وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة ابن خلدون تيارت

ملحة السوقر

مذكرة

تخرج لنيل شهادة الماستر

شعبة حقوق

تخصص قانون الجنائي والعلوم الجنائية

العنوان

الحماية القانونية للأطفال مجهولي النسب

من اعداد الطالب:

- قدور نجاة أسماء

اشراف الدكتورة:

بن بعلاش خليدة

لجنة المناقشة	صفة
• بن بعلاش خليدة	• مشرف مقرر
• بوسحابة لطيفة	• رئيسا
• سدار يعقوب مليكة	• مناقشا

السنة الجامعية 2020/2019

شكر وعرفان

أشكر الله العلي القدير الذي أنعم عليَّ بنعمة العقل والدين. القائل في محكم التنزيل "وَفَوْقَ كُلِّ ذِي عِلْمٍ عَلِيمٌ" سورة يوسف آية 76 ....صدق الله العظيم.

وقال رسول الله (صلي الله عليه وسلم)":من صنع إليكم معروفاً فكافئوه, فإن لم تجدوا ما تكافئونه به فادعوا له حتى تروا أنكم كافأتموه ..... ")رواه أبو داوود .

وأثني ثناء حسنا على...

وأيضا وفاءً وتقديراً واعترافاً مني بالجميل أتقدم بجزيل الشكر لأولئك المخلصين الذين لم يألوا جهداً في مساعدتنا في مجال البحث العلمي، وأخص بالذكر الأستاذة الفاضلة: بن بعلاش خليدة على هذه الدراسة وصاحبة الفضل في توجيهي ومساعدتي في تجميع المادة البحثية، فجزاها الله كل خير، والى أعضاء اللجنة المناقشة

وأخيراً ,أتقدم بجزيل شكري إلي كل من مدوا لي يد العون والمساعدة في إخراج هذه الدراسة علي أكمل وجه

قدور نجاة أسماء

إهداء

الحمد لله والشكر لله على جزيل نعمته، ووافر عطائه، وله الفضل على احسانه ومنه اما بعد: أهدي ثمرة جهدي الى التي أرضعتني حب الخير والفضيلة، وعلمتني أن الفرح يولد من أعماق المرارة، الى التي كتب الله رضاها بعد رضاه " والى العزيز الذي غمدني بعطفه وتحمل معي عناء الأيام بحلوها ومرها والدي العزيز.

- الى إخوتي " هشام ، سهيلة ، وفاء، أشرف، وصال، جيهان.
- الى كل من درسني وعلمني حرفا من الابتدائي الى الجامعة.
- الى كل من وسعتهم ذاكرتي ولم تسعهم مذكرتي.

قدور نجاة أسماء

مقدمة

مقدمة

إن الطفولة مرحلة هامة في تكوين شخصية الإنسان فلا تخلو أية نظرية نفسية أو تربوية عن التأكيد على مدى أهمية هذه الفترة و دورها الحاسم في إعداد الفرد الذي يتولى مسؤولية بناء و تقدم الامم و رعايته فلا تنمية اقتصادية و لا مشروع إجتماعي و لا نهضة فكرية دون حماية و رعاية حقيقة هذه الشريحة بكل أطباقها ، و من طبيعي أن توجد أسرة بوجود الزواج الشرعي الذي يجمع بين الرجل والمرأة و الذي يكون من أجل حفظ هذه الأنساب و إستمرار النسل لإنجاب الأولاد الذين هم ثمرة هذا الزواج و هم شريحة من المجتمع ولقد بذلت الجزائر كغيرها من الدول جهودا كبيرة و جبارة بغية التكفل الحقيقي بهذه الفئة من المجتمع و تجلىذلك في إصدار تشريعات و نصوص و قوانين تكفل لهم سبل العيش الكريم و إعداد استراتيجية تهدف إلى مواجهة هذه الظاهرةللحفاظ على البناء الإجتماعي السليم و قد قامت الجهات المسؤولة بتوفير سبل الرعاية الكريمة و حين التوجيه من خلال توفير البرامج و الهياكل التي تساعد على إخراج مجهول النسب من حالة الركود و الانطواء و العزلة و دينالإسلامي بدوره اهتم بالطفل و أوصى به قبل ميلاده و بعده و كذلك الاتفاقيات الدولية و القوانين الداخلية للدول قد ركزت كلها على الإنسان في مرحله الأولى ونادت أغلبها بحقوق 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 الإهتمام الذي أولته اتفاقيات الدولية والتشريعات الوصفية بالطفل معلوم النسب فقد اهتمت كذلك بالطفل مجهول النسب ومن بين هذه التشريعات التشريع الجزائري.

الإشكالية هل كانت هذه التشريعات كفيلة بحماية الأطفال مجهولي النسب؟

أهمية الموضوع

تتمثل أهمية هذا الموضوع أنه يعالج جانب من جوانب الحياة الا هو الطفل الذي بدوره سيصبح قد في المجتمع ويجب أن تراعي احتياجات وحاجة مجهول النسب و تتمثل أيضا أهمية في أنه يحاول إعطاء نظرة شاملة و حقيقية واضحة عن طفل مجهول النسب

أسباب التي دفعتها لاختيار الموضوع:

1. أهمية هذه الشريحة في مجتمع حيث ان الله تعالى كرم الانسان في كل احواله وان الطفل مجهول النسب لاذنب له في سبب وجوده

2. تطور و اختلاف ظروف الحياة اليومية محاولة إيجاد حلول للطفل مجهول النسب لتحديد هويته و تكمن هذه المحاولة في إيجاد حلول للطفل مجهول النسب لتحديد هويته و تحديد النسبه.
3. دراسات قليلة بشأن هذا الموضوع

ارتفاع نسبة مجهولي النسب في الطوائف مما يستدعي الوقوف عند الأسباب و النتائج اقتراح الحلول و مستهدف إليه من هذه الدراسة هو محاولة لفت انتباه الدارسين إلى هذه الفئة البريئة و النظر إلى الحلول اللازمة لتوفيرالحماية الكافية له و في دراستنا اعتمادنا على المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية على نحو يبرر مضمونه و أهميته و أحيانا المنهج المقارن لمعرفة كيفية معالجة التشريعات والمقارنة لمعرفة كيفية معالجة هذا الموضوع اما صعوبات الدراسة أثناء إعدادي لهذا الموضوع قلة المصادر و المراجع القانونية التي تناولت الموضوع وبعينه في التشريع الجزائري تمام السلطات ذات العلاقة بالموضوع عن المعطيات التفصيلية حول واقع الأطفال مجهولي النسب في الجزائر و قد قسمنا موضوع الحماية القانونية للطفل مجهول النسب ألي :

الفصل الأول :الطفل مجهول النسب في الشريعة والقانون و تناولنا فيه ماهية مجهول النسب في الشريعة والقانون .

اما الفصل الثاني فكان حول حماية مجهول النسب حماية القانونية لمجهول النسب.

الفصل الأول

الفصل الأول: مجهول النسب بين الشريعة الإسلامية والقانون

تعتبر الأسرة من أهم مقومات المجتمع، لذلك نادت الشريعة الإسلامية بضرورة الزواج الشرعي لبنائها و تكوينها على اساس المودة ر الرحمة لقوله تعالى (**وَ مِنْ آيَاتِهِ أنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ انْفُسِكُمْ أزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إلَيْهَا وَ جَعَلَ بَيْنَكُمْ مّوَدَةً وَ رَحْمَةًإنّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَرُونَ**)[1]

حددت الشريعة الإسلامية بان أي علاقة خارج رابطة الزواج غير الشرعي تعتبر جريمة تخلف ورائها ضحايا لا ذنب لهم سواء أنهم مجهولي النسب بدورها قامت الشريعة الإسلامية بصيانة الأنساب من الضياع و العبث و الكذب , و لم تترك الشريعة النسل لأهواء أصحابه يدعونه و ينفونه و هو من الحقوق الشرعية المترتبة على عقد الزواج .

المبحث الأول: مفهوم مجهول النسب في شريعة الإسلامية

تعد رابطة النسب من أسمى الروابط الإنسانية و لذا اهتم بها الإسلام اهتماما بالغا فلم يتركها سبحانه و تعالى نهبا للأهواء و العواطف تهبها لمن تشاء و تحرم منها من أرادت بل تولاها سبحانه و تعالى و بتشريعه اعتنى بها أعظم عناية وأحاطها بسياج منيع يحفظها من الفساد و الانحلال و اضطراب فنهى الأباء على أن يدعوا أبناء غير أبنائهم و ينسبوهم إليهم.

لذلك اولت أيضا الشريعة الإسلامية النسب مزيدا من العناية و أحاطته ببالغ الرعاية ، ولا أدل على ذلك من جعله في طليعة الضروريات الخمس التي اتفقت الشرائع السماوية على وجوب حفظها و رعايتها و أن من أجل مظاهر العنايةبالنسب في الإسلام أن الله تعالى إمتنا على عباده بان جعلهم شعوبا و قبائل ليتعارفوا

المطلب الاول : تعريف مجهول النسب

الفرع الأول: لغة

أن النسب في لغة هو انتساب الولد لأبيه و علاقته به و النسب على اساس الدم بين الولد و أبيه عامة و هو الناتج عنطريق الزواج [2]

---

[1] –سورة الروم الآية: 21

[2]– ابن المنظور، لسان العرب، المجلد الرابع

الفرع الثاني : شرعا

النسب في الإسلام هو صلة الشخص بغيره على أساس القرابة قائمة على صلة الدم و الغالب في استعمال كلمة النسب هو نسب الشخص لأبيه و هو علاقة قوية تقوم عليها الأسرة و تربط أطرافها قوة الدم و الولد جزء أبيه و كل منهما عصب الآخر و النسب نسيج كل أسرة و لحمتها و لذلك يدعو الشارع الكريم إلى التأكيد من صلة النسب فيها و إحاطتها ممن دخل عليها لذلك الطلا الإسلام نظام التبني و أمر الله عز وجل أن ينسب الشخص لأبيه الحقيقي فقال تعتبر (آدْعُوهُمْ لِآبَائِهُمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ الله) [1]

لذلك اعتبر النسب نعمة من نعم الله على عباده و مظهر من مظاهر قدرته حيث قال في الكتاب الكريم (**وَ هُوَ الذِي خَلَقَ مِنَ المَاء بَشَرٌ فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَ صِهْرًا وَ كَان رَبُكَ قَدِيْراً**)[2] فالله خلق الإنسان فجعله نسيت و عصرا و هما رباط كل قربى بين البشر و قد أحكم القواعد المبنية لذلك و طلب بالالتزام بهل ليعرف كل إنسان الله و نسبه و رسول الإسلام عليه افضل الصلاة والسلام لقوله (**يَعْلَمُوا مِنَ أنْسَا بِكُمْ بِمَا تَصِلُونَ بِهِ أرْحَامِكُمْ**)[3]

المطلب الثاني : أصناف مجهولي النسب

تعدد الفئات مجهولي النسب المحمية في شرعية الإسلامية وهي ثلاثة أصناف :

الفرع الأول: اللقيط

اهتمت الشريعة بوضع أحكام خاصة بهذا النوع من الأطفال المنبوذين لأنهم مخلوقات ضعيفة و بذلك كان حكم التقاط فرض عين على من وجده في مكان يغلب على الظن هلاكه و فرض كفاية على المسلمين أن قام به أحدهم سقط عن الباقي.

وجوب الالتقاط اللقيط معناه أنه يحرم على الملتقط أن يتركه من بعد و هو أحق بإمساكه و ليس لأحد أن يمنعه منه و إن وجده اثنان مسلم و غير مسلم و انتزعا فالمسلم أولى به و إذا استويا في الدين فالرأي للقاضي و في كل الأحوال اللقيط مجهول النسب و حالة ما إذا أقر أحد بنسب اللقيط إليه ثبت نسبه إليه ما دامت شروط الإقرار مستوفاة و لو كان المقر غير مسلم و إليه ، لكن يستمر اللقيط مسلم يحكم الالتقاط الا أنه الإمام مالك لا يحكم

---

[1]– سورة الأحزاب الآية 6

[2]– القرآن الكريم الفرقان الآية 77

[3]– حديث شريف صحيح البخاري المجلد الثاني ط 5 1988

بالنسب هنا إذا بين المقر وجها. شرعيا و لذا لم يكن للقيط مال و لم يدعي أحد نسبه و ابى الملتقى الاتفاق عليه و تبين أنه لقيط فإن تكون نفقته واجبة على بيت المسلمين غيرتي اه منه مقدار حاجته من طعام و كسوة .[1]

نسب اللقيط في الشريعة الإسلاميةاذاادعى الشخص نسب اللقيط ثبت نسبه منه واذا توفرت شروط الإقرار بالنسب و يستوي في ذلك إدعاء المتنوعة لات اللقيط مجهول النسب و من الأحسن له إثبات نسبه ممن يدعيه لأن فيه مصلحة له.

1-ادعاء النسب اللقيط من قبل رجل واحد.

فهو إما أن يكون مسلما قبلت دعواه ة لحق به نسب اللقيط بغير خلاف اهل العلم [2]هذا فيه يقع لكلا الطرفين هذا ليس فيه ولا إضرار بالغير أما إذا كان ندعي نسب اللقيط ذكرا أو من حكمه فإن الفقهاء اختلفت في حكم نسبه كالتالي: القول الأول:

لا يثبت نسبه من مدعيه الذين لا ببينة و هذا قول المالكي و الشافعي و الظاهري و دليلهم من القران الكريم قوله تعالى " ضفَطَرَتَ الله الذِي فَطَرَ الَنَاسُ عَلَيْهَا لاَتَبْدِيْلَ لِخَلْقِ الله ذَلِكَ الدِيْنِ القَيِمُ[3] من السنة النبوية الشريفة قوله صلى الله عليه وسلم " مل مولود على الفطرة فأبواه يهودية أو نصرانية " أي كل مولود يولد على الفطرة فالطفل صفحة بيضاء و الولدان يستطيعون الكتابة عليها فيصبح مثلها .

القول الثاني :

يثبت النسب اللقيط من الذي إذا ادعاه ومن غير اشتراك البينة وهذا قو ل الحنفية و الشافعية و الحنابلة و دليلك ففي ذلك ان الكافر فالمسلم في النسب الذي يلحق به هو الفراش الثابت أو شبهة أو ملك اليمين ويستحسن أن يكون ابنه و يكون مسلما لأنه محتاج إلى النسب ، فمنه نسبه و لوكان ذميا فهو مقر اخوي ما يقررون إقراره صحيحا.

القول الثالث:

ذهب الحنابلة إلى انه إدعاء ذنب لا يلحق به ، لأنه محكوم بإيلامه ، و لأنه إذا قبلت دعوى النفي فيهذه الحالة ترتب عليها ضرر بالطفل ووجه الضرر لحقوق نسب الطفل الذمي

---

[1]-محمد ابو زهرة ، الأحوال الشخصية ، دار الفكر العربي ، الطبعة 3 بيروت 1948 ص ٤٠١

[2] ــ فاطمة سوسن أحكام اللقيط بين النفقة الإسلامي والقانون الجزائري- مذكرة ماجيستر في الشريعة والقانون كلية الحقوق والعلوم السياسية،

[3] سورة الروم الآية 30

2- إذا ادعى نسب اللقيط أكثر من رجل ذا قام بإدعاء نسب اللقيط أكثر من رجل فإن كان أحد المدعين أقاموادعواهم بناء على بينة معتبرة شرعا قبلت دعواه و يلحق به نسب الطفل في حال ما إذا لم توجد بينة بأحد المدعين أو أقام كل منهم بينة و اعترضت البينات فيما بينهما فإما يستوي المدعون أو توجد في جانب أحدهم قرينة بفضل بها على غيره ؛ كأن يسقط أحدهما بدعوته أو يصف علامة في جسم المولود او ذكر سنه لأن الواثق أولى به ويسقط الاحتجاج بهما ، و هذا رأي المالكية و الشافعية في الأزهر عندهم و الحنابلة في صحيح مذهبهم

ثانيا: إدعاء المرأة بنسب اللقيط :

اختلف الفقهاء فيما كان مدعي نسب اللقيط إمرأة على :

القول الأول: أنه دعوتها تقبل و يلحقها نسبه و هو رواية عن أحمد و هو قول بعض أصحاب الشافعية و مثل ذلك مالو ادعى الرجل نسبه فإنه لا يلحق بزوجته و من أدلة ذلك :

1- ان للقصة داود وسليمان عليهما السلام حين تحاكم إليهما امرأتان كان لهما إبنان فذهب الذئب بإحداهما فادعت كل واحدة منهما أن الباقي إنها وان الذي أخذه الذئب ابن الأخرى فحكم به داود الكبرى و حطم به سليمان الأخرى بمجرد الدعوى منهما .
2- أنه يمكن أن يكون منها كما يمكن أن يكون الولد الرجل بل أكثر لأنها تأتي به من زوج ووطء بشبهة ويلحقا ولدها من الزنا دون الرجل .
3- أنها أحد الابوين فيثبت النسب بدعواها كالأب.

ان امكان والبينة لا يمنعوا قبول القول الرجل فإنه ممكنه البينة أن هذا ولد على فراش [1]

القول الثاني : أنه لا يلحق بها إذا كان لها الزوج لم يقر بنسبه اما أن يكن لها زوج فإنها تقبل دعوتها و هو رواية عن أحمد و هو وجه لأصحاب الشافعية و ذلك لإفضائه إلى إلحاق النسب لزوجها بغير إقراره و لا رضاه أو إلى أن امرأته ووطئت بشبهة و في ذلك ضرر عليه فلا يقبل قولها فيما يلحق الضرر به .

القول الثالث:اشتراط البينة في ثبوت النسب و هو قول الثوري و الشافعي و ابى ثور و أصحاب الرأي و هو رواية عن أحمد بل نقل ابن المنذر الإجماع على ذلك فقال " أجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على أن النسب لا يثبت بدعوى المرأة و استدلوا على ذلك بأنها يمكنها إقامة البينة على الولادة فلا يقبل قولها بمجرد كما لو علق زوجها طلاقها بولادتها[2].

ثالثا : إثبات نسب اللقيط بالقيافة

[1] – نور الدين أبو لحية ، الزواج والطلاق و حقوق الأولاد والصقار – دار الكتب الحديث الجزائر 2009 1244
[2] – نور دين أبو لحية المرجع السابق ص 13-12

تعريف القيافة لغة : القيافة لغة مصدر " قوف" بالواو المتحركة ثم قلبت ألفا فصارت قال يقال قال الأثر قيافة ، الفائق الذييتتبع الأثار و يعرفها و يعرف شبه الرجل بأخيه و أبيه يقال قضت أثره إذا اتبعتا مثل قفوت أثره و القيافة

هي : الاستدلال على شبه الإنسان لغيره على النسب و هي لغة تتبع الآثار لمعرفة أصحابها والقائف من يتبع الأثر و يعرف صاحبه و جمعه قافة .

٢- **تعريف القيافة إصلاحا** : القيافة يقوم من العرب خصم الله تعالى بمعرفة الأنساب بالشبهة و لا يختص ذلك بقبيلة معينة بل عرف منه المعرفة بذلك و تكررت منه الإصابة فهو قائف و قيل أكثر ما يكون في بني مالك رهط مجزز الذي رأى زيد و أسامة رضي الله عنهما قد غطيا رؤوسهما فقال أن هذه الاقدام بعضها من بعض و قد كانت القيافة. عند العرب من علومهم المشهورة كما كان علم الأنساب بالنظر لما النسب من أهمية.

٣- حكم العمل بالقيافة :

هنالك اختلاف في الحاق النسب بالقيافة الى رأيين:

الرأي الأول: يجوز إثبات النسب بالقيافة و بهذا يقول الشافعية و جماهير العلماء و المشهورة عن الإمام مالك إثباته في الإماء و نفيه في الجزائر و رواية عن إثباته فيهما و هذا رأي سيدنا عمر رضي الله عنه و عن عائشة رضي الله عنها " أن رسول صلى الله عليه وسلم دخل عليها مسرورا تبرق اسارير وجهه فقال الم تسمعي ما قال المدلجي

لزيد و أسامة دور رأى إقدامهما – أن بعض هذه الأقدام من بعض "

الرأي الثاني : لا يجوز إثبات النسب بالقيافة و هو ما ذهبي إليه الحنفية

الفرع الثاني : ابن الزنا

عرفت الشريعة الاسلامية الزنا بأنها (كل صلة جنسية تامة و متعمدة بين رجل و إمرأة لا يجمعهما عقد و لا توجد شبهات بحيث يتم إيلاج العضو التناسلي للذكر من قبل المرأة و ليس دبرها[1]و يعتبر ولد الزنا الولد الذي ولدته أمه من نكاح غير شرعي[2]و في حالة ما إذا أنتج عن هذه العلاقة ولد فإن هذا الأخير لا يثبت له نسب لأن ثبوت النسب نعمة

[1] – بن عثمان شريف ايناس – مصلحة الطفل في قانون الاسرة المقارن، جامعة تلمسان الجزائر 2009 ص 88

[2] - بلحاج العربي ،الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري ، الميراث و الوصية ، الجزء الثاني ، ديوانث المطبوعات الجامعية ط٢ الجزائر ٢٠٠٨ ص ٢١٢

الجريمة لا تثبت النعمة بل يستحق صاحبها النقمة [1]كما أقرت الشريعة الإسلامية مجموعة من أحكام فيما يخص طرفي علاقة الزنا و الولد الذي ينحر عنه كالحد 100 جلدة لغير المتزوج و الرجم بالحجارة المتزوج و نفي النسب ولد الزنا من أبيه و إلحاق بأمه ، اعتبرت الزنا علاقة محرمة بالكتاب و السنة قال تعالى **(وَلاَ تَقْرَبُوا الزَنى إنَهُ كَانَ فَاحِشَةً وَ سَاءَ سَبِيْلاً)** [2]في حالة ثبوت الزنا و يرث كل واحدمنهما الآخر و لكن إذا اتهم الزوج زوجته بالزنا فلا تقع الفرقة بمجرد هذا القذف و إنما تقع باللعان و عندئذ يفرق بين

الزوجين و لا يوقع حد الزنا غير أنه في حالة إتهام الزوجة زوجها بالزنا فلا فرقة و لا أعلن بينهما و يستمر الزواج حتى تثبت زنا زوجها شهود أربعة و عندئذ يرحم بالحجارة حتى الموت [3]

حرص أيضا الإسلام أن يكون الأبناء ثمرة لقاء شرعي من زواج صحيح حتى تستقيم الحياةوتستقر النفوس و تقر العيون لذلك حرم الزنا.

نظرة الإسلام لولد الزنا

عادة ما يتجاهل بعض الناس في المجتمع المسلم المولود من الزنا و يعتبرونه مذنبا و مجرما فالبعض لا يرغب لمخالطته و لا الاستئناس به أو التكلم معه ، لكن الإسلام هو دين العدل و الرحمة و المساواة وسلم يكن الله من أحل أن يظلم أحدا أو يأخذه بما لم تقترفه يداه فقال تعالى " وَلِا تَكْسِبَ كُلَّ نَ نفْسٍ إلاَّ عَلَيْهَا وَ لا تَزِرَ وَزِرَةٌ وِزْرَ أخْرَى " [4]

ان تفسير هذه الآية هي أن النفوس تحاسب حسب أعمالها إن كانت خيرا فهي خير و إن كانت شر فهي شر و إنه لايحمل من خطيئة أحد على أحد فهذه هي حكمة الله تعالى في هذه الآية

ولد الزنا قد ارتكب والديه جناية قبيحة قبل مجيئه على هذه الدنيا فكيف يسأل عماقترفوه من ذنب بل هو محل عنايةالشارع الحكيم حتى قبل أن يولد و الإسلام أوجب احترام هذا الولد و أوجب على المجتمع الإسلامي و الأمة الإسلامية و الدولة الإسلامية أن تحميه من كل الاعتداءات فتعاقب كل من يوجه إليه كلمة إهانة بل إن على المجتمع الإسلامي أن يقوم مقام الأب و يحسن تربيته و يقوم

---

[1]-محمد ابو زهرة المرجع السابق ص ٣٨٨- ٣٨٩

[2]-سورة الإسراء الآية ٣٢

[3]-عبد الناصر توفيق العطار ، الوسيط في أحكام الأسرة في الإسلام ، المكتبة الأزهرية للتراث مصر ٢٠١٠ ص ٣٧٢ – ٣٨٣

[4]-سورة الأنعام الآية 164

بالمحافظة على كرامته و سعادته و يقحمه باب من أجل المساهمة في بناءمجتمعه حتى يصل بكفاءته و قدرته إلى أعلى المناصب في الدولة و لا يؤثر نسبه سلبا ولا إيجابا في الشرع الإسلامي

فكان عمر رضي الله عنه يوصي بالأولاد الزنا خيرا و ما ورد من أحاديث في ذم ولد الزنا فجميع ذلك نتكلم فيه عن ذلك ما رواه ابو هريرة رضي الله عنه عن الرسول صلى الله عليه وسلم " ولد الزنا شر الثلاثة " و مما بحثنا على احترام هذاالولد أن النبي صلى الله عليه و سلم رد العلمية حتى تضع ما في بطنها ثم ردها لوضعه حتى تفطمه ثم أمر بالثبي فدفع إلى رجل من المسلمين و كان عمر رضي الله عنه يوصي بأولاد الزنا خيرا.

الفرع الثالث : ولد الملاعنة

ولد الملاعنةهو من جاءت به أمه على فراش زوجية صحيحة و نفاه الزوج و تمت المراهنة أمام القاضي و حكم بنفي نسب الولد من أبيه و إلحاقه بأمه [1]و اللعان مشروع بدليل الكتاب لقوله تعالى (وَ الخَمِيْسَةُ إنْ لَعَنَتْ الله عَلَيْهِ إنَهُ كَانَ مِنْ الكَذِبِيْنَ وَ يَدَرَؤا عَنْهَا العَذَاب إنْ تَشْهَد أرْبَعْ شَهَدَتْ بالله وَ الخَمِيْسَةُ إن غَضَبَ الله عَلَيْهَا إنْ كَانَ مَنَ الصَدِقِيْن) [2]

أما من السنة أن هلال بن أمية قذف زوجته عند النبي صلى الله عليه و سلم وشريك بن سمحاء فقال النبي صلى الله عليه وسلم البنية أوحد في ظهرك قال رسول الله (إذَا رَأى أحَدُنَا عَلَى إمْرَاتِهِ رَجُلاً يَنطَلَق يَلْتَمِسْ البَيِنَة فَجَعَلَ النبي يكرر ذلك فقال هلال و الذي بعثك بالحق نبيا اني لصادق و لينزلن الله ما يبرئ من الحد [3]فنزلت الآيات فكان هذا اول لعان في الإسلام اما صيغة اللعان فتكون بقول الزوج اشهد اني فيم رميتها به لصادق أربع مرات و الخامسة أن لعنه الله.

---

[1]-بلحاج العربي ، المرجع السابق ص ٢١٤

[2]-سورة النور ، الأسنان 7-9

[3]-رواه البخاري ، كتاب التفسير ، " و يدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لكم الكاذبين " رقم الحديث ٤٧٣٧ ص ١٠٠

عليه إن كان من الكاذبين فيما رماها به و تشهد الزوجة أربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين و الخامسة إن غضب الله عليها إن كان من الصادقين[1]و بذلك سمي أعلن لأن الزوج يلعن نفسه في الخامسة و السبب في اللعان يكون في صورتين الولد منفي الولد الذي لا يكون الا به و الثانية رؤية الزنا و عدم التمكن من إثبات الشهادات الا باللعان كما أن اللعان لايصح الا بشروط :

- أن يكون بين زوجين مكلفين
- أن يقذف زوجته بالزنا فلا الدخول أو بعده
- أن تكذبه الزوجة فيما إدعاء
- أن يكون بحضور القاضي أو نائبه و عند ما يتم اللعان بين الزوجين فإنه يرتب عليه أحكام هي:
- سقوط حد الرجم عن الزوجة
- سقوط حد القذف عن الزوج
- التفرقة بين المتلاعبين و التحريم المؤيد بينهما
- سقوط النفقة و السكن عن المرأة أثناء العدة في حالة بعدها
- يرحم بالحجارة حتى الموت .

المبحث الثاني : مجهول النسب في القانون

ليست الحياة نشوء فقط و إنما و نشوء واقعة الميلاد و انتماء بثبوت النسب والخروج إلى الدنيا دون معرفة الأب باعتباره مجهول هو الجحيم بعينه [2]و هذا هو الحال الذي يعيشه العديد من الأطفال الذين يولدون مجهولين النسب باعتبارهم نشأوا في هذه الحياة مباشرة بعد ميلادهم ، الا أنهم حرموا من الانتماء إليها بلا نسب باعتبار النسب من الحقوق الاساسية لكل إنسان و مهمة خاصة في تكوين شخصية البشرية في مرحلة الطفولة التي هي من أهم مراحل حياة الإنسان و لم تفرق الشريعة الإسلامية بين الطفل و أخر في ثبوت هذه الحقوق له ، فهي عالمية .

[1]-عمر عبد المنعم سليم الجامع ، في أحكام الطلاق و فقه و أدلته دار الضياء مصر ،، دس ن ص ٣٥٥
[2]-محمد احمد سراج ، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ١٩٩٩ ص ١٤٥

المطلب الأول : تعريف النسب في القانون

الفرع الأول: لغة

القد عرف بأنه القرابة الناشئة من صلة الدم بالتناسل و النبوة و هي نسب الولد لأبيه [1]و عرف أيضا بأنه إلحاق الولد لأبيه قانونا و دينا و اعتباره الأصل الذي تفرع عنه ذلك الولد بالنسب إذن هو إحدى أهم قواعد التشريع في الأحوال الشخصية لأهمية دوره في ضمان انسجام التشريع مع آثاره و قبل أن يتصف هذا الإلحاق بأية صفة أخرى فهو إحقاق للحق و إبطال للباطل ، لأنه إثبات الواقعة اللقاء الجنسي بين الرجل و المرأة كان سببا في هذا النتاج من جهة و لأنه

رفع للظلم الذي تعرض له طفل برئ بجهل نسبه و لم يفعل ما يجلب له ظلم الظالمين [2]

عرفه أيضا لأنه هو الذي يتبع فيه الولد أباه في القانون و الدين و الحضارة و ينبني عليه الميراث و ينتج عنه موانعالزواج و يترتب عليه حقوق وواجبات النسب الغير شرعي فلا يترتب عليه شيء اطلاقا و هو هنا ينسب للأم كما في الشريعة الإسلامية لأنه ولدها[3]و عليه إذا كان تعريف النسب لا يثير أية إشكالية و هو متفق عليه في كل التشريعات فات الحال غير ذلك في طرق الإثبات و نفي النسب و هو ما دعا كل التشريعات الإسلامية و الدولية إلى إعطائها أهمية خاصة .

الفرع الثاني إصلاحا

لم يتجاوز تعريفه لأن أغلب الفقهاء في تعريفهم له المعنى اللغوي، و جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية أن النسب حالةحكومية إضافية بين شخص و أخر حيث أن الشخص انفصل عن رحم إمرأة هي في عصمة زواج شرعي أو ملك صحيح ثابتين أو مشبهين الثابت الذي يكون الحبل من مائة[4]

تعريف الطفل مجهول النسب في قانون المصري

فقد تحدث عن الطفل اللقيط تحت عنوان الرعاية البديلة حيث تحدث عن الشروط الواجب توفرها في الأسرة البديلة و لم يعط تعريفا واضحا عن الطفل مجهول النسب و في التشريع العراقي حسب قانون الأحوال الشخصية العراقي لم يجد تعريفا واضحا للطفل مجهول النسب و قد اعطى أحكام تتعلق بالفقه

---

[1]-عمر فروخ ، الأسر في الشرع الإسلامي ، لمكتبة العلمية و العصرية ، بيروت صيدا ط1 1951 ص ٩٨
[2]-فضيل سعد ، شرح قانون الأسرة الجزائري في الزواج و الطلاق ، المؤسسة الوطنية للكتاب ج١ ط1986 ص ١٢٠
[3]-العربي بلحاج ، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري ، الزواج و الطلاق ط ١٩٩٩ ص ١٨٨
[4]-عليان بوزيان ، حق الطفل في النسب في الشريعة الإسلامية و اتفاقية حقوق الطفل و التشريع الجزائري ،

الإسلامي أما التشريع المغربي فإنه لم يعط تعريف عن الطفل مجهول النسب و إنما أصدر قانون يخص كفالة الأطفال مجهولين النسب

المطلب الثاني : أصناف مجهولي النسب

الفرع الأول : اللقيط

المشرع الجزائري لم يتعرض إلى أحكام اللقيط مجهول النسب الا من باب الإشارة عرضا في مواطن متفرقة من مختلف القوانين ، كقانون الأسرة في باب النسب في المادة 44 منه التي تنص " يثبت النسب بالإقرار بالنبوة أو الأبوة أو الأمومة لمجهول النسب و لو في مرض أو الموت منى صدفه العقل و العادة " [1] حسب ذات المادة فإن نسب اللقيط مجهول.

النسب يكون بالإقرار كما تعرض المشرع اللقيط في قانون الأسرة باب الكفالة في المادة 119 و 120 حيث تقضي المادة 119 بمايلي " الولد للمكفول إما أن يكون مجهول النسب أو معلوم النسب " [2]لذا فإن المشرع حاول الحماية اللقيط من الضياع بفتح باب الكفالة في وجهه اما المادة 120 فتنص على مايلي " يجب أن يحتفظ الولد المكفول بنسبه الأصلي إذا كان معلوم النسب و إن كان مجهول النسب تطبق عليه أحكام المادة 64 ق.ح.م[3]

بالجمع بين المادتين 64ق.ح.م و المادة 120 ق.أ.ج نجد أن المشرع حرص على ضرورة أن تكون هوية مجهولي النسب من خلال إعطائهم أسماء خاصة بهم ضرورة على أن تكون أخر أسمائهم إسم ذكر كي يتخذه كلقب عائلي كما ألزمت المادة 67 ق.ح.م الأشخاص الذين يجدون مولودا حديث الولادة أن يصرحوا به إلى ضابط الحالة المدنية فيحالة ما إذا أراد أن يتكفل به أما إذا لم تكن لديه هاته الرغبة فيجب عليه تسليمه إلى ضابط الحالة المدنية مع أغراضه التي وجدت معه ، أما في حالة وجود طفل لقيط غير قادر على الحركة فقد أوجب القانون الجزائري مساعدته كما اعتبر الامتناع عن ذلك

[1]-قانون الأسرة ، باب النسب ، المادة ٤٤

[2]-قانون الأسرة ، باب الكفالة ، المادة119

[3]- بالقانون رقم 14/ 08 المؤرخ في 20/ 08/ 2014 الجريدة العدد 49 المؤرخة في20 / 08 / 2014

جريمة يعاقب عليها القانون وذلك حسب المادة 314 و 316 ق.ع.ج[1]و تختلف العقوبة حسبالمكان الذي ترك فيه الطفل إذا كان خال من الناس أو غير خال من الناس .

كما تعرض قانون الجنسية الجزائري لتحديد وضعية الطفل مجهول النسب من خلال جنسية اين اعترف المشرع له بالجنسية الجزائرية بالولادة و ذلك حسب المادة 7 بفقرتها 2 [2]التي تنص " يعتبر من الجنسية الجزائري والولادة في الجزائر :

- الولد المولود بالجزائر من أبوين مجهولين يعد كأنه لم يكن جزائري قط إذا ثبت خلال قصوره و انتسابه إلى اجنبي أو أجنبية و كان ينتمي إلى جنسية هذا الأجنبي أو هذه الأجنبية وفقا لقانون جنسية أحدهما.
- الطفل المولود في الجزائري من اب مجهول و ام مسماة في شهادة ميلاده دون بيانات أخرى تمكن من إثبات جنسيتها و هذه الرابطة تمنحه حق الحماية و الرعاية سواء من طرف الأشخاص الطبيعيين كما هو الحال في موضوع الكفالة ، أو تتكفل به الدولة من خلال المؤسسات الاجتماعية المعدة لهذا الغرض المسماة بمراكز المسعفة الا أنه و رغم كل هذه الأحكام التي يسعنا القول عنها الا أنها رمزية و التي أقرها المشرع الجزائري لمجهولي النسب أي اللقيط إلا أنه كان عليه أن ينظم أحكام اللقيط بشكل متكامل في قانون الأسرة باعتبارها ظاهرة منتشرة في مجتمعنا بكثرة مما يستدعي الحماية لهم باعتبارهم ضعفاء .

الفرع الثاني : ابن الزنا :

تعتبر الزنا في قانون العقوبات الجزائري جريمة يعاقب عليها القانون و ذلك ما جاء في مادة 339 من ق.ع .ج.

أقرت عقوبة بالحبس لكل إمرأة متزوجة ثبت ارتكابها جريمة الزنا و ذات العقوبة تطبق على الزوج الذي ثبت ارتكاب لجريمة الزنا [1]و عرف القانون الزنا بأنها " جماع أو فعل

[1]- الأمر رقم 66 / 156 المؤرخ في 8 / 6/ 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري ، الجريدة الرسمية العدد 49 المؤرخة في 11/ 6/ 1966 المعدل و المتمم

[2]27- - الأمر رقم 70 / 86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 المتضمن قانون الجنسية الجزائري ، الجريدة الرسمية العدد 105 المؤرخة في18 / 12/ 1970 المعدل و المتمم

جنسي غير شرعي تام يقع بين الرجل و إمرأة كلاهما أو أحدهما متزوج شرعا أو قانونا و بناءا على رغبتها المشتركة و استنادا إلى رضاهما المتبادل دون غش أو إكراه " [2] برجوع إلى المادة 339 ق.ع فإن المشرع الجزائري جعل الزنا فعلا مجرم يكون أحد طرفيه رجل أو إمرأة متزوجان و لا أصبح فعلا مخلا بالحياء و هو ما يتناقض مع الشريعة الإسلامية التي حرمت الزنا سواء كان طرفيها متزوجين ام لا .

أما القانون الجزائري فإنه لا ينص صراحة على نسب إبن الزنا و لكنه يستنشق من المواد المتعلقة بثبوت نسب الولد لأبيه و جعل المشرع في المادتين 40 و 41 وسائل حتى ينسب الولد لأبيه ، و يعتبر ابن الزنا حسب الموادغير المنصوص عليه و يعني ذلك بنسب إلى أمه لا إلى أبيه

اقر المشرع إبن الزنا باعتباره مجهول النسب ثبوت النسب إلى أبيه و ذلك بإقرار حسب ما جاءت به المادة 44 ق.أ .ج [3]و بالرجوع إلى المادة 41 فإن المشرع لا يقر بنسب الطفل من أبيه الا إذا كان الزواج شرعي ا

- اولا: حق ابن الزنا في معرفة والديه
- 1- انتسابابن الزنا إلى أمه :
- ان المشرع الجزائري يبدو و كأنه له موقفان في حق الطفل المولود من الزنا من معرفة أمه و الانتساب إليها الموقف الاول

في قانون الأسرة و الثاني في قانون الصحة قبل التعديل الموقف الأول يتفق مع الشريعة الإسلامية التي تقر يثبت النسب الطفل الناتج عن الزنا إلى أمه أيا كان سبب ولادته فالبرغم أنه لم ينص على هذا صراحة إلا أنه يمكننا من استنتاج ذلك من باب المخالفة للمواد **40**و 41 من قانون الأسرة الجزائري التي ا شترك ثبوت نسب الطفل من أبيه وجود عقد زواج صحيح أو شبهة و بالتالي فإن الطفل ينسب إلى أمه في كل الأحوال بالإضافة إلى وجود نص صريح حول المسألة تعتبر يكونا من المشرع مما يحيلنا إلى الشريعة الإسلامية إسنادا إلى نص المادة 222 مما يترتب عليه أن قانون الأسرة الجزائري يعترف الإبن الزنا في معرفة أمه إسنادا إلى المواد 40-41-222

---

[1]-28- الأمر رقم 66/ 155 المؤرخ في 6 جوان 1966 المواقف ل 18 صفر 1336 المتضمن قانون العقوبات الجزائري ج.ر.ع.48
المؤرخة في 11جوان 1966 المعدل و المتمم

[2]-عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة ، دار هومة الجزائر 2013 ص ص 93 – 94

[3] -المادة 44 ق.أ.ج يثبت النسب بإقرار بالنبوة أو الأمومة مجهولي النسب و لو في مرض الموت متى صدقه العقل و العادة

- أما الموقف الثاني هو جاء به المشرع الجزائري قبل التعديل رقم 76-29 المؤرخ في 23/ 1936/10 إذا كان يعترف في مادته 243 فقرة 3 للأمهات العائلات بأن يلدن أطفالهن بدون ذكر أسمائهن ، و ألزم القائمين على مساعدة مثل هذه الأمهات بالسر و إلا تعرضوا العقوبات المنصوص عليها المادة 30 من قانون العقوبات الجزائري .

2-حقابن في معرفة أبيه

- لم ينظم المشرع الجزائري المسائل المتعلقة بإبنه الزنا إلا أنه بالرجوع إلى المواد المنظمة للنسب وباستقراء المادة 40 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص "يثبت النسب بالإقرار بالبنية أو بنكاح شبهة أو بكلزواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32 - 33- 34- من هذا القانون وايضا المادة 44من نفس القانون و التي تنص على يثبت النسب بالإقرار بالنبوة أو الأبوة أو الأمومة المجهول النسب و لو في مرض الموت متى صدقه العقل و العادة " فما يفهم من هاتين المادتين ان الطفل و مهما كان سواء ولد من زواج صحيح أو شبهة أو كان ابنزنا فنسبه يثبت بمجرد الإقرار أو عن طريق البصمة الوراثية في حالة إنكار إلغاء الولد الناتج من مائة و بالتالي ما يمكن قوله ان المشرع الجزائري يقر لهذا الأخير الانتساب إلى أبيه.

- نسب ابن الزنا في القانون التونسي:

إن الأحكام المنظمة لإثبات البنوة في القانون التونسي كان الهدف الأساسي منها هو إقامة الحقيقة البيولوجية من اعتماد قرينة الفراش لإثبات النسب الشرعي ، و التحليل الجيني لإثبات بنوة الأطفال المهملين و مجهولي النسب ، الا ان البحث عن هذه الحقيقة يبقى نسبيا ذلك ان المشرع ابقى للإرادة الشخصية دورا هاما لإثبات النسب و النبوة الطبيعية من خلال وسيلتي الإقرار و شهادة الشهود ، بحيث لا تتأسس رابطة البنوة في هذه الصورة على الحقيقة البيولوجية بقدر ما تتأسس على حقيقة الإرادة الشخصية التي تحمل على النزاهة و الصدق و كان الإقرار ليأتي كأهم وسيلة يعتمد أساسا على الإرادة الشخصية التي تبرز بصفة جلية و مباشرة و يعد الإقرار بالنسب أحد وسائل إثبات النسب الشرعي و هو في مرتبة الثانية بعد الفراش و الملاحظ أن المشرع قد جعل من الإقرار وسيلة. لإثبات النسب الشرعي و لإثبات البنوة على حد السواء

الفرع الثالث : ولد الملاعنة

لقد ذكر اللعان في قانون الأسرة في المادة 183 " يمنع من الإرث اللعان و الردة حيث جعل المشرع اللعان للسبب من أسباب منع الإرث إذا اتهم الزوج زوجته باللعان لنفي النسب عنه فإن الولد لا يرثه باعتباره لا ينتسب إليه " لذلك يتوجب علينا الرجوع الشريعة الإسلامية فيما يخص اللعان لأن المادة 222 ق. أ.ج. أحالتنا إلى أحكام اللعان في الشريعة الإسلامية السالفة لذكر نفسها في القانون الجزائري .

لذلك اعتمد القضاء الجزائري اللعان كطريق مشروع لنفي النسب حيث ذكر في قرار المحكمة العليا " من المقرر أيضا أن نفي النسب يجب أن يكون عن طريق رفع اللعان الذي حددت مدته في الشريعة الإسلامية و الاجتهادبثمانية ايام من يوم العلم بالحمل أو رؤية الزنا " [1]

حسب الدكتور بن شيخ الرشيد أنه عند إتهام الزوج لزوجته بالخيانة نظرا لخطورة اللعان على حق الولد في النسب لأبيه ، لاحتمال كذب الزوج في اتهامه ، بالإضافة إلى أن هذه التهمة تصيب الزوجة في شرفها و تؤثر على حقوق ولدها المادية و المعنوية فإن كانت متأكدة من براءتها يحق لها أن تثبت أمام القضاء بكافة الطرق لرد إعتبارها و إثبات نسب ولدها و بذلك يجب احضار الزوج لإجراء التحاليل لإثبات صحة لعانه لها و هذه طريقة العلمية الحديثة لإثبات نسب ابنها. هو الرأي صائب باعتباره يصب في مصلحة الولد من حفظ نسبه ، و بالتالي على المشرع في المادة 40 ق.أ.ج أن يلزم القاضي بإلزام الأباء القيام التحاليل الحمض النووي لمعرفة هوية الطفل و ليس من باب الحوار إذ لا بد من إعادة النظر في المادة.

المبحث الثالث: اسباب النسب في شريعة والقانون

المطلب الأول: الأسباب المنشئة

لقد نصت المادة **40**من قانون الأسرة الجزائري على ثبوت النسب بكل من زواج الصحيح أو الإقرار أو البينة أو نكاح الشرعية أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخولو من مراجعة أحكام المادة 32 نصت على فسخ النكاح أي فساده إذا إختل أحد أركانه أواشتمل على مانع أو شرط يتنافى و مقتضيات العقد أو ثبتت ردة الزوج و أن المادة 33 قد نصت على أنه إذا تم الزواج بدون ولي ولا صداق أو شاهدين يفسخ قبل الدخول يصادق المثل

[1]-قرار المحكمة العليا (غرفة الأحوال الشخصية) ملف رقم 79 1723 قرار صادر بتاريخ 28 / 10/ 2907 العدد 54 ص 103

ويبطل إذا اختل ركن الرضا أما المادة 34 نصت على أن الزواج بإحدى المحرمات يفسخ قبل الدخول و بعده .

الفرع الأول: الزواج الصحيح

يطلق على الزواج صحيح في التعابير الشرعية اصطلاح الفراش استدلالا بقول رسول صلى الله عليه و سلم " الوَلد الفراش و العار الحجر " [1]هو ما يبسط للجلوس أو النوم علبه و يكنى به عن المرأة التي يستمتع بها الرجل و ذلك ما يتجلى في قوله عز وجل " وَفُرُشُ مَرْفُوعَةٌ إِنْ آنْشَأْنَاهُنَّ إِنْشَاءً وَجَعَلْنَاهُنَ أَبْكَارًا عُرْبًا اَتْرَابًا لأصْحَابِ اليَمِيْنِ" [2]و أزواج الصحيح في حد ذاته طريق من طرق إثبات النسب دون الحاجة إلى طريق أو حجج أخرى تدعم هذا الإثبات بعقد الزواج الصحيح يسمح الإتصال الجنسي بين الزوجين لأن الزوجة مقصورة على زوجها و ليس لغيره. حق التمتع بها وليس لغيره أن يشاركه ذلك الاستماع فينقص ذلك إعتبار حمل الزوجة من زوجها لأن الأصل حمل أحوال الناس على الصلاح حيث يتبين العكس [3]لهذا المشرع الجزائري جاء في قانون الأسرة الجزائري بشروط إثبات النسب للزواج الصحيح في المادة 41 هذه الشروط المذكورة في المادة.

اولا : الشروط

1- إن يكون الإتصال ممكنا :إذا كان النكاح الذي هو حقيقة في العقد مجاز في الوطء أن يكون الإتصال ممكنا يعد العقد هذا ما إشتراطه الأئمة الثلاثة – الإمام مالك – الإمام الشافعي و الإمام أحمد بن حنبل بمجرد العقد وحده لا يكفي إذ لابد من الإتصال الجنسي الذي أباحه العقد باعتبار الزوجة فراشا هو سببا حقيقيا لا يكفي للحمل فإذا ثبت عدمالالتباس بينهما لا يثبت نسب الولد إلى الزوج أما الحنفية فقد خالفوهم بحيث لم يشترطوا ذلك و قالوا أن مجرد العقد يجعل المرأة فراشا لأنه مظنة الإتصال فإن وجد طفل لأن الإتصال لا يطلع عليه بخلاف العقد و قد ضربوا مثالا على ذلك بأنه لو تزوج رجل في المشرق لإمراة في المغرب و تزوجا بالمراسلة ثم اتت بولدفإنه يثبت نسبه منه ولو لم يتلاقيا بعد العقد و قد قيل في تبرير هذا المذهب أنهم يخافوا في إشتراط إمكان التلاقي بين الزوجين و لكنهم إكتفوا بالإمكانالعقلي[4] يجب لإمكانية إسناد الولد إلى والده أن تتوفر حالة التلاقي بين الزوجين و حالة

---

[1]– صحيح مسلم تخصيص فؤاد عبد الباقي-دار أحياء التراث العربي، بيروت الجزء 1080/2

[2]-سورة الواقعة الآية 34- 38

[3] بدران العينين ، بدران حقوق الأولاد في الشريعة الإسلامية والقانون- مؤسسة الشباب الجامعية للطباعة والنشر الإسكندرية 1987 ص 17

[4] - الامام محمد- الأحوال الشخصية دار الفكر العربي القاهرة الطبعة الثانية ص 387

الإتصال الجنسي بينهما بصورة فعلية لأنه إذا قبلت أو تأكد عدم الإتصال و عدم التقاء فلا يثبت النسب.

الفرع الثاني : الزواج الفاسد

الزواج الفاسد هو الذي تخلف فيه شرط من شروط الصحة بعد إستيفائه لأركانه و شروط إنعقاده [1]غير أن المشرع الجزائري لم يفرق بين مصطلحي الركن و الشرط في المواد 32- 33- 34- **35**من قانون الأسرة الجزائري حيث أنه إستعمال الركن للدلالة على كل من شروط الصحة و الإنتقاد الواردة في المادة 03 من قانون الأسرة الجزائري ثم يعود في المادة 23من ق أ ج الفرق بين ما يعتبره ركنا و ما يعتبره شرط صحة إذ أنهويكمل بعضهما البعض الركن في كل عقد هو الاجزاء التي يتركب منها و تحقق ماهيته ام الشروط فهي الأمور الخارجة عن ماهية العقد الا انه يتوقف عليها صحته و يترتب على انعدامها عدم الإعتداء بالعقد ورتب المشرع عل تخلف مااعتبارهما ركنا بطلان عقد الزواج و هذا ما أكدته المحكمة العليا في قصائدها بأنه " يعتبر صحيحا كل زواج إذا توفرت أركانه و ترتبت عليه كافة آثاره و كافة حقوقه و أن الزواج الذي لا يتوفر على الأركان المقررة شرعا و قانونا يكون باطلا "

الفرع الثالث: نكاح بالشبهة

الشبهة في اللغة تعني الالتباس على أمر من الامور فلا يعرف الحلال ام حرام و يقصد بنكاح الشبهة هو الإتصال الجنسي غير الزنا و ليس بناءا على عقد زواج صحيح أو فاسد أو هو ذلك الذي يقع بسبب غلط يقع فيه الشخص والشبهة ثلاثة أنواع

شبهة الفعل : و تسمى شبهة إشتباه و شبهة مشابهة و فيها يعتقد الشخص حل الفعل و يظن في نفسه أن الحرام خلال من غير دليل قوي كان أو ضعيف كأن بواقع الرجل من طلقها ثلاثا في العدة اوالتي الإجهاض علىمال أو خالعها فإذا كانت الحرمةثابتة بالإجماعو عليه فإننا نرى في كافة هذه الفروض و غيرها أن شرطتحقق الشبهة هو ظن الفاعل الحل فيعذر و يرفع عنه الحد لأنه في موضع إشتباه و هو الظن.

شبهة المالك: و تسمى أيضا شبهة الحكم هو أن يشبه دليل شرعي على الرجل فيفهم منه إباحة مواقعة المرأة في حين أنه غير مباح له و من أمثالها أن بواقع الأب جاريه مملوكة لإبنه ظانا أنه يباح له مواقعتها و أيضا أنيوقع رجل امرأته التي طلاقها طلاقا بائنا في عدتها منه ظنا أن مواقعتها يكون مراجعة

[1] ـد، وهبة الزحيلي – الفقه الإسلامي وادلته دار الفكر الجزائري-باذن خاص من دار الفكر مشط 1992 الطبعة الأولى 1984 ص 682

لها كما في المطلقةطلاقرجعيا ففي هذه الحالات و أمثالها لا يشترط ظن الحل كما هو الشأن في شبهة الفعل ولا توجب الحد على الفعل.

شبهة العقد : و بمقتضاها أن صورة العقد تكفي وحدها لإيجاد الشبهة بالنسبة للوطء الحاصل في زواج من هذا القبيل فما دام العقد قد حصل لإنجاب و قبول من ذوي أهله اعتبر الدخول فيه دخول شبهة كأن يتزوج امرأة زواجا صحيحا في بداية الأمر معتقد أنها تحل له ثم اتضح بعد الدخول أنها أخته من الرضاعة و هي شبهة .[1]

المطلب الثاني : الأسباب الكاشفة

أجاز القانون للشخص أن يثبت نسب شخص منه كالأم التي تدعي بنوة إبن معين اوالأب الذي يدعي بنوة طفل ما أو يقوم الإبن بادعاء ابوة أو أمومة شخص معين و يسمى هذا الإقرار أو ما اصطلح عليه في الفقه بدعوى النسب كما أباح القانون أن يدعى الشخص أخوة أو أمومة شخص آخر و في كل هذه الأحوال يمكن أن يثبت النسب عن طريق البينة و هذا ما نص عليه المشرع في المادة 40 من قانون الحالة المدنية و دعوى إثبات النسب تأخذ صورتين اما تكون دعوى اصلية تهدف اسسا إلى إثبات النسب ذاته دون أي نزاع أو خصام صريح حول موضوع محدد واما أن تكون دعوى تبعية تهدف إلى اثبات النسب من أجل حق من الحقوق الشرعية و القانونية و ذلك ما نصت عليه المادة 459 ق.أ م[2]الإقرار هو إعتراف خصم الواقعة أو عمل قانوني مدعي بأي منهما عليه ويعرفه السنهوري لأنه " الإعتراف شخصبادعاء يوجه لشخص آخر "[3] أما في القانون المدني الجزائري فقد عرفه إمام القضاء الواقعة قانونية مدعي بها عليه و ذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بها الواقعة و الإقرار هو الأدلة التي لا تحتاج لإثبات و على إعتبارها الإقرار مشروع .و يتضح ذلك من قوله " يَأَيُّهَا الَّذِيْنَ آمَنُوا كُونُو قَوَامِيْنَ بِالقَسْطِ شُهَدَاءَ الله وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ "[4]و من المقرر في القانون أن الإقرار حجة قاصرة على المقرر وحده ولا تتعداه إلى غيره الا إذا صدقه الغير أو قامت البينة على صحة الإقرار لذا يشترط لصحة الإقرار العقل و البلوغ و

---

[1]-بلحاج العربي ، شرح قانون الأسرة الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية بن عدنان ، الجزائر الطبعة 1999 الجزء الأول الزواج والطلاق ص 195

[2]-المادة 459 " لا يجوز لأحد أن يرفع إمام القضاء مالم يكن حائز ا الصفة والأهلية التقاضي و له مصلحة في ذلك و يقرر القاضي من تلقاء نفسه عدم وجود إذن يرفع الدعوى إذا كان هذا الإذن لازما "

[3]-عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، نظرية الإلتزام بوجه عام ، طبعة 1982 لبنان

[4] سورة النساء الآية 135

الرضا و جواز التصرف وان لا يكون المقرر صغير أو مجنون أو محجوز عليه لأنه كذبة في هذه الحالات معلوم لا يحل بالكذب و لا يجوز المقرر الرجوع عن إقرار متى رتب هذا الإقرار حقا من حقوق الناس.

الفرع الثاني : البينة

نص المشرع الجزائري في المادة 40 من قانون الأسرة الجزائري على وسيلة أخرى لإثبات النسب و هي البينة و المراد بها إقامة الدليل و الحجة التي تؤكد وجود واقعة مادية وجودا حقيقيا و تعد البينة اقوى من الإقرار لأنها تتعدى إلى الغير اما الإقرار حجة قاصرة على المقر و لذلك لو تعارض إقرار و بينة في دعوى لسب ارجح صاحب البينة، فلو كان هناكولد ليس له نسب معروف فأخذه رجل و ادعى نسبه و توفرت شروط الإقرار ثبت نسبه و أقام بينة صحيحة على أنه ابنه كان أحق به من المقر لأن النسب يثبت في الظاهر بالإقرار الا أنه غير مؤكد فاحتمل البطلان بالبنية لأنها اقوى منه .

المبحث الرابع :اسباب وحقوق أطفال مجهولي النسب

الطفل مجهول النسب ليس مخلوق من العدم بلاه أب و ام (بيولوجين) ابعداته الأسباب عنهما سواء كانت اسباب مباشرة أو غير مباشرة أي بإرادة الأبوين. يتم إنجاب الأطفال و التخلي عنهم نتيجة أسباب متعددة اعترضت من قام بعملية الطرح و هي اجتماعية و اقتصادية و نفسية و منها ماهي خلقية للفرار من تهمة الزنا و طفل مجهول النسب كغيره فهو يتمتع بمجموعة من الحقوق حفظها له القانون و الشريعة الإسلامية و هذا ما سوف نوضحه في مبحثنا هذا من خلال مطلبين .

المطلب الاول:اسباب وجود اطفال مجهولي النسب

الفرع الأول: الأسباب العامة

يمكن ان تكونا اسباب الاطفال مجهولي النسب خارجة عن إرادة الاهل فهي تتمثل في الظروف العامة التي تكون سببا في وجود طفل مجهول النسب و هي :

اولا : الفقر و العيلة

قد تقوم المرأة بطرح ولدها خشية الفقر ، رجاء أن يأخذه من يقوم برعايته و يعتبر تخلي الأبوين عن طفلهما نوعا من البيع و الشراء يتم بين المتنبي و الاب العاجز عن سد نفقات أطفاله ، فيسلمه والده متنازلا عن نسبه مقابل دارهم معدودة [1]

ثانيا : الضياع و الضلال و السرقة

قد بسرف الطفل و هو في المهد في غفلة من اهله بقصد الإيذاء أو لغرض الاستغلال أو لعدم إنجاب أطفال ثم يندم الفاعل ويخشى أن يكشف أمره فيلقيه في مكان ما تخلصا منه أو أن يضل الطفل عن اهله في سوق مثلا , ولا يتم التعرف عليه و هو صغير لا يعرف شيئا عن أبويه فيلتقطه أحد الناس و يكفله و يقوم برعايته .

ثالثا : الحروب و الكوارث الطبيعية

قد تكون الحروب سببا في وجود فئة مجهولي النسب حيث ينزح الناس من ديارهم و يتشردون قهرا من شدة ما يتعرضون له من قتل و تدمير و يموت الأبوين فيتركون أبنائهم فيتم العثور عليهم ، و يتم كفالتهم و تربيتهم على أنهم مجهولي النسب و يحملون اسم اللقيط [2]من جهة أخرى ما يحدث جراء الكوارث الطبيعية من زلازل و فيضانات إذ يتمرد الأطفال و تنعدم العائلات و يختطفون فلا يعلم من أباءهم و لا امهاتهم فيؤخذون إلى الملاجئ لقطاء .

الفرع الثاني : الأسباب الخاصة

خلق الله وسبحانه تعالى الإنسان ودعي للتكاثر والإنجاب الأطفال بهدف استمرار النسل البشري وككل الاشخاص مسؤولين الرعاية و تربية الأولاد و إن انفصل الأبوين واهملا أو تخلى عن هذه المسؤولية اتجاه الأطفال يتولد عنه أطفال مهملون لكن الاهمال يصل إلى أقصى درجاته عندما ينكر الأبوين حق النسب لأطفالهم بالإهمال و ينتج عنه طفل محروم من الجانب المادي والمعنوي النسب ينتج عنه أطفال مجرمون من جهة و مجهول النسب من جهة أخرى.

يشكل الاهمال العائلي و التخلي عن الأطفال أهم الأسباب المباشرة لوجود الأطفال مجهولي النسب و تتمثل في :

[1]-صفية الوناس حسين، مجهول النسب بين الرحمة التشريع الإسلامي و التشريع الوطني المؤتمر الدولي عن الرحمة في الإسلام أفريل 2017 جامعة الجزائر 1 ص 422

[2]-عمر بن محمد الشبيل، أحكام اللقيط في الفقه الإسلامي ، مذكرة ماجستير في الفقه الإسلامي ، جامعة ام القرى بمكة

اولا : الخوف من الفضيحة نتيجة فاحشة (الزنا)

حيث تعتمد المرأة طرح ولدها و نبذه في قارعة الطريق أو أمام باب المسجد خوفا من الفضيحة و العار نتيجة هذه الفاحشة فتترك مصيره مجهول فلا يعرف له أب ولا ام و هذا النسب هو غالب حال القطاء

ثانيا: عجز الأم عم إثبات النسب

قد يكون الولد ثمرة زواج عجزت الأم عن إثباته (الزواج العرفي) أو أن يكون من إفرازات زواج المسيار[1]حيث يشترط الطرفان أو أحدهما عدم الإنجاب فإذا ما حدث الحمل حصلت المشكلة ، ثم السعي لحلها بالتخلص من الولد خشية تبعات هذا الأمر التي ستنعكس على الطرفين دون التفكير في مصير هذا الطفل

ثالثا : الشك و الريبة بين الزوجين

يمكن أن يشك الزوج تجاه الزوجة بان يكون مصابا بمرض الشك أو قد تكره الزوجة زوجها كرها شديدا بسبب فساده و انحراف اخلاقه أو بسبب إيذائه لها فتفارقه و هو لا يعلم بحملها فيقوم هذا الزوج بالتخلص من الطفل ظنا منه أنه ليس ابنه أو تقوم المرأة بالتخلص من الطفل لتقطع أخر ما يربطها بذلك الرجل فتلقي به على قارعة الطريق أو أي مكان آخر دون التفكير في مصير هذا الطفل الصغير .

رابعا : الاغتصاب

لقد اوجد الله تعالى عدة عوامل من أجل إستمرار الحياة في الارض و تأمين الخلافة فيها ، و من بين هذه العوامل العامل الجنسي ، الذي يعتبر من أهم العوامل التي تضمن الجاذبية لكلا الجنسين من أجل تكوين أسرة و من ثم التناسل الذي يضمن البقاء[2] لكن هذا الدافع كما أوجده الله لدى البشرية كلها فقد وضع لها أطر شرعية تقنية و تضبطيه و توجهه وجهة سلمية ، فاشبع هذه الغريزة ودعا إلى تنظيمها بعد أن نشأت عن طريق الحلال و ذلك كلها في إطار التوسط نفسه عن إتيان الحرام و إشباع غريزة الجنسية بشكل غير أخلاقي و لا شرعي عن طريق الاغتصاب الذي يعتبر حق مرضا نفسيافي حالة حمل غالبا ما يتم تخلي الأم عن الطفل ليصبح مجهول النسب .

---

[1]- زواج المسيار : هو زواج مستكمل لجميع اركانه و شروطه الا ان الزوجين قد ارتضيا و اتفقا على الا يكون الزوجة حق المبيت أو القيم و أن لا ينفق عليها ، أسامة عمر سليمان الأشقر ، مستجدات فقهية في قضايا الزواج و الطلاق ، دار النقاش ط1 الاردن 2000 ص 164

[2] وجيه عبد الله سايمان أبو معيلق ، أحكام اللقيط في الفقه الإسلامي ، مقارنة بقانون الأحوال الشخصية (رسالة لنيل الماجستير
في القضاء الشرعي) الجامعة الإسلامية غزة ، كلية الشريعة والقانون ، غزة – فلسطين ص 12

المطلب الثاني : حقوق أطفال مجهولي النسب

الأصل أن الطفل عندما يزادد مستقبله العائلة بفرح و سرور مع الإحتفال بمجيئه حسب ماتفتضيه الشريعة والقانون والعادات و التقاليد الا ان كل هذا يكون عندما يولد الطفل من أب وام معلومين لكن ماذا عن الأطفال الذين يولدون تحت نسب مجهول ؟ ماذا عن نصيبهم من هذه الإخفاقات التي تعتبر من حقوقه ؟ غير أن هذا الطفل باعتباره مجهول النسب فقد يحرم من باقي الحقوق المتفرعة عنه الا ان هناك حقوق لا بد أن يتمتع بها لأنه كائن بشري قبل أي شيء و خاصة أنها شريحة احتياجات الخاصة هذا ما سوف نتطرق إليه في مبحثنا هذا حقوق مجهولي النسب الشخصية و المعنوية و المالية.

الفرع الأول: الحقوق الشخصية

الحقوق الشخصية هي مجموعة العناصر التي تكون شخصية للطفل و يعترف بها الشرع كما يعترف بها القانون إحتراما لشخصيته كإنسان بغض النظر إذا كان مجهول النسب.

اولا : الحق في الحياة

الاصل في الاسلام سلامة النفس البشرية و وجوب المحافظة عليها و تحريم التعدي عليها و ذلك لقوله تعالى ﴿ من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفسي أو فساد في الارض فكأنما قتل الناسجميعا و من أحياها فكأنما احيا الناس جميعا ﴾[1] و يستوي في هذا الحكم الكبير و الصغير و الذكر و الأنثى كما يستوي في ذلك الجنين من نكاح صحيح أو الجنين من وطئ محرم ما دامت كينونته قد تحققت ينفخ الروح فيه فهذا رسول الله صلى الله عليه و سلم يؤجل إقامة الحد عن المرأة التي اعترفت على نفسها بالزنا حتى تضع مولودها و من ثم تقوم بإرساله و تكرر الأمر مع عمر رضي الله عنه عندما أشار عليه معاذ بن جبل رضي الله عنه أن لا يقيم الحد على إمرأة زنت الا بعد أن تضع ولدها و قال أنه " أن تكن لك عليها سبيل فلا سبيل لك على ما في بطنها فأبطل عمر حكمه" [2]و إتفقت الشريعة مع المواثيق الدولية و القوانين الداخلية في حماية حق الحياة و للأطفال بشكل عام لكن الشريعة تفوقتعلى القانون بحفظها لحياة الطفل و هو جنين في بطن أمهوحرمت الإجهاض باعتباره وسيلة التي يلجأ إليها للتخلص من الاجنة المشكلة بطرق غير شرعية و اعتبرت إعتداء على الحياة طفل سواء كان معلوم النسب أو مجهول النسب.

ثانيا : الحق في الهوية و الاسم:

---

[1]-سورة المائدة الآية 22

[2]-انظر الكتاب المصنف ، في الأحاديث و الآثار لابن أبي شيبة 27703 , دار الكتب العلمية ط1 1416 ه 1995 م

من حق كل طفل أن تكون له هوية و اسم حسن يكن به لأن الاسم يستمر مع الشخص مدى الحياة و يكون رمزا ملازما له في حياته و لا يمكن للطفل غير الشرعي أن يعيش دون اسم ولا هوية لذلك يظهر من خلال مطالعة اجتهادات الفقهاء [1] مدى حرصهم على إلحاق الطفل بنسب أبيه متى وجدت قرينة على هذا الإلحاق و لذلك توسعوا في وسائل إثبات النسب و تضيق فرص إنكاره كما سعى الإسلام لمحاربة اختلاط الأنساب و زواج المحارم و شيوع الفاحشة و انتشار الزنا قد أوصى رسول الله صلى الله عليه و سلم بضرورة اختيار الاسم الحسن فإن الاسماء الحسنة تؤثر في تكوين شخصية الولد و ترفع من معنوياته و ترسم صورة ذاتية عن الطفل محسنة إلى نفسه و اهله و وسطه الاجتماعي [2]و في هذا دلالة على سماحة الشريعة الإسلامية تنص المادة 8 اتفاقية الطفل 1989"تتعهد الدول الأطراف الإحترام حق الطفل في الحفاظ على هويته بما في ذلك جنسيته

و اسمه و صلاته العائلية على النحو الذي يقره القانون....." و الحفاظ على صلات الطفل العائلية تقضي اتخاذ كل التدابير

الإقرار بحق الطفل في نسبه إلى أبويه و هو ما يتطلب من التشريعات الوطنية تعزيز اكتساب الطفل لحقه هذا خصوصا و أن هذا الحق تترتب عليه حقوق كبيرة أخرى فيه يثبت له حق الإرث أو به يثبت حقوق و واجبات الأبوة و النبوة ،في مقابل ساير عهد حقوق الطفل في الإسلام بموجب نص المادة 7 منه تحت عنوان الهوية " للطفل حق منذ ولادته في اسم حسن و تسجيله لدى الجهات المختصة و تحديد نسبه و جنسيته و معرفة والديه و جميع اقاربه و ذو رحمة و خواته من الرضاعة و في الفقرة الثانية تحافظ الدول الأطراف على عناصر هوية الطفل بما في ذلك إسمه جنسيته و صلته العائلية وفقا لقوانينها الداخلية ، و تبذل مساعيها الحثيثة لحل مشكلة إنعدام الجنسية لأي طفل يولد على إقليمها أو يولد لأحد رعاياها خارج إقليميها و في الفقرة الثالثة الطفل المجهول النسب من في حكمه له الحق في الكفالة و الرعاية دون التبني و له الحق الإسم ولقب و جنسية .

الفرع الثاني : الحقوق المعنوية

الحقوق المعنوية من أهم الحقوق التي يكون الطفل بأمس الحاجة إليها منذ ولادته و غالبا ما تتطلب وجود أسرة قائمة تقومبتلبيتها الا ان مجهول النسب في حاجة إليها باعتباره دون أسرة و بالأجر دون أب و هي:

---

[1] انظر الهداية المرغيناتي 2/ 36 , و المعني 11/ 66 و مغني المحتاج 3/ 304 – 308 و الاقناع في مسائل الإجماع على بن
القطان الفاسي 3/ 1367 – 1371

[2] تربية الأولاد في الإسلام ، محمد عقلة ص26

اولا : الحق في النسب :

بعد أن ضمن الدين الإسلامي للطفل الحق في الحياة ضمن له الحق في النسب و الانتساب لأبيه

حتى لا يكون عرضة الجهالة و من ثم ضياع حقوق أخرى مثل الانفاق و الإرث كما حرم الدين الإسلامي التلاعب بالانتساب أو محاولة انتساب الابن لغير أبيه حيث قال رسول الله صلى الله عليه و سلم " مَنْ إدَعَى إلى غَيْرِ آبِيْهْ وَ هُوَ يَعْلَمُ اَنَهُ غَيْرَ أبِيْهْ ان الْجَنَةُ عَلَيْهِ حَرَامٌ" [1]بذلك ضمن الدين الإسلامي للطفل يتيما كان أو لا انتسابا لأبيه و الإلتصاقا بفئته و عائلته و عشيرته و لم يتركه مجهولا في المجتمع و للحفاظ على النسب فإن من حق الطفل أن يأتي إلى هذه الحياة بطريقة الشرعية التي أقرها الله عز وجل و هي الزواج الشرعي ، و ليس بطرق أخرى و هذا الحق يتحمله المجتمع بكامله و ذلك من خلال تجفيف المنابع التي يأتي منها الأطفال غير الشرعين أو الأطفال مجهولي الأب أو الأبوين و يكون ذلك لتحقيق الضبط الشرعي و الأخلاقي و الاجتماعي بشكل يضمن عدم انتشار الحمل غير الشرعي و ذلك بسد ابوابه و جميع السبل المؤدية إليه لأن حق الطفل في قيادات النسب هو من أهم الحقوق إذ أن انتماء الطفل إلى أبيه يحفظه من الضياع و يحميه من التشرد و وجود ولد بلا اب ينسب إليه يعرض المجتمع إلى أذى كبير و يؤدي إلى شر مستطير.

كما أنه يكون سببا في تغيير الطفل بكونه ولد زنا فلذلك من الواجب أن ينسب الطفل إلى أبيه ليوّلد هذا الانتساب الحقوق الأخرى و المجتمع الإسلامي لم يعرف في عصوره الأولى ظاهرة تفشي الأطفال غير الشرعي ذلك بفضل الإجراءات الوقائية و البداية التي وضعها الإسلام لمحاربة الزنا و الطرق المؤدية إليه و قد ابتعد الناس عن تعاليم الإسلام و كثرت الفتن و أصبحت القوانين الإسلامية مجرد خبر على ورق في كثير من الدول الإسلامية فإن عدد الأطفال مجهولي النسب في تزايد مستمر مع انتشار هذه الظاهرة فالإسلام منع نسب الولد من الزنا إلى أبيه البيولوجي (الزنى) و وضع قاعدة " الولد الفراش وللعاهر الحجر " فإنه لا يمنع نسب الطفل لأمه لأنها حقيقة أكيدة

ثانيا: الحق في الرضاعة :

بمجرد ولادة الطفل يثبت نسبه إلى أمه فإن واجب الأم رضاعته و حفاظ على حياته و يكون ذلك أيضا من حق المولودين من علاقة غير شرعية و قد احل رسول صلى الله عليه و سلم إقامة الحد على المرأة العلمية التي اعترفت على نفسها بالزنا حتى تضع مولودها و ترضعه رحمة به من أجل نشأة الطفل فهو يحتاج إلى الحب و التفهم بين والديه و في ظل مسؤوليتها في جو يسوده الحنان و الأمن و الطفل

[1]-رواه البخاري رقم 66/ 67 انظر صحيح البخاري ج4 ص 2113

مجهول النسب لا يستطيع الحصول على هذا الجو فشرعت الشريعة الإسلامية مقالته و قد وردت جملة من الآثار على الصحابة و التابعين تبين مدى رغباتهم باللقيط و أن حفظه او تربيته من الأعمال الصالحة التي يتقربون بها إلى الله عز وجل و يحتاج الطفل إلى الرعاية فإنه يحتاج إلى من يضمه إليه و يحنو عليه و مجهول النسب أكثر احتياجا إلى ذلك و قد أشار النبي صلى الله عليه و سلم إلى ذلك لقوله لمن شكا إليه قسوة قلبه فقال له " أتحب أن يلين قلبك و تدرك حاجتك ارحم اليتيم و امسح رأسه و أطعمه من طعامك يلن قلبك و تدرك حاجتك [1] فاللمس أو المسح حاجة طبيعية أساسية و ضرورية و هو وحدة تفاهم و نشير الدراسات العلمية إلى حاجة الإنسان إلى اللمس و مدى أهميته في نموه العقلي و النفسي و الصحي و من فقد أحد والديه يحتاج إلى رعاية خاصة لكي ينمو نموا سليما يعينه على التكيف في المجتمع الذي يعيش فيه فالأثر الذي تتركه عملية المسح ذو شقين الأول على اليتيم فهو يخفف أعراض الاكتئاب عنده و يقلل المه و يشعره بالرحمة و الثاني على الماسح على رأس اليتيم فهو مفتاح لأمراض القلوب و طريق لإدراك الحاجات

الفرع الثالث : الحقوق المالية

تعتبر الحقوق المالية للطفل مجهول النسب أمر مهما لأنه انفصال المجتمع من رعايته أغلب عليه الهلاك و هو في حاجةإلى الرعاية و لاهتمام سواء أكان له مال أو لم يكن لهذا سوف نقسم فرعنا إلى الحق في النفقة و حق في الميراث.

اولا : الحق في النفقة :

اهتمت الشريعة الإسلامية بالولاية على القاصرين و الصغار و خصوصا عندما يتوفى أحد الوالدين او كليهما فلا بد من إقامة ولي على القاصر ينفق عليه و يعلمه و بربه و يحفظ ماله . فقد أوصى الرسول الله صلى الله عليه و سلم بوجوب الاحسان إلى الأيتام و

[1]-رواه الطبراني وهو في " صحيح الجامع " برقم 80 , و المنذر في الترغيب و الترهيب 2544 و صححه الألباني انظر : صحيح الترغيب و الترهيب الألباني 2/ 686

المحافظة عليهم و الانفاق عليهم و مساعدتهم و تسير أمورهم فقال " انا و كافل اليتيم في الجنة كهاتين و أشار بأصبعه السبابة و الوسطى"[1].

كما حث على معاملة الأطفال برفق و حنان و توفير الأمن العاطفي لهم و عدم القسوة عليهم و يجب معاملة الأطفال على مبدأ المساواة الكاملة على اعتبار أنهم أخوة في الله و ذهب الفقهاء إلى أن دور ولي اليتيم المتكفل به هو نفس دور والده فهو نائب عن والده.

كما أن المشرع الجزائري يتطرق إلى النفقة المجهول النسب بنص خاص لكنه وضع الطفل مجهول النسب في حماية المؤسسة المسعفة أو في نظام الكفالة و يقع الانفاق في الحالة الأولى على عاتق الدولة ان كان الطفل مجهول النسب في مؤسسة الطفولة المسعفة لكن في الحالة الثانية عندما يكون الطفل مجهول النسب في حضن عائلة البديلة فإنه يقع الاتفاق على عاتق الكتاب حسب نص المادة 116 قانون الأسرة.

ثانيا : الحق في الميراث

أقرت الشريعة الإسلامية حق الميراث الطفل منذ أن كان جنينا في بطن أمه إلى أن يولد حيا ، الا أنه حتى يرث الولد من أبيه يجب أن يكون ولدا شرعيا منه ناتج عن زواج شرعي أما إذا كان ناتج عن علاقة زنا أو كان بنفيه باللعان فلا توارث بينهما فولد لزنا لا يرث أحد من جهة الأبوة و فقرابته محصورة فقط في أمه و قرابتها لأن نسبه من امه ثابت و نسبه منأبيه منفي فلا ميراث له من أبيه لانعدام سبب الميراث لقوله صلى الله عليه وسلم ايما رجل عاهرة بحرة أو أمه فالولد ولد زنا لا يرث ولا يرث [2] و قد جاء في حديث المتلاعنين الذي يرويه سعد بن سهل أن النبي صلى الله عليه وسلم لأن بين رجل و إمرأة و كانت حاملا و كان ابنها ينسب إلى أمه فجرت السنة أنه يرثها و ترث منه ما فرض لها لذا فإن ميراث مجهول النسب في الشريعة الإسلامية ثابت من جهة أمه فهو يرثها و هي ترثه .

ذكر أيضا المشرع الجزائري أن ميراث مجهول النسب في القانون الجزائري نصت عليه المادة 138 ق.أ.ج على أنه " يمنع من الإرث اللعان و الردة " و عليه يمنع ولد اللعان من

[1]-رواه البخاري رقم 5306

[2]-محمد بن عيسى بن شورة الترمذي : صحيح نسب الترمذي ، المجلد الثاني ، كتاب الفرائض ، باب ما جاء في إبطال الميراث ولد الزنا

ميراث أبيه لعدم تحقق سبب الميراث و هو القرابة أما ولد الزنا ففي الأصل لا يثبت نسبه إلى أبيه لأن هذا الأخير ينسب بالزواج الشرعي لذا فإن ولد الزنا لا يرث من أبيه و اقاربه و يرث من أمه و اقاربها فقط .

الفصل الثاني

الفصل الثاني : آليات متابعة لحماية أطفال مجهولي النسب

الطفل عموما بصفته الحلقة الأضعف في المجتمع يحتاج إلى الحماية بكافة أشكالها لذا فإنه يلقي الرعاية في جميع جوانبالحياة فلولا هذه الرعاية لكان قد هلك و الطفل مجهول النسب هو الآخر حضى بالحماية و ذلك ان معظم التشريعات أصبحت تدعوا بإلحاح بالإهتمام بالطفل مجهول النسب من خلال حمايته في هويته و جنسيته و حالته المدنية و تحويله حالته الإجتماعية الأسرة بجميع الأطفال فضلت عن الحكاية الجنائية وهذا ما سوف نتطرق إليه في فصلنا هذا

المبحث الأول: التكفل بالطفل مجهول النسب في مديرية النشاط الإجتماعي و النظام الداخلي لمراكز الطفولة المسعفة

إن الدولة قد أنشأت مراكز خاص للطفل مجهول النسب من أجل التكفل به لكي يستطيع العيش في هذه الحياة الصعبة و محاولة إدماجه في الحياة و توفير الجو الأسري البديل و يكون هذا عن طريق مراكز الطفولة المسعفة.

المطلب الأول: التكفل بالطفل في مديرية النشاط الإجتماعي

إجراءات المتبعة التكفل بالطفل مجهول النسب لدى مديرية النشاط الإجتماعي ،تقوم الأم البيولوجية بكتابة محضر التخلي :و تقدم ملف يحتوي على الوثائق التالية :دفتر صحي الأم و الطفل ،بيان الولادة، بطاقة التعريف الوطنية و شهادة الميلاد ،وثيقة تسليم الطفل في مستشفى ثم في مكتب الطفولة المسعفة يحرر وثيقة و ضع إبن الدولة في المؤسسة و يقوم مدير النشاط الإجتماعي بإنشاء الورقة و يسلم الطفل إلى مركز الطفولة المسعفة و عندما يوضع الطفل داخل مركز الطفولة المسعفة فإن الأم البيولوجية للطفل تستطيع أخذ الطفل بترخيص و تستطيع إعطاءه لقب عائلي و لكن إذا تخلت عن الطفل و لم تسوي وضعتها قبل 3 أشهر بعدها لا يحق لها أن تطلب الطفل أو تراه .

المطلب الثاني : النظام الداخلي لمراكز الطفولة المسعفة

إنه من طبيعي أن يكون للطفل أسرة تكفله و ترعاه الا أن بعض الأطفال يولدون و ليس لديهم أسر تكفلهم للعيش في صورة سليمة هؤلاء تكفله دور الطفولة المسعفة.

الفرع الأول: تعريف الطفولة المسعفة

يعد مفهوم الطفولة المسعفة من المفاهيم المستحدثة في ميدان الخدمة الاجتماعية حيث يختلف إستخدامها باختلاف تخصص العاملين بها سواء كانوسيكولوجين أو إجتماعين أو قانونية و كلمة مسعف جاءت في الفعل أسعف إسعافا و عن في مدلولها اللغوي إعانة و نجدة المرض

اولا : تعريف القانوني للطفل المسعفة

الطفولة المسعفة في الجزائر تمثل فئة أيتام الدولة اين يوضح وضعية المادية و المعنوية للأطفال إذ يكون إستقبالهم تحتوصاية الإسعاف اليومي و تتمثل هذه الفئة التي يقدم لها الإسعاف [1]الولد المولود من أب و ام مجهولين و وجد في مكان ما وحمل إلى مؤسسة كوديعة فهو لقيط المولودين من أب و ام معلومين و متروكون طرفيها و لا يمكن الرجوع إليها أو إلى أصولهما الذي سقطت سلطة الأبوين عنه بموجب تدبير قضائي و عنصر الوصاية عليه الإسعاف اليومي لمراكز الطفولة المسعفة[2]

تستقبل الأطفال من الولادة إلى سن 18 سنةتكلف المؤسسات باستقبال الأطفال المعلمين من الولادة إلى 18سنة و التكفل بهم ليلا و نهارا و هذا في إنتظار وضعهم في وسط عائلي غير مصالح المكلفة بالنشاط الإجتماعي المعينة تضمن من خلال تدابير ملائمة المرافقة التكفل بهذه الفئة من السكن و عند الإقتضاء إدماجهم الإجتماعي و المهني .

الفرع الثاني : تصنيف الطفولة المسعفة

لقد صنف العالم صول و نوال الأطفال مسعفين إلى:

1- اليتامى القاصرين: هي الفئة التي توجه من طرف المستشفيات إلى المصالح المعينة وتربيتهم و الإشراف عليهم و ينتمي إليها كل الأطفال الذين ليس لديهم علاقة تربطهم بعائلاتهم الطبيعية.

2- الأطفال المكفولين : فهي فئة التي توجه من طرف القاضي الأحداث على إعتبارها في حالة تشرد و فيحالة خطر معنوي و مادي و هذا يعني أن عائلات هؤلاء الأطفال لديها مشكل في عدم القدرة على التكفل بالطفل في كل النواحي و عدم توفير الجو الملائم لنمو الطفل سليم .

3- فئة لأطفال المؤقتين: هي الفئة التي تودع في مؤسسة مختصة من طرف الأولياء لمدة محددة نتيجة لمصاعب مادية مؤقتة لكن في أغلب الأحياء تبقى هذه الفئة لمدة طويلة هناك.

4- الأطفال المراقبين : هي الفئة التي يكون موضوع معاونة تربية ضمن عائلاتهم أو مؤسساتهم خاصة .

الفرع الثالث :مفهوم مؤسسة الطفولة المسعفة

أولا تعريف المؤسسة المسعفة:

---

[1]-ابى فضل جمال الدين محمد بن مكرم ، إبن منظور الإفريقي ، لسان العرب ، دار المعارف ، القاهرة دون سنة نشر ص3150

[2]-الأمر رقم 05- 02 المؤرخ في 27 فيفري2005 المعدل المتمم القانون رقم 84/ 11 المؤرخ في 09 جوان 1989 المتضمن قانون الأسرة ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 15 ص 18

هي مؤسسة تربوية بيداغوجيا تستقبل الأطفال وذلك الإستفادة من التكفل نفسي و تربوي و ذلك لحمايتهم من مختلف الأخطار التي قد تهددهم و ذلك عن خلال الإهتمام بالجوانب التالية:

الجانب الصحي : حيث يقوم الطاقم الطبي برعاية منتظمة للأطفال و تقديم الفحوصات و العلاج و الأدوية اللازمة لكل حالة و ضمان واجبات متوازنة وفق ما يتطلبه عمر الطفل و حالته الصحية

الجانب التربوي: يشرف على هذا الجانب فريق بيداغوجيا يعمل على تلقين الطفل أسس التربية السلمية و ذلك من خلال تقديم النصح و الإرشاد و التوجيه في إطار الأنشطة بيداغوجيا تربوية ترفيهية تركز على الجانب المعنوي للطفل و نتيجة الحنان الازم استقبل الوسط الذي يعيش فيه

الجانب النفسي: يعتبر هذا الجانب الركيزة الأساسية التي يقوم عليها الفريق البيداغوجية حيث يجري مع الطفل المقابلات العلاجية و الشخصية و تطبق الاختيارات النفسية و العقلية للتعرف أكثر على شخصية و مختلف الإضرابات النفسية التي يعانى منها و يقدم العلاج المناسب للطفل و الإرشاد للفريق التربوي في كيفية التعامل مع الطفل المسعفة .

الجانب الإجتماعي : يحاول المركز أو المؤسسة وقاية الأطفال من السلوكات الخاطئة التي قد تصدر عليهم مثل الكذب و السرقة و تهيئته للإدماج داخل المؤسسات مع التركيز على الإدماج الأسري [1]اما التشريع الجزائري في المادة الثانية من المرسوم التنفيذي 12- 04 مؤسسات الطفولة المسعفة هي مؤسسات عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية و الإستقلال المالي[2]

اما بخصوص تنظيم وتسير المؤسسة ففي المادة 07 من نفس المرسوم " تسير المؤسسات مجلس إدارة و يديرها مدير و تزود بمجلس نفسي طبي و تربوي " المادة 08 » يحدد التنظيم الداخلي المؤسسات بقرار مشترك بين الوزير المكلف بالتضامن الوطني و وزير المالية و السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية " [3]يكون مجلس المؤسسة الذي يرأسه الوالي من :

- ممثلون مديرية النشاط الإجتماعي و التضامن للولاية

[1]-مزوزو بروكو ويوفولة خميس " واقع الإرشاد النفسي في نؤسسات الكفالة الإجتناعية " من خلال عنلية الادماج و إعادة الإدماج ، دار الطفولة و دارا العجزة ، ص4

[2]-مرسوم التنفيذي رقم 12- 04 المؤرخ في 40/ 01/ 2012 مرجع سابق ص 8

[3]-المادة 08 من مرسوم رقم 12- 04 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لمؤسسات الطفولة المسعفة

- ممثل مديرية الصحة والسكان للولاية
- ممثل عن مديرية التكوين والتعليم المهني للولاية
- ممثل عن مديرية الشباب والرياضةللولاية
- ممثل عن مديرية الشؤون الدينية والأوقافللولاية
- ممثل عن المستخدمين الإدارية البيداغوجية للمؤسسة نتيجة نظراؤه .
- ممثلين عن الجمعيات ذات الطابع الإجتماعي العاملة في نفي من مجال نشاطات المؤسسة .
- و من خصائص الطفولة المسعفة التي تبدو على الأطفال المعلمين مايلي:

1- إضراب العضلات الأسرة: حين يعانون خاصة من التبول الإرادي خاصة عند أطفال دون الرابعة أو أكثرو هذا يعني أن إصابتهم ليس نجدها إلى إضراب العضوي بل إلى إصابة وظيفية هامة يسببها غياب دور الأم في حياة الطفل .

2- فقدان الإنسان الانسجام في الشخصية : حيث يتمسك الطفل بالصمت و يلجأ إلى عدم تكوين علاقات عابرة لأنه يخشى فقدانها لأنه دائما تنتهي لديه هذه العلاقات بالفشل و غالبا ما تكون علاقات سلبية .

3- فقدان الشهية : حيث ينطوي الطفل على نفسه و تظهر عليه أعراض فقدان الشهية بحيث نجد بأنه يفضل العزلة على الإنضمام إلى جماعة.

4- حالات الفزع الليلي و الاحلام المزعجة : التي تظهر خاصة أثناء النوم و خاصة في الظلام أي تخيل أشياء لا وجود لها و ينهض ليلا يصرخ و لا يستطيع العودة إلى النوم الا بوجود شخص معه .

5- حب الإنتقام و الرغبة في إيذاء الآخر.

6- مع إحساس الطفل المسعف بالإهمال و الطرد والنبذ يؤدي إلى الحقد والكراهية للمجتمع و الإنتقام لكل من تسبب في كونه مسعفا

7- الإعتماد على الآخرين و الاتكالية المطلقة: أن غياب الوالدين عن حياة الطفل بالضرورة تبدي إلى الإشكالية المطلقة و تجعلهم أكثر إعتماد على الآخرين في إنجاز و قضاء حاجاتهم.

8- تأخر النمو جسمي و الحركي : تكون أجسامهم مخيفة و أوزانهم خفيفة و يكونون عرضة لأمراض عديدة كالشلل و الكثير من الإضرابات العضوية و النفسية و يكونون أيضا متأخرين عقليا مع فشل

أو تأخر دراسي و الكثير منهم يميل إلى السرقة و المخدرات و تتجه الفتيات في كثير من الأحيان إلى الدعارة [1]

ثانيا : مؤسسات الرعاية الإجتماعية

هو إلتزام الدولة برعاية مواطنيها في جميع الحالات كما توفر المعونة الكافية للأطفال المحرومين من الرعاية العائلية كاللقطاء و الأطفال الضالين الذي لا يمكنهم الإيجاد عن ذويهم و تعجز السلطات المختلفة عن الإستقبال في محل إقامتها و ذلك بوسعهم في أسر بديلة أو إلحاقهم بمؤسسات و معاهد خاصة بهذه الفئات من الطفولة.

المبحث الثاني : الحماية الإجتماعية لأطفال مجهولي النسب

تعتبر الرعاية الاجتماعية من أهم ما يمكن أن يمنح للطفل الموجود في وضعية صعبة ، بحيث أنها تحقق له الأمن الإجتماعي و ترسخ في الأذهان فكرة التضامن و التأزر بين افراد المجتمع و بالتالي من شأنها أن تقلص من جيوش المهمشين و من كل الظواهر التي تؤرق المؤسسات الحكومية لهذا سوف ندرس في مبحثنا هذا حماية الاجتماعية لأطفال مجهولي النسب.

المطلب الأول : حماية الطفل مجهول النسب في إطار نظام الكفالة

ان نظام الكفالة جاء كبديل لنظام كان معمول به منذ العصور القديمة حتى و أنها إستمرار في عهد الرسول صلى الله عليه و سلم قبل نزول الرسالة السماوية عليه و بعدها و مازال يأخذ بهذا النظام إلى غاية الان بعض الدول أنه نظام التبني لكن نظرا لمساوئ التي طغت على محاسنه و نظرا أن الإسلام دين يسر وليس دين عسر قد يكتفي فقد بتحريم هذا النظام وإنما عمل على إيجاد نظام بديل عنه أكثر تماشيا و أحكام الشريعة الإسلامية الا وهو نظام الكفالة و الذي أعتمد في دول عديدة و التي تعد الجزائر من بينها التي حرمت التبني صراحة ينص المادة 46 قانون الأسرة هذا من جهة و دراسة.

[1]-ابراهيم سع 1996

أحكاما الكفالة من جهة أخرى في المواد **116**إلى 125 [1]

و أعتمد المشرع الجزائري على نظام الكفالة في حماية الأطفال مجهولي النسب الذي إستمده من الشريعة الإسلامية واعتبر الكفالة إلتزام شخصييقوم به الكافل .

الفرع الأول: تعريف الكفالة لغة

مما ورد في لسان العرب الإبن منظور في فصل الكاف في تحديد معنى " كفل" ما يلي كفل ، يكفل، كفلا و كفالة يقال طفل فلان بمعنى ضمه إليه[2] فالكافل هو القائم بأمر اليتيم و المربي له و منه وقوله تعالى " وَكَفِلَهَا زَكَرِيَا "[3]أي سيضمنها إلى نفسه ليعولها و يقوم بتربيتها و جاء في قول رسول صلى الله عليه و سلم " أَنَا وَ كَافِلُ اليَتِيْمَ " هكذا أشار بالسبابةالوسطى و فرق بينهما و يعتبر اليتيم من فقد والده بالموت أو الحياة .

الفرع الثاني : اصطلاحا

الكفالة في كل من الشريعة و التشريع

اولا : الكفالة في الشريعة الإسلامية عرف الحنفية الكفالة على أنها ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل في المطالبة مطلقا بنفس أو بدين أو عين و عبر المالكية عن الكفالة في كتبهم بالضمان أي إلتزام دين لا يسقطه و طلب من هو عليه لمن هو له . و الشافعية و الحنابلة يعبرون عن الكفالة بالضمان و يخصصون لفظ الكفالة بالكفالة بالنفس أو بالبدن الكفالة بالبدن عندهم صورة من صور الضمان [4]ذا الفقه الإسلامي إعتبار الكفالة إلتزام شخصي يصدر عن الكافل سواء كان رجلا أو إمرأة لأنها تبرع منهوممايضفي علينا صبغة قانونية و دينية و يبتغي بها وجه المولى عز وجل و عليه لا يستطيع إلزام غيره بها و لو كان زوج مما يعني أن كفالة الزوجين للطفل يتطلب موافقتهما معا في الشريعة الإسلامية

ثانيا : الكفالة في قانون الأسرة

[1]-القانون رقم 84- 11 المؤرخ في رمضان 1404 الموافق ل 9 يونيو سنة 1984 المتضمن قانون الأسرة الجزائري ج.ر.ح.د.س.ع 32 المؤرخة في 31 جويلية 1984vالمعدل و المتمم

[2]-إبن منظور لسان العرب ، حرف الطاء ، الطفل المجلد 15 دار ب بيروت (د، ت) ص ٧٠٢

[3] سورة أل عمران الأسرة 47

[4] البخاري ، كتاب الأدب ، باب فضل من يعول سيما المجلد ، حديث رقم 6005

تعتبر الكفالة إلتزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة و تربية و رعاية قيام الأب بإبنه و تتم بعقد شرعي و على هذا المنوال الكفالة هي عبارة عن إلتزام تطوعي بالطفل برعاية طفل قاصر من تربية و رعاية بنفس الطريقة التي يتعمل بها الأب مع إبنه و تمنح الكفالة بطلب من المعنى و تكون أمام قاضي أو الموثق و الكفالة هي وسيلة لحل بعض مشاكل اليومية داخل المجتمع بالجزائر في مرحلة سنين الجمر التي مرت بها الجزائر بداية التسعينات التي ترتبت عليها أمهات العازبات

ليست لهن القدرة حتى على إعانة أنفسهن لكن أحكام الكفالة في تلك الحقبة فتحت طريق للأسر التي ترغب في الإنجاب و جاء في المادة 116من قانون الأسرة الكفالة هي " إلتزام التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة و تربية و رعاية ، قيام الأب لإبنه و تتم بعقد شرعي " من المقرر في الشريعة أن حق الرجوع بنفقة المكفول لا يثبت الكافل الا على من وجبت عليه تلك النفقة ويشترط أن يكون هذا التحفظ بذلك الحق عند إلتزامه بالكفالةمن المقرر قانونا أنه إذا كان محل و سبب الإلتزام مخالفين للنظام العام والصحة العامة كان العقد باطلا و من ثم فإن النفي على القرار المطعون فيه مخالفة القانون غير موجبة ولما كان من الثابت في قضية الحال أن أساس دعوى طاعنة و تتعلق بعقد التخلي لها نهائيا عن البنت دون أن توجد أي قرابة سواء منها النسب أو المصاهرة تربطها بأبوي البنت إلى والدها طبقا صحيح القانون ومن كان كذلك تستوجب الطعن من المقرر قانونا وانه " إذا طلب الأبوان أو أحدهما عودة الولد المكفول ابى ولايتهما ، بخير الولد. فيالالتحاق بهما،اذا بلغ سن التميز واذا لم يكن مميزات لا يسلم الا بإذن من القاضي مع مراعاة مصلحة المكفول و من المقرر أيضا في حالة وفاة الأب تحل الأم محله قانونا و من ثم فإن النفي على القرار المطعون فيه بالتناقض و القصور في الأسباب.

ثالثا: الكفالة في قانون المدني

تتطلب الكفالة في القانون المدني شروط لإنعقادها و هذه شروط تعني الضمان و هو نوع من التأمين حدده المشرع الجزائري في نص المادة **644**من ق.م.ج على الكفالة هي " عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ إلتزام بأن يتعمد الدائن بأن يفي بهذا الإلتزام إذا لم يفي به المدين لنفسه" [1]

[1]-عنترنور الهدى ، الكفالة في قانون الأسرة الجزائري ، مذكرة الليسانس في الحقوق تخصص قانون خاص ، جامعة فادي
مرباح ورقلة٢٠١٣- ٢٠١٤ ص ١٤

المطلب الثاني : شروط الكفالة

كما أسلفنا الذكر يتكون عقد الكفالة من أطراف هي الكافل و المكفول و الهيئة التي يمنح المكفول مجهول النسب ولا ننسى صيغة العقد التي تبرم التراضي بين الأطراف و حتى يتم العقد صحيحا لا بد من شروط يجب توفرها أثناء تحرير العقد فمنها من تتعلق بالطفل و منها ما يتعلق المكفول هذا ما سوف نتعرف إليه في فروعنا.

الفرع الأول : شروط المكفول المجهول النسب

لم ينص القانون الجزائري على شروط المتعلقة بالمكفول المجهول النسب و لكن على القاضي قبل إبرام عقد الكفالة إجراء تحقيقا في الملف مطروح أمامه و من أهم الشروط التي يجب التأكد منها النسب في القانون الأسرة حدد أن يكون الطفل قاصر أي أقل من 19 سنة و هذا ما نصت عليه المادة 40 ف2 من ق.م.ج فكان واجب على المشرع أن يحدد السن في أحكام الكفالة من هنا هناك يرى ضرورة تحديد سن في أحكام الكفالة على إعتبار أن من بلغ 19 سنة يعتبر غير قادر على تولي شؤونه لأنه قد يكون لازال يزاول دراسته و أغلب التشريعات العربية قامت بتمديد عقد الكفالة للفتاة إلى حين زواجها و ذكر حتى بلوغ 21 سنة و لكن المشرع الجزائري لم يأخذ بهذا.

الفرع الثاني : شروط الكافل

لقد حددت مادتين 117 و 118 من ق.أ.ج شروط العامة التي يجب على جهة المكلفة بإبرام عقد الكفالة أن تتحقق من توافرها فعلى قاضي الأحوال الشخصية أو رئيس المحكمة [1]أن يقوم بإجراء تحقيق و يراقب ما إذا توفرت هذه الشروط أملا و إذا رأى القاضي أو الموثق عدم توفرها في الكافل ففي الطلب حماية الطفل مجهول النسب .

أما في حالة توفر الشروط يبرم عقد الكفالة و هذه الشروط هي الإسلام و شرط أن يكون عاقل و له قدرة المادية و المعنوية للقيام بمهمة الرعاية [2]

---

[1]-بالنسبة المجهول النسب لا تتم الكفالة إلا أمام القضاء حتى قبل صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد ، و بعد صدور
هذا الأخير أصبح ليس بإمكان الموثق تحرير عقد الكفالة و هذا إستنادا لنص المادة ٤٢٢ من ق.إ.م.إ.ج و عليه يحل إعادة النظر في
نص المادة ١١٧ من ق.أ.ج

[2]-بن شويخ الرشيد ، شرح قانون الأسرة الجزائري ، المعدل دراسة مقارنة لبعض التشريعات الأولى ، دار النهضة الخلدونية
٢٠٠٨- ص ٢٤٨الر

اولا: شرط الإسلام

يعتبر شرط الإسلام شرطا ضروريا فغير المسلم عندما يقدم طلب كفالة طفل جزائري قاصر يرفض طلبه و هذا ما يجريعمليا في المحاكم و عمليا نجد عدة اجانب أعلنوا إسلامهم في الجزائر و وافقت وزارة الشؤون الدينية على ذلك و شرط إسلام يجعلنا نتحدث عن شرط.الجنسية وهذا مالم يتحدث عنه المشرع الجزائري في جنسية طالب الكفالة وإخراجهم من التراب الوطني فيفقدون بذلك كل حماية من الدولة[1].

- في حالة التنازع القوانين بين الكافل و المكفول تناول المشرع شرط جنسية فقط و هي أن يسري على صحة الكفالة قانون جنسية كل من الكفيل و المكفول وقت إجرائها و يسري على أثارها قانون الجنسية الكفيل [2]و يشترك في الكافل أن يدين بدين الإسلام حتى يكون بإمكانه تكفل بطفل مسلم لأن هذا الأخير قد يجر إلى تغير دينه و لقد أولى القانون الجزائري إهتمام بدين الكافل أهتم أهم من إهتمامه بجنسيته .

ثانيا: شرط الأهلية

- يجب أن يكون الكافل بالغا راشدا غير محجور عليه لسبب الجنون و العته أي يتمتع الأهلية الكاملة و هذا الشرط يكون غالبا متوفر ولا بد أن يكون الكافل يفوق في السن سن المكفول و يكون ذا مال حتى ينفق على المكفول [3]

- **ثالثا : شرط القدرة**

شرط القدرة هو أن يكون الكافل قادرا جسديا و ماديا على التكفل بالطفل القاصر و قدرة الجسدية أي عجز الكافل عن التكفل بالطفل بسبب إصابته بعاهة او إعاقة او مرض معدي أو مرض مزمن يمنعه من مباشرةمسؤولياته تجاه الطفل المكفول و القدرة المادية ، هي الحالة المالية الإقتصادية إذ لا يعقل لطالب الكفالة أن يكون بطال و بذلك يطلب من طالب الكفالة كشف الرتب الشهري للتحقيق من هذه القدرة علىالشيء الملاحظ أنه من المفروض مثل هذه الشروط المتعلقة الوضعية المادية الكافل أن تنظم بمقتضى التشريع و يبين كيف تثبت هذه الوضعية هل بشهادة العمل امكشف الرواتب ام السجل التجاري [4]و لقد أكدت المحكمة العليا في قرارها الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 13/ 12 / 2006

---

[1]-نعيمي جمال، قانون الأسرة الجزائري؛ دليل القاضي والمحامي الطبعة الأولى دار هومة النشر ٢٠١٧ ص ٢٦١

[2]-المادة ١٣ مكرر ١ ق.م.ج.

[3]-الغوثي لم ملحة ، قانون الأسرة على ضوء الفقه و القضاء ط ٢ ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية ٢٠٠٨ ص ١٦٩.

[4]-علال انا ، التبني و الكفالة ، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي ، رسالة الماجستير في الحقوق ، تخصص.

" يجب على الكافل القيام بالإنفاق على الطفل المكفول و تربيته و رعايته قيام الأب بإبنه باعتباره وليا قانونيا ما لم يثبت قانون تخليه عن الكفالة [1]

الفرع الثالث: شروط الهيئة المكلفة بمنح كفالة مجهول النسب

لم ينص المشرع الجزائري في قانون الأسرة الجزائري صراحة على شروط الطفولة المسعفة التي تكون طرف في العقد لأنه لا يوجد نص قانوني في تقنين الأسرة الجزائري يشير إلى حق الأشخاص المعنوية في الكفالة مثل المؤسسات المكلفة برعاية الأطفال و الهيئات و المنظمات و الجمعيات ذات الطابع الإجتماعي لكن يمكن الاستنباط الشروط من القانون النموذجي المتعلق بمؤسسات الطفولة المسعفة الذي أعتمد في تأسيسه على قانون الأسرة و من المادة 5 منه و التي أعطت لهذه المؤسسات الحق في الكفالة بقوة القانون دون سن 18 سنة في إنتظار و ساهمت في وسط عائلي فمن خلال هذا القانون يمكن تلخيص الشروط كما يلي

ان تكون المؤسسة ذات صيغة عمومية ومدة إدارية تحت وصاية وزارة التضامن و تنشأ بمرسوم و أن تكون لها مركز مالي و تسير بشري لائق يمكنها من التكفل بالأطفال االلقطاء و مجهولي النسب كمايجب على الجمعية أو المؤسسة أن تسهر على نشأة المكفول تنشئة إسلامية بحتة و إلا رفض الطلب أو قام القاضي المكلف بشؤون القصر بإلغاء الكفالة وهو نص عليه صراحة المشرع المغربي [2]

الفرع الرابع: صفة طالب الكفالة

يثير تحديد الطرف طالب الكفالة غموضا فهل يشترط الكافل أن يكون ذكرا ام المرأةفي كفالة ؟

بالرجوع إلى المادة 116 يفهم منهاان الكفالة متعلقة بالرجل لا مرآة و هذا حسب العبارة " قيام الأب بإبنه " فالمشرع لم ينص صراحة على صحة طالب كفالة من المرأة و التي من المفترض أن يكون أحق بالطفل من الرجل في الرعاية و التربية و التنشئة إذا ما توفرت وشرط القدرة المادية و الجسدية

كذلك يفهم من نص المادة 116 أن المشرع يشترط في عقد الكفالة ان يكون طالب الكفالة متزوجا لأن عبارة " أن يقوم بالنفقة و التربية و الرعاية قيام الأب بإبنه " لا يستطيع الا إذا كان الكافل متزوجا المعمول به حاليا في طلبات الكفالة هو اشترط نسخةمن عقد الزواج لطالب الكفالة و لكن بالمقابل فإن المشرع الجزائري اعرف لكل شخص إلتقط طفلا بحقالتكفل به إذا رأى في ذلك دون تميز بين كونه رجلا أو إمرأة ، متزوجا أو غير متزوج و ذلك استنادا إلى المادة 67 من ق.ج.م و للتوفيق بين النسيم بقول أن

[1]-نعيمي جمال المرجع السابق ص ٢٥٩

[2]-نبيل صقر ، قانون الأسرة نصا و فقها و تطبيقا ، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع ، عين مليلة 2006ص 469

الأصل أن يكون الكافل رجل متزوجا حتى يمارس الرعاية و التربية في مقام الأب لأبيه و في حالات إستثنائية بالنسبة الطفل فإنه سيكون لمن وجده التكفل به بعض النظر عن صفته رجلا ام إمرأة ، متزوجا كان ام عازبا وفي حالة الزواج هل يشترط المشرع موافقة الزوجين أو يكتفي بموافقة الزوج؟ لم يشر المشرع إلى ذلك و تركها غامضة و لكن بما أن مصلحة المشرع في تطبيق نظام الكفالة هو توفير جو اسري للطفل مجهول النسب و هذا لا يتحقق إلا باتفاق الطرفين لهذا من أجل مصلحة الطفل فإنه من المفروض ان يتم النص على موافقة الزوجين الصريحة أمام من يحرر عقد الكفالة في حالة الطلاق لمن تعود الكفالة ؟

كذلك لم يشر القانون على الطفل المكفول في حال الطلاقبين الزوجين و لكن بناءا على إعفاء المسؤولية تقع على عاتق الزوج و أحكام الكفالة كأحكام الولاية فإن الطفل المكفول يظل مع الزوج

هل يمكن للهيئات و لأشخاص الإختبارية طلب الكفالة ؟

لا يوجد. نص قانوني يجيز الأشخاص للاعتبارية الحق في طلب الكفالة مثل المؤسسات العمومية المكلفة برعاية الأطفال و الجمعيات و دور الحضانة مع العلم ان مثل هذه المؤسسات لها مركز و اسير بشري ، و حتى وان كانت المراكز الخاصة التي تنشؤها الدولة و التي تتكفل بهذه الفئة من الأطفال تقوم بهذا الدور الا أنها في كثير من الأحيان تفتقر لوسائل التربية و الرعاية و الصحة بسبب الصعوبات اتي تواجهها هذه المراكز ماديا و بشريا ومعنويا.

المطلب الثالث: إجراءات الكفالة

لكفالة الطفل مجهول النسب يستلزم عدة إجراءات و من خلالها يمكن معرفة ما إذا سيقبل طلب الكفالة أو سيرفض و لها خصوصية من عدة جوانب:

اولا : الإجراءات على مستوى مديرية النشاط الاجتماعي

مديرية النشاط الإجتماعي و التضامن هي المسؤول عن الأطفال مجهولي النسب و الذي يطلق عليهم مصطلح أيتام الدولة ، فإن إجراءات كفالة هذه الفئة تبدأ من مديرية النشاط الإجتماعي و التضامن حيث وجد مكتب الطفولة المسعفة الذي يقوم باستقبال طلبات الكفالة من المواطنين الراغبين وفي كفالة و يجب أن يكون الطلب مرفق بالوثائق التالية :

- شهادتان طبيتان لكلا الزوجين (عام و و صدرية)
- طلب خطي ممضي من الزوجين يحمل العنوان الكامل و رقم الهاتف
- نسخة من بطاقة التعريف الوطني لكلا الزوجين
- صورتين شمسيتين لكلا الزوجين
- شهادة عائلية

- شهادة السوابق العدلية
- شهادة ميلاد لكلا الزوجين
- نسخة تبرر عقد الإقامة (شهادة ملكية انعقد إيجار)

بديل تحظ أن كل وثيقة لها دور في إثبات الشروط المذكورة في النص المادة 118 قانون الأسرة ، و بعد إستكمال الملف الإداري تقوم المساعدة الإجتماعية بتحقيق إجتماعي و ذلك بالمعاينة الميدانية ، والخروج لمنزل نظرا للأسئلة التي طالبت كفالة الطفل المسعف و يتم إستدعاء الزوجين لمقابلة مع أخصائي نفسي يحرر على إثرها تقري مفصل عن حالة الزوجين النفسية و تقوم اللجنة الوقائية خاصة بطلب الكفالة أو ما يطلق عليها مجلس العائلة و هو يشكل من مديرية النشاط الإجتماعي و التضامن.

- رئيس المحكمة المصلحة الحماية الإجتماعية و التضامن مساعدة إجتماعية
- أخصائية نفسية و تقوم هذه اللجنة لدراسة الملفات و في حال الموافقة يتم الإتصال

بطالب الكفالة من أجل تسليم الطفل و يكون ذلك عن طريق مقرر الوضع محضر لدى دولة لدى عائلة حافلة مع التوقيع على إلتزام أنه يقوم برعاية الطفل المسعف.

ثانيا : إجراءات الكفالة الطفل مجهول النسب بالنسبة للجالية الجزائرية بالمهجر

يرسل الملف لدى المصالح القنصلية في نسختين بالإضافة إلى الوثائق المطلوبة و المذكورة في ملف الكفالة بالنسبة الجزائرين في الوطن يتضمن الملف ما يلي : تحقق إجتماعي مملوء و موقع قانوني من طرف مصالح القنصلية المختصة و المعنية.

نسخة طبق الأصل من بطاقات وثائق التعريف أي البطاقة القنصلية لا يتم إبداء الرأي النهائي لمنح طفل في إطار نظام الكفالة إلا بعد إجراء المقابلة النفسية و البحث الإجتماعي للمساعدة الإجتماعية لمكانالوضع مع العائلة الطالبة الكفالةتشكيلة الملف لدى المحكمة و يتكون من :

- كشف الرواتب الشهرية الأشهر الثلاثة الأخيرة
- شهادة ميلاد الطفل
- شهادة وضع في إطار الكفالة موفقة من طرف مدير النشاط الإجتماعي
- طلب خطي موجه من السيد رئيس المحكمة
- شهادة الميلاد لكل الزوجين
- شهادة جنسية للكفيل
- عقد الزواج
- شهادة عمل لكلا الزوجين

أما بالنسبة لملف الكفالة القضائية فهو :

- نسخة من بطاقة التعريف الوطنية الزوج أو الزوجة
- قرار الوضع في الوسط العائلي
- شهادة الكفالة
- شهادة ميلاد الزوج (الكافل)
- شهادة ميلاد الزوجة
- شهادة ميلاد اصلية للطفل
- شهادة عمل
- شهادة عائلية

المطلب الرابع : الكفالة في المرسوم التنفيذي 92- 24

تعديلا على المرسوم المتعلق بتغيير الألقاب يتضمن إجراءات جديدة فيما يتعلق بمنح لقب العائلات الكافلة للأطفال مجهولي النسب المكفولين من بينها إمكانية التقدم بطلب تغيير اللقب عبر الأنترنت و قد تم السماح للعائلات الكافلة للأطفال مجهولي النسب لمنحهم ألقابها العائلية للمرة الأولى في الجزائر العام 1992 بموجب المرسوم رقم 92- 24 المؤرخ في 13 جانفي 1992 الذي يتمم المرسوم رقم 71- 157 الصادر في عهد الرئيس بومدين و المتضمن أحكام تغيير الألقاب ،أما المرسوم التنفيذي المؤرخ في 8 اوت 2020و الصادر في العدد 47 من الجريدة الرسمية ، الذي يحمل، تعديلا جديدا المرسوم بومدين فهو ينص على أنه " يمكن للشخص الذي كفل بشكل قانوني طفلا مجهول النسب من الاب أن يقدم باسم هذا الطفل و ولفائدته إلى وكيل الجمهورية لمكان إقامته أو لمكان ميلاد الطفل ، طلب تغير اللقب العائلي للطفل و مطالبته مع لقبه "

المبحث الثالث : الحماية المدنية لأطفال مجهولي النسب

تتمثل الحماية المدنية في الحقوق المدنية التي منحت من قبل الدولة لجميع المواطنين ضمن الحدود الإقليمية التي من شأنها أن تمس الطفل سواء معلوم النسب أو الطفل مجهول النسب في المجتمع هذا و يشكل حق الطفل في هوية واحد من أهم الحقوق التي استولت إهتمام المجتمع الدولي منذ بداية القرن العشرين ذلك ان حق الطفل في الهوية و تسجيله بالحالة المدنية و منهوجنسية وطنه بشكل منطلقا أساسيا يتيح للطفل من خلالهوممارسة مجموعة من الحقوق.

المطلب الاول: نظام تسجيل بالطفل مجهول النسب في قانون الحالة المدنية

الفرع الأول: تسجيل الطفل مجهول النسب في سجل الحالة المدنية

بعد التصريح بالطفل مجهول النسب من قبل ملتقطه أو من وجده أو من قبل المستشفى إن كان قد وضعته أمه فيه إلى ضابط الحالة المدنية التابع لمكان العثور عليه و في حالة ما لم تكن للملتقط رغبة

في كفالة الطفل مجهول النسب فإن عليه تسليمه إلى ضابط الحالة المدنية مع ما وجد معه من ألبسة و غيرها طبقا لنص المادة 06 من قانون الحالة المدنية[1] في الفقرة الثانية منها فإن ضابط الحالة المدنية يجب عليه تحرير محضر مفصل يذكر فيه تاريخ و مكان العثور على الطفل اللقيط و جنسه و عمره و يذكر الوقت الذي عثر، عليه فيه بالتدقيق الحالة التي وجد عليها و الأشياء التي كانت معه ، و كذلك يبين بالتفصيل كل العلامات التي، قد تسهل و تساعد على معرفته ، كما يبين الشخص أو الهيئة أو المؤسسة الخيرية التي عهد إليها بكفالة هذا الولد بعد ذلك يقوم بتسجيل المحضر المذكور في سجلات الحالة المدنية المعدة للولادات بنفس التاريخ الذي وقع فيه العثور على الولد.

اولا : تحرير شهادة الطفل مجهول النسب

طبقا للمادة 67 من قانون الحالة المدنية في فقرتها الثالثة فإن ضابط الحالة المدنية عليه تحرير عقد مفصل عن محضر السابق، ويكون بمثابة شهادة ميلاد كما يجب عليه إعداد عقد مماثل بناءا على تصريحات مصالح الإسعاف والعمومي بالنسبة للأطفال مجهولي الأبوين هم تحت وصايتها و المجردين من عقد ميلاد معروف و بناءا على عريضة وكيل الدولة أو الأطراف المعنيين فإنه يبطل المحضر و عقد الميلاد المؤقت الذي أعده ضابط الحالة المدنية بعد التصريح عنده بالعبور على طفل لقيط متروك

ثانيا : بيانات وثيقة الميلاد الطفل مجهول النسب

يستثني الطفل مجهول الأبوين حيث من غير الممكن ذكر البيانات المتعلقة بالأب و الأم و يصبح من الواجب على ضابط الحالة المدنية إعطاء المولود مجموعة من الأسماء يكون أخرها لقب له إن لم يكن الشخص الذي إلتقطه أو عثر عليه قد إختار له إسما مناسبا و إختار له أسماء و هوية للأب و الأم فيكتب في المكان المخصص لذلك في وثيقة الميلاد.

الفرع الثاني : لقب الطفل مجهول النسب

اولا : كيفية منح اللقب

[1] – الأمر رقم 20/70 في 1970/02/19 المتعلق بالحالة المدنية الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الصادرة بتاريخ 1970/02/27 العدد 21 المعدل والمتمم بقانون 08/14 المؤرخ في 2014/08/09 الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية بتاريخ 2014/08/20 العدد 49 ص 3

اللقب و الأم العائلي هو اللفظ الذي يطلق على الأسرة التي ينتمي إليها الشخص و بالتالي اللقب مشترك بين كافة أفراد هذه الاسرة و هو يميز كل أسرة عن الأسرة الاخرى[1]يلحق اللقب العائلي في الحالة الأطفال الشرعييننمن أبيهم ، فقد نصت المادة 64 من قانون الحالة المدنية " يعطي ضابط الحالة المدنية نفسه الأسماء إلى اللقطاء و الأطفال المولودين من أبوين مجهولين و الذين لم ينسب لهم أية أسماء يعين الطفل بمجموعة من الأسماء يتخذ آخرها كلقب عائلي " يعتبر هذا تكريسا لحق الطفل المجهول النسب في الاسم ، يستشف من المادة أن ضابط الحالة المدنية هو الشخص المكلف قانونا بإعطاء الإسم و اللقب للطفل مجهول اللقب، هذا عكس ماهو معمول به في الواقع

حيث يستقبل ضابط الحالة المدنية، بالتصريح بالميلاد من طرف المؤسسة الإستشفائية يكون فيه الإسم واللقب و هذا يعلم مصالح الأمن و وكيل الجمهورية بالإضافة إلى تسجيل الطفل مجهول النسب و يحرر ضابط الحالة المدنية محضر يدرج فيه كل المعلومات، الأساسية المتعلقة بالطفل مجهول النسب في المحضر و مكان تاريخ العثور على الطفل و جنسه و عمره الظاهر. و كل شيء يساعد على التعرف عليه، و يحدد الشخص أو الهيئة التي وضع تحت رعايتها [2]و يعتبر اللقب هو الاسم الأخير من مجموع الأسماءالممنوحة للطفل مجهول النسب ، و يتميز اللقب بخاصية الدوام إذ لا يمكن التنازل عنه[3].

ثانيا : الحق في الاسم الشخصي

الاسم الشخصي هو الاسم الذي يطلق على الإنسان عند ميلاده و هذا الاسم هو الذي يميز كل إنسان عن باقي أفراد أسرته أو عائلته لأنه خاص بكل شخص ، و الاسم الشخصي يلعب دورا أخر غير تمييز الشخصي بمفرده بين أسرته حيث يشير إلى جنس الشخص ، أي إلى مكان ذكر أو أنثى و لكن توجد بعض الأسماء الشاذة المشتركة بين الجنسين ،لقد وضع المشرع الجزائري معيار معين في إختيار الإسم للأطفال، في الجزائر حيث نص في قانون الخالة، المدنية على وجوب أن تكون الأسماء جزائرية

[1]-محمد جاسم محمد عبد الله ، الحق في تعديل الاسم و اللقب معهد الكويت للدراسات القضائية و الثان نية ، وزارة العدل ص11

[2]-بن عبيدة عبد الحفيظ ، الحالة المدنية و إجرائتها في التشريع الجزائري ، دار هومة الجزائر الطبعة الثالثة 2011 ص ٤١

[3]-عبد العزيز سعد ، مرجع سابق ص ٢٣

و من الأسماء المتعامل بها حتى لا يجد الطفل نفسه مع إسم يثير الاستعلام و قد أعفت من هذا الشرط الأطفال الذين يولدون لأبوين لا يعتنقان الدين الإسلامي[1]و لم تقف

الشريعة الإسلامية عند حق كل شخص في الإسم بل على أن يكون هذا الاسم حسن ، حيث اثر عن الرسول صلى الله عليه و سلم عن السيدة عائشة رضي الله عنها أن الرسول كان يغير الإسم القبيح [2]و أن حقوق الأبناء على الأباء حسن إختيار الإسم و منه فإن حق الطفل مجهول النسب في الاسم الحسن لان المشرع الجزائري و أن أعطى مجهولي النسب الاسم و اللقب لكن بيانات شهادة الميلاد. لا تزال ناقصة بترك الفراغ في مكان الأب و الأم لهذا كان عليه مسايرة التشريع المقارن.

المطلب الثاني : حق الطفل في الإسم و الجنسية

الفرع الأول : حق الطفل في الإسم

نصت المادة 06 من الإعلان العالمي [3]لحقوق الإنسان على أنه لكل إنسان أينما وجد أن يعترف بشخصية القانونية و يبدأ تطبيق الإعتراف بالشخصية القانونية لدى الإنسان من مولده و قبل مولده و هو جنين إلى وفاته و ترتكز هذه الشخصية على الاعتراف بمولده ، اسمه ، سنه، جنسيته و هي الركائز التي يقوم عليها وجوده القانوني . يعتبر حق الطفل في الإسم هو أول الحقوق القانونية التي تثبت للطفل عند ولادته و لهذا دعت القوانين على استلزامه و الاهتمام بتنظيمه حسب القانون المدني الجزائري المادة ٢٨ " يجب أن يكون لكل شخص لقب و اسم فأكثر و لقي الشخصي يلحق ولادته"[4]

الفرع الثاني : الحق في الجنسية

إن حق الطفل في الجنسية يعبر عن هويته القانونية لأنه جزء من حالته المدنية و ينتج على تمتع الطفل بحق الجنسية ارتباطه بدولة معينة والجنسية رابطة قانونية و سياسية تقيد انتماء الشخص إلى

---

[1]-المادة 64 ق.ج.م" يجب أن تكون الأسماء جزائرية و يجوز أن تكون غير ذلك بالنسبة للأطفال المولودين من أبوين معتنقين ديانة
غير الإسلامية

[2]-رواه الترمذي

[3]-لإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في ١٠/ ١٩٨٤/١٢ الصادر عن الامم المتحدة طبقا الوثيقة الأممية قرار رقم A/ RES / ٢١٧

[4]- 'قانون رقم ٠٧ / ٠٥ المؤرخ في ١٣ماي ٢٠٠٧ المعدل و المتمم بالامر رقم ٧٥ / ٥٨المؤرخ في سبتمبر سنة ١٩٧٥ و
المتضمن القانون المدني الجريدة الرسمية العدد ٦٧ ص ٩٩٠

مجتمع معين وهو ما يترتب عنه حقوق و التزامات متبادلة بين طرفي هذه الرابطة و الطفل المتمتع بالجنسية هو طرف في علاقة بينه و بين الدولة المانحة الجنسية و ما يترتب على ذلك من حقوق فقد أقرت مل المواثيق الدولية الخاصة بحقوق الإنسان على الجنسية كحق إنسان طبيعي لكل البشر ، لا يمكن الاستغناء عنه لأنه من لا يتمتع بالجنسية يكون في وضعية قانونية مزرية أن المشرع عالج موضوع الجنسية و [1] وهذا حسب ما إذا كانت أصلية أو طارئة فبالنسبة للجنسية الاصلية تمنح على أساس الدم أو الإقليم.

اولا: الجنسية الاصلية الجزائرية الممنوحة للطفل بناءا على رابطة الدم

نصت المادة 06 أنه يعتبر جزائريا الولد المولود من أب جزائري أو أم جزائرية ويأخذ الولد جنسية أمه الجزائرية التي كان يحملها وقت الميلاد الولد ، فمتى ثبت نسب الولد من أبيه وقت الحمل به ، تثبت له جنسية أبيه عند ميلاده ، و لوكان أبوه قد مات قبل ولادة الطفل [2]كل من إنحدر من أم جزائرية تثبت له الجنسية الجزائرية الاصلية بحق الدم أينما كان الميلاد ، إذ لم يشترط النص أن يولد الطفل في الجزائر و المهم هنا أن يثبت نسبه لأمه فيأخذ جنسيتها [3] فالطفل مجهول النسب يتمتع بحقه في الجنسية إذا ثبت نسبه بالإقرار أو غيره ولأب جزائري أو لأم جزائرية .

ثانيا : الجنسية الاصلية الجزائرية الممنوحة للطفل بناءا على رابطة الإقليم

لقد ذهبت معظم التشريعات العالمية و من بينها التشريع الجزائري إلى الأخذ برابطة الإقليم كأساس الجنسية الاصلية ، فالدول تمنح جنسيتها الاصلية لكل مولود يولد على إقليميها دون الاعتداء لاعتبارات أخرى مثلا الجذور العائلية له، فقد أورد الأمر 70- 86 المتضمن في قانون الجنسية الجزائري في مادته 07 و التي اشتد فيها المشرع الجزائري إلى رابطة الإقليم لمنح الجنسية الجزائرية الاصلية و التي تنص على ما يلي " يعتبر من الجنسية الجزائرية بالولادة في الجزائر "[4]الولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين .

---

[1]-الأمر رقم ٧٠- ٨٦ المؤرخ في ١٥ ديسمبر ١٩٧٠ المعدل و المتمم بالامر ٠٥ ــ ٠١ المؤرخ في ٢٧- ٠٢- ٢٠٠٥

[2]-زيان شامي، حماية الأطفال مجهولي النسب في الشريعة الإسلامية و التشريع الإسلامي ، مجلة تطوير العلوم الاجتماعية و
الاقتصادية ، عدد 3 جامعة لمين دباغي سطيف ٢ سنة ٢٠١٧ ص ٢٤٢

[3]-زروتي طيب ٢٠٠٠، حماية الطفل في منظور القانون الدولي الخاص ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الإقتصادية و
السياسية بجامعة الجزار مجلة تصدر عن كلية الحقوق الجزء ٤١ رقم ٠١

[4]- المادة ٠٧قانون الجنسية الجزائري

أن الولد الحديث الولادة الذي عثر عليه في الجزائر يعد مولودا فيها لم يثبت خلاف ذلك فطبقا لهذه المادة فإن الحالة التي أخذ فيها المشرع الجزائري رابطة الإقليم في حالة الولد المولود من أبوين مجهولين أو عثر عليه و حديث العهد بالولادة تمنح له الجنسية الجزائرية و ذلك تفاديا من وقوعه في حالة إتهام ،الجنسية و تجدر الإشارة أنه في حالة حصول الولد مجهول الأبوين على جنسية سواء من جهة الأم أو من جهة الأب كان ذلك يتم بأثر رجعي كما أن المادة 17 في حديثها على الآثار الجماعية أقرت بحق الأطفال في إكتساب الجنسية الجزائرية .

ثالثا: جنسية الطفل مجهول النسب في الإتفاقيات الدولية

يراد بالجنسية تلك الصلة المعنوية و القانونية و السياسية التي تربط الطفل و دولته منذ لحظة ميلاد تربطه بها برابط التبني و والولاء و هي حق من لحقوق الطفل الشخصية الي تترتب عليها الحقوق و الواجبات التي تتكفلها الدولة للأطفال الذين ولدوا فيها و المكتسب جنسيتها فتمنحهم بموجبها حق الحماية و الرعاية و ممن يعرفون في القانون الدولي بتلك الجنسية حسب المادة 07 من إتفاقيةالدولية لحقوق الطفل:

- يسجل الطفل بعد ولادته حي ويكون له الحق منذ ولادته في الاسم و الحق في إحتساب جنسية و يكون له قدر الإمكان الحق في معرفة والديه وتلقي رعايتهما.
- تكفل الدولة الأطراف إعمال هذه الحقوقوفقا لقانونها الوطني و إلتزاما بموجب الصكوك الدولية المتصلة بهذا الميدان و لا سيما حيث تعتبر الطفل عديم الجنسية في حال عدم بذلك .

المطلب الثالث: حق الطفل في التعليم و الصحة

الفرع الأول: الحق في التعليم : لا تكتمل التربية الصحيحة دون تمكين الطفل سواء كان معلوم النسب أو مجهول من حقة في التعليم والتعلم حق إنساني أساسي ، و قد منحت الشريعة الإسلامية الذكور والإناث فرصا متساوية في التعليم قال تعالى " **يَرْفَعُ اللّه الذَيْنَ آمَنُوا .مِنْكُمْ وَالذِيْنَ آوتُوا العِلْمَ دَرَجَتْ**"[1] نصت المادة 13 في البند الثاني في العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية[2] على جعل التعليم الإبتدائي إلزاميا و أتاحته للجميع بصورة مجانية و نصت الفقرة ب منها على " تعميم التعليم الثانوي و التقني و المهني و أتاحته للجميع بكل الوسائل الازمة

[1] -سورة المجادلة الاية ١١

[2] -العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية و الثقافية الصادر في ١٦ / ١٢ / ١٩٦٦ الصادر عن الامم المتحدة طبقا الوثيقة الأممية

ولاسيما منها التطبيق التدريجي لمجانية التعليم » كما نصت المادة 4 على التعهد الدول الأطراف التي لم تتمكن من إلزامية ومجانية التعليم الإبتدائي و القيام في غضون سنتين بوضع و إعتماد خطة عمل مفصلة للتنفيذ الفعلي و التدريبي لمبدأ إلزامية التعليم ومجانتيه للجميع.

كما نصت المادة 27 من إتفاقية حقوق الطفل في فقرتها الأولى على " جعل التعليم الإبتدائي إلزاميا مجانا للجميع " وطبعا لدور الكبير الذي يكون من قبل المعلمين فالمعلم هو القدوة التلميذ و نجاح التلميذ يكون احسب طريقة المعلم و ثقافته أما في التعديل الدستوري الجزائري 1966 حسب نص المادة 53 منه [1]فإن الحق في التعليم مضمون التعليم مجاني حسب الشروط التي يحددها القانون حيث جاء فيها ما يلي:

- الحق في التعليم مضمون
- التعليم مجاني حسب الشروط التي يحددها القانون
- التعليم الأساسي إجباري
- تنظم الدولة المنظومة التعليمية تسهر على التساوي في الإلتحاق بالتعليم و التكوين المهني .

كما نصت المادة الأولى من القانون المتعلق بإلزامية التعليم " يكون التعليم الأساسي إجباري لجميع الأولاد الذين يبلغون 05 سنوات من العمر خلال السنة المدنية الجارية وذلك طبقت لأحكامالمادة ٥٠ من الأمر بالمتعلق إلزامية التعليم في الجزائر كما عمدت الدولة الجزائرية التعليم الثانوي بمختلف أنواعه بما في ذلك المهني و التكوين كما أتاحت الدولة الأجانب المقيمين على أرضها حق التعليم بكل أنواعه و دون تميز و يهدف التعليم إلى: يهدف التعليم بالدرجة الأولى إلى تكوين الطفل علميا و ثقافيا و بدنيا و يزوده بقيم تحقق إنسانيته كرامته و إنتمائه لوطنه بقدر يمنحه القوة في الإسهام و بكفاءة في مختلف مجالات الحياة. كما يهدف إلى تحقيق قدر أكبر من التكامل بين النواحي النظرية و العملية في مقررات الدراسة و خططها و مناهجها مع تشجيع و تحفيز الإبداعات الابتكار لدى الأطفال و أهم هدفيلعبه التعليم في حياة الطفل هو إعداد المشاركة في الحياة العامة و الحياة العملية و التأكيد على ترسيخ القيم الدينية و السلوكية و القومية و لقد نصت المادة **53**من الدستور على أن الطفل في التعليم مضمون و يجسد هذا الحق في تعميم التعليم الأساسي في كل جهات الوطن كما تعمل الدولة طبقا لأحكام إتفاقية حقوق الطفل [2]في المادة **38**منها على تطوير شتى

[1] -الأمر رقم ٧٦- ٦٦ المؤرخ في ١٦أفريل ١٩٧٦ المتعلق إلزامية التعليم في الجزائر ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائررسلية ، الصادر بتاريخ ٢٤/ ١٩٧٦/٠٤ العدد ٣٣، ص ٥٣٩

[2] -إتفاقية حقوق الطفل 20 نوفمبر الجلسة العامة 20- 21

أشكال التعليم سواء العام أو المهني مع إتاحة هذه الفرص لجميع الأطفال و كذا إتخاذ ما يلزم لضمان حق المساعدة المالية عند الحاجة إليها

الفرع الثاني: حق في الصحة

جاءت الإتفاقية العالمية لحقوق الطفل أنه" تتعهد الدولة الواقعة بتأمين الحماية و الرعاية الضرورية للطفل.. " حيث تكفل الدولة حماية الطفولة و ترعى الأطفال و تعمل على تهيئة الظروف المناسبة لضمان التنشئةالصحية من كافة النواحي ذلك أنه يحق لكل طفل التمتعبجميعالحقوق الشرعية و على الأخص حقه في الصحة و هو أمر يرتبط بالمستوى الإجتماعي الأسرة [1]

اولا: مظاهر الرعاية الصحية للطفل

من المظاهر البارزة احرص الدولة على صحة الطفل للعناية الواضحة في الثمانينات و التسعينات من القرن العشرين التطعيم الطفل و تحصينه من الأمراض المعدية

كما أن الدولة تضمن العلاج في القطاعات الصحية لكل الأطفال لحمايتهم و تشجيع التعاون الدولي فيما يخص العلاجالجسمي و العقلي لأن مهمة الدولة هي تزويد جميع فئات المجتمع خاصةالاسرة بالمعلومات الأساسية المتعلقة بصحة الطفل و كذا مبادئ الصحة و الوقاية من الحوادث المنزلية و غيرها مما تكفل تطوير نظم الصحة الثقافيةللطفل

ثانيا : حق الطفل في الغذاء الصحي

الأغذية هي مأكولات أو مشروبات المخصصة لتغذية الرضع و الاطفال و قد لوحدي في الفترة الأخيرة تداول أغذية و مستحضرات غير صحية مخصصة لتغذية الرضع و الاطفال و تزيد الإعلان عن تأثيرها المفيد في نموه.

المبحث الرابع: الحماية الجنائية لأطفال مجهولي النسب

الحماية الجنائية للطفل مجهول النسب تعني المسؤولية نحمل الشخص لتبعات أفعاله الجنائية المجرمة بمقتضى نص في القانون و ترتبط إرتباط وثيقة بالعقاب ولانفصل عنه وعليه فإن إتيان أحد هذه الأفعال المنصوص عليها في القانون الجناتيستدعي للمسائلة و من ثم العقاب .و بالرجوع للقانون الجزائري نجد

[1]-محمد السيد فهمي ، أطفالنا في ظروف صعبة ، دار الوفاء للطباعة و النشر ، الطبعة الاولى، لا بلد للنشر 2007 ص 43

المشرع نص في قانون العقوبات على الجرائم المتعلقة بالحالة المدنية ويتعلقالامر لجريمة عدم التصريح بميلاد و جريمة عدم تسليم طفل حديث العهد بالولادة و جريمة الادعاء نسب طفل هذا ما تطرقنا إليه في مبحثنا هذا.

المطلب الاول: كيفيات و اوقات التصريح للمواليد

لقد نصت المادة 61 من قانون الحالة المدنية على أنه يجب أن يصرح بالمواليد خلال خمسة أيام من الولادة إلى ضابط الحالة المدنية للمكان و الا فرضت العقوبات المنصوص عليها في المادة 442 ف 3 [1] من قانون العقوبات الجزائري و لقد جاء في هذه الفقرة كل من حضر ولادة طفل و لم يقدم عنها الإقرار المنصوص عليه في القانون و خلال المواعيد المحددة يعاقب بالحبس من عشرة أيام على الاقل شهرين على الأكثر و بغرامة من 8000 إلى 16.000بينما أوجب المشرع المصري في نص المادة 14 من قانون الطفل لعام 1996 المعدل و المتمم الإبلاغ عن المولود خلال 15 يوما من تاريخ حدوث الولادة [2] أما المشرع المغربي قد نظم التصريح بالولادة في قانون الحالة المدنية و مرسومه التطبيقي الصادر من تاريخ وقت الولادة و هذا ما نصت عليه المادة 6 من الميثاق الإفريقي لحقوقه الطفل و " لكل طفلة الحققي إسم عند ميلاده و يقيد فورا كما له الحق في الحصول على جنسية " و هو الشيء الذي تم التوقيع عليه من طرف الجزائر في إتفاقية كفالة الطفل و كذلك نص المادة الثالثة من إعلان حقوق الطفل لعام 1989 على حق كل طفل في الإسم و الجنسية و هذا ما أكد ه القانون المدني الجزائري في المادة 38 إذ يجب أن يكون لكل شخص لقب و إسم فأكثر و أن يلحق لقب الشخصي أولاده و من هنا تقع مسؤولية إختيار الإسم على كاهل الأماكن جهة حسن إختيار وقد سئل رسول صلى الله عليه وسلم : **يا رسول الله ما حق الولد على الوالد فقال صلى الله عليه وسلم أن يحسن إسمه و يحسن أدبه .**

كما أن الناس يدعون يوم القيامة بأسمائهم و أسماء أبنائهم لهذا يجب على الأباء إختيار أسماء ذات معنى طيب يبعث التفاؤل و الأمل مراعاة ما استحبه رسولنا الكريم و ما كرهه .

[1]-الأمر رقم 70 -30المؤرخ في 19 فبراير سنة 1990 يتعلق بإحالة المدنية
[2]-المحلاوي أنيس المرجع سابق ص 111

المطلب الثاني :جريمة عدم التصريح بالميلاد

تعتبر واقعة الميلاد واقعة مادية لذلك اهتم المشرع الجزائري بها إهتماما بالغا و نظمها بقواعد خاصة في قانون الحالة المدنية فأول الإبلاغ عن كل مولود و حدد مدة القيام بذلك تحت طائلة الجزاء الجنائي كما ندى الأشخاص المكلفين بذلك وكل ما يتعلق بإجراء ضبطها و إثباتها و يمكن تعريف هذه الجريمة أنها التستر أو السكوت عن واقعة ميلاد طفل و هو الفعل المعتقل عليه بموجب المادة 442 ف **3**من ق.ع.ج لهذا سوف نقوم لتحديد أركان هذه الجريمة و عقوبتها.

الفرع الأول: أركان جريمة عدم التصريح بالميلاد: يجب لقيام كل جريمة الاركان المختصة بها و لهذا سوف نتناول في هذا الفرع الركن المادي و الركن المعنوي لجريمة عدم التصريح بالميلاد .

أولا: الركن المادي

يقوم الركن المادي على جملة من العناصر يمكن استنباطها من النصوص القانونية و يمكن إجمالها في عنصرينعنصر الإمتناع عن التصريح بميلاد طفل خلال الأجل القانوني و عنصر الأشخاص المعنيين بواجب التصريح بالعنصر الإمتناع عن التصريح بميلاد طفل خلال الأجل القانوني من العناصر الخاصة التي تساهم في قيام جريمة عدم التصريح بالولادة و التي تقوم على التصرف السلبي الصادر من الاب أو الام أو من أحد الأشخاص الذين ذكرتهم المادة 62ق.ح.م و المذكورين على سبيل الحصر و ذلك بسهو أو إهمال أو إغفال التصريح به دون مبرر شرعي أو قانوني [1]و لم تفرق المادة هل الطفل حيا أو ميتا و لكن يشترط الفقه الفرنسي أن تستمر مدة الحمل 180.

يوما حتى يجب التصريح بالطفل في حالة وفاته [2]و هذه المدة هي أقل مدة يمكن أن يولد فيها الطفل حيا و هي تعادل مدة 6 أشهر و جاء تحديدها من خلال قوله تعالى " **وَوَصَّيْنَا**

[1]-المحلاوي أنيس ، الحماية الجنائية لأطفال ، دراسة مقارنة بين الفقه الجنائي ، **دار الكتب القانونية ، مصر** ٢٠١١ص ١١٢

[2]-إنكار محمود ، الحماية الجنائية للاسرة ، دراسة مقارنة ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم فرع القانون الجنة في ، كلية الحقوق ، جامعة منتسوري قسنطينة ٢٠١٠ ص١٢٩

الإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا وَ حَمْلُهُ وَ فِصَالُهُ ثَلاَثُونَ شَهْرًا " [1] **كما ستدل بقوله تعالى " الوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلاَدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ"** [2]

فإن أقل مدة حمل ستة أشهر و هذا ما جاء في المادة 42 من ق.أ أقل مدة حمل ستة أشهر و أقصاها عشرة أشهر إنما العنصر الثاني لقيام الجريمة هو فوات الاجل محدد في القانون للتبليغ عن ميلاد الطفل و هو 5 أيام بالنسبة للأطفال المولودين ضمن واحدة من بلديات الوطن و ١٠ أيام إبتداءا من اليوم الولادة بالنسبة للأطفال المولودين في بلديات ولايتي بشار و ورقلة

كما يعد عنصر توفر الإلتزام بالتصريح من العناصر المكونة لهذه الجريمة حيث نصت المادة 62من ق.ح.م على الأشخاص المعلمين بالتصريح بالميلاد يمكن تربيتهم على النحو التالي:

الاب وهو المسؤول عن عدم التصريح باعتباره أول من ذكر في النص المنطقي أن يلتزم بهذا الواجب عندما يكون حاضرا في عملية الولادة و تأتي الأم في المقام الثاني المشرع هنايراعي الظروف الصحية للأم و أجبرها على التصريح بالمولود [3] على عكس المشرع الفرنسي الذي يعفي الأم من واجب التصريح طبقا للنص المادة 56 قانون مدني فرنسي ، انا الأطباء و القابلات فيحتلون المقام الثالث كان الولد غالبا أو عاجزا أو ميتا و لم تقم الأم بالتصريح بالميلاد أو في حالةامتناع الاب و الأم بالتصريح ينتقل هذا الواجب إلى الأطباء أو القابلات أو الأشخاص الآخرون الذين حضروا الولادة و

هذا يكون إذا ولدت الأم في محل إقامتها أو في أحد الأماكن المشروعة ام في حالة ولادتها خارج محل الإقامة يلزم الشخص الذي ولدت عنده بالإقرار بالولادة و الإدلاء بالتصريح من أحد الملزمين يعفي الآخرين من واجب التصريح .

ثانيا : الركن المعنوي

تعد جريمة عدم التصريح بالمولود في المواقيت القانونية جريمة عملية يجب لقيامها توفر النية الإجرامية بأن يتعمد الجاني عدم التبليغ عن بميلاد الطفل خلال الآجال القانونية و يحدث هذا كثيرا

[1]-سورة الأحقاف الآية ١٥
[2]-سورة البقرة الآية ٢٣٤
[3]-بوسقيعة أحسن ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الجرائم ضد الأشخاص و الجرائم ضد الأموال و بعض الجرائم الخاصة
، دار هومة الجنة في ٢٠١٠الطبعة الحادية عشر ، الجزء الأول ص ١٧٦

عندما يكون الحمل غير شرعي التستر عن الفضيحة و حماية لنسب الأطفال من الضياع قرر المشرع عقوبة لهذه الجريمة.

الفرع الثالث: عقوبة المقررة

عاقب المشرع الجزائري مرتكب جريمة عدم التصريح بالميلاد من خلال المادة 442ركن ق.ع.ج حيث جاء فيها "يعاقب بالحبس من عشرة أيام على الاقل إلى شهرين على الأكثر و بغرامة من 8.000 إلى 16.000كل من حضر ولادة طفل ،و لم يقدم عنها الإقرار المنصوص عليه في القانون في المواعيد المحددة أما المشرع المصري، فقد جرم كل فعل من شأنه الإدلاء ببيان غير صحيح عند التبليغ عن المولود ، حيث تناولت المادة 24 م قانون المصري جريمة الإدلاء ،عمدا ببيان غير صحيح من البيانات الواجب ذكرها عند التبليغ عن المولود ،و هو يوم الولادة و تاريخها و جمس الطفل و إسمه و لقبه و إسم الوالدين و لقبها و جنسيتهما و محل إقامتهما و مهنتهما و محل قيدهما (المادة 16 من قانون الطفل) ويعاقب بالحبس مدة لاتزيد عن سنة و بغرامة لا تقل عن مائة جنيه أو بإحدهما " [1]الملاحظ أن المشرع الجزائري، لم ينص على هذه الأفعال في قانون الحالة المدنية لكن بالرجوع إلى المادة 216 و 217 من ق.ع.ج ،نجد أنها تجرم كل تزييف الشروط أو الإقرارات، أو الوقائع التي أعدت هذه المحررات لتلقيها ولإثباتها و الموضوع النسب ،يندرج ضمن المحررات الرسمية فأي تصريح غير صحيح أو تزييف للبيانات يعرض مرتكبيها إلى نفس العقوبات و الغرامات المقررة في هاذين النصين و الملاحظ على نصوص قانون العقوبات أنها، بالرغم من إحتوائها على أحكام تقرر الحماية الجنائية لنسب الطفل ، إلا أنها جاءت خالية من تحريم إنكار النسب و هو ما يشكل فراغا قانونيا من الواجب تداركه و لتوفير حماية أكبر للأطفال و الحفاظ على نسبهم، جريمة أخرى و هي جريمة عدم تسليم الأطفال حديثي العهد بالولادة و التي غالبا ما تكون أسباب التخلص منهم نتيجة عدم رغبت الأم في الاحتفاظ بالطفل بسبب علاقة غير شرعية أقدمت عليها مع والد الطفل

المطلب الثالث: جريمة عدم تسليم طفل حديث العهد بالولادة

أصبحت واقعة العثور على طفل حديث العهد بالولادة أكثر انتشار هذا راجع لانحلال المجتمع الجزائري نتيجة تاثر أبويه بالقيم الغربية و تخليهم عن القيم الإسلامية و هي ظاهرة خطيرة لما

[1]-قانون الطفل المصري رقم 12 سنة 1996 المعدل بالقانون 126 سنة 2008

فيها من تعريض حياة الطفل للخطر لكن رغم هذا أكد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948 و ميثاق الطفل العربي لعام 1984 على لحقوق الطفل الذي عثر عليها من الرعاية و الحماية أسرة للطفل المولود من علاقة شرعية و لهذا يعامل الأطفال غير شرعييننمعاملة الأطفال شرعيين و جاءت المادة 67ق.ح.م تلزم كل شخص وجد مولودا حديث العهد بالولادة أن يصرح به إلى ضابط الحالة المدنية التابع

لمكان العثور على الطفل و الذي زاد من تعزيز هذه الحماية ما تكفل به قانون العقوبات من خلال نص المادة **442**ق.ح.م بذلك تطرقنا إلى أركان هذه الجريمة و عقوبتها.

الفرع الأول: الأركان

اولا: الركن المادي

يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة بالعبور على الطفل حديث العهد بالولادة و يقصد بالطفل حديث العهد بالولادة هو الذي ولد منذ بضعة ساعات أو بضعةايام على الاكثر إختلاف التشريعات في تحديد هذه الفترة وأعتبر المشرع الإنجليزي الطفل حديث العهد الولادة الذي لم يكمل عامه الأول.

أما المشرع الفرنسي لحادثة الولد عنده تنتهي بمرور ثلاثة أيام و هي الفترة المحددة التصريح للموالي[1] ويمكن تعريف هذه الجريمة على أنها إخلال بإلزام قانوني يتمثل في تسليم طفل حديث العهد بالولادة إلى السلطات المحددة قانونا.

كما بتحقق هذا الركن بامتناع كل من وجد طفل حديث العهد بالولادة القيام بما يلي :

تسليمه إلى ضابط الحالة المدنية كما يوجب القانون إضافة إل الإقرار به أمام جهة البلدية التي عثر على الطفل في دائرتها إذا ما وافق على التكفل به و جرم القانون المصري هو الآخر واقعة عدم الابلاغ عن اللقاء و تسجيل ميلادهم في المادة 200 من ق.ط.م كل من عثر على طفل حديث الولادة في المدن أن يسلمه فورا ،بالحالة التعثر عليها إلى إحدى المؤسسات المعدة لإستقبال الأطفال حديثي العهد أو اقرب جهة شرطة مختصة ،أما إذا عثر عليه في إحدى القرى يسلم الى العمدة أو الشيخ بمثابة التسليم لجهة الشرطة ،و يقوم العمدة بتسليم الطفل فورا إلى المؤسسة أو جهة الشرطة الأقرب على أن يحرر محضر يتضمن جميع البيانات الخاصة بالطفل كساعة ،و مكان و ظروف إلتقاطه و

[1]-طه محمود أحمد، الحماية الحماية للطفل المجني عليه ، دار حامد ، الاردن 1435v2014ه الطبعة الأولى س 37v

سنه الظاهري و جنسهأية علامة خصوصية من شأنها أن تسهل التعرف عليه و السلطة أو الشخص الذي سلم الطفل إليه و يسجل هذا المحضر، بتاريخ تحريره في سجلات الحالة المدنية إذ بعد عقد مفصلابمقابلة عقد ميلاده ويذكر فيه كل البيانات السابقة و الأسماء و اللقب المعطاة للطفل و يكون هذا المحضر بمثابة عقد ميلاد مؤقتواذا تم العثور على عقد ميلاد الطفل و تصريح منه الحقيقي بموجب أمر من وكيل الجمهورية المادة 67 فقرة 6 [1]و المعلومات الخاصة بالشخص الذي عثر عليه إذ لم يرفض هذا الأخير ذلك .

ثانيا : الركن المعنوي

ان جريمة عدم تسليم طفل حديث العهد بالولادة جريمة عملية يكفي لتحقيقها توفر القصد الجنائي ، و هو الإمتناع عن تسليم طفل عثر عليه و هو حديث العهد بالولادة إلى الجهات المعنية و بالتالي يتقرر الجزاء على الجاني.

الفرع الثاني: العقوبة المقررة

ان جريمة عدم التصريح بالميلاد تشكل مخالفة معاقل عليها طبقا لنص المادة 442 من ق.ع.ج بالحبس من 10 أيام على الاقل إلى شهرين على الأكثر و بغرامة من 8.000 إلى 16.000دج و تشمل العقوبة الشخص الذي يقدم طفل دون السابعة من عمره إلى ملجأ أو مؤسسة خيرية فان كان الطفل قد يلم إليه ولرعايته أو بسبب اخر و يمكن للمتهم التخلص من العقوبة المذكورة سابقا إذا أثبت أنه وغير ملزم لتوفير الطعام له محانا لم يجد من يوفر له ذلك كود قد يصيح هذا الجرم أكثر خطورة على الطفل في حالة إخفاء و تزييف نسبه.

المطلب الرابع : جريمة إخفاء نسب الطفل

لقد نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة في المادة 322 ق.ع[2] في القسم الثالثو الذي جاء تحت عنوان الجنايات والجنح التي من شأنها الحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل و الا عدلت اولا بموجب القانون رقم 82/ 04 المؤرخ في 13/ 02/ 1982 و بعدها بموجب القانون 06/ 23 المؤرخة في 2006/12/20 وقد استمد المشرع مضمونها في نص المادة 345 من قانون العقوبات

[1]-قانون الحالة المدنية

[2] - المادة 312 ق.ع

الفرع الأول : أركان الجريمة

تقوم هذه الجريمة في حالة تعرض الطفل لبعض الأفعال فان المشرع الجزائري لم يوضح ما إذا كان حديث العهد بالولادة ام أكثر سنا اولا يهم إذا كان هذا الطفل طبيعيا أو شرعيا.

اولا: الركن المادي

يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة بتوفرصورة من الصور التي حددتها المادة 312 ق.ع.ج و يحقق نتيجة معينة تتمثل في الإعتداء على نسب الطفل و شخصية و هي النقل ، الإخفاء ، الإستبدال وتقديم طفل لإمراة لم تضعه .و بتحقق النقل بإبعاد الطفل عن المكان الذي كان يتوجب نقله إلى مكان آخر[1] بشكل يساهم في إخفاء نسبه " لأنه واذا لم يوجد تهديد للنسب الطفل من بعد النقل و إن المادة تثب موضوع " و حينها يشكل هذا الفعل الجنحة المنصوص عليها في المادة 326 ق.ع.ج[2] وقد يساهم هذا الفعل في قيام جريمة أخرى تتمثل في تحويل القاصر أما إذا كانت الصورة متمثلة في الإخفاء لتتحقق بأن يتولى الخاطف بنفسه فعل الخطف لإخفاء معا وتتعدد بذلك جرائمه ، إما أن يقوم شخص بخطف الطفل و يتولى غيره إخفائه بأن يحتفظ به و يربيه في ظروف يتعذر معها إثبات حالته المدنية لكي تقوم جريمة إخفاء نسب طفل في حالة التصريح الكاذب الحالة المدنية لنسب طفل خيالي لإمراة أو نسبه طفل غير شرعي إلى زوجين و مقال ذلك إخفاء المرأة نسب ولدها عن أبيه الذي أدعت أنها اجهضته أما الإستبدال فيتمثل في إخلال طفل بعدما و وضعته أمه بدل التأخر و ضعنه إمرأة أخرى و الهدف هنا تغيير نسب الطفل الأصلي و تقوم هذه العملية عادة في المستشفيات أو المصحات في حالة تقديم طفل على أنه ولد إمرأة لم تضعه كما لو كانت القرابة هنا يتم إقحام طفل في أسرة لا تربطه بهم أي رابطة قرابة و حرمانه من أسرته الحقيقية و يحدث هذا الفعل عادة في المدن أين تكثر الولادات و ذلك دون اللجوء إلى التبني المحرم شرعا قانونا لقوله تعالى" وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ ذَلِكُمْ لأبَائِهُمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللهفَإِنَ لَمْ تَعْلَمُوا أبَاءَهُمْ فَإِخْوَانِكُمْ فِي الِدِيْنِ وَ مَوَلِيْكُمْ"[3]و نص المادة **46**من ق.أ " بمعنى تحريم التبني شرعا وقانونا"

ثانيا: الركن المعنوي

---

[1] - حاج علي بدر الدين ، الحماية الجنائية للطفل في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية ، و علم
الإجرام ، كلية الحقوق ، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان 2009 ص 119

[2] -إنكار محمود مرجع سأبق ص 119

[3] -سورة الأحزاب الآية 5

و لقيام هذه الجريمة يكفي أن تتحقق صورة من الصور المذكورة مع توفر نية محددة و هي إنصرافالجاني لارتكاب الجريمة مع العلم بجميع عناصرها للوصول إلى تحقيق نتيجة الحيلولة دون التحقق من شخصية طفل و ذلك بتغير حالته المدنية و لأسهم الدافع الذي يرمي آلله فقد يكون التستر على حمل إمرأة أو يكون الدافع الإنتقام أو المال [1]أما إذا إرتكب الفعل دون تعمدفكان تغيير لا إرادي فرض عين أثناء الولادة فإن ذلك لا يؤدي إلى قيام الجريمة.

الفرع الثاني: العقوبة المقررة

بالرجوع إلى نص المادة 321 من ق.ع. نجد أن العقوبات المقررة لهذه الجريمة تختلف باختلاف خطورة الجريمة من جناية إلى جنحة إلى مخالفة فإذا كان الفاعل شخص طبيعيي فان حالته الصحية لطفل حي تأخذ الجريمة صورتين إحداهما جناية و تكون حالة إخفاء أو تغييرنسب طفل حي و قد جاءت الفقرة 1 من المادة 321 ق.ع.ج بعقوبة من 5 سنوات إلى 10 سنوات و بغرامة من 50.00 إلى 100.000دج لكن في حالة تسليم طفل لامه لم تلد سواء كان التسليم إختياري من طرف والديه أو إهمالا منهما جعل المشرع ظرفا مخلفا العقوبة فتنتقل من جناية إلى جنحة و تصبح العقوبة من سنة إلى 5 سنوات و بغرامة من 10000إلى 500000دج و يقع عبئ إثبات أن الطفل ولدحيا على عاتق النيابة العامة غير أن المشرع لا يعاقب إذا كان الضحية طفلا ميتا الإعتداء على الخالة المدنية للطفل وإنما يعاقب على شخص الطفل ذاته فيها صورتان صورة الإعتداء على شخصية طفل لم يثبت انه ولد حيا و نصت عليها المادة 312 ف 2 ق.ع.ج و عقوبتها الحبس من سنة إلى إلى 5 سنوات و بغرامة من 100.000 إلى 500.000 دج صورة الإعتداء ، على شخصية طفل قيل أنه لم يولد، حيا و تشكل هذه الصورة مخالفة نصت عليها المادة 321 ف 3 ق.ع ج و عقوبتها الحبس من شهر إلى شهرين و غرامة من 10000 إلى 200.000 و المقصود بالطفل هنا الذي هو المولود بعد مدة سنة أشهر من الحمل كما ذكرنا سابقا ،لأنه إذا وضع بعد 6 أشهر كان الفعل إجهاض سواء إجهاض المرأة، الحامل لنفسهاأو إجهاضها من طرف الغير و تحكمه

المادة 304 و ما بعدها ق.ع.ج و نصت المادة 283 ق.ج المصريون في أنه كل من خطف طفلاحديث العهد بالولادة أوأخفاه أو بدله بأخر أو عزله زورا إلى غير والدتهويعاقب بالحبس و تخضع عقوبة الحبس في هذه الجريمة للقواعد العامة المنصوص عليها في نص المادة 18 ف 1 ق.ع مصري

[1] - بوسقيعة أحسن ، مرجع سابق ص 179

من 2 سنوات إلى 3 سنوات وفقد أصبح الشخص المعنوي أيضا محل مسائلة جنائية عن هذه الجريمة حيث نصت الفقرة السادسة منها على عقوبة الغرامة بحيث الكيفيات المفصلة في المادتين 18 و 18 مكرر 2 ق.ع.ج عند الإفتاء وبالرجوع الى مضمون المادتين نجدها تطبق غرامةتساوي من 1 إلى 5 مرات الحد الأقصى للغرامةالمقررة لشخص الطبيعي إلىجانبي العقوبة التكميلية التي نصت عليها المادة**18**مكرر ق.ع.ج و هي الحل ، الغلق ، الإقصاء من الصفقات ، المصادرة المنع من النشاط ، نشر الحكم والوضع تحت الدراسة.

الخاتمة

خاتمة

ما يمكن قوله في ختام دراستنا أن مستقبل الأسرة و المجتمع الجزائري و حتى الدولة الجزائية مرتبط بضمان حقوق الطفل مجهول النسب و السهر على حمايته بداية من الأسرة التي تمثل اللبنة الأولى لنشأة هذا المخلوق البريء. و توصلنا إلى أن الطفل مجهول النسب لم تتوفر له الحماية القانونية الكافية بالقوانين مازالت قاصرة لضمان جميع حقوقه فنجدالشريعة الإسلامية كان لها السبق على غيرها من التشريعات القانونية و المواثيق الدولية التي جاءت بحقوق الإنسان حيث اعطت له

مجموعة من الحقوق و منها حق الميراث و النفقة و الميراث أما المواثيق الدولية حددت له بعض الحقوق المدنية كالحق الاسم والجنسية انا المشرع الجزائري فقد صادقت الجزافر على اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 فإنها ملزمة بتطبيق ماجاء في هذه الاتفاقية كما في التشريعات العربية و نجد أيضا أن نظام الكفالة هو النظام الوحيد في التشريع الجزائري للطفل مجهول النسب و لقد شدد العقوبةعلى الكافل في حالة إعتدائه على مكفول لكن الجانب القانوني وحده لا يكفي للحد من وقف الضرر الذي يلحق بالأطفال يوميا بل لابد من أظافر جهود الدولة و الأسرة مع الأخذ بعين الاعتبار الجوانب الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية التي تؤثر على سلوكالطفل وتدفع به إلى الجموح و الغرض في عالم الإجرام و لا تنسى ما يتعرض له أطفالنا يوميا من أشكال العنف المختلفة كما أندور الإعلام دورا بارزا في نشر الوعي داخل الأسر للتوعية و التجسس مما يعرض له أطفالنا من إهداءات على حقوقهم و بالتالي الحماية الثانية لهذه الفئة وان حظيت باهتمام قانوني الا أنها لم تحقق الحماية الكافية لهذه الفئة.

قائمة المصادر

والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

القرأن الكريم

السنة النبوية

حديث شريف ، صحيح البخاري ، المجلد الثاني ط1985 .

رواه البخاري ، كتاب التفسير " و يدرأ أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين " رقم الحديث 4737.

صحيح مسلم ، تحقيق فؤاد عبد الباقي ، دار أحياء التراث العربي ، بيروت الجزء 2 / 1080

محمد بن عيسى بن سورة الترمذي ، صحيح نبي الترمذي؛ المجلد الثاني كتاب الفرائض ، باب ماجاء في إبطال ميراث ولد الزنا .

رسائل مذكرات

المراجع:

1) الإمام محمد ابو زهرة ، الأحوال الشخصية ، دار الفكر العربي القاهرة ، الطبعة الثانية .
2) إنكار محمود ، الحماية الجنائية للاسرة ، دراسة مقارنة ، رسالة لنيل شهادة دكتوراه ، فرع القانون جنائي مادية الحقوق جامعة منتوري قسنطينة 2010.
3) بدران العينين بدران ، حقوق الأولاد في الشريعة الإسلامية والقانون ، مؤسسة الشباب الجامعية للطباعة و النشر الإسكندرية.
4) بلحاج العربي ، شرح قانون الأسرة الجزائري ، الجزء الأول .
5) بن شويه رشيد ، شرح قانون الأسرة الجزائري ، المعدل دراسة مقارنة لبعض التشريعات الأولى دار النهضة الخلدونية 2008 .
6) بن عبيدة عبد الحفيظ ، الحالة المدنية و إجرائتها في التشريع الجزائري ، دار هومة الجزائر الطبعة الثالثة 2010.
7) بن عصمان شريف إيناس ، مصلحة الطفل في قانون الأسرة الجزائري مذكرة لنيل شهادة الما جستير في قانون الأسرة المقارن ، جامعة تلمسان الجزائر 2009.

8) حاج علي بدر الدين ، الحماية الجنائية للطفل في القانون الجزائي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجمالية و علم الإجرام ، كلية الحقوق ، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان o 200

9) د. وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي و أدلته ، دار الفكر الجزائري بإذن خاص من دار الفكر بدمشق 1922 الطبعة الأولى 1984 .

10) صفية الوناس حسن ، مجهول النسب بين رحكة التشريع الاسلامي و الاسريع الوطني المؤتمر الدولي عن الرحمة في الاسلام افريل 2017 جامعة الجزائر

11) طه محمود ، الحماية للطفل المجني عليه ، دار حامد الاردن 1435 هـ 2014 م الطبعة الأولى .

12) عبد الرزاق أحمد آلسنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، نظرية الإلتزام بوجه عام طبعة 1982 , لبنان .

13) عبد العزيز سعد، الزواج و الطلاق في قانون الأسرة الجزائري ، طبعة ثالثة 1966 , دار هومة للطباعة و النشر الجزائر 2009 .

14) عبد الناصر توفيق العطار ، الوسيط في أحكام الأسرة في الإسلام ، المكتبة الأزهرية للتراث مصر 2010.

15) علال إيناس ، التبني و الكفالة دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي رسالة ماجستير في الحقوق تخصص قانون الأسرة ، جامعة الحقوق ابو بكر بلقايد تلمسان .

16) عليان بوزيان ، حق الطفل في النسب في الشريعة الإسلامية و إتفاقية حقوق الطفل و التشريع الجزائري ، الملتقى الوطني الخامس حول الحماية القانونية للطفل ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الأغوار ، ماي 2014.

17) عمر بن محمد الشبيل ، أحكام اللقيط في الفقه الإسلامي ، مذكرة ماجستير في الفقه الإسلامي ، جامعة ام القرى بمكة المكرمة ، كلية الشريعة و الدراسات الإسلامية ، قسم الدراسات العليا الشرعية ، فرع الفقه و الأصول 1984- 1985.

18) عمر عبد المنعم سليم ، الجامع في أحكام الطلاق و فقه و أدلته ، دار الضياء مصر.

19) عنتير نور الهدى ، الكفالة في قانون الأسرة الجزائري ، مذكرة الليسانس في الحقوق ، تخصص قانون خاص ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة 2013.

20) الغوثي ملحة ، قانون الأسرة على ضوء الفقه و القضاء ط2 ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 2008 .

21) فضيل سعد ، شرح قانون الأسرة الجزائري في الزواج و الطلاق ، المؤسسة الوطنية للكتاب ج1 1999.

22) فطيمة سوسن ، احكام اللقيط بين الفقه الإسلامي و القانون الجزائري ، مذكرة الماجستير في الشريعة و القانون ؛ كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، تخصص شريعة و قانون 2005- 2006 .

الكتب

23) لو شريعة أحسن ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، الجرائم ضد الأشخاص و الجرائم ضد الأموال و بعض الجرائم الخاصة ، دار هومة في 2010 الطبعة الحادية عشر الجزء الأول.

24) المحلاوي أنيس ، الحماية الجنائية للأطفال ، دراية مقارنة بين الفقه الجنائي ، دار الكتب القانونية مصر 2011.

25) محمد أحمد سراج ، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية 1999.

26) محمد السيد ، أطفالنا في ظروف صعبة ، دار الوفاء للطباعة و النشر الطبعة الأولى ، لا بلد للنشر 2007.

27) محمد جاسم محمد عبد الله ، الحق في تعديل الإسم و اللقب معهد الكويت للدراسات القضائية ، والثانية وزارة العدل

28) محمد عقلة ، تربية الأولاد في الإسلام .

29) محمد كمال الدين إمام ، الزواج في الفقه الإسلامي دراسة شرعية و فقهية ، طبعة 1998 لدار الجامعية الجديدة للنشر الإسكندرية .

30) محمد مصطفى شلبي ، أحكام الأسرة في الإسلام ، دراسة مقارنة بين الفقه المذاهب الستة و المذهب الجعفري و القانون الطبعة 1987 .

31) مزوزو بركة و يوفوله خميس " واقع الإرشاد النفسي في مؤسسات الكفالة الإجتماعية من خلال عملية الإدماج و إعادة الإدماج ، دار الطفولة و دار العجزة .

32) نبيل صقر ، قانون الأسرة نصا و فيها و تطبيقا ، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع ، عين مليلة 2006.

33) نعيمي جمال ، قانون الأسرة الجزائري ، دليل القاضي و المحامي الطبعة الأولى دار هومة النشر 2017 .

34) نور دين أب لحية ، الزواج والطلاق و حقوق الأولاد و الصغار ، دار الكتب الحديث الجزافر 2009.

35) وجيه عبد الله سليمان ابو معيلق ، أحكام اللقيط في الفقه الإسلامي ، مقارنة بقانون الأحوال الشخصية ، رسالة لنيل الماجستير في القضاء الشرعي الجامعة الإسلامية غزة ، كلية الشريعة و القانون غزة ، فلسطين .

النصوص القانونية

1. الأمر رقم 66/ 155 المؤرخ في 6 جوان 1966 الموافق ل 18 صفر 1336 المتضمن قانون العقوبات الجزائري ج.ر.ع 48 المؤرخة ففي 11جوان 19 66المعدل و المتمم .
2. الأمر رقم 66/ 156 المؤرخ في 8/ 1966/6 المتضمن قانون العقوبات الجزائري الجريدة الرسمية العدد 4 oالمؤرخة في 11 / 1966/5 المعدل و المتمم .
3. القانون رقم 20/70 المؤرخ في 19/ 02 / 1970 المتضمن قانون الحالة المدنية الجزائري المعدل و المتمم للقانون رقم 14/ 08 المؤرخ في 20/ 08/ 2014 الأوامر.
4. الأمر 70/ 86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 المتضمن قانون الجنسية الجزائري الجريدة الرسمية العدد105 المؤرخة في 18/ 1970/12 المعدل والمتمم.
5. المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية 12/ 1989/1 المجلة القضائية 1992رقم 3
6. الأمر رقم 05 / 02 المؤرخ في 27 فيفري 2005 المعدل و المتمم بالقانون رقم 84/ 11 المؤرخ في 09 جوان 1989 المتضمن قانون الأسرة الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 15
7. الأمر رقم 70 – 86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 المعدل و المتمم بالامر 05/ 01 المؤرخ في 27 –02/ 2005
8. الأمر رقمة30/100 المؤرخ في 19 فبراير سنة 1990 يتعلق بالحالة المدنية

9. قرار المحكمة العليا (غرفة الأحوال الشخصية) ملف رقم 79 23 17 قرار صادر بتاريخ 28 / 10/ 2007 العدد 54

المراسيم التنفيذية

- المرسوم التنفيذي رقم 12/ 04 المتضمن القانون االمؤرخ في 04/ 2012/01 1 -
- المادة 08 من مرسوم رقم 12- 04 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لمؤسسات الطفولة المسعفة

اتفاقيات الدولية

الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10/ 12/ 1984 الصادر عن الامم المتحدة طبقا الوثيقة الأممية قرار رقم 217

-3العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية و الثقافية الصادر في 16/ 12/ 1966 الصادر عن الامم المتحدة طبقا الوثيقة الأممية

-4إتفاقية حقوق الطفل 20 نوفمبر الجلسة العامة 20- 22

الفهرس

المحتويات

المقدمة : .....أ- ب
الفصل الأول: مجهول النسب بين الشريعة الإسلامية والقانون 1
المبحث الأول: مفهوم مجهول النسب في شريعة الإسلامية 1
المطلب الاول : تعريف مجهول النسب 1
الفرع الأول: لغة 1
الفرع الثاني : شرعا 2
المطلب الثاني : أصناف مجهولي النسب 2
الفرع الأول: اللقيط 2
الفرع الثاني : ابن الزنا 5
الفرع الثالث : ولد الملاعنة 7
المبحث الثاني : مجهول النسب في القانون 8
المطلب الأول : تعريف النسب في القانون 9
الفرع الأول: لغة 9
الفرع الثاني إصلاحا 9
المطلب الثاني : أصناف مجهولي النسب 10
الفرع الأول : اللقيط 10
الفرع الثاني : ابن الزنا: 11
الفرع الثالث : ولد الملاعنة 14
المبحث الثالث: اسباب النسب في شريعة والقانون 14
المطلب الأول :الأسباب المنشئة 14
الفرع الثاني : الزواج الفاسد 16
الفرع الثالث: نكاح بالشبهة 16

المطلب الثاني : الأسباب الكاشفة 17
الفرع الثاني : البيئة..... 18
المبحث الرابع: اسباب وحقوق أطفال مجهولي النسب..... 18
الفرع الأول :الأسباب العامة..... 18
الفرع الثاني : الأسباب الخاصة..... 19
المطلب الثاني : حقوق أطفال مجهولي النسب..... 21
الفرع الثاني : الحقوق المعنوية 22
الفصل الثاني : آليات متابعة لحماية أطفال مجهولي النسب 27
المطلب الثاني : النظام الداخلي لمراكز الطفولة المسعفة 27
المبحث الثاني : الحماية الإجتماعية لأطفال مجهولي النسب..... 31
الفرع الأول: تعريف الكفالة لغة..... 32
الفرع الثاني : اصطلاحا 32
المطلب الثاني : شروط الكفالة 34
الفرع الأول : شروط المكفول المجهول النسب..... 34
الفرع الثاني : شروط الكافل 34
الفرع الثالث: شروط الهيئة المكلفة بمنح كفالة مجهول النسب..... 36
الفرع الرابع: صفة طالب الكفالة 36
المطلب الثالث: إجراءات الكفالة 37
المطلب الرابع : الكفالة في المرسوم التنفيذي 92- 24 31
المبحث الثالث : الحماية المدنية لأطفال مجهولي النسب 31
المطلب الاول: نظام تسجيل بالطفل مجهول النسب في قانون الحالة المدنية 31
المطلب الثاني : حق الطفل في الإسم و الجنسية 34
المطلب الثالث: حق الطفل في التعليم و الصحة 36

المطلب الاول: كيفيات و اوقات التصريح للمواليد 39

المطلب الثاني: جريمة عدم التصريح بالميلاد 40

المطلب الثالث: جريمة عدم تسليم طفل حديث العهد بالولادة 42

الفرع الأول :الأركان 43

المطلب الرابع : جريمة إخفاء نسب الطفل 44

الفرع الأول : أركان الجريمة 45

الفرع الثاني: العقوبة المقررة..... 46

الخاتمة.....48