AL-HIKMAH RESEARCH & PUBLICATION CENTER

مجلة الحكمة العالمية
للدراسات الإسلامية والعلوم الإنسانية
الرقم 1، العدد 4، يناير 2021
e-ISSN: 2637-0581
DOI: 10.46722/hkmh.4.1.21i
https://doi.org/10.46722/hkmh.4.1.21i

التبني بين الشريعة الإسلامية والقانون الإندونيسي

زين العابدين محمد باقر[1],عارف عل عارف[2], منتهى أرتاليم زعيم[3]

ملخص البحث

تطرق هذا البحث لمعنى التبني في القانون الإندونيسي من حيث هل نظام التبني في القانون الإندونيسي هو عينه التبني المحرم في الشريعة الإسلامية أو هو مجرد النظام لأجل مساعدة الطفل حال عدم وجود الوسائل الطبيعية لمساعدته كالأسرة والأبوين أو له معنى آخر غير هذين المعنيين؟ اسخدمت في هذا المقال المنهج التحليلي والاستقرائي، فأجمع النصوص المتعلقة بالتبني من القرآن والسنة وكتب الفروع، وأهدف منها للوصول إلى حقيقة التبني وعلة تحريمه في الشريعة مع النظر في حقيقة التبني في القانون الإندونيسي، ومنها تنبه الباحث أن السبب الحقيقي لحرمة التبني هو التعدي على حرمات الأسرة كالنسب والإرث والمحرمية، فإذا انتفى هذا السبب انتفت حرمة التبني،

[1] alibaghir4@gmail.com ,طالب دكتوراه، قسم الفقه وأصوله كلية معارف الوحي والعلوم الإنسانية، الجامعة الإسلامية العالمية – ماليزيا.

[2] أستاذ بكلية معارف الوحي والعلوم الإنسانية، الجامعة الإسلامية العالمية – ماليزيا.

[3] أستاذ بكلية معارف الوحي والعلوم الإنسانية، الجامعة الإسلامية العالمية – ماليزيا.

وهذا الذي توصل إليه الباحث من هذا البحث في القانون الإندونيسي المتعلق بالتبني أي بأن المراد بالتبني هو مجرد الوسيلة لمساعدة الطفل ولا يوجد فيه ما لأجله حرّم التبني في الإسلام وهو التعدي على حرمات الأسرة، وكذلك من نتيجة هذا البحث أن كلمة التبني الموجود في القانون الإندونيسي مختلف في المعنى للتبني المحرم في الإسلام ، فبينهما مجرد الاشتراك في اللفظ فاختلف في الحكم والمعنى.

Abstract

This jounal discusses The meaning of Adoption in Indonesian Law.does the adoption system implemented in Indonesian Include adoption that are prohibited in Islam? or it is just a system to help the development of children when there are no classical instrument such as parent and family or have other meanings than that? In this journal I use Analysis & survey methods.so I collected point related to adoption in the holly quran, sunnah & book Of Islamic law and I intend to arrive at the nature of adoption and the reason for its prohibition in sharia along whith looking at the nature of adoption in Indonetian law. So if these reason are missing then adoption is allowed and this is the conclusion a reached when I saw the points in the Indonesian law relating to adoption, it turn out that it is only a system to help a child grow and develop whithout violating the child's human rights in islam, likewise among the hadiths of this journal are the sentences that the " adoption" in Indonesian law is different from the adoption that is haram in the shari'a in terms of its meaning, so between the two only the same vocabulary but different law and meaning.

المقدمة:

الحمد لله الذي جعل النسب علاقة ثابتة في الإسلام، وأنشأ منها أحكاما كثيرة للأنام، و الصلاة والسلام على النبي الهدى، يبقى شرفه على ممر الشهور والسنين سرمدا، وعلى آله وصحبه، ومن بهديه اقتدى فاهتدى.

وبعد فالله سبحانه وتعالى جعل بين البشر علاقة هي منشأ كثير من الأحكام بل هذه العلاقة كانت موجودة قبل الإسلام فأقرّها الإسلام لأهميته وقوته، وهذه العلاقة يسمّى بالنسب، وفي الغالب أن النسب ناشئ من الولادة الطبيعية بين الرجل والمرأة إلا أن بعض الأزواج قد لايكون بمقدوره الإنجاب بسبب من الأسباب، فكان الشوق إلى الولد مجبول في صميم كل إنسان لاسيما إذا نظر إلى طفل له مستقبل باهر بحيث يمكن أن ينجح في مستقبله ويواصل إرث سلفه، وكان هذا الدافع هو الذي دفع العرب في الجاهية إلى إنشاء عادة وعرف ما يسمى بالتبني، وهذه العادة استمرّت في بداية ظهور الإسلام حتى أبطلها الله التبني في كتابه الكريم بقوله العظيم: (مَّا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَآ أَحَد مِّن رِّجَالِكُمْ وَلَٰكِن رَّسُولَ ٱللَّهِ وَخَاتَمَ ٱلنَّبِيِّـۧنَ ۗ وَكَانَ ٱللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيما) (Al-Ahzab,40)

ولكن قد يلاحظ أن بعض القوانين كالقانون الإندونيسي أجاز التبني بشكلمن الأشكال مع أن إندونيسيا دولة مسلمة من حيث السكان، فهل التبني في القانون الإندونيسي هو التبني الذي أبطله الشرع أم هو مجرد اصطلاح واشتراك لفظي مع الاختلاف في المعنى؟

فهذا البحث سيتناول هذا الموضوع بأوضح بيان.

مشكلة الدراسة:

1. ما حقيقة التبني؟
2. ما حكم التبني في الإسلام وقبله؟
3. ما المراد بالتبني في القانون الإندونيسي؟
4. كيف يتم التبني في القانون الإندونيسي؟

أهداف الدراسة :

1. بيان حقيقة التبني
2. ذكر حكم التبني في الإسلام وقبله.
3. بيان المراد بالتبني في القانون الإندونيسي.
4. توضيح كيفية إجراءات التبني في القانون الإندونيسي.

سبب اختيار الموضوع :

1. قلة من تعرّض للتفريق للتبني بين الإسلام والقانون الإندونيسي.
2. كثرة وقوع التبني في إندونيسي
3. رغبة الباحث في التعمق لهذا الموضوع.

منهج الدراسة:

1. المنهج الاستقرائي، ويظهر ذلك في حصر الأقوال والأدلّة في المسألة.
2. المنهج التحليلي، ويظهر ذلك في تحليل نصوص فقهاء المذاهب واستخراج مواطن الاتّفاق والاختلاف.
3. المنهج المقارن، ويظهر ذلك في جمع مختلف الأراء ومناقشتها.

الدراسات السابقة:

حسب اطلاع الباحث لايوجد رسائل جامعية تتكلم في هذا الموضوع إلا مقالة صدرت من الطالبة كريمة الأمة بعنوان :التبني محاولة حماية الطفل في نظر حكم الإسلام (Adopsi Sebagai Upaya Melindungi Hak-Hak Anak (Dalam Perspektif Hukum Islam

خطة البحث:

المبحث الأول :التبني قبل الإسلام وبعده.

المطلب الأول : تاريخ التبني قبل الإسلام وبعده.

المطلب الثاني: سبب تحريم التبني في الإسلام.

المبحث الثاني:التبني في القانون الإندونيسي

المطلب الأول : التبني والحضانة الخاصة.

المطلب الثاني: اجراءات التبني والحضانة الخاصة في القانون الإندونيسي.

المبحث الأول : التبني قبل الإسلام وبعده.

التبني في الحقيقة هو مجرد فعل فعله الشخص المتبني ، ويفيد إنشاء رابطة البنوة الحقيقية بين الأب المتبنى والطفل المتبنى ، قبل أن نتكلّم على مفهوم التبني يجدر بنا معرفة حقيقة التبني وتعريفه :

التبني لغة :مصدر تبنى ، ومعنى تبني الجسم أي اكتنز وامتلأ، وأصله بنى وهو بناء الشيء بضم بعضه إلى بعض، ومنه ضم الولد إلى الرجل، ويقال تبنَّيتُه أي ادّعيت بنوته، وتبناه أي اتخذه ابنًا، وقال الزجاّج: تبنّى به يريد تبنيه، وفي حديث أبي حذيفة : «إنه تبنى سالما أي اتخذه ابنا» (Ibn Manzur, 2010).

أما معنى التبني من حيث الاصطلاح، فإنه لا يختلف ولا يخرج عن معناه اللغوي، وعرّفه الطبري في تفسيره بأنه : التبني هو إذا ادّعى رجل رجلا وليس بابنه(Al-Thobari,2013) ، وقد عرّفه جماعة من العلماء المعاصرين منهم الشيخ الصابوني التبني بأنه : ادعاء شخص بنوة ولد معروف النسب من شخص معين أو مجهول النسب(Al-shobuni, 2006) ، وكذلك عرّفه الأستاذ فضيل بتعريف أطول وأجمع لخصوصيات التبني بأنه: عملية إلحاق شخص بآخر معلوم النسب أو مجهول مع علمه يقينًا أنه ليس منه، وهو علاقة بين الطرفين أحدهما وهو الشخص الكبير المتبني، أما الخاضع لهذه العملية فهو الطفل المتبنى، وإما أن يكون معلوم النسب أو مجهول النسب كاللقيط(Fudhoil Saeed, 1986).

فتعريف الممعاصرين من العلماء في الحقيقة هو عين تعريف المتقدمين في مسألة التبني الذي يكون مداره هو إنشاء علاقة الأبوة والبنوة بين الشخصين مع القطع بعدم

العلاقة الدموية أو النسبية بينهما أمّا مع الشك في وجود العلاقة أو الظن بوجود العلاقة فيسمّى بعملية الإلحاق ولا يسمّى تبنّيًا.

والدوافع التي من أجلها انتشر التبني قبل الإسلام هي:

1. رعاية الولد اللقيط، وهو الذ يجهل نسبه ولا يجد من يعوله.
2. الفقر الشديد.
3. العاطفة الإنسانية حتى يحفظ الولد المتبني من الهلاك والضياع.
4. التنازل عن ولد أو أكثر، مقابل مبلغ من المال، وهذا من أنواع الرقّة والاستعباد حيث كان منتشرًا في الجاهلية(Al-sayyid Qutub, 2017).
5. إحياء اسم المتبني لمن لا أبناء له من صلبه، ويكون الإحياء بحمل النسب.
6. الأنس بالمتبني لمن لا ذرية له.
7. الاستكثار من البنين للقوة والغلبة(Faridah Ajlan, 2016).

أما تاريخ التبني قبل الإسلام، فإن التبني قبل الإسلام مشهور ومعمول حتى في غير عادة العرب كالرومان واليونان في الماضي، ومارسه العرب هذه العملية قبل مجيء الإسلام كالشعوب الأخرى، فكان الرجل إذا أعجبه فتى تبناه وألحقه بنسبه، وأعطاه كل الحقوق مثل الأولاد الصلبيين كالميراث، وظلّ العمل بالتبني معروفًا لدى العرب بعد ظهور الإسلام الذي يكون الأحكام الإسلامية لم تأت دفعة واحدة لاسيما في العادات الراسخة عند العرب كشرب الخمر والتبني بل الأحكام الإسلامية تأتي على سبيل التربية والتدرّج.

فكان العربي في الجاهلية يتبنّى ولد غيره، فيقول: (أنت ابني أرثك وترثني)، فيصبح ولده فتجري عليه أحكام البنوة كلها من إرث، ونكاح، وطلاق، ومحرمات المصاهرة، وغير ذلك ممّا يتعلّق بأحوال الابن الصلبي المعروف على الوجه الشرعي، وقد ورد عدة آيات قرآنية دالة على أن التبني كان معروفًا لدى العرب قبل الإسلام، كقوله تعالى: (وَقَالَتِ ٱمۡرَأَتُ فِرۡعَوۡنَ قُرَّتُ عَيۡنٖ لِّي وَلَكَۖ لَا تَقۡتُلُوهُ عَسَىٰٓ أَن يَنفَعَنَآ أَوۡ نَتَّخِذَهُۥ وَلَدا وَهُمۡ لَا يَشۡعُرُونَ) (Al-Qoshos,9)، ففي هذه الآية الكريمة أن امرأة فرعون اتخذ موسى عليه السلام ولدًا لها، وهذا هو عين عملية التبني المراد في هذا البحث.

وكذلك من الوقائع التي تدل على أن التبني كان معروفا قبل الإسلام فعل الرسول ﷺ عملية التبني لزيد ابن الحارثة قبل نزول الوحي بتحريم التبني، فكان زيد سباه رجل من تهامة فاشتراه حكيم بن حزام بن خويلد، ثم وهبه إلى عمته خديجة أمّ المؤمنين رضي الله تعالى عنها، ثم وهبته إلى الرسول ﷺ، إلا أن والد زيد كان شديد التعلق به(Wahbah Zuhaily, 2006) ، فما برح يبحث عنه حتى لقيه عند الرسول ﷺ ، فذكر والد زيد أن يمنّ عليه في فدائه، فقال النبي ﷺ: «دعوه فخيره، فإن اختاكم فهو لكم بغير فداء، وإن اختارني فوالله ما أنا بالذي على من اختارني أحد»، بيد أن زيدًا آثار البقاء مع الرسول ﷺ على العودة لقومه وأهله في بلاد الشام، وتطييبًا لنفس والده تبناه الرسول ﷺ ، إذ قال: «يا معشر قريش، اشهدوا إنه ابني أرثه ويرثني»، فلمّا رأى أبوه ذلك طابت نفسه وانصرف، ونعى من ذلك الوقت بزيد بن محمد(Rifa'ah Tohtowi, 2000) ، وكان أول من أسلم من الموالي، حتى جاء الإسلام وحرّم التبني تحريما صريحا(Subhi Najm, 1992) ، بقوله تعالى: (مَّا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَآ أَحَد مِّن رِّجَالِكُمۡ وَلَٰكِن رَّسُولَ ٱللَّهِ وَخَاتَمَ ٱلنَّبِيِّـۧنَۗ وَكَانَ ٱللَّهُ بِكُلِّ شَيۡءٍ عَلِيما) (Al-

Ahzab,40)، وتأكيدا لتحريم التبني فإن الله أمر الرسول ﷺ بزواج زينب بنت جحش بعد طلاق زيد لها(Zakariya Al-syami, 2009).

وتحريم الشريعة للتبني ليس عبثا بل هو نابع من الحكمة الإهلية التي تعلم جميع أمور البشر على حقيقته، فقد ذكر كثيرًا من العلماء أسبابًا وحِكَماً لتحريم التبني وهي:

1. أن عادة التبني سلوك مخالف للفطرة البشرية وللواقع، فهو افتراء على الحقيقية ؛إذ إن الأبوة والأمومة ليست ألفاظًا تردد بل ناشئة من رابطة دموية.
2. أن التبني اعتداء على النسب ؛ إذ إن الطفل المتبنى ليس من نسب المتبني(Syalabi, 2007).
3. أن التبني يؤدي إلى الانتهاك لحرمات المنزل بحيث أن الولد المتبنى بإمكانه أن يدخل منزل الأب المتبني، ويرى عوراته من زوجته وبناته، مع أن الطفل المتبنى ليس له محرمية بينه وبينهن، وهذا ممّا يؤدّي كثيرًا إلى وقوع الفواحش في المنزل ؛ إذ إن انتفاء الشهوة غالبًا لا يكون إلا إذا كان بين المحرمية الحقيقية، مثل ما وقع لقصة نبي الله يوسف عليه السلام التي وردت في القرآن الكريم من أمه المتبنّية زليخا، إذا بالأمومة المصطنعة تؤتي ثمارها وتنكشف حقيقتها.

ولكن لا يخفى على من مارس كتب الفقه أن عملية التبني ليس فسادًا محضًا كما يتوهّم كثير من الناس بل فيه أيضا مصالح كالإعانة على الطفل المحتاج، وتقليل الأطفال المشرّدين، ولكن المفاسد من عملية التبني أكبر من مصالحها، وهذا هو عادة الشريعة في تحريم الأفعال بالموازنة بين المفاسد والمصالح، فمادام وجد نوع من المصالح في عملية التبني فأبدل الشارع عملية التبني بالبدائل، ونذكرها في المطلب الآتي:

المطلب الثاني: بدائل التبني

أن الشريعة الإسلامية جاءت لتحقيق مصالح العباد، ودرء المفاسد عنهم أو تقليلها، وشرع كذلك الوسائل الكفيلة لذلك، فلم يحرّم الإسلام شيئًا كان معروفًا ومحتاجًا إليه إلا جعل له بديلا أفضل لتحقيق المصالح في ذلك، كما أنّ العملية الجنسية ممّا يحتاج إليها فطرة الإنسان إلا أنّ الشريعة حرّم الزنا، فكان من الجدير أن يأتي الشريعة بالبديل عن الزنا وهو النكاح، وهذا كذلك يأتي في قضية التبنّي، فإن من الفطرة الإنسانية الحصول على الولد والأنس به، والمواساة على المحتاج، فلمّا حرّمت الشريعة التبني جعل لها بدائل وهي:

الأول: كفالة اليتيم

عنتِ الشريعة الإسلامية بالأيتام عناية بالغة، حثّ على تربيته والمحافظة على أموالهم وأنفسهم، كما قال تعالى: (فَأَمَّا ٱلۡيَتِيمَ فَلَا تَقۡهَرۡ) (Al-Dhuha, 9)

وأيضا قوله تعالى: (أَرَءَيۡتَ ٱلَّذِي يُكَذِّبُ بِٱلدِّينِ ١ فَذَٰلِكَ ٱلَّذِي يَدُعُّ ٱلۡيَتِيمَ) (Al-Maun, 1-2)

وغيرهما من الآيات التي تؤكّد العناية البالغة من الإسلام بشأن كفالة اليتيم، وقد أمر الرسول ﷺ بضم اليتيم إلى البيوت، وعدم تركهم بلا راع حتى لا يتحطّم اليتيم، ويصبح مستعدًّا للدخول إلى المجتمع، وقد قال الرسول ﷺ: «أنا وكافل اليتيم في الجنة هكذا» وأشار بإصبعيه السبّابة والوسطى(Al-Bukhori 2003)، وإنما أبيحت كفالة اليتيم ؛إذ لا يوجد فيها سبب لتحريم التبني من انتهاك الحرمات، والاعتداء على النسب ؛لأن كفالة اليتيم مجرّد المواساة للأيتام فحسب بدون إلحاق نسب اليتيم المكفول إلى الكافل.

الثاني: الهبة

لو نظرنا إلى حقيقة المواساة الموجودة في كفالة اليتيم فإن تحقّق أدناها يأتي بتبرّع الأموال إلى اليتيم نفسه أو إلى أوليائه، فلهذا قرّر الفقهاء أن من بدائل التبني هو الهبة وهي: تمليك تطوع في الحياة (Al Shatiri, 1432H) ، وقد أجمع الفقهاء على استحباب الهبة بجميع تفاصيلها؛ إذ إنه من التعاون على البر والتقوى كما قال تعال: (وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ) (Al-Maidah,2)، وقد أشار الله تعالى إلى كون الهبة والتبرّع يكون بديلا من عملية التبني في قوله تعالى: (وَيُطۡعِمُونَ ٱلطَّعَامَ عَلَىٰ حُبِّهِۦ مِسۡكِينا وَيَتِيما وَأَسِيرًا) (Al-Insan,8) ؛إذ إن الطفل المتبنى غالبا ضمن أفراد المساكين والضعفاء، وإطعامه هو نوع من الهبة والمواساة، وهو كفيل لأن يكون بديلا من عملية التبني.

الثالث : الوصية

الوسيلة الثالثة لأجل تحقيق المواساة على الطفل هي الوصية، وهي قريبة من الهبة من حيث إن كلًّا من الهبة والوصية تبرّع إلا أن الهبة تبرّع في حال الحياة بخلاف الهبة فإنها تبرع في حال الموت، فلهذا عرّفوا الوصية بأنها :تبرع بحق مضاف ولو تقديرا لما بعد الموت، وليس بتدبير ولا تعليق عتق(Al-syatiry, 2011) ، وقد ندب الشارع الوصية بقوله تعالى: (كُتِبَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ إِن تَرَكَ خَيۡرًا ٱلۡوَصِيَّةُ لِلۡوَٰلِدَيۡنِ وَٱلۡأَقۡرَبِينَ بِٱلۡمَعۡرُوفِۖ حَقًّا عَلَى ٱلۡمُتَّقِينَ) (Al-Baqoroh,180) ، فهذه الآية صريحة في اعتبار أن الوصية خير، فيلزم منه الحكم بندب الوصية، ومما يدل على استحباب الوصية حديث: جاء النبي ﷺ يعودني وأنا بمكة، وهو يكره أن يموت بالأرض

التي هاجر منها، قال: «يرحم الله ابن عفراء»، قلت: يا رسول الله، أوصي بمالي كله؟ قال: «لا»، قلت: فالشطر، قال: «لا»، قلت: الثلث، قال: «فالثلث، والثلث كثير، إنك أن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكفّفون الناس في أيديهم، وإنك مهما أنفقت من نفقة، فإنها صدقة، حتى اللقمة التي ترفعها إلى في امرأتك، وعسى الله أن يرفعك، فينتفع بك ناس ويضر بك آخرون»، ولم يكن له يومئذ إلا ابنة(Al-Bukhori, 2003).

فمادامت الوصية ضربًا من التبرّع مثل الهبة، فتكون الوصية كفيلة بأن تكون بديلا للتبنّي بحيث أن الشخص بدلا من أن يتبنى طفلا فهو يوصي للطفل بثلث ماله قبل وفاته، فيكون الطفل الموصى إليه ينتفع بماله، ولا يحتاج إلى التبني من شخص آخر، ولكن في الظاهر أن الهبة في حال الحياة أنفع للطفل من الوصية من حيث إن الوصية لا يجوز بأكثر من ثلث المال ؛ إذ إن في مال الموصي حينئذ حق الورثة، فهو محجور من فوق الثلث بخلاف الهبة والتبرع حال الحياة فإنه يجوز حتى بجميع ماله بشرط كون المتبرع رشيدًا، وكذلك يحتمل في الوصية عدم وصول المال إلى الطفل بسبب تنازع الورثة أو تسلطهم على المال الموصى به ولا يوجد من يراقبهم على إيصال المال الموصى إلى الطفل، بخلاف الهبة والتبرع حال الحياة فإن المتبرع مادام في قيد الحياة فإنه بنفسه سيتأكّد من وصول المال إلى الطفل الموصى.

الرابع: مسؤولية الجماعى عمن لا عائل معهم.

أن المجتمع الإسلامي وحدة متكاملة بربط الإيمان بين قلوبهم، فرابطة الإيمان كذلك بمنزلة رابطة الأخوة، حيث قال تعالى: (فَإِن لَّمۡ تَعۡلَمُوٓاْ ءَابَآءَهُمۡ فَإِخۡوَٰنُكُمۡ فِي ٱلدِّينِ

وَمَوَٰلِيكُمۡۚ) (Al-ahzab, 5) فمادام المسلم بمنزل أخ للمسلم الآخر فالله تعالى أوجب على مجتمع المسلمين ومياسرهم أن يتكفّلوا على الفقراء، والطفل الفقير أولى بالمواساة من غيرهم، وإنما أوجب الشارع على مياسر المسلمين التكفّل على الفقراء لا سيما الطفل الفقير إذا لم يكن هناك بيت مال المسلمين، وقد دلّ كثير من الأحاديث بوجوب كفالة مياسر المسلمين على فقرائهم مثل حديث: « ما آمن بي من بات شبعانا، وجاره جائع إلى جنبه، وهو يعلم به» (Al- Tobroni, 1994)، فهذا الحديث يدل على أن الجار الموسر لابدّ أن يهتم بجاره الفقير، ولا يجوز له أن لا يبالي به وإن لم يكن له رابطة سوى رابطة الجوار، ومثل رابطة الجوار غيره من الروابط كرابطة الإسلام والإنسانية إذ إنه أعمّ من رابطة الجوار، فلابد على المسلم أن يهتم بما وقع لغيره من المسلمين(Yahya Ahmad Zakaria, 2009).

وبعد أن علمنا تاريخ التبني وحكمه في الإسلام وبدائله، فيجدر بنا معرفة حقيقة التبني في القانون الإندونيسي.

المبحث الثاني: التبني في القانون الإندونيسي

حقيقة الإنسانية جبلت على حب الأبناء والأولاد كما قال تعالى: (ٱلۡمَالُ وَٱلۡبَنُونَ زِينَةُ ٱلۡحَيَوٰةِ ٱلدُّنۡيَاۖ وَٱلۡبَٰقِيَٰتُ) (Al-Kahfi,46) ، فالتبني كما مرّ سابقا إنما نشأ غالبه في الحقيقة بسبب دافع إنساني كالأنس بالولد أو الرحمة به أو غريزة البقاء، وهذه الدوافع كما وجدت سابقًا فإنها موجودة الآن، فهي موجودة مادام الإنسان موجودًا، فلهذا ترى أن التبنّي موجود في كثير من الدول حتى في قوانينهم، ومن تلك الدول دولة الباحث إندونيسيا، فإن قوانين إندونيسية نظّم أمور التبني، ولكن من الملاحظ أن إندونيسيا من

الدول التي يكون غالب سكانها مسلمون فكيف يكون في قوانينها شيء محرّم عليه باتفاق العلماء إلا إذا كان التبني الموجود في القانون الإندونيسي ليس هو المراد بالتبني المحرّم في الإسلام، ولكن يبقى تعيين المراد من التبني في القانون الإندونيسي الذي يكون هو المقصود من هذا المبحث.

المطلب الأول :التبني في القانون الإندونيسي

كما هو الملاحظ من مصطلح التبني فإنه غالبا يكون في الطفل، فلا يمكن أن يتبنى غير طفل، والمراد بالطفل في القانون الإندونيسي هو ما كان لم يبلغ ثمانية عشر من عمره (Peraturan Pelaksanaan Perlindungan Anak, 2007) ، أما الابن المتبنى فقد عرّفه القانونيون بأنه: الولد الذي يربيه ويصونه غير أبويه الحقيقي ويعامل كالولد الصلبي (Sudarsono , 2005) ، وفي تعريف آخر: أن الولد المتبنى هو ولد الأجنبي الذي يعتبر رسميا ولدًا من الأب المتبني حسب القوانين المعتبرة والأعراف المقررة لأجل استمرار النسب أو صيانة الأموال الزوجية (R.Soeroso, 2005) ، ثم في عام 2002م قرّر مجلس النواب الإندونيسي تقرير القوانين المتعلق بحماية الطفل الذي يكون في ضمنه الفصل المتعلق بتبني الطفل حيث قال في تعريف الطفل المتبنى: أنه الطفل المحوَّل حقوقه من سلطة أسرة أوليائه الحقيقي أو من كان مسؤولا به في أمور تعليمه وصيانته وتنميته إلى بيئة أسرة متبنِّية حسب تقرير المحكمة (Undang-Undang Perlindungan Anak, 2002).

فمن التعاريف السابقة أشار القانون إلى أن التبني مجرد تحويل حقوق الطفل في أمور معينة وهي التربية، والتعليم، والصيانة، والتنمية، إذ إن هذه الأمور في الحقيقة هي

واجبات أسرة الطفل تجاه الطفل، فهي حقوق الطفل فلابد من توفيره ممن يجب عليهم التوفير ، وفي الغالب أن الطفل الإندونيسي يتمتّع بجميع حقوقهم، ولكن لا يخفى على من لاحظ المجتمع وجود بعض الأطفال الذين لم يكن بمقدورهم الحصول على حقوقهم بسبب من الأسباب كالفقر أو فقدان الأبوين الحقيقين، وهذا في الغالب يؤدّي إلى كون الطفل يصير من المشرّدين ؛إذ لا يوجد من يهتم بهم.

فلأجل اجتناب وتقليل تشريد الطفل جعل القانون الإندونيسي بعض الوسائل لذلك، ومن تلك الوسائل هي التبني، فمادام المقصود من التبني هو التقليل أو القضاء على التشريد فالتبني الموجود في القانون الإندونيسي في الحقيقة مجرد المواساة على الطفل وضمان مستقبلهم، فهو ضرب من المواساة والمساعدة، فلا يتعدّى قضايا التربية والصيانة والتنمية، أما بالنسبة لإلحاق النسب والأحكام المتعلقة به كالإرث و المحرمية فلا يعطي التبني القانوني هذه الحقوق ؛إذ إنه مجرد ضرب من المواساة والإعانة في القانون الإندونيسي كما هو منصوص في قانون حماية الطفل الذي يتعلق بقضية التبني:

القسم الثاني : تبني الطفل : الفصل 39

1. يمكن عمل تبني الطفل مع ملاحظة المصلحة الفضلي بالنسبة للطفل حسب الأعراف في بيئته والقوانين المقررة.
2. إن التبني المقصود في البند السابق من هذا القانون لا يقطع العلاقة النسبية بين الطفل وأبويه النسبية.
3. اتحاد الدين بين الأب المتبني والطفل المتبنى.
4. أن تبني الطفل من شخص له جنسية غير إندونيسية يجوز كحل أخير لمشكلة الطفل.

5. وإذا لم يعرف دين الطفل فيكون دينه حسب دين أغلب سكان منطقة الطفل.

الفصل 40.

1. أن الأب المتبني لابدّ أن يُعَرِّف الطفل بشأن أبويه الحقيقي.

2. والتعريف بشأن أبويه الحقيقي لابد مع ملاحظة استعداد الطفل.

الفصل : 41.

1. مهمة الحكومة والمجتمع هي التوجيه والرقابة في عملية التبني.

2. أن إجراءات التبني ورقابته راجعة إلى الحكومة المحلية . (Undang-Undang Perlindungan Anak, 2002)

فهذه البنود ينصّ صراحة على أن التبني المقرّر في القانون الإندونيسي لا يقطع العلاقة النسبية بين الطفل وأبيه الحقيقي بل لابدّ على الأب المتبني أن يخبر الطفل عن أصوله الحقيقي من أي سلالة انحدرت، ومن أي أسرة نسبت، ولكن بملاحظة استعداد الطفل لقبول هذه المعلومات، وهذا البند بالنسبة للباحث هو الفارق الحقيقي بين التبني المحرم في الإسلام وبين التبني الموجود في القانون الإندونيسي، فإن الاشتراك بينهما مجرد الاشتراك في الاسم واللفظ دون الحقيقة.

بل في الحقيقة أن التبني الموجود في القانون الإندونيسي تطبيقا لمبدإ المواساة في الإسلام نظرًا إلى بعض البنود وهو ضرورة اتحاد الدين بين الأب المتبني والطفل المتبنى، إذ إن القانون الإندنيسي يلاحظ الحقوق الأخرى للطفل غير مجرّد حق الحياة الموجودة ضمن التبني بل للطفل حق حرية التدين التامة، ولا يكون هذا إلا إذا كان دين الطفل المتبنى والأب المتبني واحدا، وإلا فيحتمل فيه وجود القهر والقسر على الطفل في اعتناق دين أبويه.

والتبني في القانون الإندونيسي لا يقتصر عند عدم وجود أقارب الطفل بحيث لايوجد من كان مسؤولا عليه في جميع أموره كأن كان الطفل موجودًا في دار الأيتام لا يُعرف أبواه الحقيقيان، أو يعرف ولكن أبويه سلّماه إلى دار الأيتام بسبب من الأسباب، أو كان الأب المتبني يطلب رعاية طفل في حياة أبوين بأي سبب كان ووافقه أبواه، ولكن من خصوصية التبني أنه لابد أن يكون بقرار من المحكمة ومن خلال إجراءات طويلة، ومن هنا تظهر قوة التبني بحيث لا يجوز بعد تمام التبني أن يلغي الأب الحقيقي التبني إلا بقرار آخر من المحكمة بإبطال التبني الأول.

ويوجد في القانون إندونيسي وسيلة أخرى لمواساة الطفل حتى لا يكون الطفل من المشرّدين بسبب من الأسباب وهو ما يسمى بالحضانة الخاصة (Anak Asuh)، وعرّف القانون الحضانة الخاصة بأنها :الطفل الذي يحتضنه الأشخاص المعينون أو المؤسسات لأجل حصول الطفل على التوجيه، والصيانة، والتمريض، والتربية، والتعليم، والرعاية الصحية بسبب عدم قدرة والديه كليهما أو أحدهما على ضمان نمو الطفل بشكل طبيعي(Undang-Undang Perlindungan Anak, 2002) .

فمن التعريف الذي ذكره القانون أن الحضانة الخاصة مجرد المعروف الذي يفعله أطراف معينة سواء كانت أفرادًا أو مؤسسات إلى الطفل بحيث تتحمّل تلك الأطراف مصاريف الطفل في كثير من الأحوال، ولكن هذا التحمل يحتاج فقط إلى الإذن من طرف الأبوين الحقيقيين، ولا يحتاج إلى إذن وقرار المحكمة، فلهذا يكون الحضانة الخاصة أضعف من التبني الموجود في القانون من حيث هذه الجهة، ويترتّب منه أن الأبوين الحقيقيين يمكنه أن يستردّ الطفل أو يرجع من الحضانة الخاصة في أي وقت يريد، وأن اسم الأبوين الحقيقيين يكتبان في البطاقة الشخصية للطفل، بخلاف التبني فإنه مادام

بقرار من المحكمة فلا يجوز للأبوين الحقيقيين أن يرجعا من التبني أصلا، وأنّ اسم الأب المتبني هو المكتوب في البطاقة الشخصية للطفل ككونه والدين للطفل مع التقييد بكونه والدًا من جهة التبني لا الصلبي.

والحضانة الخاصة (Anak Asuh) هي مصطلح خاص في القانون الإندونيسي وهو مختلف من مسألة الحضانة الموجودة في الإسلام لأن الحضانة الموجودة في الإسلام هي حق يمارسه الأبوان أو الأقارب في تربية الطفل بحيث لا يجوز لغير من له حق الحضانة أن يتدخّل في تربية الطفل (Al-Syathiri, 2011) ، وإن كان يجوز سلب حق الحضانة ممّن مارسه في حالات معينة كما لو كان الأب الحقيقي لا يقدر على ممارسة حقّه بسبب من الأسباب كما قرّره القانون، فيبقى اختلاف المعاني بين الحضانة الخاصة وحق الحضانة.

ومما سبق من البيان يظهر الاختلاف بين الحضانة الخاصة (Anak Asuh) وبين التبني الموجود في القانون الإندونيسي لأن الحضانة الخاصة أخف من التبني من حيث أن الحضانة الخاصة لا يحتاج إلى قرار من المحكمة بل مجرد المواساة من الأجنبي إلى الطفل، ولا يحتاج أن يكون الطفل المحضون في مكان الحاضن بل الحاضن مسؤول فقط عن التربية، والصيانة، والتنمية، وذلك يجوز من خلال إرسال مبلغ من المال في كل شهر مثلا من دون أن يعيش الطفل المحضون مع الحاضن حضانة خاصة بل هذا يجوز إلى أن يكون الأب الحقيقي بمقدوره تولي أمور الطفل بنفسه، بخلاف التبني فإنه يحتاج إلى قرار من المحكمة ومن خلال إجراءات طويلة تثبت من خلاله كفاءة الأب المتبني، وينتج منه قوة عملية التبني بحيث لا يجوز أن يرجع الأب الحقيقي من التبني، وإن كان التبني لا يقطع العلاقة النسبية بين الطفل المتبني وأبيه الحقيقي، ولكن أمور التربية، والصيانة، والتنمية

راجع تمامًا إلى الأب المتبني فقط دون غيره، ولابدّ على الطفل المتبني أن يعيش مع الأب الحقيقي حتى يستوفي جميع حقوقه لاسيّما حق الحياة، وولكن كلا من التبني والحضانة الخاصة يهدف إلى نفس الغاية وهو حفظ حياة الطفل التامة، والتقليل، أو القضاء على التشريد.

فمادام أن التبني يحتاج إلى قرار من المحكمة فيجدر بنا معرفة اجراءات التبني حتى يتبين لدينا صورة تامة للتبني في القانون الإندونيسي هل هو عين التبني المحرّم في الإسلام أو هو كما ادعاه الباحث مجرد الوسيلة لحماية حقوق الطفل ومواساة الطفل، وسنذكره في المطلب الآتي.

المطلب الثاني: اجراءات التبني في القانون الإندونيسي

وقد سبق في المطلب الأول من المبحث الثاني أن التبني يهدف إلى حفظ حقوق الطفل ومواساته، وادّعى الباحث أن التبني في القانون الإندونيسي ليس هو التبني المحرّم في الإسلام بل هو بديل من بدائل التبني أو ما يسمّى بكفالة اليتيم، فتعريف التبني في الحقيقة قد أشار إلى هذا الأمر من جهة أن التبني لا يكون إلا في أمور التربية، والصيانة، والتنمية بالنسبة للطفل، ولكن لتحقيق هذا الأمر لابدّ من النظر إلى اجراءات التبني حتى لايكون من أراد التبني في إندونيسيا هابه مصطلح التبني المحرّم في الإسلام فينتفي به فرصة إعانة الطفل وحفظ حقوقه.

وفي قانون حماية الطفل عام 2002م ذكر أن تبني الطفل حسب القانون والعادات المقررة، فلهذا رأينا أن تبني الطفل في إندونيسيا ينقسم إلى القسمين : إما أن يتبنّاه مواطن إندونيسي أو غير مواطن إندونيسي أي دولة أجنبية، أما التبني الصادر من غير

مواطن إندونيسي فيلجأ إليه كحل أخير لمشكلة الطفل، أما التبني الصادر من مواطن إندونيسي فينقسم إلى أثلاثة أقسام: الأول : التبني المباشر.

الثاني: التبني من أحد الأبوين.

الثالث: التبني حسب الأعراف والعادات المقررة.

وكل من الأقسام الثلاثة لابدّ من اجراءات مسقلة عن الآخر، ولكن كلها لابدّ أن يكون تحت ضوابط عامة، وهذه الضوابط يهدف كلها إلى إعطاء المصلحة الفضلى للطفل بحيث يكون الطفل بعد التبني يحصل على حقوقه كاملة، ويعيش حياة رفاهية، فلنذكر تلك الضوابط حتى نتعرّف على ماذا ينطبق التبني في القانون الإندونسي هل هو مجرّد إعانة على الطفل أو مايسمّى بكفالة اليتيم أو هو التبني الذي حرّمه الإسلام؟ فلنشرع في ذكره.

الأول :شروط الطفل المتبني:

1. لم يبلغ ثمانية عشر من عمره.
2. يكون الطفل مشرّدًا أو لا يهتم به أحد من أقاربه.
3. في حضانة أسرته أو مؤسسة أمور الطفل.
4. يحتاج إلى حماية خاصة.

أما ما يتعلّق بعمر الطفل – وهي كون الطفل لم يبلغ ثمانية عشر سنة– فذلك يشمل :

1. الطفل الذي لم يبلغ ست سنوات يكون من الأولوية في عملية التبني.
2. أما الطفل الذي بلغ ست سنوات إلى إثني عشرة سنة فلابد من وجود سبب ضروري على تبنيه.
3. أما الطفل الذي جاوز إثني عشرة سنة يجوز تبنيه إذا احتاج إلى حماية خاصة.

الثاني:شروط الأب المتبني:

1. الصحة جسمًا وروحانيًا.
2. لم ينقص عمره عن ثلاثين سنة ولم يجاوز خمسًا وخمسين سنة.
3. اتحاد الدين مع الطفل المتبني.
4. السلامة في سلوكه ولم يكن مُدانًا في العملية الإجرامية.
5. قد تزوّج في مدة لا يقلّ عن خمس سنوات.
6. غير شاذ جنسيًّا أي بأن يكون لوطيًّا أو سحاقيًّا.
7. عقيم أو لم يكن معه ولد أو كان له ولد واحد فقط.
8. مكتف ماليًّا واجتماعيًّا.
9. يحصل على الموافقة من الطفل وأسرته.
10. كتابة التقرير من قبل المتبني أنّ التبني لأجل المصلحة الفضلى والحياة الرفاهية للطفل.
11. وجود التقرير من الموظّف الاجتماعي في محله.
12. مرور مدة تجربة الحضانة مع الطفل المتبنى ستة أشهر على الأقل من تاريخ صدور الإذن على التبني .
13. الحصول على موافقة الوزير أو رئيس مؤسسة اجتماعية في محله(Undang-Undang Pengangkatan Anak, 2007).

وهذه الشروط يكون في الطفل المتبنى أو الأب المتبني، وغير هذه الشروط غالبًا مجرد الشكليات وعمل الأوراق إلى المؤسسة ذات العلاقة بالطفل، فلو نظرنا إلى الشروط المارة

لايوجد ما يشير إلى أن التبني الموجود في إندونيسي هو التبني المحرّم في الإسلام بل هو عين كفالة اليتيم التي ندب إليها الشارع لأجل إعانة الطفل، وهذا يعلم في كثير البنود في الشروط المارة مثل اتحاد الدين بين الأب المتبني والطفل المتبنى حتى لا يكون على الطفل إكراه في دينه، وذلك لابدّ للأب المتبني أن يكن موسرًا ماليًا، وله مكانة اجتماعية لأجل ضمان توفير جميع حقوق الطفل بعد تبنيه، وكون الأب المتبني قد تزوّج في بمدة معينة حتى يكون له خبرة بأمور الطفل، وبعد هذا كله فإن القانون أعطى للأب المتبني فترة تجربية حتى يُتحقّق من قدرته على تولي أمور الطفل، فإذا تمّ هذه الاجراءات كلها فحينئذ يكون عملية التبني في القانون الإندونيسي جائزًا.

أما الآثار المترتبة على عملية التبني إذا تمت الاجراءات فإنه يؤثر في الشيئين:

الأول: الولاية على الطفل

الثاني: الإرث

أما ما يتعلق بالولاية فإن جميع الولاية المتعلقة بالطفل من حين صدور القرار من المحكمة على صحة عملية التبني فإن جميع الولايات المتعلقة بالطفل من الحقوق والواجبات تنتقل من الأب الحقيقي إلى الأب المتبني إلا إذا كان الطفل المتبني أنثى مسلمة فلابد في ولاية النكاح أن يكون الولي في عقد النكاح هو الأب الحقيقي دون المتبني (Karimatul Ummah 2005) .

أما ما يتعلق بالإرث فإن إندونيسيا له قانون خاص يسمى مختارات القانون الإسلامي (Hukum Kompilasi Islam) قد ذكر هناك ما يتعلق بمنزلة الطفل المتبني، فإنه لا يحصل على إرث، ولكن في التعديل الجديد لمختارات القانون الإسلامي أن الابن المتبني إن لم يحصل على الوصية من الأب المتبني فإنه يحصل على الوصية

الواجبة لايزيد على ثلث مال المورِّث مع اعتبار جميع مايعتبر في أحكام الإرث من حيث إن الطفل المتبنى لا يحجب ولا يعصب الطفل الصلبي، وأن الطفل المتبنى لا يساوي الطفل الصلبي في نصيب الإرث(Hukum Kompilasi Islam ,1991) إلا أن نظام الإرث في إندونيسيا لا يجب أن يتبع نظام الإرث الإسلامي، بل القانون الإندونيسي له ثلاثة أنظمة مختلفة بشأن حكم الإرث، وكل منها له خصوصية مختلفة، وكل مواطن إندونيسي يجوز أن يختار بأي نظام يتم توزيع الإرث.

الأول: نظام الإرث الإسلامي.

الثاني : نظام إرث غربي

الثالث: نظان إرث عرفي.

والطفل المتبني قد يختلف نصيبه من الإرث باختلاف الأنظمة التي يختاره، ولكن إذا اختار نظام الإرث الإسلامي فإن نصيبه لا يكون بالفرض بل بالوصية الواجبة له لا يتجاوز الثلث.

الخاتمة

1. أن التبني إنما حرِّم في الإسلام لما فيه من انتهاك كثير من حرمات الأسرة كالنسب، والإرث والمحرمية، فإذا انتفت هذه الأسباب انتفت حرمة التبني، ويسمى باسم آخر.
2. أن التبني الموجود في القانون الإندونيسي ليس عين التبني المحرّم في الإسلام بل هو بديل من بدائل التبني الذي ذكره العلماء وهو كفالة اليتيم، وإنما يسمّى بالتبني لما فيه من التشابه بين كفالة اليتيم والتبني، وهو الاهتمام بأمور الطفل.

Refrences

Holly Quran

Asyathiry, Ahmed ben Omar Asyatiry (2011) *Al-Yaqutun An-Nafis*,Dar Al-minhaj, Beirut.

Rifa'ah Rofi' ben Badawy Ben Ali al-Thohtowy, *Nehayatul ijaz fi Siiroti Sakinil Hijaz*, Dar al-zakhoir, Egypt. (1997)

Sulaiman Bin Ahmad Al-Thobroni, (2003) *Al-Mu'jam Al-Kabir*, Maktabah Ibn Taimiyah, Egypt.

Sayyid Quthub (2017), *Tafsiir fi zilalil quran*, Dar Al-Syuruq, Beirut.

Abdurohman Ashobuni (2006) *Syarah qonuun Ahwal Syahshiyah*, Damascus College, Damascus.

Faridah Abdullah Fahad Ajlan (2016), *Attabanni qoblal Islam*, Fakulty Of Arabic language, asiyut.

Fudhoil Sa'ad (1986), *Syarah Qonuun Al-Usroh Al-Jazairy*, Matba'atu Tholib, Iraq.

Muhammad Ben Makrom Ben Manzuur (2010), *Lisan Arab*, Dar Shodir Beirut.

Muhammad Bin Ismael Al-Bukhori (2000) *Shohih Al-Bukhori*, Dar thouq Al-Najah, Beirut.

Muhammad Ben Jarir Attobari, (2013) *Jamiul Bayan an Takwilil Quran*, Dar Ihya Turost Al-Arobi, Beirut.

Muhammad Subhi Najm (1992), *Muhadhorot fi Qonunil Usroh Silsilatu Durusil Ulum al-Qonuniyah*, Diwanul AMtbu'at, aljazair,

Muhammad Mustofa Syalabi (2007) *Ahkamul Usroh Fil Islam: Dirosah Muqoronah baina Fiqh Mazhahib Sunniyah wal Mazhab Ja'Fari Wal Qonuun*, Darul Jamiah, Beirut.

Yahya Ahmad Zakariya Assyami, (2009) *Attabanni Fil islamwa Atsaruhu fil ilaqoot al-Khosih Addauliyah*, Darul Jamiah Al-Jadidah, iskandariyah.

Hukum Kompilasi Islam, Pasal 209 Ayat 2

Karimatul Ummah, *Adopsi Sebagai Upaya Melindungi Hak-HAk Anak Dalam Perspektif Islam*, jurnal Hukum No.29, 12 Mei 2005.

PP.Pelaksanaan Pengankatan Anak, No 54, Pasal 12-13.

R.Soeroso, *Perbandingan Hukum Perdata*, (Jakarta:Sinar GRafika,2005) Hal 174.

Sudarsono, *Kamus Hukum*, (Jakarta:PT Rineka Cipta dan PT Bima Adiaksara ,2005), Hal 32

Undang-Undang Perlindungan Anak, No 23,Tahun 2002.