وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

Ministère de l'enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MOSTAGANEM

جامعة عبد الحميد بن باديس -مستغانم-

Université Abdelhamid ben Badis de Mostaganem

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: القانون الخاص

المرجع: .....

الرعاية البديلة للطفل مجهول النسب في التشريع الجزائري

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة ماستر

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة: الحقوق **التخصص: قانون قضائي**

من إعداد الطالب: بن قراقش محمد الأمين

تحت إشراف الأستاذة: علاق نوال

أعضاء لجنة المناقشة:

الأستاذ:	**بن عوالي علي**	**رئيسا**
الأستاذة:	**علاق نوال**	**مشرفا ومقررا**
الأستاذة:	**منوس سعاد**	**مناقشا**

السنة الجامعية: 2023/ 2024

نوقشت يوم: 25/ 06/ 2024

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة عبد الحميد بن باديس-مستغانم

UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MOSTAGANEM

كلية الحقوق و العلوم السياسية
مصلحة التربصات

تصريح شرفي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية
لإنجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد: بن واقيس محمد أمين الصفة: ذكر

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 100433543 والصادرة بتاريخ: 2016-04-07

المسجل بكلية: الحقوق والعلوم السياسية قسم: قانون خاص تخصص قانون جزائي

والمكلف بإنجاز مذكرة ماستر بعنوان:

الرعاية البديلة للطفل مجهول النسب في التشريع الجزائري

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2024-07-01

إمضاء المعني

بن واقيس محمد أمين
100433543
16/04/02
01 JUIL 2024

* ملحق القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية و مكافحتها

شكر وتقدير

الحمد والشكر لله الحي القيوم أولا وأخيرا وامتثالا لقوله صلى الله عليه وسلم:

" من لا يشكر الناس لا يشكر الله"

نتوجه بجزيل الشكر وجميل العرفان للأستاذ " " التي تكرمت بقبول الإشراف على هذه المذكرة وعلى جميع التوجيهات والملاحظات والنصائح.

كما لا يفوتنا ان نتقدم بوافر التقدير والاحترام لأعضاء اللجنة المحترمين على عناء قراءة المذكرة وقبولها وتصويبها.

وكذلك نتقدم بخالص الشكر الى كل من درسنا من أساتذة كليتي والى كل موظفي المكتبة وجزاهم الله كل خير.

وفي الاخير نشكر كل من قدم لنا يد العون والمساعدة من قريب او من بعيد ونسأل الله عز وجل أن يجعل ذلك في ميزان حسناتهم انه قريب مجيب

الإهداء

الحمد لله الذي وفقنا في هذا العمل المتواضع الذي اهديه مع أسمى عبارات الحب والامتنان:

إلى من جرع الكاس فارغا لي يهديني قطرة حب

إلى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم

إلي أبي نور دربي الذي ساندني وتعب من أجل إتمام مسيرتي الدراسية.

إلى أمي التي طالما رافقني بدعائها وحرصها علي.

إلى أختي الغالية لطالما مدت يدي العون لي وتعبت من أجلي.

إلى اخوتي وأحبتي واصدقائي وكل من ساهم في نجاحي من قريب أو بعيد

إلى الأساتذة المحترمين وزملاء الدراسة.

إلى كل من قدم لي يد المساعدة

اسم الطالب(ة)

المـقـدمـة

مـقـدمـة

مقدمة

الإسلام والقوانين الدولية والداخلية يولون اهتماماً كبيراً بشؤون الطفل قبل وبعد ميلاده. ، قد ركزت على الإنسان في مراحله الأولى ونادت بحقوق الطفل هذا ما نلحظه في اتفاقية حقوق الطفل التي صادقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 20/11/1989 والتي عرفت الطفل في مادتها الأولى: الطفل كل إنسان لم يتجاوز سنه 18 سنة وعلى غرار الاهتمام الذي أولته الشريعة والاتفاقيات الدولية والتشريعات الوضعية بالطفل المعلوم النسب، فقد اهتمت كذلك بالطفل مجهول النسب ، و لقد حددت المادة 20 الفقرة الثالثة من اتفاقية حقوق الطفل حق الأطفال المحرومين من البيئة العائلية وتشجع على توفير حماية بديلة، سواء من خلال أسر بديلة متطوعة أو وفق الشريعة الإسلامية عبر الحضانة أو الكفالة ، أو وفق منظور الحماية الغربية التي تقر بالتبني كشكل من أشكال الحماية البديلة، وإما عن طريق مؤسسات الرعاية.[1]

و اقرارا لذلك فقد سعت الجزائر في نظامها القانوني إلى إرساء منظومة تشريعية ومؤسسية تضمن توفير الرعاية البديلة للأطفال مجهولي النسب وفق طابع الخصوصية الدينية والثقافية للدولة، وذلك من خلال إقرار الكفالة القضائية التي نصت عليها صراحة أحكام المادة 46 من

[1] حيث تنص المادة الاولى من الفقرة 3 من اتفاقية حقوق الطفل لسنة ،1989اعتمدت و عرضت للتوقيع و التصديق و الانضمام بموجب قرار الجمعية العامةا لامم المتحدة 44_24 المؤرخ في 20نوفمبر .1989تاريخ بدء التنفيذ 2 سبتمبر 1990 ، وفقا للمادة ،49 و صادقت عليها الجزائر بموجب مرسوم رئاسي رقم 92 _461 المؤرخ في 19 ديسمبر سنة ،1992تتضمن المصادقة مع التصريحات التفسيرية على اتفاقية حقوق الطفل التي وافقت عليها الجمعية العامة لالمم المتحدة بتاريخ 20 نوفمبر 1989 : " يمكن أن تشمل هذه الرعاية، في جملة أمور، الحضانة، أو الكفالة الواردة في القانون الإسلامي، أو التبني، أو عند الضرورة، الإقامة في مؤسسات مناسبة الرعاية الأطفال".

الأمر رقم 05-02 المتضمن قانون الأسرة، أو من خلال دور ومراكز الرعاية التي تقدم الحماية الاجتماعية لهذه الشريحة.

وتبرز أهمية الموضوع كونه يعالج موضوعين في غاية الأهمية بحيث يعالج الموضوع الأول مؤسسات استقبال هذه الفئة المحرومة , اما الموضوع الثاني بالكفالة القضائية وما صاحبه من تعديلات على غرار منح اللقب العائلي للمكفول،

وتهدف هذه الدراسة إلى إضاءة الجوانب التي يكتنفها الغموض بشأن الرعاية البديلة من جهة وتسليط الضوء على تعزيز الحماية المقررة لهذه الفئة التي من شأنها أن تعزز استقرارها المجتمعي على نحو يحقق المساواة مع باقي فئات المجتمع ، وفي سياق معالجة ذلك نطرح الإشكالية التالية: كيف عالج المشرع الجزائري الرعاية البديلة للطفل مجهول النسب ؟

ومن أهم الأسباب التي دفعتنا إلى اختيار هذا الموضوع هي:

تجسد المعاناة الكبيرة والتحديات التي يواجهها أطفال مجهولي النسب بسبب الجهل بنسبهم وتحديات الاندماج في المجتمع، ويعكس هذا الواقع الحاجة إلى فهم عميق لهذه الشريحة ومتابعة قضاياها في البحوث.

و بشأن الدراسات السابقة فقد استعنا بدراسة :

نامة وسيلة ، المركز القانوني للابن الغير شرعي مذكرة ماجستير كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة الشهيد محمد ، لخضر الوادي، 2014-2015.

بلال هاجر ، حماية حقوق مجهولي النسب شرعا وقانونا ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي ، فرع: الحقوق ، جامعة محمد بوضياف المسيلة. السنة الجامعية: و2019/2020 .

اما المشكلات التي صادفتنا فهي في قلة الدراسات المتاحة و ضيق الوقت.

و للاحاطة بموضوع الدراسة فقد استعملنا المنهج الوصفي و التحليلي و المقارن في بعض جوانبه

لذلك سوف نعالج هذه الإشكالية ضمن فصلين بحيث نتناول في الفصل الأول ماهية الطفل مجهول النسب و ذلك من خلال ضبط المفاهيم الخاصة بالطفل المجهول النسب و حقوقه في القانون الجزائري في حين خصصنا الفصل الثاني الاطار القانوني للرعاية البديلة لطفل مجهول النسب و ذلك من خلال تناول مؤسسات الطفولة المسعفة كرعاية بديلة للطفل مجهول النسب و الأسرة البديلة للطفل مجهول النسب .

الفصل الأول

ماهية الطفل مجهول النسب

-

الفصل الأول: ماهية الطفل مجهول النسب

النسب يُعَدُّ أحد أهم الأسس التي تقوم عليها الأسرة، حيث يُربط أفرادها برابطٍ دائم الصلة يستند إلى وحدة الدم.

وتُولي التشريعات، وخاصة الشريعة الإسلامية، اهتمامًا كبيرًا لحمايته، إذ يُعتبر ركنًا أساسيًا في بنية الأسرة. ويُنظر إلى رابطة النسب كواحدة من أبرز النتائج المترتبة على الزواج ، لكن لظروف عديد ينشأ اطفالا غير معروفة النسب او ما يطلق عليم اطفال مجهول النسب لأسباب كثيرة عامة و خاصة .

و من اجل حمايتهم فقد بينت الشريعة الاسلامية و تبعها القانون الجزائري حقوقهم سواء المعنوية و المالية و منه يتعين علينا تحديد مفهوم الطفل مجهول النسب في **المبحث الاول** ، و اما **المبحث الثاني** حقوق الطفل مجهول النسب

المبحث الأول: مفهوم الطفل مجهول النسب

ان مشكل مجهولي النسب تعتبر من بين أبرز المشاكل التي تواجه المجتمع الإسلامي المعاصر، وذلك على الرغم من الإجراءات الأخلاقية والقانونية التي تم اتخاذها، والتي تعزى في العديد من الحالات إلى عدم فهم صحيح لتعاليم الإسلام.

هذا النقص في الفهم الديني أدى إلى ظهور حالات تجعل الأطفال يعانون من عدم معرفة أصلهم ونسبهم ، لذا سنحاول من خلال هذا المبحث تعريف الطفل مجهول النسب و مسمياته في **المطلب الاول** و أسباب وجود الطفل مجهول النسب في **المطلب الثاني**

المطلب الاول : تعريف الطفل مجهول النسب و مسمياته و شروط حالاته

هناك عدة تعاريف للطفل مجهول النسب باختلاف الزاوية التي نرى منها الموضوع لكنها تهدف الى شيء واحد لذا سنحاول ضبط المفاهيم والمسميات التي اطلقت على الطفل مجهول النسب مع الشروط الواجب توفرها فيه ، لذا فسمنا هذا المطلب الى تعريف الطفل مجهول النسب في الفرع الاول و مسميات الطفل مجهول النسب وشروطه في **الفرع الثاني**

الفرع الأول: تعريف الطفل مجهول النسب

سنتناول في هذا الفرع تعريف الطفل مجهول النسب لغة (اولا) و اصطلاحا (ثانيا) و قانونا (ثالثا) .

اولا : لغة

على وزن فعيل بمعنى مفعول كالملقوط، والأنثى منه لقيطة ،واللقط أخذ شيء من الأرض،[1] لقطت الشيء لقطا من باب قتل أخذته، أصله الأخذ من حيث لا يحس فهو ملقوط هو الطفل الذي يوجد مرميا على الطريق لا عرف أبوه ولا أمه ،[2] وقد يسمى اللقيط منبوذا، ومعنى المنبوذ، المطروح أرضا، قال تعالى: «فَنَبَذُوهُ وَرَاءَ ظُهُورِهِمْ »[3] وفي العرف،اسم الطفل المفقود وهو الملقى، أو الطفل المأخوذ المرفوع عادة، فكان تسميته لقيطا باسم العاقبة أي ما يؤول إليه.[4]

مجهول النسب في اللغة: الجهل نقض العلم والمجهول اسم مفعول من جهل ما لا يعرف منه شيء ومجهول النسب من لا يعرف أبوه ولا أمه) . وفي هذا المعنى قال ابن الأثير معرفًا الطفل اللقيط : فقال الطفل الذي يوجد مرميا في الطريق لا يعرف أباه ولا أمه .[5]

ثانيا : التعريف الاصطلاحي للطفل مجهول النسب.

هو اسم لحي طرحه أهله في مكان خوفا من الفقر أو فرارا من العار ، أو هو الطفل الذي ضل الطريق أو تخلى عنه ذويه ، أو نبذوه وتركوه دون أن يبينوا اسمه أو يدلوا على نسبه

[1] ابن منظور، لسان العرب، المجلد السابع، دار صادر، بيروت، طا، د س ن، ص 392.

[2] ابن منظور، لسان العرب، المجلد الخامس، دار المعارف، 406،

[3] سورة آل عمران الآية 187.

[4] بلال هاجر ، حماية حقوق مجهولي النسب شرعا وقانونا ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي ، فرع: الحقوق ، جامعة محمد بوضياف المسيلة. السنة الجامعية: و2019/2020 ، ص 5

[5] سامية محمود حنبظاظة ، عدالة الإسلام في مجهول النسب، دار السومية ، جدة السعودية ، 2018 . ص. 15

خوفا من الفقر أو تخلصا من عار الزنا ، وقد أوجبت الشريعة على من رأى هذا الطفل إن علم أنه أن لم يأخذه فإنه سيهلك ، و في ذلك إحياء لنفس إنسان.[1]

و قالوا مجهول النسب : من لا يعرف له أب في مسقط رأسه ، وقال في الحواشي : مجهول النسب من لا يعلم له أب في بلده والظاهر بلد هو فيه لا مسقط رأسه .[2]

ثالثا : في التشريع الجزائري

المشرع الجزائري لم يورد تعريفا لمجهول النسب لا في قانون الأسرة ولا في قانون الحالة المدنية ، غير أنه حسب المادة 62 من قانون الحالة المدنية في فقرتها الثانية التي تنص على أنه :يعطي ضابط الحالة المدنية نفسه الأسماء إلى الأطفال اللقطاء والأطفال المولودين عن أبوين مجهولين .[3]

–وفقا لنص المادة فإن المشرع الجزائري لم يفرق بين الأطفال اللقطاء وهم الذين وجدوا في الشارع سواء معلوم النسب الذين تخلى عنهم أهلهم لسبب ما ، ومجهولي النسب الذين

[1] أمال ونوغي، الحماية القانونية للطقل مجهول النسب ،مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق ، جامعة محمد خيضر ،ككلية الحقوق والعلوم السياسية ، ت. قانون الأحوال الشخصية ، بسكرة، 2014/2015ص.8

[2] سامية محمود حنبظاظة ، مرجع سابق ، ص.16

[3] الأمر 70/20 في19/02}1970 المتعطقة بالحالة المدنية،الصادر ب چر. ج.ج الصادرة بتاريخ 27/02/1970،العدد 21 المعدل والمتمم بالقانون 14/08 المؤرخ في 19/08/2014 الصادر ب چر.چ.ج الصادرة بالتاريخ : 20/08/2014 ،ص. 03

تخلوا عنهم خوفا من تهمة الزنا وهذا المعنى نفسه عند فقهاء الشريعة الإسلامية ، وكلاهما مجهولي النسب. [1]

الفرع الثاني: مسميات الطفل مجهول النسب وشروط حالاتع

و سنتناول في هذا الفرع : مسميات الطفل مجهول النسب (اولا) ، وشروط حالاته (ثانيا)

اولا : مسميات الطفل مجهول النسب

هناك مفاهيم يجب ضبطها هنا

مجهول النسب تنطبق التسمية على الطفل غير معلوم الأب باعتبار أن نسب الطفل يكون من الأب، هو عدم معرفة أب الطفل.

اللقيط : هو الصغير الذي يوجد منبوذا في الطريق أو مسجد أو غيرهما ولا كافل معلوم له ولو كان مميزا، لأن المميز يحتاج أيضا للرعاية ،[2] اللقيط هو الطفل الذي لا يعرف نسبه ويعرف أيضا بأنه: " الطفل الذي نبذه أهله قرارا من تهمة الزنا، أو خوفا من الفقر ، من خلال هذين التعريفين يجد أن اللقيط ينطبق على مجهول النسب أو معلوم النسب.

[1] لخنش برنية.بوسقامة سامية ، حماية مجهولي النسب في التشريع الجزائري ، مذكرة ماستر ، الميدان:الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد نيضر بسكرة ، السنة الجامعية 2022 – 2021 ، ص.5

[2] رمضان على السيد الشرباصي ، جابر عبد الهادي سالم الشافعي : أحكام الأسرة في الفقه الاسلامي والقانون والقضاء دراسة لقوانين الاحوال الشخصية الزاوج – الفرقة بين الزوجين – حقوق الأولاد التلفيق الفقهي في قوانين الأحوال الشخصية، دار المطبوعات الجامعة الاسكندرية ، 2012 ، ص 151

وتعرف المادة 246 من قانون الصحة لسنة 1976 الملغى[1] اللقيط بانه : الولد المولود من أب وأم مجهولين، ووجد في مكان ما أو حمل إلى مؤسسة وديعة. فنجد مصطلح اللقيط يستعمل ويتداول أكثر شيء عند فقها الشريعة الإسلامية بينما مجهول النسب يستعمل عند فقهاء القانون.[2]

المنبوذ : هو الملقى والمطروح والتقط الشيء، لقطه وعثر عليه من غير قصد وطلب ويسمى لقيطا باعتبار ماله بعد أن يلقى ويطرح يتم لقطه، وتفاؤلا لاستصلاح حاله ، ومن هنا فإن لفظ المنبوذ أعم من لفظ اللقيط، حيث إنه يشمله وغيره، أما اللقيط فيكون جزءا من هذا المنبوذ، أو يحمل هذا اللفظ عند إلقائه بداية.

الدعي: هو الشخص الذي يكون نسبه مجهولا أو يدعي ابنا لغير ابنه والدعي الملصق بالقوم، وهو ليس منهم، كمن يدعي شخصا ابنا له وهو ليس كذلك .[3]

ثانيا : شروط حالات الطفل مجهول النسب

ان أكثر ما تطرق اليه الفقهاء بالدراسة هو مصطلح اللقطاء بدلا من مصطلح الطفل مجهول النسب، ذلك أنه هذا الأخير هو اللفظ الوارد في القرآن الكريم ، اذ يمكننا القول أن مصطلح الطفل مجهول النسب هو مصطلح قانوني .[4]

---

[1] الأمر 76-79 المؤرخ في 23/10/1976 المتعلق بقانون الصحة العمومية الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 101، بتاريخ 19/12/1976، ص.1392

[2] صولي ابتسام ، حماية الطفل مجهول النسب والمتخلى عنه في التعديل الدستوري 2020 ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، الجزائر ، 25/09/2021 ، ص. 596

[3] بلال هاجر ، مرجع سابق ، ص.7

[4] عيادي سارة ، "الحماية المقررة للأطفال مجهولي النسب بين الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري." مجلة تطوير العلوم الاجتماعية ، مجلد 11 ، عدد 01 ، 30 يونيو 2018 ، ص.145 .

اشترط الفقهاء شروطا يجب توافرها لكي نحكم على الطفل بأنه لقيط وهي كلها مستسقاة من تعريفه عند أهل اللغة والشرع بيانها كالتالي :

1. أن يكون صغيرا، يشترط في اللقيط أن يكون طفلا صغيرا لا يقدر على القيام بمصالح نفسه، فالحنفية اشترطوا أن يكون حديث الولادة طرحه أهله، خوفا من الفقر أو قرارا من تهمة الزنا ، والمالكية والشافعية والحنابلة، يرون أنه يعد لقيطا، وإن وصل إلى سن التمييز أو البلوغ [1]
2. أن يوجد على قارعة الطريق، ويشترط في هذه الحالة أن لا يعرفه من يراه، وسواء كان وجوده أمام مسجد أو بستان.
3. أن يكون منبوذا النبذ هو الطرح على الأرض لا يعرف له مدع.
4. أن لا يعلم له كافل، فإن علم له كافل يكفله فليس بلقيط ، قال الزركشي:" فإن نبذ أو ضل طفل معروف النسب فأخذه من يعرفه أو غيره فليس بلقيط

المطلب الثاني : أسباب وجود الطفل مجهول النسب

الطفل غير المعروف النسب ليس ناتجًا عن العدم، بل لديه والدين طبيعيين تناولتهما عوامل مختلفة، سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة، بمعنى أن الأبوين ربما تخلوا عنه أو أهملوه بإرادتهما، أو قد يكون الأمر نتيجة لظروف خارجة عن سيطرتهما. من الصعب تحديد جميع هذه العوامل، لكن يمكننا التركيز على الأهم منها. لذا يمكن تصنيفها إلى صنفين ، اسبابا عامة (الفرع الاول) اسباب خاصة (الفرع الثاني)

[1] محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج 4 دار إحياء الكتب العربية، د م ن د س ن ، ص. 124

الفرع الأول: أسباب عامة

هناك اسباب عامة نوردها في فقدان الوالدين بسبب الحروب والكوارث الطبيعية (اولا) و الضياع والضلال والسرقة (ثانيا) اما (ثالثا) الفقر والعيلة

اولا : فقدان الوالدين بسبب الحروب والكوارث الطبيعية :

تتسبب النزاعات المسلحة سواء كانت ذات طابع دولي أو أهلية داخلية بأثار سلبية على الأسر بما يجعلها تتشتت و تتشرد و تحاول التنقل من مكان لآخر للاستقرار و هروبا من عمليات التعذيب والقتل و الجوع و غيرها من ذلك ، بما يؤدي في الغالب الى تشتيت أفراد الأسرة و فقدان الصلة بينهم وضياع الوثائق التي بحوزتهم أو تلفها أو حتى إتلافها مثل ما يحدث في حالة عمليات اللجوء الجماعية للاستفادة من الظرف الإنساني للجوء ،[1] وهذا ما يحتم بالضرورة وضع إطار لرعايتهم و إخراجهم من الوضعية التي يعانون منها نحو إسعافهم تماشيا مع الالتزامات الدولية و التشريعات الداخلية للدول، كما يمكن أن يصل الأطفال كلاجئين دون مصاحبة أهلهم نتيجة فقدانهم أو تشتتهم أثناء عملية العبور أو وفاتهم أثناء هاته العملية أو التخلي عليهم في الطريق .[2]

ثانيا : الضياع والضلال والسرقة

[1] بن عيسى أحمد، الحماية القانونية الدولية والوطنية للأطفال المسعفين ، الناشر : مركز الكتاب الاكاديمي · الحزائر ، 2020 ، ص . 40

[2] بن عيسى أحمد، مرجع سابق ، ص . 40

قد يسرق الطفل وهو في المهد في غفلة من أهله بقصد الإيذاء أو لغرض الإستغلال أو لعدم إنجاب الأطفال ، ثم يندم الفاعل ويخشى أن يكشف أمره فيتورط ، فيلقيه في مكان ما تخلصا منه أو أن يضل الطفل عن أهله في سوق مثلا ، ولا يتم التعرف عليه وهو صغير ولا يعرف شيئا عن أبويه ، فيلتقطه أحد الناس ويكفله ويقوم برعايته .[1]

ثالثا : الفقر والعيلة

قد تمرض الأم مرضا مزمنا مع عدم وجود العائل وضيق الحال وكثرة الأطفال فتتركه في المستشفى ، وقد تقوم المرأة بطرح وليدها خشية الفقر، رجاءا أن يأخذه من يقوم برعايته .[2]

الفرع الثاني: العوامل الخاصة.

اما الاسباب خاصة فنوردها بالشكل التالي : الخوف من الفضيحة نتيجة فاحشة الزنا (اولا) ، الوضع عن طريق أمر قضائي (ثانيا) ، الاغتصاب (ثالثا)

أولا: الخوف من الفضيحة نتيجة فاحشة الزنا.

فتطرح الأم وليدها في الطريق خوفا من الفضيحة والفاحشة ، وتتركه لمصيره المجهول لا يعرف أب ولا أم .[3]

ثانيا : الوضع عن طريق أمر قضائي

[1] لخنش برنية.بوسقامة سامية ، مرجع سابق ، ص. 7

[2] بلال هاجر ، مرجع سابق ، ص.13

[3] لخنش برنية.بوسقامة سامية ، مرجع سابق ، ص. 8

تشكل الحالات المرتبطة بالنسب أكثر أسباب تدخل قاضي الأحداث بأمر الوضع للطفل في مؤسسة متخصصة لإسعافه في بالنسب عند نفي الوالد عن ولده البنوة وعدم الإعتراف به وصولا إلى إسقاطه في حالات معينة حتى في وجود عقد زواج رسمي مقيد بسجلات الحالة المدنية و/ أو عرفي لم يتم إثباته عن طريق حكم قضائي ، بما يجعل الطفل يلحق نسبه بأمه بإختيارها، ويشترط في ذلك أن تقوم الأم بالتخلي عنه بعد أن يصل الأمر لعدم إلحاق نسبه بوالده .[1]

تقضي إعمال الكفالة عن طريق حكم قضائي ينتج عنه رعاية للطفل المسعف عن طريق عائلة بديلة سواء كان طفل مجهول الأبوين كأصل عام و/ أو تم التكفل به برضا والديه الأصليين إلى ظروف متنوعة تحول دون أن يكون في حالة إستقرار نفسي و إجتماعي و صحي بما يوجب حمايته نتيجة وجوده في حالة خطر بما يجعل القاضي يتدخل بعد إجراءات التحقيق وبالنظر لوضعية الطفل إلى إتخاذ تدابير تتعلق بالوضع في مؤسسة متخصصة للمسعفين بما يمكنه من الرعاية اللازمة التي كفلها له القانون .[2]

[1] بن عيسى أحمد، مرجع سابق ، 39

[2] بن عيسى أحمد، نفسه ، ص. 40

ثالثا : الاغتصاب.

لقد أوجد الله تعالى عدة عوامل من أجل إستمرار الحياة في الأرض وتأمين الخلافة فيها ، ومن بين هذه العوامل العامل الجنسي ، الذي تعتبر من بين أهم العوامل التي تضمن الجاذبية لكلا الجنسين من أجل تكوين أسرة ، ومن ثم التناسل الذي يضمن البقاء ، لكن هذا الدفاع كما أوجده الله لدى البشرية كلها فقد وضع لها أطر شرعية تقنية وتضبطه وتوجهه وجهته السليمة ، فإشباع هذه الغريزة بهذا الشكل مما يحث الله عليه ، وقد بين ذلك ديننا الحنيف ، إذ قيد هذه الغريزة ودعا إلى تنظيمها بعد أن تشبعها عن طريق الحلال وذلك كله في إطار التوسط والإعتدال، بالمقابل نجد من الأشخاص من لا يردع نفسه عن إثبات الحرام وإشباع غريزتها الجنسية بشكل مرضي ولا أخلاقي ولا شرعي عن طريقا لإغتصاب الذي يعتبر حقا مرضا نفسيا ، ففي حالة حمل المغتصبة غالبا ما يتم تخلي الأم عن الطفل ليصبح مجهول النسب.[1]

[1] العيد دفعة، الحماية المقررة للأطفال مجهولي النسب بين الشريعة الاسلامية والتشريع الجزائري، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في العلوم السياسية، معهد العلوم الاسلامية قسم الشريعة ، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي ، 2018/2019 ص. ص. 24-25

المبحث الثاني: حقوق الطفل مجهول النسب

مرحلة الطفولة تعتبر من أهم المراحل في تكوين الشخصية البشرية، وبناءً على ذلك، أولت الشريعة و القانون اهتمامًا كبيرًا لحقوق الأطفال. فقد منح الإسلام و القانون حقوقًا للطفل المولود في إطار الزواج، وحافظ على هذه الحقوق حتى في حالة عدم معرفة نسبه ينبغي أن يحظى الطفل بحقوقه ككائن بشري، خاصةً إذا كانت لديه احتياجات خاصة

فحق الأطفال المجهولي النسب في الحياة والاتصالات الخاصة وحرمة المنزل، وحق تكوين الجمعيات والاجتماعات والأحزاب السياسية، وحق ممارسة الحقوق المدنية والسياسية كالانتخاب والترشح، وحق التعليم والتكوين المهني، وحق العمل والثقافة، وحق تولي الوظائف على قدر المساواة، وحق العمل والتأمين الاجتماعي والتقاعد، وحق النسب والإرث للأطفال المتخلى عنهم، وجميع الحقوق المنصوص عليها في الدستور والتشريعات الأساسية للدولة.[1]

و منه سنتناول الحقوق المعنوية في **المطلب الاول** و الحقوق مالية في **المطلب الثاني** .

المطلب الأول: الحقوق المعنوية

تلك العناصر هي جميع ما يعترف به الشرع والقانون، باستثناء حينما يتعارض ذلك مع حقوق المعنوية الأساسية، فتُعتبر حماية حقوق المعنوية أمراً أساسياً للإنسان لأنها تضمن حماية حقوقه الأساسية، ومن بين تلك الحقوق حقوق الطفل التي تُعتبر أولوية للشريعة والقانون ، لذا

[1] المواد من 32 إلى 73 من الدستور الجزائري الحالي المعدل المتضمنة الحقوق والحريات العامة للأفراد

قسمنا هذا المطلب الى حق الحياة و الاسم و النسب و الجنسية في الشريعة و القانون في **الفرع الاول** و الحق في الحضانة و الرضاعة في الشريعة والقانون في **الفرع الثاني**

الفرع الأول: حق الحياة و الاسم و النسب و الجنسية في الشريعة و القانون

سنتناول في هذا الفرع : حق الحياة و الاسم في الشريعة و القانون (اولا) ، حق النسب و الجنسية في الشريعة والقانون (ثانيا)

اولا : حق الحياة و الاسم في الشريعة و القانون

1. حق الحياة في الشريعة و القانون

أ- في الشريعة الإسلامية

الأصل في الإسلام هو الحفاظ على سلامة النفس البشرية وتحريم أي تعدي عليها لقوله تعالى: « مِنْ أَجْلِ ذلك كتبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ في الْأَرْضِ فَكَأَنما قتل النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا ، وَلَقَدْ جَاءَتْهُمْ رُسُلُنَا بِالْبَيّنَاتِ ثُمَّ إِنْ كَثِيرًا مِنْهُمْ بَعْدَ ذلِك فِي الْأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ»[1]، ويستوي في هذا الحكم الصغير والكبير، الذكر والأنثى، كما يستوي في ذلك الجنين من نكاح صحيح أو الجنين من وطه محرم مادامت كينونته قد تحققت بنفخ الروح.[2]

[1] سورة المائدة، الآية 132

[2] بلال هاجر ، مرجع سابق ، ص.16

ب- في القانون الجزائري

يعترف القانون الجزائري بحق الطفل منذ أن يكون جنينًا في بطن أمه، حيث يعاقب المرأة التي تقوم بالإجهاض، ويعاقب كل من ساهم في إجهاض امرأة حامل أو مفترض حملها بإعطائها أدوية أو مأكولات أو بأي وسيلة أخرى، سواء وافقت على ذلك أم لم توافق، ويعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة مالية من 500 إلى 100.000 دج أفضى الإجهاض إلى الموت تكون العقوبة السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة وذلك حسب المادة 304 قانون العقوبات[1] ولم يقتصر المشرع الجزائري على القائم بالإجهاض، بل سلط بموجبه المادة 309 من قانون العقوبات كذلك المرأة التي أجهضت نفسها.[2]

كما تنص المادة 314 من قانون العقوبات على معاقبة كل من يترك طفل أو يعرضه للخطر في مكان خالي من الناس أو يحمل الغير على ذلك، وتختلف العقوبات المقررة على الفاعل حسب العجز الذي لحق بالطفل من جهة باختلاف الفاعل أيضا وقد تنص العقوبة على الإعدام إذا تبين بعد وفاة الطفل أن الفاعل قصد قتل الطفل.[3]

[1] الأمر 66-156 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات ج ر ج العدد 49، الصادرة بتاريخ : 11/06/1966، المعدل والمتمم

[2] بلال هاجر ، مرجع سابق ، ص.17

[3] مرجع نفسه ، ص.17

2. حق الإسم في الشريعة والقانون

يحق لكل طفل الحصول على هوية واسم جيد يمكنه استخدامه، فهما جزء أساسي من هويته الشخصية من الناحيتين الشرعية والقانونية. لا يمكن لأي طفل العيش بدون هذين الحقين، خاصة إذا كان الطفل غير شرعي.

أ. حق الاسم في الشريعة

أقرت الشريعة الإسلامية حق الطفل في الاسم، ولم تكتفِ بذلك فقط، بل أكدت على حقه في الحصول على اسم حسن ومقبول ،[1] وذلك لأهمية الإسم في حياة الطفل وعلاقته بالآخرين فقد حرص الإسلام على حسن إختيار إسم المولود ، و اجتناب الأسماء التي تحط من قدرهم، أو الأسماء التي تمس كرامتهم ، فقد نهنى الله سبحانه وتعالى عن التنابز بالألقاب الساخرة.[2]

ب. في القانون الجزائري

لقد اعطى القانون الجزائري خاصة قانون الحالة المدنية أهمية بالغة لحالة الشخص المدنية بمختلف عناصرها، ولمجهول النسب نصيب من تلك الحماية.

ونظم ذلك بداية من وجوب تسمية الطفل مجهول نسب وذلك بإعطائه لقب شخصي

[1] زبان شامي، حماية الاطفال مجهولي النسب في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري مجلة تطوير العلوم الاجتماعية جامعة الجلفة الجزائر، مجلد 10 ، العدد 3 ، 2017 ص 241

[2] حاشي وردة ، حقوق مجهول النسب بين القانون و الفقه الإسلامي ، مذكرة ماستر في الميدان : الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، السنة الجامعية : 2020 – 2021 ، ص. 47 .

وليس لقب عائلي لأن مجهول الأبوين وابن الزنا لا يكون لهما لقبا وذلك لعدم تحقق شرط الانتساب إلى أب من جهة وعدم وجود علاقة شرعية بين أم الطفل والرجل الذي حملت منه من جهة أخرى .[1]

وقد نصت المادة 24 من العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية في فقرتها الثانية على أنه: " يتوجب تسجيل كل طفل فور ولادته ويعطى اسما يعرف به.[2]

كما نصت المادتان 7 و 8 من اتفاقية حقوق الطفل[3] :

المادة 7 يسجل الطفل بعد ولادته فوراً ويكون له الحق منذ ولادته في اسم والحق في اكتساب جنسية و يكون له قدر الإمكان الحق في معرفة والديه وتلقي رعايتهما

المادة 8: تتعهد الدول الأطراف في احترام حق الطفل في الحفاظ على هويته، بما في ذلك جنسيته واسمه وصلاته العائلية على النحو الذي يقره القانون وذلك دون تدخل غير شرعي وجاء في المبدأ الثالث من إعلان حقوق الطفل 1959م : " للطفل منذ مولده حق في أن يكون له اسم وجنسية .[4]

---

[1] عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية في الجزائر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، ط2، د س ن ، ص 120

[2] المادة 24 من العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 الف (2 – (21) المؤرخ في 16 كانون / ديسمبر 1966 تاريخ بدء النفاذ : آذار / مارس 1976، وفقاً لأحكام المادة 49

[3] المادتان 7 و 8 من اتفاقية حقوق الطفل اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة 25/ 44 المؤرخ 20 تشرين الثاني/نوفمبر 1989 .

[4] إعلان حقوق الطفل ، السالف الذكر

ثانيا: حق النسب و الجنسية في الشريعة والقانون

2. حق النسب في الشريعة والقانون

أ. حق النسب في الشريعة

ان الشريعة الإسلامية أكدت على هذا الحق لأنه يحفظ للطفل حقه في الانتساب لأبيه ويمنع اختلاط الأنساب. والأطفال مجهولو النسب لا يمكن نسبهم لغير أهلهم، لما في ذلك من كذب وتحايل، ولما ينتج عنه من اختلاط في الأنساب. ، و نظرا لما كان يسود في الجاهلية في نسب الطفل لغير ابيه حرمت الشريعة الإسلامية التبني و اقرت نظام الكفالة حماية لهذه الفئة .[1]

ت- حق النسب في القانون

قد جاء التشريع الجزائري ومعظم التشريعات العربية مخالفة لاتفاقية حقوق الطفل وموافقة للشريعة الإسلامية في إثبات النسب .

حيث نظم القانون الجزائري مسألة النسب في المواد 40 الى 46 من قانون الأسرة، إذ نصت المادة 40 منه على طرق إثبات النسب، وحددها بكل من الزواج الصحيح والفاسد والإقرار والبينة، وتماشيا مع التطور العلمي، فقد كانت هذه المادة محل تعديل بموجب الأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 حيث تم إضافة الطرق العلمية الحديثة كوسيلة لإثبات النسب متى كانت العلاقة شرعية .[2]

[1] حاشي وردة ، مرجع سابق ، ص 49.

[2] المادة 40 من قانون الاسرة ، السالف الذكر.

3. حق الجنسية في الشريعة والقانون

أ. حق الجنسية في الشريعة

بشكل طبيعي، الأطفال لا يتمتعون بالقدرة على فهم الديانات، ومع ذلك، يعتبر فقهاء الإسلام الطفل مسلمًا وفقًا لدين والديه، بينما يُعتبر الطفل اللقيط مسلمًا بسبب المكان الذي وُجد فيه، وقد فصلوا ذلك في مسألة دين اللقيط بشكل محدد. :

1. إذا وجد اللقيط في مسجد، أو في مصر من أمصار المسلمين، أو في قرية من قراهم وكان الواجد مسلماً؛ فإنه يعتبر مسلماً حتى لو مات يغسل ويصلى عليه ويدفن في مقابر المسلمين.[1]

2. إذا وجده نمي في بيعة أو في كنيسة، أو في قرية ليس فيها مسلم يكون ذمياً تحكيماً للظاهر وذلك عند الحنفية والمالكية ويشترط الشافعية والحنابلة لاعتباره ذمياً في هذه الحالة، ألا يكون في قرى أهل الذمة التي وجد فيها اللقيط مسلماً يمكن أن يكون اللقيط منهم؛ فإن وجد مسلم يمكن أن يكون اللقيط منه تغليباً للإسلام كما يقول الحنابلة، أو تغليباً لدار الإسلام كما يقول الشافعية؛ لأن قرى أهل الذمة دار الإسلام؛ لأنها محكومة من قبل المسلمين.[2]

---

[1] مريم أحمد الداغستاني، أحكام اللقيط في الإسلام مع دراسة ميدانية، دون رقم الطبع، 1992 المكتبة الإسلامية الحديثة. القاهرة ، ص 59

[2] مريم أحمد الداغستاني، أحكام اللقيط في الإسلام مع دراسة ميدانية، دون رقم الطبع، 1992 المكتبة الإسلامية الحديثة. القاهرة ، ص : 59

3. إذا وجد مسلم لقيطاً في بيعة أو كنيسة أو في قرية من قرى أهل الذمة، يكون اللقيط ذمياً باعتبار المكان، فيكون على دين الذميين في القرية التي وجد فيها، وهذا عند الحنفية وحجتهم أن المكان أسبق إلى اللقيط من يد الواجد، فيكون الاعتبار له، لأنه عند التعارض يرجح السابق .

4. إذا وجد ذمي لقيطاً في مساجد المسلمين أو في أمصارهم أو في قراهم، فعند جمهور الفقهاء يحكم بإسلام اللقيط تبعاً للمكان .[1]

ب. حق الجنسية في القانون

و من هنا يُولى موضوع الجنسية أهمية كبيرة للطفل، حيث تمثل الجنسية الارتباط القانوني والسياسي الذي يربطه بدولة معينة منذ ولادته. ويكتسب الطفل جنسيته بالنظر إلى جنسية والديه، أو مكان ولادته، أو الإقامة الدائمة له ، فقد نص إعلان حقوق الطفل لعام 1959 في المبدأ الثالث منه على: " أن للطفل منذ ميلاده الحق في أن يعرف باسم وجنسية معينة .[2]

فهذا المبدأ أثبت حق الطفل في الحصول على الجنسية منذ لحظة ميلاده.

[1] مريم أحمد الداغستاني ، مرجع سابق ، ص 60

[2] المبدأ الثالث من إعلان حقوق الطفل ، السالف الذكر.

وهذا ما نص عليه قانون الجنسية الجزائري[1] في المادتين 06 و 07 منه في حق الطفل المولود في الجزائر في الجنسية مهما كانت وضعيته، حيث تنص المادة 06 على :" يعتبر جزائريا الولد المولود من أب جزائري أو أم جزائرية ".

أي أن كل مولود يولد بالجزائر وأبوه يحمل الجنسية الجزائرية أو أمه تحمل الجنسية الجزائرية يعتبر جزائري .[2]

أما المادة 07 فتنص على: يعتبر من الجنسية الجزائرية بالولادة في بالجزائر :

-1- الولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين

غير أن الولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين يعد كأنه لم يكن جزائريا قط، إذا ثبت خلال قصوره انتسابه إلى أجنبي أو أجنبية ، وكان ينتمي إلى جنسية هذا الأجنبي أو هذه الأجنبية وفقا لقانون جنسية أحدهما.

إن الولد الحديث الولادة الذي عثر عليه في الجزائر بعد مولودا فيها ما لم يثبت خلاف ذلك.

[1] الأمر رقم 8670 مؤرخ في 17 شوال عام 1390 الموافق 3: 15 ديسمبر سنة 1970، المتضمن قانون الجنسية المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-01 المؤرخ في 27 فبراير سنة 2005، والموافق بالقانون رقم : 05_08 المؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1426 الموافق لـ : 4 مايو 2005 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 43

[2] حاشي وردة ، مرجع سابق ، ص 53

2- الولد المولود في الجزائر من أب مجهول وأم مسماة في شهادة ميلاده دون بيانات أخرى تمكن من إثبات جنسيتها.

فمن خلال المادتين يتبين أن المشرع أقر للولد المولود في الجزائر أن يكتسب الجنسية الجزائرية وغض النظر إلى الأصل الذي ينحدر منه ، ويقصد المشرع في هذه المادة اللقيط وهذا حماية له من انعدام جنسيته وصيانة حقوقه الإنسانية. وأيضا منح المشرع الجنسية للطفل مجهول الأب ومعلوم الأم .[1]

الفرع الثاني: الحق في الحضانة و الرضاعة في الشريعة والقانون

في هذا الفرع سنتناول : حق الحضانة في الشريعة والقانون (اولا) ، الحق في الرضاعة في الشريعة والقانون (ثانيا)

اولا : حق الحضانة في الشريعة والقانون

1. حق الحضانة في الشريعة

في فتوى صادرة عن اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بالمملكة العربية السعودية، تم التأكيد ما نصه :(مجهولي النسب في حكم اليتيم؛ لفقدهم لوالديهم بل هم أشد حاجة للعناية والرعاية من معروفي النسب؛ لعدم معرفة قريب يلجتون إليه عند الضرورة، وعلى ذلك فإن من يكفل طفلا من مجهولي النسب، فإنه يدخل في الأجر المترتب على كفالة اليتيم لعموم قوله

[1] حاشي وردة ، مرجع سابق ، ص 54

صلى الله عليه وسلم " أنا وكافل اليتيم في الجنة هكذا وأشار بالسبابة والوسطى وفرج بينهما شيأ "[1] « رواه البخاري »

2. حق الحضانة في القانون

قانون الأسرة الجزائري أدخل نموذجًا جديدًا للحماية المدنية للأطفال ذوي النسب غير المعروفة ، حيث يشمل حقوقهم الأساسية مثل الاسم والجنسية وغيرها من الحقوق المرتبطة بشخصيتهم، بما في ذلك الكفالة.، و هذا طبعا بعد أن منع التبني في المادة 46 قانون الأسرة المعدل و المتمم.[2]

بالرجوع القانون الأسرة نجد أن المشرع الجزائري قد أفرد نظام الكفالة– كحماية للطفل مجهول النسب – فصلا كاملا سماه " الكفالة"، و يقع في الفصل السابع منه، حيث نظمه في عشرة مواد كاملة، من المادة 116 إلى المادة 125 .[3]

ثانيا : الحق في الرضاعة في الشريعة والقانون

1. في الشريعة الإسلامية

وفي الشريعة الإسلامية يُعتبر واجبًا على الأمهات إرضاع أولادهن لمدة حولين كاملين. قال تعالى: « وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ، لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ »[4] ،

[1] فتوى رقم 20711مؤرخة في 1419/12/24هـ، صادرة عن اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء بالمملكة العربية السعودية.

[2] المادة 46 من الأمر 05–02 المؤرخ في 27 فبراير2005،المتضمن قانون الأسر، المرجع السابق .

[3] حاشي وردة ، مرجع سابق ، ص 55

[4] سورة البقرة، الآية 133 .

فمرحلة الرضاعة من أهم العوامل المؤثرة على أخلاقيات الطفل ونفسيته، فالطفل يرث عن طريق اللبن صفات وخصائص المرضعة لذا نهى المصطفى صلى الله عليه وسلم عن إرضاع الحمقاء، فقال: « لا تسترضعوا الحمقاء فإن اللبن يورث، وثبت الكثير من العلماء أن الرضاعة الصناعية تؤثر على أخلاق الطفل .

وقد حذرت هيئة الصحة العالمية من الاعتماد على التغذية الصناعية للأطفال كما سبق الإشارة إليه أن ولد الزنا وولد اللعان ينسب إلى أمه، مما يترتب على ذلك حقوق وواجبات بين الأم وابنها من بينها حق الرضاعة، إذ يجب على الأم إرضاع ابنها في كلتا الحالتين سواء كان زواج شرعي أو علاقة غير شرعية.[1]

ثانيا : في القانون الجزائري

بالرجوع إلى القانون الجزائري، يظهر أن حق الرضاعة لم يُمنح للطفل الذي لم يُعرف نسبه. هذا الأمر يثير تساؤلًا حول سبب حرمان الطفل من حقه الشرعي، الذي منحه الله له من فوق سبع سماوات ، إلا أنه ألغاه بعد ما كرسه في قانون الأسرة القديم المادة 39 منه، وألغاه بعد تعديل.2005 .

إلا أن هذا الحق تقوم به الأم عندما تكون معلومة، أما إذا سلم الرضيع إلى مراكز الطفولة المسعفة فالقائمون في المركز هم من يقومون بإرضاعه رضاعة اصطناعية بتقديم حليب مخصص للأطفال بالنظر إلى سنهم.[2]

[1] بلال هاجر ، مرجع سابق ، ص 20

[2] بلال هاجر ، مرجع نفسه ، ص 20

المطلب الثاني: الحقوق مالية

بصفته شخصًا قانونيًا، يحظى الطفل مجهول النسب بمجموعة من الحقوق المالية، وقد يكون هناك حقوق إضافية تنشأ عن طريق شخص قانوني آخر، مثل الوصية والهبة ، تتضمن هذه الحقوق الحق في النفقة كأول فرع، وكذلك الحق في الميراث كفرع ثانٍ.

الفرع الأول: حق النفقة في القانون و الشريعة

النفقة هي : « التزام مالي يقوم في الأصل على اعالة الطفل على أساس ما يربطه بالمنفق من صلة قرابة، كأن يكون المنفق والدا ، أو الزام كأن يكون المنقل كافلا »[1]

اولا : حق النفقة في الشريعة

بعض الفقهاء يرى أن نفقة الطفل مجهول النسب تكون من بيت مال المسلمين لقول عمر بن الخطاب فيما رواه مالك في موطأه (اذهب فهو حر ولك ولاءه وعلينا نفقته)[2]، وهذا رأي جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة وقول للشافعية ، و قال الكاساني من الحنفية: إن نفقته من بيت المال لأن ولاءه له، وقد قال : «الخراج بالضمان »[3] .

قال في التاج والإكليل لمختصر خليل ومن المدونة: «اللقيط حر ونفقته من بيت المال وكذلك أجر رضاعه ورضاع من لا مال له من اليتامى ورجوعه على أبيه إن طرحه عمدًا من المدونة قال مالك: لا يتبع اللقيط بشيء مما أنفق عليه .[4]

---

[1] نسيمة بوشريعة ، العكاسات المعاهدات الدولية على التشريعات المغاربية في مجال الطفولة المهملة، رسالة ماجستير، قانون خاص، تخصص قانون أسرة وحقوق الطفل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران القطب الجديد بلقايد، 2015-2016، من 110

[2] موطأ مالك 2/118

[3] سنن الترمذي 5/92 باب فيمن يشتري العبد ويستغله قال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح وقد روى هذا الحديث من غير هذا الوجه والعمل على هذا عند أهل العلم.

[4] اسامية محمود حنبظاظة ، مرجع سابق ، ص 68 .

ثانيا : حق النفقة في القانون

المبدأ السادس من إعلان حقوق الطفل لعام 1989 يشدد على ضرورة توفير الرعاية والإنفاق على الأطفال الذين يفتقرون إلى رعاية الأسرة حيث جاء فيه: ... ويجب على المجتمع والسلطات العامة تقديم عناية خاصة للأطفال المحرومين من الأسرة، وأولئك المفتقرين إلى كفاف العيش ويحسن دفع مساعدات حكومية وغير حكومية للقيام بنفقة الأطفال الأسر الكثيرة العدد".[1]

وعند الرجوع إلى اتفاقية حقوق الطفل سنة ، 1989 نجد أنها تهتم بمسؤولية الإنفاق على الطفل حيث جاء في نص المادة (27) من الاتفاقية

ف – 1 تعترف الدول الأطراف بحق كل طفل في مستوى معيشي ملائم لنموه البدني والعقلي والروحي والمعنوي والاجتماعي

ف – 2 يتحمل الوالدان أو أحدهما أو الأشخاص الآخرون المسؤولون على الطفل، المسؤولية الأساسية عن القيام في حدود إمكانياتهم المالية وقدراتهم، بتأمين ظروف المعيشة اللازمة لنمو الطفل.

ف– 3 تتخذ الدول الأطراف، وفقاً لظروفها الوطنية، وفي حدود إمكانياتها التدابير الملائمة، من أجل مساعدة الوالدين وغيرهما من الأشخاص المسؤولين عن الطفل على إعمال هذا الحق وتقدم عند الضرورة المساعدة المادية و برامج الدعم ولاسيما فيما يتعلق بالتغذية والكساء والإسكان.[2]

[1] المبدأ السادس من إعلان حقوق الطفل، السالف الذكر

[2] طلبة مالك ، التبني والكفالة، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء 2006، من 23

ف-4 تتخذ الدول الأطراف كل التدابير المناسبة لكفالة تحصيل نفقة الطفل من الوالدين، أو من الأشخاص الآخرين المسؤولين مالياً عن الطفل، سواء داخل الدولة الطرف أو في الخارج ولوجه خاص عندما يعيش الشخص المسؤول مالياً عن الطفل في دولة أخرى غير الدولة التي يعيش فيها الطفل، تشجع الدول الأطراف الانضمام إلى اتفاقيات دولية، أو إبرام اتفاقات من هذا القبيل وكذلك اتخاذ ترتيبات أخرى مناسبة.[1]

ومن خلال نص هذه المادة يتبين لنا الاهتمام بحق النفقة بالنسبة للطفولة المسعفة حيث عبرت وفي حالة عدم وجود والدين – عن مسؤولية الأشخاص الآخرين المسؤولين مالياً عن الطفل وهؤلاء الأشخاص قد يكونون أشخاصاً طبيعيين (نظام الكفالة) أو معنويين (مؤسسات رعاية الطفولة ففي الدول التي اعتمدت على نظام الكفالة، كالجزائر والمغرب، نظمت قوانينها شروطاً للكافل ومنها الإسلام الأهلية والقدرة، وفي التحقق من شروط القدرة التي يقصد بها الحالة المالية، والاقتصادية لطالب الكفالة يطلب القضاة من طالبي الكفالة تقديم كشف الراتب الشهري للتحقق من هذه القدرة وإلا رفض الطلب مراعاة المصلحة الطفل .[2]

كما أوضحت المواد 248/247 من الأمر رقم 79/76 المؤرخ في 1976/10/23

المتضمن القانون الصحة العمومية في الكتاب الرابع المتعلق بالإسعاف الطبي الاجتماعي،

[1] المادة 27 من اتفاقية حقوق الطفل

[2] طلبة مالك ، مرجع سابق ، ص 23

بمنح معونة نقدية، وعند الحاجة معونة عينية لمواجهة حاجات الطفل الأولية كما تصرف منحة شهرية إلى الأم العازبة لتتمكن عند الاقتضاء من تأمين إعاشة وحراسة وترتيب الولد حتى نهاية الدراسة الإلزامية، ويمكن استمرار دفع المنحة بصفة استثنائية إلى القصر الذين يتابعون دروسهم أو يتابعون دروس التعليم المهني، ويحدد معدل كل منحة ومدتها بمقرر صادر عن الوالي بناء على اقتراح مدير الصحة[1].

الفرع الثاني: الحق في الميراث

بعد وفاة المورث، يتم توزيع الميراث كحقوق مالية للورثة، ومع ذلك، يختلف توزيع الميراث في حالة الميراث المجهول النسب، سواء في الشريعة الإسلامية (اولا) او من الناحية القانونية (ثانيا)

أولا: في الشريعة الإسلامية

أكد الإسلام حق الميراث للأطفال، ولكي يرث الولد من أبيه، يجب أن يكون ولدًا شرعيًا، وهذا يعني أن يكون من زواج شرعي. أما إذا كان ولدًا ناتجًا عن علاقة زنا، أو كانت هناك شكوك

[1] المواد 248/247 من الأمر رقم 79/76 المؤرخ في 1976/10/23 المتضمن القانون الصحة العمومية في الكتاب الرابع المتعلق بالإسعاف الطبي الاجتماعي .

حول نسبه باللعان، فيتم استثناءه من التوريث مع وراثة أمه، لأن نسبه لها مؤكد ، فقال صلى الله عليه وسلم :« أيما رجل عاهر بحرة ، أو أمة فالولد ولد زنا لا يرث ولا يورث » .[1]

وقد جاء في حديث المتلاعنين الذي رواه سعد بن سهل أن النبي صلى الله عليه وسلم لا عن بين رجل وامرأة وكانت حاملا وكان ابنها ينسب إلى أمه فجرت السنة أن يرثها ، وترث منه ما فرض له ، ولهذا فإن ميراث مجهول النسب في الشريعة ثابت من جهة أمه فهو يرثها وهي ترثه.[2]

ثانيا: في القانون الجزائري

تنص أحكام قانون الأسرة الجزائري على تعامل مع حالات الميراث المجهول النسب كمايلي : « يمنع من الإرث اللعان والردة »[3]، وبناءً على ذلك، يمنع ولد اللعان من الحصول على ميراث من والده بسبب عدم تحقق شرط القرابة الذي يعتبر سببًا للميراث. أما ولد الزنا، فلا يُثبت نسبه لوالده، لأن هذا الأخير يُثبت عادةً من خلال الزواج الشرعي ، لذا ولك الزنا لا

[1] محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، صحيح سنن الترمذي، المجلد الثاني كتاب الفرائض باب ما جاء في إبطال ميراث ولد الزناء حديث رقم 2113، مكتبة المعارف، الرياض، 15، 2000 من 426

[2] بلال هاجر ، مرجع سابق ، ص 22

[3] أنظر المادة 138 من قانون الأسرة 84-11 المعدل والمتمم، مرجع سابق

يرث من أبيه وأقاربه ويرث من أمه وقرابتها فقط،[1] كما لا ننسى حق آخر ألا وهو الوصية لمجهول النسب فهي مندوبة لأنها متوجهة إلى جهة من جهات الخير والبر.[2]

و بالعودة إلى معظم الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الطفل، نجد أنها لم تتعرض لحق الميراث ما عدا ما انفردت به المادة السادسة من عهد حقوق الطفل في الإسلام؛ حيث جاء في فقرتها الأولى: " للطفل الحق في الحياة منذ كونه جنيناً في بطن أمه، أو في حال تعرض أمه للوفاة، ويحظر الإجهاض، إلا في حالات الضرورة التي تقتضيها مصلحة الأم أو الجنين أو كليهما، وله حق النسب والتملك والميراث والنفقة".

وسبب عدم التعرض لهذا الحق كون معظم التشريعات الغربية عالجت وضعية الطفولة المسعفة من خلال وسيلتين:

الأولى هي ابتداع نظام التبني، حيث تعول الطفل إحدى الأسر التي تفتقد الولد، وهو نظام يلغي نسب وهوية ودين الطفل وبالتالي فالطفل المسعف في هذا النظام هو كالطفل الصلبي، له جميع الحقوق التي يتمتع بها الطفل، كما لو كان ولداً حقيقياً .

الثانية هي إيداع الطفل في الملاجئ والدور الخاصة برعاية الطفولة، التابعة للدولة، وبالتالي فإن مسؤولية إسعاف الطفل تكون على الدولة وماله يعود لها، وهو النظام المعمول به في

[1] بلحاج العربي الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري الميراث والوصية، ج 2، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2، الجزائر، 2008، ص 214

[2] بلال هاجر ، مرجع سابق ، ص 22

معظم الدول العربية والغربية، وهو ما أشارت إليه المادة 264 من الأمر رقم 76/79 المتضمن لقانون الصحة العمومية الجزائري، حيث نصت على : " تتلقى الولاية التابعة لمنزل اليتيم المتوفى أموال هذا الأخير، في حالة انعدام وارث له يعرف عن نفسه، وتؤدى هذه الأموال إلى صندوق الاحتياط التابع لمصلحة الإسعاف العمومي للطفولة"، وهو ما يتفق مع ما ذهب إليه الجمهور في أن اللقيط يرثه بيت المال.

و من اجل المقارنة انفردت الشريعة بضمان حق الطفل في الميراث وهو لا يزال جنيناً في بطن أمه، وهو من حقوق الملكية، يضاف إليها الوقف والوصية والهبة، فالإسلام بإثباته الحقوق الطفل المالية يكون قد حافظ على مستقبله، بينما لا يوجد في النصوص والمواثيق الدولية أي إشارة لهذا الحق، وهو ما يبرز تفوق شرعة الخالق على شرعة الخلق، فالأخيرة تميل بها الأهواء ذات اليمين وذات الشمال، والأولى ثابتة صالحة بطبيعتها المرنة لكل زمان ومكان.[1]

[1] شريف بوفارس ، محمد العياشي ، حقوق الطفولة المسعفة بين الشريعة والقانون دراسة مقارنة –، بحث مقدم لاستكمال متطلبات شهادة الماستر في الشريعة والقانون ، قسم الشريعة ، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية ، جامعة أدرار ، –2012/–2013 م ، ص 86

خلاصة الفصل الاول

غالبًا ما يكون الأطفال مجهولي النسب نتيجة لخلل اخلاقي او كوارث طبيعية تصيب المجتمع، لكن تحدث غالبا نتيجة لعلاقات محرمة وغير شرعية.

لذا يسعى فقهاء الشريعة الإسلامية إلى حفظ حقوق هذه الفئة من خلال وضع أحكام وقواعد تتوافق مع تعاليم الشريعة.

يختلف الفقهاء في تعريفاتهم وتسمياتهم لهذه الفئة، ولكن يجمعهم الهدف النهائي في تقديم الرعاية والحفاظ على حقوقهم سواء المعنوية او المالية وفقا للقانون الجزائري وتعاليم الشريعة الإسلامية.

الفصل الثانـي

الاطار القانونـي للرعاية البديلة لطفل مجهول النسب

الفصل الثاني : الاطار القانوني للرعاية البديلة لطفل مجهول النسب

تمهيد :

أكدت الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل في مادتها العشرون على ضرورة حماية الأطفال المحرومين من البيئة العائلية من خلال توفير بدائل حماية. يمكن تحقيق هذه الحماية عبر العديد من الطرق، بما في ذلك التكفل بالأطفال من قبل عائلات بديلة التطوعية، والتي يمكن أن تتم وفقًا للمتطلبات الشرعية الإسلامية مثل الحضانة والكفالة، أو بما يتماشى مع النموذج الغربي الذي يعتمد على التبني كشكل من أشكال الحماية البديلة. بالإضافة إلى ذلك، يمكن أن تكون المؤسسات والمراكز الخاصة بالرعاية بديلًا آخر.

وفي هذا السياق، سعت الجزائر في نظامها القانوني إلى إرساء منظومة تشريعية ومؤسسية تضمن توفير الرعاية البديلة للأطفال مجهولي النسب، مع احترام الخصوصية الدينية والثقافية للبلاد. وقد تم ذلك من خلال إقرار الكفالة القضائية وفقًا لأحكام المادة 46 من الأمر رقم 05-02 المتعلق بقانون الأسرة، بالإضافة إلى دور ومراكز الرعاية التي توفر الحماية الاجتماعية لهذه الفئة ، لذا سنقسم هذا الفصل الى مبحثين ففي المبحث الأول سنتطرق الى مؤسسات الطفولة المسعفة كرعاية بديلة للطفل مجهول النسب اما في المبحث الثاني نتناول الأسرة البديلة للطفل مجهول النسب .

المبحث الأول: مؤسسات الطفولة المسعفة كرعاية بديلة للطفل مجهول النسب

وفقًا لنص المادة الخامسة من قانون حماية الطفل رقم 15-12، تلتزم الدولة بضمان حق الرعاية البديلة للأطفال الذين يفتقرون إلى دعم عائلي.

ومن أجل تحقيق هذا الهدف، أنشأت الحكومة مراكز متخصصة لتوفير الحماية والرعاية الضرورية للأطفال المساعدين، بهدف ضمان تطويرهم بشكل صحيح. تقدم هذه المراكز رعاية مستمرة للأطفال منذ ولادتهم حتى سن الثامنة عشرة، وتوفر لهم الرعاية على مدار الساعة. وتستمر هذه المؤسسات في رعاية الأطفال حتى يكون بإمكانهم الانتقال إلى بيئة أسرية بديلة، وإذا كان ذلك غير ممكن، فإنها تواصل الرعاية حتى بلوغهم سن الثامنة عشرة ، و لمعالجة هذا الموضوع قمنا بالتكلم عن شروط وضع الأطفال مجهولي النسب في مؤسسات الطفولة المسعفة في **المطلب الاول** و اما في **المطلب الثاني** إجراءات وضع الطفل مجهول النسب لدى مؤسسات الطفولة المسعفة

المطلب الأول: شروط وضع الأطفال مجهولي النسب في مؤسسات الطفولة المسعفة

بسبب تعقيد وضع الأطفال مجهولي النسب و غياب الدعم العائلي، يتطلب استقبالهم في هذه المؤسسات توفر مجموعة من الشروط ، و اهمها ان المصالح المخول لها وضع الطفل المجهول في مؤسسات الطفولة المسعفة هي مصالح المستشفى الذي تخلت فيه الأم عن مولودها، أو الشرطة القضائية التي تحول الطفل في خطر بناء على أمر قاضي الأحداث

كإجراء وقائي مستعجل ،[1] لذا سنتحدث عن الشروط الاخرى و هي انعدام الرعاية الأسرية و السلامة الصحية الطفل (الفرع الاول) و ضرورة تسجيل الطفل في سجلات وعقود الحالة المدنية (الفرع الثاني) .

الفرع الاول : انعدام الرعاية الأسرية و السلامة الصحية للطفل مجهول النسب

تشترط مؤسسات رعاية الطفولة المسعفة، لقبول الأطفال مجهولي النسب عدم وجود رعاية أسرية سواء بشكل نهائي أو مؤقت ، كما يتطلب تقديم تقرير طبي يثبت خلو الطفل من الأمراض المعدية لضمان قبوله ودخوله في المؤسسة ، و منه سنتناول السلامة الصحية (اولا) و انعدام الرعاية الأسرية (ثانيا)

اولا : السلامة الصحية

واحدة من الأولويات في إنشاء هذه الدور والمؤسسات هي سلامة الطفل من الأمراض المعدية، نظرًا لأن الغرض الأساسي منها هو رعاية الأطفال وتأمين العناية اللازمة لهم ، وتشمل هذه الرعاية الجانب الصحي والذي يتعلق بظروف الإيواء والإطعام والملبس والتنظيف ، والتي تخضع للمعايير الصحية تحت الإشراف والمراقبة الطبية، من أجل سلامة الأطفال والحفاظ

[1] جمعي عبد الرزاق ، سمري سامية ، الرعاية البديلة للطفل مجهول النسب في التشريع الجزائري ،مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية – المجلد 7 ، أفريل 2022 ، ص. 731

على صحتهم ، وعليه فإن دخول الطفل وقبوله داخل الدار يستلزم وجود تقرير طبي ، يثبت سلامته من الأمراض المعدية.[1]

وفي حالة ثبوت المانع الصحي يبقى الطفل في مصلحة الرعاية الصحية المختصة على مستوى المستشفى لتلقي العلاج اللازم.[2]

ثانيا : انعدام الرعاية الأسرية

يُعتبر انعدام الرعاية الأسرية بشكل نهائي أو مؤقت شرطًا لقبول الطفل مجهول النسب في مؤسسات رعاية الطفولة، حيث تُعتبر هذه المؤسسات بديلاً استثنائيًا عن الرعاية الأسرية

1. انعدام الرعاية الأسرية بشكل نهائي

- محضر التخلي عن الطفل بالنسبة للأم المعلومة [3] ، و محضر التخلي عن الطفل اللقيط مجهول الأبوين بالنسبة للشخص الذي صرح بوجوده على اعتبار أن أولوية الرعاية تعطى لأم الطفل المجهول[4] أو للشخص الذي عثر على الطفل اللقيط [5] .[6] اي

[1] زيان سعيدي، أحكام اللقيط – دراسة تأصلية تطبيقية– ، أطروحة دكتوراه في أصول الفقه، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإسلامية ، الجزائر، نوقشت بتاريخ 05/06/2013، ص .363

[2] جمعي عبد الرزاق ، مرجع سابق ، ص. 730

[3] مراسلة رقم 1082 المتعلقة بتطبيق نموذج جديد لمحضر التخلي الصادرة بتاريخ 11 مارس 2001، وزارة العمل والحماية الاجتماعية (الأمانة العامة)

[4] المادة 79 من القانون رقم 18–11 مؤرخ في 2 يوليو 2018، يعدل ويتمم القانون رقم 63–278 المؤرخ في 2 يوليو 2018 يتعلق بالصحة الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الصادرة في 29 يوليو 2018 العدد 46 ص 10

[5] المادة 67 من الأمر رقم 2070 المؤرخ في 19 فبراير سنة 1970 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، الصادرة في 27 فبراير 1970، عدد 21 المعدل والمتمم

[6] جمعي عبد الرزاق ، سمري سامية ، مرجع سابق ، ص.720 .

الطفل المولود من أبوين غير معروفين وتم العثور عليه في مكان ما أو تم وضعه بمؤسسة لحماية الطفولة التابعة للقطاع المكلف بالتضامن الوطني واعترف به كمتخلى عنه عن طريق أمر قضائي أو بتكليف شخصي من مصالح الأمن الوطني أو الدرك الوطني مع إعلام قاضي الأحداث للحصول على أمر بالوضع قبل مرور 48 ساعة في هاته الحالة.[1]

- الطفل يتيم الأب أو الأم أو كلاهما والذي ليس له أي عائلة لا أصول ولا أقارب يمكن اللجوء إليهم)
- الطفل الذي فقد أبويه السلطة الأبوية بشكل نهائي بأمر بوضع قضائي .
- الطفل المولود من أب أو أم معروفين والمتخلى عنه بدون وقبل الاعتراف به من طرفهما أو أصولهما ويتم التصريح والاعتراف به كمتخلى عنه عن طريق أمر قضائي .

2. الطفل المحروم من العائلة بشكل مؤقت

الطفل الذي يواجه أولياء أموره مشاكل مؤقتة وصعبة تتعلق بالجوانب الجسدية، العقلية، أو الاجتماعية، أو الذي تم التنازل عن وصايتهم، إضافة إلى عدم قدرتهم على رعايته. طبقا

[1] باخة زهير ، لمداني سفيان ، دور مؤسسة الطفولة المسعفة في تحقيق التوافق الاجتماعي للطفل ، دراسة ميدانية بدار الطفولة المسعفة بالميلية – جيجل – مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر في علم الاجتماع ، تخصص: علم اجتماع التربية ، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية،جامعة محمد الصديق بن يحي تاسوست – جيجل، السنة الجامعية 2019/2020 ، ص. 59

لأحكام المواد 36 من القانون رقم 84/11 المؤرخ في 9 جوان 1984 المتعلق بقانون الأسرة وهذا دون استدعاء الأصول والأقارب .[1]

الطفل الموضوع بمؤسسة الطفولة المحرومة من العائلة عن طريق أمر بوضع من طرف قاض الأحداث في حالات المعترف بها بأحكام المادة 269 في قانون العقوبات، لكن وفي الحالات الاستثائية يمكن للوالي أو مدير النشاط الاجتماعي والتضامن وضع الطفل على مستوى مؤسسة للطفولة المسعفة.[2]

الفرع الثاني : شرط السن و ضرورة تسجيل الطفل في سجلات وعقود الحالة المدنية

وضع المشرع الجزائري شرطًا يقضي بعدم محكمة الطفل بأي عقوبة جزائية تُعلن ضده قبل بلوغه سن الثامنة عشر، وفي سن التمييز، وذلك لضمان عدم وضع الطفل في مؤسسات إعادة التربية .

اولا : شرط السن القانونية

لقد حدد القانون في المادته الأولى من مرسوم إنشاء دور الأطفال المسعفين وتنظيمها وسيرها، الفترة العمرية من الولادة حتى سن الثامنة عشر (18) عامًا ،[3] فهذا الشرط هو من يحدد إقامة الطفل وإنهاء إقامته في المؤسسة، سواء بالانتقال إلى مؤسسة اجتماعية أو بالزواج للإناث ،

[1] مشروع النظام الداخلي لمؤسسات الطفولة المسعفة: المادة 9.

[2] باخة زهير ، لمداني سفيان ، مرجع سابق ، ص 60

[3] الجريدة الرسمية الجزائرية عدد 12 السنة 17 . ص : 457 .

ذلك أن مؤسسات الطفولة المسعفة كما أشرنا سابقا مقسمة فيما يخص إيواء الطفل حسب سنه، فهي تشتمل على مراقد والتي تحتضن الأطفال من سن الميلاد إلى ستة سنوات، وهي أيضا مقسمة بين مراقد الكتاكيت من الميلاد إلى ستة أشهر ، مراقد البراعم من شهر إلى عام)، مراقد الفراشات من عام إلى 6 سنوات)، كل مرقد من المراقد له نظامه الخاص فيما يتعلق بالاعتناء بهؤلاء الأطفال وكذلك تشمل على وحدات سكنية كل وحدة سكنية تشتمل على غرفتين و مطبخ ... الخ، في هذه الوحدات يعتمد شكل العائلة بوجود المربية دور الأم إلى جنب أطفال مختلفين في السن ولكن يتجاوز سنهم ستة (06) سنوات. [1]

ثانيا : ضرورة تسجيل الطفل في سجلات وعقود الحالة المدنية

يجب تسجيل الطفل في سجلات الحالة المدنية حتى يتسنى لمصالح الشؤون الاجتماعية استخراج شهادة ميلاده الأصلية .[2]

ونظرا الحرص المشرع الجزائري على ضمان هوية الطفل الطبيعي بصفة جدية وأكيدة وإيجاد إمكانية ادماجهم في السلك الاجتماعي 22، صدر منشور وزاري بتاريخ : 17/01/1987 حدد بالتفصيل كيفية تطبيق المادة 64 من الأمر 70-20 المؤرخ في 19/02/1970 المتضمن قانون الحالة المدنية المعدل والمتمم، مع التركيز على ضرورة أن يكون آخر اسم معطى للطفل مجهول النسب هو الاسم الذي سوف يتخذه كلقب عائلي ،

[1] نامة وسيلة ، المركز القانوني للابن الغير شرعي مذكرة ماجستير كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة الشهيد محمد ، لخضر الوادي، 2014-2015 ، ص 75 .

[2] جمعي عبد الرزاق ، سمري سامية ، مرجع سابق ، ص 730

فالمشرع الجزائري جعل تسمية مجهول النسب إدارية تحت إشراف ضابط الحالة المدنية الذي يمنحه الاسم واللقب الوهمي .[1]

أنه يتم تحرير محضر بعد التصريح بالعثور على الطفل ، وجنسه وعمره الظاهر ، ويبين بالتفصيل كل العلامات التي قد تسهل وتساعد على معرفته ، كما يبين الشخص أو الهيئة ، أو المؤسسة الخيرية التي عهد إليه أو إليها بكفالة هذا الولد. ثم بعد ذلك يسجل المحضر المذكور في سجلات الحالة المدنية المعدة للولادات بنفس التاريخ الذي وقع فيه العثور على الولد وبعد الانتهاء من تحرير المحضر وتسجيله يبقى على ضابط الحالية المدنية أن يحرر وثيقة الميلاد وتتضمن اسمه وجنسه ، واللقب الذي أعطي له من قبل ضابط الحالة المدنية وتاريخ ميلاده الظاهر بصفة تقريبية.[2]

وبعد قيام ضابط الحالة المدنية بتسجيل ولادة هذا الطفل مع مراعاة أحكام المواد و (62) و (63) من قانون الحالة المدنية .[3]

يقوم هذا الأخير بإرسال نسخة من عقد ميلاد الطفل المسجل إلى إدارة المستشفى، والتي بدورها تقوم بإرسال ملف هذا الطفل والمتكون من نسخة عن محضر التخلي ونسخة من عقد ميلاد الطفل ونسخة من بطاقة تعريف الأم مصادق عليها وكذلك بطاقة عن الحالة الصحية

[1] عسال غالم قدور ، حماية الأحوال المدنية للأطفال مجهولي النسب (منح لقب الكفيل للمكفول بين التقنين والتجريم) ، مجلة القانون والعلوم السياسية ، العدد 01 المجلد 08 ،الجزائر ، 27/09/2021 ، ص ص : 4-5 .

[2] سعيدي زيان ، أحكام اللقيط ، مرجع سابق ، ص 191 .

[3] أنظر القانون رقم (14/08) المؤرخ في 09/08/2014 المعدل والمتمم للأمر (70/20) المتضمن قانون الحالة المدنية . الجريدة الرسمية، عدد (49) لسنة (51) المؤرخة في 20/08/2014، ص 05

للطفل إلى مديرية النشاط الاجتماعي، وتقوم بعدها بإرسال الطفل إلى دار الطفولة المسعفة الخاضعة لوصاية مديرية النشاط الاجتماعي المرسل وبعد قيام ضابط الحالة المدنية بتسجيل ولادة هذا الطفل مع مراعاة أحكام المواد) إليها الملف .[1]

المطلب الثاني: إجراءات وضع الطفل مجهول النسب لدى مؤسسات الطفولة المسعفة

ان العثور على مولود حديث الولادة في مكان ما يجب من وجده إبلاغ ضابط الحالة المدنية ، لإيداع الطفل في مؤسسات رعاية الأطفال كحل استثنائي، ينبغي اتباع إجراءات قانونية معينة تختلف بحسب وضع الطفل غير الشرعي.[2]

الفرع الأول: إجراءات وضع الطفل مجهول الأب لدى مؤسسات الطفولة المسعفة

سنتناول في هذا الفرع وضع تقرير الترك (اولا) اما (ثانيا) التنازل الصريح للام عن طفلها ان قبول الأطفال في مصلحة الإسعاف العمومي يتطلب قرارًا من الوالي بناءً على اقتراح مدير الصحة العمومية، ويجب على مندوبة القبول إعلام الشخص المسلم للطفل بالتدابير التي اتخذتها الدولة لتدارك الأوضاع حسب ما تنص عليه المادة (428) من قانون الصحة العمومية. وهي :

1 – ابواء الأم والولد في دار الأمومة.

2 – المعونة الفورية بالاحتياجات الأولية .

[1] نامة وسيلة ، مرجع سابق ، ص 78

[2] مرجع نفسه ، ص ص : 83 ،– 84

3 – المنحة الشهرية للأولاد المعانين .

كما تشير أيضا إلى عواقب الترك وهي :

1 – سرية الترك وقطع كل علاقة بالولد .

2 – فقدان حقوق الولاية الأبوية .

3 – الكفالة المحتملة للولد من طرف عائلة أخرى .[1]

ثانيا: التنازل الصريح للام عن طفلها

ان اول ما يجب على الأم التنازل عن طفلها بتوقيع محضر التخلي، سواء كان نهائيًا أو مؤقتًا. ، وفي هذا الخصوص فإن المشرع يلزم مكتب المتخلي عنهم الموجود على مستوى المستشفى إعلام الأم بأن محضر التخلي النهائي يسمح بوضع الطفل مباشرة في أسرة بديلة بينما محضر التخلي المؤقت يمنح لها مدة شهر للتفكير قابلة للتجديد لمدة شهرين، وبانقضاء هذه المدة يمكن وضع الطفل في أسرة بديلة، وأن قرار التخلي يفقدها كل الحقوق والروابط التي تربطها بابنها [2].[3]

[1] سعيدي زيان ، أحكام اللقيط ، مرجع سابق ، ص 336

[2] مراسلة رقم 1082 المتعلقة بتطبيق نموذج جديد لمحضر التخلي، مرجع سابق.

[3] جمعي عبد الرزاق ، سمري سامية ، مرجع سابق ، ص ص 731– 732 .

وإذا ظهر أن عمر الولد أقل من عام واحد ، وكان الشخص الذي قدمه يرفض الإعلان عن اسم الولد ومكان ولادته وتاريخها ، أو بيان أي من هذه المعلومات ، يثبت رفضه ويقرر القبول المؤقت ، وفي هذه الحالة لا يبقى محل لأي تحقيق إداري.

وإذا كان الولد الذي وقع الإصرار على طلب تركه بعد تقديم المعونة يزيد عمره على عام واحد تعين على مندوبة القبول ، قبول الولد مؤقتا وإحالة الوثائق والمعلومات المقدمة دعما لطلب الترك مع بيان رأيها إلى مدير الصحة فورا ، وهذا ما تضمنته المادة (428) من هذا القانون.

كما أنه يمكن إثبات محضر التخلي أو تقرير الترك بأمر من وكيل الجمهورية بناء على تقرير و مصالح الأمن أو الشرطة ، الإعلام قاضي الأحداث المعرفة ودراسة وضعية الطفل وحالته.

ويكون بالإمكان إيداع الطفل المؤسسة أو دار الحضانة بعد وضع تقرير الترك أو محضر التخلي ويكون مصحوبا بملف خاص يفتح له ، يحتوي على الوثائق التالية :

بيان الولادة ، أو شهادة الولادة إذا نعت الولادة في المستشفى ، أو شهادة الميلاد تستخرج من مصالح الحالة المدنية بعد إعلامها عن طريق المستشفى ، أو بناء على تصريح أحد الأشخاص ، و دفتر صحي يشمل تقريرا لوضعيته الصحية .[1]

[1] سعيدي زيان ، أحكام اللقيط ، مرجع سابق ، ص 337

في الختام، يمكن القول إن المشرع الجزائري لم يحدد إجراءات واضحة بشأن وضع مجهول النسب في مؤسسة الطفولة المسعفة، باستثناء نص المادة (67) من الأمر (70/20) المتعلق بقانون الحالة المدنية، بينما باقي الإجراءات لم تُقنن بشكل كافٍ .[1]

الفرع الثاني: إجراءات وضع الطفل مجهول الأبوين لدى مؤسسات الطفولة المسعفة

ان إجراءات وضع الطفل مجهول الأبوين تشمل الإبلاغ عنه، تسجيله في سجلات الحالة المدنية، إصدار قرار إداري لقبوله، وتقديم تقرير طبي يثبت خلوه من الأمراض المعدية، ثم إقامته ورعايته في المؤسسة حتى بلوغه سن الثامنة عشرة أو انتقاله إلى بيئة أسرية بديلة.

اولا : طريقة وضع الطفل مجهول الأبوين لدى مؤسسات الطفولة المسعفة

اي شخص يجد مولود حديث الوالدة في مكان معين فعليه ان يقوم بإبلاغ الشرطة بشمل فوري هذه الأخيرة التي لابد منها الحضور إلى مكان العثور على الطفل وتحرير محضر يحتوي على جميع الملابسات والمعلومات المرتبطة بحالة النقاط الطفل ومن ثم أخذ المولود إلى مديرية النشاط الاجتماعي من طرف الشرطة مع إرفاقه بنسخة من المحضر أين تأمر مديرية النشاط الاجتماعي بوضع الطفل داخل مؤسسة الطفولة المسعفة التابعة لها، في هذه الحالة يتوجب على طبيب المؤسسة فحص المولود ليقوم بعدها مدير المؤسسة بإخطار وكيل الجمهورية بوجود هذا الطفل قصد تسجيله في سجلات الحالة المدنية .[2]

[1] نامة وسيلة ، مرجع سابق ، ص 85

[2] حيزوم بدر الذين ، العروسي حافة ، نظام إدارة دور رعاية الطفولة المسعفة في التشريعات المقارنة، دفاتر البحوث العلمية، م 8، ع 1، د م ن 2020

يقوم وكيل الجمهورية بإخطار ضابط الحالة المدنية بمكان العثور على الطفل. يتولى ضابط الحالة المدنية تحرير محضر يتضمن مكان وتاريخ وساعة العثور على الطفل، بالإضافة إلى ذكر جنسه وعمره الظاهر وأي علامات مميزة قد تساعد في التعرف عليه. يُذكر في المحضر أيضًا السلطة أو الشخص الذي أوكلت إليه رعاية الطفل مجهول النسب. يُسجل هذا المحضر في سجلات الحالة المدنية المخصصة لهذه الحالات في نفس تاريخ العثور على الطفل.[1]

ومن ثم يتوجب على ضابط الحالة المدنية إعداد عقد مفصل يكون بمثابة عقد الميلاد حيث يذكر فيه كل من اسم الكفل وجنسه واللقب الذي تحصل عليه من طرف ضابط الحالة المدنية، بالإضافة إلى تاريخ الميلاد الظاهري مع تعيين البلدية التي عثر فيها مكانا لولادته ولهذا تكون الوثيقة التي حررها ضابط الحالة المدنية والتي تقوم مقام عقد الميلاد مؤقتة بدليل أنه إذا تبين فيما بعد أن لهذا الولد أحد يعيله أو اتضح أن هذا الولد مسجل سابقا فإن كل من المحضر ووثيقة الميلاد المؤقتة يمكن إلغائها بناء على طلب من وكيل الجمهورية أو من له مصلحة في ذلك .

[1] نهاد بدرون ، باية قياطني ، حماية الطفولة المسعفة في التشريع الجزائري ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص ، التخصص قانون الأسرة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل ، السنة الجامعية 2020/2021 ، ص 65

بعد ذلك يتم استصدار نسخة من وثيقة الميلاد لهذا المولود وإرسالها إلى مديرية النشاط الاجتماعي من أجل استكمال ملفه ليصبح هذا الأخير متواجد داخل مؤسسة الطفولة المسعفة بصفة قانونية .[1]

و قد نصت المادة 67 من قانون رقم 14/08 المتضمن قانون الحالة المدنية بما يلي :" يتعين على كل شخص وجد مولودا حديثا أن يصرح به إلى ضابط الحالة المدنية التابع لمكان العثور عليه.

فإذا لم تكن له رغبة بالتكفل بالطفل يجب عليه تسليمه إلى ضابط الحالة المدنية مع الألبسة والأمتعة الأخرى الموجودة معه.

ويحرر محضر مفصل يبين فيه فضلا عن المعلومات المنصوص عليها في المادة 30 من هذا الأمر تاريخ وساعة ومكان وظروف التقاط الطفل والسن الظاهري وجنس الطفل وأية علامة يمكن أن تسهل معرفته وكذا السلطة أو الشخص الذي عهد به إليه، ويسجل المحضر في هذا التاريخ في سجلات الحالة المدنية.

وبعد ضابط الحالة المدنية بعد هذا المحضر عقدا مفصلا يكون بمثابة عقد الميلاد ويذكر في العقد بالإضافة إلى البيانات المنصوص عليها في المادة 30 من هذا الأمر جنس

[1] حيزوم بدر الذين ، العروسي حاقة ، مرجع سابق ، ص 37

الطفل وكذا الأسماء واللقب المعطاة له كما يحدد فيه تاريخ ميلاد يطابق سنه الظاهري وتعيين البلدية التي وجد فيها الطفل مكانا لولادته.

كما يجب إعداد عقد مماثل بناء على تصريحات مصالح الإسعاف العمومي بالنسبة للأطفال الموضوعين تحت وصايتها والمجردين من عقد ميلاد معروف أو الذين تفرض عليها سرية ولادتهم.

تسلم نسخ وملخصات عن محاضر الالتقاط أو العقد المؤقت للميلاد ضمن الشروط وحسب التوضيحات المذكورة في المادة 65 من هذا الأمر.

يبطل المحضر وعقد الميلاد المؤقت إذا عثر على عقد ميلاد الطفل أو إذا صرح بالولادة شرعا بناءا على عريضة وكيل الدولة أو الأطراف المعنيين".[1]

المبحث الثاني: الأسرة البديلة للطفل مجهول النسب

يعتبر نظام الكفالة من الأنظمة التي أقرّتها الشريعة الإسلامية واعتمدتها جميع النظم القانونية الإسلامية في العالم. يهدف هذا النظام إلى توفير الرعاية للأطفال القصر مجهولي النسب من قبل أشخاص ذوي بر وإحسان. وقد وضع المشرع ضوابط صارمة لتنظيم نظام الكفالة ومنع التجاوزات في حق هؤلاء الأطفال لذا سنتناول في المطلب الأول الكفالة كألية للتكفل الأسري بالطفل مجهول النسب اما المطلب الثاني: إمكانية منح اللقب العائلي للطفل مجهول النسب

[1] المادة 67 من قانون رقم 14/08 المتضمن قانون الحالة المدنية. السالف الذكر .

المطلب الأول: الكفالة كألية للتكفل الأسري بالطفل مجهول النسب

هناك عدة تعريفات للكفالة فهناك من يعرفها بانها: ضم الكفيل والتكفل به، ويقصد بالكفالة : "حفظ الولد القاصر وتربيته ورعايته ،[1] هذا ما نصت عليه المادة 116 من قانون الأسرة الجزائري، "ويجب أن تكون الكفالة رسمية أمام المحكمة أو أمام الموثق المادة"[2] .[3]

الفرع الأول: الضوابط القانونية للكفالة

يمتاز عقد الكفالة بخصائص فريدة تميزه عن غيره من العقود، وهذه الخصائص هي التي تمنحه طابعه الخاص و من اجل انشاء عقد كفالة يجب ان يشمل العقد صيغة تعبر عن التراضي بين الأطراف. ولكي يكون العقد صحيحًا، يجب توفر شروط محددة عند تحريره، بعضها يتعلق بالكافل وأخرى بالمكفول

اولا : خصائص عقد الكفالة :

العقد الكفالة خصائص تميزه عن غيره من العقود وهذه الخصائص هي التي تضفي على هذا العقد صيغة خاصة وهي: الكفالة عقد فيه ثلاثة أطراف هم الكفيل و المكفول والهيئة التي تبرم العقد مع الكفيل فهي لا تقوم إلا إذا أبرمت أمام الجهات القضائية وفقا لما هو منصوص عليه في قانون الأسرة طبقا للمادة 117 من قانون الأسرة. الكفالة عقد تبرعي، إذ يعتبر عقد الكفالة

[1] العربي بختي ، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري ، ديوان المعلومات الجامعية ،الجزائر ، 2013، من 213

[2] المادة 117 من قانون الاسرة ، السالف الذكر.

[3] صولي ابتسام ، حماية الطفل مجهول النسب والمتخلى عنه في التعديل الدستوري 2020 ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، المجلد 14 / العدد 03 ، الجزائر ، 25/09/2021 ، ص 602

من عقود التبرع، فالكفيل يقصد بكفالته للصغير القاصر المكفول سداد خدمة له أو لوالديه إن كان معلوم النسب ولوجه الله تعالى إن كان غير ذلك أو كان لقيطاً دون من يرعاه، وقد نص المشرع الجزائري على ذلك في المادة 116 من قانون الأسرة الجزائري بقوله : " الكفالة التزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية ... " .[1]

الكفالة ليست أبدية ويمكن أن تنقضي بأحد الأسباب التي سنتطرق إليها لاحقا.

الكفالة ترد على القاصر دون غيره، حيث أنها " التزام على وجه التبرع بالعناية بولد قاصر ..." (المادة 116 من قانون الأسرة)، من خلال المادة، نجد أن الكفالة ترد على الأطفال دون الكبار، كما أن حالة الطفل المكفول تختلف، إذ تنص المادة 119 من قانون الأسرة على أن : " الولد المكفول إما أن يكون مجهول النسب أو معلوم النسب"، وقد اشترطت المادة 117 من ذات القانون أن " تتم الكفالة برضا من له أبوان" وعليه فإن عناصرها :

الولد المعلوم النسب (الأبوان معا أو الأم مسماة، وهنا لا تتم الكفالة إلا برضا أبواه أو أحدهما، وبذلك تصبح الكفالة عقدا بين أبوي القاصر والكافل.

أما مجهول النسب (اللقيط): هو مولود حي حديث العهد بالولادة لا يعرف له أب ولا أما. بالنسبة للولد المكفول مجهول النسب، فإن الكفالة تتم بأمر قضائي يصدره قاضي شؤون الأسرة بناء على طلب.الكافل .

[1] لامي محمد ، آليات منح اللقب للطفل المسعف على ضوء آخر المستجدات القانونية ، مجلة القانون والعلوم السياسية ، المجلد 08 / العدد 01(2022)، ص 290

عقد شرعي حسب نص المادة 117 فإنه : " يجب أن تكون الكفالة أمام المحكمة أو أمام الموثق وأن تتم برضا من له أيوان ". ومعنى هذا أن عقد الكفالة يجب أن يحرر أمام قاضي المحكمة بمحضر التزامات الكافل بوجه التبرع سواء كان القاصر لقيطا مجهول النسب أو كان معلوم النسب.

وعلى هذا الأساس، تعتبر الكفالة عقد روحي واجتماعي قبل أن تكون عقد رسمي وكتابي، وهذا يوصلنا لسؤال عن الطبيعة القانونية لهذا العقد، ولعل عقد كفالة طفل ليس كغيره من العقود المدنية لأن محلها طفل قاصر، وهو ما يجعلها تتميز بعدة خصائص عن غيرها من العقود لأنها بالنهاية تحدد مصير طفل، وهو وما سنعالجه فيما سيأتي.[1]

إنطلاقا من نص المادة 116 من قانون الأسرة الجزائري" الكفالة التزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية قيام الأب بابنه، وتتم بعقد شرعي "، حيث اشترط المشرع بالنسبة للكفالة في قانون الأسرة الجزائري إفراغ هذا التصرف في شكل قانوني معين عندما أعطى صلاحية إسناد الكفالة إلى جهة رسمية (31) وهي الموثق أو المحكمة طبقا لنص المادة 117 من قانون الأسرة الجزائري، فالكفالة لا تقوم إلا إذا أبرمت أمام الجهات القضائية أو الموثق وتتم برضا من له أبوان.[2]

ثانيا : الشروط المتعلقة بالكافل و المكفول

[1] لامي محمد ، مرجع سابق ، ص 291

[2] لامي محمد ، مرجع سابق ، ص 291

أ. الشروط المتعلقة بالكافل

حدد قانون الأسرة في المادتين (117) و (118) الشروط العامة التي يجب على الجهة المسؤولة عن إبرام عقد الكفالة التحقق من توافرها، لذا يجب على قاضي الأحوال الشخصية أو رئيس المحكمة إجراء تحقيق للتأكد من استيفاء هذه الشروط. إذا تبين للقاضي أو الموثق عدم توفر هذه الشروط في الكافل، يرفض الطلب حتى لا يتضرر الطفل مجهول النسب.[1]

أما إذا توفرت هذه الشروط حرر العقد من قبل الجهات السالفة الذكر ، وهذه الشروط المطلوبة في الكافل هي : شرط الإسلام – شرط أن يكون عاقلا – شرط القدرة المادية و المعنوية للقيام بمهمة الرعاية ،[2] لكن عمليا القاضي يتحقق من عدة شروط أخرى ضرورية لكن غير واردة في المادتين السالفتين الذكر.

1. شرط الإسلام

[1] مرابط ربيعة ، النظام القانوني لكفالة الطفل مجهول النسب في ظل قانون الأسرة الجزائري ، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون الأسرة ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الشهيد حمه لخضر – الوادي ،السنة الجامعية 2016/2017 ، ص28

[2] بن شويخ الرشيد, شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل دراسة مقارنة لبعض التشريعات الطبعة الأولى دار الخلدونية ،الجزائر ، 2008 ، ص 248

يتم رفض طلب كفالة الطفل القاصر الجزائري إذا كان مقدم الطلب غير مسلم، سواء كان مسيحياً أو يهودياً ، فاذا كان طالب الكفالة أجنبي الجنسية فحسب نص المادة 13 مكرر 01 قانون 10/05 جاز المشرع للأطراف الأجانب التقدم أمام القاضي الجزائري بطلب الكفالة.[1]

2. شرط القدرة

هذا الشرط مفاده أن يكون الكافل قادرا جسديا وماديا على التكفل بالقاصر .[2]

3. شرط الاهلية

نصت المادة (116) من قانون الإجراءات الجزائية على شرط أن يكون الكفيل عاقلاً، بمعنى أنه يجب أن يكون متمتعاً بالأهلية القانونية الكاملة، .[3]

[1] طلبة مالك التبني والكفالة، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء الدفعة 14 سنة 2004/2003 ص 21

[2] علال أمال التبني والكفالة دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، رسالة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الأسرة كلية الحقوق جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ، السنة الجامعية: 2008– 2009 ، ص 75

[3] مرابط ربيعة ، مرجع سابق ، ص 29

فمادام الكافل يقوم بتصرف يتضمن التبرع فلا بد أن تتوفر فيه أهلية التبرع الخالية من كل العيوب .[1]

4. شروط اخرى لم يذكرها القانون الجزائري

الشروط الأخرى التي لم يذكرها قانون الأسرة مثل سن الكافل.[2]و كذلك شرط موافقة الزوجين طالبي الكفالة .[3]

ت. الشروط الواجبة في المكفول

1. قانون الأسرة الجزائري لم يحدد شروط المكفول مباشرة، لكن يمكن استنتاج بعض الشروط من نصوص القانون. المادة 116 تشير إلى ضرورة أن يكون المكفول قاصراً، والمادة 119 تناولت وضعية الطفل المكفول .

2. شرط السن

[1] جعيدري هدى ، النظام القانوني للكفالة في ظل قانون الأسرة الجزائري ،مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأسرة ،كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق ،جامعة محمد بوضياف – المسيلة ،السنة الجامعية 2018/2019 ، ص 36

[2] جعيدري هدى ، مرجع سابق ، 39

[3] علال أمال ، مرجع سابق ، 78

قبل إبرام عقد الكفالة يتم التحقيق في الملف من طرف القاضي أو الموثق حيث يتأكد من بعض الشروط، ومنها شرط السن، [1]فالمشرع اكتفى أن يكون المكفول قاصرا وربط مفهوم القاصر بالأهلية من خلال نص المادة 40 و 42 من القانون المدني.[2]

3. المكفول مجهول النسب

المادة 64 من قانون الحالة المدنية الفقرة الثالثة، نجدها تنص على ما يلي:" يعطي ضابط الحالة المدنية نفسه الأسماء إلى اللقطاء و الأطفال المولودين من أبوين مجهولين والذين لم ينسب لهم المصرح أية أسماء، يعين الطفل بمجموعة أسماء يتخذ اخرها كلقب عائلي".[3]

فحسب المادة 119 قانون الأسرة فالقاصر مجهول النسب هو الولد غير معلوم الأب أو قام الأب الذي انتسب إليه بنفي نسبه عنه، يكون مجهول النسب مطلقا إذا لم يعرف له أب ولا أم، ويضاف إليه اللقيط .

[1] سعيدي فطيمة ، الزهرة سلسبيل جهارة مروى ، كفالة مجهول النسب بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري مذكرة ماستر في الحقوق ، الميدان الحقوق والعلوم السياسية الفرع حقوق التخصص: قانون أسرة ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، السنة الجامعية 2020 / 2021 ، ص 29 .

[2] سلوى سالم ، كفالة مجهولي النسب في قانون الأسرة ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي ، تخصص أحوال شخصية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة محمد بوضياف – المسيلة ،السنة الجامعية 2017/2018 ، ص. 20

[3] المادة 64 من قانون الحالة المدنية ، السالف الذكر.

إذن بالنسبة لسن الطفل المكفول، لم يحدد المشرع سنا معينة له بل أشار فقط أن يكون ولدا قاصرا،[1] غير أنه عند الرجوع على نص المادة 40/2 قانون مدني التي تنص على : أن القاصر هو الذي لم يبلغ سن الرشد 19 سنة.[2]

الفرع الثاني: إجراءات إبرام عقد الكفالة للطفل مجهول النسب

تتكون كفالة الطفل مجهول النسب من مرحلتين، الأولى تتضمن توافق الإرادة بين طالب الكفالة والمؤسسة المسؤولة عن الطفل أو ما يعرف بإجراءات الحصول على طفل مجهول النسب (أولا) بينما تقتصر المرحلة الثانية على توثيق العقد أمام السلطات المخول لها بذلك (ثانيا).

أولا: إجراءات الحصول على طفل مجهول النسب

لابد ان نعرف ان هذه الإجراءات تتمثل فهو كالآتي:

طلب خطي تحفيزي و استمارة التحقيق النفسي الاجتماعي منجز من طرف المساعدة الاجتماعية مملؤة بصفة مدققة، متضمنة رأي صريح وإمضاء مدير النشاط الاجتماعي والتضامن.

شهادة ميلاد لكلا الزوجين ، بطاقة عائلية للحالة المدنية أو شهادة شخصية للحالة المدنية للعازبات ، كشف السوابق العدلية لكلا الزوجين ، شهادة عمل لكلا الزوجين.

[1] سلوى سالم ، مرجع سابق ، ص 20

[2] المادة 40/2 قانون مدني .

كشف الرواتب للأشهر الثلاثة الأخيرة لكلا الزوجي ، شهادتان طبيتان للزوجين تثبت ، الحالة الصحية حاملة لإمضاء وختم للطبيب المعالج لكلا الزوجين ، شهادة تبرر عقد الإقامة ، صور شمسية جديدة ، يرسل أو يداع الملف في نسختين بمديرية النشاط الاجتماعي للولاية.[1]

وفي هذا الخصوص تجتمع اللجنة المعنية بدراسة ملفات الكفالة على مستوى المديرية في دورات منتظمة لدراسة الملفات وإبداء الرأي بشأنها، وفي حالة قبول الملف يستدعى المعني بالأمر لإجراء المقابلة النفسية والاجتماعية مع الاخصائي النفساني أو المربي المختص لدى مؤسسة الطفولة المسعفة الواقع على مستواها الطفل المراد التكفل به ، وبعد انتهاء اللجنة من فحص وتدقيق جميع الترتيبات تحرر محضر ضبط النتائج وترسله إلى مديرية النشاط الاجتماعي للولاية المعنية، لتصدر هذه الأخيرة مقرر الوضع الذي يخول وضع الطفل المجهول تحت كفالة الشخص الذي تم قبول ملفه .[2]

ثانيا: إجراءات توثيق عقد الكفالة

يتعين على الكافل الولوج إلى الجهات المخول لها قانونا تحرير عقد الكفالة (القضاء الموثق) والامتثال للإجراءات القانونية التي تنظم هذه المرحلة.

[1] خوجة حمزة ، واقع الكفالة والرعاية النفسية والتربوية والاجتماعية للطفولة المسعفة في الجزائر ، مجلة تطوير العلوم الاجتماعية ، عدد ، 01 ، مجلد 10 ، الحزائر، تاريخ النشر: 2017 ، ص.58

[2] مذكرة رقم 196 المؤرخة في 16 جوان 2004 المتعلقة بالوضع القانوني للكفالة، وزارة التشغيل والتضامن الوطني (المدير العام).

1. تحرير عقد كفالة الطفل المجهول من طرف الجهات القضائية

حيث تنص المادة (492) ق.ا.م.إ على أنه : " يقدم طلب الكفالة بعريضة من طالب الكفالة أمام قاضي شؤون الأسرة لمحكمة مقر موطن طالب الكفالة ،[1] فعلى طالب الكفالة أن يقدم طلبه إما إلى قاضي الأحوال الشخصية أو إلى رئيس المحكمة وفقا لسلطاته الولائية للنظر في حالة الأشخاص ونجد أن المشرع أعطى للقاضي هذا التصرف بإضفاء الصبغة القانونية على عقد الكفالة، حتى يكون القاضي باعتباره حامي الحقوق والحريات مراقب دائم المعيشة و وضعية القاصر والمكفول وعليه أن يقوم بالتحري الكامل على حياة الكافل الاجتماعية والمادية والنفسية والعقلية حتى يمكن له أن يقبل رضاه وإبرامه لعقد الكفالة .[2]

2. تحرير عقد كفالة الطفل المجهول من طرف الموثق :

نظرا لطابع وخصوصية عقد الكفالة كونه عقد تبرعي من العقود المدنية، فإن المشرع سمح بإبرام عقد الكفالة أمام الموثق كما يتعين على الكافل تقديم نفس الملف المذكور سابقا بشأن توثيق عقد الكفالة مع احضار شاهدين لتوثيق العقد وفي حالة كانت أم الطفل المجهول معلومة يطلب إحضارها أو تصريح شرفي من قبلها. .[3]

[1] قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25/02/2008 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية الجريدة الرسمية العدد21 ، المؤرخة في 23/04/2008 .

[2] مرابط ربيعة ، مرجع سابق ، ص 34 .

[3] جمعي عبد الرزاق ، سمري سامية ، مرجع سابق ، ص.737.

المطلب الثاني: إمكانية منح اللقب العائلي للطفل مجهول النسب

إقرار المشرع الجزائري لنظام الكفالة بدلاً من التبني المحرم شرعاً منذ عام 1984 لم يوفِّ بالحماية المطلوبة لفئة المجهولي النسب في المجتمع، نظراً لتزايد أعدادهم وتحدياتهم أمام الجهات الإدارية. ولذلك، قام المشرع بتعزيز نظام الكفالة من خلال تنظيمات جديدة تسمح للكافل بمنح الطفل المكفول لقبه العائلي.. و منه سنتناول الشروط القانونية لتغيير لقب المكفول مجهول النسب في الفرع الاول اما الفرع الثاني إجراءات منح اللقب العائلي للطفل مجهول النسب .

الفرع الأول: الشروط القانونية لتغيير لقب المكفول مجهول النسب

صدر كل من المرسوم التنفيذي رقم 92-24 والمرسوم التنفيذي رقم 20- 223 المتعلقين بتغيير اللقب المعدلين والمتممين الأحكام المرسوم رقم 71/157 المتعلق بتغيير اللقب[1] ، بما يتيح للكافل تغيير لقب المكفول ليتماشى مع لقب الكافل، بهدف تعزيز الحماية القانونية لفئة الأطفال هذه.[2] ، إذ أنه في حالة تخلف أحد هذه الشروط لا يمكن الاستجابة للطلب وبالتالي يرفض من قبل وزارة العدل وهذه الشروط هي :

اولا : ضرورة وجود عقد الكفالة

[1] مرسوم تنفيذي رقم 20-223 المؤرخ في 8 غشت 2020 ، يعدل ويتمم المرسوم رقم 71 /157 المؤرخ في 3 يونيو 1971، و المتعلق بتغيير اللقب الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، الصادرة في 11 غشت 2020 العدد 47.

[2] عسال غالم قدور ، مرجع سابق ، ص.05.

إذ حتى يمكن للكافل أن يغير لقب المكفول ومنحه لقبه العائلي لا بد أن يكون كافلا له قانونا و لا يمكن أن يثبت هذه الكفالة إلا بموجب عقد توثيقي صادر عن الموثق أو كفالة صادرة من الجهات القضائية ، و المشرع لم يتطلب مدة معينة في الإسناد الواقعي للمكفول حتى يتسنى لكافل أن يمضيها ثم يقدم الطلب.[1]

ثانيا : شرط الموافقة الصريحة للأم المعلومة

اشترط المشرع في المادة الثالثة السابقة أن يرفق الطلب موافقة الأم إذا كانت معلومة أي على قيد الحياة، واشترط أن يتم تقديم الموافقة في شكل عقد رسمي لتكون الموافقة صريحة معبرة عن إرادة صريحة وسليمة، لأن المشرع القانوني كفل للأم الحق في الاحتفاظ بطفلها ومنح لقبها العائلي وإن لم يصرح بجواز ذلك كما سبق بيانه، ويمكن اعتبار هذه الموافقة تنازلا صريحا من الأم عن حقوقها الثابتة لها بأمومتها لولدها، وتأكيدا من المشرع على ضمان حقوق الأم على ولدها، اشترط المشرع في حال أن تكون الأم مجهولة، أن يحرر الكافل تصريحا شرفيا بأنه حاول الاتصال بالأم ولكن بدون جدوى.[2]

ثالثا : شرط أن يكون الطفل مجهول النسب من جهة الأب

[1] حوباد حياة ، مدى إمكانية تغيير الكافل لقب المكفول ، مجلة دفاتر ، المجلد 4 العدد 1 ، الجزائر ، تاريخ النشر: 2013-12-31 ، ص.296.

[2] زيان سعيدي ، منح لقب الكافل العائلي للمكفولين مجهولي النسب في التشريع الجزائري والشريعة الإسلامية ، "دراسة تأصيلية مقارنة." ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، المحلد 15 / العدد: 01 ،تاريخ النشر : 27/04/2022 ، ص.1975

بالرغم من أن الكفالة تنطبق على عدة شرائح من الأطفال إلا أن المشرع الجزائري خص الطفل مجهول النسب من جهة الأب الذي لم يتجاوز سن الثامنة عشر (18) سنة دون سواه بامتياز تغيير لقبه مع كافله.[1]

رابعا : شرط توفر الرغبة لدى الكافل في تغيير لقب المكفول

من خلال استقراء مضمون المرسوم التنفيذي السالف الذكر يتبين أن المشرع الجزائري منح لكافل الطفل مجهول النسب إمكانية منح لقبه لهذا الأخير متى توفرت الرغبة وقدم طلب لأجل ذلك الى وكيل الجمهورية لمقر سكناه أو مكان ميلاد الطفل المجهول.[2]

الفرع الثاني: إجراءات منح اللقب العائلي للطفل مجهول النسب

هناك الكثير من الاجراءات التي تبدلت بين المرسوم التنفيذي رقم 92-24 والمرسوم التنفيذي رقم 20- 223 المتعلقين بتغيير اللقب المعدلين والمتممين الأحكام المرسوم رقم 71/157 المتعلق بتغيير اللقب ، لتوفير الراحة للمواطنين وتخفيف العبء عنهم، مما يتيح للكافل تغيير لقب المكفول ليتناسب مع لقبه، بناءً على الشروط المحددة، مما يسهل عملية منح اللقب للأطفال المجهولين الذين يتم تكفلهم بموجب عقود الكفالة القضائية ، و منه سنتناول إجراءات منح اللقب العائلي للطفل مجهول النسب قبل التعديل (اولا) و بعده (ثانيا).

[1] عبدون نسيمة ، بولمكاحل احمد ، وضعية الطفل المسعف في إطار الكفالة في القانون الجزائري ، مجلة المقدمة للدراسات الإنسانية والاجتماعية المجلد (07) العدد (02) (ديسمبر – 2022) ، ص.573

[2] جمعي عبد الرزاق ، سمري سامية ، مرجع سابق ، ص 738 .

اولا : إجراءات منح اللقب العائلي للطفل مجهول النسب قبل التعديل

أجاز المشرع الجزائري بموجب المرسوم التنفيذي رقم 24/92 لمن كفل ولداً قاصراً مجهول نسب الأب أن يطلب تغيير لقب الولد ليحمل لقب الكافل. [1]

يتم تقديم الطلب إلى وزير العدل مرفقاً بشهادات الميلاد وعقد الكفالة. يحول وزير العدل الملف للنائب العام لإجراء تحقيق، ثم إلى وكيل الجمهورية لتقديم الطلب إلى رئيس المحكمة المختصة، الذي يصدر أمر تغيير اللقب خلال 30 يوماً.[2]

إذا كانت أم الولد القاصر معلومة وعلى قيد الحياة، يجب إرفاق موافقتها بالطلب بشكل عقد شرعي. بعد استيفاء الإجراءات، يُعدّل اللقب بأمر من رئيس المحكمة بناءً على طلب وكيل الجمهورية، الذي يُخطره وزير العدل عبر النائب العام.[3]

بعد استيفاء الإجراءات القانونية، يُعدّل اللقب بأمر من رئيس المحكمة بناءً على طلب وكيل الجمهورية دون نشر مسبق، ويصدر الأمر خلال 30 يوماً من إخطار وزير العدل،[4]

---

[1] شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري، دراسة مقارنة بأحكام الفقه الاسلامي والتشريع المصري واجتهادات القضاء الفرنسي، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2010.، ص 258

[2] بن عبيدة عبد الحفيظ ، الحالة المدنية وإجراءاتها في التشريع الجزائري ، صنف 5/168، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة ـ الجزائر، طبعة 2004، ، ص 57 .

[3] شوقي بناسي، مرجع سابق، ص 259.

[4] عبد المجيد زعلاني، المدخل لدراسة القانون ـ النظرية العامة للحق ـ نماذج عن الأعمال الموجهة ـ نماذج عن أسئلة الإختبارات، الطبعة الثالثة، دار هومة للنشر والتوزيع والطباعة، الجزائر، 2017.، ص 139 .

يُسجّل الأمر في فهرس الأوامر الخاصة بالحالة المدنية، ثم يرسل وكيل الجمهورية نسخة إلى كتابة الضبط بالمجلس القضائي وضابط الحالة المدنية لتسجيل اللقب الجديد في سجلات الميلاد.[1]

ثانيا : إجراءات منح اللقب العائلي للطفل مجهول النسب بعد التعديل

اما في المرسوم التنفيذي رقم 20- 223 المتعلق بتغيير اللقب المعدل والمتمم و لتغيير لقب طفل مجهول النسب فيجب ان يقدم الكافل طلباً خطياً موقّعاً إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً بدل وزير العدل ، مرفقاً بالوثائق المطلوبة مثل شهادات الميلاد وسند الكفالة. إذا تعذر الاتصال بأم الطفل، يقدّم الكافل تصريحاً شرفياً في شكل عقد توثيقي يصرح فيه تحت مسؤوليته أن كل المساعي التي قام بها للاتصال بالأم بقيت دون جدوى، وتعتبر هذه النقطة من المستجدات التي أوردها المرسوم الجديد لسنة 2020 السالف الذكر وهي نقطة إيجابية من شأنها أن تسهل عملية تغيير وتطابق اللقب للأطفال مجهولي النسب لاسيما أمام تعنت الكثير من الأمهات وعدم موافقتهن على طلب تغيير لقب الطفل غير الشرعي لهن،[2] وتماشيا مع هذه المستجدات فقد أفرد المشرع إجراء آخر اختياري لتسهيل عملية تقديم طلب تغيير اللقب والملف المرفق به وذلك من خلال فتح المجال لإمكانية إرسال الملف كاملا عبر البريد الالكتروني. وهذا تخفيفا لعناء التنقل إلى الجهات القضائية المعنية، وللإشارة فإن المشرع أعفى الكافل الذي

[1] د. بن عبيدة عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص 57، 58.

[2] جمعي عبد الرزاق ، سمري سامية ، مرجع سابق ، ص ص 739 – 740.

قدم طلب لتغيير لقب كفيله من إجراء النشر المعمول به ، ثم يستطلع وكيل الجمهورية رأي قاضي الأحداث إذا كان الطفل في خطر أو لم يبلغ سن التمييز و يقدم وكيل الجمهورية طلب إلى رئيس المحكمة لتغيير اللقب ومطابقته مع لقب الكفيل ، والجديد في هذه المسألة هو تخلي المشرع عن طريقة الإخطار السابقة، أين كانت طلبات تغيير اللقب توجه الى وزير العدل والذي يخطر بدوره وكيل الجمهورية المختص إقليميا بملف تغيير اللقب ليحول هذا الأخير الملف الى رئيس المحكمة، وهذا بعد تسهيلا لإجراءات منح اللقب التي شهدت تعقيدا وطول في مدة الفصل فيها ، و في الاخير يصدر رئيس المحكمة أمر تغيير اللقب خلال 30 يوماً، وينفذ الأمر بتسجيله في سجلات الحالة المدنية.[1]

[1] جمعي عبد الرزاق ، سمري سامية ، مرجع سابق ، ص ص 741.740 .

خلاصة الفصل الثاني

لقد اهتم المشرع الجزائري بإقرار حماية خاصة للأطفال مجهولي النسب وذلك من خلال وضع آليات قانونية لحمايتهم تظهر من خلال تكريس مجموعة من الحقوق كما قام بتفعيل آليات كفيلة لرعايتهم التي تتمثل في وضع مؤسسات ومراكز الطفولة المسعفة حيث يجب ان تتوفر مجموعة من الشروط لاستقبالهم في هذه المؤسسات كما ان هناك إجراءات وضع الطفل مجهول النسب لدى هذه المؤسسات التي تعمل على التكفل بهم ومساعدتهم إلى غاية وضعهم في وسط أسري، عن طريق نظام الكفالة .

و يهدف هذا لنظام الكفالة إلى توفير الرعاية للأطفال القصر مجهولي النسب من قبل أشخاص ذوي بر وإحسان ، وقد وضع المشرع ضوابط صارمة لتنظيم نظام الكفالة ومنع التجاوزات في حق هؤلاء الأطفال.

خـاتـمـة

خـاتـمـة

منح المشرع الجزائري للأطفال مجهولي النسب مجموعة من الحقوق التي تعد بمثابة حماية مدنية لهم كالحق في الحياة، والاسم واللقب وهذا الأخير الذي كان محل تعديل بإصدار المرسوم تنفيذي 20-223 المتعلق بتغيير اللقب، والذي منح من خلاله للطفل مجهول النسب الحق في اكتساب لقب الكافل ، وتم تعزيز هذه الحماية في دستور 2020 الذي اكد على الرعاية البديلة للأطفال مجهولي النسب ، وفي خضم هذه الدراسة توصلنا إلى النتائج التالية:

- مصطلح الطفل مجهول النسب مصطلح قانوني على غرار الشريعة الإسلامية التي تناولت مصطلح اللقيط الذي يختلف عن باقي المصطلحات المشابه له كالمتخلى عنه، وولد اللعان ولد الاغتصاب، ولد الزنا كما ان الطفل مجهول النسب ليس بالضرورة طفلاً غير شرعي؛ يمكن أن يكون نتيجة لأسباب مثل الفقر، الضياع، الحروب، الكوارث الطبيعية، أو الزنا.

- أنشأ المشرع الجزائري مراكز لرعاية الطفولة المسعفة، بما في ذلك الأطفال مجهولي النسب، لتوفير الرعاية الاجتماعية الضرورية.

- استقبال الطفل مجهول النسب في هذه المؤسسات يخضع لشروط تضمن تسوية وضعه القانوني والسماح بوضعه في أسرة بديلة.

- يتمتع الطفل برعاية صحية واجتماعية داخل مؤسسات الطفولة المسعفة.

– تضمن مديرية النشاط الاجتماعي الحماية الاجتماعية للطفل أثناء دراسة طلبات تسليمه لأسرة بديلة عبر تحقيق معمق.

– النظام الإجرائي يحكم التكفل بالطفل مجهول النسب ويوفر له الحماية الاجتماعية داخل المؤسسات وأثناء تسليمه للأسرة البديلة.

– النظام القانوني للتكفل بالطفل مجهول النسب يتماشى مع الشريعة الإسلامية، حيث يشترط نظام الكفالة .

– توثيق عقد الكفالة يمكن أن يتم عبر السلطة القضائية أو الموثق، لكن الممارسة الشائعة هي التوثيق القضائي، خاصة بعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

– عزز المشرع الجزائري المركز القانوني للطفل داخل الأسرة البديلة من خلال السماح للكافل بمنح لقبه العائلي للطفل المكفول، مع تسجيل البيانات في هامش عقود الميلاد لمنع اختلاط الأنساب.

كما قلنا تم تعزيز هذه الحماية في التعديل الدستوري 2020 ، لكن بقيت هذه الحماية مجرد نصوص في الدستور فقط، ولم تصدر النصوص القانونية المكرسة لها، لذلك ينبغي الاسراع في اصدار هذه النصوص، فجل الاهتمام بهذه الفئة منصب في انشاء مؤسسات الرعاية الاجتماعية لهم فقط باعتبار هذه الشريحة في تزايد، نثمن هذا الأمر، لكن يجب أيضا أن نراعي من الناحية الاجتماعية جميع جوانب الحماية لهذه الأخيرة بالأخص في توفير فرص

عمل بعد خروجهم من هذه المؤسسة، لأنه تنتهي وتتوقف الرعاية من قبلها مجرد بلوغهم 18 سنة،

لذا نبرز جملة من **التوصيات** بلغة الواقع المعاش للطفل مجهول النسب قصد تعزيز مكانته في المجتمع، والتي تتمثل في:

– إنشاء خلايا استعلامية دائمة في مراكز الشرطة والمستشفيات تعنى بفئة الطفولة المسعفة.

– تدعيم الدور التوعوي للجمعيات خاصة في مجال التربية الأسرية وتربية النشء وفقا الأحكام الشريعة الإسلامية ومبادئ المجتمع الجزائري.

– تعزيز التكفل القانوني والاجتماعي للطفل مجهول النسب داخل الأسر البديلة على نحو يضمن المساواة مع باقي الأطفال.

العمل على إدماج فئة الأطفال مجهولي النسب في المجتمع بعد بلوغهم سن ثمانية عشر (18) سنة والقضاء على أي تمييز اتجاه هذه الفئة

المـراجـع

اولا : القرآن الكريم برواية ورش

ثانيا :الاحاديث النبوية

ثالثا : النصوص القانونية

1. المعاهدات والاتفاقيات:

- العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 الف (2 – (21) المؤرخ في 16 كانون / ديسمبر 1966 تاريخ بدء النفاذ : آذار / مارس 1976. صادقت الجزائر عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89–67، المؤرخ في 16 مايو 1989 .
- اتفاقية حقوق الطفل لسنة ،1989اعتمدت و عرضت للتوقيع و التصديق و الانضمام بموجب قرار الجمعية العامة الامم المتحدة 44_24 المؤرخ في 20نوفمبر .1989تاريخ بدء التنفيذ 2 سبتمبر 1990 ، وفقا للمادة ،49 و صادقت عليها الجزائر بموجب مرسوم رئاسي رقم 92 _461 المؤرخ في 19 ديسمبر سنة ،1992تتضمن المصادقة مع التصريحات التفسيرية على اتفاقية حقوق الطفل التي وافقت عليها الجمعية العامة الامم المتحدة بتاريخ 20 نوفمبر 1989 .

2. الاوامر

الأمر رقم 8670 مؤرخ في 17 شوال عام 1390 الموافق 3: 15 ديسمبر سنة 1970، المتضمن قانون الجنسية المعدل والمتمم بالأمر رقم 05–01 المؤرخ في 27 فبراير سنة 2005، والموافق بالقانون رقم : 05_08 المؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1426 الموافق لـ : 4 مايو 2005 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 43

الأمر رقم 2070 المؤرخ في 19 فبراير سنة 1970 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، الصادرة في 27 فبراير 1970، عدد 21 المعدل والمتمم

الأمر 66-156 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات ج ر ج العدد 49، الصادرة بتاريخ : 11/06/1966، المعدل والمتمم.

الأمر 70/20 في19/02}1970 المتعلقة بالحالة المدنية الصادر ب چ ر. ج.ج الصادرة بتاريخ 27/02/1970،العدد 21 المعدل والمتمم بالقانون 14/08 المؤرخ في 19/08/2014 الصادر ب چ ر.چ.ج الصادرة بالتاريخ : 20/08/2014 .

الأمر 76-79 المؤرخ في 23/10/1976 المتعلق بقانون الصحة العمومية الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 101، بتاريخ ،19/12/1976 .

3. المراسيم و القوانين

- مرسوم تنفيذي رقم 20-223 المؤرخ في 8 غشت 2020 ، يعدل ويتمم المرسوم رقم 71 /157 المؤرخ في 3 يونيو 1971، و المتعلق بتغيير اللقب الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، الصادرة في 11 غشت 2020 العدد 47.
- القانون رقم 18-11 مؤرخ في 2 يوليو 2018، يعدل ويتمم القانون رقم 63-278 المؤرخ في 2 يوليو 2018 يتعلق بالصحة الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الصادرة في 29 يوليو 2018 العدد 46 .
- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25/02/2008 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية الجريدة الرسمية العدد21 ، المؤرخة في 23/04/2008 .

- القانون رقم (14/08) المؤرخ في 09/08/2014 المعدل والمتمم للأمر (70/20) المتضمن قانون الحالة المدنية . الجريدة الرسمية، عدد (49) لسنة (51) المؤرخة في 20/08/2014.

رابعا : المراجع باللغة العربية:

1. الكتب:

أ. الكتب العامة

- بلحاج العربي الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري الميراث والوصية، ج 2، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2، الجزائر، 2008.
- بن شويخ الرشيد, شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل دراسة مقارنة لبعض التشريعات الطبعة الأولى دار الخلدونية ،الجزائر ، 2008 .
- بن عبيدة عبد الحفيظ ، الحالة المدنية وإجراءاتها في التشريع الجزائري ، صنف 5/168، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة ـ الجزائر، طبعة 2004.
- رمضان على السيد الشرباصي ، جابر عبد الهادي سالم الشافعي : أحكام الأسرة في الفقه الاسلامي والقانون والقضاء دراسة لقوانين الاحوال الشخصية الزواج – الفرقة بين الزوجين – حقوق الأولاد التلفيق الفقهي في قوانين الأحوال الشخصية، دار المطبوعات الجامعة الاسكندرية ، 2012 .
- شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري، دراسة مقارنة بأحكام الفقه الاسلامي والتشريع المصري واجتهادات القضاء الفرنسي، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2010.

- عبد العزيز سعد، نظام الحالة في الجزائر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، ط2، د س ن .
- العربي بختي ، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري ، ديوان المعلومات الجامعية ،الجزائر ، 2013.
- محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، صحيح سنن الترمذي، المجلد الثاني كتاب الفرائض باب ما جاء في إبطال ميراث ولد الزناء حديث رقم 2113، مكتبة المعارف، الرياض، 15، 2000.
- محمد عرفة الدسوقي ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، ج 4 دار إحياء الكتب العربية ، د م ن ,د س ن.

ب. الكتب المتخصصة

- سامية محمود حنبظاظة ، عدالة الإسلام في مجهول النسب، دار السومية ، جدة السعودية ، 2018
- مريم أحمد الداغستاني، أحكام اللقيط في الإسلام مع دراسة ميدانية، دون رقم الطبع، المكتبة الإسلامية الحديثة. القاهرة ، 1992.
- بن عيسى أحمد، الحماية القانونية الدولية والوطنية للأطفال المسعفين ، الناشر : مركز الكتاب الاكاديمي · الحزائر ، 2020 .

2. الرسائل الجامعية

أ. أطروحات الدكتوراه

- زيان سعيدي، أحكام اللقيط – دراسة تأصيلية تطبيقية– ، أطروحة دكتوراه في أصول الفقه، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإسلامية ، الجزائر، نوقشت بتاريخ 05/06/2013.

ب. رسائل الماجستير

- علال أمال التبني والكفالة دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي رسالة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون الأسرة كلية الحقوق جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ، السنة الجامعية: 2008– 2009 .
- نامة وسيلة ، المركز القانوني للابن الغير شرعي مذكرة ماجستير كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة الشهيد محمد ، لخضر الوادي، 2014–2015.

ج. مذكرات الماستر

- أمال ونوغي، الحماية القانونية للطقل مجهول النسب ،مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق ، جامعة محمد خيضر ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، ت. قانون الأحوال الشخصية ، بسكرة، 2014/2015.
- باخة زهير ، لمداني سفيان ، دور مؤسسة الطفولة المسعفة في تحقيق التوافق الاجتماعي للطفل ، دراسة ميدانية بدار الطفولة المسعفة بالميلية – جيجل – مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر في علم الاجتماع ، تخصص: علم اجتماع التربية ، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية جامعة محمد الصديق بن يحي تاسوست – جيجل، السنة الجامعية 2019/2020 .
- بلال هاجر ، حماية حقوق مجهولي النسب شرعا وقانونا ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي ، فرع: الحقوق ، جامعة محمد بوضياف المسيلة. السنة الجامعية: و2019/2020 .

- جعيدري هدى ، النظام القانوني للكفالة في ظل قانون الأسرة الجزائري ،مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأسرة ،كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق ،جامعة محمد بوضياف – المسيلة ،السنة الجامعية 2018/2019 .
- حاشي وردة ، حقوق مجهول النسب بين القانون و الفقه الإسلامي ، مذكرة ماستر في الميدان : الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، السنة الجامعية : 2020 – 2021 .
- سعيدي فطيمة ، الزهرة سلسبيل جهارة مروى ، كفالة مجهول النسب بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري مذكرة ماستر في الحقوق ، الميدان الحقوق والعلوم السياسية الفرع حقوق التخصص: قانون أسرة ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، السنة الجامعية 2020 / 2021.
- سلوى سالم ، كفالة مجهولي النسب في قانون الأسرة ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي ، تخصص أحوال شخصية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة محمد بوضياف – المسيلة ،السنة الجامعية 2017/2018.
- شريف بوفارس ، محمد العياشي ، حقوق الطفولة المسعفة بين الشريعة والقانون دراسة مقارنة –، بحث مقدم لاستكمال متطلبات شهادة الماستر في الشريعة والقانون ، قسم الشريعة ، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية ، جامعة أدرار ، – 2012/–2013 م

- طلبة مالك ، التبني والكفالة ، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء ، الدفعة 14 سنة 2004/2003 .
- العيد دفعة، الحماية المقررة للأطفال مجهولي النسب بين الشريعة الاسلامية والتشريع الجزائري، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في العلوم السياسية، معهد العلوم الاسلامية قسم الشريعة ، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي ، 2018/2019 .
- لخنش برنية ، بوسقامة سامية ، حماية مجهولي النسب في التشريع الجزائري ، مذكرة ماستر ، الميدان:الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، السنة الجامعية 2021 – 2022 .
- لامي محمد ، آليات منح اللقب للطفل المسعف على ضوء آخر المستجدات القانونية ، مجلة القانون والعلوم السياسية ، المجلد 08 / العدد 01(2022).
- مرابط ربيعة ، النظام القانوني لكفالة الطفل مجهول النسب في ظل قانون الأسرة الجزائري ، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون الأسرة ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الشهيد حمه لخضر – الوادي ،السنة الجامعية 2016/2017 .
- نسيمة بوشريعة ، انعكاسات المعاهدات الدولية على التشريعات المغاربية في مجال الطفولة المهملة، رسالة ماجستير، قانون خاص، تخصص قانون أسرة وحقوق الطفل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران القطب الجديد بلقايد، 2015-2016،.

- نهاد بدرون ، باية قياطني ، حماية الطفولة المسعفة في التشريع الجزائري ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص ، التخصص قانون الأسرة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل ، السنة الجامعية 2020/2021 .

3. المجلات والملتقيات

- جمعي عبد الرزاق ، سمري سامية ، الرعاية البديلة للطفل مجهول النسب في التشريع الجزائري ،مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية – المجلد 7 ، أفريل 2022 .
- حوباد حياة ، مدى إمكانية تغيير الكافل لقب المكفول ، مجلة دفاتر ، المجلد 4 العدد 1 ، الجزائر ، تاريخ النشر: 2013-12-31 .
- حيزوم بدر الذين ، العروسي حافة ، نظام إدارة دور رعاية الطفولة المسعفة في التشريعات المقارنة، دفاتر البحوث العلمية، م 8، ع 1، د م ن 2020.
- خوجة حمزة ، واقع الكفالة والرعاية النفسية والتربوية والاجتماعية للطفولة المسعفة في الجزائر ، مجلة تطوير العلوم الاجتماعية ، عدد ، 01 ، مجلد 10 ، الحزائر، تاريخ النشر: 2017.
- زبان شامي، حماية الاطفال مجهولي النسب في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري مجلة تطوير العلوم الاجتماعية جامعة الجلفة الجزائر، مجلد 10 ، العدد 3 ، 2017 .
- زيان سعيدي ، منح لقب الكافل العائلي للمكفولين مجهولي النسب في التشريع الجزائري والشريعة الإسلامية ، "دراسة تأصيلية مقارنة." ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، المحلد 15 / العدد: 01 ،تاريخ النشر : 27/04/2022 .

- صولي ابتسام ، حماية الطفل مجهول النسب والمتخلى عنه في التعديل الدستوري 2020 ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، الجزائر ، 25/09/2021 .
- عبدون نسـيمة ، بولمكاحل احمد ، وضـعية الطفل المسـعف في إطار الكفالة في القانون الجزائري ، مجلة المقدمة للدراسـات الإنسـانية والاجتماعية المجلد (07) العدد (02) (ديسمبر – 2022) .
- عسـال غالم قدور ، حماية الأحوال المدنية للأطفال مجهولي النسـب (منح لقب الكفيل للمكفول بين التقنين والتجريم) ، مجلة القانون والعلوم السـياسـية ، العدد 01 المجلد 08 ،الجزائر ، 27/09/2021 .
- عيادي سارة ، "الحماية المقررة للأطفال مجهولي النسب بين الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري." مجلة تطوير العلوم الاجتماعية ، مجلد 11 ، عدد 01 ، 30 يونيو 2018 .

الفـــهـــرس

فهرس المحتويات

شكر وتقدير	
الاهداء	
مقدمة	أ-
الفصل الأول: ماهية الطفل مجهول النسب	
المبحث الأول: مفهوم الطفل مجهول النسب	6
المطلب الاول : تعريف الطفل مجهول النسب و مسمياته و شروط حالاته	6
الفرع الأول: تعريف الطفل مجهول النسب	6
الفرع الثاني: مسميات الطفل مجهول النسب وشروط حالاته	8
المطلب الثاني : أسباب وجود الطفل مجهول النسب	11
الفرع الأول: أسباب عامة	12
الفرع الثاني: العوامل الخاصة.	13
المبحث الثاني: حقوق الطفل مجهول النسب	16
المطلب الأول: الحقوق المعنوية	16
الفرع الأول: حق الحياة و الاسم و النسب و الجنسية في الشريعة و القانون	17
الفرع الثاني: الحق في الحضانة و الرضاعة في الشريعة والقانون	25
المطلب الثاني: الحقوق مالية	28
الفرع الأول: حق النفقة في القانون و الشريعة	28
الفرع الثاني: الحق في الميراث	31
خلاصة الفصل الاول	35
الفصل الثاني : الاطار القانوني للرعاية البديلة لطفل مجهول النسب	

المبحث الأول: مؤسسات الطفولة المسعفة كرعاية بديلة للطفل مجهول النسب 38

المطلب الأول: شروط وضع الأطفال مجهولي النسب في مؤسسات الطفولة المسعفة 38

الفرع الاول : انعدام الرعاية الأسرية و السلامة الصحية للطفل مجهول النسب 39

الفرع الثاني : شرط السن و ضرورة تسجيل الطفل في سجلات وعقود الحالة المدنية 42

المطلب الثاني: إجراءات وضع الطفل مجهول النسب لدى مؤسسات الطفولة المسعفة 45

الفرع الأول: إجراءات وضع الطفل مجهول الأب لدى مؤسسات الطفولة المسعفة 45

الفرع الثاني: إجراءات وضع الطفل مجهول الأبوين لدى مؤسسات الطفولة المسعفة 48

المبحث الثاني: الأسرة البديلة للطفل مجهول النسب 51

المطلب الأول: الكفالة كألية للتكفل الأسري بالطفل مجهول النسب 51

الفرع الأول: الضوابط القانونية للكفالة 51

الفرع الثاني: إجراءات إبرام عقد الكفالة للطفل مجهول النسب 58

المطلب الثاني: إمكانية منح اللقب العائلي للطفل مجهول النسب 61

الفرع الأول: الشروط القانونية لتغيير لقب المكفول مجهول النسب 61

الفرع الثاني: إجراءات منح اللقب العائلي للطفل مجهول النسب 63

خلاصة الفصل الثاني 67

خـاتـمـة 69

المـراجـع 73

الفـهـرس

ملخص مذكرة الماستر

تناولت هذه الدراسة الجهود التي انتهجتها الجزائر لحماية الأطفال مجهولي النسب باعتبارهم محرومين من البيئة الأسرية التي تعتبر أساس الرعاية الاجتماعية، بحيث سعت في منظومتها القانونية إلى إرساء قواعد قانونية تضمن توفير الرعاية البديلة لهم، وذلك من خلال إنشاء مراكز ومؤسسات الطفولة المسعفة التي تعنى برعاية هذه الشريحة في مرحلة الطفولة إلى غاية وضعهم في وسط أسري بديل عن طريق نظام الكفالة الذي أقرته الشريعة الإسلامية، وعززت هذا الإجراء من خلال من قواعد تنظيمية تسمح للكافل بإمكانية منح لقبه العائلي للطفل المكفول مجهول النسب لتحقيق نوع من التوازن المجتمعي لهذه الشريحة.

الكلمات المفتاحية :

1/الطفل المجهول . 2 /محضر التخلي

3 /الأسرة البديلة . 4 /الكفالة منح اللقب

Abstract of Master's Thesis

Our study aims to show the efforts deployed by Algeria to protect children with unknown parents as they are deprived from the family setting, which is the basis of social care. In his legal system, Algeria sought to establish a legal rules that can ensure an alternative care to these children, by creating childhood care institutions or placing them in a foster family throught the Kafala system recognized by the Islamic shariaa. Algeria has reinforced the kafala system by setting regulations, which allow the sponsoring parent (Al Kafil) the possibility to grant his family name to the sponsored child, with the objective to provide some social balance to this category of children.

Keywords:

1/ Children with unknown parents. 2/ release report

3/foster family . 4 /kafala: granting the family name.