معالجات الادارة لإشكاليات الايتام والمرافق الخاصة برعايتهم

Management's treatments for the problems of orphans and the facilities for their care

سجى محمد الفاضلي*، جامعة النهرين – العراق–
razakfira485@gmail.com

تاريخ إرسال المقال: 2022/04/07 تاريخ قبول المقال: 2022/05/01 تاريخ نشر المقال: 2022/05/12

الملخص :

رعاية الايتام والاهتمام بهم من الامور التي تبنتها الدول من خلال هيئاتها الادارية منذ زمن طويل، فهو واجب من واجبات الادارة بسبب أهمية الموضوع وخطورته، فألى الجانب الانساني الذي يحتم على المجتمع والدولة رعايتهم والاهتمام بهم، هم ايضا مواطنين في بلادهم لهم حقوق عليها، اضافة الى الجانب المتعلق بأمن وسيادة الدولة، فترك هؤلاء الايتام من ايتام ومشردين وكريمي نسب او ضحايا التفكك الاسري والمجتمعي، من دون رعاية واهتمام يؤدي الى انحراف هذه الفئة وضياعها، الامر الذي يشكل مهد للجريمة والخطورة على الافراد والمجتمع والدولة.

اما مساعدة الدولة من خلال هيئاتها الادارية لهذه الفئة الخاصة من المجتمع لما تحتاجه من اهتمام تربوي ونفسي واجتماعي ومادي، ومساعدتهم في الاندماج مع المجتمع، يساعد على تجاوزهم لهذه الظروف الخاصة والصعبة الناتجة من الفقد باختلاف صوره، وبالتالي الوصول بهم الى الحياة السوية الطبيعية والسلوك السليم والعمل المنتج والنافع لليتيم ولبلده، لا بل اكثر من ذلك ممكن للهيئات الادارية المختصة بالدولة ان توجه هذه الطاقات وتستثمر رأس المال البشري هذا وتصل بهم الى النجاح والابداع العلمي او الفني او الادبي وغيرها.

فدور الادارة في صنع هذه الفئة من ابنائنا وتوجيهها واستثمار هذه الطاقات، كبير جدا ويحتاج الى دراسات ومعالجات وتوضيح لهذا الدور المهم ولتلافي الاشكاليات التي تظهر من خلال العمل والممارسة، فالأيتام في دور الايواء او دور الرعاية للأيتام لديهم الكثير من الاشكاليات، هذا غير الاشكاليات المتعلقة بالمرافق الخاصة برعايتهم، ولاسيما الاشكاليات القانونية في هذا الجانب، وابراز دور الادارة في حلها ومعالجتها هو موضوع بحثنا.

الكلمات المفتاحية: معالجات الادارة – الايتام – المرافق الخاصة.

Abstract :

Taking care of orphans and caring for them is one of the things that countries have adopted through their administrative bodies for a long time. The aspect related to the security and sovereignty of the state. Leaving these orphans, the homeless, the generous family, or the victims of family and societal disintegration, without care and attention leads to the deviation and loss of this category, which constitutes a cradle of crime and danger to individuals, society and the state.

* **المؤلف المرسل**

As for the state's assistance, through its administrative bodies, to this special category of society for the educational, psychological, social, and financial attention they need, and their assistance in integrating with society, it helps them to overcome these special and difficult conditions resulting from loss in its various forms, and thus lead them to a normal life, proper behavior and work. The product and the benefit to the orphan and his country, but rather more than that, it is possible for the competent administrative bodies of the state to direct these energies and invest this human capital and lead them to success and creativity in the scientific, artistic, literary and others.

The role of the administration in making this category of our children, directing them and investing these energies, is very large and needs studies, treatments and clarification of this important role and to avoid the problems that arise through work and practice. Regarding their care, especially the legal problems in this aspect, and highlighting the role of the administration in solving and treating them is the subject of our research.

Keywords: management treatments - orphans - special facilities

المقدمة:

موضوع البحث:

رعاية الايتام والاهتمام بهم من الامور التي تبنتها الدول من خلال هيئاتها الادارية منذ زمن طويل، فهو واجب من واجبات الادارة بسبب أهمية الموضوع وخطورته، فألى الجانب الانساني الذي يحتم على المجتمع والدولة رعايتهم والاهتمام بهم، هم ايضا مواطنين في بلادهم لهم حقوق عليها، اضافة الى الجانب المتعلق بأمن وسيادة الدولة، فترك هؤلاء الايتام من ايتام ومشردين وكريمي نسب او ضحايا التفكك الاسري والمجتمعي، من دون رعاية واهتمام يؤدي الى انحراف هذه الفئة وضياعها، الامر الذي يشكل مهد للجريمة والخطورة على الافراد والمجتمع والدولة.

اما مساعدة الدولة من خلال هيئاتها الادارية لهذه الفئة الخاصة من المجتمع لما تحتاجه من اهتمام تربوي ونفسي واجتماعي ومادي، ومساعدتهم في الاندماج مع المجتمع، يساعد على تجاوزهم لهذه الظروف الخاصة والصعبة الناتجة من الفقد باختلاف صوره، وبالتالي الوصول بهم الى الحياة السوية الطبيعية والسلوك السليم والعمل المنتج والنافع لليتيم ولبلده، لا بل اكثر من ذلك ممكن للهيئات الادارية المختصة بالدولة ان توجه هذه الطاقات وتستثمر رأس المال البشري هذا وتصل بهم الى النجاح والابداع العلمي او الفني او الادبي وغيرها.

فدور الادارة في صنع هذه الفئة من ابنائنا وتوجيهها واستثمار هذه الطاقات، كبير جدا ويحتاج الى دراسات ومعالجات وتوضيح لهذا الدور المهم ولتلافي الاشكاليات التي تظهر من خلال العمل والممارسة، فالأيتام في دور الايواء او دور الرعاية للأيتام لديهم الكثير من الاشكاليات، هذا غير الاشكاليات المتعلقة بالمرافق الخاصة برعايتهم، ولاسيما الاشكاليات القانونية في هذا الجانب، وابراز دور الادارة في حلها ومعالجتها هو موضوع بحثنا، فواجب الادارة في اشباع الحاجات العامة والتنظيم وحفظ الامن والنظام العام، يفرض عليها مسؤولية القيام بواجبها برعاية الايتام كفئة من المجتمع على اتم واكمل وجه.

اهمية الموضوع:

لموضوع رعاية الايتام اهمية كبيرة جدا، فهذه الفئة الخاصة من المجتمع تحتاج الى رعاية من نوع خاص لغرض توجيهها واستثمارها بما يتناسب مع حقهم في هذا البلد كمواطنين لهم حقوق يجب على الدولة النهوض بها واشباعها، هذا غير ان ترك هؤلاء الايتام والاطفال الذين يعانون من الفقد، بدون رعاية واهتمام يؤدي الى انحراف هذه الفئة وضياعها، الامر الذي يشكل مهد للجريمة والخطورة على انفسهم وعلى غيرهم وعلى وطنهم، فحماية هؤلاء الايتام ورعايتهم هو واجب على الهيئات الادارية تجاههم وكذلك هو حماية لأمن وسيادة الدولة، هذا غير الجانب الانساني والديني الذي يفرض علينا هذا الاهتمام والرعاية.

فالحكومة من خلال اداراتها هي المطبق والمنفذ للقانون من دستور او تشريعات، وهي الاقرب لهؤلاء الايتام ولمشاكلهم وما يتطلبون من احتياجات، فالنصوص القانونية الواردة بخصوص رعاية الايتام سواء في الدستور او التشريعات لا يمكن ان تؤتي اكلها بدون تطبيقها وتنفيذها على ارض الواقع من قبل الوزارات والادارات المعنية في الدولة، هذا يوضح لنا اهمية دراسة الاشكاليات التي يعاني منها هؤلاء الايتام سواء المتعلقة بهم او بالمرافق الخاصة برعايتهم، واسلوب تنظيم هذه المرافق وادارتها، ومن ثم بيان المعالجات الادارية الممكن اتخاذها من جانب اداراتنا المختصة بما تتمتع به هذه الهيئات من امتيازات السلطة العامة وما لديها من وسائل في هذا الجانب لغرض رعاية الايتام والاهتمام بهم وحمايتهم واستثمارهم كراس مال بشري وطاقات شابة قادمة، وبما يحقق ضمان مستقبلهم ومستقبل بلدهم.

فدراسة موضوع معالجات الادارة لإشكاليات الايتام والمرافق العامة الخاصة برعايتهم، له اهمية بالغة وخصوصية لأهمية الموضوع وخطورته ولتعلقه بفئة من فئات المجتمع وحقوقهم من جانب وبالنظام العام والامن وسيادة الدولة من جانب اخر، هذا غير تعلقه بفطرة الانسان والرحمة والانسانية، وما يزيد من اهمية الدراسة، ليس اهمية موضوعها فحسب وانما انعدام الدراسات القانونية المتعلقة بهذا الموضوع لاسيما في جانب القانون الاداري، فهذه الدراسة هي الاولى من نوعها.

ويكفينا ان نتذكر ان الايتام هم امانة الله ورسوله لدينا، والاهتمام بهم ورعايتهم هي وصية الله وانبيائه لنا في رسالاته السماوية كافة ومنها القرآن الكريم اذ ورد موضوع رعايتهم وحمايتهم والاهتمام بهم وبحقوقهم المادية والمعنوية في القران بأكثر من سورة كريمة، قال تعالى في كتابه العزيز: ((فأما اليتيم فلا تقهر))[1].

وقوله عز وجل: ((وَآتُوا الْيَتَامَى أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَتَبَدَّلُوا الْخَبِيثَ بِالطَّيِّبِ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَهُمْ إِلَى أَمْوَالِكُمْ إِنَّهُ كَانَ حُوبًا كَبِيرًا))[2].

وقوله تعالى ايضا: (أرأيت الذي يكذب بالدين فذلك الذي يدع اليتيم)[3]، هذا وحده يوضح لنا اهمية الموضوع وخصوصيته لتعلقه بحياتنا الدنيا واخرتنا.

اسباب اختيار الموضوع:

1- اهمية موضوع البحث لتعلقه بفئة من فئات المجتمع لها حقوق على الدولة، وتحتاج الى رعاية خاصة واهتمام، لظروفهم الخاصة.

2- انعدام الدراسات القانونية ولاسيما في القانون الاداري من دراسة هذا الموضوع الهام، اذ تشكل دراستنا هذه هي الاولى من نوعها في هذا التخصص.

3- بيان دور الادارة ممثلة بالهيئات الادارية المختصة وإجراءاتها في رعاية الايتام وحل الاشكاليات المتعلقة بهم.

4- الاشكاليات الكثيرة الموجودة حاليا بالخطوات المتخذة من جانب الادارة في رعاية الايتام، اضافة الى الطابع المؤسسي للمرافق الخاصة برعاية الايتام (دور الايتام) والمشاكل المتعلقة بهذا التنظيم القديم والمكلف بالنسبة للدولة، والغير مناسب من حيث الاندماج مع المجتمع مجددا والرعاية المناسبة والتعويض بالنسبة لليتيم، اضافة الى اشكاليات الايتام البالغين منهم.

اشكاليات البحث:

1- ما هو دور الادارة الصحيح والمدروس في رعاية الايتام والاهتمام بهم والذي يساعد في سرعة ادماجهم واعادتهم الى المجتمع، واستثمارهم كطاقات بشرية بما يحقق مصلحتهم ومصلحة بلدهم.

2- هل الطابع المؤسسي للمرافق الخاصة برعايتهم (دور الايتام) المعتمد من دولتنا اليوم يمثل اسلوب رعاية صحيح؟ وهل يوفر الرعاية الصحيحة للأيتام ويساعد في سرعة ادماجهم في المجتمع؟ اذ سندرس هذه الاشكالية وتأثيراتها سواء من الناحية المادية او المعنوية.

3- هل ان اسلوب الرعاية المعتمد اليوم من هيئاتنا الادارية يوفر الرعاية الكافية للأيتام؟

4- بعد بلوغ الايتام سن الرشد القانوني، ما هو الاجراء الاداري المتخذ بصددهم؟ اذ سنعمد الى دراسة اشكاليات الايتام البالغين، وماهي طرق الادارة في حلها؟

5- هل ان النصوص القانونية المتعلقة برعاية الايتام كانت كافية ومناسبة لوضعهم؟

6- هل ان الهيئات الادارية المختصة برعاية الايتام قد ضمنت لهم هذه الرعاية؟

«سوف نسعى لدراسة هذه الاشكاليات والإجابة عن الاسئلة ووضع الحلول والتوصيات

منهجية البحث:

ان كل دراسة بحثية تحتاج الى منهج علمي يحكمها، وبالنظر لأهمية الموضوع من الناحية النظرية والعملية، فقد اعتمدنا على المنهج التعريفي الوصفي التحليلي، اذ عرفنا جميع المصطلحات والعبارات المتعلقة بالموضوع، واستعرضنا موضوعات البحث مع التحليل والمقارنة اذا لزم الامر بتطبيقات بعض الدول الناجحة في هذا المجال، اضافة الى المنهج التطبيقي من خلال معالجة موضوع البحث باعتباره قضية عملية مستمرة في حياتنا المعاصرة.

نطاق البحث:

يتحدد نطاق البحث بدراسة اشكاليات الايتام الذين هم في حمى الدولة مباشرتا اي الايتام الموجودين فعلا تحت رعاية الدولة في المرافق الخاصة برعايتهم (دور الايتام) او اولئك الذين لازالوا مشردين يعانون من الفقد، اذ يتوجب على الدولة احتضانهم وضمهم اليها وبأسلوب رعاية معين سوف نوضحه في ثنايا البحث، اما الايتام الذين هم تحت رعاية المكلف قانونا برعايته او الوصي او الحاضن، فهم خارج نطاق بحثنا اذ لا يتعلق البحث بهم، لان الدولة هنا ترعاهم بشكل غير مباشر وانما من خلال رعاية المكلف قانونا برعايتهم، وتمارس دور الرقابة والاشراف عليه، كما هو الحال بالنسبة لباقي الاطفال في البلاد، وان كان لهؤلاء الايتام خصوصية معينة ايضا، ولكنهم افضل حال من اولئك الذين يعانون من الفقد بشكل كامل ومن غير حاضن او وصي او مكلف يرعاهم، فهم بحاجة اكبر للرعاية والاهتمام، الامر الذي دفعنا لهذه الدراسة ومحاولة وضع المعالجات الادارية للإشكاليات المتعلقة بهم.

هيكلية البحث:

لغرض الاحاطة بموضوع البحث قسمنا الدراسة الى مقدمة ومبحثين وخاتمة.

سوف ندرس في المبحث الاول: التعريف بالأيتام والاساس القانوني لواجب الادارة برعايتهم من خلال دراسة التعريف بالأيتام كمطلب اول، ثم دراسة الاساس القانوني لواجب الادارة برعايتهم في المطلب ثاني.

اما المبحث الثاني سوف نخصصه لدراسة: التعريف بالمرافق الخاصة برعاية الايتام ووسائل الادارة في حل الاشكاليات المتعلقة بهم، من خلال دراسة التعريف بالمرافق الخاصة برعاية الايتام، في المطلب الاول، ثم ندرس وسائل الادارة في حل الاشكاليات المتعلقة بهم في المطلب الثاني.

ثم ننهي الدراسة بجملة من الاستنتاجات التي توصلنا لها واهم الحلول والتوصيات في هذا الجانب ... ومن الله التوفيق.

المبحث الاول: التعريف بالأيتام والاساس القانوني لواجب الادارة برعايتهم

ان الامم تنهض بطاقات ابنائها الذين هم شباب المستقبل وراس ماله البشري، واذا كان القدر قد رسم لهؤلاء الاولاد ان يكونوا ايتام او مشردين فقد يكون ذلك فرصة للدولة في ان تربيهم وان توجههم بالطريقة الصحيحة والمثلى وبما يحقق مصلحتهم وكيانهم ومصلحة الوطن والمجتمع، وبما ان القانون يوصف بكونه ظاهرة اجتماعية تدخل في كافة جوانب الحياة، لذا كان لابد لنا من توضيح دور الادارة في رعاية هؤلاء الايتام وحمايتهم وابراز النقص التشريعي الموجود في القانون وكذلك توجيه الادارة الى التنظيم الاداري الامثل لمعالجة وضع الايتام، اذ ان للإدارة دور مهم وخطير في رعاية الايتام ويقع عليها واجب ومسؤولية كبيرة في هذا الجانب.

ولدراسة هذا الموضوع سنقسم المبحث الى مطلبين، ندرس في المطلب الاول، التعريف بالأيتام، في حين ندرس في المطلب الثاني الاساس القانوني لواجب الادارة في رعاية الايتام.

المطلب الاول: التعريف بالأيتام

لدراسة هذا المطلب يقتضي الامر منا تقسيمه الى فرعين وكما يأتي:

الفرع الاول: تعريف الايتام في اللغة

في اللغة: الايتام او اليتامى جمع يتيم، ويعرف اليتيم بعدة معان منها الفقد والابطاء والاعياء، فالفقد حيث يفقد اليتيم اباه، والإبطاء لان البر يبطئ عنه، والاعياء والضعف والفتور كذلك من معاني اليتم[4]. ومصدر اليتيم في اللغة: يتم، ييتم، يتماً، وجمعه ايتام او يتامى كما ذكرنا ابتداء، ويطلق لفظ اليتيم على من فقد اباه قبل البلوغ، واساس واصل اليتيم الانفراد والحاجة والغفلة[5]. وقد روي عن الرسول الكريم محمد (صلى الله عليه واله وسلم): "لا يتم بعد الحلم"[6].

كما يعرف اليتيم في اللغة هو من فقد اباه ولم يبلغ مبلغ الرجال فمن مات ابوه قبل بلوغه يسمى يتيم ولو مات الاب وقد بلغ الصبي لم يكن يتيما، وكذا لو ماتت الام ولو قبل البلوغ لم يكن يتيم بل يسمى انقطاع، على اعتبار ان الاب هو من يتكفل برعاية الولد[7]، وهذا الرأي محل نظر فهناك من الامهات من ترعى وتتكفل بأولادها بعد وفاة والدهم او حتى مع وجوده لسبب او لأخر.

في حين يذهب البعض الى ان اليتيم من الناحية الشرعية هو كل من فقد اباه وامه قبل البلوغ، فيقال للصبي انه يتيم حتى يبلغ الحلم، فاذا بلغ الصبي زال عنه اسم اليتيم حقيقة[8]، ونلاحظ فيما درسنا في اعلاه ان البعض يجمع بين الام والاب في معنى اليتم اذ يطلق على من فقد اباه او امه بانه يتيم ونحن نؤيد هذا الجانب الفقهي، في حين يذهب البعض الاخر الى ان اليتيم هو من فقد اباه قبل البلوغ فقط، اما من فقد امه فيسمى انقطاع وكما اوضحنا ذلك.

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي للأيتام

يعرف اليتيم من الناحية القانونية، بأنه القـاصر[9] الذي يخضع لأحكام قانون رعاية القاصرين رقم (78) لسنة 1980 النافذ[10]، كما ورد تعريف اليتيم في المادة (2/خامسا) من قانون الحماية الاجتماعية العراقي رقم (11) لسنة 2014، اذ قضت هذه المادة بأن اليتيم هو كل طفل توفي والداه، او توفي والده وتزوجت امه[11]، فاليتيم وفقا لهذا الوصف هو كل من فقد والديه كلاهما او فقد والده، ويعد قاصر ويخضع لأحكام قانون رعاية القاصرين، فكل يتيم هو قاصر وليس كل قاصر هو يتيم[12]، اذ ان مصطلح او لفظة القاصر[13] يستوعب مصطلح او لفظة اليتيم في الدلالة.

اولا: القاصـــــــر

ان **القاصـــر** ممكن ان يكون الجنين في بطن امه او اليتيم او حتى انسان بالغ ولكن فقد كل او بعض الاهلية لسبب او لأخر، فقد حددت المادة (3) من قانون رعاية القاصرين العراقي رقم (78) لسنة 1980 النافذ، الفئات التي يسري عليها هذا القانون وهم الصغير الذي لم يبلغ سن الرشد وهو تمام الثامنة عشرة من العمر والجنين ومن تقرر المحكمة انه ناقص الاهلية او فاقدها والغائب والمفقود وهم المقصودين بلفظ

القاصر وفقا لهذا القانون[14]، ومن الواضح ان الايتام هم فئة من مجموعة اشخاص يسري عليهم مصطلح القاصر، فالقاصر لا يشمل من هو دون سن الرشد القانوني فقط، ولا يشمل من هم دون سن الرشد القانوني وفاقدين لوالديهم او لوالدهم من الايتام فقط وانما يشمل اشخاص اخرين هم في الواقع تجاوزوا هذا السن ومع ذلك ينطبق عليهم وصف القاصر ومن ثم يخضعون للأحكام التي يخضع لها القاصر في ادارة شؤنهم المالية ومعاملاتهم وغيرها.

ولكن من الملاحظ ان بعض القوانين دمجت بين مصطلحي اليتيم والقاصر واعطتهما نفس الدلالة، وهذا ما سار عليه المشرع الاردني في قانون مؤسسة تنمية اموال الايتام رقم (34) لسنة 2004 في المادة (2) منه اذ عرفت اليتيم بأنه: (الوارث المسلم القاصر ناقص الاهلية او فاقدها والوارث الغائب الذي ليس له ممثل شرعي ممن اودعت او تودع لهم اموال في المؤسسة) اذ عبر نص المادة عن اليتيم بأنه القاصر ناقص الاهلية او فاقدها[15].

ومن التعريفات الفقهية للقاصر لتوضيح الاختلاف بينه وبين مصطلح اليتيم، القاصر: (هو كل انسان لم يستكمل اهليته لعارض من العوارض، وهو اما ان يكون فاقد الاهلية (وهو الصغير غير المميز والمجنون) او ناقص الاهلية (وهو الصغير المميز والمعتوه وذو الغفلة والسفيه))[16]. والملاحظ ان مصطلح او مسمى القاصر يستخدم في الدراسات القانونية الخاصة كالقانون المدني والقانون التجاري والاحوال الشخصية، اما اليتيم فيشيع استخدامه في الدراسات الشرعية و الفقهية.

ومن المصطلحات التي تدخل ايضا في تعريف اليتيم بشكل او باخر هو مصطلح الطفل ومصطلح الحدث، لذا سنوضحهما تباعا لغرض فهم المعنى ومعرفة متى يتداخل مصطلح اليتيم معهما ومتى ينفصل عنهما وكما اوضحنا ذلك فيما يتعلق بمصطلح القاصر.

ثانيا: الطفـــل

يطلق مصطلح الطفل على المولود بعد خروجه من بطن امه الى ان يصل الى مرحلة البلوغ كما يطلق على فترة العمر الممتدة بين الولادة والاحتلام بمرحلة الطفولة[17].

ويعرف الطفل من الناحية الاصطلاحية (هو انسان كامل الخلق والتكوين ويملك القدرات العقلية والبدنية التي لا ينقصها سوى النضج والتكامل)[18].

1- اما من الناحية القانونية فقد ورد مصطلح الطفل في الدستور العراقي في مواضع عدة من دون التعريف به او تحديد المراد منه، اذ ورد في الديباجة (الاهتمام بالمرأة وحقوقها والشيخ وهمومه والطفل وشؤونه) وكذلك المادة (29/اولا/ب) تكفل الدولة حماية الامومة والطفولة) وكذلك المادة (30/اولا): (تكفل الدولة للفرد وللأسرة وبخاصة الطفل والمرأة)، اما قانون العمل رقم (37) لسنة 2015 في المادة (الاولى/ 21) عرف الطفل: (هو اي شخص لم يتم 15 الخامسة عشر من العمر)، والواضح ان قانون العمل يجعل من فترة الطفولة فترة طويلة من الولادة ولغاية الخامسة عشر من العمر، وهذا يتعارض مع الفترة التي حددتها

القوانين الاخرى وكما سنرى ذلك في تعريفنا للحدث، الامر الذي يستوجب اعادة النظر من مشرعنا بهذا الصدد لاسيما ان (المادة الاولى) من اتفاقية حقوق الطفل لعام 1990 نجدها تنص على: (يعني الطفل كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة من العمر), ووفقا لهذه المادة تكون الاتفاقية قد جعلت كل من لم يتم الثامنة عشر من العمر هو طفل.

والملاحظ ان مصطلح او مسمى الطفل يرتبط استخدامه في اكثر الاحيان في مجال الدراسات الاجتماعية وعلم النفس.

ثالثا: الحـــدث

الحدث هو مرحلة عمرية تقع قبل بلوغ الشخص سن الرشد القانوني وهو الثامنة عشر من العمر، الا ان الملاحظ على قوانينا المختصة قد اختلفت في تحديدها لسن الحدث، اذ حدد قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل في المادة (64) منه ان المسؤولية الجزائية للشخص تبدأ بعد تمام السابعة من العمر[19]، وهذا يعني ان من اتم السابعة من عمره يكون حدثا وفقا لهذا القانون، اما قانون رعاية الاحداث رقم (76) لسنة 1983، فقد ذكر ان المقصود بالحدث هو من أتم التاسعة من العمر ولم يتم الثامنة عشر من العمر[20]، ويعد الحدث صبيا اذا اتم التاسعة من العمر ولم يتم الخامسة عشرة[21]، اما اذا اتم الخامسة عشر من العمر ولم يتم الثامنة عشر من العمر فيسمى فتى[22]، اما قانون العمل العراقي النافذ رقم (37) لسنة 2015، فقد عرف الحدث بأنه من أتم الخامسة عشر من العمر ولم يتم الثامنة عشر من العمر[23]، والذي يلاحظ ان هنالك اختلاف في مسألة تحديد عمر الحدث بين القوانين وهذه المسألة لابد من رفعها وحسمها ونحن نؤيد الاتجاه الذي اخذ به قانون العمل العراقي في تحديده لعمر الحدث لأنه الافضل بالنسبة للأطفال دون الخامسة عشر من العمر فيما يتعلق بتحديد المسؤولية الجزائية، فالمعروف ان مصطلح الحدث عادتا ما يرتبط بالحديث عن المسؤولية الجزائية للشخص، لذا كان من الواجب حسم هذا الخلاف لتحديد سن الحدث الصحيح ومن ثم تطبيق احكام المسؤولية.

رابعا: اليتيـــــم

مما تقدم ذكره نجد ان المسميات (القاصر، الطفل ، الحدث) تطلق جميعها على اليتيم ولكن ليس بالضرورة كل طفل او حدث او قاصر هو يتيم، فكل من فقد والده او والداه منهم يعد يتيم، كما ان مسمى او مصطلح القاصر يشمل (اليتيم والطفل والحدث) اي يشمل كل شخص لم يبلغ سن الرشد سواء كان يتيم (فاقدا لوالديه او احدهما قبل سن البلوغ) او لم يكن كذلك، ويشمل فئات اخرى من الاشخاص اكثر من هؤلاء وكما اوضحنا سلفا.

وعليه نجد ان مصطلح اليتيم يشمل الطفل والحدث الفاقد لوالديه او احدهما والقاصر في فئة منه وهم من لم يبلغوا سن الرشد القانوني من الفاقدين لوالديهم او احدهما، ويتعلق مصطلح اليتم عادتا بالرعاية والاهتمام والتربية والتنشئة سواء الفكرية او الجسمانية والثقافية او الاجتماعية، اضافة الى حماية ورعاية امورهم المالية.

كما ان مصطلح اليتيم له مدلولين هما:

اولا: اليتيم الحقيقي

وتطلق هذه الصفة على كل طفل فقد اباه سواء كان ذكر او انثى وهو دون سن البلوغ.

ثانيا: اليتيم الحكمي

وتطلق هذه الصفة على كل طفل فقد معيله وحاميه وراعيه ويمكن ان يقاس عليه الاطفال الذين لهم اباء احياء ولكنهم بعيدون عنهم في الحقيقة لسبب او لأخر مثل انشغالهم او اهمالهم وغيره، اذ يمكن اعتبار هؤلاء الاطفال المتخلي عنهم في حكم الايتام من الناحية الفعلية ومنهم المشردين وكريمي النسب، ومن هنا جاءت التسمية باليتيم الحكمي لانهم بحاجة الى الرعاية والمساعدة والنفقة والاهتمام كما اليتيم الحقيقي[24].

ويمكننا بعد هذا البيان ان نعرف اليتيم بأنه:

هو من فقد والديه او احدهما قبل ان يبلغ سن الرشد القانوني وهو تمام الثامنة عشر من العمر، ويعد شخص قاصر وينطبق عليه النظام القانوني المتعلق بالقاصرين، من حيث الاهتمام بالجانب الاجتماعي وما يتطلبه من عناية تتعلق بشؤون القاصر التربوية والثقافية، وكذلك الاهتمام بالجانب المالي والمحافظة على اموال القاصر وادارتها واستثمارها وتنميتها.

اما **كفالة اليتيم** تعرف بأنها: هي رعاية واعالة وتربية الطفل الذي فقد ابويه او احدهم دون ان يلحق بنسب الكفيل وتعتبر هذه الرعاية جزء من منظومة الثقافة الانسانية القائمة على الود والرحمة والتي حثت عليها كل الديانات والشرائع السماوية والتشريعات القانونية الوضعية[25].

اما رعاية الايتام فتعرف بأنها: كفالة الطفل اليتيم وتوفير الاحتياجات الاساسية له ومتطلبات العيش كأنه في اسرة طبيعية[26].

واخيرا وفيما يتعلق باستخدامنا لمصطلح الايتام في بحثنا هذا هو جاء للدلالة عن كل من تكفلت الدولة برعايتهم من ايتام او مشردين[27] او كريمي النسب[28] لانهم يدخلون ضمن المعنى الحكمي لليتيم، اذ اختصرنا كل هؤلاء بمصطلح اليتيم، لان المشردين وكريمي النسب واللقيط وغيرهم، هم ايضا غير معلوم من والديهم او انهم تم التخلي عنهم وبالتالي هم بحاجة الى الرعاية والمساعدة والنفقة والاهتمام كما اليتيم الحقيقي، كما ان هذا المصطلح اليتيم هو المستخدم في الغالب في تسمية المرافق الخاصة برعاية هذه الفئة من الافراد، اذ تسمى بالعادة (دور الايتام)، وفي راينا ان هذا المصطلح انسب من الناحية النفسية من حيث وقعه بالنسبة لهؤلاء الافراد وافضل من مسمى المشردين او كريمي النسب او اللقيط او غيرها من تسميات اخرى، ولهذا اخترناه عنوانا لبحثنا، كما استخدمنا مصطلح الجمع (الايتام) لا المفرد (اليتيم) كونهم جمع من الافراد في هذه الدور.

المطلب الثاني: الاساس القانوني لواجب الادارة في رعاية الايتام

كي تتحقق المسؤولية الادارية لابد من دراسة الاساس القانوني الذي يفرض على الادارة واجب رعاية الايتام سواء من لم يبلغوا الثامنة عشر من عمرهم ام ما يسمى بالأيتام البالغين منهم، وبعد دراستنا لتعريف الايتام وتوضيح ان البحث لا يقتصر فقط على المعنى الدقيق لليتيم وانما يشمل المشردين ومجهولي النسب او حتى الايتام البالغين وقد استعملنا مصطلح الايتام لشيوعه واستخدام المرافق العامة له للدلالة على كل من ذكرت، اضافة الى الجنبة الانسانية به كون ان تسمية المشرد او كريمي النسب (مجهولي النسب) فيها نوع من الثقل النفسي والمعنوي على صاحبها خلافا لمصطلح اليتيم الذي يمكن ان يشمل كل من ذكرت، فكل فاقد لاحد او كلا والديه فهو يتيم، لذا في هذا المطلب نجد لزاما علينا ان نوضح الاساس القانوني الذي يفرض على الادارة واجب رعاية هذه الشريحة من ابنائنا وشبابنا الكرام لحاجتهم الماسة لهذه الرعاية الخاصة بسبب الظروف التي احوجتهم لذلك.

ان الاساس القانوني لواجب الادارة في رعاية الايتام يظهر من عدة مصادر قانونية، دولية وداخلية، لذا سنقسم هذا المطلب الى فرعين الاول يدرس الاساس القانوني الدولي لواجب الادارة في رعاية الايتام، والفرع الثاني يدرس الاساس القانوني الداخلي لواجب الادارة في رعاية الايتام.

الفرع الاول: الاساس القانوني الدولي لواجب الادارة في رعاية الايتام

حماية الايتام في القانون الدولي قد وردت بعدة اوجه، الاول من خلال حماية الطفل بصورة عامة، ومن الاتفاقيات المتعلقة بهذا الموضوع واهمها هي اتفاقية حقوق الطفل التي دخلت حيز النفاذ في 2 ايلول عام 1990، والتي سبقها اعلان جنيف لحقوق الطفل لعام 1924، واعلان حقوق الطفل الذي اعتمدته الجمعية العامة عام 1959 والمعترف به ايضا في الاعلان العالمي لحقوق الانسان, وفي العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لاسيما المادتين (23و24) منه، وكذلك في العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لاسيما المادة (10 منه) وايضا في النظم الاساسية والصكوك ذات الصلة بالوكالات المتخصصة والمنظمات الدولية المعنية بحقوق الطفل.

وبالعودة الى اتفاقية حقوق الطفل لعام 1990 نوضح ان من المقررات الثابتة قانونا أن كل حق يقابله واجب، وبناء على ذلك فحقوق الطفل ما هي إلا واجبات على الدولة التي يتواجد بها الطفل، والدول التي تصادق على اتفاقيات حقوق الطفل ومنها العراق[29]، وسندرج فيما يلي أهم الحقوق التي جاءت بها اتفاقية حقوق الطفل:

2- المادة 1: لأغراض هذه الاتفاقية، يعني الطفل كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة من العمر، ووفقا لهذه المادة تكون الاتفاقية قد حددت نطاق سريان احكامها وبالتالي نجد ان الايتام يندرجون ضمن الفئة العمرية المشمولة بالحماية القانونية التي وفرتها هذه الاتفاقية.

3- المادة 2: تحترم الدول الأطراف الحقوق الموضحة في هذه الاتفاقية، وتضمنها لكل طفل يخضع لولايتها دون أي نوع من أنواع التمييز، بغض النظر عن عنصر الطفل أو والديه أو الوصي القانوني عليه، أو لونهم أو جنسهم أو لغتهم أو دينهم أو رأيهم السياسي أو غيره، أو أصلهم القومي أو الإثني أو الاجتماعي، أو ثروتهم أو عجزهم، أو مولدهم أو أي وضع آخر.

4- المادة 3:

5- 1- 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.

6- 2- تتعهد الدول الأطراف بأن تضمن للطفل الحماية والرعاية اللازمتين لرفاهيته.

7- المادة 4: تتخذ الدول الاطراف التدابير التشريعية والادارية وغيرها من التدابير الملائمة لأعمال الحقوق المعترف بها في هذه الاتفاقية، الامر الذي يوجب على الدول الاطراف الالتزام بها وتفعيل نصوصها في بلدانهم.

8- المادة 6:

9- 1- تعترف الدول الأطراف بأن لكل طفل حقا أصيلا في الحياة.

10- 2- تكفل الدول الأطراف إلى أقصى حد ممكن بقاء الطفل ونموه.

11- المادة 8: تتعهد الدول الأطراف باحترام حق الطفل في الحفاظ على هويته، بما في ذلك جنسيته واسمه، وصلاته العائلية، على النحو الذي يقره القانون، وذلك دون تدخل غير شرعي.

12- المادة 11: تتخذ الدول الأطراف تدابير لمكافحة نقل الأطفال إلى الخارج، وعدم عودتهم بصورة غير شرعية.

13- المادة 12: تكفل الدول الأطراف في هذه الاتفاقية للطفل، القادر على تكوين آرائه الخاصة، وحق التعبير عن تلك الآراء بحرية، في جميع المسائل التي تمس الطفل.

14- المادة 13:

15- 1- يكون للطفل الحق في حرية التعبير، ويشمل هذا الحق حرية طلب جميع أنواع المعلومات والأفكار وتلقيها وإذاعتها دون أي اعتبار للحدود، سواء بالقول أو الكتابة أو الطباعة او الفن او أي وسيلة اخرى يختارها الطفل.

16- 2- يجوز اخضاع ممارسة هذا الحق لبعض القيود، بشرط ان ينص القانون عليها.

17- المادة 16: لا يجوز أن يجري أي تعرض تعسفي أو غير قانوني للطفل، في حياته الخاصة أو أسرته أو منزله أو مراسلاته، ولأي مساس غير قانوني بشرفه أو سمعته.

18- المادة 19: تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير التشريعية والإدارية والاجتماعية والتعليمية الملائمة لحماية الطفل من كافة أشكال العنف أو الضرر، أو الإساءة البدنية أو العقلية، والإهمال أو المعاملة المنطوية على الإهمال، وإساءة المعاملة أو الاستغلال، بما في ذلك الإساءة الجنسية؛ وهو في رعاية الوالد، أو الوصي القانوني عليه، أو أي شخص آخر يتعهد الطفل برعايته.

19- المادة 20:

1- للطفل المحروم بصفة مؤقتة او دائمة من بيئته العائلية او الذي لا يسمح له حفاظا على مصالحه الفضلى، بالبقاء في تلك البيئة الحق في حماية ومساعدة خاصتين توفرهما الدولة.

2- تضمن الدول الاطراف وفقا لقوانينها الوطنية رعاية بديلة لمثل هذا الطفل.

3- يمكن ان تشمل هذه الرعاية في جملة امور : الحضانة او الكفالة او التبني او عند الضرورة الاقامة في مؤسسات مناسبة لرعاية الاطفال.

20- (وهذه المادة فيها اشارة واضحة لحق الايتام في الرعاية والاهتمام والمساعدة وواجب الدولة بتوفير ذلك)

21- المادة 23:

22- 1- تعترف الدول الأطراف بوجوب تمتع الطفل المعاق عقليا أو جسديا بحياة كاملة وكريمة، في ظروف تكفل له كرامته وتعزز اعتماده على نفسه.

23- 2- تعترف الدول الأطراف بحق الطفل المعوق في التمتع برعاية خاصة.

24- المادة 24: تعترف الدول الأطراف بحق الطفل في التمتع بأعلى مستوى صحي يمكن بلوغه، وبحقه في مرافق علاج الأمراض وإعادة التأهيل الصحي.

25- المادة 26: تعترف الدول الاطراف لكل طفل بالحق في الانتفاع من الضمان الاجتماعي بما في ذلك التأمين الاجتماعي.

26- المادة 27: تعترف الدول الاطراف بحق الطفل في مستوى معيشي ملائم لنموه البدني والعقلي والروحي والمعنوي والاجتماعي.

27- المادة 28 و29: تعترف الدول الأطراف بحق الطفل في التعليم وان يكون تعليم موجه لتنمية واعداد الطفل بأفضل ما يكون وبأقصى الامكانيات، واتخاذ اللازم لتحقيق ذلك بشكل متاح ومجاني للجميع.

28- المادة 31: تعترف الدول الأطراف بحق الطفل في الراحة ووقت الفراغ ومزاولة الألعاب وأنشطة الاستجمام المناسبة لسنة، والمشاركة بحرية في الحياة الثقافية والفنية.

29- المادة 32: تعترف الدول الأطراف بحق الطفل في حمايته من الاستغلال الاقتصادي، ومن أداء أي عمل يرجح أن يكون خطيرا، أو أن يمثل إعاقة لتعليم الطفل، أو أن يكون ضارا بصحة الطفل أو بنموه البدني، أو العقلي، أو الروحي، أو المعنوي، أو الاجتماعي.

30- المادة 33: تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة، بما في ذلك التدابير التشريعية والإدارية والاجتماعية والتربوية، لوقاية الأطفال من الاستخدام غير المشروع للمواد المخدرة والمواد المؤثرة على العقل.

31- المادة 34: تتعهد الدول الأطراف بحماية الطفل من جميع أشكال الاستغلال الجنسي والانتهاك الجنسي، لهذا تتخذ الدول الأطراف تدابير لمنع:

32- - حمل أو إكراه الطفل على تعاطي أي نشاط جنسي غير مشروع.

33- -الاستخدام الاستغلالي للأطفال في الدعارة او غيرها من الممارسات الجنسية غير المشروعة.

34- المادة 35: تتخذ الدول الاطراف جميع التدابير لمنع اختطاف الاطفال او بيعهم او الاتجار بهم لأي غرض او بأي شكل.

35- المادة 36: تحمي الدول الاطراف الطفل من سائر اشكال الاستغلال الضارة بأي جانب من جوانب الطفل.

36- المادة 37: تكفل الدول الاطراف، ان لا يتعرض أي طفل للتعذيب او لغيره من ضروب المعاملة القاسية او اللاإنسانية او المهينة. وان لا يحرم أي طفل من حريته بصورة غير قانونية او تعسفية، وفي حال كان الحرمان من الحرية قانوني يجب ان يعامل بإنسانيه وكرامة وان يحصل على المساعدة القانونية المناسبة .

37- المادة 39: تتخذ الدول الاطراف التدابير المناسبة لتشجيع التأهيل البدني والنفسي واعادة الاندماج الاجتماعي للطفل الذي يقع ضحية للإهمال او الاستغلال او الاساءة او التعذيب او المعاملة اللاإنسانية او المهينة او المنازعات المسلحة.

38- هذه اهم المواد التي وردت في اتفاقية حقوق الطفل والتي تعد قانون واجب التطبيق بالنسبة للدول الاطراف ومنها العراق، وقد لاحظنا ان العديد من نصوص الاتفاقية تنطبق بصورة مباشرة على الايتام وجميع نصوصها تضمن الحماية القانونية للأيتام.

39- ولابد من الاشارة اخيرا الى ان نصوص هذه الاتفاقية كافية لوضع حماية وقانون ملزم لجميع الدول لاسيما الاطراف فيها، الا ان هذا لا يعني ان هذه الاتفاقية وما سبقها من اتفاقيات ذكرتها في اعلاه هي فقط من الزمت الدول بتوفير هذه الحماية للأيتام ولكن ايضا لدينا قواعد الامم المتحدة بشأن حماية الاحداث المجردين من حريتهم (قواعد بيجين او بكين) التي اوصى باعتمادها مؤتمر الامم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المعقود في هافانا 27 اب الى 7 ايلول 1990، والتي اعتمدت ونشرت بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في 14 كانون الاول 1990، التي تضمنت العديد من القواعد القانونية التي توفر رعاية خاصة بمن هم دون الثامنة عشر من العمر سواء من الاحداث بصورة عامة او من الاحداث الايتام[30]. وسنكتفي بهذا القدر من النصوص القانونية التي وضعت اساس لالتزام الدول بضرورة

رعاية الايتام وحمايتهم وتربيتهم وتنشئتهم تنشئة صحيحة وسليمة فكريا وجسديا وحماية حقوقهم المالية وحياتهم ومستقبلهم.

-40

الفرع الثاني: الاساس القانوني الداخلي لواجب الادارة في رعاية الايتام

بعد ان درسنا الاساس القانوني الدولي لواجب الادارة في رعاية الايتام، ندرس في هذا الفرع الاساس القانوني الداخلي لواجب الادارة في رعاية الايتام، وسنقسم الدراسة الى نقطتين ندرس في الاولى الاساس الدستوري لواجب الادارة في رعاية الايتام، وفي النقطة الثانية الاساس التشريعي لواجب الادارة في رعاية الايتام.

اولا: الاساس الدستوري لواجب الادارة في رعاية الايتام

تقع القواعد الدستورية في قمة هرم القواعد القانونية في الدولة، لا بل نجد ان الدستور في بعض الاحيان يقع في مرتبة اعلى حتى من المعاهدات الدولية لدى بعض الدول وفقا لقانونها، وبالتالي نجد ان المعاهدات الدولية في بعض الدول تخضع لأحكام الدستور وفقا لمبدأ تدرج القواعد القانونية، ففي انكلترا مثلا تحتاج المعاهدة الى تشريع داخلي يضعها موضع التنفيذ كي تصبح مقبولة لدى المحاكم[31]، اما لدينا في العراق ووفقا لدستور 2005 نجد ان المشرع قد ساوى بين المعاهدة والتشريع العادي من حيث القوة القانونية، وهذا كله يوضح ما للقواعد الدستورية من قوة قانونية وسمو شكلي وموضوعي على باقي القواعد القانونية، الامر الذي يوجب الالتزام بها والخضوع لها، فإذا ما سنت قاعدة او حكم قانوني كان واجبا الالتزام به والخضوع له، اذ يكون الملتزم مسؤول في حال التقصير او الاخلال به، ومن الامور التي نص عليها الدستور هو واجب الادارة برعاية الايتام وتنظيم وضبط احوالهم المادية والجسمانية والفكرية او المالية.

وبالرجوع الى نصوص الدستور نجده ينص في المادة (29/اولا/ب) على: (تكفل الدولة حماية الامومة والطفولة والشيخوخة وترعى النشئ والشباب وتوفر لهم الظروف المناسبة لتنمية ملكاتهم وقدراتهم)، والسلطة التنفيذية باعتبارها يد الدولة والمنفذة لسياستها ودستورها وقانونها، يجب ان تلتزم بهذا النص الصريح من الدستور والذي يكفل حماية الاطفال ومنهم الايتام، وان ترعى النشئ والشباب وان توفر لهم كافة الظروف اللازمة والمناسبة لتنشئتهم وتعليمهم وتنمية ملكاتهم وقدراتهم والمحافظة على القيم الدينية والاخلاقية والوطنية لديهم.

كما نص الستور في المادة (29/ثالثا) على: (يحظر الاستغلال الاقتصادي للأطفال بصوره كافة وتتخذ الدولة الاجراءات الكفيلة بحمايتهم)، ومما لاشك فيه ان بقاء هؤلاء الايتام والمشردين او كريمي النسب في الشوارع او تحت يد من لا يرحمهم سوف يعرضهم لمختلف انواع الاستغلال ومنها الاستغلال الاقتصادي، وما الظواهر السلبية التي نشاهدها اليوم من انتشار الاطفال في الطرقات للتسول او بيع المواد التي لا قيمة لها لغرض جلب استعطاف المواطنين وتركهم للمدرسة والتعليم الا صورة واضحة لهذا النوع من الاستغلال

الاقتصادي البشع لهؤلاء الاطفال الذين من المفروض هم بناة المستقبل وامل الوطن الامر الذي شجعنا لدراسة لموضوع والبحث فيه.

كما نص الدستور في المادة (30/اولا) على: (تكفل الدولة للفرد والاسرة – وبخاصة الطفل والمرأة – الضمان الاجتماعي والصحي والمقومات الاساسية للعيش في حياة حرة كريمة تؤمن لهم الدخل المناسب والسكن الملائم)، وهذا النص يشمل الايتام البالغين كما يسميهم البعض كونهم من افراد المجتمع، ويشمل الايتام الاطفال بالرعاية والاهتمام والضمان الاجتماعي والصحي والحياة الكريمة والدخل والسكن الملائم.

اما النص الدستوري الذي ورد فيه لفظ (اليتيم) بنص القاعدة الدستورية، فهو المادة (30/ثانيا) والتي نصت على: (تكفل الدولة الضمان الاجتماعي والصحي للعراقيين في حال الشيخوخة او المرض او العجز عن العمل او التشرد او اليتم او البطالة، وتعمل على وقايتهم من الجهل والخوف والفاقة، وتوفر لهم السكن والمناهج الخاصة لتأهيلهم والعناية بهم، وينظم ذلك بقانون).

فالمادة اعلاه اشارة بصورة صريحة وواضحة على كفالة الدولة للضمان الاجتماعي والصحي لكل العراقيين ومنهم الايتام والمشردين، وان تمارس الدولة والادارة دورها في (وقايتهم من الجهل والخوف والفاقة)، وبالرجوع الى هذه العبارة نجد لطفها الكثير اذ لم تكتفي بالألفاظ العامة من الرعاية والحماية الواجب على الادارة والدولة توفيرها للمواطنين ومنهم الايتام والمشردين بل اكثر من ذلك تنص على لفظة (الخوف) وهذا يجعل الادارة امام هؤلاء الايتام والمشردين بمستوى اعلى من الرعاية والاهتمام اذ لا يكفي توفير السكن الملائم والدخل والحياة الكريمة وغيره مما اشرنا له في اعلاه ولكن المطلوب من الادارة رعايتهم حتى من الخوف وان كانوا في رعاية الدولة وفي دورها المخصصة لهم بل نجد ان هناك التزام اعلى يفرضه الدستور على الادارة وهو رعايتهم حتى من (الخوف) الذي قد يحصل رغم الرعاية لأي سبب سواء اهمال او تقصير او عمد من القائمين على رعايتهم، اضافة الى نص المادة على توفير السكن والمناهج الخاصة لتأهيلهم والعناية بهم، كما احالة المادة تنظيم كل ذلك بقانون يصدر من السلطة التشريعية.

ما ذكرت اعلاه تشكل النصوص الدستورية التي اشارت بصورة صريحة وواضحة على كفالة ورعاية الايتام والمشردين سواء بالنص باللفظ المباشر (لفظ اليتم والتشرد) او باعتبارهم اطفال او مواطنين او افراد في هذا البلد. اضافة الى شمولهم بكافة الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور والتي تتعلق بكافة المواطنين ومنها الحق في الحياة او الصحة او سلامة الجسد او التعليم او البيئة السليمة وغيرها.

ثانيا: الاساس التشريعي لواجب الادارة في رعاية الايتام

يقصد بالأساس التشريعي هو مجموعة القواعد القانونية التي شرعت رعاية الايتام وضبط احوالهم المادية والجسمانية والمالية، والزمت الادارة بالوفاء بهذا الواجب واداءه على اكمل وجه، والا تحققت مسؤوليتها تجاه مواطنيها، وكانت مقصرة في الوفاء بالتزاماتها وواجباتها.

وبالرجوع الى تشريعاتنا الداخلية نجد ان حماية ورعاية الايتام لم ترد بقانون خاص كما وجه الدستور بذلك والذي نقترح على المشرع تنظيمه بقانون مستقل، ولكن نجد اننا من المكن ان نجدها بالمفهوم الواسع لمعنى النص القانوني من خلال الحماية المقررة بصورة عامة للأفراد او المواطنين والتي وردت في عدد من تشريعاتنا، الا ان القانون المطبق بحق هؤلاء الايتام (من ايتام ومشردين وكريمي نسب) هو قانون رعاية القاصرين رقم (78) لسنة 1980، اذ وردت فيه العديد من النصوص التي تطبق عليهم وتتمكن الادارة من خلالها ان تضبط احوالهم وترعاهم ولاسيما فيما يتعلق بضبط احوالهم الاجتماعية و المالية، فقد نصت المادة (الاولى) من هذا القانون على: (يهدف القانون الى رعاية الصغار وممن في حكمهم والعناية بشؤونهم الاجتماعية والثقافية والمالية ليسهموا في بناء المجتمع)، والنص واضح وصريح بتنظيم هذا القانون لمسألة رعاية الصغار وممن في حكمهم والعناية بشؤونهم الاجتماعية والثقافية والمالية خدمة للوطن.

كما نصت المادة (2/خامسا وسادسا) على التوالي من القانون اعلاه على: (اعتماد البحث الاجتماعي لمعالجة شؤون القاصرين الحياتية وفق منهج علمي بما يتلائم ومرحلة البناء)، (المحافظة على اموال القاصرين واستثمارها بما يحقق منافع اكثر ويتلائم مع خطة التنمية)، والاشارة واضحة في النصين على الرعاية والاهتمام بشؤون القاصرين ومنهم الايتام وتطوير وسائل الرعاية والمحافظة على اموالهم واستثمارها، بحيث تكون لهم ذخرا وسندا في المستقبل.

وقد حدت المادة (3) من القانون الفئات التي يسري عليها هذا القانون وهم الصغير الذي لم يبلغ سن الرشد وهو تمام الثامنة عشرة من العمر والجنين ومن تقرر المحكمة انه ناقص الاهلية او فاقدها والغائب والمفقود وهم المقصودين بلفظ القاصر وفقا لهذا القانون، ومن الواضح ان الايتام الصغار او الايتام ممن تقرر المحكمة انهم ناقصي الاهلية او فاقديها يدخلون ضمن هذا المعنى ايضا.

اما المادة (6) من القانون فقد نصت هي الاخرى في الفقرة (ب) على: (اصدار تعليمات لرعاية القاصرين من النواحي الثقافية والاجتماعية والتربوية ...) و في الفقرة (د) على: (وضع القواعد في كيفية استثمار اموال القاصرين والمبالغ المتجمعة في الحساب المستقل المنصوص عليه في هذا القانون)، كما نصت المادة (20/ثانيا) على: (يتولى مكتب رعاية القاصرين اعداد الدراسات والتقارير الخاصة بالشؤون الثقافية والتربوية والاجتماعية للقاصرين لغرض اعدادهم مواطنين صالحين والحيلولة دون انحرافهم ومن ثم متابعة تلك الدراسات)، كما تضمن الفصل الثالث من القانون، كل ما يتعلق بصندوق العناية بالقاصرين، فقد نظمت المادة (24) تسمية هذا الصندوق (صندوق العناية بالقاصرين) ومنحته ذمة مالية مستقلة تمول من مصادر محددة نصت عليها المادة المذكورة.

اما المادة (25) من قانون رعاية القاصرين فقد نصت على: (اولا: تخصص من صندوق العناية بالقاصرين نفقة شهرية للصغير الذي تتولى دائرة رعاية القاصرين رعايته ونفد ماله او اصبح ما عنده من مال لا يفي

بحاجته ولا يوجد من يتولى الانفاق عليه وذلك لحين بلوغه سن الرشد)، (ثانيا: يجوز دفع اعانة مقطوعة للصغير المشمول بأحكام الفقرة (اولا) من هذه المادة لسد حاجة ضرورية طارئة).

اما المادة (26) فقد نصت على: (لمجلس رعاية القاصرين وفي ضوء السياسة العامة للدولة التعاون مع الجهات التي تعنى بالقاصرين في العراق وفي خارجه والصرف من اموال صندوق العناية بالقاصرين بما يؤمن ذلك التعاون).

كما جاء الباب الرابع من القانون متعلقا بتنظيم الامور المتعلقة (بأموال القاصرين) واداراتها وكيفية المحافظة عليها وتنميتها واستثمارها وتنظيم مسالة البيع او الشراء في امواله، ومنه مثلا نص المادة (40) (تقوم دائرة رعاية القاصرين بالواجبات الاتية: اولا: تثبيت ما لكل قاصر من عقارات ومنقولات خلال مدة القصر سواء عند قيامها بالإدارة او لغرض اشرافها على من يقوم بذلك. اما الفقرة ثالثا فقد نصت: اعمال الادارة المعتادة وفق التعليمات التي يصدرها مجلس رعاية القاصرين اذا لم يكن القاصر ولي او وصي او قيم تناط به الاعمال المذكورة في المادة)، كما نصت المواد (49 و50 و51) على ادارة اموال القاصر وخاصة ما يتعلق بإيجار عقارات القاصر وتعميرها وصرف ما يقتضي عليها وكذلك ادارة المال الذي آل الى القاصر بطريق التبرع، اما المادة (54) فقد نظمت مسألة انشاء دار على عقار عائد للقاصر، في حين نظمت المواد (55 و56) مسائل البيع والشراء لأموال القاصر وشروطها.

اما المادة (59) فهي تنطبق على الايتام البالغين والذين يمثلون اشكالية حقيقية في بلدنا بسبب عدم تطبيق نص هذه المادة عليهم، فقد نصت المادة على: (اولا: على مديريات رعاية القاصرين والاولياء والاوصياء عند بلوغ الصغير سن الرشد القيام بما يلي:

أ- تسليمه امواله التي هي تحت الادارة مع مراعاة ما ورد في الفقرة (ثالثا) من المادة (52) والتي تجيز لمن انتفت عنه صفة القصر ان يطلب من دائرة رعاية القاصرين الاستمرار بإدارة امواله نيابة عنه لعذر مشروع او لمصلحة يقررها مجلس رعاية القاصرين بمقابل معين).

ونص المادة يوضح ان مع بلوغ الايتام سن الرشد وهو اتمام الثامنة عشر من العمر، تسلم لهم اموالهم المتجمعة والتي يمكن للإدارة الاستمرار بإدارتها واستثمارها في حال وجود عذر معين او حماية لمصلحة اليتيم، اما اذا انست منه الرشد الفعلي وعدم انشغاله بدراسة او اي عذر اخر سلمته امواله لإدارتها بنفسه واستثمارها لا ان تتركه يعاني العوز والفقر ببلوغه هذا السن.

اما الفصل الثالث من الباب الرابع من هذا القانون فقد نظم موضوع (صندوق اموال القاصرين) لاستثمار اموال القاصرين وفق احكام هذا القانون وتكون له شخصية معنوية وذمة مالية مستقلة تؤهله تملك الاموال المنقولة وغير المنقولة.

والملاحظ ان قانون رعاية القاصرين رقم (78) لسنة 1980، قد تضمن نوعين من الحماية للقاصرين، الاولى تتمثل بالاهتمام بالجانب الاجتماعي وما يتطلبه من عناية تتعلق بشؤون القاصر التربوية والثقافية، والثانية

تتعلق بالجانب المالي والمحافظة على اموال القاصر وادارتها واستثمارها وتنميتها، وهذا ما جاء في الاسباب الموجبة لتشريع هذا القانون. وبلا شك ان هذا القانون ينطبق على كل صغير لم يبلغ سن الرشد وهو تمام الثامنة عشر من العمر، ومنهم الايتام (الايتام والمشردين وكريمي النسب).

اما الحماية القانونية للأيتام التي وردت في قانون رعاية الاحداث رقم (76) لسنة 1983 والتي تطبق على الحدث بصورة عامة سواء كان يتيم او غير يتيم، فقد نصت المادة (1) من القانون على الهدف من قانون رعاية الاحداث وهو الحد من ظاهرة جنوح الاحداث من خلال وقاية الحدث من الجنوح وتكييفه اجتماعيا وفق القيم والقواعد الاخلاقية.

اما المادة (2) فقد نصت على ان القانون يعتمد لتحقيق اهدافه على:

- الاكتشاف المبكر للحدث المعرض للجنوح لمعالجته قبل ان يجنح. (وينطبق هذا خاصة على الايتام والمشردين ممن هم يقطنون الشوارع دون رعاية واهتمام).
- مسؤولية الولي عن اخلاله بواجباته تجاه الصغير او الحدث في حالة تعرضه للجنوح (وفي حالة اليتيم يكون المسؤول عن الاخلال هو الشخص المسؤول في دار الايتام).
- انتزاع السلطة الابوية اذا اقتضت ذلك مصلحة الصغير او الحدث والمجتمع (وهذه لا تنطبق على الايتام في دور الايتام، ولكن انتزاع السلطة الابوية من الوالدين قد تحول الحدث الى دور الايتام مؤقتا).
- معالجة الحدث الجانح وفق اسس علمية ومن منظور انساني.
- الرعاية اللاحقة للحدث كوسيلة للاندماج في المجتمع والوقاية من العود.
- مساهمة المنظمات الجماهيرية مع الجهات المختصة في وضع ومتابعة تنفيذ الخطة العامة لرعاية الاحداث.

اما المادة (3) من القانون فقد نصت على من يسري عليهم القانون: (يسري هذا القانون على الحدث الجانح وعلى الصغير والحدث المعرضين للجنوح وعلى اوليائهم)[32].

كما نصت المادة (8) على اختصاصات مجلس رعاية الاحداث والتي منها اقرار السياسة السنوية بخصوص جنوح الاحداث، وكذلك اقرار خطة دائرة اصلاح الاحداث ومتابعة تنفيذها، واقرار انشاء الدور والمدارس الاصلاحية بناء على اقتراح دائرة اصلاح الاحداث، وايضا وضع التوصيات لتوفير الحماية الاجتماعية من ظاهرة جنوح الاحداث، واقرار انظمة الدور والمدارس الاصلاحية قبل رفعها الى وزارة العمل والشؤون الاجتماعية لتشريعها.

اما الباب الثاني – الفصل الثاني من هذا القانون فقد نظم دور ومدارس التأهيل الخاصة بالأحداث، في حين نظم الباب الثالث من القانون الوقاية، اذ نظم الفصل الاول الاكتشاف المبكر للجنوح، اما الفصل الثاني فقد تضمن التشرد وانحراف السلوك.

ومن القوانين التي تضمنت حماية واساس قانوني لرعاية الايتام ايضا قانون الحماية الاجتماعية رقم (11) لسنة 2014 والذي قضت المادة (1/اولا) منه على: (تسري احكام هذا القانون على الفئات التالية من الاسر والافراد من هم دون خط الفقر[33] من العراقيين ورعايا الدول الاخرى المقيمين في العراق بصورة دائمة ومستمرة وقانونية ..) اذ حددت المادة الفئات المشمولة بالحماية الاجتماعية ومنهم (اليتيم والمستفيدون في دور الدولة الايوائية) والمقصود منه الايتام الموجودين في اسرهم او اولئك الموجودين في دور الدولة الايوائية من دور الايتام وغيرها. اما المادة (3) من القانون فقد وضحت الاهداف التي يرجو القانون تحقيقها ومنها: (تحقيق الحياة الكريمة لأبناء المجتمع والمساهمة في تعزيز قيم التكافل الاجتماعي).

تمثل التشريعات التي ذكرناها في اعلاه اهم التشريعات التي وردت فيها حماية واضحة للأيتام، بعد ان درسنا التعريف بالأيتام والاساس القانوني الذي يفرض على الادارة واجب حمايتهم ورعايتهم، لذلك اصبح من اللازم علينا دراسة المرافق الخاصة برعايتهم واساليب الادارة في حل اشكاليات الايتام و الطابع المؤسسي للمرافق الخاصة برعايتهم.

المبحث الثاني: التعريف بالمرافق الخاصة برعاية الايتام ووسائل الادارة في حل الاشكاليات المتعلقة بهم

يحتاج اليتيم للتربية الصالحة والتنشئة الكريمة والتربية على الاخلاق الفاضلة، وتعويضه بالقدر الكافي عما فقده من الرعاية والاهتمام والمحبة في احضان والديه، لذا كان من الواجب توفير كل ذلك وتعويض اليتيم عن ما فقده من رعاية واهتمام باعتماد السبل واللازمة والحديثة من قبل الدولة لغرض القيام بواجبها هذا تجاه هذه الشريحة من ابنائها، والصورة المعروفة والتقليدية لرعاية الايتام هي انشاء المرافق العامة التي تختص برعايتهم وحمايتهم لحين بلوغهم سن الرشد القانوني وهو الثامنة عشر من العمر، ومع ملاحظاتنا على هذه المرافق الخاصة برعاية الايتام، والاشكاليات العديدة التي تثار في هذا الجانب الا انه من الواجب التعريف بهذه المرافق والتي تسمى بدور الايتام، ومن ثم اثارة الاشكاليات التي ترافق تنظيمها الراهن ودراسة اساليب الادارة في حل كل هذه الاشكاليات وتنظيم رعاية الايتام بالشكل الامثل والانسب لضمان حقوق ايتامنا الاعزاء.

ولدراسة هذا المبحث سوف نقسمه الى مطلبين الاول مخصص للتعريف بالمرافق الخاصة برعاية الايتام، اما المطلب الثاني سندرس فيه: وسائل الادارة في حل اشكاليات الايتام و الطابع المؤسسي للمرافق الخاصة برعايتهم.

المطلب الاول: التعريف بالمرافق الخاصة برعاية الايتام (دور الايتام)

ان دراسة هذا الموضوع يتطلب منا ابتداء التعريف بالمرفق العام اولا، ثم دراسة المرافق العامة المخصصة لرعاية الايتام، لذا سنقسم هذا المطلب الى فرعين الاول نخصصه لدراسة تعريف المرفق العام، والفرع الثاني يخصص لدراسة دور الايتام.

الفرع الاول: التعريف بالمرفق العام

من النظريات التي اكدت خصوصية القانون الاداري، هي نظرية المرفق العام، اذ كانت ومازالت هذه النظرية ورغم التطورات تعد من النظريات الاساسية للقانون الاداري، وتشكل معيار جيد لتمييز الاعمال الادارية واختصاص المحاكم الادارية ونطاقها، فقد ارسى القضاء الاداري الفرنسي[34] نظرية المرفق العام في عدد من احكامه، اذ اعتمد القضاء على نظرية المرفق العام في تحديد اختصاص القضاء الاداري كبديل (لنظرية السلطة العامة) التي كانت سائدة في القرن التاسع عشر، وكذلك الفقه الاداري[35] اذ نجد عدد كبير منهم يرجع كل مبادئ ونظريات القانون الاداري الى فكرة المرفق العام، لدرجة انه يعرف القانون الاداري بأنه قانون المرافق العامة، ففكرة المرفق العام في نظرهم هي التي تبرر وجود قواعد خاصة تحكم المسؤولية الادارية وهي التي ادت الى ظهور العقود الادارية المختلفة عن العقود المدنية بما تتضمنه من امتيازات وسلطات للإدارة، وهي التي تحدد لنا صفة الموظف العام الذي يساهم بشكل دائم بخدمة مرفق عام، وهي التي تضع لنا قواعد استثنائية تحكم الاموال العامة بسبب خدمة هذه الاموال لمرفق عام، ورغم عدم تسليمنا الكامل بالرأي الذي تبناه عدد كبير من الفقه الاداري الا اننا لا ننكر اطلاقا اهمية وثقل نظرية المرفق العام في القانون الاداري ومكانتها.

وعادتا ما يقترن الكلام عن المرفق العام بالكلام عن المصلحة العامة واشباع الحاجات العامة خدمة للجمهور والمواطنين، لذا نجد ان الفقيه (هوريو) يعرف المرفق العام بأبسط تعريف فالمرفق العام هو خدمة الجمهور، او هو تلبية الحاجات العامة، لذا نجد ان اي مشروع لا يكون الهدف منه تحقيق المصلحة العامة وتلبية الحاجات العامة واشباعها او خدمة الجهور لا يمكن ان نطلق عليه صفة المرفق العام وهذا ما استقرت عليه احكام القضاء الاداري الفرنسي[36].

يذهب الفقه الاداري الى التمييز بين مفهومين مختلفين للمرفق العام، الاول عضوي او شكلي[37] يرتبط بالهيئات او الجهاز الذي يرتبط بالإدارة (كالمحافظة او المؤسسة العامة او الهيئة العامة وغيرها) ويمارس النشاط الذي يستهدف تحقيق المصلحة العامة وتلبية الحاجات العامة او خدمة الجمهور.

اما المفهوم الثاني فهو موضوعي يتعلق بالنشاط نفسه الذي تمارسه او تقوم به الهيئة او الجهاز المرتبط بالإدارة، ويستهدف هذا النشاط تلبية الحاجات العامة وتحقيق المصلحة العامة[38]. فالمفهوم الشكلي يرتبط بالهيئة او الجهاز الذي يمارس النشاط المحقق للصالح العام، اما المفهوم الموضوعي هو يتعلق بالنشاط نفسه الذي يحقق الصالح العام.

وبعد اتساع نشاط الادارة وتدخلها في جوانب مختلفة من نشاطات الحياة اظهر لنا المزيد من اشكال المرافق العامة ومنها على سبيل المثال المرافق الادارية الاقتصادية، والتي لا يستهدف منها تحقيق الصالح العام او تلبية الحاجات العامة، بقدر ما يكون الهدف منها تحقيق مصالح مالية او تجارية بحتة، هذا من جانب، ومن جانب اخر استقرار القضاء الاداري الفرنسي[39] على جواز تولي اشخاص القانون الخاص ادارة المرفق العام

متى ما كان تحت اشراف ورقابة الادارة، وان يكون النشاط الذي يقوم به المرفق مستهدف تحقيق الصالح العام وخدمة الجمهور. كل هذه الامور جعل من التعريف العضوي او الشكلي للمرفق العام والمتعلق بالهيئة او الجهاز الذي يمارس النشاط المحقق للمصلحة العامة، تعريفا غير دقيق في تحديد ماهية المرفق العام، فالربط بين المرفق العام واشخاص القانون العام وامتيازات السلطة العامة او مدى استعمال الادارة لأساليب السلطة العامة يؤدي هذا الامر الى تجاهل عدد من المرافق العامة التي تكون ادارتها مثلا مرتبطة بالإدارة او الدولة الا انها تستهدف تحقيق المصلحة العامة ولكن بشكل غير مباشر، ومثلها المرافق التي تحقق مصالح مالية او تجارية للدولة ومنها المرافق العامة الاقتصادية والتي تحقق المصلحة العامة ولكن بشكل اخر من خلال الانتفاع من ريعها وارباحها في بناء وازدهار البلد، او تلك المرافق العامة التي تحقق المصلحة العامة بشكل مباشر وتشبع حاجات الجمهور ولكن من خلال تولي اشخاص القانون الخاص ادارة المرفق العام.

لذا نجد ان الاتجاه في الفقه والقضاء الاداري بدا يبتعد عن المفهوم العضوي او الشكلي للمرفق العام، ويرى قصوره في الوقت الحاضر ويتجه صوب المفهوم المادي او الموضوعي للمرفق العام والذي ينظر الى النشاط والهدف من ورائه، وبصرف النظر عن الجهة التي تزاوله، اذ ان المفهوم او المعيار الشكلي اذا كان يكون متكامل في فترة سابقة لأنه كل الهيئات التي تنشؤها الدولة تستهدف النفع العام والمصلحة العامة وخدمة الجمهور، فاليوم نجد ان الامر مختلف ولا ينطبق على جميع المرافق العامة وكما بينا ذلك في اعلاه.

لذا نجد ان التعريف الافضل للمرفق العام هو الذي يعرفه بأنه هو: النشاط الذي تتولاه الدولة او الاشخاص العامة الاخرى اما مباشرتا او ان تعهد به الى اخرين كالأفراد او الاشخاص المعنوية الخاصة ولكن تحت اشرافها ومراقبتها وتوجيهها وذلك لإشباع حاجات ذات نفع عام تحقيقا للصالح العام[40].

او هو كل نشاط تقوم به هيئة عامة مباشرة او تحت رقابة او اشراف هيئة عامة بهدف تحقيق النفع العام بصرف النظر عن نوع المرفق او طريقة ادارته[41].

وعليه نجد ان ما يميز المرفق العام عدة عناصر هي:

1- المرفق العام هو مشروع او نشاط يصدر عن شخص معنوي عام او تحت اشراف شخص معنوي عام.
2- ان يستهدف المشروع او النشاط تحقيق المصلحة العامة، فالمصلحة العامة هي علة وجود هذا النشاط وسبب انشائه.
3- ان يؤدي هذا المشروع او النشاط المستهدف للمصلحة العامة الى اشباع حاجات عامة ، والمقصود بالحاجات العامة هي التي يشترك في طلبها كل افراد المجتمع او غالبيتهم او نسبة كبيرة منهم.
4- ان تقوم الهيئات الادارية العامة بتولي هذا المشروع او النشاط بنفسها او تحت رقابتها واشرافها، اي اما ان تمارس هذا النشاط بنفسها بشكل مباشر او تحت رقابتها واشرفها وتوجيهها، كي نكون امام مرفق عام (خضوع وتبعية المرفق العام للإدارة)[42].

وبدراستنا لتعريف المرفق العام والعناصر اللازمة لأنشائه اصبح لازم علينا ان نطبق ذلك على دور الايتام وان نعرفها ونوضح اهدافها وكيفية عملها ورعايتها للأيتام.

الفرع الثاني: تعريف دور الايتـــــام

اختلفت المسميات حول دور الايتام، فمنهم من اطلق عليه اسم دار الرعاية ومنهم من وصفه بملاجئ الايتام او الميتم، واخرون رأوا انها مؤسسة اجتماعية بها عدد من المباني المختلفة لحماية ورعاية الايتام، الا انهم اتفقوا بأنها:

هي ذلك المكان المجهز لاستقبال الاطفال بمختلف اعمارهم دون الثامنة عشر والذين يعانون من الفقد واثاره.

كما تعرف دور الايتام او الميتم: بانه مكان او مأوى مخصص للأطفال ويكون المبنى مخصصا للأطفال القاصرين او الذين هم من دون اب او ام او الخارجين عن وصاية الوالدين، كما يمكن لدور الايتام ان تأوي الاطفال الذين يعانون من مشاكل اسرية او من سوء المعاملة او الذين تعاني اسرهم من اوضاع معيشية صعبة[43].

والملاحظ على التعريف اعلاه انه يستخدم مسمى الاطفال اولا، ثم يعود ليذكر الاطفال القاصرين، وكأن الاطفال القاصرين هو مسمى مخالف للأطفال في حين لاحظنا مسبقا في دراستنا لاتفاقية حقوق الطفل لعام 1990، وجدناها تعرف الطفل في المادة الاولى منها هو: كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة من العمر، وعليه نجد ان الاكتفاء بتسمية الطفل هو الافضل لان لها دلالة على كل فرد لم يتجاوز الثامنة عشر من عمره ، كما نجد ان تعريف دور الايتام بالمكان المخصص للأطفال فيه قصور من عدة جوانب اولها لم يشر التعريف الى ان هذا المكان لابد ان يكون مدار من قبل الدولة او شخص معنوي عام او ان يدار تحت اشراف ورقابة شخص معنوي عام، كما ان التعريف اعلاه لم يوضح ان هذا الدار لابد ان تحقق مصلحة عامة وهي رعاية الايتام وتعليمهم واعادة ادماجهم مع المجتمع والاهتمام بهم وتنشئتهم وفقا للأسس السليمة والعادات والقيم الراسخة في المجتمع, وان يخلق منهم قوة وطاقة ايجابية للبلد.

كما تعرف دور الايتام ايضا بأنها: هي المكان الذي يلجأ اليه الايتام الذين فقدوا العائلة وغالبا ما يكون الاب هو الشخص المفقود ونتيجة ذلك يتم وضع الاطفال او الطفل في دور الايتام لتهتم به[44].

والملاحظ على التعريف اعلاه انه يستخدم عبارة (يلجأ اليه الايتام) وهي عبارة غير دقيقة، وذلك لان اليتيم في العادة ليس هو من يلجأ الى الميتم او دار الايتام، فالأمر في الغالب يكون خارج عن قدرته وارادته، وانما بعد فقدان الوالدين او احدهما او فقدان العائلة او صعوبة الظروف العائلية او غيرها من الاسباب يقوم الاخرين من الاقارب او غيرهم بأرسال اليتيم الى الدور المخصصة لرعايتهم، اضافة الى ان التعريف ايضا لم يوضح ان المكان المخصص لرعاية الايتام يجب ان يكون تابع لشخص معنوي عام او تحت اشراف شخص معنوي عام وان يكون هدفه تحقيق مصلحة عامة من خلال رعاية الايتام والاهتمام بهم.

والحقيقة ان موضوع رعاية الايتام لم يحظى بالاهتمام والدراسة الا قليلا من قبل بعض الدراسات الدينية والمجتمعية او الاسرية ، اما الدراسات القانونية نجد انها اقتصرت فقط في قسم القانون الخاص وفيما يتعلق **(بالقاصرين وليس الايتام)** وقد علمنا مسبقا ان المسميين وان اتفقا في جانب الا انهما مختلفين عن بعض في عدة جوانب، اما كدراسة قانونية متعلقة برعاية الايتام ودور الادارة بذلك وحل جميع الاشكاليات المتعلقة بهذا الموضوع فلم يسبقنا بها احد سواء في القانون العام او القانون الاداري خاصة، لذا اعتمدنا على هذه الدراسات الدينية والاجتماعية المتفرقة وقمنا بتطويع الافكار وبيان التنظيم القانوني الخاص بها، ولذلك سنعمد هنا الى تطبيق نظرية المرفق العام على دور الايتام وصولا الى التعريف بها ومن ثم بيان الاشكاليات المتعلقة في تنظيمها وتقديم الحلول اللازمة والمتعلقة بالأيتام او بالطابع المؤسسي لدور رعايتهم.

وبالعودة الى نظرية المرفق العام وعطف هذه النظرية او تطبيقها على موضوعنا دور الايتام، نجد ان هذه الدور هي مرافق عامة مخصصة لرعاية الايتام والاهتمام بهم، وبما ان فقه القانون الاداري لم يضع تعريفا لهذا الموضوع، لذا نجد لزاما علينا ان نوضح المقصود بدور الايتام ولكن من منطلق قانوني صرف، اذ يمكننا تعريفها بأنها:

هي هيئة او مؤسسة ترتبط بالإدارة (الدولة او الشخص المعنوي العام) اما مباشرتا او تحت اشرافها ومراقبتها وتوجيهها، وتمارس نشاطها في حماية ورعاية الايتام (الاطفال دون الثامنة عشر من العمر والذين يعانون من الفقد او الفقر واثارهما) والاهتمام بهم واعادة ادماجهم في المجتمع، وخلق طاقات جديدة شابة تخدم البلد من خلال هذه الرعاية والتربية، تحقيقا للمصلحة العامة.

فهذا التعريف يوضح ان هذه الدور ماهي الا مرافق عامة خصصت لرعاية الايتام (ايتام او مشردين او غيرهم من اطفال هم دون الثامنة عشر من العمر)، اذ تكون هذه الدور اما مدارة من قبل الادارة نفسها او الشخص المعنوي العام او تحت اشرافهم ورقابتهم وتوجيههم في جميع الامور التي تتبناها هذه الدور او تنتهجها في الرعاية والاهتمام، وذلك لإشباع حاجة هذه الشريحة من المجتمع من الرعاية والاهتمام والحماية الازمة، كونهم طاقات البلد المخزونة وقوته المستقبلية، فالتنشئة السليمة لهذه الشريحة المهمة والرعاية والاهتمام هو مصلحة عامة وواجب على الدولة بإداراتها العامة تحقيقها والاجادة في استثمارها وتوجيهها التوجيه الصحيح واللازم.

فدور الايتام لا يمكن ان تنشأ او يتم تأسيسها الا من قبل الدولة او تحت رقابتها واشرافها في اغلب الدول ان لم نقل جميعها، وبالرجوع الى بلدنا العراق نجد ان دور الايتام في السابق كان انشائها حكرا على الدولة من خلال وزارة العمل والشؤون الاجتماعية ، الا انه بعد عام 2016، اخذت الدولة تسمح لمنظمات المجتمع المدني بأنشاء دور رعاية الايتام ولكن تحت اشراف وزارة العمل والشؤون الاجتماعية المباشر ومراقبتها وبشروط وضوابط معينة، مع مراقبة كافة البرامج التي تتبناها هذه الدور التي تنشئها منظمات المجتمع المدني في رعاية الايتام، والسبب في فسح المجال للمجتمع المدني برعاية الايتام مع الدولة في سبيل احتواء

اكبر عدد من الاطفال المشردين والايتام لاسيما بعد التقرير الذي اصدرته منظمة الامم المتحدة للطفولة (اليونسيف) في عام 2015، بازدياد اعداد الاطفال الايتام في العراق اثر الحروب والصرعات ومنها حرب داعش اذ بلغ عدد الايتام وفقا للتقرير (خمسة ملايين) طفل يتيم في بلدنا ويعاني معظمهم من الفقر والمرض والتشرد، في حين ان اعداد الايتام المسجلين في دور الايتام التابعة للدولة هم قلة قليلة قياسا بالرقم المذكور في تقرير منظمة الامم المتحدة للطفولة[45].

واهم الاهداف الواجب على دور الايتام تحقيقها (خلال فترة تواجد الايتام فيها، لان لنا ملاحظة على هذا الطابع المؤسسي لدور الايتام سوف نوضحها بالتفصيل في المطلب الثاني من هذا المبحث) هي:

1- احتواء الايتام، اذ تسعى دور الايتام ان تكون هي الدار البديلة عن دار الاسرة، من خلال توفير جو من الامان والعطف لتعويض عطف الابوين والاسرة.
2- توفير الرعاية الصحية والنفسية.
3- تنمية المهارات الفردية والجماعية.
4- خلق الروحية المناسبة لدى الايتام من روح الحب والتسامح والتعاون والانتماء للبلد والمجتمع، اي التهيئة النفسية لغرض اعادة دمج الايتام في المجتمع.
5- تأمين التعليم للأطفال واكمال دراستهم، من خلال توفير المنهج التعليمي الكامل وتوفير المدارس او متابعة التحاقهم بالمدارس اللازمة لإكمال تعليمهم وثقافتهم.
6- بناء شخصية مستقلة لكل طفل ودعمها بكل الطرق.
7- تربية وتنشئة الاطفال تنشئة صالحة لخدمة انفسهم وخدمة المجتمع.
8- توفير المسكن الامن والمأكل الصحي والملبس النظيف والحاجات اليومية.
9- تعليم الاطفال بعض الحرف اليدوية واتقانها ليكون لدى كل منهم صنعة او مهنة الى جانب ثقافته العلمية[46].

المطلب الثاني: اشكاليات الايتام و الطابع المؤسسي للمرافق الخاصة برعايتهم ووسائل الادارة في حلها

تضطلع الإدارة متمثلة بالسلطة التنفيذية بمهمة تنفيذ وتحقيق المسؤوليات والمهام المنوطة بها لتحقيق الرفاهية العامة إذ يعد الضبط الإداري هو صورة من صورتي النشاط الإداري إلى جانب المرافق العامة واللتين من خلالهما تتمكن الإدارة من تحقيق هذه المهمة.

فالضبط الإداري يمثل أحد المهام الرئيسة للدول المختلفة لأن المراد من وظيفة الضبط الإداري بصورة عامة هو التنظيم وتحويل المجتمع من حالة الفوضى إلى حالة الانتظام وهذه الوظيفة المترتبة على عاتق الدولة فور إنشائها هي وظيفة مستمرة لا يتصور أن تنتهي بتحقق أمر ما أو تلبية حاجة معينة أو انتهاء مدة معينة لأن الحاجة إلى إنشاء مجتمع منظم خالي من كل أنواع الفوضى هي ضرورة لا غنى عنها لكل المجتمعات فمن خلال وظيفة الضبط الاداري يتم حماية النظام العام والمحافظة على أمن الدولة وسلامتها والوقاية من

الأضرار والجرائم من خلال اتخاذ الاجراءات اللازمة لرعاية هؤلاء الاطفال او الايتام الذين يعانون من الفقد وتنشئتهم على القيم الصالحة والاخلاق لان تركهم بدون هذه الرعاية او الحماية لا يشكل فقط انتهاك لحقوقهم التي كفلها الدستور والقانون لهم، وانما هو قاعدة لصنع الجريمة والفوضى في البلاد في المستقبل، ونحن نعلم ان الضبط الاداري من اهم خصائصه انه اجراء وقائي يمنع وقوع الخطر او التهديد على النظام العام في البلاد.

ولكي تمارس الهيئات الادارية اختصاصها في إقامة النظام العام ووقايته من أي تهديد أو أضرار اضافة الى ادارة المرافق العامة على اتم وجه، تملك هذه الهيئات وسائل عدة تمكنها من تحقيق المصلحة العامة في المجتمع.

ولغرض دراسة موضوع : اشكاليات الايتام و الطابع المؤسسي للمرافق العامة الخاصة برعايتهم ووسائل الادارة في حلها، سوف نقسم هذا المطلب الى فرعين، ندرس في الاول: اشكاليات الايتام و الطابع المؤسسي للمرافق العامة الخاصة برعايتهم، اما الفرع الثاني سوف نخصصه لدراسة: وسائل الادارة في رعاية الايتام وحل مشاكلهم.

الفرع الاول: اشكاليات الايتام و الطابع المؤسسي للمرافق الخاصة برعايتهم

ان الرعاية الاسرية للأطفال لها اثار ايجابية كثيرة على شخصيتهم وتكسبهم الخبرات والمهارات والشخصية الصحيحة المعتدلة والمتكيفة في كبرهم، الا ان الاطفال الذين يعانون من الفقد اي كان مظهره سواء فقدان احد الوالدين او كلاهما او يعانون من الفقر او التشرد وغيره، من الذين اتفقنا مسبقا على تسميتهم جميعا بالأيتام لحسن التسمية قياسا بغيرها من التسميات التي تترك اثرا سيئا في نفسية هؤلاء الاطفال (ومنها تسمية المشردين او مجهولي او كريمي النسب)، فهؤلاء الايتام يحتاجون الى رعاية خاصة واهتمام اكثر من غيرهم من الاطفال، لانهم يتأثرون تأثر بالغ بفقدان الرعاية الاسرية واهتمام ورعاية الوالدين والاهل، الامر الذي ينعكس سلبا على التكوين النفسي لهم، لذا كان دور المسؤولين في المرافق الخاصة برعاية وحماية هؤلاء الايتام (دور الايتام) والوزارات المعنية بهم لاسيما وزارة العمل والشؤون الاجتماعية، لهم دور كبير جدا وعلى مستوى من الاهمية والخطورة في ذات الوقت، فتلبية واشباع حاجة هؤلاء الايتام من الرعاية والاهتمام والحماية سوف يضمن الاستقرار النفسي والتكويني لهذه الشريحة التي تشكل جزء كبير ومهم من طاقة البلاد في المستقبل فتلعب الدولة الدور الكبير والمهم في تنشئتهم التنشئة الصالحة، لا بل تستطيع الدولة من خلال ادارتاها ان توجه هذه الطاقات الوجهة التي تخدم البلد والايتام انفسهم في آن واحد اذ ستكون الدولة من خلال ادارتها المختصة برعاية هؤلاء الايتام هي المربي الوحيد لهم، وبالتالي الاب الاول والاخير والذي يحدد تنشئتهم وتكوينهم وشخصيتهم في المستقبل واثر ذلك كله على حياتهم وحياة بلدهم.

ان الهدف الذي دفعنا وبقوة الى كتابة هذا البحث هو المشاكل الجمة التي يعاني منها الايتام في بلدنا العراق، فبالإضافة الى المشاكل الموجودة حاليا في دور الايتام والتي يمكن انذكر المهم منها فقط، بالاتي:

1- عدم توفير الاهتمام النفسي اللازم واحتواء اليتيم واشباعه بالعاطفة المطلوبة والمناسبة لحالته الخاصة.
2- عدم كفاية الموظفين المهتمين بالأيتام, و عدم خبرتهم بالرعاية الواجبة لليتيم.
3- قدم البنايات وصغرها، وعدم توافر مرافق مهمة في المبنى الخاص برعاية الايتام.
4- ضرورة الاهتمام اكثر بالتعليم المدرسي للأيتام، والعمل على اكمال اغلبية الايتام تعليمهم الجامعي على الاقل، بما انه الامر ممكن ومع عدم وجود مانع صحي او غيره يحول دون ذلك.
5- ضرورة تعليم الايتام مهنة او حرفة الى جانب التعليم الدراسي، بحيث يكون لديه مهارة الى جانب الشهادة الحاصل عليها.
6- وجود عدد كبير من الايتام لازالوا مشردين او تحت رعاية الوالدين المستغلين لهم، او في ظروف من العنف او ظروف اخرى وضع القانون لها حماية خاصة[47] لسلامتهم وسلامة تنشئتهم، ومع ذلك لازالوا بعيدين عن هذه الرعاية وفي ظل ظروف خطرة على حياتهم او سلامة جسدهم او على تنشئتهم الصحيحة، والسبب يعود الى قلة المرافق العامة القادرة على استقبالهم ورعايتهم (دور الايتام)، وانعدام التخطيط اللازم لمواجهة مشاكلهم وحلها.

اعلاه ذكرت اهم المشاكل الموجودة في دور الايتام اليوم، ولكن هذه المشاكل لا تمثل كل المشاكل فبالإضافة لها نجد ان الطابع المؤسسي الذي انتهجته دولتنا في رعاية الايتام يشكل اسلوب قديم ومتروك حاليا من عدد كبير من الدول التي اعتمدت اساليب حديثة تكون هي الافضل في رعاية اليتيم من جانب وفي التخفيف من كاهل الدولة من جانب اخر، من حيث المصاريف او المتابعة والاهتمام، اذ تم التخلص التدريجي من دور الايتام (دور الايواء ذات الطابع المؤسسي) التي تديرها الحكومة في (الولايات المتحدة الامريكية وكندا والمملكة المتحدة والدول الاعضاء في الاتحاد الاوربي كالسويد والدنمارك والنرويج وفنلندا وغيرهم) خلال النصف الاخير من القرن العشرين، الا انهم ابقوا على اماكن ايواء مؤقتة للأطفال الذين يعانون من الفقد، ففي هذه الدول يتم جمع الاطفال المحتاجين الى المساعدة من فاقدي الوالدين احدهما او كلاهما او من الاطفال الذين هم في وضع اسري سيء او المشردين او كريمي النسب ممن اسميناهم بالأيتام في بحثنا هذا، وتقديم الرعاية اللازمة لهم من احتواء وعون وتربية ولكن بصورة مؤقتة لحين ايجاد الاسر البديلة والحاضنة لهؤلاء الاطفال، والتي ترعاهم بالنيابة عن الدولة ولكن تحت اشرافها ورقابتها للتأكد من مدى التزام هذه الاسر البديلة بكامل الرعاية اللازمة لنشأة وتربية اليتيم التربية الصالحة ووفقا لقيم ومبادئ المجتمع.

لذا نجد ان هذا الاسلوب سوف يساعد الدولة كثيرا في رعاية الايتام بصورة اقرب الى الحياة الاسرية الحقيقية التي فقدها هذا الطفل، اذ ان اليتيم سوف ينشأ في كنف اسرة حاضنة بديلة عن الاسرة الحقيقية[48]، وبجو عائلي ووسط طبيعي يسهل كثيرا من اندماجه في المجتمع وعودته بصورة اسرع الى الحياة الطبيعية فيما لو كانت هذه الاسرة ملتزمة بما تم بينها وبين الدولة متمثلة بالإدارة المختصة برعاية الايتام (وزارة العمل والشؤون الاجتماعية، اضافة الى دائرة رعاية القاصرين الى لدينا بالعراق) من عقد تلتزم بموجبه برعاية اليتيم

بما تشمله هذه الكلمة من متطلبات تتعلق بتربيته وتعليمه وثقافته والاهتمام بالجانب النفسي والصحي والعاطفي لليتيم، مقابل المبلغ المالي الذي ستحصل عليه من الدولة لقاء هذه الرعاية.

وهذا سوف يقلل من عدد دور الايتام الى اقل عدد اذ يكفي انشاء عدد قليل من الدور الايوائية المؤقتة والتي تستقبل الايتام بشكل مؤقت لحين تسليمهم الى الاسر البديلة هذه مقابل مبلغ مالي معين يصرف لذلك، اذ ستوفر الدولة الكثير من المبالغ المالية التي تصرفها على انشاء العديد من دور الايتام وادارتها وما تتطلبه من مرافق كثيرة مطلوبة لرعاية الايتام ضمن هذه الدور ، اضافة الى اعداد الموظفين العاملين بها، في حين انه بالإمكان الاستغناء عن كل ذلك من خلال نظام الاسر البديلة ووجود المراقبين من الباحثين الاجتماعيين والذين يراقبون وضع الايتام داخل الاسر البديلة هذه والتأكد من رعايتهم بالوجهة الصحيحة.

هذا غير ان هذا النظام يحقق مصلحة اليتيم نفسه[49] اذ يسهل من سرعة اعادة ادماجه في المجتمع ويحقق له الجو الاسري الطبيعي في بيئة منزلية طبيعية (اب وام واخوة وغيره) وفي احوال كثيرة يحصل هذا التلاحم الاسري بين اليتيم والاسر البديلة بحيث يكون كطفل لهم بالفعل على الرغم من انهم قد يكون اشتراكهم في رعاية اليتيم مع الدولة ابتداء للحاجة الى المال او رغبة في المقابل المادي الذي سيحصلون عليه مقابل هذه الرعاية، الا انهم بالغالب سوف يكونوا اسرة لهذا اليتيم واهل له، لاسيما اذا ما طبقنا هذا في بلدنا العراق المعروف بالقيم والاخلاق العربية الاصيلة والالتزام الديني، لذا نجد ان نظام الاسرة البديلة الحاضنة فيه مصلحة اليتيم والمجتمع اولا ومصلحة الدولة ثانيا، الامر الذي يدعونا الى المطالبة بتطبيقه في رعاية الايتام في بلدنا العراق، وكما هو معمول به في دول كثيرة واثبت نجاحه في الرعاية الامثل، غالبيتها من الدول المتقدمة اضافة الى عدد من الدول العربية كدولة الإمارات العربية المتحدة والمملكة العربية السعودية.

فمن البديهي ان القواعد القانونية المنظمة لسير المرافق العامة توضع بقصد تمكين هذه المرافق من تحقيق النفع العام بأفضل طريقة ممكنة وفقا للظروف والاحوال المصاحبة لوضعها.

فاذا ما تغيرت هذه الظروف والاحوال بطريقة تجعل هذه القوانين والنظم عاجزة عن تسيير المرافق العامة بنفس القدرة السابقة او تجعلها قاصرة عن تحقيق اهدافها التي انشأت من اجلها فمن الطبيعي ان تمنح السلطة الادارية حق التعديل لهذه النظم او التغيير بما يلائم هذه الظروف الجديدة، وهذا ينطبق على ما ذكرنا في اعلاه بخصوص طريقة ادارة دور الايتام، فاذا ما كانت الطريقة القديمة جيدة لفترة معينة وفي ظروف معينة فهي اليوم لا تتناسب مع الظروف المستجدة، والغاية المنشودة وهي سرعة ادماج الايتام في المجتمع واعادتهم ضمنه وتحقيق الوسط الاسري والطبيعي لهم، اضافة الى ما لهذا الاسلوب في الادارة من تقليل تكلفة رعاية الايتام بالنسبة للدولة، اضافة الى الفائدة التي تعود الى الاسر الحاضنة البديلة من رعاية الايتام، الامر الذي يقلل من الفقر والبطالة.

ان **(مبدأ قابلية المرافق العامة للتعديل والتغيير)**[50] هو مبدأ عام يحكم المرافق العامة ومسلم به من جانب الفقه والقضاء على حد سواء، وينطبق هذا المبدأ على المرافق العامة جميعها، سواء التي تقوم السلطة

الادارية بإدارتها بشكل مباشر او تدار بطريق غير مباشر سواء بالتزام المرافق العامة او غيره، اذ يحق للإدارة ان تدير المرافق العامة بطريق غير مباشر بعدة اساليب، ولكن يبقى لها حق الاشراف او ان تتدخل لتعديل النظام المتفق عليه مسبقا مع الملتزم[51] بإدارة المرفق العام في حال تغير الظروف او ان تكون هنالك ظروف مستجدة تحتم على الادارة ان تتدخل حماية للمصلحة العامة[52]، وهذا الامر ينطبق تماما على ما ذكرنا في اعلاه اذ تقوم الادارة (اذا كانت هي الملتزمة بإدارة المرفق العام، او الملتزم بإدارة الميتم او دار الايتام كما هو الحال بالنسبة لمنظمات المجتمع المدني والذين يستطيعون انشاء وادارة المرافق الخاصة برعاية الايتام او دور الايتام تحت اشراف ورقابة الادارة) بتعديل اسلوب ادارة المرافق الخاصة برعاية الايتام من الطابع المؤسسي الى اسلوب الرعاية البديلة تحت اشراف ورقابة السلطة الادارية وكما اوضحنا ذلك بالتفصيل في اعلاه.

وبعد ان وضحنا مشاكل الايتام الحالية التي يعانون منها اليوم في دور الايتام ، اضافة الى توضيح اشكالية الطابع المؤسسي لدور الايتام وضرورة استبدالها بنظام الاسر البديلة الحاضنة، لم يتبقى لنا الا ان نستعرض الاشكالية الاخيرة المتعلقة بالإيتام والتي كانت واحدة من ضمن الاشكاليات التي دفعتنا الى كتابة هذا البحث وايجاد الحلول اللازمة لهؤلاء الايتام الذين هم امانة الله ورسوله لدينا، وبما اننا لا نملك الا قلمنا فلن ندخر جهدا بذلك، ونترك الباقي للمسؤولين في الدولة.

تتمثل هذه الاشكالية بالبالغين من الايتام الذين هم اتموا او اكملوا الثامنة عشر من العمر، اذ نجدهم في بلدنا العراق بإشكالية كبيرة تهدد حياتهم ومستقبلهم، اذ يتم الزج بهم الى الشارع بعد بلوغهم سن الرشد القانوني (تمام 18 عشر من العمر) وكثير منهم يقطن الشوارع والارصفة دون اي رعاية او اهتمام، او حتى توفير مكان ايواء اخر لهم لحين تمكينهم من الاعتماد على انفسهم وتوفير السكن اللازم والعيش الكريم، فهم وان بلغوا سن الرشد القانوني الا ان من واجب دور الايتام ان تهيئهم مسبقا للاعتماد على انفسهم ، اذ يجب ان توفر سكن وراتب تساعدهم في العيش لمن يكمل دراسته الجامعية منهم، اما الذين لم يكملوا دراستهم المفروض ان دور الرعاية قد علمتهم حرفة ومهنة يكتسبون منها عيشهم وهنا تساعدهم بالتشغيل وايجاد العمل الملائم لهم وبما يتناسب مع ما تعلموه من مهن او حرف داخل دار الرعاية، وان تؤمن لهم السكن والعيش الكريم، لا ان تزج بهم الى الشارع ليلاقوا مصيرهم المجهول فيه، تتلقفهم ايدي الجريمة والعصابات ليضيع ما بنته الدولة لمدة اعوام من الرعاية بهذه الطريقة الغير مدروسة، وان كان عدد قليل منهم يستثنى من حكم الخروج من الدار بموافقة وزير العمل والشؤون الاجتماعية، الا ان هذا ليس بحل ولكن المفروض ان يتم وضع الحلول المناسبة واللازمة وكما اوضحت اعلاه.

بعد ان درسنا كل هذه الاشكاليات التي يثيرها موضوع الايتام في بلدنا، سوف نوضح في الفرع الاخير من هذا البحث، الوسائل التي تملكها الادارة والتي تمثل امتيازات السلطة العامة، ولها ان تستخدمها لرعاية الايتام وحل مشاكلهم.

الفرع الثاني: وسائل الادارة في رعاية الايتام وحل مشاكلهم

للإدارة وفي سبيل القيام بمهامها واختصاصاتها التي خولها القانون القيام بها أن تلجأ إلى استخدام وسائل عدة وهي القرارات التنظيمية والقرارات الفردية والتنفيذ الجبري وسوف ندرسها جميعاً من خلال التقسيمات الآتية:

اولا: القرارات التنظيمية

تُعرف القرارات التنظيمية التي تتخذها الادارة بأنها قواعد عامة موضوعية مجردة تنظم النشاط الفردي وبعض الحريات الفردية بوضع القيود اللازمة للحفاظ على النظام العام[53]، ومنها القرارات التنظيمية المتعلقة بتنظيم المهام والاعمال التي تتبناها دور الايتام، او التعليمات والانظمة المتعلقة بكيفية انشاء دار جديد للأيتام.

فالقرارات التنظيمية هي القرارات الصادرة عن الهيئات الإدارية المختلفة التي تتضمن قواعد عامة وموضوعية من شأنها أن تطبق على عدد غير محدد من الأفراد أو الحالات كلما توفر فيهم أو فيها شروط معينة. والأصل العام أن المشرع أو السلطة التشريعية (مجلس النواب) هو المختص بتنظيم الحريات الفردية والنشاط الفردي في إطار مبادئ الدستور فالقانون هو الوسيلة الأساسية والأصلية لضبط وتقييد حريات ونشاط الأفراد ولكن للضرورات العملية وحسن السياسة الإدارية فقد أجيز دستورياً في مختلف النظم للسلطة التنفيذية أن تشارك السلطة التشريعية هذا الاختصاص فتصدر قواعد قانونية عامة ومجردة[54].

تسمى بالقرارات التنظيمية (الأنظمة والتعليمات أو ما يسمى في بعض النظم باللوائح) على أن تكون متفقة مع أحكام الدستور والقوانين الصادرة من المشرع من الناحية الشكلية والموضوعية وإلا تكون غير مشروعة ويمكن الطعن فيها أمام القضاء الإداري تماما كما هو الحال فيما يتعلق بالقرارات الفردية.

وتتشابه الأنظمة مع القانون من الناحية الموضوعية فكلاهما يضع قواعد عامة ومجردة ولذا نجد أن الادارة ملزمة بمراعاة أحكام قراراتها التنظيمية فيما تصدره من قرارات فردية على الرغم من أن كليهما (القرارات التنظيمية والقرارات الفردية) هي قرارات إدارية وصادرة عن الإدارة ذاتها في حين تختلف الأنظمة عن القانون من الناحية الشكلية إذ تصدر الانظمة عن الادارة او السلطة التنفيذية في حين يصدر القانون من جانب المشرع أو السلطة التشريعية[55].

وتتخذ القرارات التنظيمية أشكالاً أو صوراً عدة في تقييدها للنشاط من أجل حماية الايتام هي في الحقيقة تمثل التقنية القانونية التي تعتمدها الادارة في حماية ورعاية الايتام منها الحظر اي حظر انشاء دور للأيتام وجعل هذا الموضوع حكرا على الادارة او الاشخاص المعنوية العامة او تحت اشرافهم، أو الإلزام أو اشتراط الحصول على إذن مسبق قبل انشاء دور الايتام، وهذا ما يعرف بالإجازة او الرخصة او الترخيص، أو الترغيب أو تنظيم النشاط الفردي[56].

ثانيا: القرارات الفردية

قد تلجأ الادارة إلى إصدار قرارات إدارية[57], أو أوامر إدارية فردية لتطبق على فرد أو أفراد معينين بذواتهم أو حالة أو حالات معينة من أجل المحافظة على النظام العام وتستنفد هذه القرارات مضمونها بمجرد تطبيقها وذلك لأنها تتمثل بتحديد الحكم القانوني بشأن حالات معينة أو أفراد معينين بذواتهم وقد تتضمن هذه القرارات أوامر بالقيام بأعمال معينة أو نواهٍ بالامتناع عن أعمال أخرى أو تراخيص موجهة للأفراد[58], ومن الأمثلة على القرارات الإدارية الفردية المتعلقة بحماية ورعاية الايتام، كالقرار الصادر بحق فرد معين باسترجاع اليتيم الذي وضع في رعايته والعودة به الى دار الايتام بسبب مخالفة هذا الفرد للشروط الواجبة في رعايته لليتيم او تعريضه للخطر او الاتفاق على المتاجرة به او بيعه وغيره، او القرار الفردي الصادر بمنع سفر فرد بحوزته يتيم غير مسؤول هو عنه قانونا ولم يقم بالإجراءات اللازمة للحصول على الموافقات في رعايته والاهتمام به.

وتصدر القرارات الفردية في العادة من الوزراء في نطاق اختصاصاتهم وهنا السلطة المختصة غالبا هي وزارة العمل والشؤون الاجتماعية، أو من المحافظين في إطار محافظتهم أو من رجال الادارة المختصين كل في دائرة سلطته.

ثالثا: التنفيذ الجبـــري

من الامتيازات الخطيرة التي تتمتع بها الإدارة فضلاً عن السلطة التقديرية ونزع ملكية العقارات للمنفعة العامة هو امتياز تنفيذ قراراتها الإدارية تنفيذاً جبرياً من دون الحصول على إذن سابق من القضاء بقصد حماية النظام العام وهو من أخطر وسائل الادارة وأكثرها تهديدا لحريات الأفراد وحقوقهم بما تتضمنه من أساليب القهر والقوة ولذلك فإن امتياز الإدارة في التنفيذ المباشر ليس هو الأصل بل هو استثناء على القاعدة العامة التي تقتضي من الإدارة والأفراد –على حد سواء – اللجوء إلى القضاء في حال المنازعة لاستحصال حقوقهم التي يدعونها ولهذا السبب لا يجوز اللجوء إلى هذه الوسيلة من قبل الإدارة إلا في الحالات الاستثنائية التي يصبح معها اللجوء إلى التنفيذ الجبري هو الحل الوحيد والأخير للحفاظ على النظام العام وان تكون قرارات الإدارة مشروعة وأن يثبت امتناع الأفراد عن تنفيذ قراراتها.

يُعرف التنفيذ الجبري في الفقه الإداري بأنه " لجوء الإدارة إلى استخدام القوة المادية لإجبار الأفراد على تنفيذ القوانين واللوائح أو الأنظمة والقرارات الإدارية لمنع الإخلال بالنظام العام"[59].

كما يعرف التنفيذ الجبري أو التنفيذ المباشر بأنه هو حق الإدارة في تنفيذ قراراتها جبراً إذا لم ينفذها الأفراد اختياراً أو هو الوسيلة العملية التي تبررها ضرورة ضمان طاعة القانون عند عدم وجود إجراء اخر[60].

فالتنفيذ المباشر أو الجبري هو امتياز من بين امتيازات القانون العام التي يجوز للإدارة العامة أو السلطة الإدارية استخدامها التي ليس لها مقابل في علاقات الأفراد طبقاً للقانون الخاص فهو حق الإدارة في تنفيذ قراراتها التنظيمية والفردية بأسلوب مباشر ومن دون سبق الالتجاء للقضاء للحصول على سند تنفيذي يسمح

لها بالتنفيذ المباشر لقراراتها وهو امتياز على قدر كبير من الأهمية والخطورة خاصة إذا لجأت الإدارة إلى استخدام القوة المادية في التنفيذ المباشر الفعلي لقراراتها وبعد توافر شروط معينة[61]. والهدف من التنفيذ المباشر أو الجبري هو حماية النظام العام من الاضطرابات أو لوقف ما أصابه فعلاً من اضطراب وانتهاك من خلال اتخاذ إجراءات مادية سريعة يتهدد جدواها وفاعليتها إذا هي اخضعت لأذن قضائي مسبق .

اما حالات التنفيذ الجبري هي:

اولاً: الإجازة الصريحة

مقتضاها وجود نص صريح في القوانين يبيح للإدارة استعمال امتياز التنفيذ المباشر لقراراتها ويعني ذلك أن المشرع قد يخول جهة الإدارة سلطة تنفيذ قراراتها جبراً من دون أن تلتجئ إلى القضاء سلفاً وذلك بالنظر إلى خطورة بعض الموضوعات وضرورة الإسراع بشأنها [62].

ثانياً: حالة وجود نص من دون جزاء

أما الحالة الثانية فتقتضي عدم وجود وسيلة قانونية تلزم مَنْ رفض تنفيذ القرار على تنفيذه أي انعدام الجزاء الجنائي أو الإداري أي امتناع الأفراد عن تنفيذ أوامر الإدارة طوعاً أو التمرد عليها وعدم وجود أسلوب آخر لحمل الإفراد على تنفيذ هذه الأوامر غير التنفيذ الجبري فقد أباح القضاء الفرنسي للإدارة أن تلجأ إلى التنفيذ المباشر في هذه الحالة لتكفل احترام النصوص القانونية وإلا تعطل القانون.

ثالثاً: حالة الضرورة

أما حالة الضرورة فمقتضاها أن تجد الإدارة نفسها أمام خطر داهم يقتضي منها أن تتدخل فورا للمحافظة على النظام العام إذ لو انتظرت حكم القضاء لترتب على ذلك أخطار جسيمة أي أن يكون هناك خطر جسيم حال يتعذر دفعه بالطرائق القانونية الاعتيادية ففي هذه الحالة يجوز للإدارة أن تلجأ إلى التنفيذ الجبري المباشر حتى إن كان المشرع يمنعها صراحة من الالتجاء إليه (فالقاعدة ان الضرورات تجيز المحظورات) بيد أن المشرع قد يتوقع الضرورة وينص على حق الإدارة في التدخل عند تحققها والمستقر عليه أن المشرع في هذه الحالات لا ينشئ للإدارة حقاً جديداً وإنما يؤكد لها حقاً ثابتاً من قبل وكل ما يترتب على نص المشرع هو التزام الإدارة بسلوك السبيل الذي رسمه لها المشرع في حالة الضرورة المنصوص عليها[63].

واخيرا من الأمثلة على التنفيذ الجبري أو استعمال القوة المادية لحماية الايتام هو هدم دار الايتام التي اقيمت دون موافقة الادارة ولم تكن تحت اشرافها، اي من دون ترخيص و بشكل غير مشروع، او منع سفر فرد بحوزته يتيم غير مسؤول هو عنه قانونا ولم يقم بالإجراءات اللازمة للحصول على الموافقات في رعايته والاهتمام به، او منع دار ايتام تعمل تحت اشراف شخص معنوي عام، من تسفير الايتام المقيمين في هذه الدار لرعايتهم، فكل ما يتعلق بالأيتام يحتاج الى خصوصية ورعاية بشروط معينة وبأشراف خاص ومستمر، لان كل ما يتعلق بهم على قدر كبير من الاهمية والخطورة في ذات الوقت، اذ من الممكن ان تتخذ مسألة رعايتهم او العناية بهم ذريعة لتحقيق مأرب اخرى كالإتجار بهم او بأعضائهم او استغلالهم بأي شكل من

الاشكال، الامر الذي يستوجب حال اكتشاف ذلك ان تتخذ الادارة اجراءات سريعة وحازمة وبالتنفيذ المباشر قراراتها الادارية لحمايتهم والحفاظ عليهم من كل اذى.

الخاتمـــــــة:

حاولنا في هذه الدراسة أن نتطرق لمجمل القضايا التفصيلية ذات العلاقة بمعالجات الادارة لإشكاليات الايتام والمرافق الخاصة برعايتهم، ومن خلال هذه الدراسة، توصلنا إلى عدد من النتائج والتوصيات، التي أشرنا إليها في مواضعها، ونشير هنا لأهمها، وعلى النحو الآتي:

اولاً: النتائج

1- يقترب مسمى اليتيم من مسميات اخرى وهي (الطفل، الحدث، القاصر) وقد وجدنا ان هذه المسميات تطلق جميعها على الطفل اليتيم ولكن ليس بالضرورة كل طفل او حدث او قاصر هو يتيم، ولكن كل من فقد والده او والداه منهم يعد يتيم، كما ان مسمى او مصطلح القاصر يشمل (اليتيم والطفل والحدث) اي يشمل كل شخص لم يبلغ سن الرشد سواء كان يتيم (فاقدا لوالديه او احدهما قبل سن البلوغ) او لم يكن كذلك، ويشمل فئات اخرى من الاشخاص البالغين اضافة الى الذين لم يبلغوا سن الرشد القانوني.

وعليه نجد ان مصطلح اليتيم يشمل الطفل والحدث الفاقد لوالديه او احدهما والقاصر في فئة منه وهم من لم يبلغوا سن الرشد القانوني من الفاقدين لوالديهم او احدهما، ويتعلق مصطلح اليتم عادتا بالرعاية والاهتمام والتربية والتنشئة سواء الفكرية او الجسمانية والثقافية او الاجتماعية، اضافة الى حماية ورعاية امورهم المالية.

2- يمكننا ان نعرف اليتيم: هو من فقد والديه او احدهما قبل ان يبلغ سن الرشد القانوني وهو تمام الثامنة عشر من العمر، ويعد شخص قاصر وينطبق عليه النظام القانوني المتعلق بالقاصرين، من حيث الاهتمام بالجانب الاجتماعي وما يتطلبه من عناية تتعلق بشؤون القاصر التربوية والثقافية، وكذلك الاهتمام بالجانب المالي والمحافظة على اموال القاصر وادارتها واستثمارها وتنميتها.

كما ان مصطلح اليتيم له مدلولين هما، **اليتيم الحقيقي:** ويراد به كل طفل فقد اباه سواء كان ذكر او انثى وهو دون سن البلوغ. و**اليتيم الحكمي:** ويراد به كل طفل فقد معيله وحاميه وراعيه ويمكن ان يقاس عليه الاطفال الذين لهم اباء احياء ولكنهم بعيدون عنهم في الحقيقة لسبب او لأخر.

اما **كفالة اليتيم:** فهي رعاية واعالة وتربية الطفل الذي فقد ابويه او احدهم دون ان يلحق بنسب الكفيل، من توفير الاحتياجات الاساسية له ومتطلبات العيش الكريم، وكأنه في اسرة طبيعية.

3- ان استخدام مصطلح الايتام في تسمية المرافق الخاصة برعايتهم (دور الايتام)، افضل من التسميات الاخرى مثل مجهولي النسب او المشردين او غيرها من تسميات قد استخدمتها بعض الدول الى جانب مصطلح الايتام، فهذه الاخيرة لها وقع سيء من الناحية النفسية على هؤلاء الافراد، او على كل من يسمع بالتسمية اذ عادتا ما يرتبط مسمى اليتيم بالرحمة والرعاية والاهتمام، اما التسميات الاخرى قد يكون لها

مدلول سيء مثل (مجهول النسب او اللقيط او المشرد وغيرها)، لذا نثني ونشجع على استخدامها دون التسميات الاخرى.

4- لقد نصت الشريعة الاسلامية على ضرورة الاهتمام بالأيتام ورعايتهم وتنشئتهم التنشئة الصحيحة بأكثر من عشرين اية قرآنية, منه قوله تعالى في كتابه الكريم: (ان الذين يأكلون اموال اليتامى ظلما انما يأكلون في بطونهم نارا وسيصلون سعيرا)(سورة النساء اية 10)، وقوله عز وجل: (ويسألونك عن اليتامى قل اصلاح لهم خير وان تخالطوهم فإخوانكم)(سورة البقرة اية 220)، وقوله تعالى: (ويطعمون الطعام على حبه مسكينا ويتيما واسيرا)(سورة الانسان اية 8)، وقوله تعالى: (كلا بل لا تكرمون اليتيم)(سورة الفجر اية 17)، هذا ان دل على شيء أنما يدل على اهمية الموضوع وعظم اثره على الفرد والمجتمع والدولة الامر الذي دفعنا وشجعنا على البحث فيه وايجاد المعالجات الادارية اللازمة بشأن الاشكاليات التي يعانونها الايتام، فهؤلاء الاطفال من الايتام هم امانة الله ورسوله لدينا.

5- ان الاساس القانوني لواجب الادارة في رعاية الايتام يظهر من عدة مصادر قانونية، دولية وداخلية، فحماية الايتام في القانون الدولي قد وردت بعدة اوجه، الاول من خلال حماية الطفل بصورة عامة، ومن الاتفاقيات المتعلقة بهذا الموضوع واهمها هي اتفاقية حقوق الطفل لعام 1990، والتي سبقها اعلان جنيف لحقوق الطفل لعام 1924، واعلان حقوق الطفل الذي اعتمدته الجمعية العامة عام 1959 والمعترف به ايضا في الاعلان العالمي لحقوق الانسان وفي العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وكذلك في العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وايضا في النظم الاساسية والصكوك ذات الصلة بالوكالات المتخصصة والمنظمات الدولية المعنية بحقوق الطفل. كذلك لدينا قواعد الامم المتحدة بشأن حماية الاحداث المجردين من حريتهم (قواعد بيجين او بكين) التي اوصى باعتمادها مؤتمر الامم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين لعام 1990، اذ تضمنت العديد من القواعد القانونية التي توفر رعاية خاصة بمن هم دون الثامنة عشر من العمر سواء من الاحداث بصورة عامة او من الاحداث الايتام.

اما في القانون الداخلي فقد وردت العديد من النصوص القانونية التي تمثل الاساس القانوني لواجب الادارة برعاية الايتام وتنظيم وضبط احوالهم المادية والجسمانية والفكرية او المالية، سواء في الدستور او التشريعات الداخلية، ومنه نص المادة (29/اولا/ب) والمادة (29/ثالثا) و المادة (30/اولا وثانيا) من الدستور العراقي لعام 2005، اما التشريعات الداخلية فقد توزعت الحماية القانونية في نصوص عدد من القوانين ولم ترد في قانون واحد خاص بهم، ومن هذه القوانين، قانون رعاية القاصرين رقم (78) لسنة 1980، و قانون رعاية الاحداث رقم (76) لسنة 1983، و قانون الحماية الاجتماعية رقم (11) لسنة 2014 وغيرها.

6- اختلفت المسميات حول دور الايتام، فمنهم من اطلق عليها اسم دار الرعاية او الملاجئ او المؤسسة الاجتماعية التي بها عدد من المباني المختلفة لحماية ورعاية الايتام، او هي المكان المجهز لاستقبال الاطفال بمختلف اعمارهم دون الثامنة عشر والذين يعانون من الفقد واثاره.

فكل التعريفات كانت لدراسات دينية او مجتمعية، ولكن كدراسة قانونية تعرف دور الايتام لم يسبقنا بها احد، وبعطفنا لنظرية المرفق العام على هذه المباني يمكننا ان نعرف دور الايتام بأنها: هي هيئة او مؤسسة ترتبط بالإدارة (الدولة او الشخص المعنوي العام) اما مباشرتا او تحت اشرافها ومراقبتها وتوجيهها، وتمارس نشاطها في حماية ورعاية الايتام (الاطفال دون الثامنة عشر من العمر والذين يعانون من الفقد او الفقر واثارهما) والاهتمام بهم واعادة ادماجهم في المجتمع، وخلق طاقات جديدة شابة تخدم البلد من خلال هذه الرعاية والتربية، تحقيقا للمصلحة العامة.

7- يمثل الضبط الاداري أحد المهام الرئيسة للدول المختلفة لأن المراد من وظيفة الضبط الإداري بصورة عامة هو التنظيم وتحويل المجتمع من حالة الفوضى إلى حالة الانتظام وهذه الوظيفة المترتبة على عاتق الدولة فور إنشائها هي وظيفة مستمرة لا يتصور أن تنتهي بتحقق أمر ما أو تلبية حاجة معينة أو انتهاء مدة معينة لأن الحاجة إلى إنشاء مجتمع منظم خالي من كل أنواع الفوضى هي ضرورة لا غنى عنها لكل المجتمعات فمن خلال وظيفة الضبط الاداري يتم حماية النظام العام والمحافظة على أمن الدولة وسلامتها والوقاية من الأضرار والجرائم من خلال اتخاذ الاجراءات اللازمة لرعاية هؤلاء الاطفال او الايتام الذين يعانون من الفقد وتنشئتهم على القيم الصالحة والاخلاق لان تركهم بدون هذه الرعاية او الحماية لا يشكل فقط انتهاك لحقوقهم التي كفلها الدستور والقانون لهم، وانما هو قاعدة لصنع الجريمة والفوضى في البلاد في المستقبل، ونحن نعلم ان الضبط الاداري من اهم خصائصه انه اجراء وقائي يمنع وقوع الخطر او التهديد على النظام العام في البلاد.

8- ان الرعاية الاسرية للأطفال لها اثار ايجابية كثيرة على شخصيتهم وتكسبهم الخبرات والمهارات والشخصية الصحيحة المعتدلة والمتكيفة في كبرهم، الا ان الاطفال الذين يعانون من الفقد اي كان مظهره سواء فقدان احد الوالدين او كلاهما ويعانون ايضا من الفقر او التشرد وغيره، من الذين فضلنا تسميتهم جميعا بالأيتام لحسن التسمية قياسا بغيرها من التسميات التي تترك اثرا سيئا في نفسية هؤلاء الاطفال (ومنها تسمية المشردين او مجهولي او كريمي النسب او اللقيط)، فهؤلاء الايتام يحتاجون الى رعاية خاصة واهتمام اكثر من غيرهم من الاطفال، لانهم يتأثرون تأثر بالغ بفقدان الرعاية الاسرية واهتمام ورعاية الوالدين والاهل، لذا كان لزاما على الادارة ان تنهض بواجبها هذا وان تؤديه على اتم وجه بما تملكه من امتيازات السلطة العامة.

9- ان تلبية واشباع حاجة هؤلاء الايتام من الرعاية والاهتمام والحماية سوف يضمن الاستقرار النفسي والتكويني لهذه الشريحة التي تشكل جزء كبير ومهم من طاقة البلاد في المستقبل فتلعب الدولة الدور الكبير

والمهم في تنشئتهم التنشئة الصالحة، لا بل تستطيع الدولة من خلال هيئاتها الادارية ان توجه هذه الطاقات الوجهة التي تخدم البلد والايتام انفسهم في آن واحد اذ ستكون الدولة من خلال هيئاتها الادارية المختصة برعاية هؤلاء الايتام هي المربي الوحيد لهم، وبالتالي الاب والراعي الاول والاخير والذي يحدد تنشئتهم وتكوينهم وشخصيتهم في المستقبل واثر ذلك كله على حياتهم وحياة بلدهم.

10- من اهم الاشكاليات التي يعاني منها الايتام اليوم والواجب على الادارة معالجتها بما تملكه من امتيازات السلطة العامة هي قلة المباني الخاصة برعاية الايتام وقدمها وصغرها، وقلة الموظفين المختصين وعدم خبرتهم في هذا المجال وعدم توفير الاهتمام النفسي اللازم واحتواء اليتيم. ايضا عدم الاهتمام بتعليم الايتام سواء التعليم المدرسي او تعليمهم مهنة الى جانب التعليم الدراسي، ومن المشاكل المهمة التي يعاني منها الايتام اضافة لذلك هو وجود عدد كبير منهم لازالوا مشردين او تحت رعاية احد الوالدين او من هو متكفل برعايته ولكنه في الحقيقة مستغل له، او في ظروف من العنف او ظروف اخرى خطرة على حياتهم او سلامة جسدهم او على تنشئتهم الصحيحة، والسبب يعود الى قلة المرافق العامة القادرة على استقبالهم ورعايتهم (دور الايتام)، وانعدام التخطيط اللازم لمواجهة مشاكلهم وحلها.

11- ان الطابع المؤسسي الذي انتهجته دولتنا في رعاية الايتام يشكل اسلوب قديم ومكلف للدولة ولا يوفر لليتيم رعاية قريبة للرعاية الاسرية بأفضل الحالات.

12- ان القواعد القانونية المنظمة لسير المرافق العامة توضع بقصد تمكين هذه المرافق من تحقيق النفع العام بأفضل طريقة ممكنة وفقا للظروف والاحوال المصاحبة لوضعها، فإذا ما تغيرت هذه الظروف والاحوال بطريقة تجعل هذه القوانين والنظم عاجزة عن تسيير المرافق العامة بنفس القدرة السابقة او تجعلها قاصرة عن تحقيق اهدافها التي انشأت من اجلها فمن الطبيعي ان تمنح السلطة الادارية حق التعديل لهذه النظم او التغيير بما يلائم هذه الظروف الجديدة، وهذا ينطبق على طريقة ادارة دور الايتام، فاذا ما كانت الطريقة القديمة جيدة لفترة معينة وفي ظروف معينة فهي اليوم لا تتناسب مع الظروف المستجدة، والغاية المنشودة وهي سرعة ادماج الايتام في المجتمع واعادتهم ضمنه وتحقيق الوسط الاسري والطبيعي لهم، اضافة الى ما لهذا الاسلوب في الادارة من تقليل تكلفة رعاية الايتام بالنسبة للدولة, اضافة الى الفائدة التي تعود الى الاسر الحاضنة البديلة من رعاية الايتام، الامر الذي يقلل من الفقر والبطالة.، اذ ان **(مبدأ قابلية المرافق العامة للتعديل والتغيير)** هو مبدأ عام يحكم المرافق العامة ومسلم به، وينطبق هذا المبدأ على المرافق العامة جميعها، سواء التي تقوم السلطة الادارية بإدارتها بشكل مباشر او تدار بطريق غير مباشر سواء بالتزام المرافق العامة او غيره، اذ يحق للإدارة ان تدير المرافق العامة بطريق غير مباشر بعدة اساليب، ولكن يبقى لها حق الاشراف او ان تتدخل لتعديل النظام المتفق عليه مسبقا مع الملتزم بإدارة المرفق العام في حال تغير الظروف او ان تكون هنالك ظروف مستجدة تحتم على الادارة ان تتدخل حماية للمصلحة العامة، وهذا الامر ينطبق تماما على طرق ادارة دور الايتام اذ تقوم الادارة (اذا كانت هي الملتزمة بإدارة المرفق العام، او

الملتزم بإدارة الميتم او دار الايتام كما هو الحال بالنسبة لمنظمات المجتمع المدني والذين يستطيعون انشاء وادارة المرافق الخاصة برعاية الايتام او دور الايتام تحت اشراف ورقابة الادارة) بتعديل اسلوب ادارة المرافق الخاصة برعاية الايتام من الطابع المؤسسي الى اسلوب الرعاية البديلة تحت اشراف ورقابة السلطة الادارية.

13- ان الايتام البالغين وهم من اتموا الثامنة عشر من العمر، نجدهم في بلدنا العراق يعانون من إشكالية كبيرة تهدد حياتهم ومستقبلهم، اذ يتم الزج بهم الى الشارع بعد بلوغهم سن الرشد القانوني (تمام 18 عشر من العمر) وكثير منهم يقطن الشوارع والارصفة دون اي رعاية او اهتمام، او حتى توفير مكان ايواء اخر لهم لحين تمكينهم من الاعتماد على انفسهم وتوفير السكن اللازم والعيش الكريم.

14- ان الجهات الادارية المختصة تملك من امتيازات السلطة العامة ما يمكنها من النهوض بواجبها في رعاية الايتام وحمايتهم على اتم وجه، فوسائل الادارة متنوعة في هذا الجانب سواء قدرتها على اتخاذ قرارات ادارية ملزمة تنظيمية (انظمة وتعليمات) او فردية بإرادتها المنفردة ودون حاجة لموافقة المقابل، او حقها في التنفيذ الجبري والمباشر لهذه القرارات وما تضمنه هذه الامتيازات والوسائل الادارية من حماية للأيتام.

ثانيا: التوصيات

1- لغرض توفير الحماية اللازمة لهذه الشريحة المهمة والمستضعفة من ابنائنا الايتام، ندعو المشرع العراقي الى **(وضع تشريع يتعلق برعاية الايتام)**، يتضمن كل النصوص القانونية الخاصة بهم وبحمايتهم ورعايتهم وتنشئتهم التنشئة الصحيحة والسليمة وبما يخدم مصلحتهم ومصلحة البلد، كما ان هذا التشريع سوف يسهل كثيرا من عمل الجهات الادارية المختصة من خلال الرجوع الى احكامه والعمل بها بسهولة ويسر افضل من ترك القواعد القانونية المتعلقة بهم مبعثرة في اكثر من قانون، اضافة الى ان النقص والعيب الذي يعتريها.

2- ترك اسلوب الطابع المؤسسي في رعاية الايتام، اذ يتم التخلص التدريجي من دور الايتام (دور الايواء ذات الطابع المؤسسي) التي تديرها الحكومة والابقاء على اماكن ايواء مؤقتة للأطفال الذين يعانون من الفقد، اذ يتم جمع الاطفال المحتاجين الى المساعدة من فاقدي الوالدين احدهما او كلاهما او من الاطفال الذين هم في وضع اسري سيء او المشردين او كريمي النسب ممن اسميناهم بالأيتام في بحثنا هذا، وتقديم الرعاية اللازمة لهم من احتواء وعون وتربية ولكن بصورة مؤقتة لحين ايجاد الاسر البديلة والحاضنة لهؤلاء الاطفال، والتي ترعاهم بالنيابة عن الدولة ولكن تحت اشرافها ورقابتها للتأكد من مدى التزام هذه الاسر البديلة بكامل الرعاية اللازمة لنشأة وتربية اليتيم التربية الصالحة ووفقا لقيم ومبادئ المجتمع.

لذا نجد ان هذا الاسلوب سوف يساعد الدولة كثيرا في رعاية الايتام بصورة اقرب الى الحياة الاسرية الحقيقية التي فقدها هذا الطفل، اذ ان اليتيم سوف ينشأ في كنف اسرة حاضنة بديلة عن الاسرة الحقيقية، وبجو عائلي ووسط طبيعي يسهل كثيرا من اندماجه في المجتمع وعودته بصورة اسرع الى الحياة الطبيعية فيما لو كانت هذه الاسرة ملتزمة بما تم بينها وبين الدولة متمثلة بالإدارة المختصة برعاية الايتام (وزارة العمل

والشؤون الاجتماعية، اضافة الى دائرة رعاية القاصرين) من عقد تلتزم بموجبه برعاية اليتيم بما تشمله هذه الكلمة من متطلبات تتعلق بتربيته وتعليمه وثقافته والاهتمام بالجانب النفسي والصحي والعاطفي لليتيم، مقابل المبلغ المالي الذي ستحصل عليه من الدولة لقاء هذه الرعاية.

وهذا سوف يقلل من عدد دور الايتام الى اقل عدد اذ يكفي انشاء عدد قليل من الدور الايوائية المؤقتة والتي تستقبل الايتام بشكل مؤقت لحين تسليمهم الى الاسر البديلة هذه مقابل مبلغ مالي معين يصرف لذلك، اذ ستوفر الدولة الكثير من المبالغ المالية التي تصرفها على انشاء العديد من دور الايتام وادارتها وما تتطلبه من مرافق كثيرة مطلوبة لرعاية الايتام ضمن هذه الدور ، اضافة الى اعداد الموظفين العاملين بها، في حين انه بالإمكان الاستغناء عن كل ذلك من خلال نظام الاسر البديلة ووجود المراقبين من الباحثين الاجتماعيين والذين يراقبون وضع الايتام داخل الاسر البديلة هذه والتأكد من رعايتهم بالوجهة الصحيحة.

هذا غير ان هذا النظام يحقق مصلحة اليتيم نفسه, اذ يسهل من سرعة اعادة ادماجه في المجتمع ويحقق له الجو الاسري الطبيعي في بيئة منزلية طبيعية (اب وام واخوة وغيره) وفي احوال كثيرة يحصل هذا التلاحم الاسري بين اليتيم والاسر البديلة بحيث يكون كطفل لهم بالفعل على الرغم من انهم قد يكون اشتراكهم في رعاية اليتيم مع الدولة ابتداء للحاجة الى المال او رغبة في المقابل المادي الذي سيحصلون عليه مقابل هذه الرعاية، الا انهم بالغالب سوف يكونوا اسرة لهذا اليتيم واهل له، لاسيما اذا ما طبقنا هذا في بلدنا العراق المعروف بالقيم والاخلاق العربية الاصيلة والالتزام الديني، لذا نجد ان نظام الاسرة البديلة الحاضنة فيه مصلحة اليتيم والمجتمع اولا ومصلحة الدولة ثانيا، الامر الذي يدعونا الى المطالبة بتطبيقه في رعاية الايتام في بلدنا العراق.

3- لحل الاشكاليات التي يعاني منها الايتام اليوم سواء الذين هم في دور الايتام ام الذين لازالوا بعيدين عن رعاية الادارة يعانون الفقد واثاره، ان يتم اولا انشاء مباني مهيئة وخاصة برعاية الايتام وكبيرة وتضم عدد من المرافق اللازم وجودها في دور الايواء للأيتام وترميم وصيانة الموجود من هذه المباني (باعتبارها دور ايواء مؤقتة لحين ارسالهم الى الاسر الحاضنة البديلة لترعاهم نيابة عن الادارة وتحت اشرافها وكما ذكرت في التوصية السابقة)، كذلك تعيين عدد كافي من الموظفين المختصين وذوي الخبرة في مجال رعاية الايتام من حيث توفير الاهتمام النفسي اللازم واحتواء اليتيم وتعليمه سواء التعليم المدرسي او تعليمهم مهنة الى جانب التعليم الدراسي. اضافة الى احتواء الاعداد الكبيرة من الايتام الذين لازالوا مشردين او تحت رعاية احد الوالدين او من هو متكفل برعايته ولكنه في الحقيقة مستغل له، او في ظروف من العنف او ظروف اخرى خطرة على حياتهم او سلامة جسدهم او على تنشئتهم الصحيحة، وانشاء المرافق العامة القادرة على استقبالهم ورعايتهم (دور الايتام المؤقتة لحين ايجاد الاسر البديلة لرعايتهم)، ووضع الخطط اللازمة من قبل الجهات الادارية المختصة.

4- ندعو الجهات الادارية المختصة (لاسيما وزارة العمل والشؤون الاجتماعية ودائرة رعاية القاصرين)، الى العمل بالحلول الاتي ذكرها، فيما يتعلق بإشكالية الايتام البالغين، فهم وان بلغوا سن الرشد القانوني الا ان من واجب الادارة ان تهيئهم مسبقا للاعتماد على انفسهم، اذ يجب ان توفر سكن وراتب يساعدهم في العيش لمن يكمل دراسته الجامعية منهم، اما الذين لم يكملوا دراستهم المفروض ان دور الرعاية قد علمتهم حرفة ومهنة يكتسبون منها عيشهم وهنا تساعدهم بالتشغيل وايجاد العمل الملائم لهم وبما يتناسب مع ما تعلموه من مهن او حرف داخل دار الرعاية، وان تؤمن لهم السكن والعيش الكريم، لا ان تزج بهم الى الشارع ليلاقوا مصيرهم المجهول فيه، تتلقفهم ايدي الجريمة والعصابات ليضيع ما بنته الدولة لمدة اعوام من الرعاية بهذه الطريقة الغير مدروسة، وان كان عدد قليل منهم يستثنى من حكم الخروج من الدار بموافقة وزير العمل والشؤون الاجتماعية، الا ان هذا ليس بحل، في حين المفروض ان يتم وضع الحلول المناسبة واللازمة لهذه الاشكالية المهمة والخطيرة على ابنائنا من الايتام وعلى امن ومستقبل بلدنا, وكما ذكرت من حلول.

5- اخيرا ندعو المشرع الى تفعيل النصوص القانونية المتعلقة برعاية الايتام والتي جاءت متناثرة في عدد من قوانينا لاسيما قانون رعاية القاصرين رقم (78) لسنة 1980، من حيث توفير الحماية اللازمة للأيتام سواء من خلال توفير الرعاية والاهتمام والتربية والتنشئة الفكرية او الجسمانية والثقافية او الاجتماعية، اضافة الى حماية ورعاية امورهم المالية، ومنع العنف او الاساءة بحقهم.

الهوامش:

[1] سورة الضحى، رقم الآية 9.

[2] سورة النساء، رقم الآية 2.

[3] سورة الماعون، رقم الآية 2.

[4] ويكبيديا الموسوعة الحرة / منشور على الموقع الالكتروني (تاريخ الزيارة في 1 / 2/ 2022) :
https://ar.m.wikipedia.org

[5] والمعروف عند العرب ان اليتم في الناس من قبل الاب، وفي البهائم من قبل الام كما ان اليتيم من الجواهر هو الذي لا اخ له ومنه قيل "درة يتيمة" اي لا اخت لها. ينظر كل من:

- سالم روضان الموسوي / احكام اليتيم في القانون العراقي / دراسة مقارنة / منشور على الموقع الالكتروني (تاريخ الزيارة في 5 / 2/ 2022) :
https://m.ahewar.org
- هديل البكري / معنى اليتيم / منشور على الموقع الالكتروني (تاريخ الزيارة في 5 / 2/ 2022) :
https://mawdoo3.com

[6] محمد بن علي الشوكاني / المتوفي سنة 1250هـ / نيل الاوطار شرح منتقى الاخبار / بيت الافكار الدولية ، لبنان / 2004 / ص 1045 / رقم الحديث 2317.

[7] سالم روضان الموسوي / احكام اليتيم في القانون العراقي /دراسة مقارنة / منشور على الموقع الالكتروني (تاريخ الزيارة في 24 / 2/ 2022) :

https://m.ahewar.org

[8] عبد الكريم زيدان / المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم / الجزء العاشر / الطبعة الثالثة / مؤسسة الرسالة ، بيروت / 1997 / ص 103.

[9] اما القاصر وفقا للاصطلاح الشرعي: (هو من لا يفهم ولا يقدر افعاله ويعتمد في حياته على من يرعاه كونه ضعيفا في جسمه او في عقله او في حواسه) نقل عن: د. زينة حسين علوان / الحماية المدنية للقاصر (دراسة مقارنة) / الطبعة الاولى / 2021 /المركز القومي للإصدارات القانونية / القاهرة / ص 34.

[10] ولأغراض قانون رعاية القاصرين رقم (78) لسنة 1980 فان القاصر هو الذي بينته المادة (3) من القانون اعلاه والتي نصت على (اولا: يسري هذا القانون على: أ الصغير الذي لم يبلغ سن الرشد وهو تمام الثامنة عشرة من العمر ويعتبر من اكمل الخامسة عشرة من العمر وتزوج بأذن المحكمة كامل الاهلية) (د. عدنان سدخان الحسن / دراسة في قانون رعاية القاصرين رقم (78) لسنة 1980 وتعديلاته / مؤسسة مصر مرتضى للكتاب العراقي / العراق – بغداد / 2009 / ص18.

[11] القانون منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (4316) في 2014/3/24.

[12] سالم روضان الموسوي / دراسات في القانون / مؤسسة البينة للثقافة والاعلام / 2009 / ص27.

[13] ينظر فيما يتعلق بتعريف القاصر: نضال هادي الهلالي / خصوصية الشريك القاصر في الاموال الشائعة وجودا وانقضاء / رسالة ماجستير / كلية الحقوق – جامعة النهرين / 2016 / ص 28 وما بعدها.

ينظر كذلك: اشواق عبد الامير الغزالي / المركز القانوني للقاصر في الاعمال التجارية – دراسة مقارنة / اطروحة دكتوراه / كلية الحقوق – جامعة النهرين / 2021 / ص12 وما بعدها.

[14] لم يرد في القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 تعريف محدد لمصطلح القاصر، الا ان المادة (106) منه نصت على: (سن الرشد ثمان عشر سنة كاملة) اذ حددت المادة سن الرشد القانوني ومن خلال مفهوم المخالفة لنص المادة (106) يتضح لنا ان المقصود بالقاصر وفقا للقانون المدني العراقي هو كل شخص لم يبلغ سن الرشد القانوني وهي تمام الثامنة عشر من العمر، ولكن هذا سوف يخرج ناقصي او عديمي الاهلية من البالغين والذين اشار لهم قانون رعاية القاصرين العراقي رقم (78) لسنة 1980 من معنى القاصر، اما قانون التجارة العراقي رقم (30) لسنة 1984 لم يعرف القاصر واحال مسائل الاهلية الى القانون المدني او أي قانون خاص اخر، وفقا للمادة (4/اولا) منه والتي نصت: (يسري القانون المدني على جميع المسائل التي لم يرد بشأنها حكم خاص في هذا القانون او في أي قانون خاص اخر)،

[15] محمد رسمي العمري / قاعدة التنازع في مسألة حماية غير كاملي الاهلية / الطبعة الاولى / مؤسسة الوراق ، عمان / 2014 / ص45.

[16] د. عصمت عبد المجيد بكر / احكام رعاية القاصرين / ط1 / المكتبة القانونية / بغداد / 2011م / ص17.

[17] ابن منظور / لسان العرب / المجلد الحادي عشر / باب – طفل / ص 402.

ينظر كذلك: اشواق عبد الامير الغزالي / المرجع السابق / ص23-24.

[18] حميد سلطان علي الخالدي / الحقوق اللصيقة بشخصية الطفل – دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية وقوانين الاحوال الشخصية / اطروحة دكتوراه / كلية الحقوق – جامعة النهرين / 2004 / ص16.

[19] نصت المادة (64) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل على: (لا تقام الدعوى الجزائية على من لم يكن وقت ارتكاب الجريمة قد أتم السابعة من عمره)، كما ان المادة (233) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971 هي الاخرى لم تجز تحريك الدعوى الجزائية على الصغير الذي لم يتم السابعة من عمره، الا انه وفقا للمادة (47/اولا) من قانون رعاية الاحداث رقم (76) لسنة 1983 تم رفع السن القانوني المحدد للمسؤولية الجزائية من سن السابعة المحدد في قانون العقوبات وقانون اصول المحاكمات الجزائية الى سن التاسعة من العمر.

[20] وفقا لأحكام المادة (3/ ثانيا) من قانون رعاية الاحداث العراقي رقم (76) لسنة 1983.

[21] وفقا لأحكام المادة (3/ ثالثا) من قانون رعاية الاحداث العراقي رقم (76) لسنة 1983.

[22] وفقا لأحكام المادة (3/ ثالثا) من قانون رعاية الاحداث العراقي رقم (76) لسنة 1983.

[23] وفقا لأحكام المادة (1/ عشرون) من قانون العمل العراقي رقم (37) لسنة 2015.

[24] حقوق اليتيم في الشرع والقوانين الوضعية والمواثيق الدولية / منشور على الموقع الالكتروني (تاريخ الزيارة في 18 / 2/ 2022) :

https://qawaneen.blogspot.com

[25] القاضي ناصر عمران / المفهوم القانوني لكفالة اليتيم في القانون العراقي / مجلس القضاء الاعلى / منشور على الموقع الالكتروني (تاريخ الزيارة في 18 / 2/ 2022) :

www.hjc.iq

[26] د. حنان اسعد خوج / تصور مقترح لتطوير اساليب رعاية الايتام بالسعودية في ضوء اتجاهات بعض الدول العربية (دراسة مقارنة) / مجلة العلوم التربوية / العدد الرابع / الجزء الاول / 2014 / ص5.

[27] يعرف المشرد من الناحية القانونية، وفقا لما نصت عليه المادة (24) من قانون رعاية الاحداث رقم (76) لسنة 1983، (اولا– يعتبر الصغير او الحدث مشردا اذا:

- وجد متسولا في الاماكن العامة او تصنع الاصابة بجروح او عاهات او استعمل الغش كوسيلة لكسب عطف الجمهور بهدف التسول.
- مارس متجولا صبغ الاحذية او بيع السكاير او اية مهنة اخرى تعرضه للجنوح وكان عمره اقل من خمس عشرة سنة.
- لم يكن له محل اقامة معين او اتخذ الاماكن العامة مأوى له.
- لم تكن له وسيلة مشروعة للتعيش وليس له ولي او مرب.
- ترك منزل وليه او المكان الذي وضع فيه بدون عذر مشروع.
- يعتبر الصغير مشردا اذا مارس اية مهنة او عمل مع غير ذويه.

اما المادة (25) من القانون فقد اوضحت الحالات التي يعتبر فيها الصغير او الحدث منحرف السلوك وهي (اذا قام بأعمال في اماكن الدعارة او القمار او شرب الخمور، او اذا خالط المشردين او الذين اشتهر عنهم سوء السلوك، او اذا كان مارقا على سلطة وليه).

كما يعرف التشرد: بانه هو الحالة التي يكون فيها الفرد بلا سكن دائم ومناسب، او هو كما عرفته وزارة الاسكان والتنمية الحضرية الامريكية: هو عدم امتلاك الفرد لمأوى مناسب للسكن البشري او وظيفة. ينظر: مفهوم التشرد واسبابه وكذلك: التشرد / منشور على الموقعين الالكترونيين (تاريخ الزيارة في 18 / 2/ 2022) :

https://mawdoo3.com

https://m.marefa.org

[28] يعرف كريم النسب (مجهول النسب): هو الفرد الذي لا يعرف من يكون والديه او من هم قومه، وهو كل طفل ضاع او تركه اهله خوفا من الفقر او المسؤولية او فرارا من تهمة الزنا فلا يعرف نسبه، وفضلنا تسميته في بحثنا بكريم النسب لا مجهول النسب للطف التسمية الاولى عن الثانية، ومراعاتا لمشاعر هذه الفئة من اولادنا. ينظر: تعريف مجهول النسب / منشور على الموقع الالكتروني (تاريخ الزيارة في 18 / 2/ 2022) :

www.almrsal.com

[29] اذ صادق العراق عليها بالقانون رقم (3) لسنة 1994 / منشور في الوقائع العراقية بالعدد 3500 في 1994/3/7.

[30] للتفاصيل اكثر والاطلاع على النصوص القانونية التي تضمنتها (قواعد بكين) ينظر: قواعد الامم المتحدة بشأن حماية الاحداث المجردين من حريتهم / منشور على الموقع الالكتروني (تاريخ الزيارة في 18 / 2/ 2022) :

https://www.ohchr.org

[31] Hood Phillips etp. Jackson. Consititution et Administratif–Law. London:Sweet et Max well 6th Ed. 1978. P. 239.

[32] كما حددت المادة المقصود بالصغير او الحدث بالنص:

- يعتبر صغيرا من لم يتم التاسعة من عمره.
- يعتبر حدثا من اتم التاسعة من عمره ولم يتم الثامنة عشرة.
- يعتبر الحدث صبيا اذا اتم التاسعة ولم يتم الخامسة عشرة.
- يعتبر الحدث فتى اذا اتم الخامسة عشرة من عمره ولم يتم الثامنة عشرة.
- يعتبر وليا، الاب والام او اي شخص ضم اليه صغير او حدث او عهد اليه بتربية احدهما بقرار من المحكمة.

اما المادة (4) فقد نصت على: (يثبت عمر الحدث بوثيقة رسمية وعند عدم وجودها او ان العمر المثبت فيها يتعارض مع ظاهر الحال فعلى المحكمة احالته للفحص الطبي لتقدير عمره بالوسائل العلمية)، اما المادة (5) فقد نصت على: (تطبق احكام هذا القانون على الحدث الذي يتم الثامنة عشرة من عمره اثناء التحقيق).

[33] وقد حددت المادة (12/2) من قانون الحماية الاجتماعية رقم (11) لسنة 2014 خط الفقر: بأنه هو مقدار دخل الفرد او الاسرة الذي تحدده وزارة التخطيط.

[34] الحكم الشهير لمحكمة التنازع (بلانكو) في 1873 وكذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية (روتشيلد) وحكم محكمة القضاء الاداري الفرنسي (تيريه) وغيرها، نقلا عن: د. محمد علي بدير – د. عصام البرزنجي – د. مهدي السلامي / مبادئ واحكام القانون الاداري / بيروت / 2009 / ص 235.

[35] ومنهم: الفقيه (جيز) والفقيه (دولوبادير) والفقيه (بونارد) نقلا عن: د. محمد علي بدير – د. عصام البرزنجي – د. مهدي السلامي / مبادئ واحكام القانون الاداري / بيروت / 2009 / ص 236.

[36] د. محمد علي ال ياسين شلال / القانون الاداري / المكتبة الحديثة – بيروت / ص 12. وكذلك: د. سعاد الشرقاوي / القانون الاداري / دار النهضة العربية / مطبعة جامعة القاهرة / 1984 / ص 104.

[37] د. سعد العلوش / المرافق العامة / مكتب بيروت / شارع الرشيد – السنك / بدون سنة طبع او نشر / ص4 وما بعدها. ينظر كذلك: د. محمد رفعت عبد الوهاب / مبادئ واحكام القانون الاداري / منشورات الحلبي الحقوقية / بيروت – لبنان / 2005 / ص 268 ومابعدها.

[38] محمد علي ال ياسين شلال / المرجع السابق / ص240.

[39] نقلا عن . محمد علي بدير – د. عصام البرزنجي – د. مهدي السلامي / مبادئ واحكام القانون الاداري / بيروت / 2009 / ص241.

[40] د. محمد علي بدير – د. عصام البرزنجي – د. مهدي السلامي / مبادئ واحكام القانون الاداري / بيروت / 2009 / ص 60.

[41] المرجع نفسه / ص 234.

[42] ينظر: د.محمد رفعت عبد الوهاب / المرجع السابق / ص269 ومابعدها.

[43] ويكبيديا / دار الايتام / منشور على الموقع الالكتروني (تاريخ الزيارة في 24 / 2/ 2022) :
Ar.m.wikipedia.org

[44] دور الايتام اهدافها ودورها في دعم كفالة اليتيم / منشور على الموقع الالكتروني (تاريخ الزيارة في 24/ 2/ 2022):
www.edarabia.com

[45] اما اهم الشروط الواجب توافرها عند تأسيس او انشاء دار للأيتام :

1- اختيار المكان المناسب: من شروط بيئية سليمة ومن حيث قربه من الخدمات الطبية والمدارس والمواصلات وغيرها من مرافق الدولة المهمة لرعايتهم وحمايتهم.

2- تصنيف الاطفال في الدار: من حيث السن والجنس او الظروف النفسية والاجتماعية.

3- المرافق الاساسية للدار: من غرف معيشة ونوم وطعام ومطابخ ودورات مياه وحدائق ومكتبات وملاعب وغيرها.

4- اختيار التصميمات الهندسية الملائمة: اذ يجب مراعاة متطلبات الفئات العمرية المختلفة للأيتام وجنسهم.

ينظر: العربي / تعديل قانون الرعاية الاجتماعية في اجتماع موسع لمجلس العمل والشؤون الاجتماعية في البلاد / منشور على الموقع الالكتروني (تاريخ الزيارة في 24/ 2/ 2022):
Alaraby.co.uk

[46] الموسوعة العربية الشاملة / تقرير عن دار الايتام / منشور على الموقع الالكتروني (تاريخ الزيارة في 25/ 2/ 2022):
https://www.mosoah.com

ينظر كذلك: اهمية دار الايتام / منشور على الموقع الالكتروني (تاريخ الزيارة في 25/ 2/ 2022):
https://mawdoo3.com

[47] ومنه ان تكون اسرهم مسيئة للطفل او كان هناك تعاطي للمخدرات او بسبب العنف الاسري الذي يمارس ضد الطفل، على سبيل المثال نصت المادة (16) من قانون رعاية القاصرين رقم (78) لسنة 1980 النافذ: على ان ينظم الباحث الاجتماعي تقريرا عن القاصر يتضمن هوية ومحل اقامة القاصر والمحيطين به ومستواهم الاقتصادي والاجتماعي والثقافي، ووضع القاصر الصحي والاجتماعي والدراسي والتربوي ، وعلاقته بالمكلف برعايته او بالوصي او بالحاضن، وان يتابع الباحث الاجتماعي وضع القاصر هذا بشكل دوري وكلما دعت الحاجة لذلك.

اما المادة (17) من القانون فقد اوصت المكلف بالاستجابة لتعليمات وارشادات الباحث الاجتماعي، اما في حال مخالفة هذه التعليمات وتكرار المخالفة، يرفع مكتب الرعاية التوصية الى مديرية رعاية القاصرين لاتخاذ ما يلزم بحقه وفقا للقانون.

كما نصت المادة (18) من القانون على انه لمديرية رعاية القاصرين طلب تحريك الدعوى الجزائية ضد المكلف برعاية القاصر اذا اساء معاملته وعرضه للخطر وذلك بناء على توصية الباحث الاجتماعي والاشعار الى الادعاء العام لمتابعة ذلك.

كما نصت المادة (23) من القانون على انه لدائرة رعاية القاصرين اقامة الدعوى لأسقاط حضانة حاضن الصغير وطلب ضمه الى من تتحقق مصلحة الصغير نفسه في ضمه اليه وفق احكام قانون الاحوال الشخصية رقم (188) لسنة 1959 المعدل.

[48] يجب التمييز هنا بين التبني والحضانة، فالتبني من شأنه ان يبعد الطفل عن رعاية الدولة وينقل المسؤولية القانونية عن رعاية ذلك الطفل الى الوالد المتبني بشكل كامل وغير قابل للنقض، بينما الحضانة سوف تبقي الطفل تحت وصاية الدولة حيث يتصرف الوالد الحاضن كمقدم رعاية فقط وتحت اشراف ورقابة الدولة.

[49] في جميع انحاء العام غالبا ما تكون المؤسسات الخاصة برعاية الايتام مثل دور الايتام ضارة بالنمو النفسي والصحي للأيتام، اذ ان لها تأثير سلبي وسيء عليهم، فقد اثبتت الدراسات ان الايتام الذين عاشوا في اسر بديلة وبمنازل سكنية مع اباء واخوان هم يتمتعون بمعدلات اعلى في التخرج من المدارس الثانوية والجامعات مقارنة بأولئك الذين قضوا عدد مماثل من السنوات في دور الايتام ، فالافتقار الى الاهتمام والمحبة التي يقدمها الاباء او الاسرة البديلة الى الايتام امر محوري للنمو البشري الامثل، وتحديدا الدماغ ونسبة الذكاء، اذ يختلف النمو العقلي للرضع الذين ينمون في دور الايتام مع جمع من الاطفال الرضع الاخرين وبين الايتام الرضع الذين يربون داخل اسر بديلة مه اهتمام الاباء الحاضنين ورعايتهم، اذ اثبتت هذه الدراسات ان دور الايتام لها تأثير نفسي ضار وسيء على الايتام بصورة او بأخرى، فدور الايتام وان قدمت الرعاية المطلوبة الا ان هنالك من العاطفة والاحتواء الذين لا يمكن توافرهم الا في الاسر او البيئة المنزلية، والتي لا يمكن توفيرها لهؤلاء الايتام الا من خلال نظام الاسر البديلة.

ينظر: دار الايتام / منشور على الموقع الالكتروني (تاريخ الزيارة في 27/ 2/ 2022):

https://stringfixer.com

[50] د. علي خطار شطناوي / الوجيز في القانون الاداري / دار وائل للنشر / الاردن / بدون طبع او سنة نشر / ص 338.

ينظر كذلك:

C.E:6 avril 1973, Tupin, Rec, p. 290.

[51] ينظر:

C.E. avril 1956,Epoux Bertin Les Grands Arrets de la jurisprudence administrative, 1974, p. 442 et suiv.

[52] ينظر: د. عبد الغني بسيوني عبد الله / النظرية العامة في القانون الاداري / منشأة المعارف / 2003 / ص 440.

[53] د.محمد رفعت عبد الوهاب / المرجع السابق / ص 239.

[54] ينظر كل من: د.محمد علي بدير, ود.عصام عبد الوهاب البرزنجي, ود.مهدي ياسين السلامي / المرجع السابق / ص 453, وكذلك: د.غازي فيصل مهدي و د.عدنان عاجل / القضاء الاداري / الطبعة الاولى / النبراس للطباعة / العراق / 2012 / ص 32 و33, وكذلك: حبيب ابراهيم حمادة / حدود سلطة الضبط الاداري في الظروف العادية / اطروحة دكتوراه / كلية القانون – جامعة بغداد / ص23.

[55] ينظر: د. محمد علي بدير, ود. عصام عبد الوهاب البرزنجي, ود. مهدي ياسين السلامي / المرجع السابق/ 453, وكذلك: د. نواف كنعان / القضاء الاداري / الطبعة الاولى / دار الثقافة / عمان / 2002 / ص 15 ومابعدها.

[56] يُراد بالحظر: هو المنع أو النهي عن اتخاذ إجراء معين أو ممارسة نشاط محدد منعاً كاملاً أو جزئياً وبذلك يعد الحظر من الأساليب الوقائية المانعة والحظر نوعان إما حظر مطلق أو حظر نسبي.
يُراد بالإلزام هو الأمر, إذ تلجأ الادارة في حمايتها ورعايتها للأيتام إلى إلزام الأفراد بالقيام بعمل إيجابي معين عندما يعتقد المشرع أن هذا العمل من شأنه أن يساعد في رعاية وحماية الايتام ويقابل الالتزام الإيجابي بالقيام بعمل معين الالتزام السلبي بالامتناع عن عمل معين من شأنه الإضرار بالأيتام.
ويسمى بالإذن أيضاً وهو قرار صادر عن الإدارة المختصة موضوعه السماح لأحد الأشخاص بممارسة نشاط معين لا يمكن ممارسته من قبل الأشخاص قبل الحصول على الإذن الوارد في الترخيص ويمنح الترخيص اذا توافرت الشروط اللازمة التي يحددها القانون لمنحه وتكاد تقتصر سلطتها التقديرية على التحقق من توافر هذه الشروط واختيار الوقت المناسب لإصدار الترخيص' وهذا ينطبق على منظمات المجتمع المني الراغبين بأنشاء ميتم او دار للأيتام اذ لابد ان يسبق ذلك رخصة وبشروط محددة. والحكمة من فرض نظام الترخيص تكمن في تمكين الادارة من التدخل مسبقاً لاتخاذ الاحتياطات اللازمة لمنع اي ضرر محتمل، ومن ثم فإن الأثر الذي يترتب على الترخيص هو إزالة الموانع القانونية التي تحول دون ممارسة النشاط الذي يقدر المشرع خطورته على المجتمع ومن ثم يخضعه لنظام الترخيص أو الإذن المسبق.
والمقصود به ان تضع الادارة نظام محدد لكيفية ممارسة ذلك النشاط فتضع اشتراطات معينة في أسلوب ممارسة الأشخاص لنشاط معين وتبين حدود ممارسة هذا النشاط.
ينظر د. سجى محمد عباس / دور الضبط الاداري البيئي في حماية جمال المدن (دراسة مقارنة) / المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية / الطبعة الاولى / 2017 / ص275 وما بعدها.

[57] يُعرف القرار الإداري بأنه عمل قانوني صادر بالإرادة المنفردة والملزمة لإحدى الجهات الإدارية بغية إحداث تغيير في الأوضاع القانونية القائمة إما بإنشاء مركز قانوني جديد (عام أو خاص) أو تعديل مركز قانوني قائم أو إلغاء له. ينظر: د. عصام عبد الوهاب البرزنجي واخرون / المرجع السابق / ص415.

[58] د. عبد الغني بسيوني عبد الله / النظرية العامة في القانون الاداري / منشأة المعارف / 2003 / ص397.

[59] د. مازن ليلو راضي /القانون الاداري / مؤسسة (O.P.L.C) للطباعة والنشر / كوردستان العراق / 2004 / ص108.

[60] د. عبد الرؤوف هاشم محمد بسيوني / نظرية الضبط الاداري / الطبعة الاولى / دار الفكر الجامعي / الاسكندرية / 2007 / ص146.

[61] د. محمد رفعت عبد الوهاب / المرجع السابق / ص243.

[62] ينظر كل من: د. عبد الرؤوف هاشم محمد بسيوني / المرجع السابق / ص148. وكذلك: د.سليمان الطماوي / النظرية العامة للقرارات الادارية / ط2/ دار الفكر العربي / ص574.

[63] د. عبد الرؤوف هاشم محمد بسيوني / المرجع السابق / ص149.