

## الموضوع : مدونة الأسرة والمستجدات

ذ : عمر الأمين

**قاض ملحق بمديرية الشؤون المدنية \_ وزارة العدل**

### تمهيد

من المعلوم أن الأسرة تعتبر النواة الأولى للمجتمع، وأن سعادة الفرد فيها تقدر بالسعادة التي ترفرف على الأسرة وأن رقي المجتمع وحضارته لا يتحققان إلا بالاعتناء بالأسرة، وبرعايتها لهذه الغاية أولتها الشريعة الإسلامية عناية خاصة، إذ خصتها بأحكام تفصيلية أكثر من غيرها، حيث نجد التدقيق والتفصيل وتكرار القول في الزواج والطلاق وكل الأسرة، مالا نجد في غيرها رعيًا لما للأسرة من دور رائد وفعال في الإصلاح والتجديد والبناء، بناء الإنسان، والمجتمع والحضارات والثقافات، وبالتالي فهي مصدر كل تنمية في مختلف المجالات، ولذا كانت العناية بالأسرة، والاهتمام بها كما قال الفقيه العلامة محمد شلتوت في كتابه المشهور «الإسلام عقيدة وشريعة» تحت عنوان «أهمية الأسرة... ما نصه: " من أهم ما يجب على المصلحين رعايته وأخذ الطريق إليه، وأضاف ولا يكون ذلك إلا بتوخي المبادئ التي يشاد عليها صرح الأسرة ومراقبة تنفيذها.

وفي هذا السياق تلمس ملامح العناية والتجديد والحدثة في مدونة الأسرة، سواء فيما يتعلق بالقواعد الموضوعية، أو في الإجراءات الشكلية لقضايا الأسرة.

وهكذا فإن طبيعة هذا الموضوع: «موضوع الأسرة والمستجدات» تقتضي إعطاء نظرة حول مدونة الأسرة، وبيان المستجدات التي جاءت بها، وهذا ما أعرض له في محورين:

### المحور الأول: نظرة حول مدونة الأسرة:

في هذه النظرة سأقف عند بعض محطات مدونة الأسرة اسم هذه المدونة، ودواعي صدورها، والمرجعية التي اعتمدها، والتوجيهات الملكية السامية للجنة إعداد مشروعها.

## أولاً: اسم مدونة الأسرة:

اختير للمدونة هذا الإسم لما يلي :

- كونها تضمنت الأحكام الموضوعية والإجراءات الشكلية لتنظيم شؤون الأسرة، اختير لها هذا الاسم «مدونة الأسرة» الذي يعتبر- في تقديري- أرحب.
  - كون هذا الإسم أوسع وأشمل، أذاتها تشمل الأسرة بكل مكوناتها- أبا وأما وأطفالا- بل وتتعدى هذا إلى من له علاقة بالأسرة.
  - كونه يجسد الاهتمام والعناية للأسرة وما يترتب عن ذلك من التركيز عليها من أجل حفظ كيانها وصيانة حق كل فرد منها وإشعاره بالواجبات الملقاة على عاتقه داخلها في إطار من التوازن بين الحقوق والالتزامات المتبادلة.
- لذا فهذه التسمية تعطي التأثير العام بأهمية الأسرة، والاعتناء بها، وهذا ما تجسد لهذه المدونة.

## ثانياً: دواعي صدور مدونة الأسرة:

تتجلى هذه الدوافع فيما يلي:

- دخول مدونة الأسرة في إطار سلسلة الإصلاحات التي تنهجها الدولة، من أجل النهوض بحقوق الإنسان بصفة عامة، والمرأة والطفل بصفة خاصة ، مما كان معه من الضروري إيجاد مشروع مجتمعي حدائي، إنصافاً للمرأة، وصيانة لكرامة الرجل، وحماية حقوق الطفل، فجاءت مدونة الأسرة.
- مواكبة التحول الذي عرفته البلاد بالنسبة للمرأة بالخصوص التي ولجت عالم الشغل، نتيجة الاستفادة من التطورات العلمية الحديثة، فشاركت الرجل في الوظائف والمناصب التي كانت قبل للرجال وحدهم، مما كان معه لا بد من وجود وعاء قانوني يراعى هذه التحول فكانت هذه المدونة.
- مراعاة الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، والمرأة، والطفل، والتي صادف عليها بالمغرب، وتتجلى فيما يلي:

— الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة التي أكدت على مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في جميع الحقوق الاقتصادية والسياسية والثقافية، وتم تبنيها من طرف المنظمة العالمية للأمم المتحدة سنة 1979.

— اتفاقية حقوق الطفل سنة 1989.

— اتفاقية الرضا بالزواج، والحد الأدنى للزواج، التي صادقت عليها المملكة المغربية — بالإضافة إلى العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 والإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1984.

— مواكبة الحداثة، وما تقتضيه من مراعاة ما أفرزه التقدم التقني والتكنولوجي، وما أحدثه من تغيير في الأفكار والجوانب الاجتماعية والاقتصادية والثقافية، وغيرها، وهذا ما دعا إلى مراجعة جوهرية لمدونة الأحوال الشخصية التي انتهى العمل بها — لكونها — أولا — عملا بشريا، وثانيا لأنها عمرت ما يقرب من 50 سنة، حدثت خلالها أمور وتغيرات أخرى، وكان العمل القضائي يتدارك ما بها من ثغرات، بالتفسير، أو التأويل، أو إبداع الحل القضائي.

### ثالثا: مرجعية مدونة الأسرة:

نظرا للطابع الديني لقضايا الأسرة، واحتراما للاتفاقيات الدولية، ورعيا لما تتطلبه الحداثة فقد اعتمدت على إعداد وصياغة مدونة الأسرة على المرجعية التالية:

- المذهب المالكي.
- الانفتاح على المذاهب الأخرى.
- الاجتهاد الذي يراعى فيه تحقيق قيم الإسلام في العدل والمساواة والمعايشة بالمعروف .
- الاتفاقيات الدولية.
- العمل القضائي.

## رابعاً : التوجيهات الملكية السامية للجنة المكلفة بمراجعة مدونة الأحوال

### الشخصية واعداد مشروع مدونة الأسرة:

في إطار الدوافع والمرجعية المومأ إليهما، وخاصة منها الاتفاقيات والمواثيق الدولية التي تعهد المغرب باحترامها وتطبيقها، أمر جلالة الملك حفظه الله بتكوين لجنة متعددة التكوين، ومتنوعة التخصصات، بمراجعة جوهرية لمدونة الأحوال الشخصية، وفي هذا الصدد، قال جلالاته نصره الله، مزودا إياها بما جاء في النطق الملكي السامي:

« واعتبارا لكون الشرعية الإسلامية قائمة على الوسطية والاعتدال وتحري مقاصد الإصلاح الاجتماعي، فإننا حريصون على ضمان حقوق النساء والرجال على حد سواء، غايتنا في ذلك تماسك الأسرة، وتضامن أفرادها، وتثبيت التقاليد المغربية الأصيلة القائمة على روح المودة والوفاء، والتكافل الاجتماعي، الذي نحن مؤتمنون على استمراره، ولاسيما في نواته المتمثلة في الأسرة... وقال جلالاته حفظه الله — عند تعيينه أعضاء اللجنة المذكورة في نطقه السامي:

وقد راعينا في اختيار أعضاء هذه اللجنة الاستشارية أن تكون ممثلة للجانب الفقهي والقضائي العلمي، كما راعينا فيها حضور العنصر النسوي، حريصين على أن يكون جميع أعضائها يتحلون بالكفاية العالية، وبالموضوعية والحياد، وبالخبرة في المجالات التي ينتمون إليها... وأضاف جلالاته أيده الله:

— وإننا لنحث هذه اللجنة الموقرة التي نحيطها بكامل رعايانا أن تتحلى بأعلى درجات الوعي لمسؤولياتها الجسيمة في الحفاظ على مقاصد الشريعة الإسلامية، ومحكم نصوصها، وأن تلتزم الموضوعية والفهم العميق لواقعنا الاجتماعي، وأن تنزل الأحكام منازلها من حيث الضرورة والمصلحة العامة التي حكمها الشرع في كثير من الأحكام، دون أن تتقيد باجتهاد سابق كان له ما يبرره في زمنه وبيئته.»

فانكبت اللجنة على عملها، وأعدت مشروعاً لمدونة الأسرة، تضمن مستجدات مهمة جدا عرضت على البرلمان فناقشها، وأدخل عليه بعض التعديلات، فتمت المصادقة عليه، ودخل حيز التنفيذ، ابتداء من تاريخ 5 فبراير 2004.

## المحور الثاني : المستجدات التي جاءت بها مدونة الأسرة:

في البداية أعرض لكبريات المستجدات التي تعتبر مرتكزات أساسية وخصوصاً عريضة لمدونة الأسرة، ثم التطرق - في عجالة وبإيجاز- إلى أهم المستجدات التي جاءت بها هذه المدونة:

### أولاً كبريات المستجدات التي جاءت بها مدونة الأسرة :

تجلى هذه الكبريات للمستجدات فيما يلي :

- 1 — تبني صياغة حديثة للمدونة ولبعض المصطلحات، تسهيلاً للفهم، ومساعدة على التطبيق السليم.
- 2 — جعل الولاية حقاً للمرأة الرشيدة تمارسه حسب اختيارها ومصحتها.
- 3 — مساواة المرأة بالرجل في عدة مجالات.
- 4 — ضبط زواج التعدد.
- 5 — العناية بالقضايا الأسرية لأفراد الجالية المغربية المقيمين بالخارج.
- 6 — جعل الطلاق تحت مراقبة القضاء.
- 7 — توسيع حق المرأة في طلب التطليق.
- 8 — الحفاظ على حقوق الطفل.
- 9 — تخويل الحفيدة والحفيد من جهة الأم حقهم في حصتهم من تركة جدهم.
- 10 — جعل النيابة العامة طرفاً أصلياً في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام مدونة الأسرة.
- 11 — تدبير الأموال المكتسبة من لدن الزوجين خلال فترة الزواج.

## أولاً: تبني صياغة حديثه:

ذلك أن مدونة الأسرة صيغت بأسلوب يناسب المصطلحات المستعملة في النصوص التشريعية بعبارة واضحة ومفهومة، ويحافظ على الثوابت ومبادئ الشريعة الإسلامية، ويساعد على التطبيق السليم للمدونة دونما تكلف كبير في تفسير النص وتأويله، وهذا ما يتجلى في اقتصارها على بعض المصطلحات الواضحة أكثر وليست معها احتمال كالزواج عن النكاح، والبناء عن الدخول والوطء، ومؤخر الصداق عوض كالي الصداق والزواج الباطل بدل الزواج المجتمع على فساده والزواج الفاسد عوض الزواج المختلف في فساده.

## ثانياً: جعل الولاية حقاً للمرأة الرشيدة تمارسه حسب اختيارها ومصحتها:

من المستجدات الكبرى لمدونة الأسرة أن الولاية أصبحت حقاً للمرأة الرشيدة بقوة القانون، تمارسه حسب اختيارها.

ومن المعلوم أن عقد المرأة زواجها بنفسها من المسائل التي اختلف فيها العلماء قديماً وحديثاً، نظراً لاختلاف الأدلة التي تناولها، قال ابن رشد في هذا الصدد: «لم تآت آية ولا سنة هي ظاهرة في اشتراط الولاية في النكاح، فضلاً عن أن يكون في ذلك نص، بل الآيات والسنن التي جرت العادة بالاحتجاج بها عند من يشترطها هي كلها محتملة، وكذلك الآيات والسنن التي يحتج بها من يشترط إسقاطها هي أيضاً محتملة في ذلك»، ولهذا كان في المسألة خمسة أقوال.

ومدونة الأسرة أخذت بالمذهب المالكي بالنسبة للفتاة التي لم تبلغ بعد سن الرشد -18 سنة- واشترطت الاستماع لأبوي القاصر، أو نائبه الشرعي، وأخذت بالنسبة للرشيدة بمذهب أبي حنيفة، حيث حولت لها أن تعقد زواجها بنفسها، أو تفوض ذلك لأبيها أو لأحد أقاربها.

وبهذا تكون - هذه المدونة - قد وفقت بين الأخذ بالولاية في الحالة التي تقتضي المصلحة أن يكون الولي إلى جانب المرأة المراد التزوج بها، وتحويل الرشيدة إمكانية - دون إلزامها - بأن تعقد على نفسها، أو تفوض ذلك لأبيها أو لأحد أقاربها، تأسيساً على أن

الولاية حق للمرأة الرشيدة، حيث لا يزوجها الأب ولا غيره إلا برضاها، ولهذا كان الحث على استئذنها في الزواج، وكان رد الزواج بالنسبة للمرأة التي زوجها أبوها من ابن أخيه وهي كارهة ذلك، كما هو معلوم.

ولذا فإن هذه المدونة قد وضعت حدا للاختلاف حول الولاية، ومن المعلوم أن: «حكم الحاكم برفع الخلاف، وهذا ما جسده الظهير الشريف لجلالة الملك نصره الله بالمصادقة والتنفيذ لمدونة الأسرة».

### ثالثا: مساواة المرأة بالرجل في عدة مجالات:

باستعراض أهم المستجدات التي جاءت مدونة الأسرة سيتم الوقوف على تجليات المساواة بين الرجل والمرأة في عدة مجالات.

### رابعا: ضبط زواج التعدد:

هذا الزواج أصبح يخضع لضوابط وشروط شرعية، تراعى مقاصد الإسلام السمحة، في الحرص على العدل على قدم المساواة مع الزوجة الأولى وأبنائها في جميع جوانب الحياة، وثبوت المبرر الموضوعي الاستثنائي للتعدد، وضمان الحقوق لكل مكونات الأسرة، كما سنرى هذا عند استعراض المستجدات فيه.

## خامسا : العناية بالقضايا الأسرية لأفراد الجالية المغربية المقيمين بالخارج:

تتجسد هذه العناية في تحويل المغاربة بالخارج إمكانية إبرام عقود زواجهم وفق الإجراءات الشكلية المقررة في قانون البلد الذي يقيمون فيه، طبقا للمقتضيات التي جاءت بها مدونة الأسرة في المادة 14] من الإيجاب والقبول، والأهلية، والولي عند الاقتضاء، وانتفاء الموانع وعدم التنصيص على إسقاط الصداق، وحضور شاهدين مسلمين].

## سادسا: جعل الطلاق تحت مراقبة القضاء:

ذلك أن الطلاق بكل أنواعه أصبح يتم تحت مراقبة القضاء، بعد سلوك مسطرة وإجراءات خاصة، منها إجراء محاولة الصلح بين الزوجين قبل الإذن بالطلاق، وعند فشلها مواصلة الإجراءات حتى وقوع الطلاق، والغاية من هذه المراقبة الحفاظ على تماسك الأسرة، واستقرارها، وضمان حقوق الزوجة والأطفال.

## سابعا: توسيع حق المرأة في طلب التطلاق:

من المستجدات الكبرى في مدونة الأسرة توسيع دائرة التطلاق بالنسبة للمرأة، ذلك أنه بالإضافة إلى الأسباب التي كان تعتمد عليها الزوجة لطلب التطلاق من المحكمة -من الضرر- وعدم الإنفاق-والغيبة- والعيب- والايلاء والهجر -جاءت مدونة الأسرة بالتطلاق بسبب الشقاق، فهذا النوع من التطلاق لا يكلف طالبه إثباتا، ويخلصه بعد القيام بمحاولة الصلح وعدم نجاحها من كل زواج حال من السكن والمودة والرحمة في وقت ملائم، مع ضمان الحقوق.

## ثامنا: الحفاظ على حقوق الطفل:



طبقاً لمبدأ «الحقوق الفضلى للطفل» جاءت مدونة الأسرة بمقتضيات كثيرة تحث على مراعاة حقوق الطفل، وبالإضافة إلى هذا فقد جعلت المدونة مادة خاصة تتعلق بحقوق الطفل، واستخدمت مصطلحات تؤكد على الحفاظ على هذه الحقوق، منها في باب النفقة والطلاق: مستحقات الأطفال وفي باب الحضانة مناط الحضانة مصلحة المحضون وفي باب الأهلية والنيابة الشرعية مراعاة مصلحة المحجور إلى غير هذا مما تم التنصيص فيه على حقوقه وحمايته، سواء في هذه المدونة، أو في القوانين ذات الصلة به، كقانون الأطفال المهملين، والقانون الجنائي، وقانون الحالة المدنية، والجنسية، وحث القضاء على تحسيس وتقصي مصلحة الطفل أنى وجدت وجعلها فوق كل اعتبار، مما يجسد العناية والرعاية بحقوق الطفل في كل تجلياتها وأبعادها.

### تاسعا: تحويل الكفيدة وكفيدة من جرمة الأم حصتهم من تركته جده :

في إطار المساواة ومراعاة للمصلحة جاءت مدونة الأسرة بمستجد يتوافق ومبادئ العدل والإنصاف، ونصت على مساواة أولاد البنت في الوصية الواجبة مع أولاد الابن.

### عاشرا: اعتبار النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام

#### مدونة الأسرة:

وهذا يعتبر من المستجدات الهامة لأن قضايا الأسرة في حاجة إلى الدور الوقائي والحمايى والنيابة العامة أصبحت طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذه المدونة.

وبهذا توسع الدور المنوط بها في مدونة الأسرة بشكل يدعو إلى الاطمئنان وذلك في أكثر من خمسة وعشرين مادة تمحضت بين الدور الرئيسي والدور الوقائي والحمايى ودور المساعد في حالات أخرى لكل طرف يمكن أن تمس حقوقه المادية والمعنوية بما فيها إمكانية الطعن في الأوامر والمقررات وبالتالي لم تعد النيابة العامة - كما كانت من ذي قبل - تبلغ

إليها قضايا الأحوال الشخصية ولا يكلفها ذلك إلا بالإدلاء بمستنداتها وإنما نزلت بثقلها في مدونة الأسرة وكان لها الأثر الإيجابي في تفعيل مقتضياتها.

## إحدى عشرة : تدبير الأموال المكتسبة من لدن الزوجين خلال فترة الزواج:

في إطار المساواة بين الزوجين، ورعيًا لما تقوم به الزوجة من أعمال وخدمات تساهم في الأموال التي تكتسب أثناء قيام العلاقة الزوجية، وتجنبًا للخلاف الذي يمكن أن يحدث بين الزوجين بشأنها أرشدهما القانون إلى إمكانية تنظيم شؤونهما المالية بالاتفاق على استثمارها وتوزيعها، وكلف العدلين بإشعارهما بهذه المقتضيات أثناء توثيق عقد الزواج.

### أولاً: الزواج:

#### أحكام عامة ...

- تحديد نطاق تطبيق مدونة الأسرة التي أصبحت أحكامها تسري على:
  - جميع المغاربة ولو كانوا حاملين لجنسية أخرى.
  - اللاجئيين بمن فيهم عديمو الجنسية طبقاً لاتفاقية جنيف ...
  - العلاقات التي يكون فيها أحد الطرفين مغربياً.
  - العلاقات التي تكون بين مغربيين أحدهما مسلم.
- المساواة بين الزوجين في تحمل المسؤولية تجاه الأسرة، والرعاية المشتركة لهما في تدبير شؤونها (م2).

### الخطبة:

- اعتبار الطرفين في فترة خطبة إلى حين الإشهاد على عقد الزواج (م6).
- إذا ظهر خلال الخطبة حمل وتوفرت فيها شروط تعتبر شبهة ينسب معها حمل المخطوبة للخطاب (م156).

- المطالبة بالتعويض عن الضرر إذا صدر عن أحد الطرفين فعل سبب ضرراً للأخر عند العدول عن الخطبة (م7).

### حول بعض أركان الزواج :

- الزواج يقوم على التراضي بين الزوجين (م .  
- عقد الزواج المشوب بإكراه أو تدليس يعرض الفاعل والمشارك للمساءلة الجنائية، ويخول للمكره، أو المدلس عليه فسخ عقد الزواج قبل البناء وبعده، مع حقه في طلب التعويض (م 4-12-63-66).

### الأهلية في الزواج:

- تحديد سن أهلية الزواج لكل من الزوجين في سن 18 سنة (م 19) بعدما كان في 15 سنة للفتاة و18 سنة للفتى سابقاً.

— تحويل المرأة الراشدة - البالغة 18 سنة - حق الولاية، تمارسها حسب اختيارها ومصلحتها، حيث بإمكانها عقد زواجها بنفسها، أو تفويض ذلك لأبيها أو لأحد أقاربها (م 24-25).

### الزواج دون سن الأهلية:

— تحويل قاضي الأسرة المكلف بالزواج الإذن بزواج الفتى والفتاة دون سن الأهلية 18 سنة بمقرر معلل يبين فيه المصلحة والأسباب المبررة لذلك (م 20).

— اكتساب الفتى والفتاة المأذون لهما بالزواج دون سن الأهلية لممارسة الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الزواج بمجرد إبرام العقد من رفع الدعاوى للمطالبة بها كالنفقة والطلاق (م 22).

- زواج الشخص المصاب بإعاقة ذهنية:

— الإذن بالزواج للشخص المصاب بإعاقة ذهنية وفق الإجراءات المقررة، ومنها إنجاز تقرير حول: حالة الإعاقة من طرف طبيب أو أكثر، وإطلاع الطرف الآخر عليه، ورضاه به (م 23).

### - إجراء توثيق عقد الزواج:

تتجلى هذه الإجراءات فيما يلي :

— إحداث ملف لعقد الزواج، يضم كل المستندات التي يتكون منها، ويؤشر على هذا الملف قاضي الأسرة المكلف بالزواج، قبل الإذن بتوثيقه (م 65) .  
— يحفظ هذا الملف برقمه الترتيبي في كتابة الضبط لدى قسم قضاء الأسرة لمحلك إبرام العقد (م:65).

— التنصيب — بتفصيل — على الوثائق التي يتكون منها ملف عقد الزواج (م 65).

— تحويل إمكانية لوزير العدل بتغيير وتتميم لائحة المستندات التي يتكون منها ملف عقد الزواج وكذا محتوياته (م 67).

— إذن قاضي الأسرة المكلف بالزواج بتوثيق عقد الزواج بعد التأكد من توفر كل الوثائق المتطلبة وكونها تتوفر على كافة البيانات اللازمة (م 65).

- الإشارة - بتفصيل - إلى ما ينبغي أن يتضمنه عقد الزواج من المعطيات والبيانات (م 67).

- توقيع الزوجين والولي عند الاقتضاء على عقد الزواج (م:67) .

- تسجيل نص عقد الزواج في سجل معد بقسم قضاء الأسرة (م 67-68).

- التنصيب على إمكانية التوكيل في الزواج (م 17) دون الطلاق.

- توجيه ملخص عقد الزواج داخل أجل 15 يوما من تاريخ الخطاب عليه إلى ضابط الحال المدنية لمحلك ولادة الزوجين، قصد تضمين بيانات الملخص بهامش رسم ولادة كل منهما... (م 68) .

### توثيق عقد الزواج بالخارج:

رعيا لظروف وأحوال أفراد الجالية المغربية بالخارج فالجديد في مدونة الأسرة أن هناك إمكانية للمغاربة المقيمين بالخارج لإبرام عقود زواجهم وفق الإجراءات الشكلية لقانون بلد إقامتهم، إذا توفر الإيجاب والقبول، والأهلية، والولي عند الاقتضاء. وانتفت الموانع، ولم ينص على إسقاط الصداق، وحضره شاهدان مسلمان (م14).

— إيداع نسخة من العقد- داخل أجل ثلاثة أشهر من تاريخ إبرامه- بالمصالح القنصلية المغربية التابع لها محل إبرام العقد.. (م15).

### ثبوت الزوجية:

من المستجدات فيها ما يلي :

— نظرا لكون مدونة الأسرة نصت ضمن مستجداتها على أن وثيقة عقد الزواج الوسيلة المقبولة لإثباته ( م 16)- وهذا مستجد فإنها حولت إمكانية لثبوت الزوجية أمام المحكمة (م61)

— أعطت مدونة الأسرة فرصة لتوثيق الزواج الذي تعذر توثيقه في وقته وذلك خلال فترة انتقالية "خمسة سنوات" ابتداء من دخول المدونة حيز التطبيق ( م 16).

— جعلت المدونة الإثبات حرا حين نصت على أن المحكمة تعتمد سائر وسائل الإثبات وكذا الخبرة (م 16).

— حثت المدونة على مراعاة القرائن والملابسات التي تقترن بهذا الزواج المطلوب إثباته، كوجود أطفال، أو حمل ناتج عن العلاقة الزوجية، وما إذا رفعت الدعوى في حياة الزوجين (م 16).

### التعدد:

يعتبر زواج التعدد من كريات المستجدات كما تقدم، وأصبح يخضع لضوابط وأحكام خاصة مستوحاة من مقاصد الشريعة، ولذا فالمحكمة لا تأذن به في حالات، وتأذن به في أخرى.

— عدم الإذن بالتعدد في الحالات التالية:

- إذا خيف عدم العدل بين الزوجات (م 40).
- إذا وجد شرط من الزوجة على زوجها بعدم تزوجه عليها (م 40).
- إذا لم تكن للراغب في التعدد الموارد الكافية لإعالة أسرتين.
- إذا لم يثبت الراغب في التعدد المبرر الموضوعي الاستثنائي لهذا الزواج.

### الإذن بالتعدد:

— يؤذن بالتعدد:

- إذا ثبت للمحكمة المبرر الموضوعي والاستثنائي.
- وإذا كانت لطالبه الموارد الكافية لإعالة أسرتين، مع ضمان جميع الحقوق من نفقة وإسكان ومساواة في جميع أوجه الحياة (م 41-42...)"
- وإذا لم يكن شرط من الزوجة بعدم التزويج عليها.
- وإذا لم يخف عدم العدل بين الزوجات.
- خولت مدونة الأسرة إسناد صلاحية النظر في طلب الإذن بالتعدد إلى المحكمة بهيئة جماعية.

— حثت المدونة على استدعاء الزوجة المراد التزوج عليها، وإشعار الخطيبة المراد الزواج بها بهذا الزواج (م 43-46).

— تجري المحكمة- أولا- محاولة التوفيق بين الزوجين، حفاظا على تماسك الأسرة واستقرارها (م 44).

- تقوم المحكمة بإجراءات تهدف إلى ضمان حقوق الزوجة والأطفال (م من 40 إلى 46).
- نصت المدونة على تقرير عقوبة زجرية للزوج الذي يقدم بسوء نية عنوانا غير صحيح للزوجة، أو تحريفا في اسمها، أو يدلس في الحصول على الإذن بالزواج، أو التملص منه (م 43:-66).

### حقوق الأطفال:

— هناك عناية خاصة من مدونة الأسرة بالطفل- كما سبقت الإشارة إليه- سواء على- مستوى النص على حقوقه، أو على مستوى الحث في مقتضيات من المدونة- على العناية والرعاية به.

— فبالنسبة للتنصيب على حقوقه نصت المادة 54 منها على حقوق الأطفال وتتجلى في حماية حياتهم، وصحتهم، وإثبات هويتهم والإرضاع، والنسب، والحضانة، والنفقة، والتوجيه الديني، والتربية على السلوك القويم والتعليم، والتكوين، وغيرها، كما هي مفصلة في (م 54).

— وبالنسبة للمقتضيات التي تحت على العناية بمصلحته نجدها في هذه المدونة: في الزواج (زواج الفتى والفتاة/الطلاق/النسب الحضانة/النفقة، الأهلية والنيابة الشرعية/م نجدها بهذه المصطلحات مستحقات الأطفال /مصلحة المحضون / مصلحة المحجور إلى غير ذلك.

## الزواج الباطل والزواج الفاسد

— توحيدها للمصطلحات، وتلافيا لكل ما قد يكون بها من لبس واحتمال، تمت -في إطار الفقه- استعاضة الزواج المجمع على فساده، والزواج المختلف في فساده الذي كان في مدونة الأحوال الشخصية السابقة- بالزواج الباطل والزواج الفاسد وحصر حالات كل منهما، أخذا بالمذهب الحنبلي، سعيا إلى التطبيق السليم لمقتضيات الزواج غير الصحيح، وفي هذا الصدد جاءت مدونة الأسرة بمقتضيات جديدة وهي:

- اعتبار الزواج غير الصحيح إما باطلا أو فاسد.

— الزواج الباطل: هو ما اختل فيه أحد الأركان، أو وجد فيه بين الزوجين أحد الموانع، أو انعدم فيه التطابق بين الإيجاب والقبول.

— الزواج الفاسد: هو ما اختل فيه شرط من شروط صحته (م من 56 حتى 61).

تدبير الأموال التي تكتسب أثناء قيام العلاقة الزوجية:

حفاظا على الحقوق، وتفاديا لما قد يكون من نزاع حول الأموال التي تتحقق خلال قيام العلاقة الزوجية نصت مدونة الأسرة على المقتضيات التالية:

- لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر يتصرف فيها كيف يشاء.
- في إطار تدبير الأموال التي ستكتسب أثناء قيام الزوجية، بإمكان الزوجين الاتفاق - في وثيقة مستقلة عن عقد الزواج- على كيفية استثمارها وتوزيعها.
- إذا لم يكن هناك اتفاق بين الزوجين فيرجع للقواعد العامة للإثبات، مع مراعاة عمل كل واحد من الزوجين، وما قدمه من مجهودات، وما تحمله من أعباء، لتنمية أموال الأسرة (م 49).

### ثانيا : انحلال ميثاق الزوجية:

من المستجدات في انحلال ميثاق الزوجية ما يلي:

- عدم اللجوء إلى حل ميثاق الزوجية بالطلاق أو بالتطليق إلا استثناء، وفي حدود الأخذ بقاعدة أخف الضررين، لما في ذلك من تفكيك الأسرة، والأضرار بالأطفال م (70).
- الطلاق الذي يمارسه الزوج والزوجة كل بحسب بشروطه أصبح يتم تحت مراقبة القضاء.
- توضيح مسطرة الطلاق، سواء فيما يتعلق بالاختصاص، المكاني، أو بالاستدعاء، ضمانا للحقوق، وخاصة الزوجة والأطفال (م 79-81).
- كل تحايل من الزوج يعرقل المسطرة في الطلاق يخضعه لعقوبة زجرية طبقا للقانون الجنائي (م 81 مدونة).

### محاولة الصلح بين الزوجين:

- حث المحكمة على إجراء محاولة الصلح بين الزوجين في كل أنواع الطلاق، والتطليق، باستثناء التطليق للغيبة.
- إذا كان هناك وجود أطفال تقوم المحكمة بمحاولتين للصلح تفصل بينهما مدة لا تقل عن ثلاثين يوما (م: 82-113).



## مستحقات الزوجة والأطفال:

- بينت مدونة الأسرة مستحقات الزوجة والأطفال بتفصيل.
- تشمل مستحقات الزوجة الصداق المؤخر إن كان، ونفقة العدة، والمتعة التي يراعى في تقديرها فترة الزواج، والوضعية المالية للزوج، وأسباب الطلاق، ومدى تعسف الزوج في إيقاعه.
- تشمل مستحقات الأطفال النفقة، والسكن، والكسوة، والعلاج، والتعليم، وما يعتبر من الضروريات (م: 83-84-85).

## ما يتعلق بإيداع المستحقات بصندوق المحكمة:

### - حفاظا على المستحقات جاءت مدونة الأسرة بمقتضيات حول هذا الإيداع

- إذا لم يودع الزوج المبلغ المتضمن للمستحقات - بكتابة الضبط داخل أجل أقصاه ثلاثون يوما- يعتبر متراجعا عن طلبه، ويتم الإشهاد به من طرف المحكمة (م 86).
- تأذن المحكمة للزوج المودع - للمبلغ بصندوق المحكمة- بتوثيق الطلاق لدى عدلين داخل دائرة نفس المحكمة م(87).
- تصدر المحكمة - بعد توصلها بنسخة من وثيقة الطلاق من قاض التوثيق - قرارا معللا يتضمن- بتفصيل- مستحقات الزوجة والأطفال- إن كانوا- (م88).
- هذا القرار قابل للطعن بالاستئناف طبقا للإجراءات العادية باستثناء ما يتعلق بإنهاء العلاقة الزوجية (م 88).

## التطليق:

### - التطليق بالشقاق:

- وسعت مدونة الأسرة دائرة التطليق بإضافة التطليق للشقاق، - إلى باقي أسباب التطليق الأخرى، ومسطرته تتم وفق ما يلي:

- تجري المحكمة محاولة إصلاح ذات البين بين الزوجين، بواسطة حكمين.
- تبت المحكمة عند فشل محاولة الصلح بالتطليق وبالمستحقات.
- يبت في طلب التطليق بسبب الشقاق خلال مدة لا تتجاوز ستة أشهر (م من 94 حتى 97).

### التطليق للإخلال بالشرط:

- أضافت مدونة الأسرة التطليق من أجل إخلال الزوج بشرط من شروط عقد الزواج (م 99).

### الجدد في التطليق للضرر:

- إعطاء مفهوم جديد للضرر: ... كل تصرف من الزوج أو سلوك مشين ... (م 99).
- جعلت مدونة الأسرة الإثبات حرا في إثبات الضرر من أجل التطليق وذلك بكل وسائل الإثبات بما فيها شهادة الشهود الذين تستمع إليهم المحكمة في غرفة المشورة (م 100).
- من الجديد أيضا الحكم بالتعويض عن الضرر في حالة التطليق لأجله (م 101).

### الجدد في التطليق للغيبة:

- حولت مدونة الأسرة لزوجة المحكوم عليه بالسجن، أو الحبس بعد مرور مدة من اعتقاله ... (م 106).

### الصلح في التطليق:

- حثت مدونة الأسرة على إجراء محاولة الصلح بين الزوجين في كل أنواع التطليق، باستثناء التطليق للغيبة، في أجل أقصاه ستة أشهر (م 113).

### المستحقات في التطليق:

- خولت الحكم بمسحقات الزوجة والأطفال- في كل أنواع التطليق عند الاقتضاء  
(م 113).

### الطلاق بالاتفاق:

أضافت المدونة الطلاق بالاتفاق بين الزوجين، دون شروط، أو بشروط، على أن لا تتنافى مع أحكام المدونة، ولا تضر بمصالح الأطفال.  
— تأذن المحكمة بهذا الطلاق الاتفاقي بعد إجراء محاولة الصلح بين الزوجين، وفشلها  
(م 114).

هذا النوع من الطلاق يعتبر في تقديري سلوكا وديا وحضاريا لكونه ينمي العلاقة الذي تعذر استمرارها بالمعروف، بالاتفاق والتسريح بإحسان ويجسد — بالتالي — قول الله تعالى فإمسك بمعروف أو تسريح بإحسان" ويكون معه التستر على دواعي الخلاف بين الزوجين ويساعد على المراجعة أكثر من غيره من أنواع الطلاق.

### الطلاق بالخلع:

- الجديد في الطلاق بالخلع أنه عند الاتفاق على مبدأ الخلع والاختلاف في المقابل يرفع الأمر إلى المحكمة التي تجري محاولة الصلح، وتحدد المقابل، وعند إصرار الزوجة على طلب الخلع وعدم استجابة الزوج له يمكنها اللجوء إلى مسطرة الشقاق (م 120).  
- ألزمت المدونة الأب بالإففاق على أولاده عند إعسار أمهم المختلعة بنفقتهم، مع حقه في الرجوع عليها (م 119).

### التدابير المؤقتة:

حفاظا على مصلحة الزوجة والأطفال، خولت المحكمة اتخاذ التدابير المؤقتة التي تراها ملائمة بالنسبة للزوجة والأطفال عند عرض النزاع بين الزوجين على القضاء، وتعذر المساكنة بينهما، بما فيها اختيار السكن مع أحد أقاربها، أو أحد أقاربه (م 121).

— تنفيذ هذه التدابير فوراً على الأصل عن طريق النيابة العامة، في انتظار صدور حكم في الموضوع م(121).

### الرجعة:

— الجديد في الرجعة أنه يجب على القاضي إخبار الزوجة بها قبل الخطاب على وثيقتها الرجعة فإذا رفضت وامتنعت يمكنها اللجوء إلى مسطرة الشقاق (م 124).

### المقررات والأحكام والعقود بإنهاء العلاقة الزوجية:

تفادياً لكل استمرار في المنازعة أمام المحاكم على اختلاف درجاتها، ومراعاة للمقتضيات القانونية، نصت مدونة الأسرة على ما يلي :

— المقررات القضائية الصادرة بالتطليق، أو بالخلع، أو بالفسخ، تكون غير قابلة لأي طعن في جزئها القاضي بإنهاء العلاقة الزوجية (م 128).

— الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية بالطلاق، أو بالتطليق، أو بالخلع، أو بالفسخ، تكون قابلة للتنفيذ بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية إذا صدرت عن محكمة مختصة وأسست على أسباب لا تتنافى مع التي قررتها مدونة الأسرة لإنهاء العلاقة الزوجية (م 128).

— العقود المبرمة بالخارج أمام الضباط والموظفين العموميين المختصين تكون قابلة للتنفيذ كذلك بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية (م 128).

### - توجيه ملخصات الطلاق... إلى ضابط الحالة المدنية

— حتى تكون وضعية المتفارقين واضحة في الحالة المدنية نصت مدونة الأسرة على أن توجه المحكمة ملخص وثيقة الطلاق، أو الرجعة، أو الحكم بالتطليق، أو بفسخ عقد الزواج، أو ببطلانه إلى ضابط الحالة المدنية محل ولادة الزوجين، قصد تضمينه بيانات الملخص بهامش رسم ولادة الزوجين (م 141).

### الولادة وتناصبها:

حفاظاً على النسب الذي يتشوف المشرع على ثبوته وضعت مدونة الأسرة مقتضيات جديدة للنبوة والنسب تتجلى فيما يلي :

- مبدأ اعتبار البنوة شرعية بالنسبة للأب والأم إلى أن يثبت العكس (143).
- النص على الخبرة الطبية كوسيلة لإثبات النسب (م 158) (م 153 . 156).
- النص على عدم الطعن في النسب الثابت بالفراش إلا من قبل الزوج عن طريق اللعان، أو بواسطة خبرة تفيد القطع بشرطين: إدلائه بدلائل قوية على ادعائه، وصدور أمر قضائي بهذه الخبرة (م 153).
- النص على نسبة الحمل الذي يظهر بالمخطوبة للخطاب للشبهة، عند اشهار الخطبة، وموافقة الولي عند الاقتضاء، ووقوع الحمل أثناء الخطبة، وإقرار الخطيبين به (م 156).
- ثبوت النسب بالظن (م 152).
- عدم انتفاء النسب إلا بحكم قضائي (م 152).

### الحضانة:

رعيا للمساواة وحفاظا على الطفل المحضون ومصالحته تتجلى المستجدات في الحضانة

فيما يلي :

- المساواة بين الولد المحضون الذكر والأنثى فيما يلي:
- مدة الحضانة التي تنتهي ببلوغ المحضون سن الرشد (18 سنة).
- إمكانية اختيار المحضون البالغ خمسة عشر سنة ذكرا كان أو أنثى من يحضنه من أبيه أو أمه ( أو غيرهما عند عدم وجودهما) (م 166).
- اعتبار مصلحة المحضون في باب الحضانة فوق كل اعتبار (م 163-166-170-186) تلافيا للخلاف الفقهي حول من له الحق في الحضانة .

### تجليات مصلحة المحضون :

- تتجلى المقتضيات التي تنص على مراعاة مصلحة المحضون فيما يلي :
- ان الحاضن له الصلاحية في القيام بمصالح المحضون عند غيبة النائب الشرعي إذا خيف ضياعها.

— ان اختيار المحضون الذي أتم 15 سنة لأحد أقاربه- عند عدم وجود أبويه-  
مشروط بأن لا يتعارض مع مصلحته.

— أن المحكمة لها إعادة النظر في الحضانة إذا كان ذلك في مصلحة المحضون (المواد  
المذكورة).

— تقليص حالات سقوط الحضانة حفاظا على مصلحة المحضون (م 174-175).

— منع الحاضن من السفر بالمحضون إلا بموافقة نائبه الشرعي (م 179).

— للمحكمة مراجعة نظام زيارة المحضون لما فيه مصلحة المحضون (م 183).

- تكاليف سكني المحضون تعتبر مستقلة في تقديرها عن النفقة، وأجرة الحضانة،  
وغيرها (م 168).

- والد المحضون عليه أن يهيئ لأولاده محلا لائقا لسكناهم، أو أن يؤدي المبلغ الذي  
تقدره المحكمة لكرائه (م 168).

— للمحكمة الاستعانة بمساعدة اجتماعية في إنجاز تقرير عن سكن الحاضن وما يوفره  
للمحضون من الحاجيات الضرورية المادية والمعنوية (م 172)

- الرقابة القضائية على الحاضن، واتخاذ كل التدابير لتحقيق مصلحة المحضون (م  
166-169-177).

### النفقة:

نظرا للطابع المعيشي للنفقة أولتها مدونة الأسرة اهتماما كبيرا، وجاءت بهذه  
المستجدات:

1 — وضع معايير محددة لتحديد مبلغ النفقة المستحقة للزوجة والأطفال (م 189).

2 — اعتبار توفير سكن المحضون واجبا مستقلا عن واجبات النفقة وواجب الحضانة  
(م 168).

3 — حصر أجل البت في القضايا المتعلقة بالنفقة في أجل شهر واحد (م 190).

4- استمرار نفقة الأب على أولاده إلى حين بلوغهم سن الرشد، أو الخامسة والعشرين لمن يتابع الدراسة، وعدم إسقاط نفقة على البنت إلا بتوفرها على الكسب، أو بوجوب نفقتها على زوجها (م 198).

5 — إزام الأم الموسرة بالإنفاق على أولادها في حالة ثبوت عجز الأب كلياً أو جزئياً عن الإنفاق (م 199).

6 — تحديد المحكمة وسائل تنفيذ الحكم بالنفقة وتكاليف السكن على أموال المحكوم عليه بالاقتطاع من منبع الربح أو الأجر واتخاذ كل الضمانات الكفيلة باستمرار النفقة المحكوم بها (م 191).

7 — تطبيق عقوبة إهمال الأسرة، في حق كل من توقف عن النفقة الواجبة عليه للأطفال، دون عذر مقبول (م 202).

### النيابة الشرعية:

من أهم المستجدات في النيابة الشرعية:

— اختصاصات المحكمة في مجالي الأهلية والنيابة الشرعية.

— اختصاصات القاضي المكلف بشؤون القاصرين في مجالي الأهلية والنيابة الشرعية.

— التنصيب على أن النيابة الشرعية تشمل الولاية على النفس والمال معا.

— التسوية في صلاحيات الولاية على الأبناء بين الأب والأم معا (م 231). بعدما كانت

الأم سابقاً لا تفوت أملاك القاصر إلا بإذن قاضي القاصرين.

### فتح ملف النيابة الشرعية:

— عدم خضوع الولي - أبا كان أو أما- لرقابة القضاء القبلية في إدارته لأموال وعدم

فتح ملف النيابة الشرعية بالنسبة إلا إذا تعدت قيمة أموال المحجور 200 ألف درهم.

— يفتح ملف للنيابة الشرعية لها ولو لم تصل الأموال إلى المبلغ المذكور إذا ثبت أن مصلحة المحجور تقتضي ذلك (م 240).

— يجب على الولي أب أو أما تقديم تقرير سنوي يتضمن كيفية إدارة أموال المحجور وتنميتها وتقرير مفصل نهائي عند انتهاء مهمته يضمن بيان وضعه ومصير أموال المحجور للقاضي المكلف بشؤون القاصرين في حالة وجود ملف النيابة الشرعية (م 242-243)

— الرقابة القضائية على النيابة الشرعية، واتخاذ كل التدابير اللازمة لحماية القاصرين (م 265) ومنها:

— التدابير التي تتخذ ضد الوصي أو المقدم عند ارتكابها بعض الاخلالات (م 270)  
— قسمة مال المحجور المشترك مع الغير (م 275).

### الوصية الواجبة:

— التنصيب على مساواة أولاد البنت في الوصية الواجبة مع أولاد الابن (م 369 وما بعده).

— اعتبار التجهيزات الأساسية المعدة للاستعمال اليومي للأسرة، والحث على تركها بيد أفراد الأسرة الذين يستعملونها مع تعيينهم حراسا عليها إلى حين تصفية التركة.