيد، أن المحكمة لم تتوقف عند حرفية النصوص المنظمة للسرية المهنية بل حاولت استقراء الغاية من وضعها، وتقييمها في ضوء المصلحة الفضلى للطفل.

كما صرحت محكمة النقض في طلب إسقاط الحضانة بأنه "لما كانت الحاضنة تعيش ببلدها الأصلي بمعية ابنها منذ ازدياده به، ومتابعة هذا الأخير لدراسته الابتدائية، فإنه لم يسبق لها أن كانت مقيمة بالمغرب حتى يمكن اعتبارها قد انتقلت مع محضونها للإقامة بالخارج، والمحكمة لما قضت برفض طلب الطاعن الرامي إلى إسقاط الحضانة بعلة أن المصلحة الفضلى للطفل تكمن في بقائه مع أمه إلى أن يبلغ سن الاختيار، تكون بنت قضاءها على أسباب سائغة وعللت قرارها تعليلا سليما"[190].

وفي تطبيق آخر لمبدأ المصلحة الفضلى للطفل، أصدرت المحكمة الإدارية بالرباط حكما بإلغاء قرار إدارة المستشفى القا
على مقتضيات اتفاقية حقوق الطفل، مؤكدة على أن "الحق في الهوية والاسم هو من الحقوق الأساسية للطفل المضمونة بمقتضى الاتفاقيات الدولية ومنها اتفاقية حقوق الطفل، والتي أكدت على

---

[189]- تتعلق القضية بطلب الزوجة عن طريق مفوض قضائي من البنك معلومات مرتبطة بحساب زوجها، غاية في التثبت من الوضعية المالية الحقيقية للزوج قصد الاعتماد عليها في طلب زيادة قيمة النفقة لفائدة ابنتيه اللتين توجدان تحت حضانتها على إثر انتهاء العلاقة الزوجية بينهما. اعتبرت المؤسسة البنكية أنها ملزمة بكتمان السر المهني ولا يمكن إعطاء معلومات لفرد تنتفي فيه الصفة والمصلحة، ملتمسة تسجيل تحفظ البنك لوجود صعوبة قانونية في تنفيذ الأمر القضائي السابق؛ م. إد، الرباط، أمر عدد 2729 بتاريخ 06 نوفمبر 2018، ملف رقم 2018/7101/2854، القرض الفلاحي للمغرب ضد المدعى عليها.

(2)- م. النقض، غ. أ. ش. م، قرار عدد 320 بتاريخ 16 يونيو 2015، مجلة قضاء محكمة النقض، عدد 80، ص. 150-151.

أهمية تسجيل الولادة لإثبات الوجود القانوني لكل فرد، وبالتالي ضمان تمتعه بالحقوق المكفولة له، من قبيل الحق في الجنسية والهوية والتسجيل في الحالة المدنية. كما نصّت الاتفاقية المذكورة في مادتها السابعة في فقرتها الأولى على أنه يسجل الطفل بعد ولادته فورا ويكون له الحق منذ ولادته في اسم والحق في اكتساب جنسية ويكون له قدر الإمكان، الحق في معرفة والديه وتلقي رعايتهما". كما عززت موقفها بالمكانة الاعتبارية للاتفاقيات الدولية في النظام القانوني المغربي بقولها أن "الاتفاقيات الدولية المصادق عليها من طرف المملكة المغربية والمنشورة بالجريدة الرسمية تكتسي طابع الإلزام الذي للتشريع الوطني، بل وتطبق بالأولوية في حال تعارضها مع التشريع الداخلي، انطلاقا من مقتضيات الدستور التي أكدت التزام بلادنا بحقوق الانسان كما هي متعارف عليها دوليا"[191].

وقد استمر قضاء محكمة النقض في الحرص على مراعاة مصلحة الطفل، محاولا البحث عن هذه المصلحة في كل نازلة بما له من سلطة تقديرية في استنباط القواعد والحرص على التقيد بالمرجعية الكونية لحقوق الطفل التي تشكل مصدرا دستوريا لالتزامه.

هذا ما تبين من حيثيات قرار محكمة القانون[192]، خلال بتها في طلب النقض الرامي إلى الحكم بإدانة الطرف المطلوب في النقض لقيامه باعتداء جنسي على ابنتيه القاصرتين وهتك عرضهما بعدما استفاد من قرار براءة من محكمة الاستئناف بالقنيطرة.

وبعد إجابة المحكمة على مختلف الوسائل المثارة، توقفت عند الوسيلة الأخيرة، لتبين موقفها من الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل ومبادئها المتميزة في حماية المصلحة الفضلى للطفل، حيث أقرت في شأن وسيلة النقض الرابعة "مخالفة الحكم للاتفاقية المتعلقة بحقوق الطفل، ذلك أن المغرب قد صادق على هذه الاتفاقية، وبذلك فهو وافق على جميع موادها. وأنه طبقا للمادة 13 من هذه الاتفاقية، فإنه يكون للطفل الحق في حرية التعبير ويشمل هذا الحق حرية طلب جميع أنواع المعلومات والأفكار وتلقيها وإذاعتها دون اعتبار للحدود، سواء بالقول أو الكتابة أو الفن أو بأي وسيلة يختارها الطفل.

وأن الطبيبة النفسية أكدت أن البنتين تعرضتا لاعتداء جنسي، وذلك يستنبط من خلال الرسوم التي خططتها البنتان وهو تعبير صريح، يكون من اللازم اعتباره احتراما لحقوق الطفل، وأنه طبقا للمادة 14 من هذه الاتفاقية يلزم احترام حق الطفل في حرية الفكر والوجدان، وأن المحكمة في

---

(1) - م. إد، الرباط، حكم عدد 542 بتاريخ 12 فبراير 2019، ملف رقم 2018/7110/684، المدعية من جمهورية الكونغو الديموقراطية ضد وزير الصحة ومن معه، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 149، نوفمبر – ديسمبر 2019، ص. 513، وبمجلة المحاكم المغربية، عدد 164، مارس – أبريل 2019، ص. 177، وبمجلة محاكمة، عدد 17-18، فبراير – أبريل 2020، ص. 404.

(192) – م. النقض، غ. ج، قرار عدد 3/687 بتاريخ 05 يونيو 2013، الملف رقم 2012/3/6/16985-86، نوال البركاني نيابة عن ابنتيها صوفيا ودنيا وهبي ضد منصف وهبي.

حكمها لم تراع مقتضيات المادة 19 من اتفاقية حقوق الطفل التي تنص على وجوب حماية الطفل من العنف والإساءة.

كما أن الحكم خرق مقتضيات المادة 40 من اتفاقية حقوق الطفل التي تستوجب التعامل في حالة الانتهاكات بما يتفق وكرامة الطفل، مع ما يستدعي ذلك من اتخاذ تدابير وخاصة الفقرة 3 التي تلزم الهيئة القضائية عند كل دعوى بحضور مستشار قانوني، الشيء الذي لم تتخذه المحكمة، بحيث إنها لم تتخذ أي تدابير من هذا القبيل".

ما يثير الانتباه في هذا القرار هو أن المحكمة سقطت في خطأ بيّن أثناء بتها في مدى مخالفة القرار الاستئنافي للاتفاقية الدولية المتعلقة بحقوق الطفل حين اعتبرت بأن المغرب " قد وافق على جميع مواد اتفاقية حقوق الطفل"، علما بأنه قد تحفظ على المادة 14 منها أثناء التوقيع؛ لمخالفتها ثوابت المملكة المغربية والهوية الوطنية التي يتبوأ الدين الإسلامي مكانة الصدارة فيها. وبعد تجاوز الزمن التشريعي لهذا التحفظ بفعل عوامل عدة، وضع المغرب إعلانا تفسيريا يوضح فيه كيفية تنزيل هذه المادة، وبذلك تكون الجملة القضائية المستعملة غير موافقة للموقف الرسمي من هذا المقتضى.

ولعل استناد المحكمة على الفقرة الأولى من المادة 14 بالاعتماد على شقها الأول في النازلة والمتعلق بحرية الفكر والوجدان قد لا يبدو فيه أي تجاوز في تطبيق القانون الاتفاقي خصوصا وأن الإعلان التفسيري يتعلق بحرية الدين بالنسبة للأطفال. لكن ذلك لم يمنعنا من القول، بأن أي تحفظ أو إعلان تفسيري وارد في ديباجة الظهير الصادر بنشر الاتفاقية يتعين العودة إليه والاستدلال به والذي يجسد مظهرا من مظاهر السيادة التشريعية، وإلا اعتبرت الإحالة القضائية قاصرة في تطبيق القانون الدولي، بمعنى أدق، يتعين على القاضي والحالة هذه الإشارة للإعلان التفسيري الوارد بشأن هذه المادة، بدل الاشتغال على مادة تم تعديل أثرها القانوني على اعتبار أن القاضي الوطني مقيد بالتحفظ التفسيري الوارد على الاتفاقية حالة وجوده.

وباسم المصلحة الفضلى للطفل اعتبرت ابتدائية بني ملال أنه "طبقا للقانون رقم 04.00 المتعلق بتغيير وتتميم الظهير الشريف رقم 1.63.071 الصادر بتاريخ 13 نوفمبر 1963 حول إلزامية التعليم الأساسي، فإن الدولة ملزمة بتوفير التعليم لجميع الأطفال في أقرب مدرسة تعليمية عمومية لمكان إقامتهم، ويلتزم الآباء والأولياء بتنفيذه إلى غاية بلوغهم سن الخامسة عشرة من عمرهم، وأنه يجب على كل شخص مسؤول عن طفل أن يسهر على تردده بصفة منتظمة على المؤسسة التعليمية، (...) وحيث إنه حماية للمصلحة الفضلى للطفل المذكور التي تنص عليها الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 20 نوفمبر 1989 وكذا مدونة الأسرة المغربية، يبقى ملتمس السيد وكيل الملك (تسليم الأم شهادة انتقال ابنها إلى مدرسة قريبة من منزلها)

وجها ومؤسسا ويتعين الاستجابة له"[193].

وحماية لمصلحة الطفل الفضلى في الحالات الاستثنائية التي شهدتها بلادنا مع انتشار "وباء كورونا - كوفيد 19 المستجد"، وجد القضاء المغربي نفسه أمام اشكالية حماية حقوق الأفراد وحرياتهم من جهة، ومقتضيات الصحة العامة كأحد المقومات الأساسية للنظام العام من جهة أخرى.

ولعل الأمر الاستعجالي الصادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بالرباط[194]، والقاضي برفض إعطاء الإذن للحاضنة بسفرها بمعية أطفالها خارج أرض الوطن بسبب الوضع الاستثنائي المتعلق بخطر تفشي فيروس كورنا، وإعمالا للإجراءات الاحترازية والوقائية للحد من انتشاره، ولكون منح الإذن بالسفر من عدمه يدور مع مصلحة المحضون وجودا وعدما، وباعتبار الإذن له بالسفر في ظل الظروف الحالية فيه إهدار لتلك المصلحة التي تبقى هي الأولى بالرعاية، اعتبرت المحكمة أنه "ما دام لمؤسسة القضاء الاستعجالي التدخل بحكم وظيفتها لاتخاذ أي إجراء يروم حماية الحقوق الأساسية للطفل المكفولة له بموجب الدستور والمواثيق الدولية، في حال وجود ضرر محدق قد يؤثر سلبا على حياة المحضون الآنية والمستقبلية. وحيث إنه ووعيا من مؤسسة قاضي المستعجلات بدورها في الاطلاع بحماية حقوق الطفل عامة والمحضون خاصة، واستحضارا منها للمصلحة الفضلى لهذا الأخير، وتأسيسا على ما نصت عليه قوانين المملكة في هذا الإطار، وكذا المادة 12 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي تنص على أنه: "تقر الدول الأطراف في هذا العهد بحق الطفل في التمتع بأعلى مستوى من الصحة العقلية والجسمية يمكن بلوغه"، كما تشمل التدابير التي على الدول الأطراف في هذا العهد اتخاذها لتأمين الممارسة الكاملة لهذا الحق تلك التدابير اللازمة من أجل: ج) الوقاية من الأمراض الوبائية والمتوطنة والمهنية والأمراض الأخرى وعلاجها ومكافحتها، وأيضا الفقرة الأولى من المادة الثالثة من الاتفاقية المتعلقة بحقوق الطفل المعتمدة من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1989/11/20 المصادق عليها من طرف المغرب بتاريخ 1993/06/21 والتي نصت على أنه: "في جميع الإجراءات التي تتعلق بالأطفال، سواء قامت بها مؤسسات الرعاية الاجتماعية العامة أو الخاصة، أو المحاكم، أو السلطات الإدارية أو الهيئات التشريعية، يولى الاعتبار الأول لمصالح الطفل الفضلى".

وفي قرار حديث لمحكمة النقض، يعرض فيه طالبا النقض إلغاء القرار الاستئنافي الذي استجاب لطلب إلغاء الأمر بكفالة الطفل من خلال الحكم بإرجاعه لوالديه الطبيعيين، وهو ما استجابت له محكمة النقض حماية للمصلحة الفضلى للطفل في حيثيتها التالية: "حيث إنه طبقا

---

(193) - م. الابتدائية، بني ملال، ملف عدد 902-2010 بتاريخ 7 فبراير 2011، أشار إليه، حميد اربيعي، حقوق الإنسان في المغرب بين الكونية والخصوصية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى، 2016. ص. 316-317.

(194) - م. الابتدائية، الرباط، أمر عدد 275 بتاريخ 11 مارس 2020، ملف رقم 2020/1101/223.

للمادة 25 من كفالة الأطفال المهملين فإنه: "مما تنتهي به الكفالة إلغاؤها بأمر قضائي في حالة إخلال الكافل بالتزاماته، أو إذا تنازل عن الكفالة، أو إذا اقتضت ذلك المصلحة الفضلى للطفل المكفول"، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما ثبت لها في إطار سلطتها التقديرية أن المصلحة الفضلى تكمن في كفالته من طرف والديه بعدما أثبت زواجهما باستصدار حكم بثبوت الزوجية بينهما، وقاما بتسجيله في كناش الحالة المدنية، أي بعد ارتفاع سبب الإهمال فإنها جعلت لقرارها أساسا، مما يبقى معه ما بالنعي على غير أساس، ويتيعن الحكم برفض الطلب".

وبناء عليه، شكل إيلاء الاعتبار الأول لمبدأ المصلحة الطفل الفضلى من المرتكزات القانونية التي تبناها القضاء خلال بته في المعطيات القانونية والواقعية الواردة في دعاوى أطراف النزاع، اعتبارا لقيمته الكونية، ولمكانته القانونية ضمن باقي المبادئ المنصوص عليها في اتفاقية حقوق الطفل. غير أن القضاء وإن صرح في مختلف أحكامه وقراراته بأولوية القانون الدولي على التشريع الوطني حالة إقراره لمصلحة الطفل الفضلى، إلا أنه في اجتهادات أخرى استبعد مضمون الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل خصوصا في الحالات التي تتعارض فيها هذه الأخيرة مع الثوابت غير القابلة للمراجعة دستوريا وهو ما سيتم البحث فيه خلال الفرع الموالي.

الفرع الثاني: استبعاد القضاء للمرجعية الكونية لحقوق الطفل.

يبدو لأول وهلة، أن استبعاد القضاء للمرجعية الكونية لحقوق الطفل مخالفة دستورية، وقرار يتسم بالمخالفة للقانون ويتعين تبعا لذلك إلغاءه خصوصا بعد انخراط المملكة في المنظومة الدولية لحقوق الإنسان. غير أن تقييد سمو الاتفاقيات الدولية في تصدير الدستور المغربي باستثناءات، كأحكام الدستور، وقوانين المملكة، والهوية الوطنية الراسخة، أفضى إلى وجود تصادمات بين الكونية والخصوصية خصوصا خلال فحص القضاء لمشروعية المواثيق الدولية غير الملاءمة وثوابت المملكة المغربية، لينتهي بعد ذلك إلى إعلان أرجحية القانون الوطني على غيره من الاتفاقيات الدولية.

الأمر الذي تجسد في قضية التلميذة التي منعت من متابعة دراستها في إحدى المدارس الخاصة بسبب وضعها لغطاء الرأس لكون النظام الداخلي للمؤسسة يمنع مثل هذه السلوكيات. وهو ما اعتبره المدعي إلغاء لحق الطفل في حرية المعتقد، والحق في التعليم، باعتبارهما من أهم الحقوق المكفولة في الدستور وفي الاتفاقيات الدولية، ملتمسا من المحكمة إصدار أمر استعجالي للسماح لابنته لمتابعة الدراسة.

من جانبه استبعد المدعي من حججه القانونية والواقعية الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، معتبرا أن التذرع بها سيدفع تلامذة آخرين إلى الدخول بزي مختلف مناف للنظام الداخلي للمؤسسة. غير أن المحكمة في قراءتها للوسائل، لم تعر اهتماما للمعايير الدولية لحقوق الإنسان خصوصا اتفاقية حقوق الطفل التي اعتمدتها العديد من الأوامر الاستعجالية لحماية حق الطفل في

التمدرس[195].

وفي قضية تتعلق بإثبات النسب استبعدت محكمة الاستئناف بطنجة الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بحقوق الطفل، والمستند عليها في تعليلات المحكمة الابتدائية بطنجة، حيث صرحت بما يلي: "ومن حيث عدم تطبيق قانونية الاتفاقيات الدولية، فإن واضع المقتضيات الدستورية تبنى مبدأ السمو المشروط ليبقى للسلطة التشريعية هامش التعامل مع المقتضيات الواردة بالاتفاقيات الدولية بما تقتضيه المصلحة العامة، وهو الأمر الذي يخرج عن نطاق اختصاص السلطة القضائية، وأن الدستور نفسه ألزم القضاة بتطبيق القانون وليس التشريع، وأن القاضي الابتدائي أراد أن يبحث لنفسه عن سند قانوني من أجل إضفاء الشرعية على حكمه فلجأ إلى الاتفاقيات الدولية، وتحدث عن الاتفاقية الأوروبية لستراسبورغ المؤرخة في يناير 1966 ومقتضيات الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل في جزئها المتعلق بالهوية، لكن ما يجب الإشارة إليه أن الاتفاقيتين ركزتا بالأساس على الحقوق المدنية وضمان توفيرها وأن الولد الذي ينجب خارج الإطار الشرعي صدرت بشأنه اتفاقية روما بتاريخ 1970/09/10 والتي لم يصادق عليها المغرب، وأن مناط تطبيق الاتفاقيات الدولية وتطبيقها على التشريع الوطني رهين بعدم ملاءمة المشرع للقانون وفق الاتفاقيات، والحال أن تاريخ صدور مدونة الأسرة لاحق للاتفاقيات التي تم الاستناد عليها في الحكم الابتدائي، مما يكون المشرع قد عمل على ملاءمتها، مما يلزم قاضي الأسرة بتطبيق مقتضيات مدونة الأسرة ولا مجال للخروج عنها".

واستمر قاضي الاستئناف في معاينة مدى أحقية توظيف الاتفاقيات الدولية ضمن مسببات الحكم القضائي مشيرا إلى أنه: "فيما يتعلق بالمواثيق الدولية، فإن كانت الاتفاقية الدولية المتعلقة بحقوق الطفل قد نصت في المادة السابعة منها على تمتع الطفل بحق الحصول على اسم وجنسية، ويكون له قدر الإمكان الحق في معرفة والديه وتلقي رعايتهما، فإن المادة لم تأت بصيغة الوجوب، وإنما نصت على قدر الإمكان من جهة، ومن جهة أخرى، فإذا كان الدستور المغربي والاتفاقيات والمواثيق الدولية تنص على توفير العناية للأطفال (...)، فإن الحكم المطعون فيه إن قضى بثبوت بنوة البنت لينا للطاعن طبيعيا فإن عدم حملها لاسمه العائلي والشخصي برسم ولادتها، ودون أن تحض برعايته ماديا ومعنويا كتلك التي يقرها القانون للأبناء الشرعيين، يجعل الحكم المذكور كالمعدوم، ثم إن المشرع لو أراد أن يثبت الابن البيولوجي لمن تتصل منه، لنص على ذلك صراحة ولرتب آثارا على البنوة البيولوجية أسوة بالبنوة الشرعية"، ولهذه الأسباب قررت المحكمة إلغاء الحكم المستأنف[196].

يطرح هذا القرار الاستئنافي الملاحظات التالية:

- وظفت المحكمة بعض القواعد الفقهية من قبيل "اللاحق يلغي السابق" و"الخاص يقيد

---

[195]- م. ابتدائية، القنيطرة، أمر استعجالي عدد 799 بتاريخ 25 نوفمبر 2020، ملف رقم 1106/767/ 2020.

(1) - م. استئناف، طنجة، ملف عدد 246 و273 و2017/1613/422، بتاريخ 09 أكتوبر 2017، منشور بمجلة المحاكم المغربية، عدد 161، شتنبر – أكتوبر 2018، ص. 137.

العام" والتي من شأنها إلغاء كل اتفاقية سابقة على التشريع الوطني وإعطاء الأولوية في التطبيق للقواعد الوطنية مما يمس بمبدأ سمو الاتفاقيات الدولية على التشريعات الوطنية المنصوص عليه في تصدير الدستور المغربي، والملتزم به دوليا بموجب اتفاقية فيينا، ويخالف ما ذهبت إليه قرارات وأحكام القضاء المغربي والتي اعتبرت أن قاعدة اللاحق يلغي السابق لا تتصل بالاتفاقية الدولية باعتبارها تشريعا خاصا وله مرتبة أسمى من القوانين الوطنية. ولعل، أن تردد القضاء في الأخذ بهذه الاجتهادات القضائية ينذر بعدم وجود استقرار في المعاملات القضائية بشأن الموضوع قيد المناقشة.

- اعتمد القاضي لتبرير استبعاده للمواثيق الدولية على أنه ملزم بتطبيق القانون وليس التشريع والذي تدخل في عداده المواثيق الدولية، وبذلك يكون قد رتب على حكمه النتائج المتعلقة بالأخذ نظرية ثنائية القانون التي تعتبر أن القاضي الوطني ليس من حقه تفسير وتطبيق قواعد القانون الدولي إلا في حالة استقبالها من طرف الهيئات المختصة بالتشريع الداخلي. ورغم ما قدمه رواد هذه النظرية من حلول وآراء فقهية تخص هذا الجانب، إلا أنها لم تسلم من انتقادات خاصة من طرف الفقه الموضوعي؛ فمن ناحية، يتعذر تصور حالة دولة تخضع داخليا لقواعد معينة ودوليا لقواعد قانونية تنظم نفس القضايا وتكون متعارضة مع الأولى، ومن ناحية أخرى أبانت الممارسة القضائية، أن تطبيق المعاهدات قد لا يحتاج لإجراء عملية استقبال، إضافة إلى أن القاضي الوطني يطبق المعاهدات الدولية بهذه الصفة وليست بصفتها قواعد خضعت للتحويل والاستقبال[197].

- خوض القاضي في تفسير المقتضيات الاتفاقية من خلال تفسير عبارة "قدر الإمكان" لفائدة استبعاده معرفة الطفل والديه، وهو ما يأخذنا إلى جدال عميق متعلق باختصاص القضاء بتفسير المواثيق الدولية، ومدى قدرته الذاتية على استقراء مضمون النصوص القانونية ذات الأبعاد الدولية والتي تكلفت السلطة التنفيذية بإبرامهما تبعا لمعلومات فنية دقيقة لديها، ومن تم ألا يرتب انحراف القضاء في فهم المقتضى الدولي مسؤولية دولية نتيجة عدم التزام قضاء المملكة بالاتفاقيات المصادق عليها؟

هذه الملاحظات وغيرها كانت محط عريضة الطعن بالنقض الرامية إلى فساد التعليل الموازي لانعدامه، إذ اعتبرت الطالبة أن "ما ذهبت إليه المدونة من كونها لا شرعية بالنسبة للأب وشرعية بالنسبة للأم مخالفا لمبدأ المساواة المنصوص عليها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية، ودليلا على عدم ملائمة نصوص المدونة للمواثيق الدولية التي تسبق قواعدها على الدستور والقانون" مؤكدة في نعيها أن "تصدير الدستور جعل الاتفاقيات الدولية كما صادق عليها المغرب تسمو فور نشرها على التشريعات الوطنية، وأنه من تم أصبح القضاء ملزما بتطبيق الاتفاقيات الدولية عند تعارضها مع النص الوطني واعتمادها في تعليل قراراته وأن ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه بالنقض بخصوص المادة السابعة من الاتفاقية الدولية المتعلقة بالطفل يخالف ما جاء في تصدير الدستور والتوجه القضائي الذي سار في اتجاهه". وتماشيا مع ما أرسته القرارات الصادرة عن أعلى هيئة قضائية في شأن عدم مشروعية

[197]- عبد الحق الجناتي الإدريسي، القانون الدولي العام، دار النشر الجسور، وجدة، الطبعة الأولى، 1999، ص. 19.

ثبوت البنوة لأبيها خارج مؤسسة الزواج، على اعتبار أن الزنا أو الاغتصاب الناتج عنهما حمل لا يلحق بالفاعل ولو ثبت بيولوجيا أنه تخلق من نطفته، لأن البنوة الشرعية لها أسبابها وآثارها القانونية والشرعية. ردت المحكمة على الوسائل المثارة في طلب النقض بالتصريح التالي: "إنه من المقرر فقها وقضاء أن من شروط المدعي فيه أن يكون معتبرا شرعا، وإلا فالدعوى تكون غير مسموعة. كما أن الدستور المغربي عندما جاء في تصديره جعل الاتفاقيات الدولية، كما صادق عليها المغرب، وفي نطاق أحكام الدستور، وقوانين المملكة، وهويتها الوطنية الراسخة، تسمو فور نشرها، على التشريعات الوطنية، فإنه نص أيضا على العمل على ملاءمة هذه التشريعات، مع ما تتطلبه تلك المصادقة، ثم نص صراحة في الفصل 32 منه على أن "الأسرة القائمة على علاقة الزواج الشرعي هي الخلية الأساسية للمجتمع". (...)، فإن المطالبة بالحكم بثبوت البنوة البيولوجية غير الشرعية للبنت مع المطلوب في النقض مع انقطاع النسب بينهما لا موجب يبرر الحكم بها لا شرعا ولا قانونا" لتخلص في المنطوق إلى رفض الطلب[198].

يستفاد مما ذكر، أن هذا القاضي استعان بالاستثناء الوارد على مبدأ السمو المشار إليه في تصدير الدستور لتبرير توجهاته القضائية، وهو ما قد يحدث رجة في بنية النص الدستوري ويلحق ضررا بمعناه وقيمته القانونية ضمن باقي أصناف القانون.

وغير بعيد عن موضوع إثبات البنوة، استدلت إحدى المدعيات بواسطة دفاعها بمقتضيات الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، معتبرة أن "من أهم حقوق الطفل حقه في نسبه لوالده، وقد نصت المادة 7 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بأن لكل إنسان في كل مكان الحق بأن يعترف له بالشخصية القانونية، وهو فهم كرسته أيضا المادتان 8 و10 من ذات الإعلان". اعتبرت المحكمة أن لحوق النسب رهين بتوافر موجباته وتحقق أسبابه، وما دام أن الاتصال الجنسي بين الطرفين وقع قبل إبرام عقد الزواج، فالإقرار لا يوجب أثرا لأن الولد يثبت نسبه الشرعي لوالده إذا ولد على الفراش الصحيح، أو ما يلحق به: "وحيث إن خطورة الخوض في قضايا النسب المبنية على الاحتياط والحزم، والتي تدخل في حرم السياسة الشرعية ودائرة النظام العام، تقتضي الالتزام بظاهر النصوص الشرعية والقانونية دون أن نملك تجاوزها أو تأويلها بتأويلات متكلفة، أو القول بما لم تقله، فلا يسوغ بحال إهدار تلك النصوص بمقولة حماية حقوق الطفل كما زعم دفاع الطالبة، وهو حق أريد به باطل لأن حقوق الطفل مصانة بثبوت نسبه لأمه"[199].

كما كرست محكمة النقض هذا المبدأ[200]، من خلال بتها في طلب إرجاع ولاية طالب النقض

---

[198]- م. النقض، غ. أ. ش. م، قرار عدد 1/275 بتاريخ 29 شتنبر 2020، ملف رقم 2018/1/2/365.

(199)- م. الابتدائية، أكادير، حكم عدد 78 بتاريخ 14 أبريل 2009، أشار إليه: حميد اربيعي، "حقوق الإنسان في المغرب بين الكونية والخصوصية"، المرجع السابق، ص. 307.

(200)- م. النقض، غ. أ. ش. م، قرار عدد 201 بتاريخ 13 مارس 2012، ملف رقم 2010/1/2/774، ما هر زيتون

على ابنته بعدما أسندها إلى المطلوبة في النقض نظرا لظروفه القاسية التي كان يعيشها استعصت معها تربية الابنة آنذاك مشددا في طلبه أن "الولاية على الطفل بما تتضمنه من عناية ورعاية تعتبر من الحقوق الأساسية للطفل، وحيثما ارتفعت أسباب الإهمال يمكن إجبار الوالدين على استرجاع طفلتهما وهذا يتوافق مع بنود اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989، وأن نازلة الحال تتوفر فيها جميع الشروط المتطلبة من أجل تطبيق ذلك".

غير أن المحكمة لم تعر اهتماما لاتفاقية حقوق الطفل كما رفضت طلب الطاعن معتمدة في ذلك على المادة 29 من القانون المتعلق بكفالة الأطفال المهملين والتي تنص على ما يلي: "يمكن لأحد الوالدين أو كليهما إذا ارتفعت أسباب الإهمال استرجاع الولاية على طفلهما بمقتضى حكم"، معتبرة أن الطاعن لم يثبت أن أسباب الإهمال قد ارتفعت.

استبعدت المحكمة نصوص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعدم تناسبها ووقائع القضية، مما يفهم منه أن الترافع بالمواثيق الدولية يتعين أن يتم باختيار النصوص ذات الصلة بوقائع الدعوى لإثبات جدية الوقائع، والتأثير على مجريات نتيجة الحكم.

خاتمة:

ختاما أمكننا القول، أن المصلحة الفضلى للطفل غدت من المرجعيات الأساسية في مختلف المخططات والبرامج التنموية، كما القرارات التي تؤثر على مكانة الطفل في النسيج الأسري والمجتمعي، ومؤشرا لقياس مدى وفاء المملكة المغربية بالالتزامات الدولية ذات الصلة بحقوق الطفل، وإثباتا قانونيا لتعزيز جدية المرافعة القضائية من طرف المتقاضين، غير أن صعوبة تحديد المصلحة الفضلى للطفل في بعض الحالات تارة واصطدامها بمحدودية ذاتية لدى المكلفين بتنفيذ القانون وتطبيقه تارة أخرى، يجعل الطفل في وضعيات لا تليق وأهداف المشرع، الأمر الذي حدا بنا إلى إعطاء الاقتراحات التالية:

- اعتماد استراتيجية للتحسيس والتوعية بالمصلحة الفضلى للطفل وتأثيرات إهمالها لدى المكلفين بتنفيذ القانون.
- تدويل التشريعات الوطنية بما يتناسب وثوابت المملكة المغربية.
- مراعاة المصلحة الفضلى للطفل في كل نازلة قضائية تفاديا لتعرض الطفل للإساءة.
- وضع دلائل توضح العناصر التي يتعين مراعاتها لإيلاء الاعتبار الأول لمصالح الطفل الفضلى.
- إعلان سمو المواثيق الدولية كلما تعلق الأمر بالمصلحة الفضلى للطفل في الخصومة القضائية.

قائمة المراجع:

ضد عبد الحق بربري ومن معه.

▪ المراجع باللغة العربية

❖ الكتب:

1. عبد الحق الجناتي الإدريسي، القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، المغرب، دار النشر الجسور، 1999.
2. حميد اربيعي، حقوق الإنسان في المغرب بين الكونية والخصوصية، الطبعة الأولى، المغرب، مطبعة النجاح الجديدة، 2016.

❖ وثائق الأمم المتحدة (تعاليق اللجان المعاهداتية):

1. الأمم المتحدة، اتفاقية حقوق الطفل، لجنة حقوق الطفل، التعليق العام رقم 5، التدابير العامة لتنفيذ اتفاقية حقوق الطفل، الدورة 34، (CRC/GC/2003/5)، 27 نوفمبر 2003.
2. الأمم المتحدة، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق رقم 19، الأسرة، الدورة 39، 1990، فقرات، من 1 إلى 9؛ الأمم المتحدة، اتفاقية حقوق الطفل، لجنة حقوق الطفل، التعليق العام رقم 15، حق الطفل في التمتع بأعلى مستوى من الصحة يمكن بلوغه، (CRC/C/GC/15)، 17 أبريل2013، فقرات، من 11 إلى 23؛ الأمم المتحدة، اتفاقية حقوق الطفل، لجنة حقوق الطفل، التعليق العام رقم 6، معاملة الأطفال غير المصحوبين والمنفصلين عن ذويهم خارج بلدهم المنشأ، (CRC/GC/2005/6)، 1 شتنبر2005.
3. الأمم المتحدة، اتفاقية حقوق الطفل، لجنة حقوق الطفل، التعليق العام رقم 12، حق الطفل في الاستماع إليه، الدورة 51، (CRC/C/GC/12)، 20يوليوز2009.
4. الأمم المتحدة، اتفاقية حقوق الطفل، لجنة حقوق الطفل، التقريران الدوريان الثالث والرابع للدول الأطراف اللذين حل موعد تقديمهما في عام 2009، المغرب، (CRC/C/MAR/3-4)، 5 غشت 2013.
5. الأمم المتحدة، اتفاقية حقوق الطفل، لجنة حقوق الطفل، الملاحظات الختامية بشأن التقرير الجامع للتقريرين الدوريين الثالث والرابع للمغرب، (CRC/C/MAR/CO/3-4)، 14 أكتوبر 2014.
6. الأمم المتحدة، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، الملاحظات الختامية المتعلقة بالتقرير الدوري السادس، المغرب، (CCPR/C/MAR/CO/6)، فاتح دجنبر 2016.
7. الأمم المتحدة، الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، اللجنة المعنية بالعمال المهاجرين، لجنة حقوق الطفل، التعليق العام المشترك رقم 4 (2017) للجنة المعنية بحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم رقم 23(2017) وللجنة حقوق الطفل بشأن التزامات الدول في مجال حقوق الإنسان الخاصة بالطفل في سياق الهجرة الدولية في بلدان المنشأ والعبور والمقصد والعودة، (CMW/C/GC/4-CRC/C/GC/23)، 16نوفمبر2017.

❖ الاجتهادات القضائية

المحكمة الإدارية

1. م. إد، الرباط، أمر عدد 2729 بتاريخ 06 نوفمبر 2018، ملف رقم 2018/7101/2854، القرض الفلاحي للمغرب ضد المدعى عليها.
2. م. إد، الرباط، حكم عدد 542 بتاريخ 12 فبراير 2019، ملف رقم 2018/7110/684، المدعية من جمهورية الكونغو الديموقراطية ضد وزير الصحة ومن معه، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 149، نوفمبر – ديسمبر 2019. وبمجلة المحاكم المغربية، عدد 164، مارس – أبريل 2019. وبمجلة محاكمة، عدد 17-18، فبراير – أبريل 2020.

المحكمة الابتدائية (العادية)

1. م. الابتدائية، أكادير، حكم عدد 78 بتاريخ 14 أبريل 2009.
2. م. الابتدائية، بني ملال، ملف عدد 902-2010 بتاريخ 7 فبراير 2011، أشار إليه، حميد اربيعي، حقوق الإنسان في المغرب بين الكونية والخصوصية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى، 2016.
3. م. الابتدائية، الرباط، أمر عدد 275 بتاريخ 11 مارس 2020، ملف رقم 2020/1101/223.
4. م. ابتدائية، القنيطرة، أمر استعجالي عدد 799 بتاريخ 25 نوفمبر 2020، ملف رقم 1106/767/ 2020.

محكمة الاستئناف

1. م. استئناف، طنجة، ملف عدد 246 و273 و2017/1613/422، بتاريخ 09 أكتوبر 2017، منشور بمجلة المحاكم المغربية، عدد 161، شتنبر-أكتوبر 2018.

محكمة النقض

1. م. النقض، غ. أ. ش. م، قرار عدد 201 بتاريخ 13 مارس 2012، ملف رقم 2010/1/2/774، ما هر زيتون ضد عبد الحق بربري ومن معه.
2. م. النقض، غ. ج، قرار عدد 3/687 بتاريخ 05 يونيو 2013، الملف رقم 2012/3/6/16985-86، نوال البركاني نيابة عن ابنتها صوفيا ودنيا وهبي ضد منصف وهبي.
3. م. النقض، غ. أ. ش. م، قرار عدد 320 بتاريخ 16 يونيو 2015، مجلة قضاء محكمة النقض، عدد 80.
4. م. النقض، غ. أ. ش. م، قرار عدد 1/275 بتاريخ 29 شتنبر 2020، ملف رقم 2018/1/2/365.

- **المراجع الأجنبية**

- **Documents officiels des Nations Unies :**

Nations Unies, Pacte international relatif aux droits civils et politiques, Comité des droits de l'Homme, Examen des rapports soumis par les Etats parties en application de article 40 du Pacte, Sixièmes rapports périodiques des Etats parties attendus en 2008, Maroc, 31 aout 2015.