الجمهورية الجزائريــة الديمقــراطية الشعبيــة

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة د. الطاهر مولاي – سعيدة –

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

أحكام الأطفال مجهولي النسب في القانون الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر

التخصص: قانون الأسرة

من إعداد الطالب:

بن زردة عبد العزيز

تحت إشراف الأستاذة:

منادي مليكة

لجنة المناقشة

الأستاذة: د. بدري مباركة .....رئيسا

الأستاذة: د. منادي مليكة.....مشرفا ومقررا

الأستاذة: د. تابتي بوحانة.....عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2015/2014

كلمة شكر وتقدير

الحمد لله الذي لا إله إلا هو، نحمده على نعمة العقل التي وهبنا إياها، وبه نستعين على صعود سلم العلم، وهو خير المعين، ونشكر الذي لا قدرة لنا إلا بقدرته، ولا علم لنا إلا بعلمه، وهو أعلم العالمين، نعبده ونهتدي بهداه، ولا هداية إلا بنوره، فالحمد والشكر لله بعدد خلقه ورضاء نفسه وزينة عرشه.

أتقدم بجزيل الشكر إلى الأستاذة المشرفة **منادي مليكة**، والتي ترك لي الحرية الكاملة في إنجاز المذكرة، ولم أجد معها أية صعوبة تذكر. بدون أن أنسى الأستاذة **بدري مباركة**، وكل من ساعدني من قريب أو بعيد....

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع:

* إلى من لا أجد أفضل قول أقولها فيها كقول النبي مصطفى صل الله عليه وسلم:

﴿ الجنة تحت أقدام الأمهات ﴾، ألا وهي الوالدة العزيزة، والتي ساهمت بالقسط الكبير في نجاحي في مشواري الدراسي سواء بدعائها أو صلاتها وإلى الوالد وكل أفراد العائلة.

* إلى جميع الأصدقاء – بن ديدة مُحَمَّد وكافي ميمون وبن زلماط عبد القادر وزياني خالد، وكل الزملاء في العمل.

وكل من يعرف بن زردة عبد العزيز.

* إلى كل الزملاء في الدفعة ماستر قانون الأسرة.

* إلى الأستاذة المشرفون على تدرس تخصص ماستر قانون الأسرة.

* إلى أساتذة وطلبة كلية العلوم السياسية والحقوق جامعة سعيدة.

قائمة الرموز:

(ص) صفحة

(ج ر) الجريدة الرسمية.

(ق أ) قانون الأسرة.

(ق ع) قانون العقوبات.

(ق ح م ج) قانون الحالة المدنية الجزائري.

(هـ) هجري

مقدمة

يحتل الطفل في المجتمع مكانة هامة باعتباره يمثل الامتداد للنسل البشري، وهو محمي من الناحية الشرعية والقانونية، وهذا لأنه شخص ضعيف وجدير بالحماية القانونية له، وذلك سواء على المستوى الدولي، والمتمثل في الاتفاقيات الدولية، والتي صادقت عليها الجزائر مثل اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 والمصادق عليها بموجب المرسوم التشريعي 92/06 المؤرخ في 17/11/1992[1]، أو على المستوى الداخلي، وذلك في نصوص الدساتير المتعاقبة على الجزائر، ولو بصفة العموم، وكرست عدة حقوق منها التعليم والصحة[2].

لم يتم تعريف الطفل في القانون الجزائر، أما اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 فقد عرفت الطفل في المادة الأولى منها "لأغراض هذه الاتفاقية يعني الطفل كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المطلق عليه".

لكن القانون المدني نص على أن سن الرشد هو بلوغ التاسعة عشر 19 كاملة، وبما أن الجزائر صادقت على المعاهدة الدولية، فإن الطفل في التشريع الجزائر هو الطفل الذي لم يبلغ سن التاسعة عشر.

إن الحقوق المقررة في الاتفاقية الدولية والدستور تعني جميع الأطفال، لكن هنالك فئة من الأطفال هي في حاجة لحماية أكبر باعتبارهم أطفال محرمون من الوسط الأسري، وفي هذه الفئة توجد فئة أكثر حرمان وهي فئة الأطفال مجهولي النسب، ولعل سبب اختيار الموضع هو الوضعية التي يعاني منها الطفل مجهول النسب، من حيث أنه محروم من الوسط العائلي من جهة ومجهول الهوية من جهة أخرى.

[1] مولود ديدان، حقوق الطفل، دار بلقيس، الجزائر، بدون سنة نشر، ص 3
[2] المادة 65 من دستور 1996

يعتبر نقص الدراسات القانونية في هذه الموضوع، وارتباط الموضوع وتشعبها في شتى فروع القانون، وعلم النفس وعلم الاجتماع نهيك عن البعد الديني، مما يحفز الباحث للموضوع، ومع ذلك توجد صعوبات، ومن أكثر الصعوبات التي واجهتني هي عدم وجود إحصائيات تعكس تفاقم الظاهرة في المجتمع، ونستطيع من خلالها رصد تطور من سنة لأخرى.

لهذا سوف نطرح إشكال عام تتفرع عنه مجموعة من الأسئلة الفرعية

ما مدي الحماية القانونية للطفل مجهول النسب في التشريع الجزائري؟

ومن أجل الإجابة على الاشكال الرئيسي، سوف أتبع المنهج الوصفي، مع استعمال المنهج التحليلي.

اقتراح الخطة تبدأ بفصل تمهيدي نرصد فيه أسباب وجود الأطفال مجهولي النسب، والأساليب المتاحة للحد منها، أما الفصل الثاني نتطرق للحقوق الشخصية والمالية المتعلقة بالطفل مجهول النسب، ثم نعرض في الفصل الثاني أنظمة الرعاية البديلة للطفل مجهول النسب المعترف بها في التشريع الجزائري، والمتمثلة في الكفالة ومؤسسات الطفولة المسعفة.

الفصل التمهيدي: التصدي لأسباب وجود الأطفال مجهولي النسب.

تعد ظاهرة الأطفال مجهولي النسب من المسائل الشائكة، باعتبارها الشريحة المهملة من المجتمع، والتي تحتاج للحماية القانونية والرعاية الاجتماعية على حد السواء، كما أنها من

المواضيع الأكثر إثارة للجدل في الوسط الإعلامي، والتي تزداد استفحالا يوما بعد الأخر بفعل تظافر عدة أسباب مع تباينها من حالة إلى أخرى.

فقد تكون الأسباب مباشرة أو غير مباشرة، كما قد تكون بسبب سلوك الأبوين أو أحدهما أو خارجة عن إرادتهما، فتكون النتيجة أطفال بلا هوية، لذا من الأجدر رصد هذه الأسباب على اختلاف أنواعها (المبحث الاول)، قصد مكافحتها والتصدي لها (المبحث الثاني)، بغية القضاء أو على الأقل الحد من هذه الظاهرة.

وهكذا نكون قد وفرنا الحماية والرعاية لفئة مهملة، من خلال العمل على عدم وجودها قدر المستطاع، بالنظر لما يعانيه الطفل مجهول النسب من وجود ناقص بلا هوية ولا رعاية، ناهيك عن نبذ المجتمع ونظرت الدونية له، والتي قد تكون سببا في جنوحه نحو الجريمة، نتيجة ما يكنه للمجتمع من كراهية لتخليه عنه واستهجانه له.

المبحث الأول: رصد الأسباب وجود الأطفال مجهولي النسب.

إن الطفل مجهول النسب ليس مخلوق من العدم بل له أب وأم طبيعيين (بيولوجيين) أبعدته الأسباب عنهما، سواء كانت الأسباب مباشرة أو غير مباشرة أي بإرادة الابوين أو أحدهما عن طريق التخلي والإهمال أو خارج عن إرادة الابويين في حالة أخرى، بالطبع لا يمكن حصر جميع هذه الأسباب لكن سوف نرصد أهمها.

المطلب الأول: الأسباب المباشرة لوجود الأطفال مجهولي النسب.

يشكل الإهمال العائلي والتخلي عن الأطفال أهم الأسباب المباشرة لوجود الأطفال مجهولي النسب (الفرع الأول)، كما أن الفقر وقلة الوعي سببا أخر لا يستهان به في هذا المجال (الفرع الثاني)

الفرع الأول: التخلي والإهمال العائلي.

خلق الله سبحانه وتعالى الانسان وجعل التكاثر وإنجاب الأطفال هدف ليستمر النسل البشري. لكن الأشخاص مسؤولون عن رعاية وتربية الأولاد وإن تنصل الابوين وأهملا أو التخلي عن هذه المسؤولية اتجاه الأطفال، يتولد عنه الأطفال المهملون، لكن الإهمال يصل إلى أقصى درجاته عندما ينكر الابوين حتى حق النسب للطفل فالإهمال ينتج عنه طفل محروم من الجانب المادي والمعنوي لكن إنكار النسب ينتج عنه أطفال محرمون من جهة ومجهولو الهوية من جهة أخرى.

إن جميع الشرائع كرمت الابوين لما يقومان به من رعاية للأولاد، حيث أوصى الله بالأبوين ولم يوصي الابوين بالأولاد لأن الفطرة البشرية تفرض ذلك، لكن قد يتخذ بعض الاولياء مجموعة من الحجج لتبرير التخلي أو الإهمال ونذكر منها:

1-العلاقات الجنسية خارج إطار الزواج أن الله حرم الزنا لمالها من أثار سلبية على المجتمع فقال تعالي في القران الكريم:

{وَلاَ تَقرَبُوا الزِّنى إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَة وساء سَبِيلاً}[1]، وقد وردة في هذا السياق نصوص من القرأن والسنة النبوية المشرفة، تحذر من الوقوع في الزنا، لأنها تخلط الأنساب، وقد جعلت

الشريعة الإسلامية المحافظة على الانساب مقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية الخمس، لكن العلاقات الجنسية لا تكون دائما إرادية، فقد تكون المرأة ضحية جريمة الاغتصاب وتكون

[1] سورة الإسراء: الآية (32)

مكرهة على ممارسة الجنس، وينتج عنه طفل، فتظلم المرأة مرتين بالاغتصاب والإنجاب عنه، لهذ أجاز بعض الفقهاء أن تجهض المرأة نفسها في هذه الحالة.

2-الزواج العرفي وما يثيره من إشكاليات في مجال إثبات النسب، خاصة الزواج العرفي المتنازع فيه، حيث أشترط المشرع أن يتم الإثبات بحكم قضائي، وأن تتوفر في رافع الدعوى القضائية شروط رفعها، وأن يثبت واقعة الزواج بجميع وسائل الإثبات، لكن طبيعة الزواج العرفي غالبا ما تكون سرية، وهذا ما يعقد الإثبات على الزوجة، ما قد يدفع المرأة على التخلي عن طفلها الشرعي، بسبب عجزها عن إثبات الزواج أصلا.

3-التفكك الأسري يعتبر كذلك مبرر يتحجج به الأب والأم وكل منهما يلقي المسؤولية على الشخص الأخر، لهذا جعل الله سبحانه وتعالى الطلاق أبغض الحلال، لأن الأطفال هم من يدفعون فاتورته، حيث يوجد في الواقع بعض الحالة التي يكون فيها وجود الطفل مجهول النسب بسبب الطلاق بحيث يتم إبعاد الأطفال بغرض الانتقام من الطليق.

الفرع الثاني: الفقر وقلة الوعي

قد تدفع الظروف الاقتصادية بعض الأسر للتخلي عن الأبناء، وذلك من أجل مستقبل أفضل للأطفال في أسرة تتوفر فيها سبل الحياة السعيدة[1]، ويتناسى الأبوان تحت ضغط الفقر أن الطفل يمكنه الحصول على ظروف اقتصادية أفضل لكنه يفقد في نفس الوقت هويته ويعيش مجهول النسب في مجتمع لا يرحم وقد ينعت على أنه ابن زنا رغم كونه طفل شرعي ناتج عن زواج صحيح.

يختلف مستوى الوعي من شخص إلى اخر، حيث نجد التخلي عن الأطفال يكون عند أصحاب النفوس الضعيفة التي تخشى مواجهة الحياة وتحمل الأعباء. حيث يفضل بعض الأشخاص الهروب والتنصل من المسؤولية واللجوء إلي ترك أبنائهم لمواجهة الحياة بهوية مجهولة، وقد تكون الوضعية الصحية سببا أخر للتخلي عن الطفل، كأن يكون معوق أو

[1] وجيه عبد الله سليمان أبومعيلق، أحكام اللقيط في الفقه الإسلامي مقارنة، الجامعة الاسلامية غزة، مذكرة ماجستير،2006، ص 09

مريض مرضا مستعصيا، عدم وعي الأسرة وتقبلها لقضاء الله وقدره سببا في التخلي عن الطفل.

المطلب الثاني: الأسباب غير مباشرة.

يمكن أن تكون أسباب الأطفال مجهولي النسب خارجة عن إرادة الأهل، حيث نرصد في هذا الصدد، الإختطاف وضياع الأطفال وما ينتج عنهما من أطفال مجهولي النسب (الفرع الأول)، ويمكن أيضا أن تكون الحروب والكوارث الطبيعية ذات صلة مباشرة مع ظاهرة الأطفال مجهولي النسب، كسبب غير مباشر فيها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الاختطاف والضياع.

انتشر في الآونة الأخيرة وبشكل مخيف ظاهرة اختطاف الأطفال في المجتمع الجزائري، لأسباب مختلفة في بعض الحالات الإتجار بالأطفال وبيعه لأسرة لا يمكن لها الانجاب أو من أجل التسول بهم، حيث ينتج عن الاختطاف أطفال مجهولي النسب، وخاصة لدي الأطفال حديثي الولادة الذين يتم اختطافهم من المستشفيات الخاصة بالولادة، وتركهم دون هوية أو نسب، قد يخاف الخاطف من العقاب فيرمي الطفل في مكان بعيد أو يكون الغرض من الاختطاف إيذاء الأسرة الحقيقية للطفل بإبعاد الطفل وتركه دون هوية.

شهدت ظاهرة اختطاف الأطفال في الجزائر خلال السنوات الخيرة تنامي بنسب عالية حسب ما تصدره مصالح الأمن من تقارير وإحصائيات.

يعد ضياع الأطفال في سن مبكرة أو من لهم إعاقة أحد أسباب وجود الأطفال مجهولي النسب، بحيث يضل الطفل عن أهله في مكان مزدحم مثل السوق ويعثر عليه شخص أخر فيقوم بتربيته دون السعي لإرجاعه لأهله.

الفرع الثاني: الحروب والكوارث الطبيعية

تعد الحروب والكوارث الطبيعية من أهم الأسباب التي ينتج عنها أطفال مجهولي النسب، حيث مرت الجزائر بحرب التحرير وقام المستعمر الفرنسي باستعمال جميع الوسائل من أجل إركاع الشعب الجزائري، حيث هجر السكان من منازلهم وتشرد الناس بين الملاجئ وتفرقت الأسر وابتعد الأطفال عن الاهل وتعذر في كثير من الحالات التعرف على الهوية الحقيقية للأطفال وظن الأهل أن الطفل قد أستشهد، وتعد المأساة الوطنية وجه للحرب مرت على الشعب الجزائري، نتج عنها أطفال بدون هوية في سجلات الحالة المدنية، حيث ولد الكثير منهم في الجبال.

إن الحرب لا تترك ورائها إلا الدمار والحرمان وتعد سوريا في الحرب الاهلية الحالية أكبر دليل على أن الأطفال هم الضحية الأول في الحرب.

ينجر في معظم الأحيان عن الكوارث الطبيعية دمار شامل وحزن للإنسان، حيث يتشرد الناس ويبقى الأطفال من غير مأوى وفي حال وفاة الاهل حتى من دون هوية، فيتم وضعهم في الملاجئ أو منحهم للأسر من أجل التكفل بهم.

وباعتبار الجزائر منطقة نشاط زلزالي وحدثت في الخمسين سنة الأخيرة مجموعة من الزلازل المدمرة مرورا بزلزال شلف وبومرداس وما نتج عنهما من دمار وأطفال مشردين ومجهولي النسب، لهذا لا يمكن التغاضي عن الكوارث الطبيعية كسبب ينتج عنها في معظم الأحيان أطفال مجهولي النسب.

المبحث الثاني: التدابير المتخذة لتصدي لأسباب وجود الأطفال النسب.

باعتبار ظاهرة الأطفال مجهولي النسب من أكثر المشاكل الاجتماعية صعوبة في التعامل معها، كان من الواجب تظافر الجهود من أجل الحيلولة دون وجودها، وذلك بمعالجة أسبابها، واتخاذ جميع التدابير اللازمة، من الناحية التشريعية بتجريم الأفعال المسببة للظاهرة وكذلك من الناحية الاجتماعية والاقتصادية.

المطلب الأول: تجريم الأفعال المسببة للأطفال مجهولي النسب.

تتعدد الأفعال التي ينتج عنها أطفال مجهولي النسب، حيث تم تجريم جميع هذه الأفعال، واختلف العقاب من فعل إلى أخر.

وتعتبر الحالة المدنية للشخص محل حماية جنائية وكذلك التخلي عنهم (الفرع الأول)، وتعد جريمتي الإختطاف والإغتصاب فعلين ينتج عنهما في الغالب أطفال مجهولي النسب (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الجرائم المتعلقة بالحالة المدنية والتخلي عن الطفل.

كما سبق القول تتعد الأفعال التي ينتج عنها أطفال مجهولي النسب، لهذا جرم قانون العقوبات هذه الأفعال، واعتبرها سلوك إجرامي اتجاه الأطفال، وسوف نقسمها إلى مجموعتين:

أولا: جرائم المتعلقة بالحالة المدنية

وتنقسم بدورها إلى جريمتين هما:

1-عدم التصريح بالميلاد المعاقب عليها بنص المادة 442/3 قانون العقوبات[1]، حيث يعتبر كل من حضر واقعة الولادة ولم يقم بالتصريح في الآجال المحددة وفق ما تم النص عليه في مادة61 قانون الحالة المدنية مرتكبا لجريمة عدم التصريح بالميلاد، لكن إن قام شخص من الأشخاص المنصوص عليهم في المادة 62 قانون الحالة المدنية **{يصرح بولادة الطفل الأب أو الأم، وإلا فالأطباء و القابلات أو أي شخص أخر حضر الولادة وعندما تكون الأم ولدت خارج مسكنها فالشخص الذي ولدت الأم عنده}** بالتصريح لضابط الحالة المدنية تسقط الجريمة في حق البقية، وقد تم تحديد العقوبة في الفقرة الأولى من المادة 442 قانون العقوبات بالحبس من عشرة (10) أيام علي الأقل إلى شهرين (02) على الأكثر وبغرامة 8000 دج إلى 16000 دج.

2-عدم تسليم طفل حديث العهد بالولادة المعاقب عليها بموجب نص المادة 442/3 قانون العقوبات، حيث تنص المادة 67/1 على وجوب تسليم الطفل حيث العهد بالولادة الذي يتم إيجاده إلى ضابط الحالة المدنية التابع لمكان العثور عليه، ويطبق نفس العقوبة الخاصة بجريمة عدم التصريح بالولادة في المادة 442/1قانون العقوبات

ثانيا: جرائم التخلي عن الأطفال وتركهم

يمكن في هذا المجال رصد مجموعة من الأفعال المجرمة، نذكر منها الأفعال التي يمكن أن ينتج عنها أطفال مجهولي النسب.

[1] **تنص المادة 3/422 ق ع بأنه (كل من حضر ولادة طفل ولم يقدم عنها الإقرار المنصوص عليه في القانون في المواعيد المحددة...)**

1-جريمة ترك الأطفال وتعريضهم للخطر المعاقب عليها بالمواد 314إلى 318 من قانون العقوبات، حيث يمكن اعتبار هذا السلوك الاجرامي هو السبب الرئيسي لوجود ظاهرة الأطفال مجهولي النسب، ولقد تمت معالجته في خمس مواد وتم تشديد العقاب على ثلاثة أسس هي طبيعة المكان الذي تم فيه الترك إن كان خاليا وغير خالي، والأساس الثاني يتمثل في الجاني إن كان أحد أصول الطفل أو من يتولى رغايته أو من له سلطة عليه، والأساس الثالث هو درجة الضرر الذي يصيب الطفل جراء الترك[1]، ويعاقب كل شخص قام بالتحريض على ترك الأطفال.

تتمثل أركان جريمة ترك الأطفال وتعريضهم للخطر في[2]:

الركن المادي (الترك أو التعريض للخطر)

يكفي ترك الطفل أو تعريضه للخطر لقيام الجريمة وتبعا لذلك تقوم الجريمة في حق من يترك طفلا أمام ملجأ، وكذا في حق من يترك طفلا في مكان ما ولو تم ذلك على مرأى من الناس.

ومنه يمكن استخلاص شرطان أساسيان هما

1-شرط أن ينقل الطفل من مكانه الطبيعي إلى مكان آخر سواء كان هذا المكان

خالٍ أو غير خالٍ من الناس وتركه عرضة للخطر.

2-شرط أن يكون الطفل المتروك عرضة للخطر غير قادر على حماية نفسه بنفسه بسبب صغر سنه أو بسبب عاهة في جسمه أو عقله.

الركن المعنوي

تتطلب هذه الجريمة توافر القصد الجنائي، غير أنه يجدر التوضيح أن ما يتحكم في العقوبة هو النتيجة المترتبة عن الفعل وليس القصد الجنائي الذي لا أثر له في درجة العقوبة.

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، الجزائر، دار هومة، الطبعة العاشرة، 2009، ص186/182
[2] بلقاسم سويقات، الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، قسم الحقوق جامعة ورقلة، الجزائر، 2011، ص 74

2-جريمة تقديم طفل إلى ملجأ أو مؤسسة خيرية المعاقب عليها بنص المادة 442/3 قانون العقوبات.

تتكون هذه الجريمة من ركنين هما سن الطفل لا يتجاوز (07) سبع سنوات وأن يكون الجاني شخصا مكلفا بتوفير الرعاية لهذا الطفل[1].

الفرع الثاني: تشديد عقوبة الاختطاف

تعتبر جريمة الاختطاف من الأفعال الاجرامية التي ينتج عنها أطفال مجهولي النسب، حيث يتم إبعاد الطفل القاصر عن أهله ويتم الاختطاف إما لإيذاء الطفل أو يكون الهدف هو إيذاء الاسرة بحرمانها من الطفل.

شهدت ظاهرة اختطاف الأطفال في السنوات الأخيرة تزايدا رهيبا، نتج عنها أطفال بدون هوية، وفعل الاختطاف قد يقع على الكبير كما يقع على الصغير، لهذا سوف نركز بصفة خاصة على الاختطاف الذي ينتج عنه أطفال مجهولي النسب، والمتمثل في جريمة الحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل المعاقب عليها بنص مادة321 قانون العقوبات، تعد هذه الجريمة الحماية الجنائية الأساسية لنسب الطفل بحيث يعتبر كل إخفاء لنسب طفل فعل مجرم، يكون ذلك بنقله عمدا أو إخفائه أو استبداله بطفل آخر أو بتقديمه على أنه ولد امرأة لم تضع حملا، و نشير هنا إلى أن المشرع لم يحدد سنا معينة للطفل.

ونلاحظ أن العقوبة تم تشديدها واعتبارها جناية يعاقب عليها في الفقرة الأولى من المادة 321 قانون العقوبات بالحبس من خمس إلى عشر سنوات وغرامة من500.000إلى 1000.000دينار جزائري، بالإضافة للعقوبات التكميلية المقررة للجنايات[2].

في كثير من الأحيان تكون جريمة الاختطاف للبنت لها علاقة مع جريمة الاغتصاب ينتج عنهما أطفال مجهولي النسب.

---

[1] **بلقاسم سويقات، المرجع السابق، ص 98**

[2] **أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 174**

المطلب الثاني: التدابير الاجتماعية والاقتصادية.

إن ظاهرة الأطفال مجهولي النسب لا تحتاج إلى معالجة قانونية فقط إنما يجب معالجة الظاهرة من مختلف الجوانب الاجتماعية والاقتصادية. وهذا ما نتطرق إليه في فرعين، الأول نتحدث عن التدابير الاجتماعية والثاني نتطرق إلى التدابير الاقتصادية.

الفرع الأول: نشر الوعي حول خطورة الظاهرة

يجب نشر الوعي حول ظاهرة الأطفال مجهولي النسب، وتحسيس الأمهات العازبات بخطورة ترك الأطفال، بحيث اليتم معاقبة الطفل مرتين بإنجابه خارج إطار الزواج وتركه، حيث يجب التعامل مع الأمهات العازبات بشكل خاص بحيث يعتبرن السبب الرئيسي لوجود أطفال مجهولي النسب، وذلك بتوفير رعاية نفسية لهن حتى لا يقدمن على الإجهاض أو التخلي عن الطفل، لأن المثل يقول الأخطاء ينجر عنها الأخطاء[1].

قد ذهبت بعض الجمعيات في توفير الحماية للأمهات العازبات إلى وضع منحة شهرية لكل أم عازبة عن كل طفل، وهذا يعتبر بمثابة حماية قانونية للزنا ولقي هذا المقترح معارضة واسعة من طرف المجتمع حيث يعتبر تشجيع على الزنا[2].

وضع معالجة إعلامية للتعريف بالظاهرة ومحاولة الحد منها، دون الذهاب إلى التغطية الإعلامية السطحية، ويكون هذا بدعوة أخصائيين نفسيين وعلماء دين ورجال قانون، وهذا من أجل إيجاد حلول لتفشي هذه الظاهرة.

التربية الدينية وتعزيز الوازع الديني، حتى يكون الفرد في مستوى الدين الإسلامي باعتباره ينهي على ارتكاب الزنا، حيث أعطت للنسب أهمية كبيرة واعتبرته من مقاصد

---

[1] دخينات خديجة، وضعية الاطفال غير الشرعيين في المجتمع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة باتنة كلية العلوم الاجتماعية، الجزائر،2012، ص 86

[2] نفس المرجع، ص 80

الشريعة الخمس، وكان العرب حتى في الجاهلية يقدسون الأنساب حتى وصلوا إلى وضع نظام للأنساب يخص الحيوانات من دوابهم.

الفرع الثاني: ترقية الأسر المعوزة.

يعد الجانب الاقتصادي لبعض الأسر سبب في التخلي عن الأطفال، لهذا وجب تنمية هذه الأسر والحد من الفقر، وذلك بتوسيع مجال التكفل بالأسر المعوزة، قد يرى البعض أن الفقر لا يمكن اعتباره مبرر لترك أو التخلي عن الطفل، لكن الواقع يقول عكس ذلك وهذا لأن مستوى الوعي متفاوت من شخص إلى أخر، وحتى مستوى الفقر فإن الأب والأم عندما يعجزان عن توفير أبسط الضروريات للطفل، وعندما يكون عدد الأولاد كبير في هذه الحالة قد تضطر الأسرة للتخلي عن الطفل.

إن واجب الدولة يكمن في السهر على توفير سبل العيش الكريم لأفراد المجتمع، لهذا وجب وضع سياسة اجتماعية تحمي الطبقة الفقيرة، حيث يعتبر الجانب الاقتصادي للأسرة مهم في تنمية شامل تشمل كل المجالات، وإن تطور الأمم لا يكون على حساب جزء من المجتمع.

باعتبار الأطفال مجهولي النسب أمر واقع وجب توفير لهم حماية قانونية تحمي حقوقهم كإنسان لا ذنب له في وجوده مجهول الهوية.

الفصل الأول:

الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب.

يعتبر الطفل مجهول النسب إنسان له الحقوق المقررة للإنسان بصفة عامة، لكن خصوصية حالته الاجتماعية تفرض تعامل خاص من طرف المجتمع والقانون، وقد كرست الشريعة الإسلامية في تعاملها مع مجهولي النسب أسمى وأرقى ما يمكن، حيث نص الله سبحانه وتعالى في القرأن الكريم:

"وَلا تَزِرُ وازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرى". أي لا تؤخذ نفس بذنب غيرها، بل كل نفس مأخوذة بجرمها ومعاقبة بإثمها[1].

[1] **شمس الدين القرطبي، تفسير القرطبي، دار الكتب المصرية، الطبعة الثانية، القاهرة، سنة 1964، ص 175**

ولقد وضع فقهاء الشريعة الإسلامية نظاما شاملا يتكفل بالطفل مجهول النسب حيث يستعمل مصطلح اللقيط للدلالة على أن الطفل تم التقاطه وهو مجهول الهوية، وأجمع العلماء في الشريعة الإسلامية على تطبيق حد القذف على كل شخص يتحدث عن مجهول النسب أو على أنه ابن زنا[1]، وهكذا يحميه الشرع حتى من ألسنة الناس ويعاقب كل من يتحدث عن مجهول النسب بسوء.

إن الدراسة سوف تقتصر على الجانب القانوني في مجال أحكام الأطفال مجهولي النسب لاسيما قانون الأسرة، لكن في المسائل التي لم يتطرق لها المشرع الجزائر نقوم بإحالة على أحكام الشريعة الإسلامية تطبيقا لنص المادة 222 قانون الاسرة[2].

يعتبر الطفل مجهول النسب كسائر الأطفال، يتمتع بجميع الحقوق الممنوحة لهم، مثل الحق في الحياة والتعلم والصحة، وكل الحقوق الأخرى، لكن الوضعية الخاصة به تفرض تعاملا خاص في بعض الحقوق.

تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، الأول متعلق بالهوية للطفل مجهول النسب باعتباره أكثر الأسئلة التي تدور في ذهنه، وذلك من حيث حقه في اللقب والاسم والجنسية التي ينتمي إليها والدين الذي يعتنقه، أما المبحث الثاني فيتعلق بالحقوق المالية للطفل مجهول النسب، وذلك من حيث الانفاق عليه وميراثه والحماية المقررة لأمواله.

المبحث الأول: الحفاظ على هوية الطفل.

قد يجد الطفل مجهول النسب من يعطف عليه ويرعاه، لكن لن يجد من يعطي النسب، لهذا وجب تحديد كيفية منح هوية للطفل مجهول النسب، يعيش بها ويعرفه الناس بها ويتعاملون معه على أساسها.

[1] سعيدي زيان، أحكام اللقيط دراسة تأصيلية تطبيقية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر كلية العلوم الإسلامية، السنة 2006/2005، ص 140
[2] تنص المادة 222 ق أ بأن "كل مالم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الاسلامية"

المطلب الأول: حالة الطفل مجهول النسب.

تمثل حالة الأشخاص القواعد التي تسمح بتميز الشخص داخل المجتمع وداخل العائلة، وعلى هذا الأساس فإن الحالة الفردية للشخص هي تحديد هوية الشخص.

تعتبر الهوية لدي الشخص مجهول النسب من أكثر الأسئلة التي تدور في ذهنه، حيث يجب منحه هوية يعيش بها، حتى يكبر ويصبح قادرا على أستعاب وتجاوز كونه مجهول النسب، حيث يعتبر النسب إحياء للولد، وذلك لأهمية النسب لدى الشخص أعتبر منح النسب له يعد بمثابة إحياء له.

لهذا سوف نقسم المطلب إلى فرعين نتعرض في الأول إلى حق الطفل مجهول النسب في الاسم واللقب، وفي الفرع الثاني إلى كيفية إثبات نسبه.

الفرع الأول: حق الطفل مجهول النسب في الإسم واللقب.

يتميز كل إنسان عن الآخر باسم له، فهو العلامة المميزة لكل شخص، التي تفرق بينه وبين غيره من الأشخاص، وهذا الاسم يتكون من اسم الشخص ولقب الأسرة.

لقد ضمن حق الطفل في الإسم واللقب في القانون الدولي، بمجموعة من النصوص الدولية وعلى رأسها الإعلان العالمي لحقوق الطفل لعام 1959، والمادة العاشرة من ميثاق حقوق الطفل العربي والمادة السابعة الفقرة الأولى من اتفاقية حقوق الطفل 1989[1].

[1] غالية رياض النبشة، حقوق الطفل بين القوانين الداخلية والاتفاقيات الدولية،منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ، طبعة الأول، 2010، ص 25

لقد ضمن التشريع الجزائري الحق في الاسم واللقب لكل شخص، حيث نص القانون المدني في المادة 28 (يجب أن يكون لكل شخص لقب واسم فأكثر ولقب الشخص يلحق أولاده). لكن الإشكال يطرح عندما لا يكون للطفل أب معروف، لهذا سوف يتم شرح الإجراءات المتخذة في التشريع الجزائري في حال وجود أطفال مجهولي النسب.

أولا: كيفية منح اللقب

اللقب أو الاسم العائلي هو اللفظ الذي يطلق على الأسرة التي ينتمي إليها الشخص، وبالتالي فهو مشترك بين كافة أفراد هذه الأسرة وهو يميز كل أسرة عن الأسر الأخرى[1].

يلحق اللقب العائلي في الحالة الأطفال الشرعيين من أبيهم، أما في حالة الأطفال غير شرعيين من الأم، لكن في حال عدم معرفة الأب والأم فقد نصة المادة 64/4 قانون الحالة المدنية (يعطي ضابط الحالة المدنية نفسه الأسماء إلى اللقطاء والأطفال المولودين من أبوين مجهولين والذين لم ينسب لهم المصرح أية أسماء، يعين الطفل بمجموعة من الأسماء يتخذ أخرها كلقب عائلي).

يعتر هذا تكريسا لحق الطفل المجهول النسب في الاسم. يستشف من المادة أن ضابط الحالة المدنية هو الشخص المكلف قانونا بإعطاء الاسم واللقب للطفل مجهول النسب، هذا عكس ما هو معمول به في الواقع حيث يستقبل ضابط الحالة المدنية التصريح بالميلاد من طرف المؤسسة الاستشفائية يكون فيه الاسم واللقب، وهذا بعلم مصالح الامن ووكيل الجمهورية[2].

بالإضافة إلى تسجيل الطفل مجهول النسب يحرر ضابط الحالة المدنية محضر يدرج فيه كل المعلومات الأساسية المتعلقة بالطفل مجهول النسب، يبين في المحضر مكان وتاريخ

[1] **محمد جاسم محمد عبد الله، الحق في تعديل الاسم والقب، معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، وزارة العدل، ص11**
[2] **أمبارك الجيلالي، ضابط الحالة المدنية بلدية سعيدة، مقابلة بتاريخ 2015/05/06**

العثور على الطفل، وجنسه وعمره الظاهر وكل شيء يساعد على التعرف عليه، ويحدد الشخص أو الهيئة التي وضع الطفل تحت رعايتها[1].

يعتبر اللقب هو الاسم الأخير من مجموع الأسماء الممنوحة للطفل مجهول النسب، ويتميز اللقب بخاصية الدوام إذ لا يمكن التنازل عنه[2]، لكن المشرع الجزائري ومن خلال المرسوم 92/24 منح الحق في إلحاق الطفل المكفول بلقب الكافل حتى يسهل إدماج الطفل في الاسرة، سوف يتم شرح المرسوم في حينه عندما نتحدث على أثار الكفالة بشكل من التفصيل.

لقد عالج المشرع المصري تسمية الطفل مجهول النسب بشكل مختلف حيث نصت المادة 23 من قانون الأحوال المدنية المصري على أن: (جهة الشرطة التي يسلم إليها اللقيط تخطر طبيب الجهة الصحية التي عثر في دائرتها على الطفل ليقوم الطبيب بتقدير سنه وتسميته ثلاثية). يلاحظ من نص المادة هو أن الطبيب هو الذي يسمي الطفل مجهول النسب[3]، يمكن القول إن المعمول به في الجزائر هو يماثل ما هو منصوص عليه في التشريع المصري.

في رأي أن المشرع الجزائري يجب أن يعدل في مجال من هو الشخص الذي يسمي الطفل مجهول النسب، من ضابط الحالة المدنية إلى المؤسسة الصحية التي يعرض عليها الطفل حتى يوافق بين التشريع والمعمول به في الواقع.

ثانيا: الحق في الإسم الشخصي

الاسم الشخصي هو الاسم الذي يطلق على الإنسان عند مولده، وهذا الاسم هو الذي يميز كل إنسان عن باقي أفراد أسرته أو عائلته لأنه خاص بكل شخص، والاسم الشخصي يلعب دورا آخر غير تمييز الشخص بمفرده بين أسرته حيث يشير إلى جنس الشخص، أي إلى ما كان ذكرا أو أنثى، ولكن توجد بعض الأسماء الشاذة المشتركة بين الجنسين.

[1] بن عبيدة عبد الحفيظ، الحالة المدنية وإجراءاتها في التشريع الجزائري، دار هومه، الجزائر، الطبعة الثالثة، 2011، ص 41
[2] عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية في الجزائر، دار هومه، الجزء الثاني، الجزائر، الطبعة الثالثة، 2011، ص 23
[3] محمد جاسم محمد عبد الله، نفس المرجع السابق، ص08

لقد وضع المشرع الجزائري معيار معين في اختيار الاسم للأطفال في الجزائر، حيث نص في قانون الحالة المدنية على وجوب أن تكون الأسماء جزائرية، ومن الأسماء المتعامل بها حتى لا يجد الطفل نفسه مع إسم يثير الاستفهام، وقد أعفت من هذا الشرط الأطفال الذين يولدون لأبوين لا يعتنقان الدين الاسلامي[1].

لم تقف الشريعة الإسلامية عند حق كل شخص في الإسم بل حثت على أن يكون هذا الإسم حسن، حيث أثر عن الرسول ﷺ، عن السّيدة عائشة رضي الله عنها أنّ الرّسول صلّى الله عليه وسلّم كان يغيّر الإسم القبيح[2]، وإن من حقوق الأبناء على الأباء حسن إختيار الإسم، ومنه فإن من حق الطفل مجهول النسب في الإسم الحسن.

إن المشرع الجزائري وإن أعطى مجهولي النسب الإسم واللقب، لكن بيانات شهادة الميلاد لاتزال ناقصة، بترك الفراغ في مكان الأب والأم، لهذا كان عليه مسايرة التشريع المقارن في المغرب، حيث ينص التشريع المغربي في المادة 16 من القانون 99/37 المتعلق بالحالة المدنية علي ضابط الحالة المدنية أن يختار لمجهول النسب إسم ولقب وأسماء أبوين[3].

الفرع الثاني: طرق ثبوت النسب للطفل مجهول النسب.

إن جميع التدابير التشريعية المذكورة في الفرع السابق لا تعدو كونها إعطاء هوية حتى يستطيع الطفل العيش، فمن مصلحة الطفل المجهول النسب أن يثبت نسبه[4]،

أولا الإقرار:

1 المادة 64 ق.ح.م.ج،"يجب أن تكون الأسماء جزائرية ويجوز أنتكون غير ذلك بالنسبة للأطفال المولودين من أبوين معتنقين ديانة غير الديانة الإسلامية"

[2] رواه الترمذي

[3] محمد الشافعي، الإسم العائلي والشخصي في نظام الحالة المدنية بالمغرب، الطبعة الاولى، 2003، ص 81

[4] بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الجزء الاول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2007، ص202

لابد من بيان الفرق بين التبني وادعاء نسب مجهول النسب وهو الإقرار بنسبه. فالتبني هو اتخاذ الشخص ولد غيره ابنا له، وهو بخلاف الإقرار بالنسب، لأن الإقرار لا ينشئ النسب وإنما هو طريق لإثباته وظهوره فهو إقرار الأب أو الأم بالبنوة دون ذكر السبب، فالإقرار تصحيح للنسب بعد أن كان مجهولا، أما التبني فهو تصرف منشئ لنسب، ولأن البنوة التي تثبت بالتبني تتحقق ولو كان للمتبنى أب معروف، أما البنوة التي تثبت بالإقرار فلا تتحقق إلا إذا كان الولد مجهول النسب[1].

يعتبر الإقرار بالنسب وسيلة لإثبات النسب وقد نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 44 قانون الأسرة **"يثبت النسب بالإقرار بالبنوة أو الأبوة أو الأمومة لمجهول النسب ولو في مرض الموت متى صدقه العقل أو العادة"**.

يشترط لصحة الإقرار بالنسب الشروط التالية[2]:

1-أن يكون الولد المقر له مجهول النسب، الا يعرف له أب ولا أم.

2-أن يكون الإقرار مما يصدقه العقل والعادة، كأن يقر شخص بنسب ولد لا يفرق بينهما إلا خمس سنوات.

3-ألا يصرح المقر أن الطفل ولده من زنا، وإن الحق بعض العلماء الشريعة الاسلامية نسب إبن الزنا إن لم تكن أمه فراشية، مخالفين في ذلك قول جمهور العلماء بأن الزنا لا يثبت بها النسب مطلقا[3].

4-تصديق المقر له على إقرار المقر إن كان المقر له مميز، أما لوكان المقر له طفل غير مميز فإن الإقرار لا يحتاج إلى تصديقه باعتبار ثبوت النسب مصلحة له.

وهنالك نوعان من الاقرار، إقرار متعلق بنفس المقر وإقرار غير متعلق بنفس المقر، أما الأول فيكون إقرار بالبنوة أو الأبوة أو الأمومة، إن كان المقر زوجة أو معتدة يشترط موافقة الزوج لأنه هو من سيلحق به النسب[4]. أما الإقرار المتعلق بالغير كأن يقول هذا أخي، فيشترط

[1] **د/ وليد خالد الربيع، أحكام اللقيط في الفقه الاسلامي، بحث علمي، جامعة الكويت،2004، ص27**
[2] **عبد القادر داودي، أحكام الاسرة بين الفقه الاسلامي وقانون الاسرة الجزائري، دار البصائر، الجزائر، 2010، ص194**
[3] **عبد القادر داودي، نفس المرجع السابق، ص 195**
[4] **بلحاج العربي، نفس المرجع السابق، ص 198**

فيه تصديق من يلحق النسب إليه، حيث نص قانون الاسرة في المادة 45 **"الاقرار بالنسب في غير البنوة والأبوة، والأمومة، لا يسري على غير المقر إلا بتصديق".**

أجمع جمهور فقهاء الشريعة الإسلامية على أن المقر إن كان مسلما صح إقراره وألحق النسب إليه، لكن إن كان المقر غير مسلم فأختلف الفقهاء إلى قولين:

القول الأول لا يثبت النسب بإقرار غير المسلم فقط بل يجب إقامة البينة على ادعائه، وهو قول المالكية والظاهرية.

القول الثاني يثبت النسب لغير المسلم إن أقر بنسب طفل مجهول النسب بدون الحاجة إلى بينة، وهذا القول عند الشافعية والحنفية والحنابلة[1].

ثانيا: البينة

هي إقامة الحجة والدليل على ما يدعيه الشخص، وتكون بالشهادة أو الوثائق الرسمية أو أي وسيلة لها حجية. وإن نسب الطفل مجهول النسب يحتاج إلى البينة كطريقة لإثباته، حيث يمكن إستعمال مجموعة من الوسائل للإثبات نذكر منها:

1-شهادة الشهود وتكون برجلين فأكثر أو رجل وامرأتين.

2-استعمال القيافة وهي معرفة النسب بالشبه والشكل.

3-إستعمال الوسائل العلمية الحديثة في إثبات النسب، وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في مادة40/2 من قانون الأسرة بقوله (يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب).

يلاحظ مما سبق أن الشريعة الإسلامية قدمت مصلحة الطفل مجهول النسب في النسب ويسرت الحصول على النسب لهذه الفئة، عكس القانون الجزائري الذي يمنع الأم عندما تتخلى عن الطفل في محضر التخلي من جميع الحقوق عليه، فإذا ندمت ورغبت في إرجاع الطفل يمنع عنها ذلك.

[1] **سعيدي زيان، المرجع السابق، ص 87**

ويجدر الإشارة أن الشريعة الإسلامية وضعت مجموعة من القواعد لتحديد نسب الطفل المجهول، إذا ادعاه مجموعة من الأشخاص سواء كن نساء أو رجال، ولكن التطور العلمي يسر من الامر وأصبح إستعمال ADN يفصل بين المدعين بشكل قطعي.

المطلب الثاني: جنسية وديانة الطفل مجهول النسب.

يحتاج الطفل مجهول النسب للجنسية حتى لا يكون عديم الجنسية (الفرع الأول)، كما يحتاج للدين لينشأ وليتربى عليه، قد أودع الله سبحانه وتعالي في النفس الإنسانية غريزة التوجه إليه سبحانه والاعتراف بربوبيته. وجعل أمر التدين ضرورة لا يمكن درؤها إلا على سبيل الجحود والنكران مع ترسخها حقيقة ثابتة مترسخة في النفس، لذلك جعل التدين أمرا فطريا لا ينفك عنه الإنسان [1](الفرع الثاني)

الفرع الأول: جنسية الطفل مجهول النسب.

تعتبر الدولة هي الحامية للشعب، الذين تربطهم الجنسية بالدولة، يبدو أن الفقه استقر أغلبه على فكرة أن الجنسية رابطة بين الفــرد والدولة، ومن المعلوم أن لكل شيء سببا، فتمتع فرد بصفته الجزائرية التـي تنجم عنها آثار مهمة على مستواه ومستوى الدولة الجزائرية له أسبابه فـلا يمكن تصور أن الفرد يعد جزائريا بصورة فجائية حتى ولو كانت مسألــة منحة تتكـرم بهـا عليه السلطات الجزائرية.

[1] **سعيدي زيان، المرجع السابق، ص 57**

فلكي تثبت للفرد جنسية الدولـة لا بد أن تتوافر فيـه شروط وأسباب والتي قد تخرج عن إرادته كولادته من دم جزائري أو على إقليم جزائري أو قد تتعلق بإرادته كأن يتجنس بالجنسية الجزائرية، فيكـون ثبوت الجنسية في المثالين الأولين بصفة أصلية ومنـذ بداية الحياة القانونيـة للشخص.

قد اختلفت الدول في الأساس الذي تبني عليه جنسيتها فهناك من تأخذ بحق الدم وهناك من تأخذ بحق الإقليم. وقد أخذ المشرع الجزائري كأصل عام حق الدم أساس للتمتع بالجنسية الجزائرية في نص المادة 06 من الأمر رقم 05/01 المؤرخ في 27 فبراير 2005 والمتعلق بقانون الجنسية الجزائري، لكن نص المادة 07 من نفس القانون إعتمدة في حالتين محددتين حق الإقليم أساس ثاني للتمتع بالجنسية الجزائرية[1]، وهذه الحالة تتعلق بالأطفال مجهولي النسب، والطفل المولود من أب مجهول وأم مسماة دون بيانات تحدد جنسيتها.

الحالة التي أخذ فيها المشرع الجزائري برابطة الإقليـم لمنـح الجنسية الجزائرية الأصلية والتي تنص كما يلي:

"يعتبر من الجنسيـة الجزائرية بالولادة في الجزائر.

1-الولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين.

غير أن الولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين يعد كأنـه لـم يكـن جزائريا قط إذا أثبت خلال قصوره انتسابه إلى أجنبي وكان ينتمـي إلـى جنسية هذا الأجنبـي وفقا لقانون جنسية هذا الأخير.

إن الولد الحديث الولادة الذي عثر عليه في الجزائـر يعد مولودا فيها ما لـم يثبت خلاف ذلك..."[2]

يشترط حسب نص المادة 07 قانون الجنسية شرطين لثبوت الجنسية الاصلية بناء على حق الاقليم[3].

1-أن يكون المولود مجهول الأبوين،

[1] **لحسن بن شيخ أث ملويا، قانون الجنسية الجزائرية، دار الخلدونية، الجزائر، 2010، ص71/69**

[2] **المادة 07 من قانون الجنسية الجزائري**

[3] **اعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، الجزء الثاني، دار هومه، الجزائر، الطبعة السادسة،2011، ص 188**

2-الولادة في الجزائر، وقد اعتبر المشرع الجزائري الولد، الذي عثر عليه في الجزائر، مولود بالجزائر مالم يقم الدليل علي عكس ذلك.

يتمتع الطفل مجهول النسب بالجنسية الجزائرية مالم يتم ثبوت انتسابه خلال قصوره إلى أجنبي ويكون قانون جنسية هذا الأخير يمنح الجنسية للطفل مجهول النسب، فتجرد منه الجنسية الجزائرية ويعد كأن لم يكن جزائري قط، وذلك حسب نص المادة 07 قانون الجنسية (...غير أن الولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين يعد كأنه لم يكن جزائريا قط إذا أثبت خلال قصوره انتسابه إلى أجنبي وكان ينتمي إلى جنسية هذا الأجنبي وفقا لقانون جنسية هذا الأخير).

يشترط لسحب الجنسية الجزائرية من الطفل مجهول النسب ثلاثة شروط[1]:

1-أن يثبت انتساب الطفل إلي أجنبي أو أجنبية، ويجب أن يكون الثبوت بحكم قضائي صادر عن قسم الأحوال الشخصية شؤون الأسرة.

2-أن يكون قانون الجنسية للأب أو الأم الأجنبيين يعطي الجنسية للطفل.

3-أن تثبت الجنسية في فترة قصور الطفل، أي قبل بلوغه تسعة عشر سنة، فإن بلغ الطفل مجهول النسب وثبت نسبه لأجنبي أو اجنبية يبقى يحتفظ بالجنسية الجزائرية.

الفرع الثاني: ديانة الطفل مجهول النسب.

الدين من أهم المصالح التي جاءت الشريعة الإسلامية بتقريرها والدفاع عنها، وفي غياب النص القانوني الذي يحدد دين الطفل مجهول النسب، سوف نرجع إلى أحكام الشريعة الاسلامية، تطبيقا لنص المادة 222 قانون الاسرة، وذلك بإسقاط أحكام اللقيط باعتباره مجهول النسب.

[1] لحسن بن شيخ أث ملويا، نفس المرجع السابق، ص 73/72

لقد أضفى الإسلام على اللقيط (مجهول النسب) حق الحرية باعتبار الأصل في الإنسان الحرية، وكذلك أضفى عليه حقًا من حقوق الأسوياء وهو حق "الدين" أي الانتماء إلى عقيدة يتوجه إلى الله تعالى بها، والإنسان لا ينفك في ديانته عن البيئة التي يولد فيها لذلك فإن فقهاء الشريعة الإسلامية ألحقوه من الناحية الدينية بدين مجتمعه الذي ولد ووجد فيه والتقط منه، فاللقيط مسلم مادام مولودًا وموجودا في دار الإسلام.

ولكن قد تتعدد الأديان في المجتمع الواحد فإلى أيها يلحق اللقيط[1]؟

لهذا وضع فقهاء الشريعة الاسلامية معيارين لتحديد دين اللقيط وهما:

1-الدين الغالب مكان العثور على الطفل.

2-دين الواجد أو الملتقط

وقد اختلف الفقهاء في اعتماد أي معيار:

الحنفية: اعتبروا حال الواجد من كونه مسلمًا أو ذميًا، وذلك لأن اليد أقوى من المكان.

المالكية: ذهبوا إلى أنه إن التقطه مسلم ظاهره الحكم بإسلامه.

الشافعية والحنابلة: تغليب الإسلام إعلاء لكلمة الله، ولأن الطفل يولد على الفطرة.

لقد عالج فقهاء الشريعة الإسلامية موضوع دين مجهول النسب بكل موضوعية، ودون تعصب، حيث أقروا بكفر طفل مجهول النسب الذي يعثر عليه في ديار أهل الكفر، وإختلفو في المسألة حسب كل حالة.

دين مجهول النسب إن ثبت نسبه[2]:

إن ثبت نسبه لمسلم فيبقي على إسلامه، لكن الاشكال يطرح إن ثبت نسبه لكافر، في المسألة تأصيل سوف يتم شرحه وفق ما يلي:

أولا: ان يثبت النسب للكافر بالإقرار فقط دون البينة، وفيه صورتين

[1] وجيه عبد الله سليمان أبومعيلق، المرجع السابق، ص72

[2] سعيدي زيان، المرجع السابق، ص 73

1-الإقرار قبل بلوغ الطفل، وفيه قولان، الأول يقول يحكم بكفره حيث أن الدين يتبع النسب، وهو قول المالكية وبعض الشافعية، أما القول الثاني يرى بحكم إسلامه لأن النسب أقر لمصلحة الطفل وإسلامه كذلك، وهو قول الحنابلة والحنفية وصح هذا القول عن الإمام النووي.

2-الإقراربعد البلوغ إذا التحق اللقيط بمدعي نسبه بعد ما صار مسلما وأقام شرائع الإسلام وعمل بأحكامه من صلاة وزكاة وصيام وغيرها فإنه تجري عليه أحكام الإسلام وإن لحق نسبا بكافر لأن إسلامه أقوى من اتباعه لغير الإسلام حيث قد ثبت بنفسه.

ثانيا: ان يثبت النسب بالبينة وهو إقامة الحجة على أن الولد إبنه، بالشهادة المعتبرة شرعا، فإن الدين يلحق النسب لقوله عليه السلام في الحديث **"الولد للفراش وللعاهر الحجر"**، وقال الشافعي إن عقل الغلام الدين الإسلامي وعمل به فلا يمكن الكافر منه[1].

المبحث الثاني: الحقوق المالية للطفل مجهول النسب.

تعتبر الحقوق المالية للطفل مجهول النسب أمر مهما، لأنه لو تنصل المجتمع من رعايته، لغلب عليه الهلاك، وهو في حاجت إلى الرعاية والاهتمام، سواء أكان له مال أو لم يكن.

سوف يتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، الأول يتعلق بالنفقة على مجهول النسب وحقه في الميراث، أما المطلب الثاني يتعلق بالحماية القانونية لأموال الطفال مجهولي النسب.

[1] **سعيدي زيان، نفس المرجع، ص 74**

المطلب الأول: حق الطفل مجهول النسب في النفقة والميراث.

قد لا يوجد مع الطفل مجهول النسب مال، لهذا وجب تحديد من ينفق عليه، باعتباره شخص ضعيف في المجتمع، وذلك حتى لا يتنصل الناس من التكفل به (الفرع الأول).

لكن قد يوجد معه مال، ويهلك عنه تارك ذلك المال خلفه، لهذا وجب تحديد من يرثه، باعتبار سبب الإرث في حالته معدوم (الفرع الثاني).

الفرع الأول: النفقة على الأطفال مجهولي النسب.

حق الطفل في النفقة هو في الأصل التزام يقع على عاتق الأب أثناء قيام الرابطة الزوجية ويستمر إلى ما بعد الطلاق، ذلك أن الأب ينفق على أولاده، كما لو كان ينفق على نفسه لأنهم جزء منه، ويظل الحق قائما طالما أن الأولاد لم يستغنوا عنها بالكسب، هذا في حالة وجود الأب أو معرفته، لكن الإشكال يطرح عندما يكون الطفل مجهول النسب، والإجابة على الإشكال تكون بتقصي موقف الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري.

أولا موقف الشريعة الإسلامية من النفقة على مجهول النسب:

يحتاج مجهول النسب إلى النفقة لتسير شؤونه العامة، من غذاء ولباس وعلاج، ولهذا وضع فقهاء الشريعة الإسلامية مجموعة من القواعد تحكم المسألة[1]:

1-الإنفاق على مجهول النسب (اللقيط) من ماله الخاص أو العام، والمقصود من ماله الخاص هو المال الذي يوجد معه أو يوهب له أو يوصى له به، أما المال العام فهو المال الموقوف على مجهولي النسب واللقطاء، وقد أجمع الفقهاء على إن كان له مال فينفق عليه من ماله، ويطرح هنا إشكال من له حق الولاية عليه وسوف يتم شرحه في وقته.

[1] مريم أحمد الداغستاني، اللقيط في الإسلام، المطبعة الإسلامية الحديثة، القاهرة، الطبعة الاولى، 1992، ص 73/70

2-إن لم يكن للطفل مجهول النسب مال خاص وعام، فإن الانفاق عليه يكون من بيت مال المسلمين، ذلك تطبيقا لقاعدة الغرم بالغنم، لأنه لوهلك شخص ولم يترك وارث يعود المال لبيت مال المسلمين، لهذا فإن بيت المال ينفق على من لا منفق عليه، وكذلك إستناد لقول عمر رضي الله تعالى عليه في حديث أبي جميلة **"اذهب فهو حر ولك ولاؤه وعلينا نفقته وفي رواية من بيت مال"**[1].

3-في حالة عدم وجود بيت مال سواء لعدم وجود المال فيه أو لعدم وجوده أصلا، فإن الفقهاء لهم أقوال مختلفة.

-قول الحنفية: ينفق عليه الملتقط فإن أبى ألزمه القاضي، ويعتبر الإنفاق دين على اللقيط.

-قول المالكية: ينفق عليه الملتقط، ولا يحق له الرجوع عليه فيه لأنه من قبيل التبرع.

-قول الشافعية: ينفق عليه على أساس القرض، ويرجع على من ثبت النسب إليه

-قول الحنابلة: الإنفاق عليه فرض كفاية على من علم حاله، فإن قام به شخص سقط على البقية، وإن لم يفع أي شخص أثموا جميعا، لقول الله تعالي: **"وتعاونوا على البر والتقوى".**

ثانيا: موقف المشرع الجزائري

إن التشريع الجزائري لم يتطرق إلى النفقة على مجهول النسب بنص خاص، لكنه وضع الطفل مجهول النسب في حماية مؤسسة الطفولة المسعفة أو في نظام الكفالة.

أما الحالة الاولي فيقع الانفاق على عاتق الدولة، إن كان الطفل مجهول النسب في مؤسسة الطفولة المسعفة، وذلك حسب نص المادة 5 المرسوم التنفيذي 12/04 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لمؤسسة الطفولة المسعفة.

لكن في الحالة الثانية عندما يكون الطفل مجهول النسب في حضن العائلة البديلة، فإنه يقع الإنفاق على عاتق الكافل حسب نص المادة 116 قانون الاسرة.

[1] **الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس، مسند الإمام الشافعي، الجزء الثاني، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1951، ص 138**

الفرع الثاني: ميراث الأطفال مجهولي النسب.

إن الطفل مجهول النسب قد يكتسب أموال في حياته، فما هو حكمها بعد وفاته، وفق الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري.

أولا في الشريعة الإسلامية:

يرى جمهور الفقهاء بأن بيت المال هو واث من لا وارث له، ومنه فإن هلك مجهول النسب ولم يترك وارث فإن بيت مال المسلمين هو وارث له، ويعتر تطبيقا لقاعدة **الغرم بالغنم** التي سبق شرحها.

والقول الثاني روي عن الإمام أحمد بن حنبل وافقه فيه شيخ الإسلام ابن تيمية، ومفاده أن الملتقط له الحق في تركة اللقيط، واستدل كل منها إلى مجموعة من الأدلة[1].

ثانيا في القانون الجزائري

يستخلص موقف المشرع الجزائري من نص المادة 773 قانون مدني **"تعتبر ملكا من أملاك الدولة جميع الأموال الشاغرة التي ليس لها مالك، وكذلك أموال الأشخاص الذين يموتون عن غير وارث أو الذين تهمل تركتهم"**، وكذلك نص المادة 180/4 قانون الأسرة **"فإذا لم يوجد ذوو فرض أو عصبة ألت التركة إلى ذوي الأرحام، فإن لم يوجدوا، ألت إلى الخزينة العامة"**، يلاحظ أن المشرع الجزائري أخذ برأي الجمهور[2].

المطلب الثاني: حماية أموال الطفل مجهول النسب.

تعتبر حماية المال مقصد من مقاصد الشريعة الخمس، وهذا لأهمية المال في الحياة، لهذا وجب وضع نظام لحماية المال بصفة عامة، وخاصة حماية مال الضعفاء مثل القصر ومن

[1] بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الاسرة، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الرابعة، 2005، ص 215
[2] نفس المرجع والصفحة سابقا

يأخذ حكمهم، وعليه سوف نتطرق في الفرع الأول إلى الحماية العامة للطفل في ماله، ثم الفرع الثاني إلى الحماية الخاصة بالأطفال مجهولي النسب.

الفرع الأول: الحماية العامة لإدارة أموال القصر.

تعتبر الحماية القانونية لمال الطفل على أساس عدم قدرته على التميز بين ما ينفعه ويضره، باعتبار عدم اكتمال أهليته القانونية، ومن المعلوم أن الاهلية تنقسم إلى أهلية وجوب تثبت حتى للجنين، وأهلية أداء وهي صلاحية الشخص لأداء التصرفات، وبما أن الطفل أو القاصر ليس أهلا للتصرف وضع نظام الولاية عليه حتى يتم التصرف في ماله بإسمه ولحسابه، وهذا لأنه يعتبر ناقص الاهلية.

أولا: صحة التصرفات الصادرة عن القاصر.

نميز بين حالتين إن كان القاصر غير مميز أو مميز، أما في الأولى فيكون سن الطفل أقل من 13سنة وفق المادة 42 قانون مدني، وفي هذه الحالة نصت المادة 82 قانون الأسرة **"من لم يبلغ سن التميز لصغر سنه طبقا للمادة 42 من القانون المدني تعتبر جميع تصرفاته باطلة"**.

أما الحالة الثانية فيكون الطفل بلغ سن التميز المحدد بموجب المادة 43 قانون مدني، تعتبر تصرفاته النافعة له نافذة، والتصرفات الضارة تعد باطلة، أما التصرفات الدائرة بين النفع والضرر موقوفة عل إجازة الولي، وهذه الاحكام بموجب نص المادة 83 قانون الاسرة، هذه الأحكام تعتبر حماية للقاصر من نفسه[1].

ثانيا: نظام النيابة الشرعية كوسيلة لإدارة وحماية مال القاصر.

لقد نص عليه المشرع الجزائري في قانون الأسرة في كتابه الثاني المعنون بالنيابة الشرعية، ويجدر الإشارة أنه يقصد به الولاية على النفس والمال. حدد أشخاص يعينون

[1] **الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 2008، ص 198**

لرعاية مصالح القصر والقيام عنهم بالتصرفات القانونية التي تتطلبها تلك المصالح فنصت المادة 81 من قانون الأسرة على أن **"من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر السن أو جنون أو عته أو سفه، ينوب عنه قانونا ولي أو وصي أو مقدم طبقا لأحكام هذا القانون"**، إن الطفل مجهول النسب ينوب عليه مقدم لأن الولي والوصي يستحيل في حاله، باستثناء حالة الطفل المكفول، ذلك لأن الولي هو الأب أو الأم، أما الوصي فهو من يعينه الولي.

التشريع الجزائري لا يجعل له حقا مطلقا، إذ أن حقه غالبا ما يتقيد في هذا الصدد وتختلف سلطة الولي في التصرف في مال القاصر بحسب نوع التصرف، وسلطة الولي في التصرف في التشريع الجزائري تحكمها المادة 88 من قانون الأسرة**: "على الولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص، ويكون مسؤولا طبقا لمقتضيات القانون العام. وعليه أن يستأذن القاضي في التصرفات التالية.**

1بيع العقار وقسمته، ورهنه، وإجراء المصالحة.

2 بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة.

3 استثمار أموال القاصر بالإقراض أو الاقتراض أو المساهمة في شركة.

4 إيجار عقار القاصر لمدة تزيد عن ثلاث (3) سنوات أو تمتد لأكثر من سنة بعد بلوغه سن الرشد.).

بموجبها يكون للولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص، ويكون مسؤولا طبقا لمقتضيات القانون العام، وعليه أن يستأذن القاضي في بعض التصرفات التي رأى المشرع أن تقيد فيها سلطة الولي، حفاظا على أموال القاصر وحرصا على مصلحته.

وهذه التصرفات هي تلك الواردة على سبيل الحصر في الفقرة الثانية من ذات المادة وما عدا ذلك من التصرفات فيكون للولي القيام بها دون حاجة إلى إذن المحكمة. ويفهم من هذا كله أن المشرع الجزائري منح الولي سلطة القيام ببعض التصرفات دون حصوله على إذن مسبق من القاضي.

ويمكن القول إنها تلك التي لا تلحق أي ضرر بأموال القاصر، ويندرج ضمنها التصرفات النافعة نفعا محضا، ومن البديهي أن تكون للولي سلطة مطلقة في القيام بهذه الأخيرة كتقبل

الهبات والوصايا التي تقع صحيحة متى قام بها هذا الأخير، وحظر عليه القيام ببعض آخر وهي المضرة ضررا محضا والتي تقع باطلة أيا كان التصرف.

فلا يجوز للولي سواء أكان أبا أو أما التبرع بمال القاصر سواء ا كان لأداء واجب إنساني أو لأي سبب آخر وهذا لعدم ورود أي نص يبيح ذلك في التشريع الجزائري[1].

المشرع الجزائري عامل الولي والوصي والمقدم نفس المعاملة، حيث كان من الأجدر تضيق وزيادة الرقابة على كل من الوصي والمقدم باعتبار عنصر الشفقة غير موجود.

الفرع الثاني: الحماية الخاصة لأموال الطفل مجهول النسب.

أجمع علماء الشريعة الإسلامية أن الطفل مجهول النسب يأخذ حكم اليتيم، بل قالوا بأنه أشد حاجة للرعاية من اليتيم لفقدانه للأب والأم، وعدم وجود قريب له يقوم على رعايته.

تحريم أكل أموال اليتيم وجعلها من الموبقات وكبائر الذنوب، يقول تعالى **"وَآتُوا الْيَتَامَى أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَتَبَدَّلُوا الْخَبِيثَ بِالطَّيِّبِ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَهُمْ إِلَى أَمْوَالِكُمْ إِنَّهُ كَانَ حُوبًا كَبِيرًا"**[2]، وقوله تعالى **"إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا"**[3].

أوجب الشرع تعليم اليتيم وتدريبه على التصرف، فإن نضج وأصبح قادرا على التعامل مع الناس يرد إليه ماله، لقوله تعالي:

"وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَى بِاللَّهِ حَسِيبًا"[4]، وروي عن الرسول صلى الله عليه وسلم أنه قال : **"اجْتَنِبُوا السَّبْعَ المُوبِقَاتِ" ، قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ وَمَا هُنَّ؟ قَالَ: "الشِّرْكُ**

[1] **الغوثي بن ملحة، نفس المرجع، ص 208/207**
[2] **سورة النساء الأية 02**
[3] **سورة النساء الأية 10**
[4] **سورة النساء الأية 06**

بِاللَّهِ، وَالسِّحْرُ، وَقَتْلُ النَّفْسِ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالحَقِّ، وَأَكْلُ الرِّبَا، وَأَكْلُ مَالِ اليَتِيمِ، وَالتَّوَلِّي يَوْمَ الزَّحْفِ، وَقَذْفُ المُحْصَنَاتِ المُؤْمِنَاتِ الغَافِلاَتِ"[1].

يمكن القول إن الشريعة الإسلامية وضعت أحكام خاصة بأموال اليتامى، وشددت الذنب على كل شخص يقوم بتبديد أموالهم، وذلك يعتبر حماية خاصة بالأطفال المحرمين من الابوين، وذلك لأن الشريعة الإسلامية وضعت أحكام عامة للمعاملات المالية، وحرمت أكل أموال الناس بالباطل.

الفصل الثاني:

[1] **محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، صحيح البخاري، دار طوق النجاة، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، 1422هـ، ص 10**

الرعاية البديلة للطفل مجهول النسب.

بقدر احتياج الطفل مجهول النسب إلى هوية، فإنه يحتاج إلى الرعاية، لأنه في المرحلة الأولى من الطفولة لا يحس بمشكل الهوية بقدر ما يحس بنقص الرعاية، لذلك حثت الشريعة الإسلامية على رعاية كل شخص يحتاج للرعاية، وبشكل خاص من يفقد والديه، مثل اليتيم أو اللقيط، وقد ورد عن الرسول صلي الله عليه وسلم أنه قال (وَأَنَا وَكَافِلُ اليَتِيمِ فِي الجَنَّةِ هَكَذَا) وَأَشَارَ بِالسَّبَّابَةِ وَالوُسْطَى، وَفَرَّجَ بَيْنَهُمَا شَيْئًا[1]، وروي عنه أيضاً أنه قال **(خَيْرُ بَيْتٍ فِي الْمُسْلِمِينَ بَيْتٌ فِيهِ يَتِيمٌ يُحْسَنُ إِلَيْهِ، وَشَرُّ بَيْتٍ فِي الْمُسْلِمِينَ بَيْتٌ فِيهِ يَتِيمٌ يُسَاءُ إِلَيْهِ)**[2].

[1] **محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، صحيح البخاري، دار طوق النجاة، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، 1422هـ، ص10**

[2] **ابن ماجة أبو عبد الله محمد، سنن ابن ماجه، الجزء الثاني، دار إحياء الكتب العربية، ص 1213**

قد يكون اللقيط (مجهول النسب) أشد ضررًا من اليتيم، لأن اللقيط فاقد لوالديه واليتيم لأحدهما، واللقيط مجهول النسب فلا أقارب يرعونه، واليتيم عند أحد والديه وبين أقاربه، لذا كان مجهول النسب في حكم اليتيم، ومن يكفل طفلا مجهول النسب فإنه يدخل في الأجر المترتب على كفالة اليتيم[1].

بقدر حرص الشريعة الإسلامية على رعاية الطفل المحروم من رعاية، كذلك حرصت على عدم تغيير هوية الطفل عن طريق التبني بحجة رعايته، وقد تواتر في هذا الصدد العديد من النصوص الشرعية التي تحرم التبني.

تتم رعاية الأطفال مجهولي النسب أو ما يطلق عليهم بالأطفال المسعفين، وفق نظامين يكون الأول بوضعه في الاسرة البديلة أو ما يعرف بالكفالة (مبحث أول).

أما الثاني فتتكفل الدولة بالطفل مجهول النسب في مؤسسات خاصة برعاية الأطفال المسعفين (مبحث ثاني).

المبحث الأول: الأسرة البديلة.

يعتبر الطفل مجهول النسب في أمس الحاجة للرعاية، لهذا تم وضع نظام الكفالة، من أجل توفير الرعاية للطفل، التي فقدها من الاسرة الطبيعية التي كان من المفترض أن يعيش فيها، وفي إحصائية لمديرية النشاط الاجتماعي لولاية سعيدة، قد تم دمج 31طفل مسعف في الأسر البديلة سنة2014.

وقد عرف المشرع الجزائري الكفالة في نص المادة 116 قانون الأسرة "الكفالة إلتزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية قيام الأب بابنه وتتم بعقد

[1] **علي زواري أحمد، الدين والطفل المسعف (مجهول النسب)، مجلة الدراسات والبحوث الاجتماعية، العدد 8، جامعة الوادي، ص 71/56**

شرعي"، وجاء النص على نظام الكفالة في قانون الاسرة في الفصل السابع من الباب الثاني للكتاب الأول، وذلك من المادة 116 إلى غاية المادة 125 قانون الاسرة.

حيث يشترط في الكفالة شروط معينة، وتتم وفق إجراءات محددة (مطلب أول) ولها أثار على الكافل والمكفول، كما لها إيجابيات وسلبيات (مطلب ثاني)

المطلب الأول: شروط وإجراءات الكفالة.

يجب توفر شروط معينة في طرفي الكفالة (فرع أول)، ويتم عقد الكفالة وفق قواعد وإجراءات محددة (فرع ثاني).

الفرع الأول: شروط الكفالة.

تقوم الكفالة على مجموعة من الشروط منها ما يتعلق بالكافل ومنها ما يتعلق بالمكفول.

أولا: الشروط المتعلقة بالكافل

لقد أورد المشرع الجزائري هذه الشروط في نص المادة 118قانون الاسرة "يشترط أن يكون الكافل مسلما، عاقلا أهلا للقيام بشؤون المكفول وقادرا على رعايته"، حيث جاءت بصفة عامة[1]، وهذا ما يثير إشكاليات لدي الأشخاص والقضاة، من حيث عدم تحديد إن كان الكافل

[1] **حمليل صالح، المركز القانوني للطفل المهمل في المواثيق الدولية والقانون الجزائري، مذكرة دكتوراه، جامعة سيدي بلعباس،2004، ص331**

ذكر أو أنثى من جهة، وعدم تحديد موقف المشرع من موافقة الزوجين أو كان الكافل متزوج أصلا.

وهنالك إشكال أخر يتعلق بجنسية الكافل حسب نص المادة 13 مكرر01 قانون05/10 المتعلق بالقانون المدني، أجازالمشرع للأطراف الأجانب التقدم أمام القاضي الجزائري بطلب الكفالة وبغض النظر عن دينهم فإن قواعد الإسناد المحددة في المادة السالفة الذكر تستوجب على القاضي فقط مراعاة قانوني مقدم طلب الكفالة والطفل المكفول عند إنشاء العقد وعليه فإذا رأى القاضي الجزائري أن قانوني الأجانب يجيزا الكفالة، مع العلم أن طالب الكفالة والمكفول ليسا من جنسية واحدة فهنا القاضي بعد التحقيق الذي يجريه يقوم بتحرير عقد الكفالة.

أما حالة ما إذا كانا من نفس الجنسية (الكافل والمكفول) وقانونهما يجيز الكفالة هنا نفس الشيء القاضي يحرر عقد الكفالة.

لكن إذا كان أحد القوانين لا يجيز فإنه بالطبع لا يمكن تحرير عقد الكفالة لأن المادة 13مكرر1 تلزم القاضي أن يراعي القانونين معا يوم تحرير العقد في حين آثار الكفالة يحكمها قانون الكافل فقط.

يمكن تلخيص الشروط المذكورة في المادة 118 قانون الاسرة في النقاط التالية:

1-أن يكون الكافل مُسلما، أي يعتنق الدين الإسلامي، ومن المقرر شرعا أنه لا ولاية لكافر على مسلم، باعتبار الكفالة تخول للكافل الولاية على نفس ومال المكفول، ويكمن السبب في منع الكفالة على غير المسلم في الخوف على الطفل في دينه، حيث إن كان الكافل مسيحي قد يغير دين الطفل المكفول إلى دينه.

2-أن يكون الكافل صاحب أهلية كاملة، لأنه لا ولاية لقاصر على قاصر، وقد حدد سن الرشد في القانون المدني الجزائري في المادة **40/2**(وسن الرشد تسعة عشر 19 سنة كاملة). كما لا يكون الكافل محل الحجر لأي سبب.

تحديد سن تسعة عشر 19 سنة غير منطقي لأن الكافل عليه مسؤولية كبيرة، فكان من الأجدر رفع سن الكافل، كما يجب تحديد حد أقصي للسن، وذلك لمصلحة القاصر[1]، والمعمول به لدي مديرية النشاط الاجتماعي أن سن الرجل أقل من60 سنة وسن المرأة أقل من 50 سنة[2].

3-أن يكون الكافل قادر على الرعاية الطفل المكفول، والقدرة هنا تكون جسدية ومادية، فلا يمكن أن يتم منح طفل لشخص غير قادر على تقديم الرعاية له، وذلك لأن الكفالة الغرض منها تقديم الرعاية فإن تعذر ذلك فإنه لا جدوى منها.

- **القدرة الجسدية:** ألا يكون الشخص الكافل عاجز أو معاق أو غير قادر على تقديم الرعاية للطفل بسبب حالته الجسدية، وتثبت القدرة الجسدية بشهادة طبية، وتكون الشهادة الطبية عامة وصدرية.

-**القدرة المادية:** أن يكون الكافل قادر على توفير الضروريات للطفل، وتتمثل القدرة المادية في وجود مورد رزق للكافل، فلا يكون بدون عمل، ويجب أن يكون مدخول الأسرة الكافلة يفوق الحد الأدنى للأجر، والمقدر حاليا بي 18000 دينار جزائري، وقدتم إدراج هذا الشرط في الدليل المتعلق بالكفالة والصادر عن وزارة التضامن الوطني في سنة 2005، ويجدر الإشارة أن هذا الشرط يتعلق بالأطفال المسعفين الذين هم تحت وصاية مديرية النشاط الاجتماعي[3].

هنالك شروط أخرى لم يذكرها المشرع الجزائري[4] لكن من الناحية العملية فإمها موجودة:

-**أن تكون الكفالة من قبل زوجين** (يتم دمج الطفل المسعف في أسرة تتشكل من زوجين في الغالب، لكن لوحظ أن بعض النساء تم منحهم أطفال للكفالة دون الرجال)

-ألا يزيد عدد الأطفال عن عدد محدد (شهادة الحالة العائلية).

-أمانة الكافل وحسن سيرته (شهادة السوابق العدلية).

---

[1] **حمليل صالح، نفس المرجع السابق، ص 313**
[2] **حمادة فاطمة، مساعدة اجتماعية مكلفة بتسيير مكتب الطفولة المسعفة بمديرية النشاط الاجتماعي سعيدة، يوم 2015/05/18**
[3] **حمادة فاطمة، مساعدة اجتماعية مكلفة بتسيير مكتب الطفولة المسعفة بمديرية النشاط الاجتماعي سعيدة، يوم 2015/05/18**
[4] **حمليل صالح، نفس المرجع السابق، ص 314**

على المشرع الجزائري سد الفراغ التشريعي فيما يخص شروط الكفالة، والتفصيل فيها حتى لا تطرح مشاكل من الناحية العملية.

ثانيا: الشروط المتعلقة بالطفل المكفول.

يمكن حصر الشروط المتعلقة بالطفل موضوع الكفالة في:

1-سن الطفل محل الكفالة:

بالرجوع لأحكام نص المادة 116 قانون الأسرة، فإن الطفل المراد كفالته يجب أن يكون قاصر، وبالرجوع للمادة 86 من نفس القانون فإن الطفل القاصر من لم يبلغ سن التاسعة عشر19 كاملة.

تعتبر مسألة سن الطفل المكفول مهمة، لأنها تأثر في إدماج الطفل داخل الأسرة الكافلة، إن الحكمة من أن يكون المكفول صغير السن حتى يمكن التسهيل في تربيته ونشأته وإدماجه داخل الأسرة الكافلة وإلا فلا فائدة من الكفالة إذا بلغ سن الرشد.

2-الطفل موضوع الكفالة: تنص المادة 119 قانون الاسرة (الولد المكفول إما أن يكون مجهول النسب أو معلوم النسب)، وحسب نص المادة 119 فإن الكفالة تكون للود مجهول النسب كما تكون للولد معلوم النسب.

عندما يكون الطفل معلوم النسب وكان يتيم فإنه بحاجة للرعاية لكن الطفل مجهول النسب هو أحوج منه لها، لانعدام القريب الذي يحل محل الابوين.

الفرع الثاني: إجراءات الكفالة.

تختلف إجراءات الكفالة حسب حالة الطفل إن كان مجهول النسب أو معلوم النسب.

أولا: إجراءات الكفالة للطفل معلوم النسب

تتم الكفالة في حالة الطفل معلوم النسب إما أمام القاضي أو الموثق وفق المادة 117 قانون الاسرة، وذلك بتوافر الشروط المحددة في المادة 118 من نفس القانون.

حيث تكون بموافقة الأبوين ورضاهما التام من جهة والكافل من جهة أخرى، وتكون وفق الإجراءات المحددة في قانون الاسرة وقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

نصت المادة 492 قانون الإجراءات المدنية والإدارية **"انه يقدم طلب الكفالة بعريضة من طالب الكفالة أمام قاضي شؤون الأسرة لمحكمة مقر موطن طالب الكفالة"**، مع إرفاقه بملف إداري يتكون من الوثائق التالية:

1- طلب مع وصل دفع المصاريف

2- شهادة ميلاد الكافلة مع نسخة من بطاقة التعريف الوطنية.

3- كشف الراتب.

4- شهادة عمل.

5- شهادة ميلاد المكفولة.

6- شهادة ميلاد أم المكفولة مع نسخة عن بطاقة التعريف الوطنية.

7- تصريح بالكفالة عن الموثق هذا إن سبق الأطراف اللجوء إليه إلا أنه غير ضروري.

8- نسخة عن بطاقة التعريف الوطنية للشاهدين.

يتأكد قاضي شؤون الأسرة من توفر الشروط الشرعية المطلوبة في الكافل وفقا لمواد قانون الأسرة ة ولأجل ذلك يجوز للقاضي أن يأمر بإجراء تحقيق أو أي تدبير يراه مفيدا للتأكد من قدرة الكافل على رعاية المكفول والإنفاق عليه وتربيته حسب نص المادة 495 من نفس القانون[1].

[1] **سائح سنقوقة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الاول، دار الهدى، الجزائر، بدون سنة نشر، ص 668**

ولأجل تبسيط الإجراءات المتعلقة بطلب الكفالة التي تتسم بطابع إنساني فان النظر في الطلب يتم بعد اخذ رأي النيابة وذلك حسب المادة 494 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية **"ينظر في طلب الكفالة في غرفة المشورة بعد أخذ رأى ممثل النيابة العامة"** والتي تعد طرفا في جميع قضايا شؤون الأسرة ويفصل في الطلب بموجب أمر ولائي. هذا ما نصت عليه المادة 493 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية **"يفصل القاضي في طلب الكفالة بأمر ولائي"**.

في حالة موت الكافل على الورثة إخبار قاضي شؤون الاسرة الذي قام بإبرام عقد الكفالة وذلك طبقا لنص المادة من 495 الى 497 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث يعقد القاضي جلسة مع الورثة لمعرفة نيتهم فيما يخص تمديد الكفالة، في حالة القبول يعين أحدهم ككافل جديد، أما حالة الرفض فيقوم بإنها مفعولها[1].

ثانيا: إجراءات الكفالة الخاصة بالطفل مجهول النسب

تتطلب إجراءات الكفالة بالنسبة للطفل مجهول النسب خصوصية من عدة جوانب.

1/ الإجراءات على مستوى مديرية النشاط الاجتماعي[2]

باعتبار مديرية النشاط الاجتماعي والتضامن هي المسؤول عن الأطفال مجهولي النسب، والذي يطلق عليهم مصطلح أيتام الدولة، فإن إجراءات كفالة هذه الفئة تبدأ من مديرية النشاط الاجتماعي والتضامن، حيث يوجد مكتب الطفولة المسعفة الذي يقوم باستقبال طلبات الكفالة من المواطنين الراغبين في كفالة.

ويجب أن يكون الطلب مرفق بالوثائق التالية:

*طلب خطي ممضي من الزوجين يحمل العنوان الكامل ورقم الهاتف.

*صورتين شمسيتين لكلا الزوجين.

[1] **سائح سنقوقة، المرجع السابق، ص 672**

[2] **حمادة فاطمة، مساعدة اجتماعية مكلفة بتسيير مكتب الطفولة المسعفة بمديرية النشاط الاجتماعي سعيدة، يوم 2015/05/18**

*شهادتان طبيتان لكلا الزوجين (عامة وصدرية)

*نسخة من بطاقة التعريف الوطني لكلا الزوجين.

*شهادة عائلية.

*شهادة ميلاد لكلا الزوجين.

*نسخة تبرر عقد الإقامة (شهادة ملكية أو عقد إيجار).

*شهادات الراتب لثلاثة أشهر الأخيرة أو نسخة من السجل التجاري.

*شهادة السوابق العدلية.

يلاحظ أن كل وثيقة لها دور في إثبات الشروط المذكورة في نص المادة 118 قانون الأسرة.

بعد استكمال الملف الإداري، تقوم المساعدة الاجتماعية بتحقيق اجتماعي، وذلك بالمعاينة الميدانية، والخروج لمنزل الأسرة التي طابت كفالة الطفل المسعف، ويتم إستدعاء الزوجين لمقابلة مع أخصائي نفسي، يحرر على إثرها تقرير مفصل عن حالة الزوجين النفسية.

تقوم اللجنة الولائية خاصة بطلب الكفالة، أو ما يطلق عليها مجلس العائلة وهو يتشكل من:

-مديرة النشاط الاجتماعي والتضامن.

-رئيس مصلحة الحماية الاجتماعية والتضامن.

-مساعدة اجتماعية.

-أخصائية نفسية.

تقوم هذه اللجنة بدراسة الملفات وفي حال الموافقة يتم الإتصال بطالب الكفالة من أجل تسليم الطفل، ويكون ذلك عن طريق مقرر الوضع ومحضر إيداع يتيم دولة لدي عائلة كافلة، مع التوقيع على التزام أو تعهد برعاية الطفل المسعف.

بعد الانتهاء من الإجراءات الإدارية، يتقدم الكافل للمحكمة المختصة من أجل تحرير عقد الكفالة وذلك وفق الإجراءات التي سبق شرحها، وإن مقرر الوضع لا يغني على الكفالة.

المطلب الثاني: أثار الكفالة وتقييمها.

عند قيام عقد الكفالة صحيح يرتب أثار على الكافل والمكفول (فرع أول)، سوف يتم تقييم نظام الكفالة من حيث إيجابيات وسلبياته (فرع ثاني).

الفرع الأول: أثار الكفالة.

يرتب عقد الكفالة أثار على كل من الكافل والمكفول، وينشا حقوق لكل من هما على الاخر، ولكن التزامات المكفول أدبية اتجاه الكافل، لأن الكفالة تبرعيه، وملزمة لجانب واحد.

أولا: أثار الكفالة على الكافل.

هنالك أثار كثيرة تترتب على عقد الكفالة اتجاه الكافل، تكون في الأغلب التزامات أكثر منها حقوق باعتبار عقد الكفالة تبرعي، يمكن تلخيصها فيما يلي:

1/ النفقة والرعاية على الطفل المكفول:

يجب على الكافل أن ينفق على المكفول من ماله كما ينفق الأب على أبنه الشرعي وذلك باعتبار المكفول في منزلة الأبن الشرعي[1]، أذا كان المكفول ولدا فإن النفقة عليه تكون حتى بلوغه سن الرشد أما بالنسبة إذا كان المكفول أنثى فإن النفقة والكفالة تمتد الى ما بعد ذلك الى أن تتزوج أي بالدخول عليها على الوجه المشروع.

2/الولاية على نفس ومال الطفل المكفول:

[1] المادة 116 قانون الاسرة الجزائري

وتتجسد هذه الولاية بالنسبة للكافل على المكفول في للمحافظة على نفس المكفول وصيانته هذا طبقا انص المادة 121 من قانون الأسرة[1]. وعليه فإن الولاية تنتقل من أبوي المكفول إلى الكافل إذا كان معروف النسب، اما إذا كان مجهول النسب من مديرة النشاط الاجتماعي باعتبارها الولي القانوني لهم، وتكون له ولاية على نفس ومال المكفول، حسب المواد 121 و122.

3/الاستفادة من المنح العائلية:

بموجب عقد الكفالة فإنه يضع المكفول تحت مسؤولية الكافل في جميع جوانب حياته. وقد اشترط قانون الحالة المدنية بأن تسجل تغير اللقب على هامش عقد ميلاد المكفول وبالتالي في الحياة الاجتماعية يعامل المكفول كالابن الشرعي للكافل.

ونص قانون الأسرة على الحق في المنح العائلية والدراسية الممنوحة للمكفول بأن يقبضها الكافل بعد إثباته أن القاصر تحت ولايته ومسؤولية ويقوم برعايته[2].

ثانيا: أثار الكفالة على المكفول

إن الكفالة مقررة أصلا من أجل مصلحة الطفل المكفول، ولهذا فإن أثارها تكون في الغالب إيجابية له.

1/ تغير اللقب العائلي لطفل المكفول حتى يوافق لقب الكافل:

تم تنظيم تغير اللقب العائلي في الجزائر بموجب المرسوم 71/157 ويلاحظ من خلاله أن مسألة تغير اللقب تكتسي نوع من التعقيد، حيث يشترط المرور بمجموعة من الإجراءات، تبدأ بطلب إلى وزير العدل.

الذي يكلف النائب العام بفتح تحقيق، ويتم نشر الطلب في الجرائد المحلية وفتح أجل ستة أشهر للاعتراض، ثم يرفع الملف إلى لجنة تتشكل من ممثل عن وزير العدل وممثل عن

[1] **الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص 173**
[2] **المادة 121 قانون الاسرة**

وزير الداخلية، بعد عدم الاعتراض وموافقة اللجنة، يتم إحالة الملف إلى رئاسة الجمهورية، حيث تصل الإجراءات إلى صدور مرسوم بتغير اللقب.

لكن بصدور المرسوم التنفيذي 92/24 المؤرخ في 8 رجب عام 1412الموافق 13يناير سنة 1992 المعدل والمتمم للمرسوم 71/157 المتعلق بتغير اللقب العائلي، والمعروف بمرسوم غزالي نسبة لرئيس الحكومة سيد أحمد غزالي الذي أصدر المرسوم، وقد أثار هذا المرسوم جدلا واسعا من حيث عدم دستوريته، ومن حيث اعتباره تبني[1].

من الناحية الدستورية فإن رئيس الحكومة تجاوز السلطات المخولة له في الدستور، بحيث أن المادة 115 من دستور 1989 تخول المجلس الشعبي الوطني التشريع فيما يخص الأحوال الشخصية.

من الناحية الشرعية فإن التبني محرم بمقتضى النصوص الشرعية الواردة فيه، لقوله تعالى "ادْعُوهُمْ لِآبائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آباءَهُمْ فَإِخْوانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوالِيكُمْ"[2].

أجاز هذا المرسوم للمكفول أن يستفيد من لقب الكافل شريطة أن يكون مجهول الأب أو مجهول النسب، وهذا ما اعتبره البعض تبني بسيط، لأنه من جهة يلحق الطفل المكفول بلقب الكافل، ومن جهة أجري لا يعطي للطفل المكفول حق النسب إلى الكافل.

بالرجوع إلى أحكام هذا المرسوم 92/24 نجد أنه يمكن للشخص الذي كفل ولدا قاصرا مجهول النسب من الأب أن يتقدم بطلب تغيير لقب الطفل المكفول ليحمل لقب الكافل ويوجه الطلب إلى وزير العدل حافظ الأختام مرفوق بشهادة ميلاد الطفل المكفول وشهادة ميلاد الكافل وعقد الكفالة، و إذا ما كانت أم الطفل القاصر معروفة و على قيد الحياة فيشترط أن ترفق موافقتها لتغيير، اللقب بالملف في شكل عقد رسمي ، يرسل السيد وزير العدل حافظ الأختام ملف الطالب إلى السيد النائب العام لدى المجلس القضائي التابع لاختصاصه مكان ولادة الطفل لغرض إجراء تحقيق وتحويل الملف إلى السيد وكيل الجمهورية الذي يقوم بإجراء التحقيق ثم

[1] **عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية في الجزائر، الجزء الثالث، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 265**
[2] **سورة الاحزاب الآية 05**

تقديم الملف مرفوق بطلب السيد وكيل الجمهورية لتغيير اللقب إلى السيد رئيس المحكمة المختص إقليميا، و هو نفس اختصاص السيد وكيل الجمهورية.

ويتعين طبقا للمرسوم التنفيذي أن تتم إجراءات التحقيق المشار إليها أعلاه وإصدار الأمر بتغيير اللقب من رئيس المحكمة في خلال أجل 30 يوما الموالية لتاريخ الإخطار من السيد وزير العدل حافظ الأختام (المادة 5 / مكرر2)[1].

بعد صدور الأمر بتغيير اللقب من السيد رئيس المحكمة يسجل في فهرس الأوامر الخاصة بالحالة المدنية بكتابة الضبط، ثم يقوم السيد وكيل الجمهورية بإرسال نسخة من الأمر إلى كتابة الضبط بالمجلس، وأخرى إلى ضابط الحالة المدنية بالبلدية من أجل تسجيل اللقب الجديد على هامش عقد ميلاد الولد بسجلات الحالة المدنية بالبلدية والمجلس، وهذا حسب نص المادة 05 مكرر1 من المرسوم.

2/ جواز التبرع للمكفول بالهبة أو الوصية.

من الناحية العملية فإن الأطفال مجهولي النسب يجدون أنفسهم في نقطة الصفر عند وفاة الكافل، حيث يتم في الغالب التخلي عن الكفالة من طرف الورثة، وهذا ما يجعل الطفل المكفول يعيش صدمة نفسية يصعب تجاوزها.

لهذا نص قانون الاسرة من باب الاستحباب على التبرع لهذه الفئة، في نص المادة 123 (يجوز للكافل أن يوصي أو يتبرع للمكفول بماله في حدود الثلث...)

الفرع الثاني: تقييم نظام الكفالة.

تعتبر الكفالة نظام بديل لرعاية الأطفال المحرومين من الرعاية الأسرية، وهي تأثر على الطفل المكفول في التربية والرعاية، ولها إيجابيات وسلبيات، لكن الإيجابيات أكثر من السلبيات.

أولا: إيجابيات الكفالة.

[1] المرسوم التنفيذي 24/92 المؤرخ في 8 رجب عام 1412 الموافق 13 يناير سنة 1992

تعتبر الكفالة نظام يوازن بين حق في الرعاية للطفل والحفاظ على الأنساب، وهي عكس التبني، الذي يخلط الأنساب بحجة رعاية الطفال المحرومين من الرعاية.

كما أن الكفالة تمثل الوسط الطبيعي الذي يعيش فيه الإنسان، فهي تسهل إدماج الطفل مجهول النسب في المجتمع، ويبقي مشكل معرفة الطفل بأنه مجهول النسب، والفترة التي يستحسن إعلامه بها محل خلاف بين علماء النفس، فمنهم من يقول في سن التميز ومنهم من يقول حتى بلوغ الطفل سن الرشد أو ان يعلم بمحض إرادته.

غالبية الأطفال المكفولون يعيشون في دلال، ويعتبرهم الكافل هبة من الله لتعويضهم عن الأطفال الصلبيين.

ثانيا: سلبيات الكفالة.

تعتبر الكفالة الحل المثالي للأطفال مجهولي النسب، لكن هذا لا يعني خلوها من سلبيات، مثل التخلي عن الكفالة، الذي يعد بمثابة تحطيم لكل ماكن يضنه الطفل من أن الأسرة الكافلة هي الملجأ له من ظلم المجتمع، وخاصتا بعد وفاة الأب والأم الكافلين، عندها يصبح الأخوة والاقارب ينظرون إليه نظرة الغريب، وفي حالات محدودة يتعرض الطفل المكفول لمعاملة غير عادلة.

لكن لا يمكن حصر الرعاية للأطفال مجهولي النسب في الكفالة، فإن هنالك مؤسسات الرعاية للأطفال المسعفين، وفي بعض الحالات يكون الطفل معاق أوصاب بمرض خطير، خاصة الامراض الجنسية، ولا يتاح له العيش في الاسرة البديلة بسبب ظروفه الصحية، فتكون مؤسسة الطفولة المسعفة هي الملتجئ الوحيد.

بعد تعرفنا على نظام الكفالة باعتباره يكفل للطفل مجهول النسب الرعاية البديلة، سوف نتطرق في المبحث الثاني لمؤسسات الرعاية البديلة للطفل مجهول النسب.

المبحث الثاني: مؤسسات الرعاية البديلة.

إن الدولة تطورت في العصر الحديث وأصبحت دولة متدخلة، في جميع مجالات الحياة ومنها إنشاء مؤسسات لرعاية الفئات الخاصة في المجتمع مثل الأطفال المحرومين من الجو العائلي.

لقد تم إنشاء أول مؤسسة معنية بتوفر الرعاية للأطفال المهملين في الجزائرسنة 1905 في العهد الاستعماري، وبعدها أنشئت دار الأمومة من طرف الهلال الأحمر سنة 1954، وبعدها تكفل الدولة بهذه الفئة، وأطلق عليهم مصطلح أيتام الدولة[1].

تم إنشاء مؤسسات ذات طابع إداري بموجب المرسوم 80/83 المؤرخ في 15 يناير 1985 المتضمن إنشاء دور الأطفال المسعفين وتنظيمها وتسييرها، وتم تعديله بموجب المرسوم التنفيذي 12/04 المؤرخ في 04 يناير 2012 يتضمن القانون الأساسي النموذجي لمؤسسات الطفولة المسعفة.

سوف يتم التعرض في المطلب الأول إلى النظام القانوني الذي يحكم المؤسسة، وفي المطلب الثاني نتعرض للخدمات المقدمة من طرف المؤسسة.

المطلب الأول: النظام القانوني لمؤسسة الطفولة المسعفة.

يحكم مؤسسة الطفولة المسعفة في الجزائر المرسوم التنفيذي 12/04 ويحدد تنظيمها وتسيرها (الفرع الأول)، وشروط القبول فيها (الفرع الثاني)

الفرع الأول: تنظيم وتسير المؤسسة.

سوف يتم شرح النظام الهيكلي والتسيير الإداري والبيداغوجي، انطلاقا من المرسوم التنفيذي 12/04، وذلك بشرح المواد، وهذا لتعذر الزيارة الميدانية.

[1] واقع الإرشاد النفسي في مؤسسات الكفالة الاجتماعية من خلال عمليتي الإدماج وإعادة الإدماج - manifest.univ-ouargla.dz مزوز بركو، بوفولة خميس ،

وقد تم التطرق إلى التنظيم الهيكلي في الفصل الثاني من المادة 07 إلى المادة 26 من المرسوم التنفيذي 12/04[1]، ويلاحظ أن معظم المواد وردة في هذا السياق مع إغفال جانب مهم وهو نوع الخدمة المقدمة للطفل في المؤسسة وحقوقه بالتفصيل.

وقد تم وضع ثلاث هياكل تسير المؤسسة باعتبارها مؤسسة عمومية ذات طابع إداري.

أولا: مجلس الإدارة

يتكون مجلس الإدارة من ممثلي عن المديريات التالية:

-مديرية النشاط الاجتماعي والتضامن

-مديرية التربية

-مديرية الصحة والسكان

-مديرية التكوين والتعليم المهني

-مديرية الشباب والرياضة

-مديرية الشؤون الدينية والأوقاف

بالإضافة للممثل عن المستخدمين الإداريين وممثل عن المستخدمين البيداغوجيين، وممثلين عن الجمعيات ذات الطابع الاجتماعي، تدوم عهدتهم ثلاث سنوات ويعينهم الوالي، ويكون الوالي أو ممثله رئيس مجلس الإدارة.

يعقد المجلس اجتماعاته بحضور مدير المؤسسة بصوت استشاري ويتولى أمانة المجلس، ويجتمع المجلس مرتين في السنة، في دورة عادية ويمكن أن يجتمع في دورة غير عادية بناء علي طلب الرئيس أو ثلثي مجلس الإدارة أو من السلطة الوصية.

ويحدد اختصاص مجلس الإدارة في المسائل محددة، ويتداول بشأنها، ويصوت بأغلبية الأعضاء الحاضرين.

ثانيا: المدير

يعين مدير المؤسسة من طرف الوزير المكلف بالتضامن، ويتولى التسيير اليومي للمؤسسة وتنفيذ مداولات مجلس الإدارة، وتمثيل المؤسسة وإعداد مشروع ميزانية المؤسسة وإعداد البرنامج السنوي للنشاطات المستقبلية وحصيلتها، وهو أمر بصرف الميزانية[1].

[1] **المرسوم التنفيذي 04/12 المؤرخ في 4 يناير 2012، الجريدة الرسمية العدد 05**

ثالثا: المجلس النفسي الطبي التربوي.

يعين مدير المؤسسة أعضاء المجلس لمدة سنة، ويتكون من نفساني عيادي وطبيب ومساعدة حضانة ومربي متخصص ومساعد إجتماعي، ينعقد المجلس كل ثلاث أشهر في دورة عادية باستدعاء من المدير، ويختص بالجانب البيداغوجي للأطفال.

الفرع الثاني: شروط القبول في المؤسسة.

لقد تم النص في المادة 05 من المرسوم التنفيذي 12/04 على أن مؤسسة الطفولة المسعفة تستقبل الأطفال من سن الولادة إلى سن الثامن عشر18، يلاحظ أن النص لم يأتي منسجم مع السياسة التشريعية في الجزائر، حيث أن سن الرشد هو تسعة عشر 19 سنة.

لمعرفة الفئة التي تستفيد من خدمة المؤسسة، يجب تعريف الطفل المسعف وما المقصود منه.

نسمي كل طفل مسعف هو طفل محروم من العائلة ومن التنشئة في الوسط الأسري الأصلي من أبوين شرعيين وكذلك الأطفال في خطر معنوي ومادي[2]، ويدخل في المصطلح عدة أصناف من الأطفال المحرومين، منهم الطفل مجهول النسب.

المطلب الثاني: الخدمة التي تقدمها مؤسسة الطفولة المسعفة.

بعد معرفة التنظيم الهيكلي والفئة المتكفل بها من طرف المؤسسة، سوف نتعرف على الخدمة المقدمة من طرف المؤسسة للطفل المسعف (فرع أول)، ثم نقيم نظام مؤسسات الرعاية البديلة ومدي فاعليته (فرع ثاني).

---

[1] المرسوم التنفيذي 04/12 المؤرخ في 4 يناير 2012، الجريدة الرسمية العدد 05، ص 9

[2] دخينات خديجة، المرجع السابق، ص 37

الفرع الأول: رعاية الأطفال في المؤسسة.

يحصل الطفل المسعف على الرعاية الخاصة في المؤسسة، وذلك من توفير الطاقم الطبي والنفسي والبيداغوجي، ونصت المادة 05 من المرسوم التنفيذي 12/04 على توفير الخدمات التالية:

-ضمان الأمومة، من خلال التكفل بالعلاج والتمريض.

-ضمان الحماية من خلال المتابعة الطبية والنفسية والعاطفية والاجتماعية.

-ضمان السلامة الجسدية والفكرية.

-ضمان المتابعة المدرسية وتحضير المراهق للحياة الاجتماعية.

-العمل على وضع الأطفال في وسط عائلي.

الفرع الثاني: تقييم نوع الخدمة المقدمة في المؤسسة

إن مؤسسة الطفولة المسعفة لا يمكن اعتبارها الوسط الطبيعي الذي ينشأ فيه الطفل لهذا يجب أن تأخذ طابع الاستثناء، وذلك لوجود عدة عوامل منها غياب الوسط الاسري، وعدم الكفاءة لبعض موظفي هذه المؤسسات، وشعور الطفل بعدم الراحة والاستقرار لتداول المربيات عليه، وفي بعض مؤسسات الطفولة المسعفة تستقبل أطفال تتراوح أعمارهم من الميلاد إلى ستة (06) سنوات، ثم يتم تحويلهم إلى مؤسسة أخرى، وهذا يؤثر في تربية الطفل.

لكن من جهة أخري لا يمكن نكران الدور الذي تقدمه، وذلك في بعض الحالات لا يتوفر للطفل المسعف الأسرة الكافلة، بسبب حالته الصحية كأن يكون معاق، وتضطر المؤسسة على رعايته لعدم وجود من يرغب في كفالته، وكذلك هي توفر الرعاية في مرحلة سابقة لتوفر الأسرة البديلة.

خاتمة

يعتبر الطفل مجهول النسب من أكثر الفئات الاجتماعية التي تعاني في صمت، ويزيد الأمر تعقيدا تستر الدولة على الظاهرة وعدم نشر الاحصائيات الحقيقية حول عدد الحالات، ووجود قصور تشريعي فيما يخص بعض المسائل منها ترك خانة الأب والأم خالية في شهادة الميلاد فارغة، وما يترتب على ذلك من حرج للطفل مجهول النسب، ويتم ذلك بشكل افتراضي حيث يتم التهميش على الوثيقة الأصلية للسجلات بأن إسم الأب والأم مفترضين.

وعدم المراقبة الدورية للأطفال الموضوعين في نظام الكفالة، ومعاملة الأطفال على أنهم هم الجناة، والنظر إليهم بدونية، وهذا عكس ما يقرره الدين الإسلامي من احترام لهم لقوله تعالى" ادْعُوهُمْ لِآبائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آباءَهُمْ فَإِخْوانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوالِيكُمْ"[1].

لقد فصل علماء الشريعة في حقوق الطفل مجهول النسب، ولهذا يجب على رجال القانون الإحالة في جميع المسائل التي لم يرد فيها نص، تطبيق للمادة 222 قانون الأسرة، ومن هذه المسائل مثلا تزويج البنت مجهولة النسب، حيث ورد حديث للرسول ﷺ" لا تنكح اليتيمة إلا بإذنها"[2].

لقد كفل المشرع الجزائري نظامين لرعاية الطفل مجهول النسب، وهما الكفالة ومؤسسات الطفولة المسعفة، ولكل منهما ميزات وسلبيات، لكن المشرع الجزائري لم يعترف بالتبني كنظام لتوفير الرعاية والهوية للطفل مجهول النسب.

يمكن القول في الأخير أن الحماية القانونية للطفل مجهول النسب، لم ترتقي إلى درجة تجعله يعيش بشكل طبيعي، وذلك لوجود عدة نقائص من حيث الرعاية البديلة والتعامل مع الهوية للطفل مجهول النسب.

[1] **سورة الاحزاب الآية 05**

[2] **العربي بختي، أحكام الطلاق وحقوق الأولاد في الفقه الاسلامي، مؤسسة كنوز الحكمة، الجزائر، الطبعة الأولى، 2013، ص 295**

الملاحق

نموذج رقم 01 (تصريح بازدياد طفل مسعف)

النموذج رقم 02 (تصريح بالتكفل وعدم التخلي)

نموذج رقم 03 (محضر التخلي)

نموذج رقم 05 (محضر إيداع يتيم دولة لدى عائلة كافلة)

نموذج رقم 06 (التزام من الكافل)

نموذج رقم 07 (مقرر الوضع)

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: المصادر

-القرآن الكريم

1-شمس الدين القرطبي، تفسير القرطبي، دار الكتب المصرية، الطبعة الثانية، القاهرة، سنة 1964

2-محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، صحيح البخاري، دار طوق النجاة، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، 1422هـ

3-ابن ماجة أبو عبد الله محمد، سنن ابن ماجه، الجزء الثاني، دار إحياء الكتب العربية.

4-الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس، مسند الإمام الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، الجزء الثاني، 1951.

ثانيا: التشريع

1-دستور 1996الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 438/96

2-قانون العقوبات بموجب الأمر 156/66 مؤرخ في 8 يونيو1966(ج ر49المؤرخة في 1966/06/11)، معدل ومتمم، أخر تعديل القانون 01/14مؤرخ في 4/فبراير/2014.

3-قانون الأسرة 11/84 المعدل بالأمر 02/05 المؤرخ في 27/فبراير/2005(ج ر15).

4-قانون الحالة المدنية 20/70 المعدل بالقانون 08/14 المؤرخ في غشت سنة 2014.

5-القانون المدني 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المعدل والمتمم بالأمر 01/05 المؤرخ في 20جوان 2005(ج ر 52).

6-قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08 المؤرخ في 25فيفري 2008.

7-المرسوم 157/71 المؤرخ في 03جوان 1971المتعلق بتغير اللقب المعدل بالمرسوم 24/92 المؤرخ في 13جانفي 1992.

المراجع:

1-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، الطبعة العاشرة ،2009.

2 -العربي بختي، أحكام الطلاق وحقوق الأولاد في الفقه الاسلامي، مؤسسة كنوز الحكمة، الجزائر، الطبعة الأولى، 2013.

3-الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 2008.

4-اعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، دار هومه، الجزء الثاني، الطبعة السادسة،2011.

5-بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الجزء الاول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2007.

6-بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الاسرة، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الرابعة، 2005.

7-بن عبيدة عبد الحفيظ، الحالة المدنية وإجراءاتها في التشريع الجزائري، دار هومه، الجزائر، الطبعة الثالثة، 2011.

8-محمد الشافعي، الإسم العائلي والشخصي في نظام الحالة المدنية بالمغرب، بدون دار نشر، الطبعة الاولى، 2003.

9-محمد جاسم محمد عبد الله، الحق في تعديل الاسم والقب، معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، وزارة العدل.

10-مريم أحمد الداغستاني، اللقيط في الإسلام، المطبعة الإسلامية الحديثة، القاهرة، الطبعة الاولى، 1992.

11-مولود ديدان، حقوق الطفل، دار بلقيس، الجزائر، بدون سنة نشر.

12-عبد القادر داودي، أحكام الاسرة بين الفقه الاسلامي وقانون الاسرة الجزائري، دار البصائر، الجزائر، 2010.

13-عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية في الجزائر، الجزء الثالث، دار هومة، الجزائر، الطبعة الثالثة، 2011.

14-عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية في الجزائر، دار هومه، الجزء الثاني، الجزائر، الطبعة الثالثة، 2011.

15-غالية رياض النبشة، حقوق الطفل بين القوانين الداخلية والاتفاقيات الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، طبعة اولي، 2010.

16-لحسن بن شيخ أث ملويا، قانون الجنسية الجزائرية، دار الخلدونية، الجزائر. 2010

17-سائح سنقوقة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الاول، دار الهدى، الجزائر، بدون سنة نشر.

18-وليد خالد الربيع، أحكام اللقيط في الفقه الاسلامي، بدون دار نشر، جامعة الكويت،2004.

رسائل ومذكرات:

1-بلقاسم سويقات، الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، قسم الحقوق جامعة ورقلة، الجزائر، 2011.

2-حمليل صالح، المركز القانوني للطفل المهمل في المواثيق الدولية والقانون الجزائري، مذكرة دكتوراه، جامعة سيدي بلعباس،2004.

3-دخينات خديجة، وضعية الاطفال غير الشرعيين في المجتمع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة باتنة كلية العلوم الاجتماعية، الجزائر،2012.

4-سعيدي زيان، أحكام اللقيط دراسة تأصيلية تطبيقية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر كلية العلوم الإسلامية، السنة 2006/2005.

5-وجيه عبد الله سليمان أبومعيلق، أحكام اللقيط في الفقه الإسلامي مقارنة، الجامعة الاسلامية غزة، مذكرة ماجستير،2006.

مقالات:

1-مزوز بركو، بوفولة خميس، مداخلة واقع الإرشاد النفسي في مؤسسات الكفالة الاجتماعية من خلال عمليتي الإدماج وإعادة الإدماج

manifest.univ-ouargla.dz

2-علي زواري أحمد، الدين والطفل المسعف (مجهول النسب)، مجلة الدراسات والبحوث الاجتماعية، العدد 8، جامعة الوادي.

مقابلات شخصية:

- أمبارك الجيلالي، ضابط الحالة المدنية بلدية سعيدة، مقابلة بتاريخ 2015/05/06.

- حمادة فاطمة، مساعدة اجتماعية مكلفة بتسيير مكتب الطفولة المسعفة بمديرية النشاط الاجتماعي سعيدة، يوم 2015/05/18.

الفهرس

شكر وتقدير.....أ
أهداء.....ب
قائمة الرموز.....ج
مقدمة.....01

الفصل التمهيدي: التصدي لأسباب وجود الأطفال مجهولي النسب.....04
المبحث الأول: رصد الأسباب وجود الأطفال مجهولي النسب.....05
المطلب الأول: الأسباب المباشرة.....06
الفرع الأول: التخلي والإهمال العائلي.....06
الفرع الثاني: الفقر وقلة الوعي.....07
المطلب الأول: الأسباب غير مباشرة.....08
الفرع الأول: الاختطاف والضياع.....08
الفرع الثاني: الحروب الكوارث الطبيعية.....09
المبحث الثاني: التدابير المتخذة لتصدي لأسباب وجود الأطفال مجهولي النسب.....10
المطلب الأول: تجريم الأفعال المسببة للأطفال مجهولي النسب.....10
الفرع الأول: الجرائم المتعلقة بالحالة المدنية والتخلي عن الطفل.....11
الفرع الثاني: تشديد عقوبة الاختطاف.....13
المطلب الثاني: التدابير الاجتماعية والاقتصادية.....14
الفرع الأول: نشر الوعي حول خطورة الظاهرة.....14
الفرع الثاني: ترقية الأسر المعوزة.....15
الفصل الأول: الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب.....17
المبحث الأول: الحفاظ على هوية الطفل.....19
المطلب الأول: حالة الطفل مجهول النسب.....19
الفرع الأول: حق الطفل مجهول النسب في اللقب والإسم.....20
الفرع الثاني: طرق ثبوت النسب للطفل مجهول النسب.....23
المطلب الثاني: جنسية وديانة الطفل مجهول النسب.....25
الفرع الأول: جنسية الطفل مجهول النسب.....26
الفرع الثاني: ديانة الطفل مجهول النسب.....28
المبحث الثاني: الحقوق المالية للطفل مجهول النسب.....30
المطلب الأول: حق الطفل مجهول النسب في النفقة والميراث.....30
الفرع الأول: النفقة على الأطفال مجهولي النسب.....30
الفرع الثاني: ميراث الأطفال مجهولي النسب.....32
المطلب الثاني: حماية أموال الطفل مجهول النسب.....33
الفرع الأول: الحماية العامة لإدارة أموال القصر.....33
الفرع الثاني: الحماية الخاصة لأموال الطفل مجهول النسب.....36
الفصل الثاني: الرعاية البديلة للطفل مجهول النسب.....38

المبحث الأول: الأسرة البديلة.....40
المطلب الأول: شروط وإجراءات الكفالة.....40
الفرع الأول: شروط الكفالة.....41
الفرع الثاني: إجراءات الكفالة.....44
المطلب الثاني: أثار الكفالة وتقييمها.....47
الفرع الأول: أثار الكفالة.....48
الفرع الثاني: تقييم الكفالة.....51

المبحث الثاني: مؤسسات الرعاية البديلة.....52
المطلب الأول: النظام القانوني لمؤسسة الطفولة المسعفة.....53
الفرع الأول: تنظيم وتسير المؤسسة.....53
الفرع الثاني: شروط القبول في المؤسسة.....55
المطلب الثاني: الخدمة التي تقدمها مؤسسة الطفولة المسعفة.....55
الفرع الأول: رعاية الأطفال في المؤسسة.....56
الفرع الثاني: تقييم نوع الخدمة المقدمة في المؤسسة.....56
خاتمة.....57
ملاحق.....59
المراجع.....72
الفهرس.....77