

Königreich Marokko
Ministerium für Justiz und Freiheitsrechte
Der Minister
Erlass Nr. 40 S/2

Vom Minister für Justiz und Freiheitsrechte
An die Generalstaatsanwälte bei den Berufungsgerichten und Staatsanwälte der
Gerichte erster Instanz

Betreff: Die verlassenen Kinder

Sie wissen sicher von der grossen Bedeutung, die der Gesetzgeber durch das Gesetz Nr. 15-01, erlassen durch die Verordnung mittels Gesetz Nr. 1-02 – 172 (1er Rabie I) am ersten des dritten Monats 1423 nach islamischem Kalender (13. Juni 2002), den verlassenen Kindern beimesst und das sich mit diesem Thema befasst. Dieses Gesetz hat einen tatsächlichen Rechtsschutz für die verlassenen Kinder eingeführt, über ein System, das zusätzlichen Schutz bietet und das darauf hinzielt den emotionalen, sozialen und materiellen Bedürfnissen des verlassenen Kindes gerecht zu werden. Angesichts des direkten Einflusses der Regelungen der Kafala* auf die Entwicklung und Zukunft des verlassenen Kindes, hat der Gesetzgeber diesbezüglich mehrere Sicherheiten eingeschlossen, die vor allem darauf ausgerichtet sind diejenigen Personen auszusuchen, die sich am besten dazu eignen die verlassenen Kinder aufzunehmen. Ebenso hat er die Mechanismen bereitgestellt, um die Durchführung der Kafala zu kontrollieren und diese weiterzuverfolgen, damit das übergeordnete Interesse des verlassenen Kindes geschützt wird.

Allerdings weist die Aufsicht der Rechtspraxis darauf hin, dass diesen Bestimmungen nicht auf wirksame und regelrechte Art und Weise nachgekommen wird, um die Zielsetzung des Gesetzgebers zu erfüllen, die darin besteht den geeigneten Rahmen zum Schutze des verlassenen Kindes zu finden, so dass dessen Erziehung in einem Klima erfolgt, die es darauf vorbereitet für seine Zukunft zu sorgen, damit es im Schosse der Gesellschaft die Möglichkeit hat seine Rolle zu spielen.

Man kommt nicht umhin festzustellen, dass der Artikel 9 des Gesetzes 15-01, das vorangehend genannt wurde, mehrere Bedingungen voraussetzt und anfordert, die von den Bewerbern, welche die Kafala beantragen, erfüllt werden müssen und es nicht ausreichend ist nur weil sie nachweisen, dass sie am Leben sind, lediglich die diesbezüglich geforderten Dokumente vorzulegen. Ebenfalls ist es notwendig, dass man sich über den Wahrheitsgehalt und über die Übereinstimmung mit den Bedingungen, die bezüglich der Vollziehung der Kafala gefordert sind, versichert. Dies muss mittels einer durch den Jugendrichter veranlassten Befragung durchgeführt werden, und zwar durch den Ausschuss, vorgesehen im Artikel 16 desselben Gesetzes, und dessen Mitglieder und Präsident durch den Erlass Nr. 2-03-600 (Rabie II) des vierten Monats des islamischen Kalenders 1425 (7. Juni 2004) definiert sind.

In diesem Rahmen wurde festgestellt, dass die Überprüfung der durch den Artikel 9 für aus der Kafala hervorgehende Pflegeeltern geforderten Bedingungen, insbesondere was ihre moralische und soziale Eignung sowie ihre Fähigkeit angeht ein Kind nach den Grundsätzen des Islams grosszuziehen, für den Ausschuss, der gemäss Artikel 16 ernannt wurde, kein besonderes Problem darstellt, wenn es sich dabei um Personen handelt, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Marokko haben. Es sieht jedoch anders aus, wenn die Bewerber für die Aufnahme eines Kindes von ausländischer Staatsbürgerschaft sind und nicht in Marokko wohnhaft sind. In einem solchen Fall stellt es sich als schwierig heraus– im Rahmen der vorangehend genannten Bestimmungen – die Informationen und Daten der Antragsteller zu überprüfen, wo diese doch die Grundlage für die Entscheidung des Jugendrichters darstellen und somit darüber den

Ausschlag geben, ob er der Kafala zuzustimmen oder diese abzulehnen soll. Ausserdem, wenn die Bestimmungen des Artikels 24 des Gesetzes Nr. 15-01 es den Pflegeeltern erlauben das Hoheitsgebiet mit dem Kind zu verlassen, um endgültig im Ausland zu wohnen, geschieht dies nicht ohne dass verschiedene Schwierigkeiten auftreten, insbesondere was die Weiterverfolgung der Situation des Kindes, das Gegenstand der Kafala ist, ausserhalb des nationalen Territoriums angeht.

Denn wie kann man den Umfang der Einhaltung, die der annehmende Elternteil den rechtlichen Verpflichtungen entgegenbringt, kontrollieren, welche, wenn nicht erfüllt, die Annullierung der Kafala verursachen können. Die Vollziehung der Annullierung wäre dann erschwert.

In Erwägung der Tatsache, dass der Wunsch des Gesetzgebers durch die Bestimmungen bei der Kafala in der Hauptsache bezweckt das übergeordnete Interesse des marokkanischen Kindes zu schützen, macht die Erhaltung dieses Interesses im Rahmen dessen, was betont wurde, dementsprechend den Geist und die Philosophie der Regelungen der Kafala in diesem familienrechtlichen Sinne bezüglich verlassener Kinder erforderlich, und dass somit die Kafala lediglich den Antragstellern zuerkannt wird, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Staatsgebiet haben und dies aufgrund der Betrachtung der folgenden Gründe:

- Die Möglichkeit sich einfacher und auf eine wirksame Art und Weise über das Vorhandensein der angeforderten Bedingungen bezogen auf die Antragsteller der Kafala zu vergewissern und dies in Übereinstimmung mit den Bestimmungen des Artikels 9 des Gesetzes Nr. 15-01, insbesondere was die moralischen und sozialen Voraussetzungen betrifft, sowie auch die Eignung des Antragstellers hinsichtlich der Kafala ein verlassenes Kind nach den Grundsätzen des Islams grosszuziehen;
- Die Möglichkeit des Jugendrichters die Situation des Kindes, das Gegenstand der Kafala ist, weiterzuverfolgen und zu kontrollieren und die Einhaltung der Verpflichtungen des annehmenden Elternteils zu beaufsichtigen, im Versprechen dem Willen des Gesetzgebers gerecht zu werden, um das übergeordnete Interesse des Kindes zu schützen; dabei ist davon auszugehen, dass sich dies als schwierig herausstellt, wenn die Kafala an Personen ausserhalb von Marokko zugesprochen wurde.
- Die Möglichkeit einen Annullierungsentscheid bezüglich der Kafala auszusprechen im Falle von Verstössen oder Nichteinhaltung der Verpflichtungen von Seiten des annehmenden Elternteils gegenüber dem Kind, das Gegenstand der Kafala ist, oder im Fall eines Verzichts darauf oder wenn es das übergeordnete Interesse des Kindes erfordert. Der Annullierungsentscheid kann unter diesen Voraussetzungen ganz einfach durchgeführt werden.
- Die Ernennung des annehmenden Elternteils als Vormund des Kindes stellt den genannten Elternteil unter die permanente Kontrolle des Jugendrichters, so wie es durch das Familiengesetzbuch verordnet wurde, was unmöglich wird, wenn die Pflegefamilie ihren gewöhnlichen Aufenthalt ausserhalb des Staatsgebietes hat.
- Die Möglichkeit die Bestimmungen des Artikels 30 des Gesetzes 15-01 anzuwenden, die einen Strafschutz des Kindes, das Gegenstand der Kafala ist, gegenüber dem annehmenden Elternteil erlaubt, wenn der Letztgenannte eine Straftat gemäss dem marokkanischen Strafgesetzbuch begeht.

Um eine gute Anwendung der Bestimmungen des vorangehend genannten Gesetzes zu gewährleisten und unter der Berücksichtigung der Priorität, die dem übergeordneten

Interesse des verlassenen Kindes entgegengebracht werden muss, bitten wir Sie um Folgendes:

- Durch eine Befragung zu überprüfen, ob der ausländische Antragsteller bezüglich der Kafala seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Staatsgebiet hat.
- Anträge den Jugendrichtern vorzulegen angesichts der Ergebnisse der Befragung, damit die Kafala Ausländern, die nicht ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Marokko haben, verweigert werden kann.

Angesichts der Wichtigkeit dieser Erläuterungen bitten wir Sie diesen Ihre notwendige Aufmerksamkeit und Ihr Interesse entgegenzubringen.

Der Minister für Justiz und Freiheitsrechte

El mostapha Ramid

[Anm. des Übers: **Kafala, aus dem arab. = Bürgschaft, im Kontext der Übernahme einer Pflegschaft/Vormundschaft eines Kindes eine besondere Form der „Kindesannahme“ in Ländern mit islamisch geprägter Rechtsordnung. Kafala bezeichnet in diesem familienrechtlichen Sinne das staatlich geregelte Verfahren der legalen Aufnahme eines fremden Kindes in die Familie. Von der Adoption nach deutschem Recht unterscheidet sich die Kafala darin, dass die Verwandtschaft des Kindes mit seiner Herkunftsfamilie juristisch bestehen bleibt. Das Kind bleibt abstammungsrechtlich seiner ursprünglichen Familie mit entsprechenden Rechten und Pflichten dieser gegenüber zugeordnet. Üblicherweise wird die Kafala von Behörden in Staaten mit islamisch geprägtem Rechtssystem nur gestattet, wenn ein Kind Vollwaise ist oder von einem Gericht für „verlassen“ erklärt wurde.]*

Royaume du Maroc
Ministère de la Justice et des Libertés
Le Ministre
Circulaire N° 40 S/2

Du Ministre de la Justice et des Libertés
A Messieurs
Les Procureurs Généraux près des Cours d'Appel et Procureurs des TPI

Objet : les enfants abandonnés

Vous n'êtes pas sans savoir la grande importance que le législateur a réservée aux enfants abandonnés par le biais de la loi n°15-01, promulguée par le Dahir portant loi n°1-02 - 172 du premier Rabie I 1423 (13 juin 2002,) relative aux enfants abandonnés. Cette loi a mis en place une véritable protection juridique de l'enfant abandonné à travers un système de protection subsidiaire, visant à répondre aux besoins affectifs, sociaux et matériels de l'enfant abandonné.

Vue l'influence directe du régime de la kafala sur le devenir de l'enfant abandonné, le législateur a entouré celle-ci de plusieurs garanties qui visent essentiellement à choisir les personnes les plus à même de prendre en Kafala les enfants abandonnés. Ainsi, a-t-il mis en place des mécanismes pour contrôler et suivre l'exécution de la kafala afin de protéger l'intérêt supérieur de l'enfant abandonné.

Cependant, le suivi de la pratique judiciaire indique que ces dispositions ne sont pas exécutées efficacement et correctement, de façon à remplir l'objectif du législateur qui est de trouver le cadre approprié pour la protection de l'enfant abandonné, afin que son éducation se fasse dans un climat le préparant à assurer son avenir, afin qu'il joue son rôle au sein de la société.

Force est de constater que l'article 9 de la loi 15-01 citée précédemment, exige plusieurs conditions qui doivent être remplies par les postulants à la Kafala et qu'il ne suffit pas pour apporter la preuve de leur existence, de seulement présenter des documents qui y seraient relatifs. Il faut également s'assurer de leur véracité et de la conformité des conditions requises pour l'exécution de la kafala. Cela doit se faire à travers une enquête, diligentée par le juge des mineurs, à travers la Commission prévue à l'article 16 de la même loi, et dont les membres et le Président sont définis par le décret n°2-03-600 du Rabie II 1425 (7 juin 2004).

Dans ce cadre, il est constaté que la vérification des conditions exigées par l'article 9 pour les Kafils, notamment en ce qui concerne leur aptitude morale, sociale et leur capacité à élever un enfant abandonné selon les préceptes de l'Islam, ne pose pas de problème particulier à la Commission désignée selon l'article 16, lorsqu'il s'agit de personnes résidant habituellement au Maroc. Il en est autrement lorsque les postulants à la Kafala sont de nationalité étrangère et ne résident pas au Maroc. En pareil cas, il devient difficile de vérifier - dans le cadre des dispositions précitées - les informations et les données sur ces derniers, alors même qu'elles constituent le fondement de la décision du Juge des Mineurs d'accorder ou de refuser la Kafala. Par ailleurs, si les dispositions de l'article 24 de la loi n°15-01 permettent aux kafils de quitter le territoire national avec l'enfant abandonné pour résider définitivement à l'Etranger, ceci n'est pas sans poser un certain nombre de difficultés, notamment en ce qui concerne le suivi de la situation de l'enfant, objet de la Kafala, en dehors du territoire national.

Car comment contrôler l'étendue du respect qu'apporte le Kafil à ses obligations légales qui, non remplies, peuvent donner lieu à l'annulation de la Kafala. La mise en œuvre de l'annulation sera alors rendue difficile.

Attendu que la volonté du législateur à travers les dispositions sur la Kafala vise essentiellement à protéger l'intérêt supérieur de l'enfant marocain, la préservation de cet intérêt dans le cadre de ce qui vient d'être souligné, nécessite conformément à l'esprit et à la philosophie du régime de la Kafala des enfants abandonnés, que la Kafala ne soit accordée qu'aux demandeurs qui résident d'une manière habituelle sur le territoire national et ce pour les considérations suivantes :

- La possibilité de s'assurer plus facilement et d'une manière efficace de l'existence des conditions requises se rapportant aux demandeurs de la Kafala et ce conformément aux stipulations de l'article 9 de la loi n° 15-01, notamment en ce qui concerne les conditions morales et sociales, ainsi que l'aptitude du demandeur de la Kafala à élever l'enfant abandonné selon les préceptes de l'Islam ;

- La possibilité du juge des mineurs de suivre et de contrôler la situation de l'enfant objet de la Kafala et de surveiller le respect des obligations du Kafil, permettant de consacrer la volonté du législateur de protéger l'intérêt supérieur de l'enfant, étant entendu que ceci demeure difficile lorsque la Kafala est accordée à des personnes résidant à l'extérieur du Maroc.

- La possibilité de prononcer une décision d'annulation de la Kafala en cas de violation ou de non respect des obligations du Kafil envers l'enfant, objet de la Kafala ou en cas de renoncement à celle-ci ou si l'intérêt supérieur de l'enfant l'exige. La décision d'annulation pourra facilement être exécutée.

- La désignation du Kafil en tant que tuteur de l'enfant met le premier sous le contrôle permanent du Juge des Mineurs, tel que stipulé par le Code de la Famille, ce qui devient impossible lorsque le Kafil réside en dehors du territoire national d'une manière permanente.

- La possibilité d'appliquer les dispositions de l'article 30 de la loi 15-01 qui permettent une protection pénale de l'enfant objet de la kafala vis-à-vis du Kafil lorsque ce dernier commet une infraction pénale conformément au Code Pénal marocain.

Afin d'assurer une bonne application des dispositions de la loi précitée et considérant la priorité accordée à l'intérêt supérieur de l'enfant abandonné nous vous demandons :

- De vérifier à travers une enquête que le demandeur de la Kafala étranger réside habituellement sur le territoire national.

- De présenter des requêtes aux juges des mineurs à la lumière des résultats de l'enquête afin de refuser la Kafala aux étrangers qui ne résident pas habituellement au Maroc.

Vu l'importance de ces éclaircissements, nous vous demandons de leur accorder l'attention et l'intérêt qu'il faut.

Le Ministre de la Justice et des Libertés
El mostapha Ramid