

الأصول الإسلامية لحقوق الطفل

إعداد
الأستاذ الدكتور/ أحمد الخليلي
مدير دار الحديث الحسنية
الرباط - المملكة المغربية

الأصول الإسلامية لحقوق الطفل

تقديم:

إلى جانب قيم عليا، ومبادئ عامة صالحة لمسايرة التطور المعرفي للإنسان وما يمر به من أوضاع التنظيم والبناء المتتابعة.

هذه القيم والمبادئ هي التي تشكل الأصول الإسلامية لتنظيم المجتمع والموجهة للتخطيط لمسيرته الحضارية. وموضوع الطفل وحقوقه داخل في صميم هذا التنظيم والتخطيط.

فهل توجد هنالك قيم ومبادئ مرتبطة بحقوق الطفل؟

وكيف طبقت؟

وإذا تساءلنا اليوم عن هذه الأصول فبأي خطاب؟ ولأجل أي هدف؟.

محاولة الجواب عن السؤالين هي موضوع الفقرتين الموالتين :

الفقرة الأولى:

الأصول الإسلامية

لبعض حقوق الطفل وتطبيقها:

المقام يفرض الاختصار على بعض الحقوق التي لا جدال في ضرورة تمتع الطفل بها. ونذكر منها: التعليم، والنسب، وأعرض بإيجاز ما اعتقده أصولا إسلامية لهذين الحقين ثم تطبيقهما تنظيرا وعملا.

أولا: الأصول التي تثبت حق الطفل في التعلم والنسب:

عندما نريد الخوض في الحديث عن موقف الإسلام في أي موضوع يهم حياة الإنسان، يبدو من البديهي التمييز بين هذه المجالات:

- العقيدة.

- العبادات.

- سلوك الفرد وعلاقاته ببني جنسه وبالعالم المادي المحيط به من منظور الوفاء بأداء الأمانة، وتحقيق الخلافة التي خلق الإنسان من أجلها على كوكب الأرض.

العقيدة بعناصرها، والعبادات بأنواعها تكفلت نصوص الوحي ببيانها وتحديدها، لا يطورها اتساع المعرفة، ولا تعدلها الظروف المتغيرة لحياة الإنسان ونظمه الاجتماعية.

لكن بالنسبة لموضوع " الحياة الدنيا " وأداء مسئولية الخلافة من خلالها، الأمر يختلف: حيث ان المكلف لا يطلب منه أداء التكاليف فحسب مثل ما يؤدي شعائر العبادات، وإنما عليه أن يستعمل وينمي قدرته الفطرية على توسيع معرفته التي يخطو بها في سلم إنجاز الخلافة بالارتقاء المتواصل في نظمه الاجتماعية وفي تسخيرها لمافى السماوات وما في الأرض.

لذلك نجد نصوص الوحي في هذا المجال تضمنت أحكاما جزئية- وهي محدودة نسبيا -

1 - التعليم :

روي عن الرسول (ص) قوله: " تعلم العلم فريضة على كل مسلم " .

وفي القرآن عشرات الآيات التي:

- ترفع من شأن العلم والعلماء .
- وتمدح الذين يعقلون ويتفكرون، والذي ينتج عقله وفكره هو المتعلم .
- وتدعو إلى النظر والبحث عن كيفية بدء الخلق، وتشكل الرياح والسحاب والمطر، وتلاقح النباتات، وكل ما يحقق تسخير الله للإنسان جميع ما في السماوات وما في الأرض .

لم ينزل وحي يحدد وسائل التعليم ومؤسساته، ومرحلته من فترة حياة الإنسان وما يجب تعلمه على الناس كافة، وما يكتفى فيه بالتخصص ... الخ. لأن كل ذلك يختلف ويتفاوت بملاسات الواقع الذي يعيشه كل مجتمع. ولذلك ترك تقريره للإنسان باعتباره داخلا في تكاليفه المترتبة على تزويده بوسائل التنفيذ من السمع والبصر والعقل ... فالوحي أنزل موجهها إلى سبيل الرشاد بمبادئ وقيم يبقى تطبيقها وتسخيرها للسير بالحياة إلى الأفضل من مسئولية الإنسان ومن لوازم صفة "المكلف" التي تحملها .

ولو أتى الوحي بتفصيل كل شيء لتعطلت ملكات العقل والتفكير والإبداع لدى الإنسان، ولم يبق لديه شيء يميزه عن الحيوان .

إضافة إلى هذه الأصول نعيش بجوار مجتمعات تمكنت من الاهتداء إلى قيمة العلم والمعرفة، فخططت لهما وللبحث العلمي وفرضت التعليم الإجباري لكل طفل تحت طائلة توقيع الجزاء الجنائي على الأبوين والأولياء الذين لا يلحقون أطفالهم بمؤسسة التعليم، أو

أخبر القرآن أن التعلم أو المعرفة هي القيمة الكبرى التي من أجلها خلق الإنسان وأهل للخلافة:

" وإذ قال ربك للملائكة إني جاعل في الأرض خليفة، قالوا أتجعل فيها من يفسد فيها ويسفك الدماء ونحن نسبح بحمدك ونقدس لك، قال إني أعلم ما لا تعلمون وعلم آدم الأسماء كلها ثم عرضهم على الملائكة فقال أنبئوني بأسماء هؤلاء إن كنتم صادقين، قالوا سبحانك لا علم لنا إلا ما علمتنا إنك أنت العليم الحكيم قال يا آدم أنبئهم بأسمائهم، فلما أنبأهم بأسمائهم قال ألم أقل لكم إني أعلم غيب السماوات والأرض وأعلم ما تبدون وما كنتم تكتمون " ¹ .

الإنسان يخرج من بطن أمه لا يعلم شيئا، ولكن خالقه زوده بالقدرة على معرفة ما يجله، وهو لا يكتشف المجهول دفعة واحدة وإنما يسير في ذلك بالخطوات التي قدرت له في فترة حياته على هذه الأرض ووفق الحلقات المتتابعة التي وصفها الإمام الغزالي بقوله:

" والمعارف إذا اجتمعت في القلب، وازدوجت في القلب على ترتيب مخصوص أثمرت أخرى، فالمعرفة نتاج المعرفة، فإذا حصلت معرفة أخرى، وازدوجت مع معرفة أخرى حصل من ذلك نتاج آخر. وهكذا يتمادى النتاج وتتمادى العلوم ويتمادى الفكر إلى غير نهاية " ² .

¹ .سورة البقرة، الآيات 28 . 32

² . إحياء علوم الدين للإمام الغزالي . 529/4 .

يقصرون في متابعتهم ورقابتهم في التردد على المؤسسة وأداء واجباتهم الدراسية.

2 - النسب:

من الحقوق الأساسية للطفل للنسب أي انتسابه إلى أبويه اللذين نشأ من جينياتهما. ومن المبادئ التي تحكم النسب أن الأصل هو شرعية العلاقة بين الأبوين وعلى مدعي العكس إثبات ادعائه، وأن النسب يثبت بالظن، ولا ينتفي إلا باليقين، وان الناس مصدقون في أنسابهم.

وإذا ادعى نسب ولد صاحب العلاقة الشرعية بأمه، ومدعي العلاقة غير الشرعية بها، كان النسب للأول تطبيقاً للحديث الصحيح: "الولد للفراش وللعاهر الحجر".

وبالنسبة للطفل الذي ثبت ميلاده من علاقة غير شرعية روى أبو داود في سننه حديثين: الأول عن ابن عباس أنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لا مساعة في الإسلام، من ساعى في الجاهلية فقد لحق بعصيته، ومن ادعى ولداً من غير رشدة فلا يرث ولا يورث" - حديث رقم 2264.

وهذا الحديث يقول عنه ابن القيم في إسناده "رجل مجهول فلا تقوم به حجة"³.

والحديث الثاني جاء فيه "أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى أن كل مستلحق استلحق بعد أبيه الذي يدعى له ادعاه وورثته فقضى انه كل من كان من أمة يملكها يوم أصابها فقد لحق بمن استلحقه، وليس له مما قسم قبله من الميراث (شيء) وما أدرك من ميراث لم يقسم فله نصيبه، ولا يلحق إذا كان أبوه الذي يدعى له أنكره، وإن كان من أمة لم يملكها، أو من حرة عاهر بها فإنه

لا يلحق به ولا يرث، وإن كان الذي يدعى له هو ادعاه فهو ولد زنية من حرة كانت أو أمة". وعن "محمد بن راشد بإسناده ومعناه زاد: وهو ولد زنا لأهل أمه من كانوا حرة أو أمة وذلك فيما استلحق (في) أول الإسلام، فما اقتسم من مال قبل الإسلام فقد مضى" - حديث رقم 2265 و2266.

ويعلق ابن القيم على هذا الحديث بقوله: "لأهل الحديث في إسناده مقال لأنه من رواية محمد بن راشد المكحولي"⁴.

ومن ناحية ثانية كرر القرآن في خمس آيات مبدأ "لا تزرر وزر أخرى".

هذا بإيجاز بعض الأصول الإسلامية لحقي الطفل في التعليم والنسب، فما تم في التطبيق؟

ثانياً: التطبيق التنظيري والعملي لحقي التعليم والنسب:

1 - التعليم :

ما يلحق في أصول الفقه منذ قرون وإلى الآن أن التعلم من خطاب التكليف، وأنه فرض كفاية. والتعلم المقرر له هذا الوصف يشمل:

- "العلوم الشرعية" باعتبار أن المجتمع المسلم يكفيه أن توجد فيه طائفة تعلمت الأحكام الفقهية المقررة في المذهب لتتصدى للفتوى والإجابة عن الأسئلة التي توجه إلى أفرادها.

أما بقية المجتمع فيجب عليه "التقليد" أي سؤال "المفتي" عن الوقائع الجزئية التي تعرض لكل فرد منه في حياته وتنفيذ

⁴. نفس المرجع.

³. زاد المعاد لابن القيم . 147/4.

"الفتوى" كما تلقاها دون حاجة إلى مناقشة أو تحليل بل انه ممنوع من ذلك ما دام "مقلدا" ولم تتوفر فيه شروط "المجتهد".

فالأصوليون يعرفون فرض الكفاية بأنه المطلوب فعله من الجميع، إذا فعله البعض سقط الوجوب عن الباقي، وإذا لم يفعله أحد، أثم الجميع واستحقوا جزاء معصيتهم في الآخرة.

— العلوم غير الشرعية "النافعة" وهي التي ترتبط بها مصالح الدنيا كالطب والحساب ... وأصول الصناعات كالزراعة والحياسة والسياسة بل الحياطة والخياطة " 5 ومثل ذلك الهندسة والمنطق وعلم الكلام عند الحاجة "وأما علومهم في الطبيعيات فلا حاجة إليها " 6.

ومؤدى هذا أن الفرد بعد أن يتم الرابعة عشرة أو الثامنة عشرة عند من يحددون البلوغ بهذه السن، أن يبحث في بلده عن المجالات والفروع المعرفية الضرورية، وإذا وجد أن أحد الفروع لم يقبل عليه العدد الكافي من المواطنين، أصبح واجبا عليه شرعا أن يتعلم هذا الفرع.

وهذه العلوم غير الشرعية تنقسم إلى ما هو فرض كفاية ويتحقق بالضرورة منها، وإلى ما يعتبر مجرد فضيلة وهو "التعمق في دقائقها" 7.

وهو في تقديره لوجود "الخصاص" أو عدم وجوده يعتمد على مجرد الظن والتخمين ولو أدى ذلك إلى عدم أداء الفرض نهائيا.

وإدخال التعلم في خطاب التكليف يعني أن الفرد هو المخاطب شخصيا بوجوب التعلم وغيب بذلك الأولياء والدولة عن تحمل أية مسئولية عن موضوع التعليم. كما يعني من ناحية ثانية ان الفرد ذاته غير مخاطب بالتعلم إلا بعد سن البلوغ، أي حوالي الرابعة عشرة أو الخامسة عشرة من العمر.

يقول القرافي في الذخيرة: " لا يشترط في فرض الكفاية تحقق الفعل بل ظنه، فإذا غلب على ظن هذه الطائفة أن تلك فعلت سقط عن هذه، وإذا غلب على ظن تلك الطائفة أن هذه فعلت سقط عنها، وإذا غلب على ظن الطائفتين فعل كل واحدة منهما سقط عنهما " 8.

وترتب أخيرا عن هذه التكييف غياب مناقشة "تكاليف" التعليم سواء بالنسبة للمتعلم أو المعلم أو إنشاء مؤسساته وصيانتها.

ماذا ترتب عن تكييف التعلم بالفرض الكفائي؟

أما وصف "فرض كفاية" فإنه أجهز على البقية الباقية من الشعور بالمسئولية عن تعليم الأطفال وحتى غير الأطفال.

ترتب عنه أولا عدم إدراجه ضمن حقوق الطفل التي تخول القضاء صلاحية التدخل عند الإخلال بها مثل حق النفقة مثلا. إذا لو اعتبر التعلم "حقا للطفل" لتعين تحديد من يجب عليه القيام به وتمكين الطفل منه.

5. إحياء علوم الدين للغزالي . 27/1.

6. نفس المرجع ص 35.

7. نفس المرجع ص 27 و 28.

8. 83/1.

ادعائه، ويصدق بدون إثبات مدعي العلاقة غير الشرعية، والحال ان الأصل والغالب في المجتمع الإسلامي هو العلاقة الأولى وليست الثانية.

وأكثر من ذلك ان الأب والأم معا لا ينسب إليهما الطفل شرعيا إلا إذا أثبتنا العلاقة الزوجية وإن لم يواجهها بادعاء مضاد. وهذا ما نجده مثلا في القانون المغربي الذي يمنع ضابط الحالة المدنية من تسجيل تصريح الأب بأبوته للطفل إلا إذا أدلى بوثيقة الزوجية التي تربطه بالأم التي ولدته. وكل القوانين العربية تفرض على ضابط الحالة المدنية التمييز بين الطفل الشرعي وغير الشرعي في المعلومات التي يسجلها، وهو يؤسس هذا التمييز على وجود أو عدم وجود الوثائق المثبتة للعلاقة الشرعية بين الأبوين. هكذا تتم مخالفة مبدأ تقديم الغالب على النادر، وكذلك مبدأ: النسب يثبت بالظن ولا ينتفي إلا باليقين.

ب - الأصل الثاني: النسب يثبت بالادعاء ولو كان نادرا:

النسب كغيره من الأحكام الشرعية يصدق فيه الادعاء الغالب كما أشرنا إلى ذلك في المبدأ السابق، وبالإضافة إلى ذلك ينفرد عن الأحكام الأخرى للشرعية بأن يكتفى في إثباته بالادعاء النادر.

وبيانا لهذا المبدأ جاء في فروق القرافي: " الفرق ... بين قاعدة الدائر بين النادر والغالب يلحق بالغالب من جنسه وبين قاعدة إلحاق الأولاد بالأزواج إلى خمس سنين وقيل إلى أربع ... وقيل إلى سبع سنين ... فإن هذا الحمل الآتي بعد خمس سنين دائر بين أن يكون من الوطء السابق من الزوج وبين أن يكون من الزنى، ووقوع الزنى في الوجود أكثر وأغلب من تأخر الحمل هذه المدة، فقدم الشارع هنا النادر على

وترتب عنه ثانيا استمرار الأغلبية الساحقة من أفراد الأمة في ظلام الأمية، وغياب شعور الفرد والمجتمع بأهمية العلم والمعرفة وبالمسئولية عن نشرهما. وما كان ممكن الحدوث كان أسوأ لولا مؤسسة الوقف التي تكفلت بالقسط الأكبر من المتعلمين والمعلمين ومؤسسات التعليم.

والآن كل الدول الإسلامية عنيت بمرفق التعليم والتخطيط له، وقرر أغلبها - إن لم تكن كلها - إجبارية التعليم لكل أبنائها.

لكننا في ثقافتنا العامة وفي مؤسسات الدراسات الإسلامية وفي الفتاوى "الشرعية" نصف التشريعات المنظمة لمرفق التعليم وإجباريته - مثل كل التشريعات التي تصدرها الدولة - بأنها "قوانين وضعية" علمانية أو مستوردة و"ليست شرعية"، وهو ما ساعد على "الفتنة" القائمة على "تكفير" الحكومات والمجتمعات لأنها تحكم بغير ما أنزل الله. "ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون".

2 - النسب:

أشير هنا إلى ثلاثة أصول شرعية تساعد على حماية حق الطفل في النسب، ولكن التطبيق لا يبدو منسجما معها.

أ - الأصل الأول: المتمسك بالأصل والغالب يصدق في قوله إلى أن يثبت العكس، ومدعى خلاف الغالب عليه إثبات ادعائه:

هذا المبدأ تتفق عليه كل المذاهب الفقهية. ومع ذلك يتم تطبيقه في النسب معكوسا، فعند اختلاف الأب والأم في العلاقة التي نشأ منها الطفل يلزم مدعي العلاقة الشرعية بإثبات

الغالب، وكان مقتضى تلك القاعدة أن يجعل زنى لا يلحق بالزوج عملاً بالغالب، لكن الله سبحانه وتعالى شرع لحوقه بالزوج لطفًا بعباده وسترا عليهم وحفظاً للأنساب...⁹.

ج - الأصل الثالث: لا تزرر وزارة وزير أخرى:

هذا المبدأ الذي أورده القرافي لا يطبق بل ان الادعاء لا يقبل في النسب ولو كان هو الغالب. وادعاء الخصم نادر كما في حالة اختلاف الأبوين حول شرعية العلاقة بينهما.

يمكن أن يقال بأن تصديق مجرد الادعاء يؤدي إلى الإضرار بأبرياء (المدعى عليهم زورا بأبوة الطفل) أو إلى الاعتراف بعقود زواج لا وجود لها.

والجواب على ذلك ان المدعى عليه "البريء" يملك إثبات زيف الادعاء بالتحليل الجيني الذي وفرته اليوم العلوم الطبية.

وبالنسبة لاحتمال عدم وجود عقد زواج بين الأبوين فإنه نادر جدا أن يتم اتصال عابر بنزوة السفاح ثم يبنى عليه ادعاء الزوجية، والغالب من الأحوال وجود اتفاق على الزواج بين المتصلين مع تخلف شروط أخرى مطلوبة في عقد الزواج، وأقصى ما يمكن أن يكون في هذه الحالة هو بطلان العقد. وبطلان الزواج لا يؤثر على نسب الأطفال.

سند هذا التطبيق:

– بالنسبة للأم: – الحديث الذي سبقت الإشارة إليه والذي قال عنه ابن القيم: " لأهل الحديث في إسناده مقال لأنه من رواية محمد بن راشد المكحولي".

- وبالنسبة للأب: الحديث المشهور: "الولد للفراش وللعاهر الحجر".

لكن الحديث كما هو معروف ورد في نزاع بين عتبة بن أبي وقاص وعبد بن زمعة. الأول ادعى نسب الطفل عن طريق الزنى، والثاني ادعاه عن طريق علاقة شرعية. فالحديث تطبيق لمبدأ لا يجادل فيه أحد وهو أن النسب يثبت لمدعي العلاقة الشرعية في مواجهة مدعي علاقة الزنى والسفاح. ولم يفصل في حالة

قال ابن لبابة¹⁰ في الأسير يزوجه الجليقي¹¹ من مسلمة وهما جميعا في ملكه وولدهما، ثم أقبل إلى دار الإسلام. ان نكاحهما لا يقران عليه أبدا ويفسخ على كل حال. وأما الأولاد فإنهم يتوارثون ويلحق نسبهم بالأباء، فإن

9. الفروق للقرافي . 203/3. (الفرق 175).

10. فقيه أندلسي معروف توفي عام 314 هجرية.

11. أي المسيحي المنتمي إلى منطقة كاليسيا المسيحية في إسبانيا.

¹². كتاب "الأحكام" لأبي المطرف عبد الرحمن قاسم الشعبي المالقي. ص. 452.

الانفراد بادعاء النسب عن طريق علاقة غير شرعية، كما لم يميز في ذلك بين الأب والأم فلم يقل صلى الله عليه وسلم: "للعاهر الحجر وللعاهرة الولد".

بسبب عدم وجود نص ثابت يحرم ولد الزنى من نسبه اختلف الاجتهاد الفقهي في الموضوع.

فذهبت طائفة إلى ثبوت نسب ولد الزنى من أبيه الذي اعترف به¹³ وممن قال ذلك: إسحاق ابن راهويه والحسن البصري الذي قال " في رجل زنى بامرأة فولدت ولدا فادعى ولدها فقال يجلد ويلزمه الولد ".

وهو كذلك مذهب عروة بن الزبير، وسليمان بن يسار اللذين روي عنهما أنهما قالوا: " أيما رجل أتى إلى غلام يزعم أنه ابن له وأنه زنى بأمه ولم يدع ذلك الغلام أحد فهو ابنه "¹⁴.

وجاء في البيان والتحصيل ان الملاعنة أو المغتصبة إذا ولدت توأمين فإنهما يتوارثان كأخوين لأم وليس كأشقاء لأن نسبهما من الأب منقطع مثل ولد الزنى الذي لا يلحق نسبه بأبيه ولا يرثه وإن عرف هذا الأب. " وأما من ذهب إلى أنه إنما لم يورث ابن الزنى من أبيه من أجل أنه لا يعرف أنه أبوه إذ لا فراش له، وأنه لو عرف لورثه وأنه لو استلحقه لحق به، بدليل إجماعهم انه يرث أمه وترثه، وهو مذهب أبي حنيفة والنخعي وإسحاق بن راهويه - فالأوتام كلهم كيفما كانوا يتوارثون من قبل الأب والأم، إذ قد علم أنهم لأب واحد كما أنهم لأم واحدة

وإلى هذا ذهب ابن نافع، فقد روي عنه أن أوتام الزانية يتوارثون من قبل الأم والأب " ¹⁵ .

ومن الفقهاء المحدثين الذي يميلون إلى هذا الرأي المرحوم محمد رشيد رضا حيث يقول: " والظاهر أنه يجب على الرجل استلحاق ولده من الزنا مع العلم بأنه ولده " ¹⁶ .

هذه طائفة من القائلين بعدم حرمان الطفل من نسبه إلى الأب في حالات ميلاده من علاقة غير شرعية وسندها في ذلك:

أولاً: - مبدأ " لا تزر وازرة وزر أخرى " فمن المقبول أن لا يستفيد الأب من التصرف المخالف للشريعة الذي ارتكبه فلا يرث ولده غير الشرعي ولا يلزم هذا الأخير بالإنفاق عليه. لكن من غير المقبول مؤاخذه البريء بجريمة المذنب فيحرم الطفل من نسبه ويجازى المسيء بإعفائه من التزاماته الناتجة عن علاقة الولادة.

ثانياً: - عدم وجود نص صريح في الشريعة يحرم الولد غير الشرعي من حقوقه على الأب.

ثالثاً: - الإجماع على ترتيب جميع آثار الولادة الشرعية على الولادة غير الشرعية بالنسبة للأم. والتميز بين الأب والأم في الموضوع يتعارض مع مبادئ شرعية بديهية فعقوبة الزنى في الشريعة واحدة بالنسبة للجنسين والولد تكون من جينياتهما معاً، ولا وجود لنص شرعي يسوي في الآثار تسوية كاملة بين تصرف مشروع وبين آخر محرم.

¹⁵ . البيان والتحصيل لابن رشد الجد . 406/6 وانظر الجزء 14 ص 239.

¹⁶ . تفسير المنار . 467/4.

¹³ - اشتراط الاعتراف كان يفرضه عدم وجود وسيلة أخرى لإثبات علاقة الأبوة البيولوجية بين الطرفين.

¹⁴ . زاد المعاد لابن القيم . 146/4.

أو الأخذ بالرأي القائل بإلحاق الولد غير الشرعي بنسب أبيه¹⁸ وفي حالة الاختلاف حول شرعية العلاقة الأخذ بادعاء المتمسك بالعلاقة الشرعية متى تأيد ادعائه بالتحليل الجيني

المثبت لوجود علاقة النبوة.

والتوجه الثاني سينفذ الكثير الكثير من الأطفال وهو ما نؤيده ونراه منسجما مع نصوص شريعة الإسلام ومبادئها.

الفقرة الثانية:

بأي خطاب ولأجل أي هدف نتناقش حول موضوع الأصول الإسلامية لحقوق الطفل؟؟

قد يبدو التساؤل غريبا، أو على الأقل غير مفهوم، لكننا نعتقد أنه أساسي وجوهري متى كان المرغوب فيه هو العمل المنتج والمساهمة في مواصلة البناء.

ان الموضوع هو "حقوق الطفل" والقصد بالتأكيد الحقوق التي تسهر السلطات العامة للدولة على ضمان تمتع الطفل بها وتوقيع الجزاء عند المساس بها.

والحقوق بهذه المواصفات في مجتمع القرن الواحد العشرين الذي نعيش فيه، تحدد وتضبط ممارستها ووسائل حمايتها بالنصوص المكتوبة المعبر عنها بالقانون بمفهومه العام. ونصوص القانون تصدر وفق إجراءات محددة وقابلة للإلغاء والتعديل. وهذه النصوص ينظر إليها بأنها "غير شرعية" لأنها لم تصدر وفق الشروط التي حددها أصول الفقه لاستنباط الأحكام الشرعية من أدلتها المعروفة.

¹⁸ - لكن في حدود حقوق الطفل على الأب دون حقوق الأب على الولد حتى لا يستفيد الأب من فعل محرم شرعا.

مع كل هذا فإن الذي حدث هو الأخذ بالرأي الفقهي الآخر الذي يحرم الطفل من جميع حقوقه إزاء أبيه غير الشرعي ويلزمه في ذات الوقت إزاء أمه غير الشرعية بجميع الالتزامات التي يتحملها الولد لفائدة أمه الشرعية.

والنتيجة التي حصدناها من تطبيق هذا الرأي هي حرمان عشرات الآلاف من الأطفال من حقهم في النسب وكل ما يترتب عليه من آثار والإلقاء بهم في زمرة الأطفال غير الشرعيين بكل ما يحمله هذا المصطلح اجتماعيا من وضعية وازدراء ...

علما بأن الأغلبية الساحقة من هذه الفئة المصنفة اجتماعيا ضمن الأطفال غير الشرعيين، ولدوا من زواج مستوف لكل الأركان والشروط ولا ينقصه إلا التوثيق¹⁷، أو من زواج توفر فيه ركنه من الإيجاب والقبول واختلت فيه بعض الشروط إلى جانب عدم التوثيق.

ويساعد الأباء على التنكر لزوجاتهم وأولادهم، التوجه الذي ما يزال القضاء متمسكا به وهو عدم قبول طلبات التحليل الجيني واعتماده قرينة قوية لإثبات العلاقة الشرعية التي تتمسك بها الأم.

والخلاصة إننا أمام طريقتين:

الاستمرار على النهج الحالي في إعفاء الأب من كل تبعة إزاء ولده غير الشرعي وفي عدم قبول التحليل الجيني المؤكد لعلاقة النبوة باعتباره قرينة على صدق الأم في ادعائها علاقة الزواج، وستكون النتيجة ارتفاع آلاف الأطفال الذي يحرمون من حقوقهم الأبوية.

¹⁷ . وهو الذي يسمى بالزواج العرفي.

ومن زاوية ثانية نعيش ثقافة وممارسة مؤداهما:

ولبيان ذلك نقول:

أغلب قوانين الدول الإسلامية تتضمن أحكاما لحماية حقوق الأطفال منها:

- إجبارية التعليم وفرض عقوبة مالية على الآباء والأوصياء وكل من يتولى رعاية الطفل إذا لم يسجله في مؤسسة للتعليم أو قصر في مراقبة ترده على المؤسسة التي سجل فيها.

- منع تشغيل الأطفال تحت طائلة الجزاء الجنائي.

- فرض تلقيح الطفل ضد بعض الأمراض الخطيرة تحت طائلة الجزاء الجزري كذلك.

- معاقبة كل من ألحق أذى بجسم الطفل بما في ذلك الحالات التي كانت تدخل في مفهوم "التأديب" المسموح به للأبوين والولي والمعلم للقراءة أو للحرفة.

- تشديد العقوبة الجنائية في جرائم الإيذاء والعرض متى كان الضحية طفلا.

- سن أحكام خاصة بالأطفال الجانحين سواء في إجراءات المتابعة والمحاكمة أو في "الجزاء" الذي غالبا ما يقتصر على مساعدة الطفل الجانح على إصلاح سلوكه وإعادة اندماجه في السلوك الاجتماعي السليم.

- منح حق الامتياز لما قد يكون للطفل من ديون على تركة الوصي أو المقدم.

- أن أحكام الشريعة انتهت حصرها في التفسيرات المدونة لدى المذاهب المعروفة. وهذا ما يؤكد التكوين في مؤسسات الدراسة والفتاوى وكل الكتابات التي تتناول "أحكام الشريعة" أو "أحكام الفقه الإسلامي" في أي فرع من فروع "فقه المعاملات".

- آراء المعاصرين وإن تعلقت بتفسير آية أو حديث لا تصنف من غير كاتبها ضمن أحكام "الفقه الإسلامي" المعترف به.

- أي رأي من الآراء الفقهية الاجتهادية يوصف بـ "حكم الشريعة" وهو لذلك لا يدخل في صلاحية أحد إلغاؤه أو تعديله، وحتى إذا ظهر في واقعة ما رأي مخالف فإنه قد يعتبر - إذا اعترف به - حكما اجتهاديا آخر لا يؤثر على الرأي الأول ولا يجرده من صفة "الفقه الإسلامي" و"حكم الشريعة".

- نظريا أحكام الشريعة الاجتهادية تتغير بتغير الزمن والمكان وظروفها المؤثرة على تحقيق تلك الأحكام لأهدافها ومقاصدها الشرعية. لكن لا وسيلة لإعلان انتهاء العمل بالحكم القديم وإحلال حكم آخر محله، وحتى مجرد تقرير الحكم الجديد أسند نظريا إلى المجتهد. والحال انه لم يعترف لأحد بهذه الصفة منذ وفاة أحمد ابن حنبل رحمه الله في منتصف القرن الثالث.

هذه الوقائع والتصورات التي أشرنا إليها، ألا تجعل البحث عن الأصول الإسلامية لحقوق الطفل - مثل باقي فروع وأبواب "المعاملات" - غير واضح المعالم ويسبقه الكثير من التساؤلات؟

الممكن الذي بقي بعد هذا هو إلقاء كل عالم - أو مدعي العلم - برأيه باسم الإسلام حول حقوق الطفل وباقي أبواب المعاملات هل لها أصول "إسلامية" أم لا؟ وستتميز هذه الآراء:

أولاً: بالتعدد والاختلاف حول نسبة تلك الحقوق أو بعضها إلى أصول إسلامية.

ثانياً: كل رأي يدعي أنه الموافق للإسلام وما عداه خطأ أو انحراف.

ثالثاً: لا وسيلة عملية تحسم في تصويب أو تخطئة أي رأي منها أو تقرير تطبيقه واستبعاد الآراء الأخرى.

رابعاً: جميع الآراء تبقى "متساوية" في ادعاء النطق باسم الإسلام، وفي ذات الوقت لا تكون مؤهلة للاندماج في "الأحكام الفقهية" الملقنة في مؤسسات التعليم بل قد يكون عكسها هو الذي يلحق باسم الفقه الإسلامي وأحكام الشريعة.

خامساً: بدل أن تساعد هذه الآراء المجتمع الإسلامي وتفتح له منافذ جديدة لفهم نصوص الشريعة وتطبيقها على وقائع حياته المتطورة، فإنها ساعدت على "الفتنة" وذلك:

- بالتشويش على الأفراد الذين توزع عليهم وسائل التواصل المختلفة أحكاماً "شرعية متناقضة".

- بخلق تيارات فكرية متنافرة.

- منع الآباء والأولياء من تزويج الأطفال (في القانون المغربي مثلاً لا يعقد زواج من يقل سنه من الجنسين عن 18 عاماً إلا بقرار معلل من القاضي يبين فيه الأسباب والمصلحة المبررة لذلك بعد الاستماع لأبوي القاصر أو نائبه الشرعي والاستعانة بخبرة طبية أو إجراء بحث اجتماعي).

نكتفي بهذه النماذج - وإن كانت القائمة ما تزال طويلة - ونتساءل أليست هذه الحقوق وما شابهها¹⁹ هي المقصودة بالبحث عن أصولها الإسلامية؟

إذا كان الجواب بالإيجاب فإنه يثير عدة ملاحظات. منها:

- هنالك إجماع أو شبه إجماع على أن النصوص المقررة لتلك الحقوق هي قوانين وضعية أي من وضع البشر، وليست بالتالي من أحكام الشريعة التي وضعها الحق سبحانه وتعالى.

- دراسات "الفقه الإسلامي" في جميع المؤسسات لا تتضمن تلك الحقوق لأنها غير مدونة في المراجع والمصادر المعتمدة في هذا الفقه.

- نظرياً يمكن إقرار "أحكام شرعية" جديدة من كل من توفرت فيه صفة "مجتهد" ولكن هذه الصفة غير معترف بها لأحد.

¹⁹ - كالتالي تنص عليها الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل: مثل حقوق: حرية التعبير، وطلب وتلقي جميع أنواع المعلومات والأفكار، وحرية تأسيس الجمعيات، وتوفير الرعاية البديلة عند فقده لرعاية الوالدين والأوصياء، والتمتع بأعلى مستوى صحي يمكن بلوغه، والانتفاع بالزمان الاجتماعي ...

بإشاعة فكرة مخالفة "القوانين الوضعية" لأحكام الشريعة وما تلا ذلك من فتاوى التكفير والجهاد.

شخصي يستأنس به بينما يجب على الجميع الامتنال للثاني الذي تقررره المؤسسة الموكولة إليها صلاحية التقرير.

هذه الحقائق المستخلصة من واقعنا التشريعي والثقافي ومن الممارسة التي نساهم فيها جميعا، هي التي فرضت التساؤل عن الهدف من مناقشة موضوع الأصول الإسلامية لحقوق الطفل.

- التطبيق الفعلي لمبدأ "تغيير الأحكام الاجتهادية بتغيير الزمن والأحوال" فالواقع المعيش يؤكد أن قواعد تنظيم مرافق المجتمع والعلاقات بين أفرادها سريعة التغير والتعديل، وهو ما يفرض سن إجراءات محددة وواضحة لإلغاء أو تعديل أي حكم اجتهادي أصبح غير ملائم، أو ظهر حكم آخر أكثر تحقيقا للمصلحة أو درءا للمفسدة.

إن المتبع لحد الآن سواء تعلق الأمر بحقوق الطفل أو غيره من موضوعات تنظيم المجتمع والعلاقات بين الأفراد²⁰ هو تقديم كل مساهم في المناقشة لرأيه باسم الإسلام حول ما يعتبره موافقا أو مخالفا للإسلام، ولذلك لا تنتهي المناقشات إلى نتيجة مفيدة بل قد تكون ضارة عندما تشتت بعض الآراء فتتهم المخالفين بالانحراف والزيغ عن شريعة الله وتجد من يتأقفا ويومن بها لأسباب ليس هنا مجال بيانها.

من المؤكد أن هذا سيؤدي إلى الانقسام الحاصل الآن بين التنظير في الدراسات الفقهية وبين وقائع الحياة المعيشة، كما يمكن الإنتاج الفقهي من المساهمة في خلق وتطوير الأحكام المنظمة لمرافق المجتمع ولحقوق والتزامات أفرادها.

ويبدو من الضروري تجاوز هذا النهج في بحث علاقة الإسلام بنظم المجتمع المعاصر. ولعل من أهم عناصر المقاربة الجديدة للموضوع:

خاتمة:

موضوع حقوق الطفل وتأصيلها لا يختلف عن كل موضوعات "فقه المعاملات" التي فرض فيها تطور الحياة واتساع المعرفة، ظهور أحكام جديدة لم يناقشها الفقه القديم، وتغيير أحكام سبق لهذا الفقه إن قررها وفقا للواقع الاجتماعي الذي عاش فيه.

- إعادة النظر في التصور القائم على إسناد تقرير الأحكام على "المجتهد" الفرد وفرض التقليد على من سواه، وتعويضه بنظام مؤسسي مقبول في ثقافة المجتمع ووعي أفرادها بمفهوم الدولة والمواطنة.

هذا التقرير والتغيير ينجزان عمليا في شكل نصوص القانون التي تصدرها المؤسسات الدستورية في الدولة الحديثة، وفي الثقافة "الفقهية" الملقنة في مؤسسات التعليم والتكوين يختص "المجتهد" وحده بإنجازهما، وكل من عداه يجب عليه التقليد والتنفيذ بدون مناقشة.

- التمييز بين رأي الفرد في تفسير نص أو تطبيق مبدأ وبين الحكم الملزم في السلوك الاجتماعي حيث تبقى لأول صفة رأي

²⁰ - مثل حقوق المرأة، وعقد الرهن أو العمل، أو التأمين، والنظام البنكي، والنظام السياسي أو الدستوري ... الخ.

القانون الذي يوصف بالوضعي والعلماني
المخالف لشريعة الإسلام.

لتجاوز هذا الوضع الشاذ المتنافر في
مكوناته اقترحنا مقاربة جديدة لتحقيق التأسيس
المرغوب فيه للأحكام المتجددة في علاقات
الناس وتنظيم تعايشهم. وتتلخص المقاربة
المقترحة في:

- 1 - اعتبار الآراء الاجتهادية في الفقه المدون أو
في الكتابات المعاصرة - آراء متخصصة
في تفسير نصوص الشريعة يستأنس بها
وليست أحكاماً نهائية غير قابلة للمناقشة.
- 2 - إسناد صلاحية تقرير الأحكام الملزمة إلى
نظام مؤسسي يتوافق مع ما يعيشه المجتمع
من وعي ومستوى معرفي.
- 3 - الحكم الاجتهادي الذي تقرره الجهة ذات
الصلاحية، قابل مبدئياً في كل وقت للتعديل
أو التغيير، والله من وراء القصد، وهو
الهادي إلى سواء السبيل.

"المجتهد" لا وجود له عملياً فضلاً عن
أن مرافق مجتمع اليوم يتعذر إسناد تنظيمها إلى
رأي فرد يفتي به من مكتبه ...

النتيجة كانت:

- انطلاق نصوص القانون في تنظيم كل جديد
في حياة المجتمع وعلاقاته بمحيطه.
- انحصار "الفقه الإسلامي" الملقن في
المؤسسات والمتداول في الكتابات والفتاوى
في الأحكام المنقولة عن المدونات المذهبية
دون اكتراث بما يجري في حياة الناس
اليومية.
- محاولات تأسيس الأحكام الجديدة بنصوص
الشريعة يقتصر على تقديم آراء متباينة في
أغلبها يدعي كل رأي النطق وحده باسم
الإسلام، وفي ذات الوقت لا يعترف لواحد
منها بصفة "الفقه الإسلامي" الملقن في
مؤسسات التكوين. ونفس الأحكام الصادرة
بشأنها هذه الآراء، موجودة في نصوص