جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

الميدان: الحقوق والعلوم السياسية
الفرع: الحقوق
التخصص: قانون الأسرة
رقم: .....

إعـداد الطـالبيــن:
- بشير محمد علي
- رابحي محمد عبد الرحمان

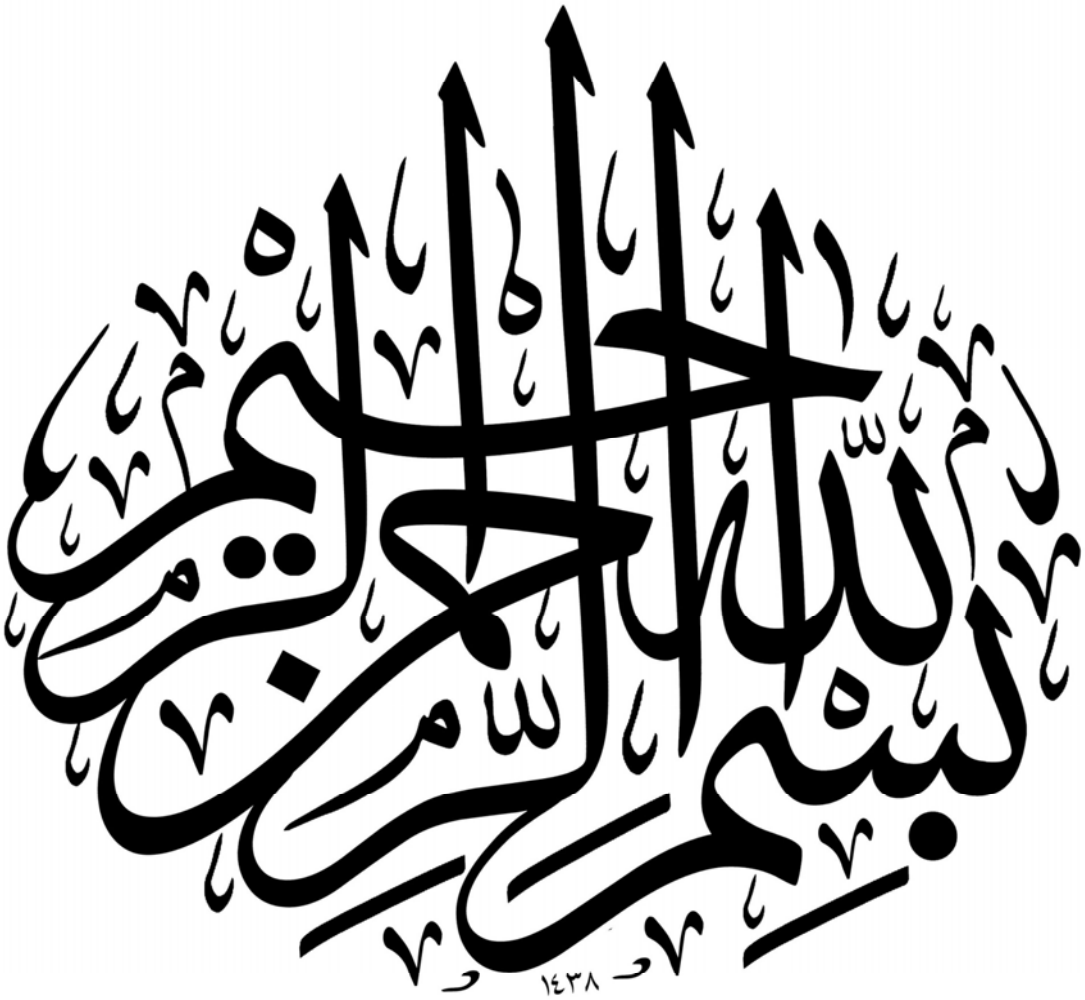
يوم: 29 جوان 2022

حقوق الطفل مجهول النسب بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري

لجنة المناقشة:

خليلي سهام	أستاذ محاضر أ	جامعة بسكرة	رئيسا
صولي الزهرة	استاذ محاضر ب	جامعة بسكرة	مشرفا ومقررا
يتوجي سامية	أستاذ محاضر أ	جامعة بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية: 2021-2022


بسم الله الرحمن الرحيم
١٤٣٨

عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (أَلَا كُلُّكُمْ رَاعٍ، وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ، فَالْأَمِيرُ الَّذِي عَلَى النَّاسِ رَاعٍ، وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ، وَالرَّجُلُ رَاعٍ عَلَى أَهْلِ بَيْتِهِ، وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْهُمْ، وَالْمَرْأَةُ رَاعِيَةٌ عَلَى بَيْتِ بَعْلِهَا وَوَلَدِهِ، وَهِيَ مَسْئُولَةٌ عَنْهُمْ، وَالْعَبْدُ رَاعٍ عَلَى مَالِ سَيِّدِهِ وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْهُ، أَلَا فَكُلُّكُمْ رَاعٍ، وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِه.)

متفق عليه.

شكـــر وعـــــرفان

بعد تمام هذا البحث بعون الله وتوفيقه نتقدم بالشكر الجزيل، لمن كان له الفضل بعد الله سبحانه وتعالى في إنجاز هذا البحث وإتمامه، إلى الأستاذة المحترمة المشرفة " صولي الزهرة"، التي تحملت أعباء الإشراف رغم كثرة الأعمال والمشاغل، والتي لم تبخل علينا بالنصائح والتوجيهات القيمة، فجزاها الله عنا خير الجزاء.

كما نتقدم بالشكر إلى جميع أساتذة قسم الحقوق وبالأخص هيئة التدريس في طور الماستر تخصص قانون الأسرة الذين رافقونا طيلة المشوار الدراسي، كما نتقدم بالشكر إلى عمال كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة بسكرة.

وأخيرا نتقدم بكامل الشكر لكل من قدم لنا النصح والمساعدة ولو بكلمة جزاهم الله كل الخير.

إهـــداء

.

إلى روح أمي وأبي الطاهرة

"ربي ارحمهما كما ربياني صغيرا"

إلى كل العائلة الكريمة إخوتي وأخواتي وإلى

زوجتي وإلى ابنتي الصغيرة "آلاء الرحمان خرفية"

وإلى كل الأصدقاء والزملاء

وإلى جميع أساتذة وعمال كلية الحقوق جامعة

بسكرة.

محمد علي

إهـــداء

.

إلى من ربياني وأنارا لي درب النجاح إلى والديا العزيزين، أطال الله في عمرهما وجزاهما عنا كل خير

إلى إخوتي وأخواتي وأخص بالذكر "فايز"

إلى عائلتي الصغيرة زوجتي وابني "يونس" حفظهما الله.

إلى أساتذتي الكرام وكل من علمني حرفا أو قدم لي نصيحة

إلى كل من مد لي يد العون من قريب أو بعيد.

محمد عبد الرحمان

مقدمـــة

تعد ظاهرة الطفل مجهول النسب من بين أهم الظواهر التي يعاني منها المجتمع وتعود أسبابها إلى عوامل عدة كالضياع والسرقة والحروب وكذلك الكوارث الطبيعية كالزلازل والفيضانات، وقد أولى المشرع الجزائري اهتماما بها عبر إصداره جملة من النصوص التشريعية والتنظيمية التي تضمن تمتعه بجملة من الحقوق، والتي تستمد مرجعيتها من الإتفاقيات الدولية التي تؤسس للقواعد العامة التي تحكم أي منظومة تشريعية تخص الطفل أيا كانت وضعيته الإجتماعية والمصادق عليها من طرف الجزائر، ورغم أن القانون الجزائري ووفقا لنص المادة 02 من الدستور والمادة 222 من قانون الأسرة، يستمد نظريا مرجعيته من الشريعة الإسلامية السباقة في المعالجة المتكاملة لموضوع الطفل مجهول النسب عبر جملة الأحكام الفقهية المستنبطة من القران الكريم والسنة النبوية الشريفة، غير أن النصوص القانونية وبحكم الإختلاف في التأصيل والتفاصيل والحكمة من التشريع بين الشريعة الإسلامية والمصدر الدولي قد تجعل من القانون الجزائري كتشريع وضعي يشهد معالجة متذبذبة أحيانا ومتناقضة أحيانا أخرى، قد تتفق فيها المعالجة القانونية والشرعية في بعض المسائل وقد تختلف في غيرها.

-**أهمية الموضوع:** إنطلاقا من الأهمية الإجتماعية لموضوع الطفل مجهول النسب، مما يفرض على المشرع في بعده القانوني ضرورة الحرص على المعالجة العادلة عبر الإعتراف بحقوق هذه الفئة كجزء من المجتمع من خلال العديد من النصوص القانونية المتفرقة التي تضمنها وتحميها، وتوفير الظروف البديلة لضمان اندماجهم إجتماعيا خاصة في ظل غياب الأسرة بإعتبارها اللبنة الأساسية في بناء شخصية الطفل منذ لحظة الميلاد إلى غاية بلوغه سن الرشد،فالطفل مجهول النسب يبقى في كل الأحوال آدميا له الحق في التمتع بحقوق سواء كانت إجتماعية أو إقتصادية أو سياسية كغيره من أقرانه بما يتواءم مع أحكام الشريعة الإسلامية .

إن تفشي الظاهرة يفرض على السلطات العمومية معالجتها كأمر واقع بإعتبارها في حكم ولي الأمر، مصداقا لقول الرسول عليه الصلاة والسلام: **(كُلُّكُمْ رَاعٍ، وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِه)**، مما يفرض واجبا شرعيا، قانونيا وأخلاقيا للتكفل بهذه الفئة الضعيفة، من حيث تقرير جملة من الحقوق وتنظيمها ووضعها موضع التنفيذ من الناحية الإجرائية، سواء بالرجوع لتلك القواعد التي

يشترك فيها الطفل مجهول النسب مع غيره من الأطفال أو الحقوق التي تخصه بإعتبار الأطفال مجهولي النسب فئة لها خصوصية إجتماعية لا يمكن تجاوزها.

-**أهداف الدراسة :** تهدف هذه الدراسة إلى بيان مايلي:

- التعريف بالطفل مجهول النسب وتفرقته مع اللقيط والطفل المهمل والطفل المسعف.
- البحث عن الأساس القانوني والشرعي لحقوق الطفل مجهول النسب.
- تحديد الحقوق المقررة للطفل المجهول النسب في القوانين الجزائرية وحمايتها موضوعيا وإجرائيا، ومدى مطابقتها لأحكام الشريعة الإسلامية.
- بيان الثغرات التي أغفلها المشرع الجزائري في معالجة هذه الظاهرة بالرجوع للمعالجة الشرعية للموضوع.

-**تساؤل الدراسة:** ونظرا للأهمية التشريعية للموضوع، ولتجسيد أهداف الدراسة في معالجة عادلة لهذه الظاهرة قانونيا نحاول معالجة الموضوع على ضوء التساؤل التالي:

- **إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في توفير حماية قانونية للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب بما يتواءم مع أحكام الشريعة الإسلامية؟**

-**منهج الدراسة:**

مما سبق ذكره وبهدف الإجابة على تساؤل الدراسة المطروح اعتمدنا على المنهج الوصفي التحليلي من خلال وصف وتحليل مصطلح الطفل مجهول النسب وبيان مصادر الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب وأوجه الحماية المقررة له موضوعيا وإجرائيا سواء من حيث الحقوق العامة اللصيقة بشخصية الطفل مجهول النسب والحقوق الإجتماعية، على ضوء التشريع الجزائري وبالرجوع إلى الشريعة الإسلامية.

- **تقسيم الدراسة:**

قسمنا دراسة موضوع حقوق الطفل مجهول النسب بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري إلى فصلين، الفصل الأول بعنوان الأساس القانوني والشرعي للحماية المقررة للطفل مجهول النسب، حيث تناولنا في المبحث الأول مفهوم الطفل مجهول النسب، وكذا المصدر الشرعي والقانوني للحقوق المقررة له في المبحث الثاني.

أما الفصل الثاني فكان حول المعالجة القانونية والشرعية لمضمون أهم الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب حيث نتعرض في المبحث الأول للحماية الموضوعية لأهم الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب، والحماية الإجرائية لأهم الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب في المبحث الثاني.

الفصل الأول:

الأساس القانوني والشرعي للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب

الفصل الأول

الأساس القانوني والشرعي للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب

تتعدد أسباب ظاهرة الطفل مجهول النسب والتي يمكن حصرها في أسباب عامة كالفقر، الضياع والسرقة وكذا الحروب و الكوارث الطبيعية كالزلازل والفيضانات و أخرى خاصة كالزنا وعجز الأم عن إثبات النسب أو الشك والريبة بين الزوجين، وعلى هذا الأساس تعد ظاهرة الطفل مجهول النسب من بين أهم الظواهر التي يعاني منها المجتمع وتعود أسبابها إلى عوامل عدة لا تنحصر فقط في فاحشة الزنا، فالطفل المجهول النسب ليس بالضرورة طفل غير شرعي، حيث هناك عوامل أخرى تجعل الطفل مجهول النسب كالضياع والسرقة والحروب وكذلك الكوارث الطبيعية[1]، ورغم أن كل من التشريع الإسلامي والتشريعات الوضعية تولي اهتماما للطفل مجهول النسب بضمان تمتعه بجملة من الحقوق، غير أن الإختلاف في التأصيل والتفاصيل والحكمة من التشريع تجعل الشريعة الإسلامية سباقة في المعالجة المتكاملة للموضوع، فالشريعة الإسلامية و عبر جملة الأحكام الفقهية عالجت قضية الطفل مجهول النسب " اللقيط" انطلاقا من القران الكريم والسنة النبوية الشريفة، في حين أن التشريعات الوضعية تختلف المعالجة بإختلاف المرجعية التي تستند إليها في تقرير هذه الحقوق وهو الوضع كذلك بالنسبة للقانون الجزائري لاسيما في ظل وجود اتفاقية دولية لحماية حقوق الطفل مصادق عليها، والتي تعتبر هي الأخرى مرجعية في تأسيس القواعد العامة المقررة لحماية الطفل مع مراعاة الوضعية الخاصة للطفل مجهول النسب.

[1] انظر: بورغيدة ميساء، محيمدات رفيدة، **حماية مجهول النسب بين الفقه الإسلامي و القانون الجزائري**، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون أسرة،كلية الحقوق،جامعة قسنطينة، 2021/2020، ص من 08 إلى 11.وانظر: كامل كمال، **الأطفال مجهولي النسب بين الاستبعاد والاندماج الاجتماعي**، المؤتمر السنوي الخامس عشر، قضايا الطفولة ومستقبل مصر، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، جمهورية مصر العربية، مارس 2013، ص 3.

ولهذا ارتأينا في هذا الفصل أن تناول في **(المبحث الأول)** مفهوم الطفل مجهول النسب، كما سنتطرق إلى المصدر القانوني والشرعي للحماية المقررة للطفل مجهول النسب في **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول

مفهوم الطفل مجهول النسب

إن الوقوف على الحماية المقررة للطفل مجهول النسب يقتضي الرجوع إلى تحديد نطاقها من خلال تأصيل المفهوم في كل من التشريع الإسلامي والوضعي "القانون الجزائري كنموذج قانوني متبنى في البحث"، وعليه فلابد من خلال هذا المبحث سنتناول في **(المطلب الأول)** تعريف الطفل مجهول النسب في الإصطلاح اللغوي والقانوني والشرعي، وفي**(المطلب الثاني)** تمييز مصطلح الطفل مجهول النسب عن غيره من المصطلحات المشابهة.

المطلب الأول

تعريف الطفل مجهول النسب في الإصطلاح اللغوي والقانوني والشرعي

لم يرد تعريف مباشر للطفل مجهول النسب في التشريع الوضعي الجزائري رغم وروده كمصطلح في العديد من النصوص التشريعية، ولهذا نتناول في هذا المطلب تعريف الطفل مجهول النسب في اللغة وتأصيل المفهوم في الشريعة الإسلامية، حيث نتناول في **(الفرع الأول)** تعريف الطفل مجهول النسب لغويا، وفي **(الفرع الثاني)** تعريف الطفل مجهول النسب بين الإصطلاح القانوني والشرعي.

الفرع الأول: تعريف الطفل مجهول النسب لغويا:

الطفل مجهول النسب جملة مركبة من ثلاثة كلمات: الطفل / مجهول / النسب، حيث سوف نقوم بتعريف كل كلمة على حدا:

أولا: "كلمة الطفل": ط ف ل: (الطِّفْلُ) الْمَوْلُودُ وَوَلَدُ كُلِّ وَحْشِيَّةٍ أَيْضًا طِفْلٌ وَالْجَمْعُ (أَطْفَالٌ). وَقَدْ يَكُونُ الطِّفْلُ وَاحِدًا وَجَمْعًا مِثْلُ الْجُنُبِ، وفي التنزيل العزيز ذكر مصطلح الطفل منها في قوله عز وجل: ﴿وَقُل لِّلْمُؤْمِنَٰتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَٰرِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا ۖ وَلْيَضْرِبْنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلَىٰ جُيُوبِهِنَّ ۖ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ ءَابَآئِهِنَّ أَوْ ءَابَآءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ أَبْنَآئِهِنَّ أَوْ أَبْنَآءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ إِخْوَٰنِهِنَّ أَوْ بَنِىٓ إِخْوَٰنِهِنَّ أَوْ بَنِىٓ أَخَوَٰتِهِنَّ أَوْ نِسَآئِهِنَّ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُنَّ أَوِ ٱلتَّٰبِعِينَ غَيْرِ أُو۟لِى ٱلْإِرْبَةِ مِنَ ٱلرِّجَالِ **أَوِ ٱلطِّفْلِ ٱلَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا۟ عَلَىٰ عَوْرَٰتِ ٱلنِّسَآءِ** ۖ وَلَا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِن زِينَتِهِنَّ ۚ وَتُوبُوٓا۟ إِلَى ٱللَّهِ جَمِيعًا أَيُّهَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ٣١﴾[1]، **وكذلك في قوله تعالى:** ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِن كُنتُمْ فِى رَيْبٍ مِّنَ ٱلْبَعْثِ فَإِنَّا خَلَقْنَٰكُم مِّن تُرَابٍ ثُمَّ مِن نُّطْفَةٍ ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ ثُمَّ مِن مُّضْغَةٍ مُّخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُخَلَّقَةٍ لِّنُبَيِّنَ لَكُمْ ۚ وَنُقِرُّ فِى ٱلْأَرْحَامِ مَا نَشَآءُ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى **ثُمَّ نُخْرِجُكُمْ طِفْلًا** ثُمَّ لِتَبْلُغُوٓا۟ أَشُدَّكُمْ ۖ وَمِنكُم مَّن يُتَوَفَّىٰ وَمِنكُم مَّن يُرَدُّ إِلَىٰٓ أَرْذَلِ ٱلْعُمُرِ لِكَيْلَا يَعْلَمَ مِنۢ بَعْدِ عِلْمٍ شَيْـًٔا ۚ وَتَرَى ٱلْأَرْضَ هَامِدَةً فَإِذَآ أَنزَلْنَا عَلَيْهَا ٱلْمَآءَ ٱهْتَزَّتْ وَرَبَتْ وَأَنۢبَتَتْ مِن كُلِّ زَوْجٍۭ بَهِيجٍ ٥﴾[2]**. يقال منه: (أَطْفَلَتِ) الْمَرْأَةُ. وَ(الطَّفَلُ) بِفَتْحَتَيْنِ مَطَرٌ. وَ(الْطُفَيْلِيُّ) الَّذِي يَدْخُلُ وَلِيمَةً لَمْ يُدْعَ إِلَيْهَا وَالْعَرَبُ تُسَمِّيهِ الْوَارِشَ**[3]."

وجاء في المعجم الوسيط: " طفل بكسر الطاء وتسكين الفاء، كلمة مفرد جمعها طفولة وأطفال والطفل: الرخص الناعم الرقيق والطفل المولود ما دام ناعما رخصا، ويطلق للذكر والأنثى، وهو الولد حتى البلوغ"[4].

وفي تفسير البغوي لقوله تعالى: ﴿وَقُل لِّلْمُؤْمِنَٰتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَٰرِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا ۖ وَلْيَضْرِبْنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلَىٰ جُيُوبِهِنَّ ۖ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا

---

[1] الآية **31**، سورة النور.

[2] الآية **05**، سورة الحج.

[3] زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي، **مختار الصحاح**، الطبعة الخامسة، المكتبة العصرية–الدار النموذجية، صيدا، لبنان، 1420 هـ/1999 م، ص 191.

[4] إبراهيم أنيس وآخرون،**المعجم الوسيط**، الطبعة الرابعة، مكتبة الشروق الدولية، جمهورية مصر العربية،1425هـ/2004م، ص 916.

لِبُعُولَتِهِنَّ أَوۡ ءَابَآئِهِنَّ أَوۡ ءَابَآءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوۡ أَبۡنَآئِهِنَّ أَوۡ أَبۡنَآءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوۡ إِخۡوَٰنِهِنَّ أَوۡ بَنِيٓ إِخۡوَٰنِهِنَّ أَوۡ بَنِيٓ أَخَوَٰتِهِنَّ أَوۡ نِسَآئِهِنَّ أَوۡ مَا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُهُنَّ أَوِ ٱلتَّٰبِعِينَ غَيۡرِ أُوْلِي ٱلۡإِرۡبَةِ مِنَ ٱلرِّجَالِ **أَوِ ٱلطِّفۡلِ ٱلَّذِينَ لَمۡ يَظۡهَرُواْ عَلَىٰ عَوۡرَٰتِ ٱلنِّسَآءِۖ** وَلَا يَضۡرِبۡنَ بِأَرۡجُلِهِنَّ لِيُعۡلَمَ مَا يُخۡفِينَ مِن زِينَتِهِنَّۚ وَتُوبُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ جَمِيعًا أَيُّهَ ٱلۡمُؤۡمِنُونَ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ ٣١﴾[1]، **أراد بالطفل الأطفال، يكون واحدا وجمعا. وعليه فلا مانع من أن تأتي الذين بعد الطفل**".

جاء في المصباح المنير: "الطفل الولد الصغير من الإنسان والدواب قال ابن الأنباري: ويكون الطفل بلفظ واحد للمذكر والمؤنث والجمع"[2].

ثانيا: كلمة مجهول: (الجهل): (في اصطلاح أهل الكلام): اعتقاد الشيء على خلاف ما هو عليه.

والجهل البسيط: عدم العلم عما من شأنه أن يكون عالما.

والجهل المركب: عبارة عن اعتقاد جازم غير مطابق للواقع[3].

مجهول هو "**إسم مفعول من جهل الشيء أي لم يعرفه، والجهل نقيض العلم. ومجهول النسب هو من لا يعرف أبوه ولا قومه**[4]".

ثالثا: كلمة النسب: "يأتي النسب في اللغة على معان كثيرة ترجع في أصلها كما قال ابن فارس إلى إتصال شيء بشيء. ولعل المعنى الذي يعنينا هو القرب، قال في (مختار

---

[1] فتاوى الشبكة الإسلامية، **لجنة الفتوى بالشبكة الإسلامية**، تم الاطلاع عليه في: 12 مارس 2022 من موقع اسلام ويب **وهو موقع إسلامي دعوي، ينتهج منهج أهل السنة والجماعة في المعتقد والعمل، ويقوم عليه نخبة من حملة الشهادات الشرعية واللغوية والفنية، كما يكتب فيه عدد من الأسماء البارزة.**http://www.islamweb.net، شوهد بتاريخ: 2022/03/12.

[2] حسين بن محمد المهدي، **صيد الأفكار في الأدب والأخلاق والحكم والأمثال**،دار الكتاب–بوزارة الثقافة الجمهورية اليمنية، 2009 م، ص 365.

[3] مجمع اللغة العربية، (إبراهيم مصطفى/أحمد الزيات/حامد عبد القادر/محمد النجار)، **المعجم الوسيط**، دار الدعوة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ص 144.

[4] إبراهيم أنيس وآخرون، **المعجم الوسيط**، مرجع سابق، ص 143.

الصحاح): (نسب: النسب واحد الأنساب والنسبة بكسر النون وضمها مثله... وفلان يناسب فلانا، فهو نسيبه أي قريبه)[1] ".

ويقال: "نسب الشيء: إذا وضعه وذكر نسبه، أي عزاه إليه، وناسب فلانا: إذا شاركه وشاكله، والتناسب: التشابه."[2]

" والنسب: القرابة، ويقال النسب، أي الصلة، وانتسب إلى أبيه، أي: التحق به، ورجل نسيب، أي: شريف معروف جنسه."[3]

ومن خلال ما سبق يمكن القول بأن الطفل مجهول النسب هو: كل ولد صغير ذكرا كان أم أنثى لم يصل لمرحلة البلوغ ولا يعرف أبواه ولا قرابته.

الفرع الثاني: تعريف الطفل مجهول النسب بين الإصطلاح القانوني والشرعي

حيث سنتناول التعريف الإصطلاحي للطفل مجهول النسب في القانون الجزائري، ثم في الشريعة الإسلامية بإعتبارهامن المصادر الأصلية للتشريع.

أولا: تعريف الطفل مجهول النسب في القانون الجزائري

أشار القانون الجزائري إلى مصطلح الطفل مجهول النسب دون أن يعرفه، فبالرجوع إلى نصوص القانون الجزائري نجد أن هذا المصطلح موظف في العديد من النصوص التشريعية انطلاقا من النص الدستوري إلى مختلف القوانين، حيث:

وظف مصطلح الطفل مجهول النسب في المادة 3/71 من دستور 2020[4] التي تقضي بما يلي: "... **تحمي وتكفل الدولة الأطفال المتخلى عنهم ومجهولي النسب**..."

---

[1] حاتم الحاج، **أثر تطور المعارف الطبية على تغير الفتوى والقضاء**، الطبعة الثانية، دار بلال بن رباح – القاهرة، جمهورية مصر العربية، 1440 هـ/2019م، ص 633.

[2] إبراهيم أنيس وآخرون، **المعجم الوسيط**، مرجع سابق، ص 916.

[3] مجمع اللغة العربية، **المعجم الوجيز**، جمهورية مصر العربية، 1989 م، ص 612.

[4] المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، بتاريخ 2020/12/30.

كما تناول المشرع الجزائري مصطلح الطفل مجهول النسب في قانون الأسرة وبالضبط في المادة 44[1] منه بقولها: " **يثبت النسب بالإقرار بالبنوة، أو الأبوة أو الأمومة، لمجهول النسب...**"

ونصت المادة 67 من قانون الحالة المدنية[2]على أنه: "**يتعين على كل شخص وجد مولودا أن يصرح به إلى ضابط الحالة المدنية**".

وفي المادة 4/64 من نفس القانون على أنه: "**يعطي ضابط الحالة المدنية نفسه الأسماء إلى الأطفال اللقطاء والأطفال المولودين من أبوين مجهولين. والذين لم ينسب لهم المصرح أية أسماء. يعين الطفل بمجموعة من الأسماء يتخذ آخرها كلقب عائلي**"[3].

ويستنتج من نص المادة أن المشرع الجزائري لم يفرق بين الطفل اللقيط الذي وجد في الشارع، سواء كان معلوم النسب وتخلوا عنه أهله لسبب ما، أو مجهول النسب الذي تخلوا عنه خوفا من تهمة الزنا أو غيرها، واعتبرهم كلاهما مجهول النسب وهو المعنى الذي يوافق فقهاء الشريعة الإسلامية[4].

ورد تعريف الطفل في الإتفاقية الدولية لحقوق الطفل 1989 والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 62-461، وذلك في المادة الأولى بقولها: "**لأغراض هذه**

---

[1] القانون رقم 84-11 المؤرخ في 1984/06/09، المتعلق بقانون الأسرة، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 24، بتاريخ 1984/06/12، والمعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15 بتاريخ 27 فبراير 2005.

[2] الأمر 70-20 المؤرخ في 1970/02/19 المتعلق بقانون الحالة المدنية، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، 1970/02/27، المعدل وفقا للقانون 14-08 المؤرخ في 2014/08/09 الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49، بتاريخ 2014/08/20.

[3] الأمر 70-20 المؤرخ في 1970/02/19 المتعلق بقانون الحالة المدنية، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، 1970/02/27، المعدل وفقا للقانون 14-08 المؤرخ في 2014/08/09 الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49، بتاريخ 2014/08/20.

[4] ونوغي آمال، **الحماية القانونية للطفل مجهول النسب**، مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، تخصص قانون أحوال الشخصية، 2015/2014، ص 10.

الإتفاقية، يعني الطفل كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة، ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه".

وقد عرف المشرع الجزائري في قانون حماية الطفل في المادة 2[1] منه: على أن

"**– يقصد في مفهوم هذا القانون بمايلي:**

-الطفل: كل شخص لم يبلغ الثامنة عشر (18) سنة كاملة.

يفيد مصطلح " حدث " نفس المعنى".

نستنتج من خلال المادتين، أن المشرع الجزائري أعاد صياغة تعريف الطفل الوارد في الإتفاقية الدولية لحقوق الطفل 1989 في القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل، في حين أن الإتفاقية الدولية لحقوق الطفل 1989 تركت المجال للتشريعات الداخلية في تحديد سن الرشد ويظهر ذلك من خلال نصها: (...ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه). ويلاحظ أن نص المادة 02 من قانون حماية الطفل ركز على مصطلح الطفل ولم يعطي مفهوما واضحا ودقيق للحدث[2].

ثانيا: تعريف الطفل مجهول النسب في الشريعة الإسلامية: يعتبر مصطلح الطفل مجهول النسب مصطلحا قانونيا، غير متداول عند فقهاء الشريعة الإسلامية، التي أصلت للمفهوم من خلال أحكام اللقيط، ومن ثم نرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية في تعريف مجهول النسب من خلال تعريف من يحمل هذه الصفة والتي تشبه المصطلح في المعنى وهو الطفل اللقيط، وعليه سنتناول معنى اللقيط وفق ما يلي:

[1] المادة 02 من القانون رقم 15-12 مؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق 15 يوليو سنة 2015، يتعلق بحماية الطفل، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 39، بتاريخ 19 يوليو 2015م.

[2] بلعليات آمال، **قواعد وآليات الطفل في القانون الجزائري 12/15 بين الحماية والعلاج**، دار الخلدونية للنشر، الجزائر، 1442 هـ/2021 م، ص 7.

تعريف اللقيط لغة: ورد مصطلح اللقيط في القرآن الكريم من قوله تعالى في قصة سيدنا موسى عليه السلام: ﴿ **فَٱلۡتَقَطَهُۥٓ ءَالُ فِرۡعَوۡنَ** لِيَكُونَ لَهُمۡ عَدُوّٗا وَحَزَنٗاۗ إِنَّ فِرۡعَوۡنَ وَهَٰمَٰنَ وَجُنُودَهُمَا كَانُواْ خَٰطِـِٔينَ ٨﴾[1].

وفي قصة سيدنا يوسف عليه السلام: ﴿ قَالَ قَآئِلٞ مِّنۡهُمۡ لَا تَقۡتُلُواْ يُوسُفَ **وَأَلۡقُوهُ فِي غَيَٰبَتِ ٱلۡجُبِّ يَلۡتَقِطۡهُ بَعۡضُ ٱلسَّيَّارَةِ** إِن كُنتُمۡ فَٰعِلِينَ ١٠ ﴾[2].

فمصطلح اللقيط على وزن فعيل بمعنى مفعول: أي ملقوط، كقتيل بمعنى مقتول، وجريح بمعنى مجروح، وهو المنبوذ يلتقط، واللقط: الرفع، واللقيطة: الرجل المهين[3].

جاء في مقاييس اللغة: اللام والقاف والطاء أصل صحيح يدل على أخذ شيء من الأرض قد رأيته بغتة ولم ترده، وقد يكون عن إرادة وقصد أيضا. منه لقط الحصى وما أشبهه واللقطة: ما التقطه الإنسان من مال ضائع. واللقيط: المنبوذ يلقط[4].

وعليه فاللقيط هو الطفل الذي يوجد مرميا على الطرق لا يعرف أبوه ولا أمه، وهو في قول عامة الفقهاء حر لا ولاء عليه لأحد ولا يرثه ملتقطه[5].

1- تعريف اللقيط اصطلاحا: تطرق فقهاء الشريعة الإسلامية إلى تحديد معنى اللقيط من خلال التعريفات التالية:

عرفه **الحنفية:** بأنه "إسم لِحَيّ مولود، طرحه أهله، خوفا من العيلة[6] أو فرارا من تهمة الريبة. معناه، أن اللقيط طفل حديث الولادة أو صغير مميز[7].

---

[1] الآية: **8** سورة القصص.

[2] الآية: **36** سورة يوسف.

[3] دبيان بن محمد الدبيان، **المعاملات المالية أصالة ومعاصرة**، الجزء 20، الطبعة: الثانية، بدون دار النشر، 1432 هـ، ص 213.

[4] المرجع نفسه، ص 213.

[5] ابن منظور الأنصاري، **لسان العرب-فصل اللام**، الطبعة: الثالثة، دار صادر-بيروت، لبنان، 1414 هـ، ص 392-393.

[6] **العيلة بمعنى: الفقر.**

[7] حمادة عبد الحكيم، **الجامع لأحكام الفقه إلى المذاهب الأربعة**، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2009، ص 350.

عرفه **الشافعية:** هو صغير منبوذ في شارع أو مسجد أو نحو ذلك، لا كافل له معلوم، ولو مميزا لحاجته إلى التعهد[1].

عرفه **الحنابلة:** طفل لا يعرف نسبه ولا رقه، نبذ أو ضل إلى سن التمييز[2].

عرفه **المالكية:** صغير آدمي لم يعلم أبوه وفي لفظ أبواه ولا رقه[3].

ومما يلاحظ على ماتقدم من تعريفات مايلي:

– اتفقت على أن اللقيط طفل صغير دون التمييز، يشمل الذكر والأنثى، فيخرج بذلك البالغ العاقل لعدم حاجته إلى الرعاية والكفالة[4].

– كما اتفقت على أن اللقيط لا يعرف أهله ولا نسبه، فيخرج بذلك من عرف أهله، وكذلك من عرفت أمه بأن يكون ولد زنا مثلا فلا يعد لقيطا.

– اتفقت التعريفات على أن اللقيط محتاج إلى الإلتقاط والأخذ لحاجته إلى الرعاية والقيام بما يحتاج إليه من نفقة وحضانة ونحو ذلك.

– فرق بعض التعريفات بين اللقيط والمنبوذ بإعتبار أن المنبوذ يطلق على ولد الزنا خاصة كما سئل الإمام مالك عمن قال لرجل: يا منبوذ، فقال: لا يعلم منبوذ إلا ولد الزنا.

– مما يؤخذ على تعريف الحنفية أنه قصر معنى اللقيط على الطفل الذي طرحه أهله خوفا من الفقر أو فضيحة الزنا، مع أنه يمكن أن يطلق لفظ اللقيط على الطفل الضائع الذي فقده أهله ولا يعرف أبواه[5].

---

[1] شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، الجزء 2، الطبعة الأولى، تحقيق: محمد خليل عيناني، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1997، ص 540.

[2] منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، **كشاف القناع على متن الإقناع**، الجزء 4، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1983 م،ص226.

[3] حمادة عبد الحكيم، مرجع سابق، ص 350.

[4] انظر: علال أمال، **(اللقيط وعلاقته بالنسب)**، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة الطاهر مولاي سعيدة، المجلد 02، العدد 05، تاريخ النشر: ديسمبر 2015، ص 145، وانظر: وليد خالد الربيع، **أحكام اللقيط في الفقه الإسلامي –دراسة فقهية مقارنة–**، الكويت، 1425 هـ/2004 م، ص 5.

[5] وليد خالد الربيع، مرجع سابق، ص 5، 6.

وعليه يُعرف اللقيط بأنه: " الصبي الصغير غير البالغ، وإن كان مميزا حيث لا يعرف أهله أو كافلا أو وصيا له"[1].

من خلال التعريفات السابقة الواردة لغويا وقانونيا وفقهيا يمكن أن نعرف الطفل مجهول النسب على أنه: **(كل صغير آدمي سواء كان ذكرا أم أنثى لم يبلغ (18) سنة[2] وفقا للتشريع الجزائري، لا يعلم نسبه، سواء بسبب علاقة غير شرعية أو قوة قاهرة كالزلازل والفيضانات أو ضياعه أو أسباب إجتماعية متعددة كتركه بسبب الفقر أو سرقته).**

المطلب الثاني

تمييز مصطلح الطفل مجهول النسب عن غيره من المصطلحات المشابهة

يعد مصطلح الطفل مجهول النسب مصطلحا حديثا تناولته التشريعات الوضعية،ومجهول النسب يطلق على الطفل غير معلوم الأب بإعتبار أن نسب الطفل يكون من الأب، هو عدم معرفة أب الطفل[3]، وقد يتقاطع أو يتشابه مصطلح الطفل مجهول النسب مع العديد من المصطلحات من بينها وعليه نتناول في الفروع التالية بعضا منها: الطفل اللقيط، الطفل المتخلى عنه، الطفل المسعف. نوضح ذلك فيما يلي:

---

[1] محمد العيد عمان، راضية أمقران، **(أحكام اللقيط ورعايته)**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، الجزائر، المجلد 12، العدد 01، تاريخ النشر: أفريل 2021، ص 517.

[2] مرحلة البلوغ تأتي بعد مرحلة الطفولة، واختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في تحديد سن البلوغ، حيث حدده بعضهم بثمانية عشر عاما للذكر وسبع عشرة للأنثى، وقدره آخرون بتسعة عشر سنة للذكر والأنثى. انظر: المقال الإلكتروني: **(حقوق الطفل بين المواثيق الدولية والشريعة الإسلامية)** "**إشكالات قانونية**" **لـ:** سامح إسماعيل، **ص 5**، منشور على الموقع الالكتروني لـ: "**بوابةالمجلس العربي للطفولة والتنمية**"ويعتبر المجلس منظمة عربية غير حكومية ذات شخصية إعتبارية تعمل في مجال الطفولة بناء على التوصية الصادرة من مؤتمر الطفولة والتنمية الذي عقد بتونس عام 1986 تحت رعاية جامعة الدول العربي مقره مدينة القاهرة بجمهورية مصر العربيةبدعم من برنامج الخليج العربي للتنمية "أجفند" : https://www.arabccd.org/files/0001/1088/%D9%88%D8%B1%D9%82%D8%A9%20%D8%B9%D9%85%D9%84%20%D9%84%D9%84%D8%AF%D9%83%D8%AA%D9%88%D8%B1%20%D8%B3%D8%A7%D9%85%D8%AD%20%D8%A5%D8%B3%D9%85%D8%A7%D8%B9%D9%8A%D9%84.pdf. شوهد بتاريخ: 2022/05/26.

[3] صولي إبتسام، **(حماية الطفل مجهول النسب والمتخلى عنه في التعديل الدستوري 2020)**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 14، العدد 03، تاريخ النشر: سبتمبر 2021، ص 596.

الفرع الأول: الطفل اللقيط

اللقيط هو مولود حي حديث العهد بالولادة، لا يعرف له أب ولا أم، طرحه أهله خوفا من الفقر أو فرارا من تهمة الزنا أو لغير ذلك من الأسباب وهو قد يكون نتاج زواج شرعي (زواج عرفي) وإما نتاج علاقة غير شرعية[1]، وحكم التقاطه أنه فرض عين على من وجده في مكان يغلب عليه الظن هلاكه لو ترك فيه،ومندوب إذا لم يغلب على الظن هلاكه، وفرض كفاية على المسلمين أن قام به أحدهم سقط عن الباقين، وأحق الناس بإمساك اللقيط من التقطه، لأحد من حاكم أو غيره أن يأخذه منه جبرا عنه، إلا إذا كان غير أهل لحفظه ورعايته[2]،وبما أن اللقيط مجهول النسب، فمن مصلحته أن يثبت نسبه، ومن ادعى نسب اللقيط ثبت نسبه منه، بدون حاجة إلى بينة، سواء أكان المدعي أم غيره، وإن ادعت إمرأة أنها أم اللقيط،فإنه يثبت نسبه منها بالدعوة، إن كانت غير ذات زوج، ولا معتدة، أما إذا كانت ذات زوج، أو معتدة، فيشترط لثبوت نسبه منها تصديق الزوج، أو إقامة البينة[3].

من خلال ما سبق نستنتج أن مصطلح الطفل اللقيط ينطبق على الطفل مجهول النسب حيث أنه لا يعلم والديه كلاهما أو أحدهما وقد يكون ثمرة زواج شرعي أو نتاج علاقة غير شرعية.

---

[1] انظر: العربي بختي، **حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية والإتفاقيات الدولية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية–بن عكنون، الجزائر، 2013، ص110، 111، وانظر: صولي إبتسام، **(عقد الزواج المغفل ووضعية الأطفال مجهولي النسب في قانون الحالة المدنية وقانون الأسرة)**، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، المجلد 07، العدد 13، تاريخ النشر: 2015/06/01، ص 260.

[2] انظر: بلحاج العربي، **الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري–الزواج والطلاق**–، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية–بن عكنون، الجزائر، ص 202. وانظر: قاشي علال، **(أحكام الطفل اللقيط في النظام القانوني الجزائري)**، مجلة المعيار، جامعة العلوم الإسلامية الأمير عبد القادر، قسنطينة، المجلد 16، العدد 31، تاريخ النشر: 2013/01/22، ص 511.

[3] بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 202.

الفرع الثاني: الطفل المتخلى عنه

يعتبر هذا المصطلح جديد ودخيل على التشريع الجزائري[1]، حيث تناوله المشرع الجزائري دون أن يعطي تعريفا له في المادة 71 الفقرة 3 من دستور 2020: " ... **تحمي وتكفل الدولة الأطفال المتخلى عنهم أو مجهولي النسب...**"[2].

وعليه فقد تم تعريف الطفل المتخلى عنه على أنه ذلك الطفل الذي تقوم الأم بتركه في المستشفى بعد توقيعها على محضر نهائي أو مؤقت[3].

وبالرجوع إلى قانون الصحة الجزائري لسنة 1976 (الملغى) بموجب القانون 05/85 المؤرخ في: 16 فيفري 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها نجده تكلم عن الطفل المتروك والذي نراه معبرا عن مصطلح الطفل المتخلى عنه وذلك في نص المادة 246 فقرة 1 البند 2 منه كالتالي: "**بأن الطفل المتروك هو الولد المولود من أب وأم معلومين ومتروك منهما ولم يمكن الرجوع إليهما أو إلى أصولهما**".

طبقا لنص المادة نجدها تقتصر الترك على الطفل المعلوم النسب وفقط، رغم أن التخلي قد ينصرف أيضا لمجهول الأبوين كما في اللقيط، ويستنتج من أن مصطلح المتخلى عنه ويعتبر أوسع من مجهول النسب، فهو يستغرق مجهول النسب واللقيط[4].

---

[1] صولي إبتسام، **(حماية الطفل مجهول النسب والمتخلى عنه في التعديل الدستوري 2020)**، مرجع سابق، ص 596.

[2] المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الصادرة بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، بتاريخ 2020/12/30.

[3] قديدر اسماعيل، **(نظام الحالة المدنية للطفل الطبيعي)**، مجلة دفاتر مخبر حقوق الطفل، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، المجلد 04، العدد 01، تاريخ النشر 2013/12/31، ص 96.

[4] صولي إبتسام، **(حماية الطفل مجهول النسب والمتخلى عنه في التعديل الدستوري 2020)**، مرجع سابق، ص 596.

الفرع الثالث:الطفل المسعف

يعتبر مصطلح الطفل المسعف مصطلحا قانونيا تناولته التشريعات الحديثة، بما فيها التشريع الجزائري، كما قد يطلق عليه الطفل المهمل[1] في الدراسات القانونية[2]، حيث وظفه في المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 12-04 المؤرخ في 04 جانفي 2012 المتعلق بالقانون الأساسي النموذجي لمؤسسات الطفولة المسعفة[3] وذلك بقولها: " **تكلف المؤسسات بإستقبال الأطفال المسعفين من الولادة إلى سن ثماني عشرة (18) سنة، والتكفل بهم ليلا ونهارا وهذا في إنتظار وضعهم في وسط عائلي...**"[4].

نلاحظ أن المشرع الجزائري اكتفى بذكر الفئة العمرية التي يعتبر فيها الطفل مسعفا دون أن يعطي تعريفا له.

[1] الطفل المهمل هو بشكل عام كل طفل يفتقد إلى الرعاية الأسرية ورعاية والديه لأي سبب من الأسباب، وأطلق المشرع الجزائري على الطفل المهمل تسمية الطفل المسعف، كون الطفل المهمل لا يبقى مهملا وإنما يحظى بالرعاية والحماية عن طريق إسعافه في كل الظروف والحالات. انظر: بوشريعة نسيمة، **(الحماية القانونية للطفل المهمل في التشريع الجزائري)**، مجلة دفاتر مخبر حقوق الطفل، جامعة وهران 2، محمد بن أحمد، المجلد 06، العدد 01، تاريخ النشر: ديسمبر 2015، ص 242، 243

[2] بوشريعة نسيمة، مرجع سابق، ص 217.

[3] في نظري إن مصطلح دار الطفولة المسعفة كمصطلح إداري قد يؤثر على نفسية هذه الفئة من الأطفال التي هي بحاجة كبيرة إلى الحماية والرعاية، وعليه حسب رأيي وبعد استشارة مختصين في اللغة وجب على المشرع الجزائري تغييره بمصطلح معبر يمنحهم الثقة بالنفس والأمان. كأن يصطلح عليها دار الطفولة المصانة بمعنى أن الطفولة محفوظة ومحمية من قبل الدولة.

[4] المرسوم التنفيذي رقم 12-04 مؤرخ في 10 صفر عام 1433 الموافق 4 يناير سنة 2012، يتضمن القانون الأساسي النموذجي لمؤسسات الطفولة المسعفة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 05، بتاريخ 29 يناير 2012م.

ومادام لا يوجد تعريف قانوني للطفل المسعف، وعملا بالقاعدة السائدة شرعا وقانونا هي أنه **لا مشاحة في الاصطلاح**[1]، لا يمكن العمل بمضمون هذه القاعدة إذا كان المصطلح يحيد في مقصوده عن الحكم الذي يبتغيه الشارع أو المشرع، والطفولة المسعفة كمصطلح قانوني ليس من شأنه أن يخفف الوطء عن هذه الفئة الضعيفة بل لا بد من حماية إجرائية على النحو الذي تقرره الشريعة الإسلامية التي كان فقهاؤهم السباقون لضبط الصيغة عند إطلاق المسميات،حيث اعتمدوا مصطلح اللقيط ضمن مؤلفاتهم،وقد استعملت الدول الغربية مصطلح الأبناء غير الشرعيين بدل الأطفال المسعفين[2].

وبالرجوع للمعنى اللغوي يقصد بالمسعف: القيام على قضاء حوائج الصغير الذي لم يبلغ سن الكسب سواء أكانت مادية أم معنوية من أكل وشرب ولباس وتنظيف وحنان، وتوجيه وتربية وتعليم وحماية ومساعدة في كل مايحتاج إليه الطفل غير البالغ كما يفعل الأب والأم أو أحدهما مع ابنهما، وهذا مايسمى بالكفالة أو الولاية[3] في الفقه الإسلامي[4].

---

[1] هذه القاعدة ليست على إطلاقها؛ بل هنالك أربعة شروط تقيدها وهي:1/وجود مناسبة معتبرة تجمع بين الاصطلاح ومعناه، 2/ألا يكون في هذا الاصطلاح مخالفة للوضع اللغوي أو العرف العام. ، 3/ألا يكون في هذا الاصطلاح مخالفة لشيء من أحكام الشريعة،5/ألا يترتب على هذا الاصطلاح الوقوع في مفسدة الخلط بين المصطلحات. 6/ ألا يفضي هذا الاصطلاح إلى مفسدة، وهذه المفسدة قد تكون مفسدة لغوية أو مفسدة عرفية أو مفسدة شرعية أو مفسدة اصطلاحية: انظر المقال الالكتروني لـ: محمد بن حسين الجيزاني، **قاعدة لا مشاحَّة في الاصطلاح** "**دراسة أصولية تطبيقية**"، منشور على الموقع الالكتروني "**المسلم**" منبر علمي دعوي إعلامي يمثل الواجهة الإعلامية لمؤسسة علمية دعوية تربوية واجتماعية يشرف عليها فضيلة الشيخ:ناصر بن سليمان العمر :https://almoslim.net/node/134335، شوهد بتاريخ: 2022/04/23.

[2] بشير محمد، دراعو عز الدين، **(النظام القانوني للمؤسسات المتخصصة بالأطفال ذوي الإحتياجات الخاصة في التشريع الجزائري)**،المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي الأغواط، المجلد 03، العدد 01، تاريخ النشر: جوان 2019، ص 180.

[3] الكفالة هي التزام حق ثابت في ذمة الغير أو هي التزام على وجه التبرع بضم الولد القاصر والقيام بنفقته وتربيته ورعايته، أما الولاية عرفها الفقهاء شرعا على أنها سلطة شرعية بموجبها يكون للولي على المولى عليه ولاية النفس والمال معا، أو النفس فقط أو المال فقط، بغرض الحفظ والصيانة المشروعة. انظر: كمال لدرع، **(الكفالة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري)**، مجلة المعيار، جامعة العلوم الإسلامية الأمير عبد القادر، قسنطينة، الجزائر، المجلد 16، العدد 31، تاريخ النشر: جانفي 2013، ص 584. وانظر: نصر فريد واصل، **الولايات الخاصة – الولاية على النفس والمال في الشريعة الإسلامية** –، دار الشروق، القاهرة، جمهورية مصر العربية، الطبعة الأولى، 1422 هـ/2002 م، ص 9.

[4] بلقاسم شتوان، **(كفالة الطفل المسعف فقها وقانونا)**، مجلة المعيار، جامعة العلوم الإسلامية، الأمير عبد القادر، قسنطينة، المجلد رقم 16، العدد 31، تاريخ النشر: جانفي 2013، ص 461.

ويصنف الأطفال المسعفين إلى ثلاث فئات، حيث تضم الفئة الأولى الطفل الغير شرعي الذي تم إنجابه خارج إطار الزواج الشرعي، وقد يكون هذا الطفل مجهول الوالدين فتتكفل به مصلحة الشؤون الإجتماعية أو يكون مجهول الأب وأمه معروفة، والفئة الثانية تضم الطفل الذي تعاني عائلته من مشاكل أسرية أو معاناة عائلية حيث يوضع الطفل بمؤسسة الطفولة المسعفة بقرار من قاضي الأحداث لمدة مؤقتة، ويعاد الطفل إلى وسطه العائلي بمجرد تحسن الظروف أو يبقى الطفل في المؤسسة بصفة نهائية في حالة التخلي الكامل فتسقط كفالته من أبويه ويبقى بقوة القانون، أما الفئة الثالثة وهي الفئة التي تودع من طرف أوليائهم لمدة محددة وهذا نتيجة مصاعب مادية مؤقتة بسبب عدم التفاهم بين الزوجين[1].

ونستخلص من هذا التصنيف أن مصطلح الطفل المسعف يشمل الطفل اللقيط والطفل المهمل أو المتخلى عنه ويشمل الطفل معلوم النسب أو مجهول النسب.

المبحث الثاني

المصدر الشرعي والقانوني للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب

تعتبر الشريعة الإسلامية المرجعية الأساسية في حماية حقوق الطفل مجهول النسب، كما ضمن القانون الجزائري حماية لهذه الفئة من خلال سن مجموعة من النصوص التي تعود في مرجعية بعضها للشريعة الإسلامية وأخرى للإتفاقيات الدولية المصادق عليها.

وعليه من خلال هذا المبحث نتناول في **(المطلب الأول)** المصدر الشرعي للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب، وفي **(المطلب الثاني)** المصدر القانوني للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب.

[1] انظر: حداد فاطمة، **(كفالة الطفل المسعف في ظل القانون الجزائري)**، مجلة النبراس للدراسات القانونية، جامعة العربي التبسي، تبسة، الجزائر، المجلد 06، العدد: 02، تاريخ النشر: جانفي 2022، ص 146. وانظر: بوشريعة نسيمة، مرجع سابق، ص 218، 219.

المطلب الأول

المصدر الشرعي للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب

تعرضت الشريعة الإسلامية بإعتبارها المصدر الأصيل لحقوق الطفل مجهول النسب في جميع جوانبه بشكل كامل ومتكامل وذلك من خلال أحكام اللقيط، حيث سنتناول في **(الفرع الأول)** دليل مشروعية إلتقاط اللقيط وحكمه الشرعي، وفي **(الفرع الثاني)** تنظيم الشريعة الاسلامية لأحكام الإلتقاط.

الفرع الأول: دليل مشروعية إلتقاط اللقيط وحكمه الشرعي

نبين فيما يلي دليل مشروعية الالتقاط بالاستناد إلى ما ورد من أدلة قرآنية ونبوية ومن آثار الصحابة وكذا حكم الالتقاط في مختلف المذاهب الفقهية.

أولا: دليل مشروعية إلتقاط اللقيط: يستند في تشريع أحكام الالتقاط إلى العديد من الأدلةفي القران الكريم والسنة النبوية الشريفة ومن آثار الصحابة نوردها فيما يلي:

1/الأدلة من القرآن الكريم: وهي ليست خاصة باللقيط وإنما هي لتبين عظمة الله عز وجل في تكريم الإنسان، وبما أن اللقيط نفس محترمة أمرت الشريعة الإسلامية بالحفاظ عليها فهنا يجب أن تظهر عظمة الإنسان عند خالقه سبحانه[1]:

- **قوله تعالى:** ﴿وَلَقَدۡ كَرَّمۡنَا بَنِيٓ ءَادَمَ وَحَمَلۡنَٰهُمۡ فِي ٱلۡبَرِّ وَٱلۡبَحۡرِ وَرَزَقۡنَٰهُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَفَضَّلۡنَٰهُمۡ عَلَىٰ كَثِيرٖ مِّمَّنۡ خَلَقۡنَا تَفۡضِيلٗا ٧٠ ﴾[2].

يقول فخر الرازي في تفسير هذه الآية، أعلم أن الإنسان جوهر مركب من النفس، والبدن،فالنفس الإنسانية أشرف النفوس الموجودة في العالم السفلي، وبدنه أشرف الأجسام الموجودة في العالم السفلي، ثم إن النفس الإنسانية مختصة بقوة أخرى وهي القوة العاقلة المدركة لحقائق الأشياء كما هي، وهي التي يتجلى فيها نور معرفة الله تعالى ويشرق فيها ضوء

---

[1] مريم أحمد الداغستاني، **أحكام اللقيط في الإسلام-مع دراسة ميدانية-**، الطبعة الأولى، المطبعة الإسلامية الحديثة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، 1413 هـ-1992 م، ص 22.

[2] الآية: 70 سورة الإسراء.

كبريائه وهو الذي يطلع على أسرار عالم الخلق والأمر ويحيط بأقسام مخلوقات الله من الأرواح والأجسام كما هي، وهذه القوة من تلقيح الجواهر القدسية والأرواح المجردة الإلهية[1]،وإذا كان الأمر كذلك فإن النفس الإنسانية أشرف النفوس الموجودة في هذا العالم،ومن ناحية البدن فإن البدن الإنساني أشرف أجسام هذا العالم لتفسير ابن عباس قال : كل شيء يأكل بفيه إلا ابن آدم فإنه يأكل بيديه، وكرمه أيضا بحسن الصورة لقوله سبحانه وتعالى: ﴿ٱللَّهُ ٱلَّذِي جَعَلَ لَكُمُ ٱلۡأَرۡضَ قَرَارٗا وَٱلسَّمَآءَ بِنَآءٗ وَصَوَّرَكُمۡ فَأَحۡسَنَ صُوَرَكُمۡ وَرَزَقَكُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَٰتِۚ ذَٰلِكُمُ ٱللَّهُ رَبُّكُمۡۖ فَتَبَارَكَ ٱللَّهُ رَبُّ ٱلۡعَٰلَمِينَ ٦٤﴾[2].

– ومن تكريمه سبحانه وتعالى أنه أتاه الله القراءة والعلم، وربط بينهما فالقراءة تنتج علما، حيث قال سبحانه وتعالى ﴿ٱقۡرَأۡ وَرَبُّكَ ٱلۡأَكۡرَمُ ٣ ٱلَّذِي عَلَّمَ بِٱلۡقَلَمِ ٤ عَلَّمَ ٱلۡإِنسَٰنَ مَا لَمۡ يَعۡلَمۡ ٥﴾[3]،مما جعله كثير العلم قوى الفضائل والمعارف، وقال بعض العلماء، هذا التكريم معناه أنه تعالى خلق آدم بيده وخلق غيره بطريق كن فيكون، ومن كان مخلوقا بيد الله كانت العناية به أتم وأكمل، وكان أكرم وأكمل[4].

– وكذلك الآية الكريمة التي تدل على إحياء النفس والحفاظ عليها واللقيط نفس محترمة نحن مأمورون بإحيائها والإبقاء عليها خوفا من الضياع قوله سبحانه وتعالى: ﴿مِنۡ أَجۡلِ ذَٰلِكَۛ كَتَبۡنَا عَلَىٰ بَنِيٓ إِسۡرَٰٓءِيلَ أَنَّهُۥ مَن قَتَلَ نَفۡسَۢا بِغَيۡرِ نَفۡسٍ أَوۡ فَسَادٖ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ ٱلنَّاسَ جَمِيعٗاۚ **وَمَنۡ أَحۡيَاهَا فَكَأَنَّمَآ أَحۡيَا ٱلنَّاسَ جَمِيعٗاۚ** وَلَقَدۡ جَآءَتۡهُمۡ رُسُلُنَا بِٱلۡبَيِّنَٰتِ ثُمَّ إِنَّ كَثِيرٗا مِّنۡهُم بَعۡدَ ذَٰلِكَ فِي ٱلۡأَرۡضِ لَمُسۡرِفُونَ ٣٢﴾[5]، فالشريعة الإسلامية قصدت ورغبت في المحافظة على النفس واعتبرتها من ضرورات الحياة فيما يسمى المحافظة على الضروريات الخمس[6]، والتقاط الطفل

---

[1] مريم أحمد الداغستاني، مرجع سابق، ص 23.

[2] الآية: 64 سورة غافر.

[3] الآية: 03، 04 و05 سورة العلق.

[4] مريم أحمد الداغستاني، مرجع سابق، ص 23.

[5] الآية: 32 سورة المائدة.

[6] عبد الله القادري الأهدل، **كتاب السباق إلى العقول**، مأخوذ من موقع المكتبة الشاملة، المكتبة الشاملة مشروع مجاني يهدف لجمع ما يحتاجه طالب العلم من كتب وبحوث، في العلوم الشرعية وما يتعلق بها من علوم الآلة، في صيغة نصية قابلة للبحث والنسخ: https://al-maktaba.org/book/1879/434.

المرمي المنبوذ على الأرض يحقق هذا المقصد إذ في رفعه وصيانته انقاذا لنفس معصومة من الهلاك، فالمراد من أحياها في قوله تعالى: أي إحياؤها من غرق أو حرق أو هدم أو هلكة[1].

وقال الكاساني: ومن جملة إعمال الخير التي رغب فيه الشرع التقاط اللقيط وذلك لأنه نفس لا حافظ لها، بل هي في مضيعة فكان التقاطها إحياء لها معنى[2].

– ومن قوله تعالى كذلك: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تُحِلُّواْ شَعَٰٓئِرَ ٱللَّهِ وَلَا ٱلشَّهۡرَ ٱلۡحَرَامَ وَلَا ٱلۡهَدۡيَ وَلَا ٱلۡقَلَٰٓئِدَ وَلَآ ءَآمِّينَ ٱلۡبَيۡتَ ٱلۡحَرَامَ يَبۡتَغُونَ فَضۡلٗا مِّن رَّبِّهِمۡ وَرِضۡوَٰنٗاۚ وَإِذَا حَلَلۡتُمۡ فَٱصۡطَادُواْۚ وَلَا يَجۡرِمَنَّكُمۡ شَنَـَٔانُ قَوۡمٍ أَن صَدُّوكُمۡ عَنِ ٱلۡمَسۡجِدِ ٱلۡحَرَامِ أَن تَعۡتَدُواْۘ **وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡإِثۡمِ وَٱلۡعُدۡوَٰنِۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَۖ إِنَّ ٱللَّهَ شَدِيدُ ٱلۡعِقَابِ ٢**﴾[3]، وجه الدلالة من الآية هو أن التعاون على البر والخير التقاط الطفل المنبوذ الملقى على الأرض، وذلك لأن فيه تخليص آدمي له حرمة من الهلاك، والعرف في دلالة هذين اللفظين أن البر يتناول الواجب والمندوب إليه، والتقوى رعاية الواجب، فإن جعل أحدهما بدل الآخر فيتجوز، وقال الماوردي: ندب الله سبحانه إلى التعاون بالبر وقرنه بالتقوى له، لأن في التقوى رضا الله تعالى، وفي البر رضا الناس فقد تمت سعادته وعمت نعمته.

من خلال شرح هذه الآية الكريمة يستخلص أن في التقاط اللقيط ورعايته وعنايته من أنواع البر التي أمر الله تعالى بها وفيها رضا الناس حيث ينشأ هذا اللقيط وسط مجتمع محاط بالحب والخير بعيدا عن الهلكة والضياع[4].

2/ الأدلة النبوية:

– ما رواه البخاري عن أبي هريرة قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: **(جعل الله الرحمة مائة جزء فأمسك عنده تسعة وتسعين جزء وأنزل في الأرض جزءا واحدا فمن ذلك**

---

[1] يوسف بن هزاع مساعد الشريف، **الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الوقف والهبة واللقطة واللقيط –دراسة مقارنة–**، الطبعة الأولى، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1435 هـ/2014 م، ص 582.

[2] علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، **كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، الطبعة الثانية، الجزء 6، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1418 هـ/1997 م، ص 198.

[3] الآية: 2 سورة المائدة.

[4] انظر: يوسف بن هزاع مساعد الشريف، مرجع سابق، ص 582. وانظر: مريم أحمد الداغستاني، مرجع سابق، ص 25.

الجزء تتراحم الخلق حتى ترفع الفرس حافرها عن ولدها خشية أن تصيبه)[1]، يبين لنا الرسول صلى الله عليه وسلم عظمة الله سبحانه في رحمته لخلقه فإذا كان هذا في الحيوان ففي الإنسان أولى، واللقيط وهو الطفل المطروح أرضا لا يستشعر شيئا من الدنيا وهو الإنسان الكريم، فأولى بنا أن نلتقطه ونرحمه من هلاكه وضياعه[2].

– أنَّ رَسولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عليه وسلَّمَ قالَ: بَيْنا رَجُلٌ يَمْشِي، فاشْتَدَّ عليه العَطَشُ، فَنَزَلَ بئْرًا، فَشَرِبَ مِنْها، ثُمَّ خَرَجَ فإذا هو بكَلْبٍ يَلْهَثُ يَأْكُلُ الثَّرَى مِنَ العَطَشِ، فقالَ: لقَدْ بَلَغَ هذا مِثْلُ الذي بَلَغَ بي، فَمَلَأَ خُفَّهُ، ثُمَّ أمْسَكَهُ بفِيهِ، ثُمَّ رَقِيَ، فَسَقَى الكَلْبَ، فَشَكَرَ اللَّهُ له، فَغَفَرَ له، قالوا: يا رَسولَ اللَّهِ، وإنَّ لنا في البَهائِمِ أجْرًا؟ قالَ: في كُلِّ كَبِدٍ رَطْبَةٍ أجْر[3]، وضح لنا صلى الله عليه وسلم أن الله عز وجل قد غفر لرجل سقى كلبا عطشانا فغفر الله له ودخل الجنة حتى أنه لنا الثواب في كل نفس إذا أحييناها من الضياع من الأنعام أو الحيوانات فما بال الإنسان الذي كرمه ونعمه فالأولى الحفاظ عليه والتقاطه ورعايته والعناية به[4].

– عن عبد الله بن عمر: أنّ رسول الله صلّى اللّه عليه وسلّم، قال: " المسلم أخو المسلم، لا يظلمه، ولا يسلمه، من كان في حاجة أخيه، كان الله في حاجته، ومن فرّج عن مسلم كربةً، فرّج الله عنه بها كربة من كرب يوم القيامة، ومن ستر على مسلم ستره الله يوم القيامة"[5] في هذا الحديث يخبر النبيّ صلّى الله عليه وسلّم تجاه أخيه المسلم، فيبين أن المسلم –سواء كان حرا أو عبدا، بالغا أو غير بالغ–أخو المسلم في الإسلام، ويخبر أن من سعى في قضاء حاجة أخيه المسلم، أعانه الله تعالى وسهل عليه قضاء حاجته. ومن ساعد مسلما في كربة نزلت به

---

[1] الراوي: أبو هريرة، المحدث: الألباني، المصدر: صحيح الجامع، خلاصة حكم المحدث: صحيح، التخريج: أخرجه البخاري (6000) واللفظ له ومسلم، عن موقع الدرر السنية، مؤسسة علمية، إعلامية، وقفية، لها غاية عظيمة، ورسالة واضحة، ورؤية مستقبلية، وهدف محدد، https://www.dorar.net/hadith/sharh/20987، شوهد بتاريخ 2022/04/25.

[2] مريم أحمد الداغستاني، مرجع سابق، ص 26.

[3] الراوي: أبو هريرة، المحدث: البخاري، خلاصة حكم المحدث: صحيح، من موقع الدرر السنية، https://www.dorar.net/hadith/sharh/6621، شوهد بتاريخ 2022/04/25.

[4] مريم أحمد الداغستاني، مرجع سابق ، ص 26.

[5] الراوي: عبد الله بن عمر، المحدث: البخاري، المصدر: صحيح البخاري، خلاصة حكم المحدث: صحيح، https://www.dorar.net/hadith/sharh/665، شوهد بتاريخ 2022/04/25.

من كربات الدّنيا، ويدخل في كشف الكربة وتفريجها: من أزالها بماله، أو جاهه، أو مساعدته. والظاهر أنه يدخل فيه من أزالها بإشارته ورأيه، ودلالته، وأما (الستر) المندوب إليه هنا، فالمراد به: الستر على ذوي الهيئات، ونحوهم، ممن ليس هو معروفا بالأذى والفساد، وأما المعروف بذلك: فيستحب أن لا يستر عليه، بل ترفع قضيته إلى ولي الأمر: إن لم يخف من ذلك مفسدة، لأن الستر على هذا يطمعه في الإيذاء، والفساد، وانتهاك الحرمات، وجسارة غيره على مثل فعله[1]ما رواه مسلم عن جابر بن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (عُذِّبَتِ امْرَأَةٌ في هِرَّةٍ سَجَنَتْها حتَّى ماتَتْ، فَدَخَلَتْ فيها النَّارَ، لا هي أطْعَمَتْها ولا سَقَتْها، إذْ حَبَسَتْها، ولا هي تَرَكَتْها تَأْكُلُ مِن خَشاشِ الأرْضِ.)[2]، هذا دليل قاطع على تحريم تعذيب الحيوان، وحبسه بدون طعام وشراب، لأن هذا من الظلم والتعد والموجب للعقوبة المذكورة فيه مجموع الأمرين من الحبس والمنع من الأكل، وهذا يدل على أن هذا الفعل ذنب عظيم يستحق فاعله النار، وهذا هو الغرض من الإخبار بهذه القصة، وإذا كان هذا في الهرة فكيف ظلم بني آدم المعصومين والتعدي عليهم وحبسهم بغير حق، وإيذائهم وتعذيبهم بأنواع العذاب؟ لا ريب أن جرم ذلك فوق ماذكر بأضعاف مضاعفة، فما جاء في هذا الحديث فهو تنبيه على ما فوقه من الظلم والتعدي[3].

– ما روي عن سنين أبى جميلة، رجل من بني سليم أنه وجد منبوذا زمان عمر، فجاء به إلى عمر بن الخطاب، فقال: ماحملك على أخذ هذه النسمة؟ قال: وجدتها ضائعة، فأخذتها، فقال عريفي: إنه رجل صالح، قال: كذلك؟ قال: نعم قال عمر: اذهب فهو حر ولك ولاؤه وعلينا

---

[1] أبي الطيب صديق بن حسن خان الحسيني القنّوجي، **السراج الوهاج من كشف مطالب صحيح مسلم بن الحجاج**، انظر: موقع: إسلام ويب، المكتبة الإسلامية https://islamweb.net/ar/library/index.php ?page، شوهد بتاريخ 2022/04/24.

[2] **الراوي:** عبدالله بن عمر، **المحدث** : البخاري، **المصدر** : صحيح البخاري، **خلاصة حكم المحدث:** صحيح، **مأخوذ من موقع الدرر السنية:** https://www.dorar.net/h/950b79b2e46e8b9c8c472fec87ae0eb4?sims=1، شوهد بتاريخ 2022/04/25.

[3] عبد الله بن صالح الفوزان، **كتاب منحة العلام في شرح بلوغ المرام، باب الحضانة، النهي عن تعذيب الحيوان**، الجزء 08،:مأخوذ عن موقع المكتبة الشاملة الحديثة :https://shamela.ws/book/690/3562، شوهد بتاريخ 2022/05/01.

نفقته[1]، فالحديث هنا يدل دلالة صريحة على مشروعية إلتقاط اللقيط، لأن فيه رجاء إحياء نفس معصومة، والتقاط فرض على الكفاية، إذا قام به واحد سقط الإثم عن الباقين، وإن تركه الجماعة أثموا كلهم إذا علموا فتركوه مع أمكان أخذه[2].

3/ الآثار من الصحابة: ما روى عن سنين أبي جميلة من بني سليم أنه وجد منبوذا في زمان عمر بن الخطاب فقال: فجئت به إلى عمر بن الخطاب، فقال: ما حملك على أخذ هذه النسمة فقال: وجدتها ضائعة فأخذتها فقال له عريفة: يا أمير المؤمنين أنه رجل صالح، فقال عمر: أكذلك؟ قال: نعم. فقال عمر بن الخطاب: اذهب فهو حر ولك ولاؤه وعلينا نفقته)[3].

وفي هذا الأثر معاني كثيرة وأحكام:

أولها: أنه يجب التقاط اللقيط من مكانه وعدم تركه للهلكة.

ثانيها: أن يدفع به إلى الحاكم أو القاضي ليحكم في شأنه.

ثالثها: أن يضعه الحاكم أو القاضي تحت يد أمينة للقيام على شؤونه.

رابعها: أن ينفق عليه من بيت المال.

خامسها: أن اللقيط يكون حرا ولا يسترق.

– ما روى أن رجلا أتى عليا بلقيط فقال (هو حر ولأن أكون وليت من أمره مثل الذي وليت أنت كان أحب إلى من كذا وكذا) وعد جملا من أعمال الخير).

– من فهم هذا الأثر أن العناية باللقيط والإهتمام به له من الفضائل ما لا يحصى ولا يعد وأن التقاطه شيء مرغوب فيه ولاقطه له المنزلة الحميدة عند الله عز وجل[4].

---

[1] الراوي: سنين أبو جميلة السلمي، المحدث: ابن حجر العسقلاني، خلاصة حكم المحدث: صحيح، مأخوذ من موقع الدرر السنية:https://www.dorar.net/h/56be05e91a6ab79aa4dcac0addf0a628?sims=1، شوهد بتاريخ 2022/04/25.

[2] يوسف بن هزاع مساعد الشريف، مرجع سابق، ص 582.

[3] ابن الأثير، أبو السعادات، **كتاب الشافي في شرح مسند الشافعي-كِتَابُ اللَّقِيطِ-**، انظر موقع:المكتبة الشاملة الحديثة،الموسوعة الشاملة لتفسير القرآن الكريم:https://al-maktaba.org/book/32859/1902، شوهد بتاريخ 2022/04/19.

[4] مريم أحمد الداغستاني، مرجع سابق ، ص 28.

ثانيا/الحكم الشرعي للإلتقاط: فرق الفقهاء بين حالتين من أحوال اللقيط إذا خشي على اللقيط الهلاك من عدمه نوضحهما فيما يلي:

1/الحالة الأولى: وجود اللقيط في مكان يخشى هلاكه: إذا خشي على الطفل من الهلاك بأن كان في بحر يخاف عليه من الغرق أو كان في مفازة منقطعة أو أرض ذات سباع، فقد ذهب عامة الفقهاء إلى أن التقاطه وأخذه فرض عين إن لم يكن هناك أحد غيره، لأن ذلك مندرج تحت قاعدة حفظ النفوس المجمع عليها في سائر الملل،فأخذه فيه إحياء نفس من الهلاك فكان واجبا كإطعامه إذا اضطر، وقد قال عز وجل: ﴿مِنْ أَجْلِ ذَٰلِكَ كَتَبْنَا عَلَىٰ بَنِيٓ إِسْرَٰٓءِيلَ أَنَّهُۥ مَن قَتَلَ نَفْسًۢا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي ٱلْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ ٱلنَّاسَ جَمِيعًا **وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَآ أَحْيَا ٱلنَّاسَ جَمِيعًا**ۚ وَلَقَدْ جَآءَتْهُمْ رُسُلُنَا بِٱلْبَيِّنَٰتِ ثُمَّ إِنَّ كَثِيرًا مِّنْهُم بَعْدَ ذَٰلِكَ فِي ٱلْأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ ٣٢ ﴾[1]، قال ابن حزم: **(ولا إثم أعظم من إثم من أضاع نسمة مولودة في الإسلام صغيرة لا ذنب لها حتى تموت جوعا وبردا أو تأكله الكلاب هو قاتل نفس عمدا بلا شك)**[2]، وقد صح عن النبي صلى عليه وسلم: "**مَن لا يَرْحَمِ النَّاسَ، لا يَرْحَمْهُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ**"[3].

2/الحالة الثانية: إذا لم يخش عليه الهلاك: اختلف الفقهاء في وجوب أخذ اللقيط إذا لم يخش عليه الهلاك في موضعه الذي هو فيه على مذهبين:

أ-المذهب الأول: التقاط اللقيط مندوب: وهو مذهب الحنفية، لما فيه من إحياء النفس إذا لم يغلب على الظن هلاكه عند تركه، أحق الناس بإمساك اللقيط من التقطه، وليس لحاكم أو لغيره

---

[1] الآية: 32، سورة المائدة.

[2] انظر: محمد العيد عمان، راضية أمقران، مرجع سابق، ص517، 518. وانظر: كمال معطار، **اللقطة واللقيط في المذهب المالكي**، الطبعة الأولى، مطابع ش.ذ.م.م عمار قرفي وشركائه، باتنة، الجزائر، 1436 هـ/ 2015 م، ص 32. وانظر: ابن نجيم، **البحر الرائق في شرح كنز الدقائق-كتاب اللقيط-**، الجزء الخامس، دار الكتب العربية الكبرى، ص 143.

[3] الراوي: جرير بن عبد الله، المحدث: مسلم، المصدر: صحيح مسلم، خلاصة حكم المحدث: صحيح، مأخوذ من موقع الدرر السنية: https://www.dorar.net/h/526d63278f6db48d53ea1d7d85826486?sims=1، شوهد بتاريخ 2022/04/19.

أن يأخذه منه جبرا إلا إذا كان هناك ما يدعو لذلك كأن يكون الملتقط غير أهل لحفظه ورعايته[1].

ب/المذهب الثاني: التقاط اللقيط فرض كفاية[2]، وهو مذهب الجمهور، ودليلهم:

-قوله سبحانه وتعالى:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تُحِلُّواْ شَعَٰٓئِرَ ٱللَّهِ وَلَا ٱلشَّهۡرَ ٱلۡحَرَامَ وَلَا ٱلۡهَدۡيَ وَلَا ٱلۡقَلَٰٓئِدَ وَلَآ ءَآمِّينَ ٱلۡبَيۡتَ ٱلۡحَرَامَ يَبۡتَغُونَ فَضۡلٗا مِّن رَّبِّهِمۡ وَرِضۡوَٰنٗاۚ وَإِذَا حَلَلۡتُمۡ فَٱصۡطَادُواْۚ وَلَا يَجۡرِمَنَّكُمۡ شَنَـَٔانُ قَوۡمٍ أَن صَدُّوكُمۡ عَنِ ٱلۡمَسۡجِدِ ٱلۡحَرَامِ أَن تَعۡتَدُواْۘ **وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰۖ** وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡإِثۡمِ وَٱلۡعُدۡوَٰنِۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَۖ إِنَّ ٱللَّهَ شَدِيدُ ٱلۡعِقَابِ ٢﴾[3]، ولا شك أن إنقاذ اللقيط وأخذه من البر والعمل الصالح، ولأن في أخذه إحياء لنفسه، فكان واجبا كإطعامه عند الضرورة وإنجائه من الغرق[4].

وهو المذهب الأظهر لقوة أدلتهم، وما استدل به الحنفية يحمل على فضل الإلتقاط وأما حكمه فهو فرض كفاية، إذا قام به البعض سقط الإثم عن الباقين، فإن تركه الجميع أثموا إذا علموا فتركوه مع إمكان أخذه، ولا شك أن ترك اللقيط وعدم إلتقاطه اتكالا على قيام البقية به سبب لضياعه كما قيل:**(محرزه غانم ومضيعه آثم)**، وهو ما يتنافى مع مكارم الأخلاق وشيم المروءة التي حث الشرع المطهر عليها لإنقاذ النفوس وهذا مما يتوافق مع مقاصد الشريعة الأصلية من حفظ الضروريات الخمس ومن أهمها حفظ النفس[5].

الفرع الثاني: تنظيم الشريعة الإسلامية للإلتقاط

---

[1] انظر: علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي تحقيق وتعليق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع –كتاب اللقيط–**، الطبعة الثانية، الجزء الثامن، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1424 هـ/2003 م، ص 320. وانظر: محمد العيد عمان، راضية أمقران، مرجع سابق، ص 518.

[2] **معنى فرض الكفاية، الذي إذا قام به من يكفي، سقط عن سائر الناس، وإن لم يقم به من يكفي، أثم الناس كلهم،** انظر:شمس الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن محمد، **الشرح الكبير على المقنع**، الجزءالعاشر، الطبعة الأولى، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة، جمهورية مصر العربية، 1415 هـ/1995 م، ص 06.

[3] الآية: 2 سورة المائدة.

[4] صالح بن فوزان بن عبد الله الفوزان، **الملخص الفقهي**، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار العاصمة، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1423 هـ، ص 195.

[5] انظر: علال أمال، مرجع سابق، ص 150. وانظر: وليد خالد الربيع، مرجع سابق، ص 6.

إن التأسيس شرعا لأحكام اللقيط يجد تفاصيله في مختلف المذاهب الفقهية والتي تعتبر سندا لكل من المشرع في صياغة نصوص القانون، والقاضي في حالة وجود فراغ قانوني في مسألة معينة غير أنهامنظمة فقهية مما يحيله إلى أحكام الشريعة الإسلامية –وفقا لنص المادة 222 من قانون الاسرة[1]: " **كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية** "،ومن ثم تعتبر مرجعا شرعيا ثريا عند تناول الحقوق والحماية القانونية المقررة للطفل مجهول النسب على نحو فعال، **و عدم تخصيص مذهب فقهي محدد يرجع ذلك الى جعل الاختلاف بين المذاهب رحمة وحتى يتم تطويع القاعدة مع ظروف الحال**، وعليه تتناول تنظيم الشريعة الاسلامية للالتقاط من حيث العديد من الجوانب:

أولا/ من حيث إدعاء نسب اللقيط والإشهاد على الإلتقاط: نتناولهما فيما يلي:

1/ ادعاء نسب اللقيط:

أ–**إذا ادعى نسب اللقيط رجل واحد:**اللقيط مجهول الأبوين قد يدعي نسبه رجل واحد هنا نميز إذا كان مسلما ام لا لما فيه من تأثير على دينه وعقيدته.

أ–**1/إذا كان المدعي مسلما مكلفا:** إذا ادعى رجل مسلم مكلف نسب اللقيطتقبل دعواه ويلحقه نسبهسواء كان الادعاء ببينة أم لا بغير خلاف بين أهل العلم لأن الإقرار محض نفع للطفل،لإتصال نسبه، ولا مضرة على غيره فيه، لكن بشرط أن يكون أهلا لصحة الإقرار بالنسب[2]، لكن قاعدة عبء الإثبات تقول: **(البينة على من يدعي**[3]**)**، إلا أن هذه القاعدة تسقط

[1] القانون رقم 84–11 المؤرخ في 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 24، بتاريخ 1984/06/12، المعدل والمتمم بالأمر 05–02 المؤرخ في 27 فيفري 2005، الجريدة الرسمية رقم 15 لسنة 2005.

[2] ابن قدامى مع تحقيق فضيلة الدكتور طه محمد الزيني أستاذ بالأزهر، **المغني–كتاب اللقيط**، الجزء السادس، ، مطابع سجل العرب، القاهرة، جمهورية مصر العربية، 1389 هـ/1969 م، ص 123.

[3] بمعنى يقتضي من صاحب الحق أن يقنع القاضي بوجود الحق الذي ينازع فيه، وذلك بإقام الدليل عليه أو إقامة الدليل على المصدر المنشئ لهذا الحق. و أصل هذه القاعدة وارد في حديث النبي محمد صلى الله عليه وسلم: " لو يعطى الناس بدعواهم لادّعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه". انظر: محمد زكريا محمود صاري، **البينة في الشريعة والقانون –دراسة مقارنة–**، بحث مقدم لمرحلة الماجستير، كلية الشريعة، جامعة بيروت الإسلامية، 1427 هـ/2006 م، ص 21.

في هذا الموضع ويصدق المدعي بأبوة اللقيط بمجرد ادعائه الذي هو أقرب للإقرار، لما فيه من مصلحة خاصة بالولد المقر به بأن يكون له نسب معلوم، وهذا لستر الأعراض وحفظ الأنساب.

- **المالكية:** لا تعتبر اللقيط من مجهولي النسب فلا يصدق استلحاقه من المقر، إلا إذا أقترن إقراره بما يعززه من فراش أو حجج مقبولة تثبت صدقه[1].

إذا ادعى اللقيط الملتقط أو غيره فلا يلحق نسبه به إلا ان يأتي بأحد الأمرين:

– **الأول:** أن يأتي المدعي ببينة تشهد له بأنه ابنه، ولا يكفي قول البينة ذهب له ولد أو طرح، فإن أقام البينة لحق به سواء كان اللقيط محكوما بإسلامه أم بكفره، وسواء كان المستلحق له الذي شهدت له البينة مسلما أم كافرا.

– **الثاني:** أن يكون لدعواه وجه كرجل عرف أنه لا يعيش له ولد فزعم أنه رماه لقول الناس: إذا طرح عاش ونحوه مما يدل على صدقه فإنه يلحق بصاحب الوجه المدعي، سواء كان اللقيط محكوما بإسلامه أو كفره، وسواء كان المستلحق له صاحب الوجه مسلما أوكافرا[2].

- **الحنفية:** ثبوت نسب اللقيط حيا استحسانا واشترطوا البينة في حالة كان اللقيط ميتا.
- **الشافعية والحنابلة:** يثبت نسب اللقيط إذا ادعاه شخص ممكنا أن يكون ابنا للمدعي، فإن دعواه تسمع ولو من غير بينة ويثبت نسب اللقيط منه.

رأي الأحناف في الحي والميت هو الأرجح ورأي الشافعية والحنابلة في الحي دون الميت، حيث أنهم لم يشترط والبينة، وهذا من باب العمل بالمصلحة للقيط والمدعي على حد سواء، وما يهمنا هنا اللقيط حيا فإن توفي فالأحوط وجود البينة منعا للطمع في ماله إن كان له مال ولا يضره بعد الموت عدم وجود النسب[3].

---

[1] محمد العيد عمان، راضية أمقران، **(أحكام اللقيط ورعايته)**، مرجع سابق، ص 520. وانظر: كمال معطار، مرجع سابق، ص 37.

[2] التواتي بن التواتي، **المبسّط في الفقه المالكي بالأدلة**، كتاب الأحوال الشخصية، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، دار الوعي للنشر والتوزيع، الرويبة، الجزائر، 1430 هـ/2009 م، ص814.

[3] أبو معيلق وجيه عبد الله سليمان، **أحكام اللقيط في الفقه الإسلامي مقارنة لقانون الأحوال الشخصية المعمول به في قطاع غزة**، رسالة ماجستير في القضاء الشرعي، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، ص 59–60.

الراجح ماذهب إليه الجمهور من إلحاق اللقيط بمن ادعاه بمجرد الدعوى، وذلك لقوة ما احتجوا به ولموافقته لمقاصد الشريعة في عنايتها بحفظ الأنساب وتشوقها لاتصالها، وحرصها على عدم وجود ضائع النسب بين أفراد المجتمع ولحصول المنفعة للقيط ومدعيه[1].

أ-إذا كان المدعي غير مسلم مكلفا مختارا: إذا كان المدعي ذميا أو من في حكمه فقد اختلف الفقهاء على ثلاثة آراء:

الرأي الأول: عند المالكية والشافعية والظاهرية، وهي لا يثبت نسب اللقيط إلا بوجود بينة.

الرأي الثاني: عند الحنفية وبعض الشافعية والحنابلة يثبت نسب اللقيط إذا ادعاه غير المسلم بدون بينة، لأن النسب لا يتعلق بدين المدعي مادام في ديار الإسلام.

الرأي الثالث: عند بعض الحنابلة إذا كان مدعي النسب غير مسلم فلا يقبل دعواه أصلا ولا يمكن استلحاق نسب اللقيط به لوجود الضرر في ذلك في دينه.

الراجح هو ماذهب إليه أصحاب الرأي الثاني من ثبوت نسب اللقيط ممن ادعاه ولو كافرا لاستواء المسلم والكافر في أمر النسب، ولأن في إثبات النسب منفعة للصغير وغحياء له من الضياع، هذا من جهة ومن جهة أخرى ينبغي أن ينظر إلى حالة كل طفل على حالة وظروف التقاطه واستقرار حياته، والأصل ألا يتبع الطفل الذمي في دينه وإن لحق به النسب لأن الشأن أن يتبعه فيما هو مصلحة له ولا يتبعه فيما هو مضرة له[2].

ب-إذا ادعى نسب اللقيط رجلان أو أكثر: يمكن أن يدعي نسب اللقيط أكثر من رجل، بعدم وجود البينة أو بوجودها عندهم أو عند أحدهم ومدى تساوي البينات وتعارضها، ووجود القرينة من عدمها.

ب-1/ إذا كان لأحد المدعين بينة وأقام بينته: اتفق الفقهاء على أنهإذا ادعى نسب اللقيط رجلان او أكثر وكان لأحدهم بينة وأقام بينته يلحق نسب الطفل به[3].

---

[1] انظر: محمد العيد عمان، راضية أمقران، مرجع سابق، ص 520. وانظر: صباهي محمد ربيع، **(أحكام اللقيط في الشريعة الإسلامية)**، مجلة العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة دمشق، سوريا، المجلد 25، العدد 01، 2009، ص 806.

[2] محمد العيد عمان، راضية أمقران، مرجع سابق، ص 520.

[3] أبو معيلق وجيه عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 59-60.

ب-2/ إذا لم يوجد للمدعين بينة أو تساوت البينات أو كانت البينات متعارضة مع وجود قرينة لأحدهم: اختلف الفقهاء على عدة آراء إذا ادعى نسب اللقيط أكثر من مدعي وليس لهم بينات أو لهم بينات متساوية أو متعارضة مع وجود قرينة كصفة أو علامة في اللقيط.

- **عند الحنفية:** اتفق الأحناف في حال إن كان المدعين إثنين**علىمايلي:**

- إن كان أحدهما مسلما والآخر غير مسلم فيرجح المسلم بنسب اللقيط لأنه أنفع، وإذا كان أحدهما حر والآخر عبدا فالحر أولى لأنه أنفع له، وأما إن كانا مسلمين حرين ووصف أحدهما علامة في جسده فالواصف أولى به لأنه عند التعارض يذهب للراجح منهما والعلامة مرجحة هنا.

- واختلفوا ما زاد عن الإثنين، حيث ذهب أبو حنيفة إلى تسمية اللقيط بأسماء خمسة لا أكثر من ذلك أن يكون ابنا للخمسة وينسب إليهم جميعا، وذهب محمد بن الحسن إلى جواز ذلك من ثلاثة وليس أكثر من ذلك، وذهب أبو يوسف إلى ألا يثبت بأكثر من اثنين[1].

- **عند الشافعية:** يلجأ إلى القيافة[2]، إما ألحقته أو يترك حتى يبلغ، وينسب إلى أحدهم[3].

- **عند الحنابلة:** يلجأ إلى القيافة فإما ألحقته بأحدهم أما إذا نفته أو تعارضت الأقوال لم يدع نسبه لأحد.

- **عند المالكية:** إذا ادعى نسب اللقيط اثنان مسلم وكافر أو حر وعبد، فهما سواء لأن كل واحد لو انفرد صحت دعواه، فإذا تنازعوا تساووا في الدعوى كالأحرار المسلمين فلا بد من مرجح فإن كان لأحدهما بينة فهو ابنه، وإن أقاما بينتين متعارضين وسقطتا، فلا يمكن

---

[1] المرجع نفسه، ص 62-63.

[2] القيافة اسم لإقتفاء الأثر، ومتتبع الآثار يقال له: قائف، وجمعه، قافة، كبائع وباعة، وقاف أثره: تبعه. وتشمل القيافة: الذي ينظر بفراسته في وجوه الشبه بين شخصين ليعرف بينهما النسب في الأبوة والبنوة والأخوة، فالقائف: من يلحق النسب بغيره. وهي أيضا: القيافة هي تتبع العلامات الموجودة في شخصين أو أكثر للوصول إلى إثبات قرابة بينهما. انظر: منظمة المؤتمر الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الجزء 12، مأخوذ من موقع المكتبة الشاملة، http//shamela.ws/book/8356/19520، شوهد بتاريخ 2022/06/02. وانظر: محمد العيد عمان، راضية أمقران، مرجع سابق، ص 523.

[3] ابن قدامى، مرجع سابق، ص 125.

استعمالها هاهنا، فإذا لم تكن لأحدهما بينة أو كانت لهما بينتان وتعارضتا وسقطتا، فإنه يعرض على القيافة مع المدعين فيلحق بمن ألحقته به منهما[1].

والراجح إذا لم توجد بينة لأحد المدعين، أو قامت بينة لكل منهما وتعارضت البينات فأما أن يتساوى المدعون، أو توجد في جانب أحدهم قرينة يفضل بها على غيره بأن يبين صفة في المولود أو يذكر سنا له أو يسبق أحدهما بدعوته، فإن بينا صفة في المولود قضى به لمن وافقت الصفات التي ذكرها صفات المولود، لأن الترجيح عند تعارض الدعوى تقع بالعلامة، ولأن إصابة العلامة دليل سبق يده عليه، أما إذا ادعى نسب اللقيط عدة مدعين وأحدهم يسبق افي دعواه، فإذا ثبت إقرار الأول منهم يكون إقرار الثاني باطلا، لأن الولد أصبح معروف النسب ولا يوجد تزاحم في الادعاء، أما إذا لم يثبت إقرار الأول بنسب الطفل وادعاه شخص ثان وأقام البينة، فإن النسب يكون للثاني، لأن البينة أقوى من الإقرار[2].

ب-3/ إذا كان للمدعين بينات متعارضة ولا توجد قرينة لأحدهم: اختلف الفقهاء على عدة آراء إذا ادعى نسب اللقيط أكثر من مدعي ولهم بينات متعارضة مع عدم وجود قرينة لهم.

-**الرأي الأول:** عند المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية،تسقط البينات ولا يحتج بها لعدم وجود مرجح لأحدهم على الآخر،أما نسب اللقيط بعد سقوط البينات فإن الحنابلة والشافعية تستعمل القرعة في إثباته عند عدم وجود قيافة أو بها تعارض قول قائفين[3].

-**الرأي الثاني:** عند الحنفية وبعض المالكية تسقط البينات عند تساويها في الحجة ولا يوجد مرجح لأحدهم، فينبغي اللجوء إلى طريقة أخرى لنسب كالقيافة لأن من مصلحة الطفل إلحاقه بنسب معين حماية له[4].

---

[1] التواتي بن التواتي، مرجع سابق، ص814-815.

[2] انظر: صباهي محمد ربيع، مرجع سابق، ص 807، وانظر: سعيدي زيان، **أحكام اللقيط**، رسالة ماجيستير، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، الجزائر، 2006/2005، ص94.

[3] انظر: محمد العيد عمان، راضية أمقران، مرجع سابق، ص 523. وانظر: ابن قدامى مع تحقيق فضيلة الدكتور طه محمد الزيني أستاذ بالأزهر، مرجع سابق،ص 122.

[4] انظر: محمد العيد عمان، راضية أمقران، مرجع سابق، ص 523. وانظر: الامام النووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، الجزء الخامس، الطبعة الثالثة، المكتب الإسلامي، 1412 هـ/ 1991 م، ص439.

ج-إذا ادعى نسب اللقيط إمرأة: يمكن أن تدعي إمرأة نسب اللقيط أي الأمومة، هنا لابد من التمييز بين المرأة إن كانت متزوجة أو معتدة أم لا.

ج-1/إذا كانت المرأة متزوجة أو معتدة: إذا ادعت امرأة متزوجة أو معتدةأنها أما لطفل لقيط فلابد من تصديق زوجها لقبول دعواها لأن فيه تحميل النسب على الغيرهذا عند الحنفية، وكذلك عند الشافعية والحنابلة، أما عند المالكية لا تقبل دعواها.

ج-2/إذا كانت المرأة غير متزوجة وغير معتدة: إذا ادعت إمرأة غير متزوجة وغير معتدة أنها أما لطفل لقيط تقبل دعواها لأن المرأة هي أم أي أحد الوالدين كالأب، ويلحق بها عند الشافعية عند بعضهم والحنابلة في رواية،كما اشترط الحنفية والشافعية والحنابلة في رواية أخرى البينة لقبول دعوى المرأة غير المتزوجة[1].

2/ **من حيث الإشهاد على الإلتقاط:** حكم الإشهاد عند إلتقاط اللقيط اختلف فيه العلماء في رأيين:

2-أ الإشهاد واجب: ذهب الشافعية والحنابلة إلى وجوب الإشهاد على إلتقاط اللقيط كما وجب الإشهاد في النكاح، قصد حفظ النسب والحرية، فإذا تركه الملتقط لم تثبت له ولاية حضانته، وكذلك خوفا من استرقاق اللقيط وحفاظا على كل ما عثر عليه معه من مال[2].

2-ب الإشهاد مستحب: إذا غلب الظن أن الملتقط لا يدعي الأبوة أو الأمومة أو العبودية، فهنا يستحب الإشهاد عند إلتقاط اللقيط، وإلا وجب الإشهاد عند الحنفية والمالكية[1].

---

[1] انظر: محمد العيد عمان، راضية أمقران، مرجع سابق، ص 523.وانظر: بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 202. وانظر: بورغيدة ميساء، محيمدات رفيدة، مرجع سابق، ص 17، 18.

[2] انظر: شمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني، دراسة وتحقيق وتعليق: الشيخ محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، مرجع سابق، ص 597، 598. وانظر: عبد الكريم زيدان، **أحكام اللقيط في الشريعة** الإسلامية، الطبعة الأولى، مطبعة سلمان الأعظمي، بغداد، العراق، 1388 هـ/1968 م، ص 5.

والراجح من أقوال الفقهاء هو وجوب الإشهاد على التقاط اللقيط إن أمكن وبالأخص لو وجده اللاقط في مدينة أو عمران يحتشد فيه الناس، عسى أن يكون اللقيط قد خطف من أهله وألقي به بعيدا، ولئلا يتهم اللاقط بخطفه، وهذا لمصلحة الطرفين ودرءً للمفاسد[2].

ثانيا/ من حيث شروط القائم بالالتقاط "المُلتقط": لضمان سلامة اللقيط وعدم ضياع حقوقه المادية والمعنوية كالدين والنسب والحرية وما معه من أموال ونحو ذلك، ذكر الفقهاء شروط عديدة للملتقط احتياطا لمصلحة اللقيط ودفعا للضرر عنها، لعل أهمها:

1-الشرط الأول: الإسلام: فرق الفقهاء بين حالتين:

أ-الحالة الأولى: إذا حكم بكفر اللقيط فلغير المسلم التقاطه ويقر بيده لأن الذين كفروا بعضهم أولياء بعض.

ب-الحالة الثانية: إذا لم يحكم بكفر اللقيط أو حكم بإسلامه. كما سيأتي فهنا اختلف الفقهاء في حكم التقاط غير المسلم على مذهبين:

المذهب الاول: وهو مذهب الحنفية،لا يشترط إسلام الملتقط[3].

المذهب الثاني: وهو مذهب الجمهور،يشترط أن يكون الملتقط مسلما، ودليلهم:

1- قوله تعالى: ﴿ ٱلَّذِينَ يَتَرَبَّصُونَ بِكُمۡ فَإِن كَانَ لَكُمۡ فَتۡحٞ مِّنَ ٱللَّهِ قَالُوٓاْ أَلَمۡ نَكُن مَّعَكُمۡ وَإِن كَانَ لِلۡكَٰفِرِينَ نَصِيبٞ قَالُوٓاْ أَلَمۡ نَسۡتَحۡوِذۡ عَلَيۡكُمۡ وَنَمۡنَعۡكُم مِّنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَۚ فَٱللَّهُ يَحۡكُمُ بَيۡنَكُمۡ يَوۡمَ ٱلۡقِيَٰمَةِۗ **وَلَن يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لِلۡكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلۡمُؤۡمِنِينَ سَبِيلًا** ١٤١ ﴾[4]، فدلت هذه الآية على أنه لا ولاية للكافر على المسلم، والتقاط الكافر للقيط المسلم فيه إثباتولايته عليه، مما يتنافى مع ظاهر الآية.

---

[1] محمد العيد عمان، راضية أمقران، مرجع سابق، ص 519.

[2] انظر: مريم أحمد الداغستاني، مرجع سابق، ص 32. وانظر: عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، ص 5.

[3] محمد ربيع صباهي، مرجع سابق ، ص 799.

[4] الآية: 141 سورة النساء.

2- أنه لا يؤمن أن يفتن الكافر اللقيط في دينه ويعلمه الكفر، بل الظاهر أنه يربيه على دينه وينشأ على ذلك كولده[1].

وهو الأظهر لقوة أدلتهم وسلامتها من المناقشة، وذلك لأن الأصل في كل مولود أن يولد على الفطرة، والقول بجواز أن يلتقط غير المسلم اللقيط فيه تمكين له من تغيير فطرة اللقيط وصرفه عن الإسلام، وهذا أمر ظاهر ويغلب على الظن وقوعه، فينبغي منع ذلك بنزع اللقيط من يد غير المسلم وعدم تمكينه من الولاية على اللقيط[2].

2-الشرط الثاني: أن يكون بالغا عاقلا: ذهب الفقهاء إلى انه يشترط أن يكون الملتقط مكلفا أي بالغا عاقلا سواء كان رجلا أو امرأة فكلاهما أجنبي عن اللقيط، وذلك لن اخذ الملتقط للقيط ولاية تثبت على الغير بالإختيار فيشترط فيها ما يشترط في سائر الولايات من العقل والبلوغ، فإذا التقط الصبي والمجنون لقيطا نزع منهما ولا يقر في أيديهما لعدم اهليتهم للولاية[3].

3-الشرط الثالث:العدالة: العدالة في اللغة: الإستقامة، وفي الشريعة: عرفها الخطيب البغدادي بقوله" : العدل هو من عرف بأداء فرائضه ولزوم ما أمر به وتوقي ما نهى عنه، وتجنب الفواحش المسقطة وتحري الحق والواجب في أفعاله ومعاملته والتوقي في لفظه مما يثلم الدين والمروءة فمنكانت هذه حاله فهو الموصوف بأنه عدل في دينه ومعروف بالصدق في حديثه وليس يكفيه في ذلك اجتناب كبائر الذنوب التي يسمى فاعلها فاسقاً حتى يكون مع ذلك متوقياً

[1] انظر: وليد خالد الربيع، مرجع سابق، ص 6. وانظر: عبد الكريم زيدان، مرجع سابق ، ص 5.

[2] وليد خالد الربيع، مرجع سابق، ص 6.

[3] انظر: الإمام النووي، مرجع سابق، ص 419. وانظر: عدول فتيحة، **الأحكام الشرعية والقانونية للقيط**، مذكرة ماستر في القانون الخاص، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند اولحاج، البويرة، الجزائر، 2016/05/26، ص33.

لما يقول كثير من الناس أنه لا يعلم أنه كبير[1]، ولا خلاف في انه يستحب أن يكون الملتقط عدلا، لأن أخذ الملتقط للقيط فيه إثبات ولاية عليه، والعدالة شرط ثبوت الولاية، ولما جاء في الموطأ عن سنين أبي جميلة قال: وجدت ملفوفا فأتيت به عمر فقال عريفي: يا أمير المؤمنين إنه رجل صالح، فقال عمر: أكذلك هو؟ قال: نعم قال: فاذهب فهو حر ولك ولاؤهوعلينا نفقته[2]، واختلف الفقهاء في التقاط الفاسق:

أ-**المذهب الاول:** يصح التقاط الفاسق، وهو مذهب الحنفية، ودليلهم: ان الفاسق أحسن حالا من الكافر، وتقدم ان التقاط الكافر صحيح فالفاسق اولى[3].

ب-**المذهب الثاني:** لا يصح التقاط الفاسق، وهو مذهب الجمهور، ودليلهم:

-أثر عمر المتقدم، حيث أقر اللقيط في يد أبي جميلة حين قال له عريفه: غنه رجل صالح.

-ولأنه سبق إليه فكان أولى به[4] لقول النبي صلى الله عليه وسلم:**(مَنْ سَبق إلى ما يَسبِقْ إليه مُسلِمٌ فهو أحقُّ به)**[5].

وهو الأظهر لأن أخذ اللقيط يلزم منه القيام على تربيته وتنشئته التنشئة الإسلامية المحافظة، فإذا كان الفاسق مخلا بذلك في نفسه فيبعد أن ينشئ اللقيط على ذلك، كما انه لا يؤمن ان يدعي استرقاقه أن يأخذ ما معه من مال ونحوه، ولهذا لا يقر في يده بل ينزع منه.

فإن كان الملتقط مستور الحال ممن لم يظهر منه فسق ولا إخلال بالعدالة، أقر اللقيط في يده لأن حكمه حكم العدل في لقطة المال والولاية في النكاح والشهادة فيه وفي أكثر الأحكام، ولأن الأصل في المسلم العدالة.

---

[1] ناصر بن علي عائض حسن الشيخ، **عقيدة أهل السنة والجماعة في الصحابة الكرام رضي الله عنهم**، رسالة دكتوراه، مأخوذ من موقع المكتبة الشاملة:https://shamela.ws/book/12038/688#p1، شوهد بتاريخ 2022/06/01.

[2] وليد خالد الربيع، مرجع سابق، ص 6.

[3] وجيه عبد الله سليمان أبو معيلق، مرجع سابق، ص 43.

[4] وليد خالد الربيع، مرجع سابق، ص 6.

[5] الراوي: أسمر بن مضرس الطائي، المحدث: الألباني، المصدر: إرواء الغليل، خلاصة حكم المحدث: ضعيف، **مأخوذ من موقع الدرر السنية: https://www.dorar.net/h/b6150464c48e65dafb67d53f2d93c18c**، شوهد بتاريخ: 2022/05/30.

زاد الشافعية: **(يوكل القاضي به من يراقبه بحيث لا يعلم لئلا يتأذى، فإذا وثق به صار كمعلوم العدالة)**[1].

4-الشرط الرابع: الحرية: ذهب عامة الفقهاء إلى انه يشترط أن يكون الملتقط حرا، لأنه أقدر على القيام بمصالح اللقيط وتربيته، واختلفوا في التقاط العبد:

فإن لم يكن هناك من يلتقط اللقيط غيره وجب التقاطه لأنه تخليص له من الهلاك فأشبه تخليصه من الغرق، وأما إن لم يتعين عليه التقاطه لوجود غيره فهنا اختلفالفقهاء في التقاط العبد على مذهبين:

أ-**المذهب الأول:** يصح التقاط العبد،وهو مذهب الحنفية.

ب-المذهب الثاني: يصح التقاط العبد إن أذن له سيده، وهو مذهب الجمهور، ودليلهم:

1- لأن منافع العبد لسيده فلا يذهبها في غير نفعه إلا بإذنه.

2- لا يثبت على اللقيط إلا الولاية، ولا ولاية للعبد.

وهو المذهب الأظهر، فإن التقطه بغير إذن سيده لم يقر في يده ونزع منه، وإن أذن له أقر في يده لأنه استعان به في ذلك فصار كما لو التقطه السيد ودفعه إلى العبد ليقوم بشؤونه.

وهذا الحكم يشمل القن والمدبر وام الولد والمكاتب لأنه ليس له التبرع بماله ولا منافعه إلا أن يأذن له سيده في ذلك[2].

5-الشرط الخامس: الرشد:الرشد نقيض الغي والضلال، وهو حسن التصرف في الأمر، وفي الاصطلاح: الصلاح في المال وحسن استثماره واستغلاله عند الجمهور، ولا خلاف في صحة التقاط المكلف الرشيد، واختلفوا في التقاط المحجور عليه للسفه على مذهبين:

أ-**المذهب الأول:** يصح التقاط المحجور عليه للسفه، وهو مذهب الحنفية.

ب-المذهب الثاني: لا يصح التقاط المحجور عليه للسفه، وهو مذهب الجمهور، لأن السفيه المحجور عليه لا ولاية له على نفسه، فأولى ألا يكون وليا على غيره[1].

---

[1] وليد خالد الربيع، مرجع سابق، ص 6.

[2] وليد خالد الربيع، مرجع سابق، ص 6.

والأظهر أنه يصح التقاط السفيه المحجور عليه ويقر اللقيط في يده لأنه في نفسه أهل للأمانة والتربية، والحجر إنما يكون في منعه من التصرف في ماله دون سائر التصرفات، والالتقاط ليس من التصرفات المالية فيصح منه ويقر اللقيط في يده ما دام عدلا بالغا عاقلا أمينا[2].

6-الشرط السادس: الغنى: اختلفوا في التقاط الفقير على مذهبين:

أ-**المذهب الأول: وهو وجه للمالكية ووجه للشافعية،** لا يصح التقاط الفقير ولا يقر في يده، لأن الفقير قد يشغله طلب القوت عن الحضانة مما قد يضر اللقيط.

ب-**المذهب الثاني:** وهو وجه للمالكية والصحيح من مذهب الشافعية،حيثيصح التقاط الفقير ويقر اللقيط في يده،لأن الأمور تجري بضمان الله وكفالته، وإن الله تكفل بأرزاق العباد، والمشاهد أن أبناء الفقراء يشبون أصحاء أقوياء ولم يؤثر الفقر فيهم غالبا، وذلك من رعاية الله لخلقه، وعلى هذا يقر اللقيط في يد الملتقط ولا يشترط ان يكون غنيا، وهو الأظهر.

ولا يشترط الذكورة في الملتقط عند عامة الفقهاء، فالرجل والمرأة في ذلك سواء، فيصح التقاط المرأة ويقر اللقيط في يدها، قيد المالكية ذلك بان تكون المرأة حرة خالية من الأزواج أو كانت ذات زوج فيشترط إذن الزوج في ذلك[3].

المطلب الثاني

المصادر القانونية للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب

تجد الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب في النظام القانوني الجزائري مصدرها في الدستور والاتفاقيات المصادق عليها والقوانين التي تتعلق بحماية حقوق الطفل بصفة عامة بغض النظر عن وضعيته الاجتماعية كان معلوم أو مجهول النسب، مع وجود بعض النصوص الخاصة لمعالجة وضعية الطفل مجهول النسب، نتناول في هذا المطلب الأساس القانوني للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب على ضوء احترام مبدأ تدرج القاعدة القانونية عبر التطرق إلى

---

[1] المرجع نفسه، ص 6.

[2] المرجع نفسه، ص 6.

[3] وليد خالد الربيع، مرجع سابق، ص 6.

الأساس الدستوري ثم الأساس الدولي والإقليمي في **(الفرع الأول)** وفي **(الفرع الثاني)** نتكلم على الأساس التشريعي.

الفرع الأول: المصدر الدستوري والدولي

نتناول في الفرع التالي تأسيس حقوق الطفل مجهول النسب انطلاقا من الدساتير الجزائرية عبر الحقب التاريخية المختفة، وانطلاقا من الاتفاقيات الدولية والاقليمية والبروتوكولات الخاصة بالطفل المصادق عليها من طرف الجزائر.

أولا/ المصدر الدستوري: يعتبر الدستور أسمى وثيقة في الدولة، حيث يأتي في قمة الهرم القانوني للدولة وهو المصدر الأساسي للقوانين التي هي أدنى منه درجة، ويعتبر الوسيلة المثلى لتثبيت أساسات الدول الجديدة وخاصة حماية الحقوق والحريات الأساسية للأفرادومن بين هذه الحماية الدستورية، حماية الطفولة.

1-**دستور 1963**[1]: وهو أول دستور للدولة الجزائرية، لا يمكن أن يستشف أية حماية دستوريةللطفولة، حيث لم يتناول في نصوصه عن أية حق أو تدبير لحماية الطفل[2]، إلا ما يتعلق بحماية الأسرة بإعتبارهذه الأخيرة الخلية الأساسية للمجتمع وأساس لقيام طفولة سليمة وقيام دولة قوية، حيث نص في المادة 17 منهما يلي: **(تحمي الدولة الأسرة بإعتبارها الخلية الأساسية للمجتمع)**. وبإستقراء نص المادة 18 من دستور 1963 تناول المشرع ضمان حق الطفل في التعليم وذلك بقولها: **(التعليم إجباري...)**.

وما يمكن أن يؤكد في هذا الإطار أن دستور 1963 لم يكن في المستوى المطلوب لحماية الطفولة ورعاية شؤونها، حيث أن المادة 17 لم تتكلم عن الطفولة صراحة وإنما أكدت على

[1] دستور 1963، تم إقراره من قبل المجلس الوطني التأسيسي في: 28 أوت 1963، وتمت الصادقة عليه بالإستفتاء في: 8 سبتمبر 1963، الجريدة الرسمية عدد 64 مؤرخ في 8 سبتمبر 1963، ملغى.

[2] عبد الرحمان بن جيلالي، **(قصور الحماية الدستورية للطفل في الجزائر)**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة عاشور زيان، الجلفة، الجزائر، المجلد 12، العدد 01، تاريخ النشر 2021/04/28، ص 458.

أهمية الأسرة بإعتبارها الخلية الأساسية للمجتمع، ومنه يستنتج حق من حقوق الطفل وهو الحق المتعلق بالرعاية والتربية وهذا يتأتى في إطار أسرة مترابطة قوية ومتينة[1].

2- **دستور1976**[2]: والذي أضفى فيه المشرع الجزائري حماية دستورية للطفولة بصفة صريحة دون غموض، حيث تناول جملة من النصوص والأحكام التي تثبت ذلك، حيث جاء في المادة 65 منه على أنه: **(الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع، وتحظى بحماية الدولة والمجتمع. تحمي الدولة الأمومة، والطفولة، والشبيبة، والشيخوخة، بواسطة سياسة ومؤسسات ملائمة)**، حيث تكفل الدولة حماية الطفولة عن طريق إنشاء مؤسسات كآلية تضمن هذه الحماية.

ولقد نصت المادة 66 على أنه: **(لكل مواطن الحق في التعلم.**

التعليم مجاني وهو إجباري بالنسبة لمدة المدرسة الأساسية في إطار الشروط المحددة بالقانون.

تضمن الدولة التطبيق المتساوي لحق التعليم...).

فنص هذه المادة جاء أكثر وضوحا من نص المادة 18 دستور 1963، حيث أنه يضمن للطفل الحق في التعليم وذلك بجعله إجباري وبالمقابل مجاني دون تمييز بين أفراد المجتمع.

ويفهم من خلال ما سبق أن دستور 1976 قد تناول حقوق الطفل أحسن وأفضل بكثير مقارنة مع أحكام دستور 1963 في إطار حماية حقوق الطفولة[3].

[1] عبد الرحمان بن جيلالي، مرجع سابق، ص 459.

[2] الأمر رقم 76-69 مؤرخ في 22 نوفمبر 1976، يتضمن إصدار نص الدستور المصادق عليه في إستفتاء شعبي يوم 19 نوفمبر 1976، جريدة رسمية عدد 94 مؤرخ في 24 نوفمبر1976.

[3] عبد الرحمان بن جيلالي، مرجع سابق ، ص460.

كما نصت المادة 64 منه مايلي: **(تكفل الدولة في نطاق القانون، ظروف معيشة المواطنين الذين لم يبلغوا بعد سن العمل والذين لا يستطيعون القيام به، والذين عجزوا عنه نهائيا)**، وعليه فالنص يمنع عمالة الأطفال، أي الطفل غير البالغ سن الرشد غير معني بالعمل[1].

3- دستور 1989[2]: لم يختلف كثيرا مقارنة مع دستور 1963 ودستور 1976 في مجال حقوق الطفل، حيث تناولت المادة 50منه على ضمان التعليم ومجانيته، وفي المادة 56 على ضمان معيشة الطفل الذي لم يبلغ سن العمل، أما المادة 60 تتكلم على احترام الطفولة في إطار إحترام الغير عند ممارسة الحقوق والحريات.

4- دستور 1996[3]: الحماية الدستورية المقررة في دستور 1996 في مجال الطفولة هي نفسها التي كانت مكرسة في دستور 1989، ويلاحظ أن دستور 1989 و1996 بالرغم من الاهتمام الأكثر بالطفولة مقارنة بالدساتير السابقة إلا أن الحماية تبقى ناقصة وغير فعالة، فهي تحتاج إلى مؤسسات تفعل نصوص الدستور[4].

5- دستور 2016[5]: إلى جانب الحماية الدستورية للطفل معلوم النسب فقد خصص كذلك حماية دستورية لفئة هشة من الأطفال ألا وهي الأطفال مجهولي النسب حيث أن هذا المصطلح لم يكن متداولا في الدساتير السابقة، وهو أول دستور في الجزائر يقرر هذه الحماية دستورية لهذه الفئة[6]، ويظهر ذلك ضمن المادة 72 فقرة 3 منه والتي تنص على: **(تحظى الأسرة بحماية الدولة والمجتمع.**

---

[1] المرجع نفسه، ص 459.

[2] الأمر رقم 89-18 مؤرخ في 28 فيفري 1989، يتضمن إصدار نص الدستور المصادق عليه في إستفتاء شعبي يوم 23 فيفري 1989، جريدة رسمية عدد 09 مؤرخ في 01 مارس 1989.

[3] المرسوم الرئاسي رقم 96-436 مؤرخ في 07 سبتمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء شعبي يوم 28 نوفمبر 1996، جريدة رسمية عدد 76 مؤرخ في 28 نوفمبر 1996.

[4] عبد الرحمان بن جيلالي، مرجع سابق، ص 461.

[5] القانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن نص تعديل الدستور، الجريدة الرسمية عدد 14 مؤرخ في 07 مارس 2016.

[6] صولي إبتسام، **(حماية الطفل مجهول النسب والمتخلى عنه في التعديل الدستوري 2020)**، مرجع سابق، ص 595.

تحمي الأسرة والمجتمع حقوق الطفل.

تكفل الدولة الأطفال المتخلى عنهم ومجهولي النسب.

يقمع القانون العنف ضد الأطفال...)

6- التعديل الدستوري 2020[1]: فمن خلال هذا التعديل يلاحظ أن المشرع الجزائري قد عزز الحماية المقررة للطفل مجهول النسبضمن نص المادة 71 منه التي تقضي بما يلي:

(تحظى الأسرة بحماية الدولة.

حقوق الطفل محمية من طرف الدولة والأسرة مع مراعاة المصلحة العليا للطفل.

تحمي وتكفل الدولة الأطفال المتخلى عنهم ومجهولي النسب.

تحت طائلة المتابعة الجزائية يلزم الأولياء بضمان تربية أبنائهم...

يعاقب القانون كل أشكال العنف ضد الأطفال واستغلالهم والتخلي عنهم ...).

يلاحظ من نص المادة أن المشرع الجزائري أضاف مصطلح الحماية إلى كفالة الدولة لفئة مجهولي النسب وهذه الحماية عامة تمس كل المستويات سواء القانونية والاجتماعية مؤكدا في الفقرة الرابعة والخامسة على الحماية الجزائية لهم من مختلف أشكال العنف والاستغلال والتخلي عنهم[2].

ثانيا/ المصدر الدولي والإقليمي للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب: يرجع تمسك المؤسس الدستوري الجزائري في حماية الطفل بوجه عام والطفل مجهول النسب بوجه خاص الى الإتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر ويظهر ذلك جليا من خلال التعديلات التي طرأت على الدساتير الجزائرية إلى غاية صدور القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل، حيث صادقت الجزائر على جملة من الإتفاقيات الدولية والإقليمية في مجال الطفولة مع تحفظها ببعض البنود التي تتعارض مع المبادئ الأساسية للدستور لا سيما المعتقد الديني

[1] المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية عدد 82، بتاريخ 2020/12/30.

[2] صولي إبتسام، **(حماية الطفل مجهول النسب والمتخلى عنه في التعديل الدستوري 2020)**، مرجع سابق، ص 595.

والفكري حيث كان لها دورا كبيرا في ترقية حقوق الطفل على المستوى الوطني حيث أدت إلى دفع الجهاز التشريعي إلى القيام بتعديلات دستورية وقانونية وإصدار قوانين خاصة بالطفولة.

1/ الأساس الدولي: وتتمثل أهم الصكوك المصادق عليها من طرف الجزائر مايلي:

أ-**إتفاقية حقوق الطفل 1989:** جاءت بقرار من الدول الكبرى وهذا لحاجة أطفال العالم إلى رعاية خاصة بهم، حيث وضعت هذه المعاهدة دولية الأسس اللازمة لرعاية الأطفال ما دون الثامنة عشر حسب مادتها الأولى. وجاءت الإتفاقيةلترسم للدول مناهج العمل الوطني للطفولة[1]، لكن الواضح منها أنها تقنن للطفولة وفق المنظور الغربي[2]، حيث صادقت الجزائر على إتفاقية حقوق الطفل مع التحفظات على بعض البنود بالمرسوم الرئاسي رقم 62-461[3].

ومن بين التحفظات الواردة أحكام الفقرة الأولى والثانية من المادة 14 والتي تتعارض مع الدستور الجزائري حيث أنه ينص على عدم المساس بحرمةحرية المعتقد وحرمة حرية الرأي، وكذلك تتعارض مع القانون رقم 84-11 المتضمن قانون الأسرة والذي ينص على أن تربية الطفل تتم وفقا لدين أبيه مع تحفظها كذلك على المواد 13، 16 و17 من الإتفاقية حيث راعت في ذلك أحكام قانون العقوبات لا سيما الفصول المتعلقة بالمخالفات للنظام العام، الآداب العامة، تحريض الأحداث على الفساد والدعارة. وأحكام القانون رقم 90-07 المتضمن قانون الإعلام.

ب-إتفاقية رقم 182 والتوصية رقم 190 المعتمدتين خلال المؤتمر الدولي للعمل[4]:

---

[1] فتيحة بشور، خدوجة خلوفي، **(خصوصية التحفظ في إتفاقيات حقوق الإنسان-إتفاقية حقوق الطفل أنموذج-)**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، الجزائر، المجلد 12، العدد 02، تاريخ النشر سبتمبر 2021، ص 923.

[2] العربي بختي، مرجع سابق، ص 150.

[3] المرسوم الرئاسي رقم 62-461، (1992) مؤرخ في 24 جمادى الثانية 1413 هـ الموافق لـ 19 ديسمبر 1992، يتضمن المصادقة مع التصريحات التفسيرية على إتفاقية حقوق الطفل التي وافقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 20 نوفمبر 1989، الجريدة الرسمية عدد 91، مؤرخة في 28 جمادى الثانية 1413 هـ.

[4] المرسوم الرئاسي رقم 2000-387 مؤرخ في 28 نوفمبر سنة 2000، يتضمن التصديق على الإتفاقية 182 بشأن حظر أسوأ أشكال عمل الأطفال والإجراءات الفورية للقضاء عليها، المكملة بالتوصية 190، المعتمدتين خلال المؤتمر الدولي للعمل في دورته السابعة والثمانين المنعقدة بجنيف يوم 17 يونيو سنة 1999.

صادقت الجزائر على الإتفاقية الدولية رقم 182 بشأن حظر أسوأ أشكال عمل الأطفال والإجراءات الفورية للقضاء عليها والمكملة بالتوصية رقم 190 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 2000-387، حيث أنهما يهدفان إلى ضمان حقوق الطفل في الحماية من كافة أشكال الضرر والإستغلال أو الإساءة إليه بدنيا أو نفسيا وحظر أسوأ أشكال عمل الأطفال والقضاء عليها، واتخاذ إجراءات فورية وشاملة لإنتشال الأطفال المعنيين من مثل هذا العمل، وضمان إعادة تأهيلهم ودمجهم إجتماعيا[1] وكان لهما تأثير مباشر على بسط حماية خاصة لعمل القصر وتم تكريس معايير الإتفاقية والتوصية في التشريع الجزائري[2].

ج-البروتوكول الإختياري بشأن بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء وفي المواد الإباحية: صادقت الجزائر على البروتوكول الإختياري الملحق بإتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء وفي المواد الإباحية، المعتمد بنيويورك في 25 مايو سنة 2000 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-299 مؤرخ في 2 سبتمبر سنة 2006[3]، حيث جاء بجملة من النصوص التي تهدف إلى توفير الحماية للطفل دون تمييز من بيعه أو استغلاله في البغاء أو في المواد الإباحية وذلك بإتخاذ كافة التدابير الوقائية والعلاجية[4]، والمشرع الجزائري سعى إلى مواكبة الجهود الدولية من إصدار بعض النصوص الرادعة التي تهدف إلى توفير حماية للطفل[5].

---

[1] العربي بختي، مرجع سابق، ص 165.

[2] مزيود بصيفي، بن عزوز سارة، **(الحماية الجزائية لتشغيل القصر في التشريع الجزائري)**، مجلة قانون العمل والتشغيل، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر، المجلد 05، العدد 01، تاريخ النشر 2020/06/08، ص108.

[3] المرسوم الرئاسي رقم 06-299، مؤرخ في 9 شعبان عام 1427 هـ الموافق لـ 2سبتمبرسنة 2006، يتضمن التصديق على البروتوكول الإختياري الملحق بإتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء وفي المواد الإباحية، المعتمد بنيويورك في 25 مايو سنة 2000، الجريدة الرسمية عدد 55، مؤرخة في 13شعبان 1427 هـ الموافق 6 سبتمبر سنة 2006 م.

[4] فاطمة الزهراء قرينح، كمال راشد، **(حماية الطفل من الإستغلال في المواد الإباحية عبر الانترنت – في القانون الدولي والتشريع الجزائري-)**،مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، المجلد 07، العدد 02، تاريخ النشر: 2021/12/29، ص 612.

[5] فاطمة الزهراء قرينح، كمال راشد، مرجع سابق، ص 619.

د-البروتوكول الإختياري بشأن اشتراك الأطفال في المنازعات المسلحة: تضمن المرسوم الرئاسي رقم 06-300[1]، التصديق على البروتوكول الإختياريلإتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في المنازعات المسلحة، حيث اعتمد هذا البروتوكول وعرض للتوقيع والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة، في الدورة 54، ودخل حيز التنفيذ في 2002/02/23، بقصد تعزيز حقوق الطفل وحمايتها حماية خاصة، والإستمرار في تحسين حالة الأطفال دون تمييز، بالإضافة إلى تنشئتهم وتربيتهم في كنف السلم والأمن[2].

2/ الأساس الإقليمي: وتتمثل أهم الصكوك المصادق عليها من طرف الجزائر ما يلي:

أ-الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفايته 1990[3]: حددت هذه الوثيقة الحقوق التي ينبغي على الدول الإفريقية من بينها الجزائر ضمانها للأطفال داخل نطاق ولايتها، حيث جاءت لتعزيز وحماية حقوق الطفل ومخاطبة واقع الأطفال في إفريقيا، يتكون من 48 مادة في قسمين الأول به 31 مادة عن حقوق الطفل وحرياته وواجباته. أما الثاني به 17 مادة عن التزام الدولة بإتخاذالتدابيرالتشريعية وغيرها لضمان إعمال الميثاق وأصدر لتكملة إتفاقية حقوق الطفل[4].

---

[1] المرسوم الرئاسي رقم 06-300 مؤرخ في 2 سبتمبر سنة 2006، يتضمن التصديق على البروتوكول الإختياريلإتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في المنازعات المسلحة، المعتمد بنيويورك في 25 مايو سنة 2000، الجريدة الرسمية عدد 55 مؤرخة في 13 شعبان عام 1427 هـ، الموافق 6 سبتمبر سنة 2006 م.

[2] العربي بختي، مرجع سابق، ص 169.

[3] المرسوم الرئاسي رقم 03-242 مؤرخ في 8 جمادى الأولى عام 1424 هـ الموافق 8 يوليو سنة 2003، يتضمن التصديق على الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفاهيته، المعتمد بأديس أبابا في يوليو سنة 1990.

[4] عبد الحليم بوشكيوة، **(حماية حقوق الطفل في المواثيق الإقليمية بين تكريس الخصوصية ودعم الفعالية)**، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، الجزائر، المجلد 5، العدد 01، تاريخ النشر 2020/09/30، ص 111.

ب-حقوق الطفل في ميثاق حقوق الطفل العربي[1]: يعتبر أول صك إقليمي يتناول حقوق الطفل وهذه الوثيقة ليس لها طابع الإلزام بل يسودها الطابع الإرشادي، ونصوصه لا تتضمن التزامات قانونية محددة بدقة ومن الحقوق التي اعترف بها هذا الميثاق هي حق الطفل في إشباع حاجاته البيولوجية والروحية والإجتماعية، وحق الطفل في الإسم والجنسية، وكذلك حقه في التعليم واللهو وكذا حقه في الإنفتاحعلى العالم من حوله وأن ينشأ على حب الخير[2].

الفرع الثاني: المصدر التشريعي للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب

نقصد بالمصدر التشريعي للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل والقوانين المكملة له، وهي مجموعة النصوص التشريعية والتنظيمية التي صدرت لمعالجة الحقوق موضوعيا وإجرائيا والتي قد تتقاطع مع حقوق الطفل بصفة عامة أو تخصص أحكاما للطفل مجهول النسب نوضحها فيما يلي:

أولا/ القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل: تماشيا مع مضامين المواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الطفل أصدرت الجزائر القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل[3]، حيث أن هذا القانون يعتبر المرجعية الأساسية لحقوق الطفل في الجزائر. والذي جاء بمجموعة من الآليات الجديدة ذات طابع إجتماعي أساسها المبادئ المتضمنة في الآليات الدولية لحماية حقوق الطفل وتحقيق مصلحته[4]. وهذا تكييفا مع الإتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر في مجال حماية حقوق الطفل حيث أدت هذه الحماية إلى إنشاء هيئة وطنية لحماية وترقية الطفولة وطنيا وإنشاء مصالح الوسط المفتوح هدفها ضمان الحماية الاجتماعية للطفل محليا،

---

[1] ميثاق حقوق الطفل العربي، مأخوذ عن موقع المجلس العربي للطفولة والتنمية، انظر الرابط التالي: https://www.arabccd.org/page/251، بتاريخ: 2022/04/22.

[2] عبد الحليم بوشكيوة، مرجع سابق، ص 111.

[3] القانون رقم 15-12 مؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق 15 يوليو سنة 2015، يتعلق بحماية الطفل، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد 39، بتاريخ 19 يوليو سنة 2015.

[4] موالفي سامية، **(آليات الحماية للطفل في القانون 15-12 المؤرخ في 2015/07/15)**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة عاشور زيان، الجلفة، الجزائر،المجلد 09، العدد 01، تاريخ النشر 2016/03/15، ص 360.

وإلى جانب الحماية الاجتماعية للطفل جاء القانون رقم 15-12 بالحماية القضائية للطفل في حالة كونه في خطر أو ضحية أو حالة كونه طفلا جانحا.

ثانيا/ القوانين الداعمة لقانون حماية الطفل: ونقصد بها مجموع النصوص التشريعية المكملة للقانون 15-02 المتعلق بحماية الطفل، وجاء في نصوص متفرقة نوضحها أهمها فيما يلي:

1- القانون الجزائي "قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية": اهتم قانون العقوبات الجزائري بحماية الطفل دون تمييز من الجرائم الماسة به سواء الواقعة على حق الطفل في الحياة وسلامته الصحية كجريمة القتل التي تخضع للقواعد العامة المنصوص عليها في المواد 254 إلى 263 من قانون العقوبات الجزائري، أوحماية الطفل من جريمتي السكر والمخدرات والتي تأخذ عدة صور كبيع المشروبات الكحولية للقاصر والسماح للقاصر بالدخول لأماكن بيع المشروبات الكحولية حيث عالجها المشرع الجزائري بالأمر 76/75 المتعلق بقمع السكر العمومي العام وحماية القصر من الكحول، أما جريمة تسهيل تعاطي المخدرات عالجها بالقانون 04-18 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستغلال والاتجار الغير المشروعين، كما اهتم المشرع الجزائري بنظام الأسرة وأعطى للطفل داخل أسرته من الضمانات لتوفر له قدر من الحماية القانونية من الجرائم التي قد يتعرض لها الطفل كجريمة الإهمال العائلي (كترك الأسرة، عدم تسديد النفقة، الإهمال المعنوي على التوالي المواد 330، 331 قانون العقوبات الجزائري) وكذلك الجرائم الماسة بالسلامة الجسدية للطفل كجرائم العنف ومن بينها جريمة ترك طفل عاجز وتعريضه للخطر (المواد 314 و315 من قانون العقوبات الجزائري)، وجريمة الجرح والضرب الواقع على قاصر لا يتجاوز سنه 16 سنة تناولها المشرع الجزائري من المادة 269 إلى المادة 272 قانون العقوبات بالإضافة إلى الجرائم الجنسية كالإغتصاب (المادة 336 من قانون العقوبات الجزائري) والفعل المخل بالحياء (المادة 334 من قانون العقوبات) وتحريض قاصر على الفسق وفساد الأخلاق[1].

[1] انظر: مصطفاي أسماء، **(الجرائم الماسة بالأطفال في التشريع الجزائري)**، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، المجلد 07، العدد: 02، تاريخ النشر: 2021/06/24، ص 493 الى 511.

وكذلك من خلال قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية خص المشرع الطفل بقواعد وإجراءات وتدابير يتولاها قضاء خاص بهم[1]، ففي قانون العقوبات الجزائري[2] وذلك في المادة 49 منه ربط بين السن وبين التدرج في المسؤولية الجنائية بالنسبة للطفل[3] دون تمييز بين الطفل معلوم النسب أو مجهول النسب، وقسم المشرع الجزائري التدرج في المسؤولية الجنائية إلى ثلاث مراحل، وتتمثل في مرحلة الطفل أقل من 10 سنوات، والطفل بين 10 إلى أقل من 13 سنة، والطفل بين 13 سنة و18 سنة، وفي المادتين 50 و51 من قانون العقوبات نص المشرع على تخفيض العقوبة للطفل الجانح بين سن 13 سنة و18 سنة، وكذلك قانون الإجراءات الجزائية[4] أعطى حماية خاصة للطفل دون تمييز كذلك حيث خصص الكتاب الثالث من القانون للقواعد الخاصة بالمجرمين الأحداث، حيث حدد سن الرشد الجزائي في المادة 442 بتمام الثامنة عشر (18) سنة، وفي المادة 443 من ذات القانون القواعد الخاصة بتحديد السن حيث تكون العبرة في تحديد سن الرشد الجزائي بسن المجرم لحظة القيام بالفعل المنسوب إليه والجزائر تنتهج مسلك الإتفاقيات الدولية حيث تعتبر الطفل كل شخص لم يتجاوز 18 سنة، أما المادة 444 حددت تدابير الحماية والتهذيب المتخذة ضد الطفل الذي لم يبلغ الثامنة عشر (18) سنة[5].

---

[1] بولحية شهيرة، **حقوق الطفل بين المواثيق الدولية وقانون العقوبات الجزائري دراسة مقارنة**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، جمهورية مصر العربية، سنة 2011، ص 83.

[2] الأمر 66-156 المؤرخ في 1966/06/08، المتعلق بقانون العقوبات، الصادر بالجريدة الرسمية العدد 49، بتاريخ 1966/06/11، المعدل والمتمم بالقانون رقم 15-19 مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2015، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 71، بتاريخ 30 ديسمبر 2015.

[3] بولحية شهيرة، مرجع سابق، ص 83.

[4] الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الصادر بالجريدة الرسميةللجمهورية الجزائرية، العدد 48 بتاريخ 10 يونيو 1966، المعدل والمتمم بالقانون رقم 17-07 مؤرخ في 27 مارس سنة 2017، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 20، بتاريخ 29 مارس 2017 م.

[5] خريف عبد الوهاب، **(الطفل الجزائري بين القانون الدولي لحقوق الطفل والتشريع الوطني)**، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة 2، المجلد 04، العدد 01، تاريخ النشر 2015/06/01، ص 60.

2- قانون الصحة: تطرق القانون 18-11 المتعلق بالصحة[1] وبالضبط في المادة40 منه على وجوب تكفل منه المصالح الصحية بالمتابعة الطبية والوقاية والتطعيم والتربية الصحية والعلاج لفائدة الأطفال والمواليد حديثي الولادة يكون مجانا وذلك ضمن البرامج الوطنية للوقاية، كما نص المشرع الجزائري في المرسوم 69-88 المتضمن بعض أنواع التلقيح الإجباري على ضرورة الوقاية الصحية للطفل[2].

3- **قانون الحالة المدنية[3]:** حيث نص صراحة على حقوق الحالة المدنية للطفل مجهول النسب كالحق في الإسم وذلك بنص المادة 64 من قانون الحالة المدنية، حيث يعطي ضابط الحالة المدنية بنفسه الأسماء للقطاء أو المولودين من أبوين مجهولين والذين لم ينسب لهم أية أسماء،كما نصت المادة 67 من نفس القانون على وجوب قيام شخص الذي يجد مولود حديث الولادة بالتصريح بذلك إلى ضابط الحالة المدنية ويجب على هذا الأخير تحرير محضر تفصيلي يبين فيه البياناتالخاصة بالطفل حسب قانون الحالة المدنية، ثم يعد ضابط الحالة المدنية عقدا الذي يعتبر بمثابة شهادة ميلاد[4].

4- **قانون الجنسية[5]:** عالج المشرع الجزائري حالات منح الجنسية بناء على رابطة الإقليم للطفل مجهول النسب بالأمر رقم 70-86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 المعدل والمتمم

---

[1] القانون رقم 18-11 المؤرخ في 02 يوليو لسنة 2018، المتعلق بالصحة، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 46، لسنة 2018.

[2] المرسوم رقم 69-88 مؤرخ في 17 يونيو 1969، المتضمن بعض أنواع التلقيح الإجباري، الجريدة الرسمية عدد 53، مؤرخة في 20 يونيو 1969، المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 85-282 المؤرخ في 11 جانفي 1985.

[3] الأمر 70-20 المؤرخ في 1970/02/19 المتعلق بقانون الحالة المدنية، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، بتاريخ 1970/02/27، المعدل وفقا للقانون 14-08 المؤرخ في 2014/08/09 الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49، بتاريخ 2014/08/20.

[4] انظر: خريف عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 59. وانظر: زيان شامي، **(حماية الأطفال مجهولي النسب في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري)**، مجلة تطوير العلوم الإجتماعية، جامعة عاشور زيان، الجلفة، المجلد 10، العدد 03، تاريخ النشر: 2017/12/31، ص 241-242.

[5] الأمر 05-01 المؤرخ في 2005/02/27، المتعلق بقانون الجنسية الجزائرية، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، بتاريخ 2005/02/27.

بالأمر 05-01 المؤرخ في 27 فيفري 2005وذلك في المادة 07 حيث نصت على منح الجنسية الجزائرية الأصلية للولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين وكذلك للولد الحديث الولادة الذي عثر عليه في الجزائر وكذلك يعتبر من جنسية جزائرية طبقا لنص المادة 07 فقرة 05 من قانون الجنسية المولود في الجزائر من أب مجهول وأم مسماة في شهادته دون وجود بيانات تثبت جنسيتها[1].

5- **قانون العمل[2]:** إذا اضطر الطفل مجهول النسب للعمل بحكم الظروف الاجتماعية فإنه يخضع للأحكام الواردة في موضوع عمالة الأطفال والتي كانت موضوع حماية في قانون الطفل وقانون العمل، حيث أولى قانون العمل الجزائري أهمية خاصة لموضوع عمالة الأطفال ولم يفرق بين معلوم النسب ومجهول النسب، وفرض عدة أحكام وقواعد آمرة تضمن الحماية الكاملة للأطفال القصر أثناء العمل من كافة أوجه الإستغلال الاقتصادي والإجتماعي نظرا للخطورة التي ينطوي عليها تشغيل صغار السن أو الأحداث من حيث التأثير على صحتهم وتربيتهم ونموهم العقلي والتعليمي، حيث يحظى توظيفهم وينظم بتنظيم قانوني خاص يحدد شروط تشغيلهم، ولعل أهم ما يستدعي الإنتباهوالإهتمام في تشغيل صغار السن أو القصر هو السن القانونية للعمل، التي تعتمد كمعيار لولوج عالم الشغل، حيث نصت المادة 15 الفقرة 01 من قانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل الجزائري على أنه: "**لا يمكن في أي حال من الأحوال أن يقل العمر الأدنى للتوظيف عن ستة عشرة (16) سنة إلا في الحالات التي تدخل في إطار عقود التمهين التي تعد وفقا للتشريع والتنظيم المعمول به...**"،وعقد التمهين عرفته المادة 06 في الفقرة 03 من القانون رقم 18-10 المحدد للقواعد المطبقة في مجال

[1] ربعي كاتية يسرى، **(مركز الأطفال مجهولي النسب في القانون الجزائري)**، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة الوادي، الجزائر، المجلد 01، العدد 02، ص 72-73.

[2] القانون رقم 90-11 مؤرخ في 26 رمضان عام 1410 الموافق 21 أبريل 1990 يتعلق بعلاقات العمل، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 17 بتاريخ 25 أبريل 1990 م.

التمهين[1]،على أنه: " **...عقد لمدة محددة يتعلق بتكوين المتمهن، يمضى من ثلاثة (3) أطراف: المستخدم والمتمهن والمؤسسة العمومية للتكوين التي ينتمي إليها المتمهن**"، ولا يجوز توظيف القاصر إلا بناء على رخصة من وصيه الشرعي، كما أنه لا يجوز إستخدام العامل القاصر في الأشغال الخطيرة أو التي تنعدم فيها النظافة أو تضر صحته أو تمس بأخلاقياته، أما فيما يتعلق بالعمل الليلي فقد منع المشرع الجزائري تشغيل الأطفال أقل من 18 سنة من كلا الجنسين سواء كمتدربين أو كعمال إلا بترخيص من مفتشية العمل[2].

وعليه فرض قانون العمل قواعد آمرة تعتبر كضمانة لحماية الأطفال القصر أثناء العمل، حيث حدد السن القانونية الدنيا للعمل بـ 16 سنة، إستثناء فيما يتعلق بعقود التمهين، ولا يجوز تشغيل القاصر إلا بترخيص من نائبه الشرعي "وليه أو وصيه الشرعي إذا كان معلوم النسب، أما بالنسبة للطفل مجهول النسب ومقارنة بالطفل معلوم النسب_ فقد ترك المشرع الجزائري فراغا بالنسبة لتصريح الولي الشرعي للطفل مجهول النسب ، حيث لم يحدد من يكون النائب الشرعي هل يكون هو المسؤول على مؤسسة الطفولة المسعفة أو كافله، أو القاضي الذي يعتبر ولي من لا ولي له، و رغم أن المشرع نص على أحكام النيابة الشرعية في قانون الاسرة،لكنها على أهميتها تبقى في عموميتهاغير كافية بحكم العدد المهول للأطفال مجهولي النسب خاصة في دور الطفولة المسعفة، فإذا كان التاجر القاصر يحتاج إلى تصديق إذن المجلس العائلي من المحكمة بموجب المادة **5 من القانون التجاري**[3]، فمن باب أولى أن ينص على الإذن في حالة الطفل مجهول النسب مع بيان النائب الشرعي والذي يمكن أن يكون تحديده قانونا في شكل مجلس عائلي مكون من شخصيات بكفاءة ونزاهة حتى تستأمن على تحديد مصير الطفل

[1] القانون رقم 18-10 المحدد للقواعد المطبقة في مجال التمهين، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 35، بتاريخ 13 جوان 2018.

[2] زيان شامي، مرجع سابق،ص،ص247،248 .

[3] الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 101، بتاريخ 19 ديسمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 15-20 مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2015،الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 71، بتاريخ 30 ديسمبر سنة 2015 م.

مجهول النسب، وكذا تحديد مضمونه والذي تتحدد فيه مسؤولية كل طرف ضمن عقد التمهين متى كان الطفل مجهول النسب طرفا فيه، كنوع من الكفالة المهنية التي يمكن تنظيمها بموجب اتفاقيات مبرمة بين مؤسسات التكوين والهيئات التي تسهر على الرقابة على تطبيق هذه المنظومة الحقوقية، خاصة أن هاته الفئة ببلوغهم سن الرشد ودون تكفل عائلي يكونوا مهددين بالشارع وبالتالي على الأقل عقد التمهين يعلمهم مهارة لمجابهة متطلبات الحياة المجتمعية.

6- **قانون الاسرة**[1]: ضمن قانون الأسرة الجزائري الرعاية والحماية للطفل مجهول النسب، وهذا يظهر من خلال إقرار المشرع الجزائري نظام الكفالة الذي أقرته الشريعة الإسلامية كنظام بديل للتبني[2]، وحفاظا على الأنساب منع المشرع الجزائري التبني صراحة بنص المادة 46 من قانون

[1] القانون رقم 84-11 المؤرخ في 1984/06/09، المتعلق بقانون الأسرة، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 24، بتاريخ 1984/06/12 والمعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15 بتاريخ 2005/02/27.

[2] كان التبني معروفا عند العرب في الجاهلية، والتبني هو أن ينسب الإنسان ولدا يعرف أنه ابن غيره إلى نفسه، وقد كان واستمر مدة من الزمن في صدر الإسلام، فكان الرجل في الجاهلية إذا أعجبه من الرجل جلده وظرفه ضمه إلى نفسه، وجعل له نصيب ابن من أولاده في الميراث، وكان ينسب إليه فيقال: فلان بن فلان، حتى إن رسول الله صلى الله عليه وسلم تبنى على عادة العرب قبل أن يبعث رسولا، ويشرفه ربه بالرسالة الإلهية شابا من سبايا بلاد الشام، سباه رجل من تهامة فاشتراه حكيم بن حزام بن خويلد، ثم وهبه إلى عمته خديجة بنت خويلد زوج النبي صلى الله عليه وسلم ووهبته إلى النبي صلى الله عليه وسلم فأعتقه وتبناه، وهو زيد بن حارثة، الذي آثر البقاء مع النبي صلى الله عليه وسلم على هذا النحو على العودة إلى أهله وقومه في بلاد الشام، وحينما تبناه النبي صلى الله عليه وسلم قال: **(يامعشر قريش إشهدوا أن زيدا ابني يرثني وأرثه)** وكان زيد هذا يدعى زيد بن محمد، فقد جاء في الصحيحين عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: (أن زيد بن حارثة رضي الله عنه، مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم ما كنا ندعوه إلا زيد بن محمد، حتى نزل القرآن الكريم وأبطل بقول الله سبحانه وتعالى: ﴿**ادعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله فإن لم تعلموا آبائهم فإخوانكم في الدين ومواليكم وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم وكان الله غفورا رحيما**﴾، ومن هنا أصبح التبني لا يثبت به نسب من المتبني، ولا يترتب على التبني أي حق من الحقوق الثابتة

الأسرة "**يمنع التبني شرعا وقانونا**"، وما يترتب عليه من آثار تتعلق بإلحاق النسب، ونظم المشرع الجزائري أحكام الكفالة في الفصل السابع من المادة 116 إلى المادة 125 من قانون الأسرة الجزائري، والكفالة هي إلتزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية قيام الأب بابنه وتتم بعقد شرعي أمام المحكمة أو أمام الموثق (المادة 116 و117 من قانون الأسرة الجزائري)، ولم يفرق المشرع الجزائري في الولد المكفول إما أن يكون مجهول النسب أو معلوم النسب (المادة 119 من قانون الأسرة الجزائري)[1].

بين الآباء والأبناء، وعليه فلا يثبت النسب بالتبني، ولو كان الولد المتبني مجهول النسب، انظر: الحسن شادية الصادق، **(حكم التبني في الإسلام)**، مجلة العلوم والبحوث الإسلامية، جامعة السودان، المجلد 2012، العدد 04، تاريخ النشر: 2012/02/29، ص 03، وانظر: بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 200.

[1] بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 201.

الفصل الثاني:

المعالجة القانونية والشرعية لمضمون أهم الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب

الفصل الثاني

المعالجة القانونية والشرعية

لمضمون أهم الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب

أضحت ظاهرة الأطفال مجهولي النسب أمرا واقعا بفعل الإختلالات التي يشهدها المجتمع، مما يفرض على ولاة الأمور" السلطات العمومية" وعلى المجتمع واجبا شرعيا، قانونيا وأخلاقيا التكفل بهذه الفئة الضعيفة، من حيث تنظيم الحقوق التي تشترك فيها مع غيرها من الأطفال أو الحقوق التي تخصها كفئة لها خصوصية لا يمكن تجاوزها، غير أن المعالجة القانونية والشرعية قد تتفقان في بعض المسائل وتختلفان في بعض التفاصيل نظرا لتباين المرجعية، والمفترض على مستوى المنظومة القانونية الجزائرية وبفعل نص المادة 2 من دستور2020: " **الإسلام دين الدولة** "[1]، يكون للطفل مجهول النسب الحق التام في ممارسة حياته في ظل قانون يحميه غير مخالف للشريعة الإسلامية.

وعليه في هذا الفصل سنحاول أن نجري قراءة في أهم القوانين التي عالجت الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب موضوعيا وإجرائيا على ضوء القانون والشريعة، حيث نتناول في **(المبحث الأول)** الحماية الموضوعية لأهم الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب عبر بيان تصنيفها ومضمونها، كما سنتطرق في **(المبحث الثاني)** للحماية الإجرائية لأهم الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب من خلال بيان آليات الرقابة على حماية هذه الحقوق.

[1] المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، بتاريخ 2020/12/30.

المبحث الأول

الحماية الموضوعية لأهم الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب

وفقا لنص المادة 3 الفقرة الأولى من قانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل والتي نصت على أن: " **يتمتع كل طفل، دون تمييز يرجع إلى اللون أو الجنس أو اللغة أو الرأي أو العجز أو غيرها من أشكال التمييز، بجميع الحقوق التي تنص عليها إتفاقية حقوق الطفل وغيرها من الإتفاقيات الدولية ذات الصلة المصادق عليها، وتلك المنصوص عليها في التشريع الوطني لاسيما الحق في الحياة، وفي الاسم والجنسية وفي الأسرة وفي الرعاية الصحية والمساواة والتربية والتعليم والثقافة والترفيه وفي احترام حياته الخاصة** "[1]، وعليه من خلال نص المادة يثبت للطفل دون تمييز بين الطفل معلوم النسب ومجهول النسب بمجرد ولادته مجموعة من الحقوق منها ما يكون ملازما لشخصيته كالحق في الحياة، بما سيتبعه من حقوق حيوية كالحق في الجنسية والاسم، والإنفاق عليه والحق في الرضاعة وحقوق أخرى اجتماعية كالحق في التعليم والرعاية الصحية[2]، وتعتبر أحكام التشريع الإسلامي سباقة على القانون الوضعي في ضمان حماية مادية ومعنوية للطفل مجهول النسب تعكس حقه في الاندماج المجتمعي وحمايته من جميع أشكال الاستغلال، غير أن القانون الوضعي بما فيها القانون الجزائري من خلال التشريعات المختلفة قد يستلهم منها أو يناقضها أحيانا، وهو ما سنقف عليه عند التطرق إلى الحماية الموضوعية لأهم الحقوق اللصيقة بشخصية الطفل مجهول النسب في **(المطلب الأول)**، وإلى الحماية الموضوعية لأهم الحقوق الإجتماعية للطفل مجهول النسب في **(المطلب الثاني)**.

---

[1] القانون رقم 15-12 المؤرخ في 15 يوليو سنة 2015، يتعلق بحماية الطفل، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 39، بتاريخ 19 يوليو سنة 2015.

[2] جديد حنان، **(حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري)**، مجلة روافد للبحوث والدراسات، جامعة غرداية، الجزائر، المجلد 4، العدد 01، تاريخ النشر: 2019/06/30، ص 109.

المطلب الأول

الحماية الموضوعية لأهم الحقوق اللصيقة بشخصية الطفل مجهول النسب

تضمن كل من الشريعة الإسلامية وكذا القانون الجزائري حماية للطفل مجهول النسب سواء من ناحية التعرض له بالأذى وهو جنين في بطن أمه كالإجهاض مثلا أو محاولة تعريضه للخطر، كما أن ميلاد شخص من أبوين مجهولين في أرض الجزائر يوجب الفصل في مسألة جنسيته وكذا الحقوق الأخرى كالإسم، التسجيل في سجلات الحالة المدنية وغيرها[1]، وعليه قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين، **(الفرع الأول)** تحدثنا فيه عن حق الطفل مجهول النسب في الحياة، أما **(الفرع الثاني)** تطرقنا فيه إلى حق الطفل مجهول النسب في الجنسية و الإسم.

الفرع الأول: حماية حق الطفل مجهول النسب في الحياة

الحق في الحياة من بين الحقوق التي أولاها المؤسس الدستوري الجزائري بالاهتمام وكفلها لكل فرد من خلال نص المادة 38 من دستور2020: " **الحق في الحياة لصيق بالإنسان، يحميه القانون، ولا يمكن أن يحرم أحد منه إلاّ في الحالات التي يحددها القانون**"[2].

كما كفله المشرع الجزائري للطفل دون تمييز بين الطفل معلوم أو مجهول النسب في العديد من النصوص القانونية حيث جرم المشرع العديد من الأفعال التي تمس بهذا الحق وفقا لما هو مقرر في القانون الجنائي بشقيه قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية، كما جاءت الشريعة الإسلامية بالكثير من النصوص والأحكام الشرعية والتي تهدف كلها إلى صون هذه الفئة

[1] زيان شامي، مرجع سابق، ص242.

[2] المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، بتاريخ 2020/12/30.

وحماية حقوقها، حيث سنسلط الضوء على الجرائم الأكثر مساسا بالطفل مجهول النسب قبل خروجه للحياة وأهمها جريمة الإجهاض بإعتبارها عادة تمس الطفل مجهول النسب في أهم مرحلة من مراحل الحياة ما قبل الولادة وهذا ما سنتناوله فيما يلي:

أولا/ جريمة إجهاض الطفل مجهول النسب بين القانون والشريعة الإسلامية: عالج المشرع الجزائري حق الطفل في الحياة في مراحله الأولى وهو جنين، حيث جرم القانون الجزائري عملية الإجهاض، كما جرم كل من يساعد على ذلك، حيث خصص قسم كامل خاص بالإجهاض في قانون العقوبات يحتوي على 10 مواد من المادة 304 إلى غاية313[1]، دون تسجيل خصوصية للطفل مجهول النسب في أحكام القانون فالحماية جاءت عامة دون أي تخصيص لوضعية الحمل شرعيا كان أو غير شرعي، كما عالجت الشريعة الإسلامية هذه الجريمة بالتفصيل في أحكامها.

1/ في القانون الجزائري:

أ-تعريف الإجهاض:

أ-1 التعريف اللغوي: جهض: أَجْهَضَت الناقةُ إِجْهاضاً، وَهِيَ مُجْهِضٌ :أَلقت وَلَدَهَا لِغَيْرِ تَمَامٍ، وَالْجَمْعُ مَجاهِيضُ؛

قَالَ الأَزهري :يُقَالُ ذَلِكَ لِلنَّاقَةِ خَاصَّةً، وَالِاسْمُ الجِهَاض، وَالْوَلَدُ جَهِيض؛ وقال أَبو زَيْدٍ :إِذا أَلقت النَّاقَةُ وَلَدَهَا قَبْلَ أَن يَسْتَبِينَ خَلقُه قِيلَ أَجْهَضَت، وَقَالَ الْفَرَّاءُ :خِدْجٌ وخَدِيج وجِهْض وجَهِيض للمُجْهَض. وَقَالَ الأَصمعي فِي المُجْهَض :إِنه يُسَمَّى مُجْهَضاً إِذا لَمْ يَسْتَبِنْ خَلقُه، قَالَ: وَهَذَا أَصح مِنْ قَوْلِ اللَّيْثِ إِنه الَّذِي تمَّ خلقُه وَنُفِخَ فِيهِ رُوحُهُ .وَفِي الْحَدِيثِ:

فأَجْهَضَت جَنِيناً، أَي أَسقطت حَمْلَهَا، والسَّقْط جَهِيض، وَقِيلَ :الجَهِيض السِّقْط الَّذِي قَدْ تمَّ خَلْقُهُ وَنُفِخَ فِيهِ الرُّوحُ مِنْ غَيْرِ أَن يَعِيشَ[2].

---

[1] جديد حنان، مرجع سابق، ص 105.

[2] انظر: ابن منظور، لسان العرب، الجزء السابع، ص 131، 132، على موقع المكتبة الشاملة: https://shamela.ws/book/1687/3514#p1، شوهد بتاريخ: 2022/06/19.

أ-**2 التعريف القانوني:** لم يعرف المشرع الجزائري الإجهاض بل اكتفى بذكر جريمة الإجهاض والعقوبات المقررة لها، على غرار التشريعات العربية الأخرى، على أساس أن وضع التعريف ليس من عمل المشرع تاركا الأمر للفقهاء، حيث عرفه الأستاذ محمود نجيب حسني على أنه: " إخراج الحمل قبل الموعد الطبيعي لولادته أو قتله عمدا في الرحم "[1].

ب-**أركان جريمة الإجهاض:**

وباعتبار الإجهاض جريمة كباقي الجرائم يستوجب لقيامها توفر مجموعة من الأركان كما رتب عليها جملة من العقوبات.

ولابد لقيام جريمة الإجهاض من توافر مجموعة من الأركان تتمثل أساسا في الركن المفترض و المادي والركن المعنوي والركن الشرعي. والتي سنشرحها فيما يلي:

ب-1 الركن المفترض لجريمة الإجهاض: وهو الركن الخاص لجريمة الإجهاض، حيث أن محل جريمة الإجهاض هو الجنين الموجود في الرحم، وبدونه لا تتحقق جريمة الإجهاض، أي أنه يشترط في وقوع الجريمة وجود حمل يمكن إسقاطه بفعل الإجهاض من رحم أمه، وأن يكون الجنين حيا كما يشترطه بعض الفقهاء لقيام هذه الجريمة، لكن بالرجوع إلى نص المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري لا يظهر ما يدل على اشتراط حياة الجنين وقت إرتكاب الجريمة، حيث نصت على أنه: " **كل من أجهض إمرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك** ...."[2] ويعرف الحمل على أنه نتيجة لعملية التلقيح التي تتم بين الحيوان المنوي وبين البويضة إلى غاية الولادة، وبالتالي هو الجنين

---

[1] انظر: مصطفى بضليس، **جريمة الإجهاض في القانون والفقه الإسلامي**، أطروحة دكتوراه ل.م.د في الحقوق، تخصص القانون الجنائي، معهد الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، المركز الجامعي أمين العقال الحاج موسى أق أخموك، تامنغست، الجزائر، 2019/2018، ص 42. وانظر: المكي فتحي، تواتي سومية، مصبايح فوزية، **(جريمة الإجهاض –قراءة في العوامل والآثار –)**، مجلة الأثر للدراسات النفسية والتربوية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، الجزائر، المجلد 02، العدد 03، تاريخ النشر 2021/06/30، ص 108.

[2] انظر: المادة 304 من الأمر رقم 156-66، المؤرخ في 08 جوان 1966 ، المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.،الجريدة الرسمية49 ، الصادرة في 11 جوان 1966 .

الذي يرد عليه الاعتداء، فنصه على " **مفترض حمله** " يظهر أن الجريمة تتحقق حتى في الحمل غير المؤكد أي الحمل غير الحقيقي الذي يكون نتيجة تأخر الدورة الشهرية عن أيامها لدى المرأة، فمجرد أن اعتقاد الفاعل أن المرأة المراد إجهاضها حامل فيكون أمام جريمة إجهاض مستحيلة استحالة مطلقة لعدم توفر العنصر الهام والأساسي وهو الحمل وهي جريمة تتحقق حتى ولو ارتكبت ضد جنين ميت وقت ارتكاب الجريمة وهذا حرصا من المشرع لحماية الجنين في كل الحالات الممكن حدوثها.

فالمشرع الجزائري قد بسط حمايته على الجنين سواء كان قد اكتمل تكونه و سرت فيه الروح أو كان في طور التكوين في الشهور الأولى من الحمل أو حتى ولو كان بويضة مخصبة في الأيام الأولى، تلك الأيام التي يكون فيها الحمل محتمل ولكنه غير يقيني، ويلاحظ أن المشرع قد جرم فعل الإجهاض في الجريمة التامة و الشروع سواء كان الحمل موجودا أو غير موجود، بل ذهب المشرع إلى أبعد من ذلك إذ يعاقب حتى على الجريمة المستحيلة لان النص جاء " **كل من أجهض إمرأة حامل أو مفترض حملها...** "، بمعنى إفتراض الحمل قد يكون غير موجود أصلا [1].

ويلاحظ أن المشرع الجزائري لم يشترط أن يكون الجنين قد نتج عن زواج شرعي، حتى يوفر له الحماية الجنائية بل وفرها حتى للجنين الناتج عن علاقة غير شرعية[2].

---

[1] انظر: الرق محمد رضوان، رزق الله العربي بن مهيدي، **(جريمة الإجهاض بين الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري)**، المجلة الأكاديمية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة الاغواط، الجزائر، المجلد 04، العدد الثاني، تاريخ النشر2020/09/09، ص107. وانظر: فريد بلعيدي، **(المسؤولية الجزائية عن جريمة الإجهاض في القانون الجزائري)**، المجلة المتوسطية للقانون والإقتصاد، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، المجلد 06، العدد 02، تاريخ النشر: 2022/02/03، ص127. وانظر: بن داوي صارة، خليفي نبيلة، **جريمة الإجهاض في التشريع الجزائري**، مذكرة ماستر في القانون العام، تخصص قانون عام معمق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بومرداس، 2018/2017، ص34،35. وانظر: مصطفى بضليس، مرجع سابق، ص 108.

[2] مصطفى بضليس، مرجع سابق، ص 108.

ب-2 الركن المادي لجريمة الإجهاض: يقوم الركن المادي كما هو معروف في جميع الجرائم على ثلاثة عناصر أساسية تتمثل في السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية والعلاقة السببية التي تجمع بينهما.

- **فالسلوك الإجرامي:** السلوك عنصر في الركن المادي لكل جريمة، فإذا ما وقع تاما وتحققت نتيجته، كانت الجريمة تامة، وإذا أوقف عند حد معين بسبب لا دخل لإرادة صاحبه فيه، كنا بصدد الشروع في الجريمة، فبدون هذا السلوك لا تكون الجريمة قائمة، لأن القانون لا يعاقب على النوايا المجردة من مظهرها الخارجي، والسلوك المقصود في جريمة الإجهاض هو كل فعل من شأنه أن يفضي إلى موت الجنين، بكل الوسائل والطرق من كالضرب والتخويف والتجويع[1]، وتتطلب جريمة الإجهاض سلوكا إراديا يصدر من الحامل نفسها أو من الغير بهدف إنهاء الحمل قبل الموعد الطبيعي للولادة وكل الوسائل التي تؤدي إلى إحداث النتيجة تستوي في تحقيق السلوك الإجرامي في الإجهاض، ولم يشترط القانون وسيلة خاصة لإرتكاب الإجهاض، فرغم أنه ذكر البعض منها إلا أنها ذكرت على سبيل المثال، بحيث نص في المادة 304 من قانون العقوبات السابقة الذكر " **كل من أجهض امرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأية وسيلة أخرى...**"[2].

أما في حالة الامتناع أي في حالة السلوك السلبي لم يبين المشرع الجزائري بصريح العبارة إذا كان مثل الفعل أم لا وترك المجال مفتوحا بعدم وضعه لنص يطبق على هذا السلوك إلا أن هذا الترك والامتناع قد يصدر من الحامل نفسها بامتناعها عن تناول الدواء عمدا أو صيامها أو تجويع نفسها مما يسبب الإجهاض أو حتى من طرف أصحاب ذوي الصفة الخاصة كامتناعهم عن خدمتها والقيام بالتزاماتهم اتجاه الحامل[3].

---

[1] محمد بن يحي بن حسن النجيمي، الإجهاض أحكامه وحدوده في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، الطبعة الأولى، مكتبة العبيكان، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1432 هـ/2011 م، ص 217.

[2] الرق محمد رضوان، رزق الله العربي بن مهيدي، مرجع سابق، ص107، 108.

[3] انظر: مصطفى بضليس، مرجع سابق، ص 108. وانظر: بن داوي صارة، خليفي نبيلة، مرجع سابق، ص 36،37

- **أما النتيجة الإجرامية** ويقصد بها الأثر المادي الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر للسلوك الإجرامي، أو بمفهوم قانوني ما يسببه سلوك الجاني من ضرر أو خطر يصيب أو يهدد مصلحة محمية قانونا[1].

والنتيجة الإجرامية في جريمة الإجهاض تتحقق بإنهاء حالة الحمل الموجودة أو المفترضة قبل أوانها المحدد ميتا أو حيا، نتيجة العدوان الإجرامي عليه باستخدام الطرق العنيفة أو أي وسيلة أخرى بقول أو بفعل، وهذا يمثل إعتداء على الحق في الحياة الذي يكفله القانون، وهناك إختلاف فقهي حول خروج الجنين حيا أو ميتا، حيث أن هناك رأي يرى لو خرج الجنين حيا وقابلا للحياة فالنتيجة تبقى قائمة، في حين يرى آخرون أنه لتحقق الجريمة يجب أن يتسبب السلوك في موت الجنين سواء داخل الرحم أو بعد انفصاله عنه، وإلا اعتبر الفعل شروعا في الإجهاض لا إجهاضا، وبالرجوع لقانون العقوبات الجزائري من خلال المواد التالية: فنجد نص المادة 309" ... **المرأة التي أجهضت نفسها أو حاولت ذلك** " مما يعني عدم تحقق النتيجة التي يؤدي إلى العقاب على الشروع باعتبارها جريمة مستحيلة استحالة مطلقة بدون تحقق النتيجة ليذهب بذلك إلى العقاب على الشروع التي بدأ بتنفيذه الجاني بنية إجهاض الحامل أو المفترض حملها دون تحقق النتيجة المرجوة لظروف لا دخل للفاعل فيها وكون كل عناصر الجريمة التامة محققة ما عدا النتيجة التي لا تتحقق لأسباب خارجة عن إدارة الجاني كالطبيب الذي يحدد مبلغ العملية ويقوم بشراء نوع خاص من المعدات الطبية المخصصة للإجهاض، مما يعني أن الطبيب يسأل عن الشروع بمجرد شراءه لهذه الأجهزة. إضافة إلى نص المادة 310 بقولها " **كل من حرض على الإجهاض ولم يؤدي إلى نتيجة** " بحكم أن التحريض يشكل الباعث لتجديد الجريمة وتفاقمها ودفع الفاعل لارتكابها بدون أي تردد ولو لم تكن لديه رغبة في ذلك أصالا، كأن يقوم المحرض بتخويف الحامل من الفضيحة نتيجة حملها غير الشرعي ودفعها للإجهاض للتخلص من هذا العار، هذه الأخيرة لم يؤتي ذكرها في نص المادة 310 من

[1] عبد الله سليمان، **شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام –الجريمة–**، الجزء الأول، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1995، ص 149، 150.

قانون العقوبات الجزائري، إلا أنه عاقب على التحريض سواء في العلنية أو بغير علانية حتى ولو لم تتحقق النتيجة[1].

أيضا بالنسبة للشريك أو الشركاء فيدخل ضمن الأفعال المسهلة أو التحريضية أو المنفذة للجريمة بالرغم أن دورهم يكون ثانوي في الجريمة إلا أنهم كانوا على علم بالجريمة كالشخص الذي يعير بيته لطبيب يقوم فيه بعملية الإجهاض وبالتالي ذلك الشخص يعتبر شريك في الجريمة كون أن الجريمة أجريت في بيته وهو كان على علم بها، ويرجع عقاب المشرع لكل من الشروع والاشتراك والتحريض بالرغم من انعدام النتيجة وبقاء الجنين حي إلا أن نية الإيذاء والقصد والعزم لتحقيق الإجهاض وخطورة الأفعال، وهنا المشرع تميز بالحيطة والحذر وضمن حماية جنائية واسعة للجنين، وبالتالي فإن الجريمة تتحقق حتى بانعدام النتيجة المتمثلة بموت الجنين داخل أو خارج الرحم قبل الموعد المحدد لولادته والمشرع أوردها بصريح العبارة واكتفى فقط بتحقق الفعل الإجرامي على الحمل فالأهمية تكمن في الفعل وإرادة الجاني ورغبته في إنهاء الحمل[2] .

– **وتعتبر العلاقة السببية:** عنصرا جوهريا بحيث تجمع بين الركن المادي والمتمثل في السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية، وتظهر أهمية إثبات العلاقة السببية بين النتيجة المجرمة وفعل الجاني في تحديد المسؤولية الجنائية وإسناد الجريمة للفاعل، والعلاقة السببية في جريمة الإجهاض تجمع بين خروج الجنين من الرحم حيا أو ميتا والسلوك الإجرامي للجاني كي يسأل الجاني عن فعله، وبالتالي في حال استعمال الوسائل المؤدية للإجهاض بنية تحقيقها وهذه النتيجة تحققت فهذا يؤدي إلى إكتمال الركن المادي للإجهاض أما في حالة استعمال هذه الوسائل ولم يتحقق الإجهاض فنكون أمام الشروع .

---

[1] انظر: الرق محمد رضوان، رزق الله العربي بن مهيدي، مرجع سابق، ص 108. وانظر: مصطفى بضليس، مرجع سابق، ص 114، 115. وانظر: بن داوي صارة، خليفي نبيلة، مرجع سابق، ص 37،36 .

[2] بن داوي صارة، خليفي نبيلة، مرجع سابق ، ص 38،37.

لكن بالرجوع لقانون العقوبات الجزائري فالمشرع لم يشترط وجود علاقة سببية بين السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية لقيام مسؤولية الجاني، بل يكفي إتجاه الفعل المادي له الذي من شأنه إحداث النتيجة المراد تحقيقها وهي إنهاء الحمل قبل الموعد الطبيعي للولادة، فلم يشترط المشرع حدوث النتيجة ولا علاقة فعل الجاني بالنتيجة وفي حال إنقطاع العلاقة السببية بين السلوك الإجرامي وتحقيق النتيجة التي تؤدي إلى خروج الجنين قبل الموعد الطبيعي لولادته بعنصر خارجي لا دخل له بالنشاط المادي للجاني كضرب المرأة الحامل بنية إجهاضها ثم يتم نقلها للمستشفى وفي الطريق يقع حادث إنقلاب سيارة التي تنقلها مما يؤدي إلى إجهاضها فهنا الجاني يسأل عن الشروع كون أن الإجهاض تحقق بفعل الحادث وليس بفعل النشاط الإجرامي للجاني[1].

ب-3 الركن المعنوي لجريمة الإجهاض: الركن المعنوي هو عبارة عن الإرادة الإجرامية للجاني في إرتكاب الجريمة، وتأخذ صورتين الأولى صورة الإرادة الواعية التي تقصد إحداث النتيجة وتسمى " القصد الجنائي "، والثانية الإرادة المهملة التي تقوم بالفعل فتقع النتيجة عن غير قصد وتسمى " الخطأ "[2].

فأما القصد الجنائي فيتطلب لقيام الإجهاض اتجاه إرادة الجاني لإنهاء الحمل مع علمه بوجوده، فالخطأ غير العمدي مهما بلغت جسامته لا يكفي لترتيب المسؤولية الجنائية عن الإجهاض وتطبيقا لذلك لا يرتكب هذه الجريمة مثلا من يتسبب بخطئه في إصابة إمرأة حامل وأدى ذلك إلى هلاك الجنين، كما لا يرتكب الطبيب الذي يعطي الحامل دواء لعلاجها من مرض معين فيترتب على تناولها الدواء هلاك الجنين أو تعجيل خروجه من الرحم ما دامت هذه النتيجة غير مقصودة من جانبه ويتطلب القصد الجنائي للإجهاض عنصرين العنصر الأول" العلم " و العنصر الثاني " الإرادة "[3] .

---

[1] مصطفى بضليس، مرجع سابق، ص 117، 118.

[2] عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 248.

[3] الرق محمد رضوان، رزق الله العربي بن مهيدي، مرجع سابق، ص108.

أما القصد الإحتمالي في جريمة الإجهاض فهو اتجاه إرادة الجاني إلى الفعل مع توقع النتيجة كأثر ممكن للفعل أي أن الفاعل إذا كان قد توقع النتيجة وقبلها فإنه يسأل عن النتيجة كما لو كان رغب فيها. أما عن المشرع الجنائي الجزائري هو أنه إذا كان يعاقب على الشروع وعلى الجريمة المستحيلة في الإجهاض، والتي يقع فيها فعل الإجهاض على امرأة يظن الجاني أنها حامل وهي غير ذلك وعلى التحريض وإن لم يتحقق الإجهاض فإنه من البديهي أن يكون يعتد بالقصد الاحتمالي لدى الجاني حيث أنه إذا كان الجاني يتوقع النتيجة ويتقبلها فإن القصد الجنائي متوفر لديه لإيذاء الحمل، وعليه فإن الشخص الذي يضرب حاملا وهو يعلم أنها كذلك فالضرب في حد ذاته من أعمال العنف المؤدية للإجهاض وبالتالي فإنه يكون يتوقع النتيجة كأثر لفعله، فيعاقب على جريمة الإجهاض[1].

وهنا يبرز دور قاضي الموضوع وسلطته التقديرية في تحديد ما إذا كان الجاني يقصد إيذاء الحمل والحامل في نفس الوقت وتحديد مدى مسؤوليته، فالمشرع الجزائري يشترط توفر القصد الجنائي ولو لم تتحقق النتيجة لمساءلة الجاني، فالقصد الجنائي إذن في جريمة الإجهاض جناية كانت أو جنحة هو اتجاه إرادة الفاعل إلى إحداث موت الحمل قبل أن يولد ولادة طبيعية، وهو إتيان الجاني لنشاطه الإجرامي مع توقع النتيجة التي ستحدث كأثر لفعله، فإنه ولو لم تحدث النتيجة فإنه يسأل عنها كما لو كان رغب فيها [2].

لكن بموجب نص المادة 48 من قانون العقوبات بنصها: " **لا عقوبة لمن اضطرته لارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها.**" حيث أن المشرع الجزائري اعتبر حالة الضرورة مانع للمسؤولية كقاعدة عامة في جميع الجرائم، ومن بينها الإجهاض العلاجي والذي يصرح فيه الأطباء لحفظ حياة الأم إذا كان الحمل من شأنه الإضرار بصحتها ويهدد حياتها، كما لو كانت الأم مريضة بالقلب أو بسل رئوي أو بتسمم الحمل، ففي هذه الحالة يأمر الطبيب بالإجهاض، بناءا على

[1] بن داوي صارة، خليفي نبيلة، مرجع سابق ،ص42.

[2] المرجع نفسه، ص43.

نص المادتين، المادة 308 من قانون العقوبات، والمادة 77 من قانون الصحة رقم 18-11[1] حيث اعتبرت المادة 308 من قانون العقوبات الإجهاض مباح وغير خاضع للعقوبة إذا إستلزمه ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر، وكذلك المادة 77 من قانون الصحة رقم 18-11 اعتبرت الإيقاف العلاجي للحمل ضروري لحماية وللحفاظ على صحة الأم وتوازنها الصحي المهددين بخطر بسبب الحمل، إذ تعتبر الحالة الوحيدة التي يسمح فيها المشرع الجزائري بالإجهاض.

والقول الذي يخلص إليه أن المشرع الجزائري لم يبين مرحلة الحمل التي يتم فيها إجراء الإجهاض الضروري، بل اكتفى بتحديد الشروط التي تستوجب حالة الضرورة إلى جانب إحاطته بجملة من الشروط الشكلية المتمثلة في الصفة، الإبلاغ والعلنية[2].

ج- عقوبات جريمة الإجهاض في القانون الجزائري: قرر المشرع الجزائري جملة من العقوبات لجريمة الإجهاض سواء الإجهاض الممارس من طرف الغير في الفقرة الأولى من المادة 304 من قانون العقوبات يعاقب الجاني عن جريمة الإجهاض عمدا سواء كانت الجريمة تامة أو كانت مجرد شروع، وسواء بموافقة الحامل أو المفترض حملها أو كانت غير راضية بذلك، بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 10.000 دينار.

وبحسب نص الفقرة الثانية من نفس المادة، فإذا أفضى الإجهاض إلى وفاة الحامل تكون الواقعة جناية لا جنحة ويعاقب عليها بالسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة و هي نفس عقوبة الضرب المفضي إلى الموت المنصوص عليها في المادة 4/264 من قانون العقوبات.

وقد نصت الفقرة الثالثة من المادة 304 من قانون العقوبات على جواز الحكم علاوة على العقوبات السابق ذكرها بالمنع من الإقامة.

---

[1] القانون 18-11 المؤرخ في 2 يوليو 2018، المتعلق بالصحة، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46، بتاريخ 2018/07/29.

[2] سعدلي ظريفة، **(خصوصية التشريع الجزائري في تشديد جريمة الإجهاض -دراسة مقارنة-)**، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، الجزائر، المجلد 07، العدد 01، 2022، ص 445، 446.

ويلاحظ من خلال هذه المادة 304 أن المشرع الجزائري ساير الشريعة الإسلامية من حيث تجريمه لعملية الإجهاض بأي وسيلة كانت سواء بموافقة المرأة الحامل أو بدون موافقتها كما عاقب على محاولة الإجهاض بنفس العقوبات التي تطبق على الإجهاض إن تم فعلا[1].

وبحسب نص المادة 306 من قانون عقوبات، إذا كان الفاعل من المأمورين الصحيين أو الأطباء أو القابلات ومستخدمو صيدليات والممرضون أو الممرضات والمدلكون والمدلكات الذين يرشدون عن طرق إحداث الإجهاض أو يسهلونه أو يقومون به تطبق عليهم العقوبات المنصوص عليها في المادتين 304 و305 من نفس القانون على حسب الأحوال، كما يجوز الحكم على الجناة بالحرمان من ممارسة المهنة المنصوص عليها في المادة 23 قانون العقوبات علاوة على جواز الحكم عليهم بالمنع من الإقامة[2].

وأفرد المشرع حكما خاصا بالإجهاض الذي تمارسه المرأة الحامل على نفسها في المادة 309 من قانون العقوبات: " **تعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين و بغرامة من 250 إلى 1000 دينار المرأة التي أجهضت نفسها عمدا أو حاولت ذلك أو وافقت على استعمال الطرق التي أرشدت إليها أو أعطيت لها لهذا الغرض**".

كما نص المشرع على عقاب كل من يحرض على الإجهاض أو يدعو إليه في نشرات أو مقالات أو إعلانات أو غير ذلك في المادة 310 من قانون العقوبات بقوله: " **يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 10.000 دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين من حرض على الإجهاض ولو لم يؤدي تحريضه إلى نتيجة ما وذلك بان:**

- ألقى خطابا في أماكن أو اجتماعات عمومية.

- أو باع أو طرح للبيع أو قدم ولو في غير علنية أو عرض أو ألصق أو وزع في الطريق العمومي أو في الأماكن العمومية أو وزع في المنازل كتبا أو كتابات أو مطبوعات أو

[1] جديد حنان، مرجع سابق، ص 106.

[2] الرق محمد رضوان، رزق الله العربي بن مهيدي، مرجع سابق، ص117.

إعلانات أو ملصقات أو رسومات أو صورا رمزية أو سلم شيئا من ذلك مغلف بشرائط أو موضوعا في ظروف مغلفة أو مفتوحة إلى البريد أو إلى عامل توزيع أو نقل.

– أو قام بالدعاية في العيادات الطبية الحقيقية أو المزعومة ".

وتجدر الإشارة إلى أن الشريك يعاقب بنفس عقوبة الفاعل الأصلي سواء في حالة الإجهاض المرتكب من الغير أو الذي ترتكبه المرأة على نفسها ولا يعتبر الأشخاص الذين يحملون الصفات المذكورة في المادة 306 من قانون العقوبات شركاء بل اعتبرهم المشرع فاعلين أصليين، كما يعاقب عمى الشروع بنص صريح[1].

وما يستنتج من خلال ما سبق أن عقوبة جريمة الإجهاض في الحالة العادية تكيف إما في صفة جنحة وذلك في المواد من المادة 304 إلى المادة 310، حيث يقرر كل نص فيها جنحة مستقلة عن الآخر أو في صفة جناية طبقا للفقرة 02 من المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري إذا أدى إلى وفاة الحامل، حيث يعاقب بالسجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة، أما عقوبة حالة الظروف المشددة والتحريض في جريمة الإجهاض، فالأولى نصت عليها المادة 305 من قانون العقوبات الجزائري، حيث أن إذا ثبت أن المتهم يمارس عادة الأفعال المشار إليها في المادة 304 أي تتعلق بالإجهاض وجب مضاعفة عقوبة الحبس في الحالة المنصوص عليها في الفقر الأولى، ووجب رفع عقوبة السجن إلى الحد الأقصى، أما الثانية أي عقوبة التحريض بإعتبار هذه الأخيرة جريمة مستقلة أصلية، حيث نص على عقوبتها في المادة 310 من قانون العقوبات الجزائري على أنه: " يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20000 إلى 100000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من حرض على الإجهاض ولو لم يؤدي تحريضه إلى نتيجة"[2].

---

[1] الرق محمد رضوان، رزق الله العربي بن مهيدي، مرجع سابق،ص118.

[2] جدوي سيدي محمد أمين، **(عقوبة إجهاض الجنين بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري)**، مجلة الميزان، المركز الجامعي النعامة، الجزائر، المجلد 00، العدد 01، تاريخ النشر: 2016/12/01، ص من 196 إلى 201.

ثانيا/ جريمة الإجهاض في الشريعة الإسلامية: على مستوى الشريعة الإسلامية يُفرق بين حكم الإجهاض الواقع على الجنين قبل نفخ الروح وبعدها:

أ- **حكم إجهاض الجنين قبل نفخ الروح** : اختلف الفقهاء في حكم الإجهاض قبل نفخ الروح في الجنين إلى عدة آراء من خلال النصوص الفقهية من كل مذهب، و الاختلاف لم يقتصر بين المذاهب على اختلافها، بل أن الاختلاف وجد بين فقهاء المذهب الواحد[1]، وسنقوم ببيان تأصيل أقوال الفقهاء في الإجهاض قبل نفخ الروح و نوضحها فيما يلي:

- **المذهب الحنفي : تحريم الإجهاض مطلقا** : يرى هذا المذهب بأن الإجهاض محرم منذ أن يتم تلقيح نطفة الرجل ببويضة المرأة، أي منذ أن تعلق برحم المرأة وذلك أن الماء" أي النطفة " بعدما أوقع في الرحم مآله الحياة، فيكون له حكم إسقاطه أيضا، لان النطفة بعد الاستقرار آيلة للتخلق، و أن إفسادها جناية.

كما أن الله سبحانه وتعالى حرم قتل الإنسان بقوله تعالى: ﴿**وَلَا تَقْتُلُواْ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ** وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَٰنًا فَلَا يُسْرِف فِّي ٱلْقَتْلِ إِنَّهُۥ كَانَ مَنصُورًا ٣٣﴾[2]، فما دام قد حرم الله قتل الإنسان فانه يترتب على ذلك حرمة قتل أصله وهو الجنين، وهذا مذهب جمهور فقهاء المالكية، وبعض فقهاء الحنفية، والشافعية.

- **المذهب الشافعي : جواز الإجهاض مطلقا** يرى أصحاب هذا المذهب جواز الإجهاض مطلقا أي منذ التلقيح وحتى نفخ الروح في الجنين متى تم ذلك بعذر مقبول، وقيل حتى بدون وجود عذر مقبول وذلك لأن الجنين في هذه الحالة لا يخرج من كونه نطفة أو علقة أو مضغة فهو لا يخرج عن هذه الأوصاف التي وصفه بها الله سبحانه و تعالى في قوله تعالى : ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِن كُنتُمْ فِي رَيْبٍ مِّنَ ٱلْبَعْثِ فَإِنَّا خَلَقْنَٰكُم مِّن تُرَابٍ ثُمَّ مِن نُّطْفَةٍ ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ ثُمَّ مِن مُّضْغَةٍ مُّخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُخَلَّقَةٍ لِّنُبَيِّنَ لَكُمْ وَنُقِرُّ فِي ٱلْأَرْحَامِ مَا نَشَآءُ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى ثُمَّ نُخْرِجُكُمْ طِفْلًا ثُمَّ لِتَبْلُغُوٓاْ أَشُدَّكُمْ وَمِنكُم مَّن يُتَوَفَّىٰ وَمِنكُم مَّن يُرَدُّ إِلَىٰٓ أَرْذَلِ ٱلْعُمُرِ لِكَيْلَا يَعْلَمَ مِنۢ بَعْدِ عِلْمٍ شَيْـًٔا وَتَرَى

[1] الرق محمد رضوان، رزق الله العربي بن مهيدي، مرجع سابق، ص101 .

[2] الآية 33 ، سورة الإسراء .

ٱلۡأَرۡضَ هَامِدَةٗ فَإِذَآ أَنزَلۡنَا عَلَيۡهَا ٱلۡمَآءَ ٱهۡتَزَّتۡ وَرَبَتۡ وَأَنۢبَتَتۡ مِن كُلِّ زَوۡجِۭ بَهِيجٖ ٥﴾[1]، وما كان بهذه الأوصاف ليس بإنسان وإنما جماد ليس له حرمة فجاز إسقاطه و يعتنق هذا المذهب بعض فقهاء الحنفية والشافعية.

- **المذهب الحنبلي:** يرى أصحاب هذا المذهب إباحة الإجهاض متى كان الجنين في طور النطفة ويحرم فيما فوقها من الأطوار، لأن النطفة ليست بآدمي وليست ببدء خلقة، فأشبهت بذلك النطفة التي تلقى خارج الرحم في جواز إلقائها، ومما يدل على أن النطفة لا تعد بدء خلق آدمي ما روي عن الرسول صلى الله عليه و سلم أنه قال بأن النطفة تكون في الرحم أربعين يوما على حالها لا تتغير، فإذا مضت الأربعون صارت علقة، ثم مضغة كذلك، فالحديث صريح في أن النطفة تبقى على حالها لا تنعقد، ومن ثم فان ما لم ينعقد فلا حرمة له، فيجوز إسقاطها وهذا مذهب بعض فقهاء المالكية والحنفية والشافعية و مذهب بعض الحنابلة.
- **المذهب المالكي:** يرى جواز الإجهاض ما لم يصل الجنين إلى مرحلة التخلق والتصوير الظاهري أو التخلق والتصوير غير الظاهري، إذا شهد أهل الخبرة بأنه مبتدأ خلق إنسان، لأنه بذلك ثبتت آدميته وبالتالي يحرم إجهاضه، وهو مذهب جمهور الحنفية والشافعية والحنابلة[2].

ب-حكم إجهاض الجنين بعد نفخ الروح: اتفق علماء الإسلام قاطبة على أن نفخ الروح في الجنين يكون بعد إكمال أربعة أشهر، وقد اشتهر هذا التحديد بين علماء المسلمين القدامى، والتزموا به، وسندهم في ذلك حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه المتفق على صحته، قال: " **إن أحدكم يجمع في بطن أمه أربعين يوما، ثم علقة مثل ذلك، ثم يكون مضغة مثل ذلك، ثم يبعث الله ملكا فيؤمر بأربع برزقه وأجله، وشقي أو سعيد، ثم ينفخ فيه الروح** "[3].

ففي هذا الحديث توجيه إلى أن ما بعد الأربعينيات الثلاث نفخ الروح في الجنين، وفي التعدي أو الجناية عليه إزهاق لنفس عصمها الله تعالى بإيداعها الروح.

---

[1] الآية 05، سورة الحج.

[2] الرق محمد رضوان، رزق الله العربي بن مهيدي، مرجع سابق، ص، 103.

[3] الراوي : عبد الله بن مسعود، المحدث: البخاري، مصدر المحدث: صحيح البخاري، خلاصة حكم المحدث: صحيح، من موقع الدرر السنية: https://www.dorar.net/h/b6230d4cd77954f421b8365d223f393f، شوهد بتاريخ: 2022/06/16.

وبنفخ الروح فيه يتحول خلقا آخر، إنسانا متكاملا، كما قال تعالى بعد أن ذكر الأطوار التي يتقلب فيها[1]، في قوله تعالى: ﴿ ثُمَّ خَلَقْنَا ٱلنُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا ٱلْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا ٱلْمُضْغَةَ عِظَٰمًا فَكَسَوْنَا ٱلْعِظَٰمَ لَحْمًا ثُمَّ أَنشَأْنَٰهُ خَلْقًا ءَاخَرَ ۚ فَتَبَارَكَ ٱللَّهُ أَحْسَنُ ٱلْخَٰلِقِينَ ١٤﴾[2].

ج-حكم الإجهاض في حالة الزنا : رغم أن الزواج هو الإطار الشرعي الذي يتحقق من خلاله الحفاظ على الأنساب، مصداقا لقول الله تعالى في محكم تنزيله: ﴿ وَٱللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا وَجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَٰجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ ۚ أَفَبِٱلْبَٰطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَتِ ٱللَّهِ هُمْ يَكْفُرُونَ ٧٢﴾[3] .

غير أن الفقهاء والعلماء لم يهتموا بالتفاصيل المتعلقة بالحمل أثناء تطرقهم لمسالة الإجهاض، سواء كان في وضعية شرعية (زواج)، أو غير شرعية (كالزنا) وبالتالي لم يفرقوا بين الحمل الناتج عن زواج صحيح، والحمل الناشئ من زنا، فإذا كان الإجهاض الناشئ من نكاح صحيح محرم في الحالة العادية، فانه من باب أولى يكون أشد تحريما في حالة نشوء الحمل من سفاح، لأن في إباحة الإجهاض من سفاح تشجييع للرذيلة ولنشر الفاحشة، ومن قواعد الإسلام أنه يحرم الفاحشة و كل الطرق المؤدية إليها، و اهتمت الشريعة الإسلامية بالجنين ولو كان من زنا، حيث أَخَرَ النبي صلى الله عليه وسلم إقامة الحد على الأمى حفاظا على حياة الجنين، إذ قال النبي صلى الله عليه وسلم – للغامدية –بعد أن ثبت في حقها الحد : "**اذهبي حتى تضعي، فلما وضعته جاءته، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم –اذهبي حتى ترضعيه، فلما أرضعته جاءته فقال اذهبي فاستودعيه،فاستودعته ثم جاءت، فأمر بها فرجمت** "[4]، بالإضافة إلى أن الذين قالوا بإباحة الإجهاض في حالة الحمل الصحيح خلال الأربعين يوما الأولى من الحمل قد أخذوا برخصة مشروعة أفضى إليها إجتهادهم، مثل الفطر في رمضان لأصحاب

[1] الرق محمد رضوان، رزق الله العربي بن مهيدي، مرجع سابق، ص، 104.

[2] الآية 14، سورة المؤمنون

[3] الآية: 72، سورة النحل

[4] الراوي: زيد بن طلحة التيمي، المحدث: الحاكم ، المصدر: المستدرك على الصحيحين ، خلاصة حكم المحدث: صحيح على شرط الشيخين إن كان زيد بن طلحة التيمي أدرك النبي صلى الله عليه وسلم. مالك بن أنس الحكم في حديث المدنيين ، من موقع الدرر السنية، https://www.dorar.net/h/22db900f6f156c4dd86b68be61b5a5fc، شوهد بتاريخ 2022/06/18..

الأعذار، وقصر الصلاة الرباعية في السفر، إلا أنه من المقرر شرعا أن الرخص لا تناط بالمعاصي[1].

د-عقوبة جريمة الإجهاض في الشريعة الإسلامية: عن أبي هريرة -رضي الله عنه- : أن امرأتين رمت أحداهما الأخرى بحجر، فطرحت جنينها، وقد استشار عمر بن الخطاب **-رضي الله عنه-**الناس في إملاص المرأة ؟ فقال المغيرة بن شعبة: **(شهدت النبي -صلى الله عليه وسلم- قضى فيه بغرة : عبد أو أمة)**[2].

وقيمة الغرة خمسة (5) من الإبل، بما يساوى نصف عشر الدية، وهذا أقل ما قدر في الشرع أو عتق رقبة، وقد أتفق الفقهاء على وجوب الغرة على من تسبب في إلقاء الجنين من بطن أمه ميتا، فإذا أسقطت المرأة جنينها بفعل منها وخرج منها ميتا، بعد أن كانت الروح قد سرت فيه، وجبت عليها الغرة، وكذلك الحكم إذا أسقطه غيرها، وانفصل عنها ميتا [3].

الفرع الثاني: حماية حق الطفل مجهول النسب في الجنسية والإسم

حفاظا على حياة طبيعية وسهلة للطفل مجهول النسب فقد مكنه المشرع الجزائري من الجنسية وإن كان ذلك بشروط، كما أوجب منحه أسم ولقب حتى يتمكن من مزاولة حياة عادية كغيره من الأطفال.

---

[1] انظر: موقع الإسلام سؤال وجواب، **وهو موقع دعوي، علمي، تربوي، يهدف إلى تقديم الإستشارات والإجابات العلمية المؤصلة بشكل واف وميسر، ويقوم بالإشراف على هذه الإجابات الشيخ محمد صالح المنجد حفظه الله**، الموقع: https://islamqa.info/ar/answers/13331/%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%AC%D9%87%D8%A7%D8%B6-%D8%A7%D9%84%D9%86%D8%A7%D8%AA%D8%AC-%D8%B9%D9%86-%D8%B9%D9%84%D8%A7%D9%82%D8%A9-%D8%B2%D9%86%D8%A7، شوهد بتاريخ: 2022/06/19.

[2] الراوي: أبو هريرة ، المحدث: البخاري ، المصدر: صحيح البخاري ، خلاصة حكم المحدث: صحيح، من موقع الدرر السنية، https://www.dorar.net/h/d719f608e48b72e828c9b5e333a87ae3، شوهد بتاريخ 2022/06/18..

[3] الشريف الحسن بن على الكتاني، **الإجهاض وأحكامه في الشريعة الإسلامية**، موسوعة أعرف للعلوم الشرعية، مكتبة نور الالكترونية، ص 13، 14.

أولا/ حق الطفل مجهول النسب في الجنسية بين القانون والشريعة الإسلامية:

الجنسية لغة: من الجنس، والجنس: الضرب من كل شيء، وهو من الناس ومن الطير، والجنس أعم من النوع، ومنه المجانسة والتجنيس، ويقال: "هذا يجانسه" أي يشاكله، والإبل جنس من البهائم.

وعلى الرغم من التشابه في الاشتقاق اللغوي ليس هناك علاقة بين التعريف اللغوي والتعريف القانوني، إذ لا علاقة بين الجنسية والجنس حيث يختلف فقهاء القانون في تعريف الجنسية اختلافا كبيرا بسبب فهمها وتفسيرها بطرق مختلفة.

– الجنس: فهو يفيد انتساب الشخص إلى سلالة بشرية معينة، مثل الجنس العربي والجنس الآري.

–أما الجنسية هي الانتساب الكامل سياسيا وقانونيا للدولة، حيث تفيد التبعية لدولة معينة بغض النظر عن الجنس أو اللون أو العقيدة[1]، وهو ما يتفق مع القانون الوضعي "، كما عرفتها محكمة العدل الدولية سنة 1954 " **الجنسية علاقة قانونية تقوم في أساسها على رابطة أصلية وعلى تضامن فعلي في المعيشة والمصالح المشتركة** "، حيث تعتبر الجنسية تلك الرابطة التي تربط شخصا بدولته[2].

ولفظ " الجنسية " لم يرد في كتب الفقه الإسلامي، إلا أن مدلول الجنسية كان موجودا بحقيقته وأركانه، وأما اصطلاحات فقهاء الشريعة المستعملة قديما و حديثا في هذا المجال فهي: " دار الإسلام "، " دار الحرب "، " أهل دار الإسلام"، " أهل دار الحرب "، كما يستعملون مصطلح " الحربي " بدل " الأجنبي " و " الذمي " و "المستأمن " و " الرسول " وغير ذلك[3].

[1] رحيل غرايبة، **الجنسية في الشريعة الإسلامية**، الشبكة العربة للأبحاث و النشر، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2011، ص 14 .

[2] المرجع نفسه، ص14،17.

[3] رحيل غرايبة، مرجع سابق، ص 33.

1/ حق الطفل مجهول النسب في الجنسية في القانون الجزائري: الجنسية هي الصلة القانونية التي تربط الطفل ودولته برابط التبعية والولاء معنويا وسياسيا منذ لحظة ميلاده، وهي حق من حقوق الطفل الشخصية التي تترتب عليها الحقوق والواجبات التي تكفلها الدولة للأطفال الذين ولدوا فيها والمكتسبين جنسيتها، فتمنحهم بموجبها حق الحماية والرعاية، ومن يعرفون في القانون الدولي بتلك الجنسية[1]، كما أنها حق معترف به دوليا، بموجب اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989.[2]

عالج المشرع الجزائري حق الطفل في الجنسية بالأمر رقم 70-86 المتعلق بقانون الجنسية المعدل والمتمم سنة 2005 [3] ومعتمدا في ذلك على أساسين في التمتع بها وهذا حسب ما إذا كانت أصلية أو طارئة، فبالنسبة للجنسية الأصلية تمنح على أساس رابطة الدم أو الإقليم:

أ-**الجنسية الأصلية الجزائرية بناء على رابطة الدم:** نصت المادة 06 من قانون الجنسية[4] على أنه يعتبر جزائريا الولد المولود من أب جزائري أو أم جزائرية، ويأخذ الولد جنسية أبيه الجزائرية التي كان يحملها وقت ميلاد الولد، فمتى ثبت نسب الولد من أبيه وقت الحمل به، تثبت له جنسية أبيه عند ميلاده، ولو كان أبوه قد مات قبل ولادة الطفل، وكل من انحدر من أم جزائرية تثبت له الجنسية الجزائرية الأصلية بحق الدم أينما كان الميلاد، إذ لم يشترط النص أن يولد الطفل في الجزائر، والمهم أن يثبت نسبه لأمه فيأخذ جنسيتها، فالطفل مجهول النسب يتمتع بحقه في الجنسية إذا ثبت بالإقرار أو غيره لأب جزائري أو لأم جزائرية.

---

[1] بورغيدة ميساء ومحيمدات رفيدة، مرجع سابق، ص49.

[2] انضمت إليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم :92-461 المؤرخ في 1992/12/19 المتضمن مصادقة الجزائر على اتفاقية حقوق الطفل ، و الصادر في الجريدة الرسمية المؤرخة في 1992/12/23 العدد 91 . انظر: مختاري فتيحة،**المركز القانوني للطفل في ضوء انضمام الجزائر إلى اتفاقية حقوق الطفل لسنة1989** ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة ابو بكر بلقايد ، تلمسان ،الجزائر ،ص13 .

[3] الأمر رقم 70-86 مؤرخ في ديسمبر 1970، المتضمن قانون الجنسية، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 105، بتاريخ 18 ديسمبر 1970، المعدل والمتمم ب الأمر 05-01 المؤرخ في 2005/02/27، المتعلق بقانون الجنسية الجزائرية، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، بتاريخ 2005/02/27.

[4] انظر: المادة 06 من الأمر 05-01 المؤرخ في 2005/02/27، المتعلق بقانون الجنسية الجزائرية، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، بتاريخ 2005/02/27.

فتعديل قانون الجنسية بالأمر 05-01 أقر بمنح الجنسية الجزائرية الأصلية برابطة الدم للطفل مجهول النسب، الذي لم يكن مقررا قبل التعديل وهذا كضمان لفئة مجهولي النسب[1].

ب-**الجنسية الأصلية الجزائرية الممنوحة للطفل بناء على رابطة الإقليم:**

تنص المادة 07 من قانون الجنسية فيما يتعلق بمنح الجنسية عن طريق رابطة الإقليم على أنه:

" **يعتبر من الجنسية الجزائرية بالولادة في الجزائر،**

غير أنه بالنسبة للولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين يعد كأنه لم يكن جزائريا قط إذا ثبت خلال قصوره انتسابه إلى أجنبي أو أجنبية وكان ينتمي إلى جنسية هذا الأجنبي وفقا لجنسية أحدهما، إن الولد الحديث الولادة الذي عثر عليه مولودا حديثا في الجزائر يعد مولودا فيها ما لم يثبت خلاف ذلك.

الولد المولود في الجزائر من أب مجهول أو أم مسماة في شهادة ميلادها دون بيانات أخرى تمكن من إثبات جنسيتها"[2].

يلاحظ أن المشرع الجزائري وضع شرطين أساسيين من أجل منح الجنسية الجزائرية الأصلية بناءا على حق الإقليم للطفل مجهول النسب وهما شرط الولادة بالجزائر وشرط كون الولد مجهول الأبوين، فحسب الفقرة الأولى من المادة 07 السابقة الذكر فإنه متى ولد الطفل على الإقليم الجزائري فإنه يكتسب الجنسية الجنسية الجزائرية بغض النظر إن كان الطفل مجهول النسب أو معلوم النسب، لكن تسقط عليه الجنسية الجزائرية متى ثبت في مرحلة قصره أنه من نسب أجنبي[3].

---

[1] انظر: زيان شامي، مرجع سابق، ص 242. وانظر: صولي إبتسام، **(حماية الطفل مجهول النسب والمتخلى عنه في التعديل الدستوري 2020)**، مرجع سابق، ص 600، 601.

[2] انظر: المادة 07 من الأمر رقم 70-86 مؤرخ في ديسمبر 1970، المتضمن قانون الجنسية، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 105، بتاريخ 18 ديسمبر 1970، المعدل والمتمم ب الأمر 05-01 المؤرخ في 2005/02/27، المتعلق بقانون الجنسية الجزائرية، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، بتاريخ 2005/02/27.

[3] انظر: عيادي سارة، **(الحماية المقررة للأطفال مجهولي النسب بين الشريعة الإسلامية و التشريع الجزائري)**، مجلة تطوير العلوم الاجتماعية، جامعة زيان عاشور الجلفة – الجزائر ، المجلد11، العدد 01 ،تاريخ النشر:30-06- 2018 ص152 .

2/ **موقف الشريعة الإسلامية من حق الطفل مجهول النسب في الجنسية:** أما من حيث موقف الشريعة الإسلامية من حق الطفل مجهول النسب في الجنسية، وبالرجوع إلى التأصيل العام للمسألة، فإن دولة الإسلام قد قامت مستكملة لأركانها وشروطها، وكان لها شعبها، وكذا نظامها ودستورها المتميز، لذلك كان لا بد لها من وضع أسس واضحة تبني عليها تلك العلاقة القانونية و السياسية بينها و بين مواطنيها، إذ أن التمييز بين المواطنين وبين الأجانب حتى يكون أساس في تحمل المسؤوليات و الواجبات و التمتع بالحقوق و الامتيازات، وتجدر الإشارة إلي أن ميدان الجنسية في الشريعة يخلو من الدراسات الوافية والأبحاث المتخصصة، ولا يكاد شيء يكتب في هذا المجال إلا بشكل سريع يمس القضية مسا خفيفا يحتاج إلى كثير من التفصيل والتحليل والتأصيل.

كما أن المحاولات الموجودة تحتاج إلى المناقشة و التصويب، فمنهم من يجعل الجنسية في الشريعة مبنية على العقيدة، أي أن المسلم وحده هو الذي يحمل جنسية دولة الإسلام ،وغير المسلم يكون أجنبيا فيها ،ومن الذين ذهبوا هذا المذهب "**عبد الغفور محمد خليل**" في كتابه **الوسيط في شرح أحكام الجنسية، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و القوانين الوضعية** ويذكر الكاتب في كتابه أن الفرد يكتسب الجنسية الإسلامية بشهادة **(أن لا إله إلا الله)**، **ويفقدها** بالردة، فبالتأكيد أن الإسلام قد حدد أسس منح الجنسية وأسس فقدها وتبيان آثارها،وعدم اكتساب الجنسية بالمفهوم الإسلامي لا يعني عدم الحماية القانونية، فدولة الإسلام كانت تحتضن أناسا من غير المسلمين، مثل اليهود و النصارى والمجوس، وكان وجودهم على التأبيد وأعطوا على ذلك العهود و المواثيق ،كما أن الوثيقة الدستورية الأولى" الصحيفة[1] " قد تناولت أوضاع هذه الفئات بمواد دستورية واضحة، مثل **(يهود بن عوف أمة مع المؤمنين،لليهود**

وانظر: صولي إبتسام، **(حماية الطفل مجهول النسب والمتخلى عنه في التعديل الدستوري 2020)**، مرجع سابق، ص، 601.

[1] الصحيفة: هي كتابه صلى الله عليه وسلم بين المهاجرين و الأنصار و اليهود وهو دستور الدولة الاسلامية بالمدينة ، وكانت هذه الوثيقة في السنة 1هجري، وللاطلاع أكثر أنظر: محمد حميد الله، **الوثائق السياسية للعهد النبوي و الخلافة الراشدة**،الطبعة السادسة، دار النفائس، بيروت، لبنان، سنة 1987، ص59 .

دينهم و للمسلمين دينهم)[1]، فمن أبرز الأهداف المعلنة التي عمل المسلمون على تحقيقها منذ بزوغ فجر الإسلام رفع الظلم عن المظلومين، ونصرة المستضعفين ،وبسط الأمن والسلام في ربوع الأرض ،حيث قال ابن حجر العسقلاني " حتى يسير الراكب من صنعاء إلى حضرموت ما يخشى إلا الله ثم الذئب على غنمه "[2].

ولعل ما قاله أحد المسلمين الذي كان في طلائع الجيش الإسلامي الفاتح لبلاد فارس خير دليل على قبول دولة الإسلام للآخر وحمايتها له حيث قال: " **جئنا لنخرج الناس من عبادة العباد إلى عبادة الله و حده، ومن جور الأديان إلى عدل الإسلام ،ومن ضيق الدنيا إلى سعة الدنيا و الآخرة** "، حيث نجدها تمثل الخط العريض في السياسة العامة التي يتبعها المسلمون في التعامل مع شعوب الأرض، وهذا يقودنا إلى قبول من يلجأ إلى دولة الإسلام باحثا عن الأمن و الطمأنينة وهاربا من الظلم والتسلط و القهر وكبت الكلمة و مصادرة الحريات [3].

فالجنسية إذن في الشريعة الإسلامية تقوم على أساس الدين، أي الإسلام حيث دين الشخص يثبت جنسيته الأصلية، واعتمد الفقهاء في الحكم على دين اللقيط المكان الذي وجد فيه والموضع الذي التقط منه، حيث إذا وجد في مسجد أو قرية في دار المسلمين اعتبر اللقيط مسلما بإتفاق الفقهاء، أما إذا وجد في دار الكفار حيث لا يوجد فيها المسلمون فاللقيط كافر[4].

ثانيا/ حق الطفل مجهول النسب في الاسم بين القانون والشريعة الإسلامية: من بين العناصر المكونة لهوية الطفل هي تمتعه بالحق في الاسم حيث اشترط المشرع الجزائري أن يسجل الطفل وأن يعطى له اسم مباشرة بعد ولادته، وذهبت الشريعة الإسلامية إلى ابعد من ذلك حين اشترطت بأن يسمى باسم حسن، حتى لا يكون الاسم مدعاة للسخرية[5].

---

[1] رحيل غرايبة، مرجع سابق، ص11،12

[2] المرجع نفسه، ص75 .

[3] المرجع نفسه، ص75 .

[4] عدول فتيحة، مرجع سابق، ص76.

[5] والي عبد اللطيف، **الحماية القانونية لحقوق الطفل – دراسة مقارنة–**، أطروحة دكتوراه في الحقوق، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1–بن يوسف بن خدة –، الجزائر، 2015/2014، ص 10، 11.

وحسب الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل في مادتها السابعة فان الاسم هو مصطلح يهدف إلى تعيين شخص بذاته في الحياة الاجتماعية و القانونية بغية ممارسة حقوقه وتأدية واجباته، وينقسم الاسم في القانون إلى قسمين : الاسم العائلي أواللقب، ويعني أفراد العائلة كلها ويليه أو يسبقه الاسم الشخصي الذي يميز كل فرد عن باقي أفراد العائلة[1] .

1/ حق الطفل مجهول النسب في الاسم في القانون الجزائري: حيث سنتكلم على شهادة الميلاد كوثيقة تحمل هذا الحق ثم نتطرق إلى حق الطفل في الاسم وعليه سنتناول هذا الحق في النقاط التالية:

أ-حق الطفل مجهول النسب في شهادة ميلاد :

انطلاقا من نظام تسجيل الطفل مجهول النسب في قانون الحالة المدنية، ينبغي الاعتراف بالطفل مجهول النسب في الحصول على وثائق الحالة المدنية وغيرها من الوثائق الرسمية التي تثبت هويته دون تشويه للوضعية التي وجد فيها والظروف المحاطة به وما يتبعه من حق الطفل مجهول النسب في تحرير شهادة ميلاد له[2].

فبعد 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، وفي حالة ما لم تكن للملتقط رغبة في كفالة الطفل مجهول النسب فان عليه تسليمه إلى ضابط الحالة المدنية مع ما وجد معه من ألبسة وغيرها.

وطبقا لنص المادة 67 من قانون الحالة المدنية في الفقرة الثانية منها فان ضابط الحالة المدنية يجب عليه تحرير محضر مفصل يذكر فيه تاريخ ومكان العثور على الطفل اللقيط وجنسه وعمره ويذكر الوقت الذي عثر عليه فيه بالتدقيق و الحالة التي وجد عليها والأشياء التي كانت معه، وكذلك يبين بالتفصيل كل العلامات التي قد تسهل وتساعد على معرفته كما يبين الشخص أو الهيئة أو المؤسسة التي عهد إليه بكفالة هذا الولد بعد ذلك يقوم بتسجيل المحضر

[1] المرجع نفسه، ص 10، 11.

[2] بورغيدة ميساء ومحيمدات رفيدة، مرجع سابق، ص59.

المذكور في سجلات الحالة المدنية المعدة للولادات بنفس التاريخ الذي وقع فيه العثور على الولد[1].

وطبقا للمادة 67 من قانون الحالة المدنية في فقرتها الثالثة فان ضابط الحالة المدنية عليه تحرير محرر منفصل عن المحضر السابق، ويكون بمثابة شهادة ميلاد، كما يجب عليه إعداد محرر مماثل بناء على تصريحات مصالح الإسعاف العمومي بالنسبة للأطفال مجهولي الأبوين الذين هم تحت وصايتها والمجردين من وثيقة ميلاد معروفة، وفي حال العثور علي محرر ميلاد الطفل أو إذا صرح بالولادة بناءا على عريضة وكيل الجمهورية أو الأطراف المعنيين فان المحضر ومحرر الميلاد المؤقت الذي تم إعداده من طرف ضابط الحالة المدنية يعد باطلا[2].

ب- بيانات شهادة ميلاد الطفل مجهول النسب : بالنسبة لبيانات وثيقة الميلاد الطفل مجهول النسب: يستثنى الطفل مجهول الأبوين، حيث من غير الممكن ذكر البيانات المتعلقة بالأب والأم و يصبح من الواجب على ضابط الحالة المدنية إعطاء المولود مجموعة من الأسماء يكون آخرها لقبا له إن لم يكن الشخص الذي التقطه أو عثر عليه قد اختار له اسما مناسبا واختار أسماء وهمية للأب والأم فيكتب في المكان المخصص لذلك في وثيقة الميلاد بن امة الله أو أم سعد وبالنسبة لجديه من الجهتين، وهذا لتفادي تضرره في المجتمع[3]. ونوضح فيما يلي وضعية اسم و لقب الطفل مجهول النسب في القانون الجزائري **كبيانين على شهادة الميلاد:**

ب-1 الاسم العائلي للطفل مجهول النسب: إن الطفل المجهول النسب لاسيما ابن الزنا ليس من الممكن أن يحمل لقب عائلة معينة ولكن يحق لهم أن يسموا بمجموعة من الأسماء يتخذ آخرها لقب له، وهذا لإمكانية إدماجه في المجتمع، وهذا حسب المادة 64 من قانون الحالة المدنية التي تسمح لضابط الحالة المدنية في حالة عدم وجود المصرح المنصوص عليه في

[1] بورغيدة ميساء ومحيمدات رفيدة، مرجع سابق، ص 58 .

[2] المرجع نفسه، ص 58،59 .

[3] المرجع نفسه، ص59 .

المادة 62 من نفس القانون إمكانية منح الأسماء للأطفال الذين عثر عليهم والأطفال المولودين من أبوين مجهولين.

فاللقب العائلي محمي قانونا من كل من يتعد عليه ولا يجوز استعماله من قبل شخص أجنبي عن العائلة الحاملة لذلك اللقب وكل من ينتحل لقب عائلة غير عائلته يعرض نفسه للمتابعة الجزائية بتهمة ارتكاب جنحة انتحال الألقاب طبقا للمادة 274 من قانون العقوبات[1].

لكن بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 20-223 المؤرخ في 8 أوت سنة 2020 المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 157/71 المؤرخ في 3 جوان1971 والمتعلق بتغيير اللقب وذلك في المواد (المادة الأولى مكرر، والمادة 5 مكرر2)[2]، حيث نجد أن المشرع الجزائري بموجب هذا المرسوم قد أقر على حصول الطفل مجهول النسب لقب الكافل وهذا الحق مخالف لأحكام الشريعة الإسلامية، مع العلم أن اللقب يمنح بمقتضى النسب، ويرى جانب من الفقه أن المشرع الجزائري أقر التبني بصفة غير صريحة، وأنها مخالفة لنص المادة 46 من قانون الأسرة التي تمنع التبني[3].

ب-2 الاسم الشخصي للطفل مجهول النسب: نصت المادة 64 من قانون الحالة المدنية على أن الاسم يختاره الأب والأم، أو الشخص الذي صرح بالولادة وقد اشترطت هذه المادة أن يكون الاسم المختار للمولود الجزائري ذو خاصية جزائرية أو نطق جزائري، كما نصت نفس المادة على أن يعطي ضابط الحالة المدنية نفسه الأسماء إلى الأطفال اللقطاء والأطفال المولودين من أبوين مجهولين والذين لم ينسب لهم المصرح أية أسماء، وأنه يستطيع رفض كل اسم مخالف لحكم هذه الفقرة أي رفض كل اسم يظهر له غريب وغير معتاد على استعماله[4].

---

[1] بورغيدة ميساء ومحيمدات رفيدة، مرجع سابق، ص 59،60 .

[2] المرسوم التنفيذي رقم 20-223 المؤرخ في 8 أوت سنة 2020 المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 157/71 المؤرخ في 3 جوان1971، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد47، 11 أوت 2020.

[3] عسال غالم قدور، **(حماية الحالة المدنية للأطفال مجهولي النسب)**، مجلة القانون والعلوم السياسية، المركز الجامعي النعامة، الجزائر، المجلد 08، العدد 01، تاريخ النشر: 2022/04/18، ص 05، 06.

[4] بورغيدة ميساء ومحيمدات رفيدة، مرجع سابق، ص 60،61 .

2/ حق الطفل مجهول النسب في الاسم في الشريعة الإسلامية: إن معالجة الشريعة الإسلامية لحق الطفل بشكل عام في الاسم كانت معالجة عميقة بعيدا عن الشكلية والسطحية التي ميزت النص القانوني، حيث تضمنت الشريعة الإسلامية حق التمايز في الهوية الفردية بإعطاء كل مولود اسما يميزه عن غيره، إضافة إلى النسب أو اللقب أو التابعية حتى تتحقق المسؤولية الفردية وتتحدد الهويات، فلا تلتبس الأمور ولا تضيع الحقوق، وقد وردت الأوامر في السنة قاضية بوجوب تسمية المولود وإعطائه اسما حسنا يليق به ولا يحط من قدره أو يضع من كرامته، مصداقا لقول الرسول صلى الله عليه وسلم في الحديث الشريف:[1]" **إنكم تدعون يوم القيامة بأسمائكم وأسماء آبائكم فأحسنوا أسماءكم**" [2].

فالشريعة تقر أن من بين حقوق الطفل على والديه حسن اختيار الاسم الذي يدعى به بين الناس، ويميزه عن غيره من الأشخاص، بحيث يكون اسما ذا معنى محمود أو صفة طيبة يرتاح لها القلب وتطمئن لها النفس، أو اسما يبعث على الأمل والفأل الحسن، أو اسما يدل على الشجاعة والنشاط والهمة، ولأجل ذلك غير النبي صلى الله عليه وسلم الأسماء ذات الحمولة الوثنية أو الجاهلية أو المستقبحة لما تورثه من عقد نفسية يضطرب معها السلوك الإجتماعي مثل" قبيحة " التي سماها جميلة، واسم حزن إلى سهل، وحرب إلى سلم .ومنع مثل أسماء مرة وكلب وحرب....إلخ وأحب الأسماء عند رسول الله الأسماء التي تحمل معنى العبودية مثل " عبد الله " ومعاني الخير والجمال والحب .

كما أوجبت الشريعة الإسلامية أن ندعو الأبناء إلى آباءهم وذلك في قوله تعالى :﴿ **ٱدۡعُوهُمۡ لِأٓبَآئِهِمۡ هُوَ أَقۡسَطُ عِندَ ٱللَّهِۚ** فَإِن لَّمۡ تَعۡلَمُوٓاْ ءَابَآءَهُمۡ فَإِخۡوَٰنُكُمۡ فِي ٱلدِّينِ وَمَوَٰلِيكُمۡۚ وَلَيۡسَ عَلَيۡكُمۡ جُنَاحٞ فِيمَآ أَخۡطَأۡتُم بِهِۦ وَلَٰكِن مَّا تَعَمَّدَتۡ قُلُوبُكُمۡۚ وَكَانَ ٱللَّهُ غَفُورٗا رَّحِيمٗا ٥ ﴾[3].

---

[1] الراوي : أبو الدرداء، المحدث، العيني، المصدر، عمدة القارئ، خلاصة المحدث، في سنده انقطاع، من موقع الدرر السنية ، https://www.dorar.net/h/55509000e644caa0e3c67e34609fb681، شوهد بتاريخ 2022/06/18.

[2] محمد عبد الحليم بيشي، **(حقوق الطفولة المسعفة بين الإسلام و المواثيق الدولية لحقوق الطفل)**، مجلة البحوث العلمية و الدراسات الإسلامية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، الجزائر، المجلد 06، العدد 02، ديسمبر/2014، ص 189،190 .

[3] الآية 05، سورة الأحزاب.

وهذا الحق في التسمية والتمييز في الهوية ثابت لكل مولود من الأبناء الشرعيين أو الطفولة المسعفة، لأن هذا الحق من الحقوق الخاصة التي يكتسبها الطفل بمجرد الولادة وتجعله عضوا في الجماعة البشرية، فتجب تسميته من قبل أبويه أو أحدهما، أو كافله أو وصيه أو القيم على مصلحة الشؤون المدنية أو القضائية، كما سيأتي في أحكام الكفالة واللقيط والمتروك وغيرهم.

ويقترح الدكتور محمد عبد الحليم بيشي، إعطاء الاسم، مع لقب الكفيل بشرط أن ينص في وثائق الحالة المدنية على أنه لا يتمتع بالحقوق الشرعية لأولاد الكفيل الأصلاء، وأصول ذلك ترجع لمبدأ الولاء المعروف في الإسلام في انتساب العديد من الأعاجم إلى بعض البيوت العربية، أو فيما كان يفعله النبي صلى الله عليه وسلم من ضم المعتقين إلى قبائلهم.

وقد أفتى الشيخ أحمد حماني رئيس المجلس الإسلامي الأعلى في الجزائر بجواز إعطاء الكفيل لقبه العائلي لمكفوله بشرط أن لا يثبت ذلك أية حقوق شرعية في الميراث أو في تحريم المصاهرة أو غيرها[1].

وحسب رأينا لا نؤيد هذا الطرح، مادام يخالف الشريعة الإسلامية والدليل في القرآن الكريم قوله تعالى :﴿...ٱدۡعُوهُمۡ لِأٓبَآئِهِمۡ هُوَ أَقۡسَطُ عِندَ ٱللَّهِۚ﴾.

المطلب الثاني

الحماية الموضوعية لأهم الحقوق الاجتماعية المقررة للطفل مجهول النسب

تتمثل الحماية الموضوعية لأهم الحقوق الاجتماعية للطفل مجهول النسب في حقه أن تكون له عائلة في إطار نظام الكفالة وكذا الرعاية الصحية والنفقة.

حيث سنتناول في **(الفرع الاول)** حق الطفل في العائلة في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية وفي **(الفرع الثاني)** حق الطفل مجهول النسب في النفقة و الرعاية الصحية.

[1] محمد عبد الحليم بيشي، مرجع سابق، ص 190، 192 .

الفرع الأول:حق الطفل مجهول النسب في العائلة في القانون الجزائري و الشريعة الإسلامية

تعتبر الأسرة أو العائلة أهم حق يثبت للطفل بصفة عامة، لكن الطفل مجهول النسب يفقد هذا الحق، لهذا الشريعة الإسلامية أوجبت نظام الكفالة وهو ما تبناه المشرع الجزائري في قانون الأسرة الجزائري.

حيث سنتطرق فيما يلي إلى نظام التبني ثم بيان موقف الشريعة الإسلامية والمشرع الجزائري منه ونظام الكفالة كبديل شرعي له.

أولا/ حق الطفل مجهول النسب في العائلة في ظل نظام التبني وموقف الشريعة الإسلامية والمشرع الجزائري: نتطرق فيما يلي إلى نظام التبني ثم بيان موقف الشريعة الإسلامية و المشرع الجزائري منه.

1- تعريف التبني: التبني بالمفهوم الواسع لديه معنيين، لغوى واصطلاحي كما أنه يتميز بعدة خصائص سنتطرق لها على النحو التالي :

أ- تعريف التبني لغة واصطلاحا:

- لغة: التبني من بني جمع مضاف إلى النفس، ويقال: تبنيته أي ادعيت بنوته، وتبناه: اتخذه ابنا.

التبني من تبنى تبنيا ويقال تبنى الصبي أي ادعى بنوته واتخذه ابنا.

ب- اصطلاحا: تعددت التعريفات حول هذا الموضوع من بينها:

-عرفه محمد صبحي نجم: التبني أن يتخذ الرجل له ولدا ليس من صلبه وعرف على أنه ليس ولده، فينسب هذا المتبنى إلى من تبناه ويكون له على هذا المتبني حقوق الولد، فالمتبني لا يقول إن هذا الولد ابنه من صلبه، ولكنه أنزله منزلة ابنه والتزم له بحقوق الولد وقطع نسبه لغيره .

-عرفه عبد العزيز سعد: تزييف النسب (التبني هو ادعاء بنوة طفل معلوم النسب عن طريق تجريده من نسبه إلى أبيه و إعطائه نسب شخص آخر).

- وعرف أيضا على أنه : " **استلحاق شخص معروف النسب إلى أبٍ أو استلحاق مجهول النسب، مع التصريح بأن يتخذ ولدا وليس ولد حقيقي**".

-كما عرف كذالك بأنه : أخذ الشخص طفلا لا علاقة له به كابن له يطعمه ويكسوه ويتعامل معه معاملة الأب مع أولاده فيعطي له كافة الحقوق التي هي ليست من حقه كالميراث[1].

2-بيان موقف الشريعة الإسلامية و المشرع الجزائري من التبني:

أ- موقف الشريعة الإسلامية من التبني: إذا كان الأب لا يجوز أن ينكر نسب من ولد في فراشه، فإنه لا يحل له كذلك أن يتبنى من ليس ابنا من صلبه وقد كان العرب في الجاهلية كغيرهم من الأمم في التاريخ يلحقون بأنسابهم وأسرهم آخرين عن طريق التبني، فلرجل أن يضيف إلى بنوته من يختاره من الفتيان ويعلن ذلك فيصبح واحدا من أبنائه وأسرته له ما لهم وعليه ما عليهم، ويحمل بذلك اسم الأسرة، ولم يكن التبني يمنع أن يكون للفتى المتبنى أب معلوم ونسب معروف.

فالتبني تزوير على الطبيعة والواقع يجعل شخصا غريبا عن أسرة فرد منها يخلو بنسائها على أنهن محارمه وهن عنه غريبات، فلا زوجة الرجل المتبني أمه وأخته و عمته إنما هو أجنبي عنهم ولقد أبطل القرآن التبني وحرمه تحريما باتا وألغى آثاره كلها.

ودليل تحريم التبني ثابت بالقران والسنة : حرم الله تعالى التبني تحريما باتا وقطعيا وذلك في قوله : ﴿ مَّا جَعَلَ ٱللَّهُ لِرَجُلٖ مِّن قَلۡبَيۡنِ فِي جَوۡفِهِۦۚ وَمَا جَعَلَ أَزۡوَٰجَكُمُ ٱلَّـٰٓـِٔي تُظَٰهِرُونَ مِنۡهُنَّ أُمَّهَٰتِكُمۡۚ وَمَا جَعَلَ أَدۡعِيَآءَكُمۡ أَبۡنَآءَكُمۡۚ ذَٰلِكُمۡ قَوۡلُكُم بِأَفۡوَٰهِكُمۡۖ وَٱللَّهُ يَقُولُ ٱلۡحَقَّ وَهُوَ يَهۡدِي ٱلسَّبِيلَ ٤ ﴾[2].

هذه الآية فيها أمر ناسخ لما كان في ابتداء الإسلام من جواز ادعاء الأبناء الأجانب وهم الأدعيا، فأمر الله أن يقطع هذا الاستلحاق وهذه النسبة فلا يكون للشخص أبوان[1].

[1] بورغيدة ميساء ومحيمدات رفيدة، مرجع سابق، ص 31،30 .

[2] الآية 04، سورة الأحزاب

و**من السنة النبوية:** جاء في السنة النبوية ما يمنع الإنسان من انتسابه لغير أبيه الحقيقي قوله صلى الله عليه وسلم : " **من ادعى إلى غير أبيه ،أو انتمى إلى غير مواليه، فعليه لعنة الله المتتابعة إلى يوم القيامة** "[2] وقوله صلى الله عليه وسلم: " **من ادعى إلى غير أبيه وهو يعلم، فالجنة عليه حرام** "[3]. لهذه الأدلة وغيرها دلالة قطعية على تحريم التبني والانتساب لغير النسب الأصلي[4].

ولو بحثنا وراء الحكمة من التحريم في الإسلام، لوجدنا حكما جليلة وأهدافا نبيلة تكمن وراء هذا التحريم وهو ما سنبينه فيما يأتي :

-**التبني اعتداء على الأنساب:** إن النسب يثبت عادة من الآباء للأبناء نتيجة لرابطة شرعية قانونية، ليس لأحد أن يتعداها بحيث يتصرف فيها بكل حرية، فيعطي لهذا أو ذاك اسمه أو نسبه بغير وجه حق، إذ أنه يدمج شخصا أجنبيا غريبا في الأسرة يشاركهم في حياتهم، يسلبهم حقوقهم بغير وجه حق ويتعد على نسبهم، غير أن ذلك لا يخوله أن يتمتع بحقوق المودة والرحمة وهي حقوق معنوية لا يتحقق إلا في صلة الدم واللحم، ولا يمكن تجسيدها في نسب أو قرابة مصطنعة بل بالعكس تؤدي إلى توليد نوع من التنافر تؤثر على هذا الطفل نفسيا ومن

---

[1] بورغيدة ميساء ومحيمدات رفيدة، مرجع سابق، ص 31،32 .

[2] الراوي: أنس بن مالك، المحدث: الألباني، المصدر: صحيح الجامع، خلاصة حكم المحدث: صحيح، من موقع الدرر السنية،
https://www.dorar.net/hadith/search?q=%D9%85%D9%86+%D8%A7%D8%AF%D8%B9%D9%89++%D8%A5%D9%84%D9%89+%D8%BA%D9%8A%D8%B1+%D8%A3%D8%A8%D9%8A%D9%87+%D8%8C%D8%A3%D9%88+%D8%A7%D9%86%D8%AA%D9%85%D9%89+%D8%A5%D9%84%D9%89+%D8%BA%D9%8A%D8%B1+%D9%85%D9%88%D8%A7%D9%84%D9%8A%D9%87%D8%8C+%D9%81%D8%B9%D9%84%D9%8A%D9%87+%D9%84%D8%B9%D9%86%D8%A9+%D8%A7%D9%84%D9%84%D9%87+%D9%88%D8%A7%D9%84%D9%85%D9%84%D8%A7%D8%A6%D9%83%D8%A9+%D9%88%D8%A7%D9%84%D9%86%D8%A7%D8%B3+%D8%A3%D8%AC%D9%85%D8%B9%D9%8A%D9%86&st=w&xclude=&rawi%5B%5D=، شوهد بتاريخ 2022/06/18.

[3] الراوي: سعد بن أبي وقاص وأبو بكرة، المحدث: البخاري، المصدر: صحيح البخاري، خلاصة حكم المحدث: صحيح، من موقع الدرر السنية،
https://www.dorar.net/hadith/search?q=%D9%85%D9%86+%D8%A7%D8%AF%D8%B9%D9%89+%D8%A5%D9%84%D9%89+%D8%BA%D9%8A%D8%B1+%D8%A3%D8%A8%D9%8A%D9%87+%D9%88%D9%87%D9%88+%D9%8A%D8%B9%D9%84%D9%85%D8%8C+%D9%81%D8%A7%D9%84%D8%AC%D9%86%D8%A9+%D8%B9%D9%84%D9%8A%D9%87+%D8%AD%D8%B1%D8%A7%D9%85+&st=w&xclude=&rawi%5B%5D=، شوهد بتاريخ 2022/06/18.

[4] بورغيدة ميساء ومحيمدات رفيدة، مرجع سابق، ص 31،32 .

جهة أخرى فان تجريد هذا الطفل من نسبه الأصلي إن كان معلوم النسب، دون رضاه أو بغير علمه سيولد له اعتقادا بأنه ينتمي إلى تلك العائلة لكنه يكتشف هذا التزوير فيتحول حبه لوالديه اللذين تبنياه كرها واحتقارا لهما .

-**التبني انتهاك للحرمات:** إن التبني فيه الاطلاع على محارم متبنيه، و الاختلاط معهم أو الخلوة بهن فهو من أقوى الأسباب على هتك الأستار وعدم صيانة الأعراض وفي هذا فساد عظيم وشر مستطير، فالمعاملة التي يتلقاها الابن المتبنى على أنه أخ لبنات المتبني، وابن لزوجته فهو يأخذ مرتبة المحارم مع أنه يعتبر أجنبيا عنهم ، لا يباح له ما يباح للابن الصُلبي هذا من جهة، ومن جهة أخر فإن هذا الشخص يحرم من حقه في الزواج من هؤلاء الأجنبيات اللاتي يعتبرنه أخا لهن، غير أنه قد يحدث ويتزوج هذا الشخص المتبنى بأخواته الصُلْبيَات وهو محرم عليه [1].

ب- موقف المشرع الجزائري من التبني: عمل المشرع الجزائري على محاربة فكرة تحريف وتزييف الأنساب، إذ انه لا يمكن إلحاق أي طفل سواء كان معلوم الأب أو مجهول النسب، أو كان ابن زنا إلى نسب الغير ولو أبدى رضاه بذلك لأن في ذلك تعديا على الألقاب إلا أنه نجد المشرع الجزائري في المرسوم التنفيذي رقم 20-223 المتعلق بتغيير اللقب، وكأنه أخذ بفكرة التبني بطريقة غير مباشرة.

وأكد القضاء الجزائري في عدة مناسبات متعلقة بحالات التبني على هذا الموقف إذ أصدرت المحكمة العليا في العديد من قراراتها على إلغاء التبني وإبطال أي وثيقة تتضمن هذه الحالة سواء كانت صادرة عن جهات رسمية وطنية أو عن جهات رسمية أجنبية وذلك بسبب مخالفتها للنظام العام الجزائري، ودليل ذلك من النصوص الصريحة، حيث نصت المادة 46 من قانون الأسرة صراحة على منع التبني، إذ يفهم من هذه المادة أنه لا يمكن للأفراد إبرام عقد التبني و لا يجوز للقاضي أو الموثق إبرامه والإذن به، إذ أن هذه المادة جاءت على إطلاقها، إذ أن

[1] بورغيدة ميساء ومحيمدات رفيدة، مرجع سابق، ص 34،33 .

حتى الأجانب المقيمين على الإقليم الجزائري والذين يسمح لهم قانونهم الداخلي بالتبني لا يجوز لهم المطالبة بذلك أمام القاضي الجزائري[1].

ثانيا/ حق الطفل مجهول النسب في الكفالة في القانون الجزائري: الكفالة نظام أوجدته الشريعة الإسلامية وتبنته النظم القانونية الإسلامية في العالم، فهو يتولى رعاية الطفل من ذوي البر و الإحسان كرعاية الأب لولده، فكلما كانت تربيته حسنة وقائمة على أساس الدين والأخلاق كلما كانت الأمم في خير ورفاهية لقوله عليه الصلاة والسلام: " **يولد الطفل على الفطرة فأبواه يمجسانه أو يهودانه**"[2].

بمعنى الحديث الطفل يكون كالملائكة ولكن الظروف الخارجية تؤثر عليه وترسم له مجرى حياته. ويشترط في الكفيل أن يكون مسلما، عاقلا، قادرا. وتكون الكفالة على القاصر المعلوم النسب أو مجهول له، كما يجوز للكفيل وصية للمكفول في حدود ثلث التركة، كما لا يجوز للمكفول أن ينسب للكافل ولا يرثه.

1-تعريف الكفالة : نورد فيما يلي التعريف لغة واصطلاحا:

أ-**التعريف اللغوي:** هي كفل يكفل كفالة أي أنفق عليه وقام برعايته لقوله تعالى: ﴿وَتَوَكَّلْ عَلَى ٱللَّهِۚ وَكَفَىٰ بِٱللَّهِ وَكِيلًا ﴾[3] وقوله تعالى:﴿ ٱدْعُوهُمْ لِأَبَآئِهِمْ ﴾[4] وقوله تعالى: ﴿ وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّاۖ ﴾[5].

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم :

" أنا وكافل اليتيم في الجنة كهاتين، وأشار بأصبعيه يعني : السبابة و الوسطى "[6].

---

[1] بورغيدة ميساء ومحيمدات رفيدة، مرجع سابق، ص 34، 35.

[2] الراوي: أبو هريرة، المحدث: البخاري، المصدر: صحيح البخاري، خلاصة حكم المحدث: صحيح، من موقع الدرر السنية، https://www.dorar.net/hadith/sharh/11463، شوهد بتاريخ 2022/06/18.

[3] الآية 03، سورة الأحزاب

[4] الآية 05، سورة الأحزاب

[5] الآية 37، سورة آل عمران

[6] الراوي: سهل بن سعد، المحدث: ابن حبان، المصدر: صحيح ابن حبان، خلاصة حكم المحدث: صحيح، من موقع الدرر السنية، https://www.dorar.net/h/28d1f96e684f79b40433bbc39c6c08ea، شوهد بتاريخ 2022/06/18.

ب-التعريف الاصطلاحي القانوني: لقد قام المشرع الجزائري بتعريف الكفالة في:

ب-1 القانون المدني: أو ما يسمى بالضمان في نص المادة 644 في القانون المدني التي تنص على أنه : " هو عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ إلتزام بأن يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم يف به المدين نفسه "، أي يضمنه[1].

ب-2 في قانون الأسرة: وهي التي لها علاقة بالبحث حيث عرفها نص المادة 166 من قانون الأسرة الجزائري: " **الكفالة هي عبارة عن إلتزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية قيام الأب بإبنه وتتم بعقد شرعي** ".

من خلال هذه المادة يتضح أن الكفالة في قانون الأسرة هي عبارة عن عقد مبرم في شكل رسمي أمام الموثق أو قضائي أمام المحكمة، يصرح فيه طالب الكفالة عن رغبته في التكفل بولد قاصر والعمل على رعايته وحمايته وتربيته تربية سليمة مبنية على أخلاق سامية والعمل على توفير كل الظروف الاقتصادية والاجتماعية التي تسمح له بالعيش في حياة كريمة ومعاملته معاملة الابن الشرعي و إن كان في حقيقة الأمر لا تربطه أي علاقة بين الكافل والمكفول[2].

وعليه الكفالة عبارة عن التزام تطوعي للقيام بأمر معين، فقد يكون محل هذا التطوع دين ناتج عن علاقة بين الدائن و المدين و التي بمقتضاها يتعهد الكفيل بالوفاء بالدين في حالة ما إذا تعذر على المدين ذلك أو كان بسبب امتناعه، فالكفالة إذن هي اتفاق حاصل بين الكفيل والدائن، أما المدين فليس طرفا فيه مع أنه عنصر أساسي في عملية الكفالة و الذي يرمي إلى إنشاء علاقة إلزامية بينهما، وقد يكون محلها تربية و رعاية طفل قاصر معلوم أو مجهول

[1] سلام عبد الرحمان، **(الكفالة في التشريع المدني الجزائري)**، مجلة الحضارة الإسلامية، جامعة وهران 1 أحمد بن بلة، الجزائر، المجلد 19، العدد 02، تاريخ النشر: 2018/10/27، ص، 608.

[2] أمينة مساعدية، **(الحماية القانونية للطفل في إطار نظام الكفالة)**، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المركز الجامعي تيبازة، الجزائر، المجلد 03، العدد 06، تاريخ النشر: 2019/01/31، ص83.

النسب و حمايته بنفس الطريقة التي يتعامل بها الأب مع ابنه، فهنا العلاقة تنشأ بين الكافل و المكفول بموجب عقد يحرر أمام القاضي أو الموثق [1].

2- شروط الكفالة: هناك شروط متعلقة بالكافل وبالمكفول نوردها فيما يلي:

أ- **الشروط بالنسبة للكافل:** بالرجوع إلى أحكام المواد 117 و 118 قانون الأسرة لابد أن يكون الكفيل متمتعا بالديانة الإسلامية وبالتالي طلب اليهودي والنصراني للحصول على الكفالة مرفوض، ولابد أن يكون ذو عقل وذو قدرة.

- **الأهلية:** هي صلاحية اكتساب حقوق وتحمل الالتزامات، ولا بد أن يكون الشخص عاقلا، غير محجور عليه بسبب الجنون، العته أو بسبب عقوبة جزائية.

- **القدرة:** قد تكون جسدية وقد تكون مادية، فالجسدية مثلا أن لا يكون الكافل أعمى أو أصم وأن لا يكون مصاب بمرض مزمن أو معد وبالتالي كلما كان الكفيل مصاب بهده العاهات تعين على قضاة الموضوع عدم إسناد الكفالة له، أما القدرة المادية فيقصد بها حسن رعاية هذا الولد والإنفاق عليه أي لابد أن يكون للكافل أجرا معينا ولا يكون بطالا، فعلى الكافل تقديم شهادة عمل أو كشف الرواتب أو السجل التجاري . ولكن الإشكال المطروح هل يمكن للشخص الاعتباري طلب كفالة وهل يشترط فارق السن بين الكافل والمكفول وكم هو هذا السن، إذ كان على المشرع النص عليها لإزالة الغموض على المواطن من جهة وعلى القاضي من جهة أخرى، أما من الناحية العملية فيشترط أن يكون المكفول في وسط عائلي حتى يشعر بالدفء والطمأنينة حتى ينشأ كطفل عادي، كما يلاحظ أن السن حده الأعلى هو 60 سنة للرجل و 55 سنة للمرأة، ولا يمكن لمن له 21 سنة كفالة قاصر ذي 17 سنة، مع إبقاء السلطة التقديرية في ذلك للقضاء[2].

[1] المرجع نفسه، ص 83.

[2] سلام عبد الرحمان، مرجع سابق، ص،609 ، 610 .

ب-الشروط المتعلقة بالمكفول: لم ينص القانون الجزائري على شروط خاصة متعلقة بالمكفول و منه يمكن لأي طفل سواء معلوم أو مجهول النسب أن يكون مكفولا،لكن الشرطين الوحيدين اللذين يمكن أن يستشف من المادتين 116 و 119 من قانون الأسرة هما:

– أن يكون غير بالغ لسن الرشد و الذي هو محدد في القانون المدني ب 19 سنة، وعليه يلاحظ أن المشرع لم ينص على السن التي تشترط في المكفول صراحة في أحكام الكفالة الموجودة في قانون الأسرة.

– وجوب احتفاظ المكفول بنسبه إذا كان معلوم النسب[1].

الفرع الثاني: حق الطفل مجهول النسب في النفقة والرعاية الصحية

الحق في النفقة من بين أهم الحقوق الاجتماعية التي تضمن للطفل حياة ومعيشة مادية كريمة، مثله مثل الرعاية الصحية فلا يمكن تصور رعاية صحية دون نفقة تحفظ هذه الصحة وهذا البدن من خطر المرض والجوع أو البرد والحر، وعلى هذا الأساس جاءت الشريعة الإسلامية حامية لهذه الحقوق وحذا القانون حذوها في حماية هذه الحقوق وصونها.

أولا/ حق الطفل مجهول النسب في النفقة في القانون والشريعة الإسلامية

يقصد بالنفقة لغة: مشتقة من الإنفاق وهو الإخراج ومشتقة أيضا من النفوق الذي يقصد به الهلاك، والنفقة ما أنفق من الدراهم.

النفقة شرعا: اسم للطعام والشراب والكسوة والسكن[2].

ويقصد بالنفقة توفير كل ما يحتاجه الطفل من ضروريات الحياة وتشمل الطعام والكسوة والمسكن وجميع الضروريات التي يحتاجها الطفل فمن حق الطفل على والديه النفقة وواجب

[1] أمينة مساعدية ، مرجع سابق، ص84.

[2] بورغيدة ميساء ومحيمدات رفيدة، مرجع سابق، ص،53،54 .

على الآباء الإنفاق على أولادهم لأنه هو الأصل فقد قال تعالى: ﴿ وَٱلۡوَٰلِدَٰتُ يُرۡضِعۡنَ أَوۡلَٰدَهُنَّ حَوۡلَيۡنِ كَامِلَيۡنِۖ لِمَنۡ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَۚ **وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ** لَا تُكَلَّفُ نَفۡسٌ إِلَّا وُسۡعَهَاۚ لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةُۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوۡلُودٞ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦۚ وَعَلَى ٱلۡوَارِثِ مِثۡلُ ذَٰلِكَۗ فَإِنۡ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٖ مِّنۡهُمَا وَتَشَاوُرٖ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَاۗ وَإِنۡ أَرَدتُّمۡ أَن تَسۡتَرۡضِعُوٓاْ أَوۡلَٰدَكُمۡ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا سَلَّمۡتُم مَّآ ءَاتَيۡتُم بِٱلۡمَعۡرُوفِۗ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ بِمَا تَعۡمَلُونَ بَصِيرٌ ٢٣٣ ﴾[1]، و قول رسول الله صلى الله عليه وسلم لهند: "**خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف**"[2] ، وهو دليل على واجب الآباء في الإنفاق[3].

فمن واجب الآباء على الأبناء أن ينفق عليهم النفقة الواجبة، وأن تكون من الرزق الحلال، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " **أفضل دينار ينفقه الرجل دينار ينفقه على عياله، ودينار ينفقه على فرس في سبيل الله، ودينار ينفقه الرجل على أصحابه في سبيل الله**[4]" ، فبدأ بذكر العيال[5]، وقال أيضاً :" **كفى بالمرء إثمًا أن يضيع من يعول**"[6].

1- **حق الطفل مجهول النسب في النفقة في القانون الجزائري:** نحاول من خلال هذه الجزئية معرفة منهجية معالجة المشرع الجزائري لأحكام النفقة الواردة في القواعد العامة بالنسبة للطفل معلوم النسب والوقوف على خصوصيتها بالنسبة للطفل مجهول النسب، حيث ورد في المواد من 74 إلى 77 من قانون الأسرة الجزائري، والقرار الوزاري المشترك بين وزير الداخلية ووزير

---

[1] الاية 233، سورة البقرة

[2] الراوي: عائشة أم المؤمنين، المحدث: االألباني، المصدر: مشكلة الفقر، خلاصة حكم المحدث: صحيح، من موقع الدرر السنية، https://www.dorar.net/h/7aa3a6c7593d48c2b7a028453770cf33 ، شوهد بتاريخ 2022/06/18.

[3] جديد حنان، مرجع سابق، ص 113.

[4] الراوي: ثوبان مولى رسول الله، المحدث: الألباني، المصدر: صحيح ابن ماجة، خلاصة حكم المحدث: صحيح، من موقع الدرر السنية، https://www.dorar.net/h/f5ddbc6c07da0d5c486fa61eadfd6e8c، شوهد بتاريخ 2022/06/18.

[5] هدى بنت أحمد البراك،منصور عيسى يلوا،عامر إسماعيل داود،**(حقوق الطفل التربوية في الشريعة الإسلامية)**، مجلة التربية والابستمولوجيا، المدرسة العليا للأساتذة بوزريعة،الجزائر،المجلد05،العدد08،تاريخ النشر: 30-06-2015 ،ص9.

[6] الراوي: عبد الله بن عمرو، المحدث: الحاكم، المصدر: المستدرك على الصحيحين، خلاصة حكم المحدث: صحيح على شرط الشيخين، من موقع الدرر السنية، https://www.dorar.net/h/8f76554c1646fc667f9f36c010bfdf48، شوهد بتاريخ 2022/06/18

المالية ووزير العمل والحماية الاجتماعية الصادر بتاريخ 16 جانفي 2001 والمتضمن لمبالغ و المنح الشهرية المدفوعة للوضع العائلي المؤجر ولإعانة الطفولة المسعفة[1].

بالرجوع لقانون الأسرة فيما يتعلق بالنفقة فقد رتب المشرع الجزائري مجموعة من الحقوق و الواجبات في إطار العلاقات الأسرية، ومن بين أهم هذه الواجبات واجب النفقة على الأسرة، وقد تكون هذه النفقة ناتجة عن رابطة عائلية لازالت قائمة أو ناتجة عن فك الرابطة الزوجية ،بموجب المادة 37 والمواد من 74 إلى 77 من قانون الأسرة حيث أوجبت المادة 37 على الزوج النفقة الشرعية على زوجته حسب وسعه ،وجاء في المادة 77 قانون أسرة أنه تجب نفقة الأصول على الفروع حسب القدرة و الاحتياج، وعليه فان الامتناع عن القيام بهذا الواجب يعد جريمة ترتب جزاء بالرجوع إلى نص المادة 331 من قانون العقوبات فانه يعاقب عن جنحة عدم تسديد النفقة بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 50.000 إلى 300.000، ويجوز علاوة علي ذلك الحكم علي المتهم بالحرمان من الحقوق الوطنية وذلك من سنة إلى خمس سنوات حسب المادة 332 من قانون العقوبات على من لا يدفع النفقة المقدرة في ذمته، وباستقراء نص المادة 331 من قانون العقوبات بعد ترجمته للغة العربية نجده ينص عن النفقة الغذائية Pension alimentaire، و بالتالي فالمشرع الجزائري قد حصر النفقة في النفقة الغذائية فقط . وبالرجوع إلى المادة 78 من قانون الأسرة فنجد أن النفقة تشمل " الغذاء" و " الكسوة " و " العلاج " و " السكن " أو أجرته و ما يعتبر من الضروريات في العادة و العرف، لاسيما متى صدر حكم قضائي بالنفقة في صيغته النهائية أو كان مشمولا بالنفاذ المعجل، أو كان في إطار الأوامر الاستعجالية الصادرة طبقا للمادة 188 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وامتنع عن أداء كامل القيمة عمديا لمدة تتجاوز الشهرين ويفترض سوء النية بمجرد عدم التسديد ما لم يكن معسرا فالإعسار هو العذر الوحيد الذي يمكن قبوله فعلا كمبرر لعدم السداد، كما أن الإعسار الناتج عن الاعتياد على سوء السلوك أو الكسل أو السكر لا

[1] القرار الوزاري المشترك بين وزير الداخلية ووزير المالية ووزير العمل والحماية الاجتماعية الصادر بتاريخ 16 جانفي 2001 والمحدد لمبالغ المنح الشهرية المدفوعة للوضع العائلي المؤجر ولإعانة الطفولة المسعفة.

يعتبر عذرا مقبولا من المدين في أي حال من الأحوال، وبلغ المعني بالأمر المحكوم عليه قضائيا(الزوج أو الطليق)، حسب الأشكال ووفق الشروط المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وتعتبر جريمة عدم تسديد النفقة جريمة مستمرة تتحقق كلما امتنع المحكوم عليه عن أداء النفقة المحكوم بها بموجب حكم قضائي ويعود النظر في هذه الجنحة كأصل عام لمحكمة موطن أو محل إقامة الشخص المقرر له قبض النفقة أو المنتفع بالمعونة" كالزوجة " ، الوالدين، الأولاد"، كي يجنبهم عناء التنقل خروجا عن القواعد العامة للاختصاص التي تقرر النظر في الجنح، إما أمام محكمة محل وقوع الجريمة أو محل إقامة المتهم أو محل القبض عليه[1].

يمكن القول أن المشرع قد عالج النفقة بشكل عام مع تسجيل فراغ تشريعي حيث كان من المفروض على المشرع الجزائري أن يعالج نفقة مجهول النسب بنفس منهجية الطفل معلوم النسب خاصة من حيث الحماية الجزائية، وفي حدود بحثنا وجدنا قرار وزاري يعالج نفقة الطفل مجهول النسب على حساب الخزينة العامة وذلك في المادة 2 من القرار الوزاري المشترك بين وزير الداخلية ووزير المالية ووزير العمل والحماية الاجتماعية صادر بتاريخ 16 جانفي 2001، المعدل والمتمم للقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 22 نوفمبر 1988 ، المحدد لمبالغ المنح الشهرية المدفوعة للوضع العائلي المؤجر ولإعانة الطفولة المسعفة[2].

[1] زوزو زوليخة، **محاضرات في مقياس الجرائم الأسرية**، مقياس الجرائم الأسرية، ألقيت على طلبة السنة الثانية ماستر، تخصص قانون أسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، السنة الجامعية 2022/2021، ص76الى 78.

[2] تنص المادة 2: تعدل المادة 4 كما يلي: " تقدر المنحة لكل طفل محروم من عائلة، يبلغ من العمر أقل من 19 سنة وموضوع في وسط عائلي مؤجر بـ: – 1300 دج/ شهريا للطفل السليم، – 1600 دج/ شهريا للطفل المعاق، تتمح هذه المنحة كذلك لرعاية: كل شخص يبلغ من العمر أكثر من 19 سنة والذي يتابع دراسته وتمنح الإناث اللواتي يبلغن من العمر أكثر من 19 سنة وهن غير متزوجات وبدون شغل. انظر: القرار الوزاري المشترك بين وزير الداخلية ووزير المالية ووزير العمل والحماية الاجتماعية صادر بتاريخ 16 جانفي 2001، المعدل والمتمم للقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 22 نوفمبر 1988، المحدد لمبالغ المنح الشهرية المدفوعة للوضع العائلي المؤجر ولإعانة الطفولة المسعفة.

حيث كان بالأحرى على المشرع بدل أن يمكن الكافل من منح لقبه للطفل مجهول النسب، كان من باب أولى أن يعالج تقصير الكافل في النفقة على من يكفله، كما أن مبلغ النفقة ضئيل جدا حيث قدر مقارنة بمضمونها فهي لا تغطي أدنى متطلبات الطفل.

2-حق الطفل مجهول النسب في النفقة في الشريعة الإسلامية: وكالعادة تتميز الشريعة الإسلامية بالدقة والعمق في معالجة المشاكل الإنسانية بما فيها الاجتماعية، فالنفقة كفلتها الشريعة الإسلامية السمحاء للطفل المعلوم النسب و أوجبتها على وليه، وكذلك كفلتها للقيط الذي ليس له من ينفق عليه هو أيضا يحتاج إلى نفقة لطعامه و شرابه و لباسه من خلال أحكام نفقة اللقيط، ونورد فيما يلي معالجتها لحق الطفل مجهول النسب من خلال بيان مصادر نفقة اللقيط مع بيان حكمها الشرعي:

أ- الإنفاق من مال اللقيط العام أو الخاص: الأصل في النفقة، أن نفقة كل إنسان تكون من ماله الخاص[1]، و لا خلاف بين الفقهاء على أن نفقة مجهول النسب(اللقيط) تكون من ماله الخاص أو العام، والمقصود من ماله الخاص هو ما وجد معه من ثياب ودراهم ونحوها أوٌ ما وهب له، أما المال العام فهو المال الموقوف على مجهول النسب واللقطاء و الموصى به لهم[2]، وقد أجمع الفقهاء على أنه إن كان له مال فينفق عليه من ماله الخاص، وذهب الأحناف والحنابلة أنه في حالة وجود المال مع اللقيط ينفق عليه من هذا المال، واشترط الشافعية عدم جواز الإنفاق عليه من هذا المال إلا بأذن الحاكم[3] .

ب- الإنفاق على اللقيط من بيت مال المسلمين: إن لم يعرف للطفل مجهول النسب (اللقيط) مال خاص ولا عام، فإن الإنفاق عليه يكون من بيت مال المسلمين ذلك تطبيقا لقاعدة الغرم بالغنم، لأنه لو هلك شخص ولمٌ يترك وارثٌ يعود المال لبيت مال المسلمين، لهذا فإن بيت المال ينفق على من لا منفق عليه، فان لم يوجد بيت مال أو وجد وتعذر الإنفاق منه لكونه لا

[1] بورغيدة ميساء ومحيمدات رفيدة، مرجع سابق، ص ،54.

[2] عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، ص.13

[3] بورغيدة ميساء ومحيمدات رفيدة، مرجع سابق، ص ،54

مال فيه أو كان هناك ما هو أهم منه، اقترض عليه الحاكم أن رأى ذلك، وإلا وجب على أغنياء المسلمين النفقة عليه وتكون دينا على اللقيط في قول، ومجانا في قول أخر، فان امتنعوا عن الإنفاق اجبرهم الحاكم، لان في ترك الإنفاق عليه هلاك له، فإذا قام به البعض سقط عن الباقين لأنه فرض كفاية . وقد أثار هذا الأمر جدلا بين الفقهاء، حيث يرى الشافعية أن النفقة عليه من بيت المال تعد قرضا يؤديه بعد غناه وحجتهم في ذلك أن اللقيط يحتمل أن يكون عبدا فنفقته على مولاه، أما الحنفية والحنابلة فقالوا أن نفقته من بيت المال، ولا تعد قرضا وأدلتهم على ذلك حكم الصحابة والتابعين بأن نفقة اللقيط تجب على بيت مال المسلمين ولم يعرف لهم مخالف في عصرهم[1] .

ج- إنفاق الملتقط على اللقيط :تجب نفقة الملتقط على اللقيط حتى يستغني أو يصبح قادرا على الكسب إن كان ذكر وإن كانت أنثى حتى استغناؤها أو دخول الزوج بها ،ويرى الشافعية بخصوص هذه المسألة أن النفقة لا تجب على الملتقط من ماله لانعدام السبب الموجب للنفقة، وكذلك الحنابلة اخذوا هذا الرأي ويرو أن النفقة تجب على جماعة المسلمين حيث يقوم الحاكم بجمع ذوي الغنى من أهل بلده ويعد نفسه معهم ويسقط عليهم النفقة، و إذا كان في مكان لا حاكم فيه فكل من علم بحاله من المسلمين القيام بالنفقة عليه وجوبا، و إذا قام بها البعض سقط الوجوب على الباقين لأنه من فروض الكفاية، وقد تتولى الدولة نفقة اللقيط إعمالا لقاعدة شرطية متفق عليها في أحكام الشريعة الإسلامية وهي تكافل المسلمين و تعاونهم[2] .

ويقول المالكية أن على الملتقط الإنفاق على اللقيط ما دام لا يملك مالا و لا توجد جهة تنفق عليه، وحجتهم في ذلك أن الملتقط في التقاطه اللقيط أصبح وليا له وملزم بحفظه والنفقة عليه، ويستمر الملتقط في الإنفاق عليه حتى يبلغ اللقيط ويستغني على الإنفاق، ولا رجوع للملتقط عليه بما أنفق ، ويعلل مالكية ذلك بان العادة تقتضى ذلك ولان الملتقط أولى الناس باللقيط،

[1] أنظر: عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، ص13، وانظر: بورغيدة ميساء ومحيمدات رفيدة، مرجع سابق، ص ،55.

[2] بورغيدة ميساء ومحيمدات رفيدة، مرجع سابق، ص55، 56 .

واستثنوا من قولهم هذا حالة واحدة هي إذا ثبت أن أب اللقيط نبذه عمدا و أقام البينة على أنه أبنه وكان الأب ميسورا حين أنفق الملتقط على اللقيط، فان للملتقط حق الرجوع على الأب[1].

ثانيا/ حق الطفل مجهول النسب في الرعاية الصحية في القانون والشريعة الإسلامية

الحق في الرعاية الصحية للطفل مجهول النسب مضمون له مثله مثل الطفل العادي منذ كونه جنين في بطن أمه بالحفاظ على سلامة أمه إلى غاية ولادته وبلوغه، حيث أن الدول بما فيها الجزائر وضعت قوانين تحمي هذا الحق، كما تضمنته الشريعة الإسلامية في أحكامها، وهو ما سنتناوله فيما يأتي:

1- حق الطفل مجهول النسب في الرعاية الصحية في القانون الجزائري: ضمن المشرع الجزائري حق الطفل بنصه صراحة على حق الطفل في الرعاية الصحية وذلك في المادة 03 من قانون15-12 المتعلق بحماية الطفل، كما خصص قسما كاملا خاصا بحماية الأم والطفل في القانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة، وإنطلاقا من القانون 18-11 المتعلق بالصحة نتناول حق الطفل مجهول النسب في الرعاية الصحية فيما يلي:

أ- **حق الطفل مجهول النسب في حمايته من الأمراض المتنقلة والمعدية:** فرض المشرع الجزائري على أجهزة الدولة ومؤسساتها والهيئات والسكان بتطبيق تدابير وقائية تخص الأطفال، ضد الأمراض المتنقلة والمعدية قصد التحكم فيها، ومن بين هذه التدابير عملية التلقيح الإجباري والمجاني للأطفال وحديثي الولادة ضمن البرامج المسطرة من هياكل الصحة، ويظهر ذلك في المواد: المادة 40 من القانون 18-11 المتعلق بقانون الصحة والمادة 80 من نفس القانون، والمادة الأولى من المرسوم 69-88 المتضمن بعض أنواع التلقيحات[2].

---

[1] عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، ص14 .

[2] انظر: المادة 40 الفقرة 1 " **يتعين على المصالح الصحية المؤهلة القيام بالتلقيح الإجباري مجانا لفائدة المواطنين المعنيين**"، المادة 80 "**يستفيد مجانا المواليد حديثو الولادة، حين ولادتهم، وكذا الأطفال من التلقيح الإجباري المحدد في المادة 40 أعلاه**

وفرض المشرع المشرع الجزائري عقوبة جزائية في المادة 114 من المرسوم 69-88 السابق الذكر على مخالفة إجبارية التلقيح وهي دفع غرامة مالية من 30 إلى 500 دج، وحدد الأشخاص المسؤولون عن هذه المخالفة هم كل من الأبوان أو الأوصياء ورؤساء المؤسسات والمقاولات والهيئات العمومية أو الخصوصية مسؤولين شخصيا عن تنفيذ التدابير المنصوص عليها في هذا المرسوم[1].

لكن ما نلاحظه على المشرع الجزائري أنه لم يحدد الشخص المسؤول عن هذه المخالفة في حالة الطفل مجهول النسب كنوع من الخصوصية.

ب- حق الطفل مجهول النسب في العلاج والمتابعة: منح القانون 18-11 المتعلق بالصحة للطفل الحق في العلاج، حيث نصت المادة 83 منه على ضمان التكفل الصحي للأطفال من قبل الدولة عن طريق الهياكل والمؤسسات الصحية، كما يفهم كذلك من نص المادتين 22 و23 من القانون 18-11 السابق الذكر على إستفادة المريض في إطار تسلسل العلاج من خدمات المصالح المتخصصة بعد توجيه وإستشارة من الطبيب المرجعي بإستثناء حالات الإستعجال والحالات الطبية ذات الحصول المباشر على العلاج، بمعنى أنه في الحالات العادية غير الإستعجالية تتطلب الحصول على موافقة الأشخاص المخولين في إعطاء الموافقة لمباشرة العمل الطبي على الطفل كالوالدين أو الولي أو الوصي، وهو ما نصت عليه المادة 23

كما يستفيدون ومجانا، من جميع الخدمات المقررة للأطفال ضمن البرامج الوطنية للوقاية."، من القانون 18-11 المؤرخ في 02 يوليو 2018، المتعلق بالصحة، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 46، لسنة 2018، وانظر: المادة الأولى: " **إن الوقاية الصحية للطفل بواسطة التلقيح ضد السل والخناق والكزاز والشهاق وشلل الأطفال والجدري تكون إجبارية** "، من المرسوم رقم 69-88 مؤرخ في 17 يونيو 1969 م، يتضمن بعض أنواع التلقيح الإجباري، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 53، بتاريخ 20 يونيو 1969 م.

[1] بوقرين عبد الحليم، عبد القادر يخلف، **(الحماية القانونية لحق الطفل في الوقاية والعلاج)**، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية ، أدرار، الجزائر، المجلد 03، العدد 02، تاريخ النشر: 2019/12/30، ص 174، 175.

بقولها: " أن حقوق الأشخاص القصر وعديمي الأهلية تمارس من طرف الأولياء أو الممثل الشرعي"[1].

نستخلص مما سبق، أن المشرع الجزائري لم يتطرق للطفل مجهول النسب في حالة تقربه للمؤسسات الصحية لطلب العلاج، وهو ما يثير تساؤل حول تقدم أحد أطفال دور الطفولة المسعفة للمؤسسة الصحية.

1- **حق الطفل مجهول النسب في الرعاية الصحية في الشريعة الإسلامية:** اعتبر الإسلام التداوي والعلاج أمرا مباحا، فقد قال تعالى: ﴿ثُمَّ كُلِي مِن كُلِّ ٱلثَّمَرَٰتِ فَٱسۡلُكِي سُبُلَ رَبِّكِ ذُلُلٗاۚ يَخۡرُجُ مِنۢ بُطُونِهَا شَرَابٞ مُّخۡتَلِفٌ أَلۡوَٰنُهُۥ فِيهِ شِفَآءٞ لِّلنَّاسِۗ إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَأٓيَةٗ لِّقَوۡمٖ يَتَفَكَّرُونَ ٦٩﴾[2]، حيث اهتمت الشريعة الإسلامية بحق الطفل في الرعاية الصحية بغض النظر عن وضعيته الاجتماعية، من خلال عدة مواطن، حيث تطرقت لجميع الجوانب قبل الولادة وبعدها سواء الجسدية أو النفسية للطفل ذكرا كان أم أنثى ولم تفرق في هذا الجانب بين معلوم النسب ومجهول النسب، ومن مظاهر الرعاية بصحة الطفل هو الاهتمام بنظافة جسمه فقد أمر الإسلام بالغسل وتقليم الأظافر وحلق الشعر والختان بالنسبة للذكور، كما اهتم الإسلام كذلك بالصحة النفسية للطفل من خلال اهتمامه بكيفية التعامل مع الأطفال كالملاطفة والرفق بهم، ويمكن إبراز مواطن هذا الحق واسقاطات الرعاية الصحية من خلال أحكام الشريعة الإسلامية فيما يلي: [3]

أ-**تأجيل حكم الحد على الأم الحامل حتى تضع حملها:** يظهر ذلك من خلال حديث الغامدية، حيث ورد فيه أن الرسول صلى الله عليه وسلم: **(إذن لا نرجمها وندع ولدها صغيرا ليس له**

---

[1] بوقرين عبد الحليم، عبد القادر يخلف، مرجع سابق، ص 178، 179.

[2] الآية 69 ، سورة النحل.

[3] انظر: بن زيطة حميدة، **(الطفولة والرعاية الصحية بين الشريعة الإسلامية، والقانون الجزائري)**، مجلة الحقيقة، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، المجلد 08، العدد، 02، تاريخ النشر: 2009/12/30، ص 329. وانظر: جديد حنان، مرجع سابق، ص112،113 .

من يرضعه)[1]، فالحديث فيه دلالة على حماية صحة الطفل المرتبطة في بداية حياته بأمه وذلك بتأجيل إقامة الحد على الأم الحامل حتى يتمكن الطفل من الإستقلال بالأكل دون حاجة إلى لبن أمه[2].

ب-أحكام المولود: عند الغوص في أحكام المولود نجدها تحقق غايات صحية آنية ومستقبلية منها: الآذان في الأذنو تحنيك المولود ومن حكمه تقوية عضلات الفم حتى يتهيأ المولود للقم الثدي وإمتصاص اللبن بشكل قوي.

ب-**في إرضاع الطفل:** ومن تدابير الرعاية الصحية التي يعنى بها الجنين والطفل الرضيع، جواز إفطار الحامل والمرضع حيث أن ما قيل عن الجنين يقال عن الرضيع إذا خافت أمه عليه وهذا بدليل قول الرسول صلى الله عليه وسلم: **(إن الله وضع عن المسافر الصوم وشطر الصلاة، وعن الحامل والمرضع الصوم)**[3] فهذا دليل بجواز إفطار الأم إن خافت على جنينها وولدها، لأن الدين الإسلامي مبني على رفع الحرج فإلزام الأم بالصوم في هذه الحالة حرج خصوصا إذا خافت على ولدها، لأن الخوف في حد ذاته حرج.

أما فيما يخص استرضاع الحمقاء فقد ورد في مقال الباحثة بن زيطة حميدة أنه رغم أحقية الأم في الإرضاع إلا أن هناك من يمنع استرضاع الحمقاء، ذلك لأن الرضاع مغير للطباع، و لهذا نهى الرسول صلى الله عليه وسلم من أن تسترضع الحمقاء[4]، ورغم أن الحديث لم يصح مرفوعاً إلى النبي صلى الله عليه وسلم، لكنه ورد بإسناد حسن موقوفاً على عمر بن الخطاب

---

[1] الراوي، بريدة بن الحصيب، المحدث، مسلم، المصدر، صحيح مسلم، خلاصة المحدث، صحيح، مأخوذ من موقع الدرر السنية: https://www.dorar.net/h/ec7299da7a58ae19a28727e0cf058137، شوهد بتاريخ: 2022/06/18.

[2] بن زيطة حميدة، مرجع سابق، ص 320، 321.

[3] الراوي، أنس بن مالك الكعبي القشيري، المحدث، ابن عثيمين، المصدر، مجموع فتاوي ابن عثيمين، خلاصة حكم المحدث، حسن، مأخوذ من موقع الدرر السنية: https://www.dorar.net/h/cf0ca05519d1bd417367b2b9c9c32c65، شوهد بتاريخ: 2022/06/19.

[4] نهَى رسولُ اللهِ صلَّى اللهُ عليهِ وسلَّمَ أنْ تُسترضعَ الحمقاءُ ، فإنَّ اللبنَ يُشْبِّهُ /**الراوي : زياد بن إسماعيل السهمي، المحدث : البيهقي، المصدر : السنن الكبرى للبيهقي، خلاصة حكم المحدث : مرسل**

نهَى عن إرضاعِ الحَمقاءِ"/ **الراوي: عبدالله بن عمر، المحدث: الألباني، المصدر : السلسلة الضعيفة" خلاصة حكم المحدث : ضعيف جدا**، انظر: موقع الدرر السنية https://dorar.net/h/f56b8248e694f912f4a805e4ee055e4f?sims=1

وورد بإسناد صحيح موقوفاً على عمر بن عبد العزي، ولهذا فقد ذهب بعض الفقهاء إلى كراهة ذلك، كالحنابلة والحنفية، وقد اعتمدوا في ذلك على ما جرت به العادة، وما تناقله الناس بالتجربة، واستدل بعضهم بالأحاديث السابقة، قال ابن قدامة في المغني" : ويكره الارتضاع بلبن الحمقاء، كيلا يشبهها الولد في الحمق، فإنه يقال: إن الرضاع يغير الطباع "،وقال المرداوي في الإنصاف: وحكى القاضي في المجرد: أن من ارتضع من أمة حمقاء خرج الولد أحمق، وقال الكاساني في بدائع الصنائع: ويُكره استئجار الحمقاء،وقال الصنعاني في سبل السلام: ووجه النهي أن للرضاع تأثيراً في الطباع فيختار من لا حماقة فيها ونحوها،ومعلوم بالضرورة أن المقصود بالمرضعة هنا غير الأم، لأنها حملت به، والحمل أبلغ من الرضاع[1].

المبحث الثاني

الحماية الإجرائية لأهم الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب

إن الحماية الإجرائية المقررة قانونا للطفل مجهول النسب ومع مراعاة خصوصية وضعيته الاجتماعية والتي تترتب عليها آثار لاسيما من الناحية القانونية والشرعية وفق ما تم بيانه في المبحث الأول من هذا الفصل، تستمد من مختلف النصوص القانونية لحماية الطفل والتي تم الإشارة لها في المبحث الثاني من الفصل الأول، لاسيما الحماية المقررة للطفل في حالة خطر[2].

فمنذ إصدار الجزائر لأول قانون خاص بحماية الطفولة و المراهقة بموجب الأمر رقم 03/72 وهي تسعى جاهدة إلى استحداث آليات جديدة في كل مرة بغية تامين أفضل حماية لحقوق الطفل بصفة عامة ومجهولي النسب بصفة خاصة، ولعل انضمام الجزائر إلى اتفاقية

[1] انظر: بن زيطة حميدة، مرجع سابق، ص 325 و328، وانظر: موقع المكتبة الشاملة: https://al-maktaba.org/book/27107/11372.

[2] يقصد بمصطلح الطفل في خطر، حسب المادة 02 من القانون رقم 12/15 المتعلق بحماية الطفل: هو كل طفل تكون صحته أو أخلاقه أو تربيته أو أمنه في خطر أو عرضة له، أو تكون ظروفه المعيشية أو سلوكه من شأنهما أن يعرضاه للخطر المحتمل أو المضر بمستقبله، أو يكون في بيئة تعرض سلامته البدنية و النفسية أو التربوية للخطر.

حقوق الطفل لسنة 1989 أثره في ذلك حيث دأبت على تكييف قوانينها الداخلية مع أحكام الاتفاقية، وذلك بالنظر إلى الخصوصية الدينية و الثقافية للمجتمع الجزائري، لتليها تعديلات مست بالخصوص قانوني الجنسية و الأسرة سنة 2005، ثم تلاها إلغاء الأمر 03/72 و إصدار قانون جديد رقم 12/15 يتعلق بحماية الطفل سنة 2015، ويتبعه بتنظيم لاحق له رقم : 334/16 يحدد شروط و كيفيات تنظيم وسير الهيئة الوطنية لحماية وترقية الطفولة سنة 2016 والتي أصبحت بدورها أهم هيئة وطنية تتكفل بحماية وترقية الطفولة من خلال التنسيق مع عدة هيئات أخرى كمصالح الوسط المفتوح، والتي تعمل بالموازاة مع مصالح أخري مكلفة بحماية الأطفال كدور الطفولة المسعفة و قرى الأطفال، ونجد أن هذه الحماية من خلال المؤسسات الإدارية المختلفة تعززها حماية من طرف الهيئة القضائية و المتمثلة في تدخل قاضي الأحداث لحماية الأطفال الذين يفترض أنهم في حالة خطر[1] .

وللتفصيل في هذه الهيئات و المؤسسات ارتأينا تقسيم المبحث الذي يتضمن من بيان آليات الرقابة الإدارية القضائية كحماية إجرائية مقررة للطفل عامة بما فيه الطفل مجهول النسب إلى مطلبين: دور المؤسسات الإدارية في الحماية الإجرائية للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب في (**المطلب الأول)** ، وكذلك دور المؤسسة القضائية في (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول

دور المؤسسات الإدارية في الحماية الإجرائية للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب

تعد الهيئة الوطنية لحماية و ترقية الطفولة من أهم ما انبثق مؤسساتيا من القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل فهي تعد جهازا وقائيا لتفادي تعرض الطفل للخطر وذلك بالتنسيق مع مصالح الوسط الفتوح، ليأتي دور مؤسسات الطفولة المسعفة و قرى الأطفال بما

[1] أنظر: علاق عبد القادر، **(النظام القانوني للهيئة الوطنية لحماية و ترقية الطفولة في التشريع الجزائري)**، مجلة القانون، المركز الجامعي أحمد بن يحي الونشريسي، تيسمسيلت، الجزائر، المجلد08، العدد02، تاريخ النشر:31-03-2020، ص8. وأنظر: مختاري فتيحة، مرجع سابق، ص13.

تحمله من إيجابيات و سلبيات لإحتضان هذه الفئة والتكفل بها و العمل على إدماجها في المجتمع.

الفرع الأول: الحماية الإدارية على المستوى الوطني "الهيئة الوطنية لحماية و ترقية الطفولة"

عملت الجزائر جاهدة مثلها مثل جميع دول العالم والدول العربية على تنمية الطفولة ورعايتها وصون حقوقها، حيث تعد تنمية الطفولة ورعايتها التزام دينيا و وطنيا وقوميا و إنسانيا، ولتحقيق ذلك قامت بإنشاء الهيئة الوطنية لحماية وترقية الطفولة [1].

أولا/ تأسيس الهيئة الوطنية لحماية وترقية الطفولة: أنشأت هذه الهيئة بموجب القانون رقم 12/15 المتعلق بحماية الطفل والذي نصت المادة 11 منه على استحداث هيئة وطنية لحماية و ترقية الطفولة لدى الوزير الأول، يرأسها المفوض الوطني و الذي يعين بموجب مرسوم رئاسي من بين الشخصيات الوطنية ذات الخبرة و المعروفة بالاهتمام بهذه الفئة .

وتتولى هذه الهيئة التي تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي بالسهر على حماية و ترقية الطفل، مقرها الجزائر العاصمة، ولضمان السير الحسن للهيئة صدر المرسوم التنفيذي رقم 334/16 المحدد لشروط وكيفيات تنظيم وسير الهيئة الوطنية لحماية وترقية الطفولة [2] والذي سطر شروط وكيفية تنظيم و تسيير الهيئة، حيث يتولى شؤون تسييرها مسؤول يدعى

[1] بولحية شهيرة ، مرجع سابق، ص38 .

[2] المرسوم التنفيذي رقم 16-334 المؤرخ في 19 ديسمبر 2016، المحدد لشروط وكيفيات تنظيم وسير الهيئة الوطنية لحماية وترقية الطفولة، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 75، بتاريخ 21 ديسمبر 2016.

بالمفوض الوطني له مهام و صلاحيات محددة قانونا، غير أنه يبقى تحت السلطة المباشرة للوزير الأول[1].

ثانيا/ تنظيم وسير الهيئة: تسيير وتنظيم الهيئة حدده المرسوم رقم 334/16 سالف الذكر من خلال المادة (01) التي جاءت تطبيقا لأحكام المادة 11 من القانون المنشئ للهيئة رقم 12/15 المتعلق بحماية الطفل وهو ما تضمنه الفصل الثاني المعنون بـ تنظيم الهيئة، والفصل الثالث المعنون بـسير الهيئة [2].

1- الهيكل التنظيمي للهيئة الوطنية لحماية و ترقية الطفولة: تضم الهيئة حسب التشريع اللائحي المنظم لها جملة من الهياكل التالية وهي: الأمانة العامة، مديرية مركزية لحماية حقوق الطفل، ومديرية أخرى لترقية حقوقه، ولجنة تنسيق دائمة.

أ-**الأمانة العامة:** ويشرف عليها أمين عام يضمن التسيير الإداري و المالي للهيئة، حيث يساعد بذلك المفوض الوطني في تنفيذ برامج الهيئة، من خلال التنسيق والإشراف المباشر على نشاطات هياكل الهيئة ومتابعة العمليات المالية، ويساعد الأمين العام في ذلك نائب للمالية و الإدارة و الوسائل[3].

---

[1] علاق عبد القادر، مرجع سابق، ص 11.

[2] انظر: علاق عبد القادر، مرجع سابق، ص،ص11،12. وأنظر: شرون حسينة و قفاف فاطمة، **(الدور الحمائي للهيئة الوطنية لحماية و ترقية الطفولة)**، مجلة حوليات، جامعة الجزائر1، المجلد32، العدد02، تاريخ النشر:28-06-2018 ،ص540 .

[3] علاق عبد القادر، مرجع سابق، ص 11، 12.

ب-مديرية حماية حقوق الطفل: تهتم بوضع البرامج الوطنية لحماية حقوق الطفل بالتنسيق مع مختلف الإدارات و المؤسسات و الهيئات و الأشخاص المكلفين بحماية الطفولة وتقييمها بصفة منتظمة، بالإضافة إلى تنفيذ تدابير السياسة الوطنية لحماية الطفل، ووضع الآليات الكفيلة للإخطار عن الأطفال الموجودين في خطر، و العمل على تأهيل الموظفين و المستخدمين في مجال حماية الطفولة، بالإضافة إلى العمل على ابتكار سياسات جديدة لحماية الطفل من خلال تشجيع البحث في هذا الشأن، وإشراك المجتمع المدني في ذلك، وباعتبارها هيئة إدارية فقد استلزم خضوعها لنظام سير أي إدارة وذلك من خلال وجود مديريات مركزية و أخرى فرعية لضمان تجسيد برامجها و أهدافها [1].

ج- مديرية ترقية حقوق الطفل: تعمل هذه المديرية علي وضع البرامج الوطنية و المحلية لترقية حقوق الطفل، كما تعمل على تنفيذ برامج عمل هياكل الهيئة في هذا الشأن، و القيام بالأعمال التحسيسية والإعلامية الهادفة لترقية حقوق الطفل بالتنسيق مع المجتمع المدني من خلال إحياء المناسبات و الأعياد الوطنية للطفولة، والتكفل بالنظام المعلوماتي الوطني حول وضعية الأطفال في الجزائر [2] .

د- لجنة التنسيق الدائمة: وتتشكل من ممثلين عن عدة قطاعات وزارية ومصالح ذات صلة كالتكوين والتعليم المهنيين، والعمل والتشغيل والضمان الاجتماعي و الشباب و الرياضة[3]،ويترأسها المفوض الوطني لحماية الطفولة، الذي يعين لمدة 04 سنوات قابلة للتجديد،وتهتم لجنة التنسيق بدراسة المسائل المتعلقة بحقوق الطفل، ونجد أن الهدف من توسيع تشكيلتها التي تشمل العديد من القطاعات التي يمكن أن تساهم في حماية وترقية حقوق الطفل هو تحقيق أكبر قدر من الضمانات والقدرات للرقي بهذه الحقوق و تطويرها بشكل مستمر [4].

---

[1] المرجع نفسه، ص 13.

[2] علاق عبد القادر، مرجع سابق، ص13 .

[3] شرون حسينة و قفاف فاطمة، مرجع سابق، ص546 .

[4] علاق عبد القادر، مرجع سابق، ص 14.

2/ سير واختصاصات الهيئة الوطنية لحماية و ترقية الطفل: حسب ما جاء في الفصل الثالث من المرسوم التنفيذي رقم 334/16 المحدد لشروط و كيفيات تنظيم وسير الهيئة الوطنية لحماية وترقية الطفولة والمتضمن سير الهيئة و التدابير الواجب اتخاذها في حالة وجود طفل في خطر، ولضمان حسن سير الهيئة وأداءها لمهامها وحتى تتمكن من تلقي الإخطارات و الاتصال بها فقد تم تزويدها برقم اخضر مجاني[1] لتلقي البلاغات والإخطارات حول انتهاكات حقوق الطفل، مع ضمان سرية ذلك بحماية هوية الشخص المبلغ، كما تم تزويدها ببريد الكتروني، أو التبليغ مباشرة من خلال المقابلة المباشرة وذلك بالتقرب لمقر الهيئة الوطنية لحماية و ترقية الطفل، أو عن طريق البريد العادي بإرسال رسالة إلى السيدة المفوضة الوطنية لحماية الطفولة في العنوان البريدي المخصص لذلك، أو التبليغ عن طريق الفاكس.

كما تتولى الهيئة التحقيق في الإخطارات التي تتلقاها من أي جهة كانت وبأية وسيلة حول الانتهاكات المتعلقة بحقوق الطفل وذلك من خلال مصالح الوسط المفتوح، كما يمكن للهيئة تحويل البلاغات التي تحصلت عليها والتي قد تكون ذات طابع جزائي إلى وزير العدل حافظ الأختام من أجل المتابعة القضائية إذا اقتضى الأمر ذلك وهذه عبارة عن ضمانة أخرى لتحقيق الحماية للطفل في خطر، وحسب نص المادة 24 من المرسوم التنفيذي 334/16 المحدد لشروط وكيفيات تنظيم وسير الهيئة الوطنية لحماية وترقية الطفولة، فإنه على الهيئة الوطنية أن تضع نظاما معلوماتيا وطني بخصوص وضعية الطفل في الجزائر في مختلف المجالات،خاصة التربوية و الصحية و الاجتماعية وذلك من خلال التنسيق مع الإدارات و الهيئات المعنية التي تتولي تزويد الهيئة بالمعلومات ذات الصلة دوريا أو بناءا على طلبها[2].

ثالثا/ صلاحيات الهيئة الوطنية لحماية وترقية الطفولة:

نص القانون المتعلق بحماية الطفل على مجموعة من الصلاحيات الموكلة للهيئة بتنفيذها، من أجل حماية وترقية الطفولة من أي خطر تتعرض له وسنفصلها فيما يأتي:

---

[1] الرقم الأخضر المخصص الاتصال و تقديم البلاغات هو: (1111) .

[2] علاق عبد القادر ، مرجع سابق، ص14،15 .

أ-صلاحيات المفوض الوطني:

وضح المشرع الجزائري صلاحيات المفوض الوطني في القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل ومن بينها:

- متابعة الأعمال الميدانية في مجال حقوق الطفل والتنسيق بين مختلف المتدخلين.
- وضع نظام معلوماتي وطني حول وضعية الطفل في الجزائر بالتنسيق مع الإدارات والهيئات المعنية.
- وضع برامج وطنية ومحلية لحماية حقوق الطفل بالتنسيق مع كل من له علاقة برعاية الطفولة مع تقييمها الدوري.
- متابعة الأعمال المتعلقة بحماية الطفل ميدانيا وتشجيع كل الهيئات عن العمل على ذلك.
- الدور في التخطيط بوضع برامج وطنية ومحلية لحماية وترقية حقوق الطفل من خلال التنسيق بين مختلف المتعاملين مع الهيئة، ويقوم بزيارة المصالح المكلفة بحماية الطفولة.
- إخطار المفوض من كل طفل أو ممثله الشرعي أو كل شخص طبيعي أو معنوي طبقا للمادة 15 من القانون 15-12.
- إعداد التقارير المتعلقة بحقوق الطفل وتقديمها للهيئات الدولية طبقا للمادة 19 من قانون 15-12.[1]

ب-صلاحيات مديريتي الهيئة الوطنية لحماية وترقية حقوق الطفولة: تتمثل مهامهما فيما يلي:

- وضع برامج وطنية ومحلية لحماية حقوق الطفل بالتنسيق مع مختلف الإدارات والمؤسسات والهيئات العمومية والأشخاص المكلفين برعاية الطفولة.
- التقييم بصورة دورية ودائمة لمختلف البرامج بغرض معالجة مختلف النقائص و الثغرات.

[1] بلعليات آمال، مرجع سابق، ص 199، 200.

- العمل على إستحداث آليات جديدة لتسهيل عملية الإخطار عن الأطفال الموجودين في حالة خطر، من خلال فتح فروع لمديرية الحماية، أو وضع خط خاص للاتصال و التبليغ، أو تشكيل لجان مستقلة عبر التراب الوطني.
- متابعة مختلف المختصين في حماية الطفولة و السهر على تأهيلهم.
- القيام بالأعمال التحسيسية و الإعلامية للتوعية بأهمية ترقية حقوق الطفل.
- إحياء مختلف التظاهرات و الأعياد الخاصة بالطفولة[1].

ج- **صلاحيات لجنة التنسيق الدائمة:** تختص هذه اللجنة أساسا بـ:

- دراسة مختلف المسائل المتعلقة بحقوق الطفل و التي تتلقاها من طرف المفوض الوطني بالتعاون مع مختلف الهيئات و القطاعات المهتمة بحقوق الطفل.
- تنسيق جهود كافة المهتمين و المتدخلين في مجال حماية حقوق الطفل، من خلال دراسة الملفات و العمل على التوصل لنتائج ميدانية.
- كما يمكنها تشكيل لجان تكلف بالدراسة و التخصص في موضوع متعلق بالطفولة بهدف تدعيم باقي هيئاتها أو عناصرها[2].

الفرع الثاني: الحماية الادارية على المستوى المحلي "مصالح الوسط المفتوح"

من أجل إبعاد الطفل عن مختلف مسببات الجنوح، تدخل المشرع من خلال توفير حماية اجتماعية للطفل في حالة خطر سواء كان معلوم أو مجهول النسب، حيث أستحدث هيئات وأجهزة اجتماعية تتكفل بحماية الطفل في خطر ومن بين هذه الأجهزة **مصالح الوسط المفتوح**

---

[1] الأمين سويقات، **(الحماية الإجتماعية للطفل في الجزائر بين الواقع والمأمول)**، مجلة الباحث في العلوم الإنسانية والإجتماعية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، المجلد 10، العدد 01، تاريخ النشر: 2018/03/15، ص 313، 314.

[2] جيلط جهيدة، خشمون مليكة، **(الحماية الإجتماعية للطفل في خطر في ظل القانون 15-12 – بين الواقع والمأمول-)**، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، المجلد 04، العدد 02، تاريخ النشر: 2020/01/08، ص 2286.

والتي خصص لها المشرع المواد من 21 إلى 31 من قانون حماية الطفل، وهو عبارة على جهاز وقائي يعمل على حماية الطفل على المستوى المحلي[1] .

فمن خلال نص المادة 21 من القانون رقم 15-12 الخاص بحماية الطفولة، يتبين أن الحماية الاجتماعية على المستوى المحلي تم إسنادها إلى مصالح الوسط المفتوح و التي تتكون من موظفين مختصين، لاسيما مربين ومساعدين اجتماعيين وأخصائيين نفسانيين وأخصائيين اجتماعيين وحقوقيين، وتنشأ مصلحة واحدة بكل ولاية باستثناء الولايات ذات الكثافة السكانية الكبيرة التي لها الحق في إنشاء أكثر من مصلحة[2]، وتتولى الوزارة المكلفة بالتضامن الوطني إحداث وتسيير مصالح الوسط المفتوح، أما عن شروط وكيفيات إنشاء هذه المصالح وتنظيمها وطرق سيرها فيحدد عن طريق التنظيم[3].

أولا/ إخطار مصالح الوسط المفتوح بوضعية الطفل في خطر: يتم إخطار مصالح الوسط المفتوح بالأطفال الذين هم في حالة خطر إما من طرف المفوض الوطني، أو من جهات أخرى، وهو ما سيتم تفصيله كالتالي :

1/ الإخطار الصادر من المفوض الوطني: يتم إخطار المفوض الوطني المكلف بحماية وترقية حقوق الطفل بكل الانتهاكات المتعلقة بالمساس بحقوق الطفل وتعريض سلامته الصحية و النفسية للخطر، ويتم ذلك من خلال التبليغ من الطفل نفسه، أو ممثله الشرعي، أوكل شخص طبيعي أو معنوي، ويقوم المفوض الوطني بدوره بتحويل هذه الإخطارات إلى مصالح الوسط المفتوح المختصة إقليميا.

---

[1] هارون نورة، (**الحماية الاجتماعية للطفل في خطر عبر مصالح الوسط المفتوح –قراءة على ضوء القانون 15-12**)،مجلة الدراسات حول فعلية القاعدة القانونية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر، المجلد01، العدد01، تاريخ النشر : 31-12-2017، ص130 .

[2] وردة شرف الدين، **حماية الطفولة في إطار التشريع الجزائري**، مقياس قانون حماية الطفولة، محاضرات ألقيت على طلبة الماستر السنة الثانية حقوق، تخصص قانون أسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الموسم الجامعي 2021-2022.

[3] هاورن نورة، مرجع سابق، ص131 .

وبالرجوع إلي نص المادة 2/29 من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل فانه يجب على مصالح الوسط المفتوح إعلام المفوض الوطني بمآل الإخطارات التي وجهها إليها، وأن توافيه كل ثلاثة(3) أشهر بتقرير مفصل حول كل الأطفال الذين تكفلت بهم[1].

2/ الإخطارات الصادرة من جهة أخرى: قد تكون هذه الإخطارات صادرة من المفوض الوطني،أو من الطفل ذاته أو وليه الشرعي، كما قد تكون من جهات أخرى تتمثل في الشرطة القضائية أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، أو كل جمعية أو هيئة عمومية أو خاصة تنشط في جال حماية الطفل، أو المساعدين الاجتماعيين أو المربين أو المعلمين أو الأطباء أو كل شخص طبيعي أو معنوي أخر[2] .

وعليه يسجل جوانب ايجابية في هذا السياق، حيث أن المشرع قد وسع من دائرة الأشخاص الذين يخطرون مصالح الوسط المفتوح بوجود أطفال في حالة خطر، وهذا ما يرفع من عدد الإخطارات، وبالتالي تزيد نسبة تدخل هذه المصالح لحماية الطفل هذا من جهة، ومن جهة أخرى نجد أن المشرع لم يحدد طريقة معينة للإخطار، وبالتالي يمكن تصور الإخطار بكافة الطرق والوسائل كالاتصال المباشر بالمصالح، أو عن طريق الهاتف أو المراسلة البريدية أو الالكترونية وغيرها[3] .

كما وضعت الدولة تحت تصرف مصالح الوسط المفتوح كل الوسائل البشرية والمادية اللازمة للقيام بمهامها، كما ألزمت كل الإدارات والمؤسسات العمومية والأشخاص المكلفين برعاية الطفولة بتقديم كل التسهيلات لمصالح الوسط المفتوح، وتضع تحت تصرفها كل المعلومات التي تطلبها مع وجوب تقيدها بعدم إفشائها للغير[4].

---

[1] المرجع نفسه ، ص 132.

[2] المرجع نفسه، ص 132.

[3] هارون نورة، مرجع سابق، ص133 .

[4] حسب نص المادة 30 و 31 من القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل، مؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق 15 يوليو سنة 2015، يتعلق بحماية الطفل، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 39، بتاريخ 19 يوليو 2015م.

ثانيا/ وسائل تدخل مصالح الوسط المفتوح عند وضعية الطفل في خطر: تقوم مصالح الوسط المفتوح بعملها وذلك بالتنسيق مع مختلف الهيئات والمؤسسات العمومية أو الأشخاص المكلفين برعاية الطفولة، وبمجرد أن يتم إخطارها بوجود حالة الخطر على حياة الطفل، أو بكل ما من شأنه أن يشكل خطرا على الطفل أو صحته أو سلامته البدنية أو المعنوية كما يمكن أن تتدخل بشكل تلقائي وذلك حسب نص المادة 22 من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل، حيث تقوم مصالح الوسط المفتوح بمتابعة وضعية الطفل في خطر وتقديم المساعدة له و لأسرته، حتى و إن كان الطفل يقيم خارج نطاق اختصاصها الإقليمي، وذلك بمساعدة مصلحة مكان إقامة أو سكن الطفل أو تحويله إليها.

بعد أن تتأكد مصالح الوسط المفتوح من الوجود الفعلي لحالة الخطر، وذلك من خلال القيام بالأبحاث الاجتماعية والانتقال إلى مكان تواجد الطفل والاستماع إليه وإلى ممثله الشرعي، حول الوقائع محل الإخطار، من أجل تحديد وضعيته واتخاذ التدابير المناسبة له. وعند الضرورة، يكون تنتقل مصالح الوسط المفتوح إلى مكان تواجد الطفل فوريا، كما يمكن لها أن تطلب عند الاقتضاء، تدخل قاضي الأحداث أو النيابة العامة[1].

في حال التأكد من عدم وجود حالة الخطر، فان مصالح الوسط المفتوح تعلم الطفل وممثله الشرعي بذلك. أما إذا تأكدت من وجود حالة الخطر، فتقوم بالاتصال بالممثل الشرعي للطفل من أجل الاتفاق معه بخصوص اتخاذ التدبير الأكثر ملائمة للطفل ووضعيته بهدف إبعاد الخطر عنه[2].

وقد أوجب القانون رقم 12/15 من خلال المادة (24) منه على إشراك الطفل الذي يبلغ من العمر ثلاث عشرة (13) سنة على الأقل في التدبير الذي سيتخذ بشأنه، كما يجب على مصالح الوسط المفتوح إعلام الطفل الذي يبلغ من العمر ثلاث عشرة (13) سنة على الأقل

[1] وردة شرف الدين، **حماية الطفولة في إطار التشريع الجزائري**، مقياس قانون حماية الطفولة، محاضرات ألقيت على طلبة الماستر السنة الثانية حقوق،تخصص قانون أسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الموسم الجامعي 2021-2022 .

[2] وردة شرف الدين، **حماية الطفولة في إطار التشريع الجزائري**، مقياس قانون حماية الطفولة، محاضرات ألقيت على طلبة الماستر السنة الثانية حقوق، تخصص قانون أسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الموسم الجامعي 2021-2022 .

وممثله الشرعي بحقهما في رفض الاتفاق، كما يجب تدوين الاتفاق في محضر، ويتم التوقيع عليه من جميع الأطراف[1].

ويجب على مصالح الوسط المفتوح إبقاء الطفل في أسرته مع اقتراح أحد التدابير الاتفاقية المنصوص عليها في المادة 25 من القانون 15/ 12 وتتمثل هذه التدابير في :

-إلزام الأسرة باتخاذ التدابير الضرورية المتفق عليها لإبعاد الخطر عن الطفل في الآجال التي تحددها مصالح الوسط المفتوح[2] .

-تقديم المساعدة الضرورية للأسرة وذلك بالتنسيق مع الهيئات المكلفة بالحماية الاجتماعية،

-إخطار الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي المختصين أو أي هيئة اجتماعية، من أجل التكفل الاجتماعي بالطفل،

-اتخاذ الاحتياطات الضرورية لمنع اتصال الطفل مع أي شخص يمكن أن يهدد صحته أو سلامته البدنية أو المعنوية.

كما نصت المادة (26) من نفس القانون سابق الذكر على أنه يمكن لمصالح الوسط المفتوح، تلقائيا أو بناء على طلب من الطفل أو ممثله الشرعي، مراجعة التدبير المتفق عليه جزئيا أو كليا. كما يجب على مصالح الوسط المفتوح أن ترفع الأمر إلى قاضي الأحداث المختص في الحالات الآتية وهذا حسب المادة 27 من القانون 12/15:

-عدم التوصل إلى أي اتفاق في أجل أقصاه عشرة (10) أيام من تاريخ إخطارها.

-تراجع الطفل أو ممثله الشرعي.

-فشل التدبير المتفق عليه، بالرغم من مراجعته.

---

[1] هارون نورة، مرجع سابق، ص 134، 135.

[2] أنظر: هارون نورة، مرجع سابق، ص131 . وأنظر: وردة شرف الدين، **حماية الطفولة في إطار التشريع الجزائري**، مقياس قانون حماية الطفولة، محاضرات ألقيت على طلبة الماستر السنة الثانية حقوق، تخصص قانون أسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الموسم الجامعي 2021-2022 .

وحسب نص المادة (28) من نفس القانون فانه في حالات الخطر الحال أو في الحالات التي يستحيل معها إبقاء الطفل في أسرته، خاصة إذا كان ضحية جريمة ارتكبها ممثله الشرعي، فإنه يجب على مصالح الوسط المفتوح أن ترفع الأمر فورا إلى قاضي الأحداث المختص .

وقد أوجب المشرع على مصالح الوسط المفتوح إعلام قاضي الأحداث بشكل دوري، بالأطفال المتكفل بهم وكذا التدابير المتخذة بشأنهم. كما يجب أن تعلم المفوض الوطني بمآل الإخطارات التي وجهها إليها، وعليها أن توافيه بتقرير مفصل عن كل الأطفال الذين تكفلت بهم وذلك كل ثلاثة (3) أشهر[1].

ثالثا/الحماية الاجتماعية عن طريق مؤسسات رعاية الأطفال كتدعيم للحماية الإدارية:

نتناولها من خلال بيان دور مؤسسات رعاية الأطفال فيما يلي:

1/مفهوم مؤسسات رعاية الأطفال: هي عبارة عن مؤسسات إجتماعية لرعاية الأطفال المحرومين من الرعاية الأُسرية بسبب اليتم أو التفكك الأسري أو العجز عن تنشئة الطفل، ولها مبادئ معينة متفق عليها عالميا وهي أن : (تعمل أساسا على توفير الرعاية على مدار الساعة للأطفال الذين يعيشون بعيدا عن أسرهم وتحت إشراف موظفين مدفوع لهم الأجر)، وتحمل هذه المؤسسات مسميات عديدة ومختلفة، ولكن أيا كان نوعها فهي إما أن تكون حكومية أو مؤسسة خيرية تشرف عليها جهات حكومية، أو هي دار لإيواء الأطفال من الجنسين المحرومين من الرعاية الأسرية تقوم الرعاية داخل المؤسسة على الرعاية الجماعية من حيث إقامة الأطفال مع المشرفة (الأم البديلة) في حجرة كبيرة وهم من مراحل عمرية مختلقة، حيث تعتبر مؤسسة تستقبل الأطفال اللقطاء أو الذين يتخلى عنهم آبائهم لأي سبب من الأسباب وتقوم برعايتهم، تحكم حياة الأطفال وتؤثر في نمائهم الشخصي وفرص حياتهم في المستقبل.

[1] أنظر: هارون نورة، مرجع سابق، ص136 . وأنظر: وردة شرف الدين، **حماية الطفولة في إطار التشريع الجزائري**، مقياس قانون حماية الطفولة، محاضرات ألقيت على طلبة الماستر السنة الثانية حقوق، تخصص قانون أسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الموسم الجامعي 2021-2022.

وتشمل رعاية الطفولة بمفهومها الحديث مختلف الأنشطة والبرامج والخدمات الاجتماعية والصحية والنفسية والتربوية التي تقدمها المؤسسات سواء كانت حكومية أو خيرية، وتستهدف هذه المؤسسات تنمية الأطفال في المجتمع من النواحي الفكرية والجسمية والعاطفية، وتعمل على توفير جميع متطلبات الطفل كي يحس أنه في أسرته الطبيعية[1].

2- صور مؤسسات رعاية الأطفال: هناك عدة هيئات ومؤسسات حكومية وجمعيات خيرية تتولى رعاية الأطفال على غرار دور الطفولة المسعفة وقرى الأطفال وغيرها من المؤسسات.

أ- **مؤسسة الطفولة المسعفة:** يتم إحصاء عدد الأطفال المسعفين سنويا من قبل وزارة التضامن والأسرة، ولاحتواء هذه الفئة تم أنشاء دور الطفولة المسعفة، فحسب المرسوم التنفيذي رقم 12-04 الصادر في 2012 و المتضمن القانون الأساسي النموذجي لمؤسسات الطفولة المسعفة[2].

وردت عدة تعريفات لمؤسسات الطفولة المسعفة[3]، لكن نركز على تعريفها تشريعيا ضمن مقتضيات المادة 2 من المرسوم 12-04 السالف الذكر، بأنها مؤسسات عمومية ذات طابع إداري تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، كما توضع هذه المؤسسات تحت وصاية الوزير المكلف بالتضامن الوطني، و يتم إنشاؤها بمقتضى مرسوم يحدد تسميتها ومقرها، ويمكن

---

[1] زهية بختي، طاهيري نصيرة، (**مؤسسة الطفولة المسعفة ودورها في الرعاية والتكفل بالأطفال مجهولي النسب -دراسة بمؤسسة الطفولة المسعفة بولاية الجلفة)**، مجلة تطوير العلوم الأجتماعية، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، المجلد 10، العدد01، تاريخ النشر: 04-06-2017، ص87، 88 .

[2] محمد بشير.عز الدين دراعو، مرجع سابق، ص179 .

[3] عرفها " جمال شفيق أحمد " بأنها عبارة عن مبنى واحد أو أكثر، مجهز للإقامة الداخلية، يودع بها الأطفال ذوي الظروف الأسرية الصعبة والتي تحول بينهم وبين استمرار معيشتهم داخل أسرهم الطبيعية ,يوجد بها جهاز إداري مكون في بعض الأحيان من المدير وعدد من الأخصائيين النفسانيين والاجتماعيين ,والمشرفين الليليين ومدرسين متخصصين للأنشطة المختلفة،كما قيل أيضا أنها " النمط السائد في معظم دول العالم،ويتمثل في مؤسسة اجتماعية يوجد بها عدد من الأيتام أو من ذوي الظروف الخاصة (الغير شرعيين) يشرف عليهم عدد من المشرفين رجالا ونساء،وكانت قديماً تسمى " الملاجئ ثم تغير اسمها إلى دار الرعاية " وللإطلاع أكثر أنظر : الحاج قدوري، **(فاعلية برنامج تدريبي قائم على اللعب في تنمية القدرات الإبداعية لدى الطفل المسعف)**، مجلة الباحث في العلوم الانسانية و الاجتماعية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، المجلد 12، العدد 03، تاريخ النشر : 15-06-2020، ص314 .

إنشاء ملحقات خاصة بالمؤسسة عند الحاجة بناء على قرار مشترك بين الوزير المكلف بالتضامن الوطني ووزير المالية و السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية [1].

أ-1 تنظيم وسير مؤسسات الطفولة المسعفة: يقوم بإدارة مؤسسات الطفولة المسعفة مدير ويعمل على سيرها مجلس إدارة وتدعم بمجلس طبي تربوي، ويتم تحديد التنظيم الداخلي لهذه المؤسسات عن طريق قرار مشترك بين الوزير المكلف بالتضامن الوطني ووزير المالية، كما يحدد الوزير المكلف بالتضامن الوطني النظام الداخلي النموذجي للمؤسسات الخاصة بالطفولة المسعفة، نبينه فيما يلي:

-مجلس الإدارة تشكيله ومهامه: يتشكل مجلس الإدارة من أعضاء ممثلين عن سلطات متعددة وهيئات يترأسهم الوالي أو ممثله، و يقوم مجلس الإدارة بالمداولة على برامج متعددة و كذا نشاطات تخص المؤسسة كالنظام الداخلي و الميزانية و الصفقات واقتناء الاملاك المنقولة والعقارية و كذا التصرف فيها وقبول الهبات و إعداد التقارير السنوية لنشاطات المؤسسة المختلفة.

كما يتم انعقاد اجتماعات هذا المجلس العادية أو غير العادية عن طريق استدعاء الأعضاء لإجراء المداولات ثم يتم تدوينها ضمن محاضر، وتتوج بقرار بعد إجراء عملية التصويت، و توقع في النهاية محاضر الاجتماعات من طرف الرئيس وأمين الجلسة ثم يتم إرسالها إلى السلطة الوصية و كذا إلى أعضاء مجلس الإدارة، ونشير في الأخير إلى أن مداولات مجلس الإدارة تكون نافذة بعد ثلاثين يوما من تاريخ إرسالها إلى السلطة الوصية .

-مدير المؤسسة تعيينه ومهامه: يتم تعيين مدير المؤسسة بقرار من الوزير المكلف بالتضامن الوطني، كما تنهى مهامه بذات الشكل، ويقع على عاتق المدير تمثيل المؤسسة أمام الجهات القضائية وجميع أعمال الحياة المدنية، كما تخول له صلاحية تنفيذ مداولات مجلس الإدارة ، ويقوم أيضا بإعداد برامج النشاطات و كذا التقارير السنوية بخصوصها. ومن مهام مدير

[1] محمد بشير.عز الدين دراعو، مرجع سابق، ص175.

المؤسسة أيضا ضبط الحصيلة السنوية للمؤسسة بعد أن يتم إعداد الميزانية بصفته الأمر بالصرف والحسابات ليتم إرسالها إلى مجلس الإدارة بغية التداول بشأنها، كما يبرم العقود[1] المختلفة والصفقات، وبديهي أن مدير المؤسسة يمارس السلطة التدرجية على جميع مستخدمي المؤسسة طبقا للتنظيم الجاري به العمل.

– **المجلس النفسي الطبي التربوي تكوينه وكيفية انعقاده :** يضم الهيكل التنظيمي للمؤسسة المجلس النفسي الطبي التربوي الذي يعتبر حجر الزاوية في نشاط هذه المؤسسة حيث يكلف بدراسة المسائل المتعلقة بالنشاطات البيداغوجية والبرامج المتضمنة مسألة التكفل بالطفولة المسعفة كما يبدي رأيه بشأنها، ومن هذا المنطلق يقترح المجلس النفس الطبي التربوي التدابير اللازمة التي تلبي احتياجات الطفل المسعف طبيا ونفسيا وتربويا واجتماعيا، كما يقوم بإعداد البرامج المرتبطة بنشاطات التربية والترفيه والتثقيف مع ضمان متابعتها، وله أن يقدم الاقتراحات و التوصيات بخصوص المسائل التي لها علاقة بمهام المؤسسة وتنظيمها وسيرها.

ولبلوغ هذا المرام يتكون المجلس النفسي الطبي التربوي من أعضاء يتم تعيينهم من طرف مدير المؤسسة خلال مدة سنة واحدة قابلة للتجديد ويترأسهم مدير المؤسسة، كما يضم نفساني عيادي وطبيب وكذا مساعدة أمومة أو مساعدة حاضنة للمؤسسة يتم انتخابها من طرف نظرائها، ومساعدة اجتماعية إضافة إلى مساعد في الحياة اليومية وممرض، ينعقد اجتماع المجلس النفسي الطبي التربوي كل 3 أشهر في دورته العادية ويتم هذا باستدعاء من رئيس المجلس، كما يمكنه أن يجتمع بصورة غير عادية بطلب من الرئيس أو من قبل ثلثي أعضائه، يتم توجيه الاستدعاءات للأعضاء خلال 8 أيام قبل أن ينعقد الاجتماع، وإذا لم يكتمل النصاب يجتمع المجلس بعد 8 أيام من تاريخ التأجيل وتعتبر المداولات صحيحة مرتبة لأثارها مهما بلغ عدد الأعضاء.

[1] محمد بشير. عز الدين دراعو، مرجع سابق، ص176، 177 .

– **النظام المالي لمؤسسات الطفولة المسعفة:** بعد أن يقوم مدير المؤسسة بإعداد مشروع الميزانية الخاصة بالمؤسسة يتم عرضه على مجلس الإدارة للتداول بشأنه، ويتم إفادة السلطة الوصية بنسخة منه وترسل نسخة أخرى إلى وزير المالية قصد الموافقة عليه، كما تضم ميزانية المؤسسة حاصل الإيرادات المتمثلة في إعانات الدولة و كذا مساهمات الجماعات المحلية وحتى المؤسسات عمومية كانت أو خاصة، وتشمل إيرادات المؤسسة مجموع الهبات و الوصايا وجميع الموارد الأخرى المرتبطة بنشاط المؤسسة، كما تضم نفقات المؤسسة مجموع نفقات التسيير و التجهيز وغيرها[1] .

أ–2 الإجراءات المتبعة لقبول اللقيط في مؤسسة الطفولة المسعفة: نص المشرع الجزائري على ضرورة أن يصرح إلى ضابط الحالة المدنية كل شخص وجد مولودا حديث الولادة في مكان ما، كما أن له أن يقوم بإبلاغ الشرطة فورا والتي عليها أن تحضر إلى عين المكان وتقوم بتحرير محضر يحتوي على جميع الملابسات والمعلومات المتعلقة بحالة الإلتقاط لهذا المولود، ومن ثم أخذه من قبل الشرطة إلى مديرية النشاط الإجتماعي رفقة نسخة من المحضر، هذه الأخيرة تأمر على الفور بوضع الطفل داخل مؤسسة الطفولة المسعفة التابعة لها مباشرة، وهنا يتولى طبيب المؤسسة فحصه ثم يقوم مدير المؤسسة بإخطار وكيل الجمهورية بوجود هذا الطفل، وذلك قصد تسجيله في سجلات الحالة المدنية، حيث يقوم وكيل الجمهورية بإخطار ضابط الحالة المدنية بمحل العثور على الطفل حيث يقوم ضابط الحالة المدنية بتحرير محضر يحرر فيه مكان وتاريخ العثور على الطفل وجنسه وعمره الظاهر، إلى جانب بعض التفاصيل التي قد يسهل من خلالها التعرف عليه، كما يبين ضابط الحالة المدنية الهيئة أو الشخص أو المؤسسة التي عهد إليها رعاية هذا الطفل، ليلي ذلك تسجيل المحضر المذكور في سجلات الحالة المدنية المعدة لهذه الولادات بنفس التاريخ الذي وقع فيه العثور على الطفل، وبعد الإنتهاء من تحرير المحضر وتسجيله يبقى على ضابط الحالة المدنية أن يحرر وثيقة مستقلة

[1] محمد بشير.عز الدين دراعو، مرجع سابق، ص177، 178 .

تقوم مقام وثيقة الميلاد، وتتضمن اسم الطفل وجنسه واللقب الذي أعطي له من قبل ضابط الحالة المدنية وتاريخ ميلاده التقريبي، وتكون لهذه الوثيقة صفة التوقيت لأنه إذا تبين في ما بعد أن هذا الولد مسجل سابقا أو ظهر أحد ليطالب به فإن كل من المحضر ووثيقة الميلاد المؤقتة يمكن إلغائهما بناءا على طلب من وكيل الجمهورية أو بناءا على طلب من له مصلحة، وبعد استصدار نسخة من وثيقة الميلاد للطفل يتم إرساله إلى مديرية النشاط الاجتماعي قصد استكمال ملف هذا الأخير ليصبح وجوده داخل مؤسسة الطفولة المسعفة قانونيا[1].

لكن رغم الدور الكبير الذي تلعبه مؤسسات الطفولة المسعفة في احتواء هذه الفئة الهشة من المجتمع إلا أنه يمكن تسجيل الكثير من نقاط الاستفهام التي يستوجب على المشرع استدراكها خاصة فيما يتعلق بتسريح الأطفال من هاته المؤسسات بعد بلوغهم سن 19 سنة وهو ما يشكل خطر كبير على الجنسين خصوصا في هذا السن الذي يشكل فترة المراهقة وما تحمله من تغيرات فيزيولوجية و نفسية وعاطفية على الطفل، فهو في هذه المرحلة في حاجة ماسة إلى الرعاية و الاهتمام و الاحتواء لا إلى التهميش و الطرد من المؤسسة .

ب- قرى الأطفال: وهي تعد صورة من صور المؤسسات الإيوائية التي تهتم برعاية الأطفال اليتامى والمهملين و يتم رعايتهم من خلال أسر بديلة، وتهتم هذه القرى بتوفير جو أقرب ما يكون لجو الأسرة الطبيعية من حيث التكوين والوظيفة حتى يمكن توفير أقرب الظروف الطبيعية لتنشئة الطفل، حيث تقوم بتنشئة الأطفال أمهات يتم اختيارهن على أساس أن تكون محببة للأطفال ولديها خبرة بتربية الأطفال ومعرفة مشاكلهم وتستطيع أن تشيع جو من البهجة داخل أسرتها مع الأطفال الذين ستتولى رعايتهم، حتى يشعر الطفل أنه يعيش في جو أسري طبيعي، وتتكون كل أسرة من عدد من الأطفال يتراوح بين 6-8 أطفال، ولا يزيد أعمارهم عن الرابعة عشر بالنسبة للبنين أما البنات فيبقين مع الأمهات حتى زواجهن، وهم يعيشون في منزل

[1] حيزوم بدر الدين.العروسي حاقة، **(نظام إدارة دور رعاية الطفولة المسعفة في التشريعات العربية المقارنة)**، دفاتر البحوث العلمية، المركزالجامعي تيبازة، الجزائر، المجلد 08، العدد01 ، تاريخ النشر: 01-06-2020 ، ص87 .

له مواصفات البيت العائلي، ويخصص لكل أسرة مبلغ محدد تقوم بصرفه أسبوعيا لشراء الغذاء و غيره من الاحتياجات بالإضافة إلى تخصيص مصروف يومي لكل طفل[1].

فكرة قرى الأطفال مأخوذة من الفكر الغربي، حيث يتم تكوين أسر إفتراضية تضم بين الأطفال الذكور والإناث على أساس إنهم إخوة وهذا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية.

المطلب الثاني

دور المؤسسة القضائية في الحماية الإجرائية للطفل مجهول النسب

أثناء أداء مصالح الوسط المفتوح مهامها في حماية الأطفال قد يتطلب الأمر عند الاقتضاء تدخل النيابة أو قاضي الأحداث، حيث أوجب القانون على مصالح الوسط المفتوح في حالات محددة أن ترفع الأمر إلى قاضي الأحداث المختص، فقد يكون الطفل ضحية جرائم خاصة كتعرضه للإهمال أو التشرد، التسول بالطفل أو تعريضه للتسول، سوء معاملة الطفل وتعريضه للتعذيب، الاستغلال الجنسي للطفل بمختلف أشكاله، استغلاله في العمل مما يحرمه من متابعة دراسته أو يضر بصحته، كما أورد المشرع ضمانات خاصة لحماية الطفل أثناء التحقيق و المحاكمة أو حتى من حيث ترتيب الجزاء حيث يمنع وضع الطفل أقل من13 سنة في المؤسسة العقابية ولو بصفة مؤقتة[2].

الفرع الأول: الحماية القضائية المقررة للطفل مجهول النسب كضحية

وترتبط الحماية القضائية للطفل في خطر في تدخل قاضي الأحداث في حمايته في خطر كضحية في بعض الجرائم.

أولا: الجهة القضائية المختصة نوعيا في حماية الطفل مجهول النسب كضحية:

1-الاختصاص النوعي لقاضي الأحداث: يختص قاضي الأحداث في:

[1] زهية بختي، طاهيري نصيرة، مرجع سابق، ص89 .

[2] المادة 02 من القانون رقم 15-12 مؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق 15 يوليو سنة 2015، يتعلق بحماية الطفل، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 39، بتاريخ 19 يوليو 2015 م.

- النظر في قضايا الأحداث، وفق الشروط التي حددتها المادتين 46 و 47 من قانون حماية الطفل، التي بينت أنه إذا كان الحدث لم يبلغ 16 سنة من عمره و كان ضحية جناية أو جنحة من أحد والديه أو وصيه أو حاضنه، فإن لقاضي الأحداث أن يتخذ التدابير الملائمة بعد إستطلاع رأي النيابة العامة.
- الفصل في الإدعاءات المدنية التي يقدمها الضحايا طالبين التعويض.
- الفصل في جميع المسائل العارضة و تغيير التدابير وفي مادة الإفراج تحت المراقبة و الإيداع و الحضانة، المادة 96 إلى 99 من قانون حماية الطفل[1].

2-الاختصاص النوعي لقسم الأحداث: يختص قسم الأحداث الموجود خارج محكمة مقر المجلس بالنظر في الجنح التي ترتكب من أحداث سواء كانوا متهمين أو ضحايا، وهذا طبقا لنص المادة 2 و المادة 46 و 47 من قانون حماية الطفل.

غير أن هناك حالة تفرض نفسها طرحها المشرع، وهي أنه إذا ظهرت لمحكمة الأحداث بقسم الأحداث أن الجريمة المقترفة هي جناية، فإنه يجب على قسم الأحداث للمحكمة أن يحيلها لقسم الأحداث بمحكمة مقر المجلس، ويجوز لها أن تقوم بتحقيق تكميلي و يندب لهذا الغرض قاضي التحقيق إذا كان أمر الإحالة صدر من قاضي الأحداث.

وهنا تثور إشكالية، مفادها أنه في حالة ما إذا أحال قاضي التحقيق بالمحكمة القضية إلى قسم الأحداث بمحكمة مقر المجلس، وبعد المناقشات و المرافعات في الجلسة أعادت المحكمة تكييف الجريمة إلى جنحة بعدما كانت جناية فما هو الحكم الذي تصدره في هذه الحالة؟

وحل هذه الإشكالية إحدى الخيارات التالية:

-إن الإجراءات المقررة للأحداث في قانون حماية الطفل، لم تتضمن نص يقضى بأنه ليس لقسم الأحداث بمقر المجلس، أن يقضي بعدم اختصاصه.

[1] بكاي محمد رفيق، **(الإجراءات القضائية الجديدة لحماية الطفولة)**، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، الجزائر، المجلد 05، العدد 02، تاريخ النشر: 2018/10/11، ص 522.

-إن قاعدة من يملك الكل يملك الجزء طبقا للتفسير الضيق في الجزائي (المادة 188 من قانون الإجراءات الجزائية). وفي هذه الحالة تنصرف إلى إعادة التكييف. ولكن إذا كانت هناك جناية مطروحة ومعها جنحة أو مخالفة فإن محكمة مقر المجلس هي التي تفصل في جميع القضايا، أما إذا أعيد التكييف من جناية إلى جنحة فالقاعدة لا يمكن تطبيقها هنا.

-الجاري به العمل هو من يملك الكل يملك الجزء فإن قسم الأحداث بمحكمة مقر المجلس يفصل في الجريمة التي أعيد تكييفها من جناية إلى جنحة وذلك بناء على الاعتبارين السابقين[1].

3-الاختصاص النوعي لقسم المخالفات: في ضل الأحكام السابقة عقد المشرع الإختصاص النوعي في جميع المخالفات التي يرتكبها الأحداث، لقسم المخالفات الخاص بالبالغين حسب المادة 446 من قانون الإجراءات الجزائية.

فإذا كان المشرع قد أعطى قاضى قسم المخالفات السلطة التقديرية في إرسال ملف الحدث إلى قاضي الأحداث، الذي له سلطة وضع الحدث تحت الإفراج المؤقت، بعد نطقه بالعقوبة، فإن ذلك من باب الحماية و الإصلاح، فالتدابير المتخذة لا تكون اتجاه الحدث الذي ثبتت إدانته ولكن تتخذ إتجاه الحدث الذي يتبين أنه في خطر معنوي ولو تم الحكم عليه بالبراءة[2].

ثانيا : دور قاضي الأحداث

ورد في القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل بأن الطفل في حالة خطر، هو الطفل الذي تكون صحته أو أخلاقه، أو تربيته، أو آمنه في خطر أو عرضه له، أو تكون ظروفه المعيشية أو سلوكه من شأنهما أن يعرضاه للخطر المحتمل أو المضر بمستقبله، أو يكون في بيئة تعرض سلامته البدنية أو النفسية أو التربوية للخطر[3]، وحسب القانون رقم 15-12 يختص قاضي الأحداث لمحل إقامة الطفل المعرض للخطر أومسكنه أو محل إقامته أو مسكن

[1] بكاي محمد رفيق، مرجع سابق، ص 522، 523.

[2] بكاي محمد رفيق، مرجع سابق، ص 523.

[3] انظر: نص المادة 2 الفقرة الأولى: " من القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل، المؤرخ في 15 يوليو 2015، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 39، بتاريخ 19 يوليو 2015 م.

ممثله الشرعي، وكذلك قاضي الأحداث للمكان الذي وجد به الطفل في حال عدم وجود هؤلاء، بالنظر في العريضة التي ترفع إليه من الطفل أو ممثله الشرعي أو وكيل الجمهورية أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي لمكان إقامة الطفل أو مصالح الوسط المفتوح أو الجمعيات أو الهيئات العمومية المهتمة بشؤون الطفولة.

كما يجوز لقاضي الأحداث أن يتدخل تلقائيا، و يمكنه تلقي الإخطار المقدم من الطفل شفاهة دون الحاجة إلى عريضة مكتوبة أو ما شابه.

وفي هذا الشأن يقوم قاضي الأحداث بإعلام الطفل/ أو ممثله الشرعي بالعريضة المقدمة إليه فورا ويقوم بسماع أقوالهما وتلقي آرائهما بالنسبة لوضعية الطفل ومستقبله. وقد أجاز القانون للطفل الاستعانة بمحام[1].

أما بالنسبة لطريقة عمل قاضي الأحداث، فإنه يتولى دراسة شخصية الطفل، لاسيما بواسطة البحث الاجتماعي، والفحوص الطبية والعقلية والنفسانية ومراقبة السلوك، ويمكنه مع ذلك إذا توفرت لديه عناصر كافية للتقدير، أن يصرف النظر عن جميع هذه التدابير أو أن يأمر ببعض منها، بالإضافة إلي تلقي كل المعلومات والتقارير المتعلقة بوضعية الطفل وكذا تصريحات كل شخص يرى فائدة من سماعه، وله أن ينسق في ذلك مع مصالح الوسط المفتوح[2].

أثناء التحقيق يمكن لقاضي الأحداث أن يتخذ بشأن الطفل وبموجب أمر بالحراسة المؤقتة أحد التدابير التالية :

- ✓ إبقاء الطفل في أسرته.
- ✓ تسليم الطفل لوالده أو لوالدته الذي لا يمارس حق الحضانة عليه، ما لم تكن قد سقطت عنه بحكم.

[1] قسمية محمد، (**وضع الطفل في حالة خطر و اليات حمايتها حسب القانون الجزائري لحماية الطفل رقم 15- 12**)، مجلة التراث، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، المجلد 08، العدد04، تاريخ النشر: 2018/12/30، ص218.

[2] قسمية محمد، مرجع سابق، ص218 .

✓ تسليم الطفل إلى أحد أقاربه.

كما يمكنه أن يكلف مصالح الوسط المفتوح بملاحظة الطفل في وسطه الأسري و/ أو المدرسي و/ أو المهني.

كما يمكنه أن يأمر بوضع الطفل بصفة مؤقتة في :

- مركز متخصص في حماية الأطفال في خطر .
- مصلحة مكلفة بمساعدة الطفولة .
- مركز أو مؤسسة استشفائية، إذا كان الطفل في حاجة إلى تكفل صحي أو نفسي[1].

و لا يجوز أن تتجاوز مدة التدابير المؤقتة مدة ستة (6) أشهر، ويجب علي قاضي الأحداث أن يعلم الطفل و/ أو ممثله الشرعي بالتدابير المؤقتة المتخذة خلال ثمان وأربعين (48) ساعة من صدورها بأية وسيلة .

وبعد انتهاء قاضي الأحداث من التحقيق، عليه أن يقوم بإرسال ملف القضية إلى وكيل الجمهورية للإطلاع عليه، كما يقوم باستدعاء الطفل وممثله الشرعي والمحامي عند الاقتضاء، بموجب رسالة موصى عليها مع العلم بالوصول قبل ثمانية (8) أيام على الأقل، من النظر في القضية.

وبعد سماع قاضي الأحداث وفي مكتبه جميع الأطراف وكذا أي شخص يرى أن هناك فائدة من سماعه، ويجوز له إعفاء الطفل من المثول أمامه أو أن يأمر بانسحابه أثناء كل المناقشات أو بعضها إذا رأى أن في ذلك مصلحته للطفل[2].

و أخيرا يتخذ قاضي الأحداث، بموجب أمر أحد التدابير التالية :

- إبقاء الطفل في أسرته .
- تسليم الطفل لوالده أو والدته الذي لا يمارس حق الحضانة، ما لم تكن قد سقطت بحكم قضائي.

[1] المرجع نفسه، ص219.

[2] قسمية محمد، مرجع سابق، ص218، 219 .

- تسليم الطفل إلى أحد أقاربه .
- تسليم الطفل إلى شخص أو عائلة جديرين بالثقة .

وفي جميع الأحوال يجوز لقاضي الأحداث أن يكلف مصالح الوسط المفتوح بمتابعة وملاحظة الطفل وتقديم الحماية له من خلال توفير المساعدة الضرورية لتربيته وتكوينه ورعايته، ويجب على مصالح الوسط المفتوح أن تقدم تقريرا دوريا حول تطور وضعية الطفل.

ويمكن أن يأمر قاضي الأحداث بوضع الطفل :

- بمركز متخصص في حماية الأطفال في خطر.
- بمصلحة مكلفة بمساعدة الطفولة.

وفي كل الأحوال فان هذه التدابير التي يأمر بها قاضي الأحداث يجب أن تكون مقررة لمدة سنتين (2) قابلة للتجديد، ولا يمكن أن تتجاوز تاريخ بلوغ الطفل سن الرشد الجزائي.

الفرع الثاني: الحماية القضائية المقررة للطفل مجهول النسب كجانح

أولى المشرع الجزائري في القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل، إهتماما بحماية الطفل الجانح، بإقرار قواعد خاصة موضوعيا وإجرائيا، تختلف عن الأحكام التي تخص البالغ.

أولا /الضبط القضائي: رغم ما وضعه المشرع من حماية للطفل لا يمكن إنكارها في كثير من الجوانب القضائية سواء أثناء التحقيق أو من خلال اتخاذ التدابير التي تحمي الطفل وتراعي مصلحته، إلا أن هناك جوانب قد تؤثر على الطفل نفسيا ومعنويا كان على المشرع استدراكها. فالمتمعن في قواعد الأمم المتحدة لتنظيم قضاء الأحداث في القاعدة 12-1 تشير إلى ضرورة تلقي أفراد الشرطة الذين يتعاملون مع الأحداث تكوينا و تدريبا خاصين مع ضرورة تخصيص ضبط قضائي خاص بالأحداث.

لكن الملاحظ هو أن المشرع الجزائري لم ينشئ ضبط قضائي خاص بالأحداث الجانحين،بالرغم من تنصيب فرق حماية الطفولة على مستوى مديريات الأمن الوطني، وخلايا حماية الأحداث على مستوى الدرك الوطني، إلا أنهما يعدان مجرد تقسيم داخلي، كما يمكن

لضباط الشرطة القضائية ذوو الاختصاص العام وفقا للمادة 15 قانون الإجراءات الجزائية من ضبط جرائم الأطفال[1].

ثانيا: التوقيف للنظر: ويمكن تعريفه بأنه حرمان الشخص من حريته في التجوال لفترة يسيرة و احتجازه في المكان المخصص لذلك، وهناك من الفقهاء من وصفه بالإجراء القهري، وقد نظم قانون حماية الطفل توقيف الحدث من حيث سنه ومدة التوقيف للنظر، وحقوق الحدث الموقوف:

1- **سن الطفل:** نصت المادة 48 من قانون حماية الطفل على أنه لا يمكن أن يكون محل توقيف للنظر الطفل الذي يقل سنه عن 13 سنة والمشتبه في ارتكابه أو محاولة ارتكابه جريمة ونصت المادة 49 من نفس القانون على إمكانية حبس الأحداث البالغين من العمر 13 سنة و يجب أن يكون في الجنح التي تشكل إخلالا ظاهرا بالنظام العام، وتلك المعاقب عليها بما يفوق 5 سنوات حبس و في الجنايات[2].

2- **مدة التوقيف للنظر:** حددها قانون حماية الطفل ب 24 ساعة في نص المادة 2/49 والملاحظ أنه نصف المدة المقررة للبالغين.

3- **تمديد التوقيف للنظر وحقوق الطفل:** أحال قانون حماية الطفل الجزائري في المادة 49 فقرة 03 و04 إلى القواعد العامة المنصوص عليها في قواعد قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مع إلزامية أن لا يتجاوز كل تمديد 24 ساعة، أما بالنسبة لحقوق الحدث الموقوف للنظر فقد شدد المشرع الجزائري على مجموعة من الحقوق هي: إخطار أولياء الطفل، أو ممثله الشرعي، ووضع تحت تصرف الطفل كل الوسائل التي تمكنه من الاتصال بأسرته باعتبارها الوسط الطبيعي له، وحقه في تلقي الزيارة، وإجراء الفحص الطبي، وأن يكون التوقيف للنظر في

[1] عبادة سيف الإسلام، (**الأحكام الإجرائية الخاصة بالطفل الجانح في قانون حماية الطفل الجزائري- دراسة مقارنة -**)، دفاتر السياسة و القانون، المجلد 09 ، العدد 17 ، تاريخ النشر 01-06-2017، ص 183 .

[2] عبادة سيف الإسلام، مرجع سابق، ص 183 .

أماكن لائقة تراعي كرامته و مستقلة عن البالغين، وأعطي المشرع للحدث الحق في الاتصال بالمحامي والحضور معه أثناء سماعه طبقا للمادة 54 من قانون حماية الطفل الجزائري[1] .

ثالثا/ الوساطة: بالرجوع لنصوص القانون 15-12 الخاص بحماية الطفولة نجد أن المشرع قد وضع نصب عينيه تحقيق حماية للطفل الجانح من المتابعة الجنائية، من خلال تجنيبه العقاب وما يترتب عليه، سواء على وضعه الحالي أو المستقبلي، وهو ما يتأكد من خلال كل ما جاءت به الوساطة من أحكام غايتها حماية الطفل الجانح [2].

1-تعريف الوساطة: أدرج المشرع الجزائري هذه الآلية ضمن القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل حيث خصص له المواد من المادة 110 إلى المادة 115، وعرف الوساطة ضمن المادة 02 منه في الفقرة الأخيرة بأنها : " **آلية قانونية تهدف إلى إبرام أتفاق بين الطفل الجانح وممثله الشرعي من جهة، وبيم الضحية و ذوي حقوقها من جهة أخرى، وتهدف إلى إنهاء المتابعات وجبر الضرر الذي تعرضت له الضحية ووضع حد لأثار الجريمة و المساهمة في إعادة إدماج الطفل** " .

يلاحظ من خلال ذلك أن المشرع الجزائري، قد صرح برغبته في جعل الوساطة كآلية لوضع حد للمتابعة الجزائية ضد الطفل الجانح، مع مراعاة عدم الإضرار بمصالح الضحية وذوي الحقوق[3].

2- الإطار الزمني و الموضوعي للمبادرة بالوساطة: يشترط المشرع الجزائري لاقتراح الوساطة أن تتم في أي وقت من تاريخ ارتكاب الطفل للجريمة، لكن قبل تحريك الدعوى العمومية، وهذا حسب الفقرة 01 من المادة 110 من قانون حماية الطفل، وهو أمر منطقي تستدعيه الحكمة من إجراء الوساطة، من حيث وضع حد للمتابعة الجزائية وتجنيب الطفل

---

[1] المرجع نفسه، ص 183.

[2] رقية أحمد داود، (**ملامح دور الوساطة الجنائية في حماية الطفل الجانح –دراسة مقارنة –**)، المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد، جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان، الجزائر، المجلد 02، العدد 02، تاريخ النشر : 07-09-2017، ص 51 .

[3] مونة مقلاتي، (**خيار الوساطة الجنائية ودوره في حماية الطفل الجانح على ضوء قانون حماية الطفل 15-12**)، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، جامعة خنشلة، الجزائر، المجلد 05، العدد 01، تاريخ النشر: 2018/01/15، ص125 .

العقاب، كما اعتمد المشرع الجزائري أسلوب القاعدة العامة لتحديد نطاق تطبيق الوساطة بشأن الطفل الجانح، بحيث لم يحصرها في بعض الجرائم مثلما فعل في الأمر 15-02 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية أين اعتمد أسلوب التعداد، إذ لم يحدد بموجب نص المادة 01/110 من القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل قائمة بشأن الجرائم التي تجوز الوساطة بشأنها، حيث أشار إلى أن نطاق الوساطة يكون في المخالفات و الجنح، ولا يمكن إجراء الوساطة في الجنايات[1] .

3-إجراءات الوساطة: يحق للطفل من جهة أو لممثله الشرعي أو حتى لمحاميه، تقديم طلب لإجراء الوساطة، كما يمكن لوكيل الجمهورية من جهة ثانية إجراؤها من تلقاء نفسه، دون الحاجة لتقديم الطلب من المعني بها، وهو ما سنوضحه كالتالي :

أ-**اللجوء إلى الوساطة بطلب من الطفل الجانح:** حيث يتم تقديم الطلب من قبل الطفل الجانح أو ممثله الشرعي أو حتى من طرف محاميه حسب نص المادة 111 من القانون 15-12 السابق الذكر، والذي يعتبر حضوره من النظام العام، حسب ما جاء في نص المادة 67 من نفس القانون، التي تنص على أنه : " **إن حضور محام لمساعدة الطفل وجوبي في جميع مراحل المتابعة والتحقيق والمحاكمة، وإذا لم يقم الطفل أو ممثله الشرعي بتعين محام، يعين له قاضي الأحداث محاميا من تلقاء نفسه أو يعهد ذلك إلى نقيب المحامين** " .

أمّا فيما يخص حضور الممثل الشرعي للطفل كوليه، وصيه، كافله، الحاضن، فقد نصت المادة 5/2 من القانون 15-12 السالف الذكر وأكدت عليه المادة 111 من نفس القانون، والعلة من دعوته لحضور اتفاق الوساطة، تتمثل في كون الطفل الجانح قاصر أي ناقص أهلية، مما يستدعي ضرورة حضور ممثله الشرعي من جهة، ومن جهة أخرى الحاجة لسماع أقواله التي قد تفيد في كشف الأسباب الحقيقية لإرتكاب الطفل للجريمة، بغية تحقيق مصلحة الحدث وفائدته[2] .

---

[1] رقية أحمد داود ، مرجع سابق، ص51 ،52 .

[2] رقية أحمد داود ، مرجع سابق، ص53 ،54 .

ب- إحالة النزاع على الوساطة تلقائيا: قد يتم اقتراح الوساطة من قبل وكيل الجمهورية من تلقاء نفسه، حسب المادة 111 من القانون15-12 المتعلق بحماية الطفل، أوكلت المهمة لوكيل الجمهورية باعتباره الجهة التي تباشر إجراءات الدعوى الجنائية المنوط بها تقدير إحالة النزاع للوساطة.

علما أن المشرع الجزائري لم يعتمد مبدأ الرضائية، لأنه لم يشترط ضرورة موافقة الأطراف،بل تبنى مبدأ الملائمة حين أعطى للنيابة العامة دورا إشرافيا ورقابيا، وذلك من خلال التأكد من تحقيق الوساطة لأهدافها، من ثم فدور الأطراف سلبي، طالما أنهم خاضعين لقرار النيابة العامة، وهذا حسب نص المادة 2/111 من القانون 15-12 السالف الذكر " **تتم الوساطة بطلب من الطفل أو ممثله الشرعي أو محاميه أو تلقائيا من قبل وكيل الجمهورية** " .

فالقول الفصل إذن بيد وكيل الجمهورية، الذي يضع نصب عينيه إمكانية تحقيق الوساطة للأهداف المرجوة، بغية تجنيب الطفل الجانح العقاب والزج به في المؤسسات العقابية، وهو ما تؤكده المادة 01/110 من نفس القانون[1].

وتجدر الإشارة إلى الحالة التي قد تتم فيها الوساطة، من قبل ضابط الشرطة القضائية حسب الفقرة الثانية من المادة 112 من القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفولة، أين يتعين عليه أن يرفع محضر الاتفاق إلى وكيل الجمهورية، بغية اعتماده والتأشير عليه، بعد الإطلاع على مضمونه الذي يجب ألا يخالف النظام العام أو الآداب العامة، كما يجب أن تكون الغاية من كل إجراء أو تدبير أو حكم أو قرار قضائي أو إداري يتخذ بشأنه مراعاة المصالح الفضلى للطفل، على أن يؤخذ في الحسبان عند تقدير تلك المصلحة، عدة اعتبارات لاسيما جنسه، سنه، صحته، احتياجاته المعنوية والفكرية والعاطفية وكذا البدنية، وسطه العائلي، وجميع الجوانب المرتبطة بوضعه، حسب ما ورد في نص المادة 7 من ذات القانون .

[1] المرجع نفسه، ص 54، 55.

وفي الأخير يتوج اتفاق الوساطة في محضر يدون فيه تاريخ ومكان الاتفاق، مضمونه، وكذا آجال تنفيذه، حسب ما جاء في المادة 01/112 من القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل، على أن يتم التوقيع على المحضر الذي يتضمن هوية وعنوان الأطراف، من ثم لا يحق لهم العدول عنه، لتتجلى هنا القوة الملزمة لاتفاق الوساطة، ليترتب عليهم الالتزام بتنفيذ ما تضمنه بدقة[1].

[1] رقية أحمد داود، مرجع سابق، ص 55، 56.

الخاتمـــة

في ختام هذه الدراسة الموسومة بـ: "**حقوق الطفل مجهول النسب بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري**" حاولنا معالجة الموضوع بين القانون الجزائري والشريعة الإسلامية من حيث الموضوع ومن حيث الإجراءات، حيث قسمنا موضوع الدراسة إلى فصلين، الفصل الأول تناولنا فيه **الأساس القانوني والشرعي للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب**، أين تطرقنا في المبحث الأول إلى مفهوم الطفل مجهول النسب. والمبحث الثاني إلى المصدر القانوني والشرعي للحماية المقررة للطفل مجهول النسب، أما الفصل الثاني معنون **بالمعالجة القانونية والشرعية لمضمون أهم الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب** وقسمناه إلى مبحثين تناولنا ضمنهما في المبحث الأول الحماية الموضوعية لأهم الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب والمبحث الثاني الحماية الإجرائية لأهم الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب من خلال بيان آليات الرقابة على حماية هذه الحقوق، وفي إطار البحث عن إجابة لتساؤل الدراسة، نخلص إلى جملة من النتائج موزعة بين الفصلين الأول والثاني ونختمها بمقترحات متواضعة، نوضحهما فيما يلي:

أولا/ النتائج: نخلص في هذه الخاتمة إلى النتائج التالية:

– تستمد الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب أساسها القانوني من القواعد المقررة لحماية الطفل مع مراعاة الخصوصية في وضعية الطفل مجهول النسب والتي تجد أساسها في الإتفاقيات الدولية المصادق عليها من الجزائر مع مراعاة الثغرات المسجلة موضوعيا وإجرائيا،والاختلافات عن المعالجة الشرعية للموضوع والتي تجد مصدرها الشرعي في أحكام الالتقاط.

– وظف القانون الجزائري مصطلح الطفل مجهول النسب في العديد من النصوص القانونية دون أن يعطي تعريفا لهذا المصطلح، وعلى مستوى الشريعة الإسلامية مصطلح الطفل استخدمت لفظ اللقيط لأنه يحمل صفة مجهول النسب، حيث يعرف الطفل مجهول النسب كل ولد صغير ذكرا كان أم أنثى لا يعلم نسبه نتيجة لجملة من الأسباب كالزنا، الفقر، الضياع

والكوارث الطبيعية (كالزلازل، الفيضانات)، فالطفل مجهول النسب ليس بالضرورة طفلا غير شرعي.

– الطفل مجهول النسب مصطلح قانوني تناوله المشرع الجزائري على غرار المصطلحات الأخرى كاللقيط، الطفل المتخلى عنه والطفل المسعف، حيث ينطبق مع لفظ اللقيط في جهالة النسب، والطفل المتخلى عنه مصطلح أوسع في المعنى حيث يشمل معلوم النسب ومجهول النسب، أما الطفل المسعف له معنى شامل لمجهول النسب ومعلوم النسب والمتخلى عنه والمهمل.

– استند الفقهاء في استنباط أحكام اللقيط على العديد من الأدلة من القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة وكذا من آثار الصحابة، فالأدلة الواردة في القرآن الكريم لا تخص اللقيط بل تظهر عظمة النفس البشرية عند الخالق سبحانه عز وجل، ومنها قوله سبحانه وتعالى: ﴿ **وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً**﴾، وقوله سبحانه وتعالى: ﴿**...وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعاً...**﴾، أما السنة النبوية دلت صراحة على مشروعية إلتقاط اللقيط لما فيها من إحياء للنفس البشرية.

– فرق الفقهاء بين حالتين في أحوال اللقيط للحكم على الإلتقاط، حيث اتفق عامة الفقهاء بكون الإلتقاط فرض عين إذا وجد اللقيط في مكان يخشى هلاكه، واختلفوا في حال وجود اللقيط في مكان لا يخشى هلاكه بين الندب عند الحنفية إذا لم يغلب على الظن هلاكه على الترك وبين فرض الكفاية عند جمهور الفقهاء.

– ادعاء نسب اللقيط من رجل واحد إذا كان مسلما مكلفا تقبل دعواه ويلحقه النسب، فهو بمثابة الإقرار لما فيه من منفعة للطفل اللقيط، أما إذا كان ذميا فاختلفوا الفقهاء في الحاق نسبه بين ثلاثة آراء، الأول لا يثبت نسب اللقيط إلا بوجود بينة وهو رأي المالكية والشافعية والظاهرية، والثاني يثبت نسبه بدون بينة وهذا عند بعض الشافعية والحنابلة، أما الثالث لا يقبل ادعاء الذمي ولا يمكن استلحاق نسب اللقيط وهذا عند بعض الحنابلة، أما إذا كان ادعاء نسب اللقيط

من أكثر من شخص فينسب لمن له بينة وفي حال تساوي البينات أو لم تكن هناك بينة فهنا يلجأ إلى القيافة.

– وفي حال إذا كان ادعاء نسب اللقيط من امرأة هناك حالتين، إذا كانت غير متزوجة أو غير معتدة تقبل دعواها بإختلاف الفقهاء في اشتراط البينة، أما إذا كانت متزوجة أو معتدة لا بد من تصديق زوجها.

– أوجبت الشريعة الإسلامية الإشهاد على الإلتقاط، وهذا حفاظا على اللقيط من استرقاقه ونسبه وماله، كما ذكر الفقهاء جملة من الشروط على الملتقط لمصلحة اللقيط وهذا لضمان الحقوق المعنوية والمادية للقيط، ومن بين هذه الشروط: الإسلام، البلوغ والعقل والرشد، العدالة، الحرية والغنى.

– يعتبر الدستور والإتفاقيات الدولية المصادق عليها والتشريعات المصدر القانوني لحقوق الطفل مجهول النسب في القانون الجزائري، فالتشريع الأساسي بإعتباره أسمى وثيقة في الدولة كرس حماية دستورية للطفل مجهول النسب بداية من دستور 1996، الذي يعتبر حجر الأساس في تقرير الحماية لفئة مجهولي النسب التي لم تكن موجودة في الدساتير التي تسبق دستور 1996، وعزز التعديل الدستوري 2020 من خلال كفالة الدولة للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب موضوعيا وإجرائيا.

– للإتفاقيات الدولية في مجال حقوق الطفل، والتي صادقت عليها الجزائر (إتفاقية حقوق الطفل 1989، البروتوكول الإختياري بشأن بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء وفي المواد الإباحية، الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفايته 1990، حقوق الطفل في ميثاق حقوق الطفل العربي)، أثر في دفع المشرع الجزائري إلى إحداث تعديلات على الدستور والتشريعات الأدنى منه (كالقانون الجزائي، قانون الحالة المدنية، قانون الجنسية، قانون العمل، قانون الصحة، قانون الأسرة)، وإصدار القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل كمرجعية أساسية لحماية حقوق الطفل مجهول النسب.

– لم يتعرض قانون الأسرة الجزائري إلى أحكام الطفل مجهول النسب إلا من باب الإشارة في مواطن متفرقة في قانون الأسرة كالمادة 119 التي أقرت على إمكانية كفالة الطفل مجهول النسب، و المادة 120 التي نصت على إحتفاظ الولد المكفول بنسبه الأصلي إذا كان معلوم، أما إذا كان مجهول النسب فنص المادة يحيلنا إلى نص المادة 64 من قانون الحالة المدنية التي منحت ضابط الحالة المدنية سلطة إعطاء الأسماء للأطفال مجهولي النسب كضمان لعدم التعدى على الأنساب.

– أسس المشرع الجزائري للحماية المقررة للطفل مجهول النسب موضوعيا وإجرائيا، من خلال ضمان جملة من الحقوق تصنف إلى حقوق لصيقة بالشخصية وحقوق اجتماعية، تحقق لهم كيانهم الطبيعي من خلال حقهم في الحياة، حقهم في الاسم والجنسية، وكذا حقهم في الاندماج الاجتماعي من خلال الحق في العيش في وسط عائلي عن طريق وسائل الرعاية البديلة كدور الطفولة المسعفة مع تبني نظام الكفالة، عبر جملة من القوانين، عالجناها مع الوقوف على أحكام الشريعة الإسلامية.

– كفل المشرع الجزائري حق الطفل مجهول النسب في الحياة كأي طفل بما يتوافق مع النص الدستوري، حيث جرم الإجهاض والشروع فيه وخصص له قسم كامل خاص بالإجهاض في قانون العقوبات يحتوي على10 مواد من المادة 304 إلى غاية 313 ، وذهب بعيدا في ذلك حين سلط العقوبة على ممارسة الإجهاض مع عدم تحقق النتيجة، على الحمل المحتمل (الجريمة المستحيلة)، وبسط الحماية للجنين سواء اكتمل تكونه و سرت فيه الروح أو كان في طور التكوين في الشهور الأولى من الحمل أو حتى ولو كان بويضة مخصبة في الأيام الأولى، حيث يكون الحمل محتمل ولكنه غير يقيني، فتقوم جريمة الإجهاض حتى على الحمل المفترض حسب المادة 304 من قانون العقوبات، و لم يبين المشرع الجزائري صراحة ما إذا كان الامتناع الذي قد يصدر من الأم نفسها، أو من ذوي الصفة الخاصة مثله مثل القيام بالفعل الإجرامي، وترك المجال مفتوحا، دونما إضفاء خصوصية في حالة جريمة الإجهاض المتعلقة بالحمل الناتج من علاقة غير شرعية.

– اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية على عدم جواز إجهاض الجنين بعد نفخ الروح، أما قبل ذلك ففيه خلاف **فالمذهب الحنفي** أباح الإسقاط بعد الحمل، قبل نفخ الروح، ولن يكون ذلك إلا بعد مئة وعشرين يوماً، لأنه ليس بآدمي،**وعند بعض الحنفية** قيل إن ذلك مكروه بغير عذر، فإذا أسقطت بغير عذر يلحقها إثم، أما **المالكية** فمحرم عندهم إخراج المني المتكون في الرحم، ولو قبل الأربعين يوماً، وإذا نفخت فيه الروح حرم إجماعاً، **والمذهب الحنبلي** كالحنفية حيث أجازوا الإجهاض في فترة الأربعة الأشهر الأولى أي في مدة الـ 120 يوماً من بدء الحمل قبل نفخ الروح، ويحرم قطعاً بعدها، أما **الشافعية** أباحت الإجهاض مع الكراهة إذا تم في فترة الأربعين يوماً من بدء الحمل، بشرط كونه برضا الزوجين، وألا يترتب على ذلك ضرر بالحامل، وبعد فترة الأربعين يحرم الإسقاط مطلقاً، وقد شددت الشريعة الإسلامية عقوبة جريمة الإجهاض والتي تتسبب في قتل نفس بغير حق في حالة نفخ الروح فيه هي الغرة وقيمتها (5) من الإبل، أو عتق رقبة.

– منح المشرع الجزائري الطفل مجهول النسب الجنسية الجزائرية ما لم يثبت انتسابه خلال قصوره إلى أجنبي، ويكون قانون جنسية هذا الأخير يمنح الجنسية للطفل مجهول النسب فبذلك تجرد منه الجنسية الجزائرية، كما اعتمد فقهاء الشريعة الإسلامية بتحديد جنسية اللقيط بمكان تواجده فإذا وجد في بلاد الإسلام يحكم له بالدين الإسلامي، ويحكم بكفره إذا وجد في بلاد الكفار.

– منح المشرع الجزائري الطفل مجهول النسب منذ ولادته الحق في الحصول على وثائق تثبت هويته وكذا الحق في الإسم واللقب، واشترط أن يكون الإسم ذو خاصية جزائرية أو نطق جزائري، إلا أن المشرع الجزائري بإصدار المرسوم التنفيذي رقم 20–223 المتعلق بتغيير اللقب والذي منح من خلاله الطفل مجهول النسب لقب الكفيل وبمفهوم المخالفة كأنه اعتمد على نظام التبني بطريقة غير صريحة، وهذا يعد مخالفا لأحكام الشريعة الإسلامية، نظرا لما يترتب عليه من اختلاط في الأنساب.

– عالجت الشريعة الإسلامية حق الطفل في الاسم على نحو أكثر حكمة وعمقا من المشرع،فمن حق الطفل مجهول النسب كأي طفل لاسيما إذا كان مسلما أن يختار له إسما طيبا ليس فيه أي شؤم وقبح، و أوجبت الشريعة الإسلامية نسب الأبناء إلى آبائهم وليس لمن يكفلهم، بدليل قوله تعالى: ﴿ **ٱدۡعُوهُمۡ لِأٓبَآئِهِمۡ هُوَ أَقۡسَطُ عِندَ ٱللَّهِۚ** فَإِن لَّمۡ تَعۡلَمُوٓاْ ءَابَآءَهُمۡ فَإِخۡوَٰنُكُمۡ فِي ٱلدِّينِ وَمَوَٰلِيكُمۡۚ وَلَيۡسَ عَلَيۡكُمۡ جُنَاحٞ فِيمَآ أَخۡطَأۡتُم بِهِۦ وَلَٰكِن مَّا تَعَمَّدَتۡ قُلُوبُكُمۡۚ وَكَانَ ٱللَّهُ غَفُورٗا رَّحِيمٗا ٥ ﴾ الآية 5، سورة الأحزاب.

– إن الطفل مجهول النسب له الحق في الأسرة كأي طفل وتعتبر نظم الرعاية البديلة متعددة، غير أن الشريعة الإسلامية حرمت التبني وذلك بأدلة من القرآن الكريم والسنة النبوية، لما فيها من إعتداء على الأنساب، وإنتهاك للحرمات، وجعلت الكفالة كبديل له يضمن و يكفل حقوق الطفل، وهو نهج سار فيه المشرع وتبناه، حيث منع التبني صراحة من خلال المادة 46 من قانون الأسرة و التي نصت على انه: " **يمنع التبني شرعا وقانونا** "، وعليه لا يمكن للأفراد إبرام عقد التبني و لا يجوز للقاضي أو الموثق إبرامه والإذن به، إذ أن هذه المادة جاءت على إطلاقها.

– منح المشرع الجزائري النفقة على الطفل مجهول النسب في القانون الجزائري بموجب القرار الوزاري المشترك بين وزير الداخلية ووزير المالية ووزير العمل والحماية الاجتماعية صادر بتاريخ 16 جانفي 2001، المعدل والمتمم للقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 22 نوفمبر 1988، المحدد لمبالغ المنح الشهرية المدفوعة للوضع العائلي المؤجر ولإعانة الطفولة المسعفة والمقدر قيمتها بـ: 1300 دج للطفل السليم، 1600 دج للطفل المعاق حيث تعد قيمتها ضئيلة جدا مقارنة بالمتطلبات الضرورية للحياة، كما كانت المعالجة غير عميقة مقارنة بأحكام النفقة في وضعية الطفل معلوم النسب أين خصص لها مواد في قانون الأسرة وقانون لإنشاء صندوق النفقة مع دعمها بحماية جزائية، حيث كان بالأحرى بدل أن يمكن الكافل من منح لقبه للطفل مجهول النسب، كان من باب أولى أن يعالج تقصير الكافل في النفقة على من يكفله.

– قررت الشريعة الإسلامية أن نفقة اللقيط (مجهول النسب) تكون من مال اللقيط العام أو الخاص، أو من بيت مال المسلمين، أو بإنفاق الملتقط على اللقيط، ويقول المالكية أن على الملتقط الإنفاق على اللقيط ما دام لا يملك مالا و لا توجد جهة تنفق عليه، حتى يبلغ اللقيط،وهو منهج ينبغي أن يراعيه المشرع في وضع أحكام نفقة الطفل مجهول النسب.

- نص المشرع الجزائري على حق الطفل في الرعاية الصحية دون تفرقة بين الطفل معلوم النسب أو مجهول النسب من خلال المادة 03 من قانون حماية الطفل، كما فرض المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة تطبيق تدابير وقائية تخص الأطفال،ضد الأمراض المتنقلة والمعدية قصد التحكم فيها، وعملية التلقيح الإجباري والمجاني للأطفال وحديثي الولادة ضمن البرامج المسطرة من هياكل الصحة وربط إجبارية التلقيح بعقوبة جزائية حال مخالفتها بالمرسوم 69-88 المتضمن بعض أنواع التلقيحات. إضافة إلى ضمان التكفل الصحي للأطفال ومجانيته من قبل الدولة عن طريق الهياكل والمؤسسات الصحية.

كما اهتمت الشريعة الإسلامية بالرعاية الصحية للطفل دون تفرقة بين الطفل المعلوم النسب والمجهول النسب، ومن مظاهرها التي يعنى بها وهو جنين أوالطفل الرضيع من خلال جواز إفطار الحامل والمرضع وكذلك الاهتمام بنظافة جسمه، فقد أمر الإسلام بالغسل وتقليم الأظافر وحلق الشعر، كما اهتم الإسلام كذلك بالصحة النفسية للطفل، من خلال اهتمامه بكيفية التعامل مع الأطفال كالملاطفة والرفق بهم.

– إن وضع الحقوق موضع التنفيذ يستلزم تدخل مؤسسات عدة إدارية وقضائية باعتبارها في حكم ولي الأمر، مع وجود تنسيق بينها، وقد وضع المشرع الجزائري على المستوى المركزي الهيئة الوطنية لحماية و ترقية الطفولة، كما وضع على المستوى المحلي مصالح الوسط المفتوح، والتي بدورها قد تطلب تدخل قاضي الأحداث إذا رأت أن الأمر يستدعي ذلك .

– إن الحماية الإدارية تتدعم بحماية اجتماعية من خلال دور مؤسسات الرعاية و التى تقوم بضمان الأمومة من خلال التكفل بالعلاج و التمريض و حفظ و سلامة الرضيع و الطفل

المراهق على المستويين الوقائي و العلاجي و مرافقة الأطفال المراهقين أثناء التكفل قصد إندماج مدرسي و إجتماعي و مهني أفضل.

- أولى المشرع الجزائري في القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل، إهتماما بحماية الطفل في كونه ضحية أو جانح، بإقرار قواعد خاصة موضوعيا وإجرائيا، تختلف عن الأحكام التي تخص البالغ. و المتمثلة في وضع جهة تحقيق و محاكمة وهذا ضمانا لحقوقهم وحمايتها في كل مرحلة من خلال جملة من التدابير تتمثل في تحديد سن أدنى لا تحرك فيه المتابعة الجزائية ضد الحدث، واستبدال العقوبة بتدابير بديلة و إستحداثه لآلية الوساطة لوضع حد للمتابعة الجزائية للحدث الجاني.

ثانيا/المقترحات: من خلال النتائج التي توصلنا إليها، نجد أن المشرع الجزائري وفق إلى حد ما في حماية الطفل مجهول النسب في جانب الحقوق المشتركة بينه وبين الطفل معلوم النسب، إلا أنه أغفل خصوصية الحقوق المتعلقة بالطفل مجهول النسب الأمر الذي دفعنا إلى تقديم جملة من الإقتراحات نحاول من خلالها **ضمان جودة حق الطفل مجهول النسب في الحياة**، نوجزها فيما يلي:

- وضع تعريف للطفل مجهول النسب وإدماجه ضمن الأحكام العامة في القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفولة لبيان نطاق تطبيق أحكام الحماية القانونية الخاصة به.

- تغيير مصطلح دار الطفولة المسعفة بمصطلح معبر يمنح الطفل وبالأخص مجهول النسب الثقة بالنفس والأمان، كأن يصطلح عليها "**دار الطفولة المصانة**" بمعنى أن الطفولة محفوظة ومحمية من قبل الدولة.

- إلغاء المرسوم 20-223 المؤرخ في 2020/08/08 المتعلق بتغيير اللقب الذي يمنح لقب الكفيل للطفل مجهول النسب لمخالفته لأحكام الشريعة الإسلامية، ونظرا لإمكانية نزع اللقب منه في المستقبل نتيجة سقوط الكفالة مما يسبب صدمة نفسية وإجتماعية للطفل لا يمكن تداركها، فما بني على باطل فهو باطل.

– تحيين القرار الوزاري المشترك الصادر 2001 من خلال الرفع من قيمة المنحة الشهرية الممنوحة للطفل المحروم من عائلة والمقدرة بـ: 1300 دج للطفل السليم و1600 دج للطفل المعاق بما يتناسب مع إحتياجات الطفل البيولوجية والإجتماعية، مع نشر هذا القرار الكترونيا من باب الشفافية على موقع الوزارة الوصية.

– تدارك الفراغ التشريعي الموجود في النصوص القانونية التي تتناول النفقة سواء في قانون الأسرة والتي تناولها المشرع الجزائري في الفصل الثالث من الباب الثاني "**انحلال الزواج**" من قانون الأسرة الجزائري أو في قانون إنشاء صندوق النفقة، والتي ركزت على الحالات العادية المتعلقة بالطفل معلوم النسب والنفقة في حالة الطلاق، بإضافة أحكام تنظم نفقة الطفل مجهول النسب لاسيما المتعلقة بمسؤولية الكافل عن النفقة بنفس منهجية معالجة أحكام نفقة اللقيط في الشريعة الإسلامية و كذا القواعد العامة الواردة في الحماية الجزائية.

– وضع نص قانوني يتعلق ببيان مصدر الإذن في عقد التمهين عندما يكون الطفل مجهول النسب طرفا فيه مع بيان مضمونه وتحديد مسؤولية كل طرف ضمن هذا العقد كنوع من الكفالة المهنية لرسم حياة الطفل ما بعد بلوغ سن الرشد، خاصة وأن دور الطفولة المسعفة تقوم بتسريح الأطفال من المراكز ببلوغهم سن 19 سنة، ذكورا كانوا أو إناث دون وجود ضمانات مستقبلية.

– وضع نص قانوني يؤسس لمجلس عائلي يعتبر كنائب شرعي عن الطفل مجهول النسب على مستوى مؤسسات الطفولة المسعفة، وينظمه من حيث الشروط الشكلية والموضوعية في إختيار أعضائه وإتخاذ قراراته بما يخدم المصلحة الفضلى للطفل مجهول النسب.

–

في ختام هذا العمل، نأمل أن تكون هذه الدراسة قد وُفقت نسبيا في تناول أهم جوانب الموضوع، وتكون بذرة لآفاق بحثية جديدة ويبقى الكمال لله عز وجل الذي لا يغفل ولا ينام.

فالفضل والحمد لله رب العالمين وما التوفيق إلا بالله

والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين.

قائمة المصادر والمراجع

أولا/ قائمة المصادر

1- القرآن الكريم

2- السنة النبوية الشريفة

3- النصوص التشريعية والتنظيمية

أ- القوانين:

- القانون رقم 84-11 المؤرخ في 1984/06/09، المتعلق بقانون الأسرة، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 24، بتاريخ 1984/06/12، والمعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15 بتاريخ 27 فبراير 2005.

- القانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن نص تعديل الدستور، الجريدة الرسمية عدد 14 مؤرخ في 07 مارس 2016.

- القانون رقم 18-11 المؤرخ في 02 يوليو لسنة 2018، المتعلق بالصحة، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائري، العدد 46، لسنة 2018.

- القانون رقم 15-12 مؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق 15 يوليو سنة 2015، يتعلق بحماية الطفل، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 39، بتاريخ 19 يوليو 2015م.

- القانون رقم 90-11 مؤرخ في 26 رمضان عام 1410 الموافق 21 أبريل 1990 يتعلق بعلاقات العمل، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 17، بتاريخ25 أبريل 1990 م.

- القانون رقم 18-10 المحدد للقواعد المطبقة في مجال التمهين، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 35، بتاريخ 13 جوان 2018.

ب- الأوامر:

- الأمر رقم 89-18 مؤرخ في 28 فيفري 1989، يتضمن إصدار نص الدستور المصادق عليه في إستفتاء شعبي يوم 23 فيفري 1989، جريدة رسمية عدد 09 مؤرخ في 01 مارس 1989.

- الأمر 66-156 المؤرخ في 1966/06/08، المتعلق بقانون العقوبات، الصادر بالجريدة الرسمية العدد 49، بتاريخ 1966/06/11، المعدل والمتمم بالقانون رقم 15-19 مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2015، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 71، بتاريخ 30 ديسمبر 2015.

- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الصادر بالجريدة الرسميةللجمهورية الجزائرية، العدد 48 بتاريخ 10 يونيو 1966، المعدل والمتمم بالقانون رقم 17-07 مؤرخ في 27 مارس سنة 2017، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 20، بتاريخ 29 مارس 2017 م.

- الأمر 70-20 المؤرخ في 1970/02/19 المتعلق بقانون الحالة المدنية، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، 1970/02/27، المعدل وفقا للقانون 14-08 المؤرخ في 2014/08/09 الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49، بتاريخ 2014/08/20.

- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 101، بتاريخ 19 ديسمبر 1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم 15-20 مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2015، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 71، بتاريخ 30 ديسمبر سنة 2015 م.

- الأمر رقم 76-69 مؤرخ في 22 نوفمبر 1976، يتضمن إصدار نص الدستور المصادق عليه في إستفتاء شعبي يوم 19 نوفمبر 1976، جريدة رسمية عدد 94 مؤرخ في 24 نوفمبر 1976.

- الأمر 05-01 المؤرخ في 2005/02/27، المتعلق بقانون الجنسية الجزائرية، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، بتاريخ 2005/02/27.

ج- المراسيم الرئاسية:

- المرسوم الرئاسي رقم 96-436 مؤرخ في 07 سبتمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء شعبي يوم 28 نوفمبر 1996، جريدة رسمية عدد 76 مؤرخ في 28 نوفمبر 1996.

- المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، بتاريخ 2020/12/30.

- المرسوم الرئاسي رقم 03-242 مؤرخ في 8 جمادى الأولى عام 1424 هـ الموافق 8 يوليو سنة 2003، يتضمن التصديق على الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفاهيته، المعتمد بأديس أبابا في يوليو سنة 1990.

- المرسوم الرئاسي رقم 62-461، (1992) مؤرخ في 24 جمادى الثانية 1413 هـ الموافق لـ 19 ديسمبر 1992، يتضمن المصادقة مع التصريحات التفسيرية على إتفاقية حقوق الطفل التي وافقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 20 نوفمبر 1989، الجريدة الرسمية عدد 91، مؤرخة في 28 جمادى الثانية 1413 هـ.

- المرسوم الرئاسي رقم 06-299، مؤرخ في 9 شعبان عام 1427 هـ الموافق لـ 2سبتمبرسنة 2006، يتضمن التصديق على البروتوكول الإختياري الملحق بإتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء وفي المواد الإباحية، المعتمد بنيويورك في 25 مايو سنة 2000، الجريدة الرسمية عدد 55، مؤرخة في 13شعبان 1427 هـ الموافق 6 سبتمبر سنة 2006 م.

- المرسوم الرئاسي رقم 06-300 مؤرخ في 2 سبتمبر سنة 2006، يتضمن التصديق على البروتوكول الإختياري لإتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في المنازعات المسلحة،

المعتمد بنيويورك في 25 مايو سنة 2000، الجريدة الرسمية عدد 55 مؤرخة في 13 شعبان عام 1427 هـ، الموافق 6 سبتمبر سنة 2006 م.

– المرسوم الرئاسي رقم 2000–387 مؤرخ في 28 نوفمبر سنة 2000، يتضمن التصديق على الإتفاقية 182 بشأن حظر أسوأ أشكال عمل الأطفال والإجراءات الفورية للقضاء عليها، المكملة بالتوصية 190، المعتمدتين خلال المؤتمر الدولي للعمل في دورته السابعة والثمانين المنعقدة بجنيف يوم 17 يونيو سنة 1999.

د– المراسيم التنفيذية:

– المرسوم التنفيذي رقم 20–223 المؤرخ في 8 أوت سنة 2020 المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 157/71 المؤرخ في 3 جوان1971 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية،العدد47، 11 أوت 2020 .

– المرسوم رقم 69–88 مؤرخ في 17 يونيو 1969، المتضمن بعض أنواع التلقيح الإجباري، الجريدة الرسمية عدد 53، مؤرخة في 20 يونيو 1969، المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 85–282 المؤرخ في 11 جانفي 1985.

– المرسوم التنفيذي رقم 16–334 المؤرخ في 19 ديسمبر 2016، المحدد لشروط وكيفيات تنظيم وسير الهيئة الوطنية لحماية وترقية الطفولة، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 75، بتاريخ 21 ديسمبر 2016.

– المرسوم التنفيذي رقم 12–04 مؤرخ في 10 صفر عام 1433 الموافق 4 يناير سنة 2012، يتضمن القانون الأساسي النموذجي لمؤسسات الطفولة المسعفة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 05، بتاريخ 29 يناير 2012م.

هـ– القرارات الوزارية:

– القرار الوزاري المشترك بين وزير الداخلية ووزير المالية ووزير العمل والحماية الاجتماعية الصادر بتاريخ 16 جانفي 2001 والمحدد لمبالغ المنح الشهرية المدفوعة للوضع العائلي المؤجر ولإعانة الطفولة المسعفة.

ثانيا/ قائمة المراجع:

1- الكتب :

- إبراهيم أنيس وآخرون،**المعجم الوسيط**، الطبعة الرابعة، مكتبة الشروق الدولية، جمهورية مصر العربية،1425هـ/2004م.

- ابن قدامى مع تحقيق فضيلة الدكتور طه محمد الزيني أستاذ بالأزهر، **المغني-كتاب اللقيط**، الجزء السادس، مطابع سجل العرب، القاهرة، جمهورية مصر العربية، 1389 هـ/1969 م.

- ابن منظور الأنصاري، **لسان العرب-فصل اللام**، الطبعة الثالثة، دار صادر-بيروت، لبنان، 1414 هـ.

- ابن نجيم، **البحر الرائق في شرح كنز الدقائق-كتاب اللقيط-**، الجزء الخامس، دار الكتب العربية الكبرى.

- الامام النووي، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، الجزء الخامس، الطبعة الثالثة، المكتب الإسلامي، 1412 هـ/ 1991 م.

- بلحاج العربي، **الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري-الزواج والطلاق-**، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية-بن عكنون، الجزائر.

- بلعليات آمال، **قواعد وآليات الطفل في القانون الجزائري 12/15 بين الحماية والعلاج**، دار الخلدونية للنشر، الجزائر، 1442 هـ/2021 م.

- بولحية شهيرة ، **حقوق الطفل بين المواثيق الدولية وقانون العقوبات الجزائري دراسة مقارنة**، دار الجامعة الجديدة، الازاريطة، الاسكندرية ،مصر،سنة2011.

- التواتي بن التواتي، **المبسّط في الفقه المالكي بالأدلة**، كتاب الأحوال الشخصية، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، دار الوعي للنشر والتوزيع، الرويبة، الجزائر، 1430 هـ/2009 م.

- حاتم الحاج، **أثر تطور المعارف الطبية على تغير الفتوى والقضاء**، الطبعة الثانية، دار بلال بن رباح – القاهرة، جمهورية مصر العربية، 1440 هـ/2019م.

– حسين بن محمد المهدي، **صيد الأفكار في الأدب والأخلاق والحكم والأمثال**،دار الكتاب– بوزارة الثقافة الجمهورية اليمنية، 2009 م.

– حمادة عبد الحكيم، **الجامع لأحكام الفقه إلى المذاهب الأربعة**، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2009.

– دبيان بن محمد الدبيان، **المعاملات المالية أصالة ومعاصرة**، الجزء 20، الطبعة: الثانية، بدون دار النشر، 1432 هـ.

– رحيل غرايبة، **الجنسية في الشريعة الإسلامية**، الشبكة العربة للأبحاث و النشر، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2011.

– زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي، **مختار الصحاح**، الطبعة الخامسة، المكتبة العصرية–الدار النموذجية، صيدا، لبنان، 1420 هـ/1999 م.

– شمس الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن محمد، **الشرح الكبير على المقنع**، الجزء العاشر، الطبعة الأولى، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة، جمهورية مصر العربية، 1415 هـ/1995 م.

– شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، الجزء 2، الطبعة الأولى، تحقيق: محمد خليل عيناني، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1997 م.

– صالح بن فوزان بن عبد الله الفوزان، **الملخص الفقهي**، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار العاصمة، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1423 هـ.

– عبد الكريم زيدان، **أحكام اللقيط في الشريعة الإسلامية**، الطبعة الأولى، مطبعة سلمان الاعظمي، بغداد، 1968م.

– عبد الله سليمان، **شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام –الجريمة–**، الجزء الأول، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1995م.

– العربي بختي، **حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية والإتفاقيات الدولية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية–بن عكنون، الجزائر، 2013 م.

– علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي تحقيق وتعليق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع –كتاب اللقيط–**، الطبعة الثانية، الجزء الثامن، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1424 هـ/2003 م.

– علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، **كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، الطبعة الثانية، الجزء 6، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1418 هـ/1997 م.

– كمال معطار، **اللقطة واللقيط في المذهب المالكي**، الطبعة الأولى، مطابع عمار قرفي وشركائه، باتنة، الجزائر، 1436 هـ/ 2015 م.

– مجمع اللغة العربية، (إبراهيم مصطفى/أحمد الزيات/حامد عبد القادر/محمد النجار)، **المعجم الوسيط**، دار الدعوة، القاهرة، جمهورية مصر العربية.

– مجمع اللغة العربية، **المعجم الوجيز**، جمهورية مصر العربية، 1989 م.

– محمد بن يحي بن حسن النجيمي، الإجهاض أحكامه وحدوده في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، الطبعة الأولى، مكتبة العبيكان، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1432 هـ/2011 م.

– محمد حميد الله، **الوثائق السياسية للعهد النبوي و الخلافة الراشدة**، الطبعة السادسة، دار النفائس، بيروت، لبنان، سنة 1987 م.

– مريم أحمد الداغستاني، **أحكام اللقيط في الإسلام–مع دراسة ميدانية–**، الطبعة الأولى، المطبعة الإسلامية الحديثة، القاهرة، جمهورية مصر العربية، 1413 هـ–1992 م.

– منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، **كشاف القناع على متن الإقناع**، الجزء 4، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1983 م.

– نصر فريد واصل، **الولايات الخاصة – الولاية على النفس والمال في الشريعة الإسلامية**،دار الشروق، القاهرة، جمهورية مصر العربية، الطبعة الأولى، 1422 هـ/2002 م.

– وليد خالد الربيع، **أحكام اللقيط في الفقه الإسلامي –دراسة فقهية مقارنة–**، الكويت، 1425 هـ/2004 م.

- يوسف بن هزاع مساعد الشريف، **الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في الوقف والهبة واللقطة واللقيط –دراسة مقارنة–**، الطبعة الأولى، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1435 هـ/2014 م.

2- المقالات العلمية:

- الأمين سويقات، **(الحماية الإجتماعية للطفل في الجزائر بين الواقع والمأمول)**، مجلة الباحث في العلوم الإنسانية والإجتماعية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، المجلد 10، العدد 01، تاريخ النشر: 2018/03/15.

- أمينة مساعدية ،**(الحماية القانونية للطفل في إطار نظام الكفالة)**، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المركز الجامعي تيبازة، الجزائر، المجلد 03 ،العدد 06، تاريخ النشر: 2019/01/31.

- بشير محمد، دراعو عز الدين، **(النظام القانوني للمؤسسات المتخصصة بالأطفال ذوي الإحتياجات الخاصة في التشريع الجزائري)**، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي الأغواط، المجلد 03، العدد 01، تاريخ النشر 2019/06/08.

- بكاي محمد رفيق، **(الإجراءات القضائية الجديدة لحماية الطفولة)**، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، الجزائر، المجلد 05، العدد 02، تاريخ النشر: 2018/10/11.

- بلقاسم شتوان، **(كفالة الطفل المسعف فقها وقانونا)**، مجلة المعيار، جامعة العلوم الإسلامية، الأمير عبد القادر، قسنطينة، المجلد رقم 16، العدد 31، تاريخ النشر: 2013/01/22.

- بن زيطة حميدة، **(الطفولة والرعاية الصحية بين الشريعة الإسلامية، والقانون الجزائري)**، مجلة الحقيقة، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، المجلد 08، العدد، 02، تاريخ النشر: 2009/12/30.

- بوشريعة نسيمة، **(الحماية القانونية للطفل المهمل في التشريع الجزائري)**، مجلة دفاتر مخبر حقوق الطفل، جامعة وهران 2، محمد بن أحمد، المجلد 06، العدد 01، تاريخ النشر: 2015/12/31.

- بوقرين عبد الحليم، عبد القادر يخلف، **(الحماية القانونية لحق الطفل في الوقاية والعلاج)**، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية ، أدرار، الجزائر، المجلد 03، العدد 02، تاريخ النشر: 2019/12/30.

- جدوي سيدي محمد أمين، **(عقوبة إجهاض الجنين بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري)**، مجلة الميزان، المركز الجامعي النعامة، الجزائر، المجلد 00، العدد 01، تاريخ النشر: 2016/12/01.

- جديد حنان، **(حقوق الطفل بين الشريعة الاسلامية والقانون الجزائري)**، مجلة روافد للبحوث والدراسات، جامعة غرداية، الجزائر، المجلد 4، العدد 01، تاريخ النشر: 2019/06/30.

- جيلط جهيدة، خشمون مليكة،**(الحماية الإجتماعية للطفل في خطر في ظل القانون 15-12 - بين الواقع والمأمول-)**، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، المجلد 04، العدد 02، تاريخ النشر: 2020/01/08.

- الحاج قدوري، **(فاعلية برنامج تدريبي قائم على اللعب في تنمية القدرات الإبداعية لدى الطفل المسعف)**، مجلة الباحث فى العلوم الانسانية و الاجتماعية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، المجلد 12، العدد 03،تاريخ النشر : 15-06-2020.

- حداد فاطمة، **(كفالة الطفل المسعف في ظل القانون الجزائري)**، مجلة النبراس للدراسات القانونية، جامعة العربي التبسي، تبسة، الجزائر، المجلد 06، العدد: 02، تاريخ النشر: 2022/01/05.

- الحسن شادية الصادق، **(حكم التبني في الإسلام)**، مجلة العلوم والبحوث الإسلامية، جامعة السودان، المجلد 2012، العدد 04، تاريخ النشر: 2012/02/29.

- حيزوم بدر الدين.العروسي حاقة،**(نظام إدارة دور رعاية الطفولة المسعفة في التشريعات العربية المقارنة)**، دفاتر البحوث العلمية، المركز الجامعي تيبازة، الجزائر، المجلد 08، العدد01، تاريخ النشر: 01-06-2020.

- خريف عبد الوهاب، **(الطفل الجزائري بين القانون الدولي لحقوق الطفل والتشريع الوطني)**، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة 2، المجلد 04، العدد 01، تاريخ النشر 2015/06/01.

- ربعي كاتية يسرى، **(مركز الأطفال مجهولي النسب في القانون الجزائري)**، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة الوادي، الجزائر، المجلد 01، العدد 02، تاريخ النشر:

- الرق محمد رضوان، رزق الله العربي بن مهيدي، **(جريمة الإجهاض بين الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري)**، المجلة الأكاديمية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة الاغواط، الجزائر، المجلد 04، العدد الثاني، تاريخ النشر2020/09/09.

- رقية أحمد داود، **(ملامح دور الوساطة الجنائية في حماية الطفل الجانح –دراسة مقارنة)**،المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد، جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان ، الجزائر ،المجلد 02، العدد 02، تاريخ النشر : 07-09-2017.

- زهية بختي،طاهيري نصيرة،(**مؤسسة الطفولة المسعفة ودورها في الرعاية والتكفل بالأطفال مجهولي النسب –دراسة بمؤسسة الطفولة المسعفة بولاية الجلفة)**،مجلة تطوير العلوم الأجتماعية، جامعة زيان عاشور الجلفة،الجزائر،المجلد 10،العدد01،تاريخ النشر:04-06-2017.

- زيان شامي، **(حماية الأطفال مجهولي النسب في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري)**، مجلة تطوير العلوم الإجتماعية، جامعة عاشور زيان، الجلفة، المجلد 10، العدد 03، تاريخ النشر: 2017/12/31.

- سعدلي ظريفة، **(خصوصية التشريع الجزائري في تشديد جريمة الإجهاض –دراسة مقارنة)**،مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، الجزائر، المجلد 07، العدد 01، تاريخ النشر 2022/04/16.

- سلام عبد الرحمان، **(الكفالة في التشريع المدني الجزائري)**، مجلة الحضارة الإسلامية، جامعة وهران 1 أحمد بن بلة، الجزائر، المجلد 19، العدد 02، تاريخ النشر: 2018/10/27.

- شرون حسينة و قفاف فاطمة،**(الدور الحمائى للهيئة الوطنية لحماية و ترقية الطفولة_)**، مجلة حوليات، جامعة الجزائر1،المجلد32،العدد02 ،تاريخ النشر:28-06-2018.

- صباهي محمد ربيع، **(أحكام اللقيط في الشريعة الإسلامية)**، مجلة العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة دمشق، المجلد 25، العدد 01، 2009.

- صولي إبتسام، **(حماية الطفل مجهول النسب والمتخلى عنه في التعديل الدستوري 2020)**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة عاشور زيان، الجلفة، الجزائر، المجلد 14، العدد 03، تاريخ النشر 2021/09/25.

- صولي إبتسام، **(عقد الزواج المغفل ووضعية الأطفال مجهولي النسب في قانون الحالة المدنية وقانون الأسرة)**، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، المجلد 07، العدد 13، تاريخ النشر: 2015/06/01.

- عبادة سيف الأسلام، **(الأحكام الإجرائية الخاصة بالطفل الجانح في قانون حماية الطفل الجزائري- دراسة مقارنة -)**، دفاتر السياسة و القانون ، المجلد 09 ، العدد 17 ، تاريخ النشر 2017-06-01.

- عبد الحليم بوشكيوة، **(حماية حقوق الطفل في المواثيق الإقليمية بين تكريس الخصوصية ودعم الفعالية)**، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، الجزائر، المجلد 5، العدد 01، تاريخ النشر 2020/09/30.

- عبد الرحمان بن جيلالي، **(قصور الحماية الدستورية للطفل في الجزائر)**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة عاشور زيان، الجلفة، الجزائر، المجلد 12، العدد 01، تاريخ النشر 2021/04/28.

- عسال غالم قدور، **(حماية الحالة المدنية للأطفال مجهولي النسب)**، مجلة القانون والعلوم السياسية، المركز الجامعي النعامة، الجزائر، المجلد 08، العدد 01، تاريخ النشر: 2022/04/18.

- علاق عبد القادر، **(النظام القانوني للهيئة الوطنية لحماية و ترقية الطفولة في التشريع الجزائري)**، مجلة القانون، المركز الجامعي أحمد بن يحي الونشريسي، تيسمسيلت، الجزائر، المجلد08، العدد02، تاريخ النشر:31-03-2020.

- علال أمال، **(اللقيط وعلاقته بالنسب)**، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة الطاهر مولاي سعيدة، المجلد 02، العدد 05، تاريخ النشر: 2015/12/05.

- عيادي سارة ،**(الحماية المقررة للأطفال مجهولي النسب بين الشريعة الإسلامية و التشريع الجزائري)**،مجلة تطوير العلوم الاجتماعية ،جامعة زيان عاشور الجلفة – الجزائر ،المجلد11،العدد 01 ،تاريخ النشر:30-06- 2018.

- فاطمة الزهراء قرينح، كمال راشد، **(حماية الطفل من الإستغلال في المواد الإباحية عبر الانترنت – في القانون الدولي والتشريع الجزائري-)**،مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، المجلد 07، العدد 02، تاريخ النشر: 2021/12/29.

- فتيحة بشور، خدوجة خلوفي، **(خصوصية التحفظ في إتفاقيات حقوق الإنسان-إتفاقية حقوق الطفل أنموذج-)**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، الجزائر، المجلد 12، العدد 02، تاريخ النشر 2021/09/28.

- فريد بلعيدي، **(المسؤولية الجزائية عن جريمة الإجهاض في القانون الجزائري)**، المجلة المتوسطية للقانون والإقتصاد، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، المجلد 06، العدد 02، تاريخ النشر: 2022/02/03.

- قاشي علال، **(أحكام الطفل اللقيط في النظام القانوني الجزائري)**، مجلة المعيار، جامعة العلوم الإسلامية الأمير عبد القادر، قسنطينة، المجلد 16، العدد 31، تاريخ النشر: 2013/01/22.

- قاشي علال،**(حماية الطفل اللقيط في الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري)**،مجلة العلوم الاجتماعية و الانسانية،جامعة العربي التبسي تبسة ،الجزائر،المجلد11،العدد01، تاريخ النشر: 30-06-2018.

- إقديدر اسماعيل، **(نظام الحالة المدنية للطفل الطبيعي)**، مجلة دفاتر مخبر حقوق الطفل، جامعة وهران 2 محمد بن أحمد، المجلد 04، العدد 01، تاريخ النشر 2013/12/31.

- قسمية محمد،**(وضع الطفل في حالة خطر و اليات حمايتها حسب القانون الجزائري لحماية الطفل رقم 15- 12)**، مجلة التراث، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، المجلد 08، العدد04، تاريخ النشر: 2018/12/30.

- كمال لدرع، **(الكفالة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري)**، مجلة المعيار، جامعة العلوم الإسلامية الأمير عبد القادر، قسنطينة، الجزائر، المجلد 16، العدد 31، تاريخ النشر: 2013/01/22.

- محمد العيد عمان، راضية أمقران، **(أحكام اللقيط ورعايته)**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، الجزائر، المجلد 12، العدد 01، تاريخ النشر: 2021/04/28.

- محمد بشير.عز الدين دراعو،**(النظام القانوني للمؤسسات المتخصصة بالأطفال ذوي الاحتياجات الخاصة في التشريع الجزائري)**،المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية و السياسية، جامعة تامنراست ،الجزائر، المجلد 03، العدد 01 ، تاريخ النشر08-06-2019.

- محمد ربيع صباهي، **أحكام اللقيط في الشريعة الإسلامية (دراسة فقهية تربوية)**، مجلة العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة دمشق، سوريا، المجلد 25، العدد الأول، 2009.

- محمد عبد الحليم بيشي، **(حقوق الطفولة المسعفة بين الإسلام و المواثيق الدولية لحقوق الطفل)**، مجلة البحوث العلمية و الدراسات الإسلامية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، الجزائر، المجلد 06، العدد 02، تاريخ النشر: 2014/12/17.

- مختاري فتيحة،**(المركز القانوني للطفل في ضوء انضمام الجزائرإلى اتفاقة حقوق الطفل لسنة 1989)**، المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد، جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان، الجزائر، المجلد02، العدد02، تاريخ النشر: 07-09-2017.

- مزيود بصيفي، بن عزوز سارة، **(الحماية الجزائية لتشغيل القصر في التشريع الجزائري)**، مجلة قانون العمل والتشغيل، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، الجزائر، المجلد 05، العدد 01، تاريخ النشر 2020/06/08.

- مصطفاي أسماء، **(الجرائم الماسة بالأطفال في التشريع الجزائري)**، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر، المجلد 07، العدد: 02، تاريخ النشر: 2021/06/24.

- المكي فتحي، تواتي سومية، مصبايح فوزية، **(جريمة الإجهاض –قراءة في العوامل والآثار)**، مجلة الأثر للدراسات النفسية والتربوية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، الجزائر، المجلد 02، العدد 03، تاريخ النشر 2021/06/30.

- موالفي سامية، **(آليات الحماية للطفل في القانون 15-12 المؤرخ في 2015/07/15)**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة عاشور زيان، الجلفة، الجزائر، المجلد 09، العدد 01، تاريخ النشر 2016/03/15.

- مونة مقلاتي، **(خيار الوساطة الجنائية ودوره في حماية الطفل الجانح على ضوء قانون حماية الطفل 15-12)**، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، جامعة خنشلة، الجزائر، المجلد 05، العدد 01، تاريخ النشر : 15-01-2018.

- هارون نورة، **(الحماية الاجتماعية للطفل في خطر عبر مصالح الوسط المفتوح –قراءة على ضوء القانون 15-12)**، مجلة الدراسات حول فعلية القاعدة القانونية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر، المجلد01، العدد01، تاريخ النشر : 31-12-2017.

- هدى بنت أحمد البراك،منصور عيسى يلوا، عامر إسماعيل داود، **(حقوق الطفل التربوية في الشريعة الإسلامية)**، مجلة التربية و الابستمولوجيا، المدرسة العليا للأساتذة بوزريعة، الجزائر، المجلد05، العدد08، تاريخ النشر: 30-06-2015.

3- المحاضرات:

- زوزو زوليخة، **محاضرات في مقياس الجرائم الأسرية**، مقياس الجرائم الأسرية، ألقيت على طلبة السنة الثانية ماستر،تخصص قانون أسرة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، السنة الجامعية 2021-2022.

- وردة شرف الدين، **محاضرات في قانون حماية الطفولة في إطار التشريع الجزائري**، مقياس قانون حماية الطفولة، ألقيت على طلبة الماستر السنة الثانية حقوق، تخصص قانون أسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الموسم الجامعي 2021-2022.

4- المداخلات في الملتقيات العلمية:

- كامل كمال، **الأطفال مجهولي النسب بين الاستبعاد والاندماج الاجتماعي**، المؤتمر السنوي الخامس عشر، قضايا الطفولة ومستقبل مصر، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، جمهورية مصر العربية، مارس 2013.

5- الرسائل العلمية والمذكرات الجامعية:

- والي عبد اللطيف، **الحماية القانونية لحقوق الطفل – دراسة مقارنة-**، أطروحة دكتوراه في الحقوق، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1-بن يوسف بن خدة -، الجزائر، 2015/2014.

– مصطفى بضليس، **جريمة الإجهاض في القانون والفقه الإسلامي**، أطروحة دكتوراه ل.م.د في الحقوق، تخصص القانون الجنائي، معهد الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، المركز الجامعي أمين العقال الحاج موسى أق أخموك، تامنغست، الجزائر، 2019/2018.

– محمد زكريا محمود صاري، **البينة في الشريعة والقانون –دراسة مقارنة–**، رسالة الماجستير، كلية الشريعة، جامعة بيروت الإسلامية، 1427 هـ/2006 م.

– أبو معيلق وجيه عبد الله سليمان، **أحكام اللقيط في الفقه الإسلامي مقارنة لقانون الأحوال الشخصية المعمول به في قطاع غزة**، رسالة ماجستير في القضاء الشرعي، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين.سعيدي زيان، **أحكام اللقيط**، رسالة ماجيستير، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، الجزائر، 2006/2005.

– بن داوي صارة، خليفي نبيلة، **جريمة الإجهاض في التشريع الجزائري**، مذكرة ماستر في القانون العام، تخصص قانون عام معمق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بومرداس، 2018/2017

– بورغيدة ميساء، محيمدات رفيدة، **حماية مجهولي النسب بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري**، مذكرة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2021/2020.

– عدول فتيحة، **الأحكام الشرعية والقانونية للقيط**، مذكرة ماستر في القانون الخاص، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند اولحاج، البويرة، الجزائر، 2016/05/26.

– ونوغي آمال، **الحماية القانونية للطفل مجهول النسب**، مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، تخصص قانون أحوال الشخصية، 2015/2014.

6- المنشورات الإلكترونية:

- فتاوى الشبكة الإسلامية، **لجنة الفتوى بالشبكة الإسلامية**، موقع اسلام ويب وهو موقع إسلامي دعوي، ينتهج منهج أهل السنة والجماعة في المعتقد والعمل، ويقوم عليه نخبة من حملة الشهادات الشرعية واللغوية والفنية، كما يكتب فيه عدد من الأسماء البارزة.http://www.islamweb.net.

- المكتبة الشاملة مشروع مجاني يهدف لجمع ما يحتاجه طالب العلم من كتب وبحوث، في العلوم الشرعية وما يتعلق بها من علوم الآلة، في صيغة نصية قابلة للبحث والنسخ: https://al-maktaba.org/book.

- الموقع الالكتروني "**المسلم**" منبر علمي دعوي إعلامي يمثل الواجهة الإعلامية لمؤسسة علمية دعوية تربوية واجتماعية يشرف عليها فضيلة الشيخ:ناصر بن سليمان العمر :https://almoslim.net.

- الموقع الالكتروني لـ: "**بوابة المجلس العربي للطفولة والتنمية**"ويعتبر المجلس منظمة عربية غير حكومية ذات شخصية إعتبارية تعمل في مجال الطفولة بناء على التوصية الصادرة من مؤتمر الطفولة والتنمية الذي عقد بتونس عام 1986 تحت رعاية جامعة الدول العربي مقره مدينة القاهرة بجمهورية مصر العربيةبدعم من برنامج الخليج العربي للتنمية "أجفند": https://www.arabccd.org.

- موقع الدرر السنية، مؤسسة علمية، إعلامية، وقفية، لها غاية عظيمة، ورسالة واضحة، ورؤية مستقبلية، وهدف محدد غايته الحفاظ على السنة وميراث النبوة، https://www.dorar.net.

الفهرس

فهرس المحتويات

مقدمة.....أ-ب-ج

الفصل الأول: الأساس القانوني والشرعي للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب

المبحث الأول: مفهوم الطفل مجهول النسب.....7

المطلب الأول:تعريف الطفل مجهول النسب في الإصطلاح اللغوي والقانوني والشرعي.....7

الفرع الأول: تعريف الطفل مجهول النسب لغويا.....8

أولا: كلمة الطفل.....8

ثانيا: كلمة مجهول.....9

ثالثا: كلمة النسب.....10

الفرع الثاني: تعريف الطفل مجهول النسب بين الإصطلاح القانوني والشرعي.....10

أولا: تعريف الطفل مجهول النسب في القانون الجزائري.....10

ثانيا: تعريف الطفل مجهول النسب في الشريعة الإسلامية.....12

المطلب الثاني:تمييز مصطلح الطفل مجهول النسب عن غيره من المصطلحات المشابهة.....15

الفرع الأول: الطفل اللقيط.....16

الفرع الثاني: الطفل المتخلى عنه.....17

الفرع الثالث: الطفل المسعف.....18

المبحث الثاني: المصدر الشرعي والقانوني للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب.....20

المطلب الأول: المصدر الشرعي للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب.....21

الفرع الأول: دليل مشروعية إلتقاط اللقيط وحكمه الشرعي.....21

أولا: دليل مشروعية التقاط اللقيط.....21

ثانيا: الحكم الشرعي للإلتقاط.....27

الفرع الثاني: تنظيم الشريعة الإسلامية للالتقاط.....29

أولا: من حيث إدعاء نسب اللقيط والإشهاد على الإلتقاط.....29

ثانيا: من حيث شروط القائم بالالتقاط "المُلتقط".....35

المطلب الثاني: المصادر القانونية للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب.....40

الفرع الأول: المصدر الدستوري والدولي.....40

أولا: المصدر الدستوري.....40
ثانيا: المصدر الدولي والإقليمي للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب.....44
الفرع الثاني: المصدر التشريعي للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب.....47
أولا: القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل.....48
ثانيا: القوانين الداعمة لقانون حماية الطفل.....48
الفصل الثاني : المعالجة القانونية والشرعية لمضمون أهم الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب
المبحث الأول : الحماية الموضوعية لأهم الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب.....57
المطلب الأول: الحماية الموضوعية لأهم الحقوق اللصيقة بشخصية الطفل مجهول النسب.....58
الفرع الأول : حماية حق الطفل مجهول النسب في الحياة.....58
أولا: جريمة إجهاض الطفل مجهول النسب في القانون الجزائري.....59
ثانيا: جريمة إجهاض الطفل مجهول النسب في الشريعة الإسلامية.....70
الفرع الثاني : حماية حق الطفل مجهول النسب في الجنسية و الاسم.....74
أولا: حق الطفل مجهول النسب في الجنسية بين القانون والشريعة الإسلامية.....74
ثانيا: حق الطفل مجهول النسب في الإسم بين القانون واالشريعة الإسلامية.....79
المطلب الثاني: الحماية الموضوعية لأهم الحقوق الإجتماعية المقررة للطفل مجهول النسب.....84
الفرع الأول : حق الطفل مجهول النسب في العائلة بين القانون والشريعة الإسلامية.....84
أولا: حق الطفل مجهول النسب في العائلة في ظل نظام التبني وموقف الشريعة الإسلامية والمشرع الجزائري.....84
ثانيا: حق الطفل مجهول النسب في الكفالة في القانون الجزائري.....88
الفرع الثاني : حق الطفل مجهول النسب في النفقة والرعاية الصحية.....91
أولا: حق الطفل مجهول النسب في النفقة في القانون والشريعة الإسلامية.....92
ثانيا: حق الطفل مجهول النسب في الرعاية الصحية في القانون والشريعة الإسلامية.....97
المبحث الثاني : الحماية الإجرائية لأهم الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب.....102
المطلب الأول : دور المؤسسات الإدارية في الحماية الإجرائية للحقوق المقررة للطفل مجهول النسب.....103
الفرع الأول: الحماية الإدارية على المستوى الوطني "الهيئة الوطنية لحماية وترقية الطفولة".....104

أولا: تأسيس الهيئة الوطنية لحماية وترقية الطفولة.....**104**
ثانيا: تنظيم وسير الهيئة.....**105**
ثالثا: صلاحيات الهيئة الوطنية لحماية وترقية الطفل.....**107**
الفرع الثاني : الحماية الإدارية على المستوى المحلي "مصالح الوسط المفتوح".....**109**
أولا: إخطار مصالح الوسط المفتوح بوضعية الطفل في خطر.....**110**
ثانيا: وسائل تدخل مصالح الوسط المفتوح عند وضعية الطفل في خطر.....**111**
ثالثا: الحماية الإجتماعية عن طريق مؤسسات رعاية الأطفال كتدعيم للحماية الإدارية.....**114**
المطلب الثاني : دور المؤسسة القضائية في الحماية الإجرائية للطفل مجهول النسب.....**119**
الفرع الأول : الحماية القضائية المقررة للطفل مجهول النسب كضحية.....**120**
أولا: الجهة القضائية المختصة نوعيا في حماية للطفل مجهول النسب كضحية.....**120**
ثانيا: دور قاضي الأحداث.....**122**
الفرع الثاني : الحماية القضائية المقررة للطفل مجهول النسب كجانح.....**125**
أولا: الضبط القضائي.....**125**
ثانيا: التوقيف للنظر.....**125**
ثالثا: الوساطة **126**
الخاتمـــة **131**
قائمة المصادر والمراجع.
الفهرس.

الملخص

أسست كل من الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري لحماية الطفل مجهول النسب، حيث تجد الحقوق المقررة للطفل مجهول النسب تأصيلها الشرعي ضمن أحكام الالتقاط، أما أساسها القانوني في القانون الجزائري لاسيما في قانون حماية الطفل والاتفاقيات المصادق عليها من طرف الجزائر والقوانين المكملة له، إنطلاقا من الدستور إلى التشريعات الأخرى كالقانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل، قانون الأسرة، قانون الحالة المدنية. غير أن معالجة الشريعة الاسلامية كانت دقيقة ومتكاملة وواضحة في المقصد مقارنة بالقانون الجزائري الذي يفترض أن تكون الشريعة الاسلامية التي تُستقى أحكامها من القران الكريم والسنة النبوية الشريفة، المصدر الأساسي له، انطلاقا من الدستور وقانون الأسرة.

وتتقرر الحماية بجملة من الحقوق صنفناها كحقوق لصيقة بالشخصية كالحق في الحياة، والإسم، الجنسية، والحقوق الاجتماعية كالحق في عائلة من خلال نظام الكفالة والمادية كالنفقة والرعاية الصحية، مع دعمها قانونيا بحماية إجرائية لحماية الحقوق الواردة في القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل من خلال دور المؤسسات الادارية لاسيما مصالح الوسط المفتوح والهيئة الوطنية لحماية وترقية الطفولة والقضائية تدخل قاضي الأحداث في حالة الطفل كونه ضحية أو جانح، باعتبارها تمثل شرعيا دور ولي الامر، غير أن المعالجة القانونية والشرعية اتفقت في مواطن واختلفت في مواطن، مع تسجيل تناقضات مع الشريعة كإمكانية منح اللقب للطفل مجهول النسب من طرف الكفيل، وتجدر الاشارة الى بعض الفراغات والنقائص التشريعية كالجزء الخاص بالنفقة الذي يتكلم على الطفل معلوم النسب فقط، وعدم تسجيل خصوصية موضوعية وإجرائية بين الحماية المقررة للطفل مجهول النسب ومعلوم النسب.

الكلمات المفتاحية: الشريعة الإسلامية، الطفل مجهول النسب، اللقيط.