جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

الميدان : الحقوق والعلوم السياسية
الفرع:حقوق
التخصص:قانون أسرة

رقم: .....

إعداد الطالب(ة) :
- حسيني شروق الشمس.
- كرباع راضية.

يوم:2023/06/18

حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية و قانون الأسرة الجزائري

لجنة المناقشة

احمد صابر حوحو	أ. مح أ	جامعة بسكرة	رئيسا
بوستة إيمان	أ. مح أ	جامعة بسكرة	مشرفا ومقررا
بلول صابرينة	أ. مح أ	جامعة بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية:2022 – 2023

شكر والعرفان

الشكر الأول والأخير لله سبحانه وتعالى فالحمد لله حمدا يليق بمقامه أن وفقنا وألهمنا الصبر لانجاز هذا العمل المتواضع.

ثم نتقدم بجزيل الشكر والعرفان لأستاذتنا الفاضلة "**بوستة إيمان**" التي تكرمت بإشرافها على هذه المذكرة ولم تبخل علينا بوقتها ونصائحها وملاحظاتها القيمة التي كان لها الأثر البليغ في إظهار دراستنا في شكلها الحالي فكانت لنا نعم الموجه والمرشد جزاها الله خيرا.

كما نشكر كل الأساتذة الذين أخذنا عنهم علما في كل مسيرتنا التعليمية.

الإهـــــداء

"و ما كنت لأفعل لولا أن الله مكنني"

اهدي تخرجي هذا إلى من احمل اسمه بكل فخر، والذي بعد فضل الله، ما أنا فيه يعود إليه "**أبي الغالي**"

و إلي من كان دعائها سر نجاحي، وكانت الداعم الأول لي لتحقيق طموحاتي

"**أمي العزيزة**"

إلى الشموع التي تنير لي الطريق إخوتي و أخواتي "**أحلام، محمد، عادل، إيناس، مريم البتول**"

إلى روح جدتي الغالية "**لعروسي أم النون**" و جدي الغالي "**جيلاني**" وجدي العزيز "**قويدر**" رحمهم الله ، والى جدتي العزيزة "**عقيلة**" حفظها الله لنا بصحة وعافية

إلى أولئك الذين يفرحهم نجاحي، لكل الأقارب والأصدقاء واخص بالذكر

إلى من لم تربطني معها علاقة نسب .. بل عطر الصداقة والمحبة "**حفيان سارة**"

وإلى كل من يتسع لهم قلبي ولا تتسع لهم صفحتي...

وأخيرا اهدي هذا العمل إلى كل أطفال الجزائر

حسيني شروق الشمس

الإهـــــداء

اهدي تخرجي هذا إلى رمز الشهامة ونبع العطاء إلى الذي كبرت تحت ظله إلى أبي بقاه الله عونا لي.

إلى الشمعة التي تحترق لتضيء دنياي نور عيني ولؤلؤة حياتي أمي الحبيبة حفظها الله لي.

إلى نور عيني وأملي في الحياة ابني وروحي محمد شمس الدين

إلى إخوتي أنور و زوجته وابنه الكتكوت مازن، عمر، صهيب

إلى صديقاتي حليمة وأحلام وحمدي مريم

وإلى زملائي وزميلاتي

و إلى روح جدتي الغاليتان كرباع جميلة ومسعودة، و إلى روح جديا العزيزان سويسي لخضر وعمار.

كرباع راضية

مقدمة

معظم الحضارات التي عرفتها البشرية في الماضي لم تكن تعتبر الأطفال بشرا لهم قيمة إنسانية كاملة وكرامة، فلم تحظ الطفولة بالاهتمام والرعاية الواجبين، باعتبارها فئة اجتماعية مستقلة؛ فمنهم من كان يباع كسلعة في الأسواق، ومنهم من كان عبيدا يستغلون بأبشع الطرق، و منهم من كانوا يقتلون أحياء، فلأسباب معينة و غير منطقية يقوم الوالدين بإجراء عملية الإجهاض فقط لتخلص من تلك الروح البريئة، فجاء الإسلام وأعطى الطفل قيمة وحقوقًا وأعطاه مكانًة مهمة في المجتمع،واعتنى به في جميع مراحل حياته، و جعل مهمة العناية بالطفل لا تقتصر على الأسرة، بل تمتد إلى المجتمع والدولة.

حاليا تعتبر الطفولة هي الأساس المتين لمستقبل كل امة، فالطفل هو ثمرة و رصيد الأسرة، وهبة من الله عز وجل للوالدين، و بهجة الحياة و زينتها، لقوله تعالى في كتابه الكريم: ﴿**الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا**﴾،[1]كما خص المولى عز وجل هذه الفئة بالتكريم و التشريف فاقسم بها في قوله: ﴿**وَوَالِدٍ وَمَا وَلَدَ**﴾،[2] فتمكينهم من حقوقهم هو ضمان تنشئة جيل قوي قادر على العطاء والبناء، لذلك الطفولة هي مرحلة لتكوين شخصية الطفل وإعدادها،فأطفال اليوم هم شباب وشابات الغد، لذلك وجب أن تتم رعاية الطفل حتى يبلغ السن الذي يكون فيه مؤهلاً بدنيًا وعقليًا لتولي شؤونه ومعرفة واجباته و القيام بدوره الكامل في المجتمع الذي ينتمي إليه.

فالطفل في الشريعة الإسلامية له مكانة رفيعة وحقوقه معترف بها ومحافظ عليها، حيث وضع لأجله نظام دقيق منذ بداية نشأته في رحم أمه إلى مختلف مراحل حياته، فكل مرحلة لها ضوابط وأحكام سواء في القران الكريم أو في السنة النبوية، فالشريعة الإسلامية جاءت شاملة في طرحها إذ لم تترك أي عنصر أو نقطة لم تعالجها و لم تقر فيها حقوقا للطفل، وبما أن الإسلام دين الدولة الجزائرية والشريعة الإسلامية هي المصدر الثاني للتشريع؛ نجد أن المشرع الجزائري تبنى مبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية من خلال قانون الأسرة الجزائري لضمان سلامة الطفل، فأبدى اهتمامه

[1] سورة الكهف، جزء من الآية 46.

[2] سورة البلد، الآية 03.

بالصغار، وأوجد نصوصًا قانونية لحمايتهم والعناية بهم، وضمان حقوقهم من جميع الجوانب في قانون الأسرة باعتبار هذا الأخير من أهم القوانين التي تنظم المجتمع والأسرة والأفراد.

❖ **أهمية الموضوع:**

- حقوق الطفل واحدة من أهم القضايا التي يجب معالجتها و التركيز عليها، لأنها تمس بفئة مهمة جدا وهشة وضعيفة في المجتمع، لذلك منحتها الشريعة الإسلامية أهمية بالغة.
- الدور الهام الذي يلعبه الطفل في بناء المجتمع و تقدمه إذا ما تم إعداده إعدادا صالحا، وبسبب طبيعته الجسمية والعقلية الخاصة كان محل اهتمام مختلف الشرائع و الأنظمة القانونية.
- أوضاع الأطفال في دول العالم الثالث، وخاصة في المجتمعات العربية والإسلامية المتدهورة، لذا فإن حقوق الأطفال مهمة جدًا ويجب معرفتها وإبرازها والتأكيد عليها

❖ **أهداف دراسة الموضوع:**

- بيان عظمة الإسلام في كونه سباقا في بيان حقوق الإنسان عامة و حقوق الطفل خاصة.
- تحديد وبيان موقف قانون الأسرة الجزائري بخصوص حقوق الطفل الأساسية.
- إبراز الجهود المبذولة من طرف المشرع في حماية حقوق الطفل في قانون الأسرة.

❖ **أسباب اختيار الموضوع:**

أما عن اختيارنا لهذا الموضوع فكان لأسباب عديدة منها أسباب موضوعية و أسباب ذاتية نوجزها فيما يلي:

الأسباب الموضوعية تتمثل في:

- تركيز اغلب الدراسات في موضوع حقوق الطفل على الشريعة الإسلامية و القانون الدولي أو قانون العقوبات، دون تخصيص البحث في قانون الأسرة الجزائري.
- واقعية الموضوع وما يقابله من جهل اغلب الناس في المجتمع بالأحكام والمبادئ المتعلقة بحقوق الطفل كاملة.

والأسباب الذاتية تتمثل في:

- ميولنا للبحث في موضوع حقوق الطفل سواء في الشريعة الإسلامية أو في قانون الأسرة الجزائري و هي رغبة نفسية ذاتية.
- توسيع ثقافتنا و معرفتنا حول حقوق الطفل بالاطلاع على ما توصل له الفقهاء و العلماء في هذا الموضوع.

❖ **إشكالية الموضوع:**

وعليه سنقوم بدراسة حقوق الطفل من خلال الشريعة الإسلامية السمحة حتى نكون على دراية بمدى العناية بالطفل، و أيضا كيف تمت حماية حقوقه قانونيا، لذلك حاولنا البحث في الإشكالية التالية:

هل ساير المشرع الجزائري من خلال قانون الأسرة في إقراره وتنظيمه لحقوق الطفل الأساسية مبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية؟

❖ **الدراسات السابقة:**

يعتبر الاطلاع على الدراسات السابقة خطوة مهمة للغاية، ذلك لأنها تساعدنا في تكوين خلفية مسبقة حول الموضوع، من بين الدراسات التي اطلعنا عليها نذكرها وفق ترتيب زمني من الأقدم إلى الأحدث كما يلي:

- رسالة ماجستير للباحثة هجيرة نشيدة مداني بعنوان حقوق الطفل بين الشريعة والقانون، جامعة الجزائر 1 بن عكنون، 2011-2012، في هذه الرسالة قامت الباحثة من خلال بحثها بدراسة الإشكالية التالية: ما مفهوم حقوق الطفل وما نظامها شرعا وقانونا؟ و ما هي أهم الحقوق المقررة للطفل الجزائري والمستمدة من أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية؟، بحيث قسمت موضوعها إلى بابين تناولت في الباب الأول ماهية حقوق الطفل، وتناولت في الباب الثاني دراسة مقارنة للحقوق الأساسية للطفل، و من خلال هذا توصلت إلى أن

الشريعة الإسلامية بلغت مبلغا عظيما في اهتمامها بحياة الإنسان، فحرمت الإجهاض لغير ضرورة شرعية، وجارى المشرع تلك الأحكام ونص غليها في قانون العقوبات، بان حفظ حياة الطفل جانيا ومجنيا عليه، تشترك هذه الرسالة مع بحثنا من حيث الموضوع؛ حيث الموضوع متقارب لان الدراسة كانت بين الشريعة والقانون لكن تجلى الفرق بين دراستنا و هذه الدراسة كانت أكثر توسعا في الموضوع حيث درست حقوق الطفل في القانون عامة أما دراستنا تقتصر على قانون الأسرة الجزائري فقط.

- أطروحة دكتوراه للباحثة خيرة العرابي بعنوان حقوق الطفل المدنية في القانون الجزائري، جامعة وهران، 2012-2013، في هذه الأطروحة قامت الباحثة بدراسة الإشكالية التالية: ما هي أنواع الحقوق المدنية للطفل التي اعترف بها القانون الجزائري بحقوقه كاملة؟، وهل فعلا تجسدت هذه الحقوق على ارض الواقع، أي هل يحظى الطفل الجزائري بحقوقه كاملة؟، حيث خصصت الباب الأول لدراسة حقوق الطفل إزاء أسرته، أما الباب الثاني فتناولت فيه حقوق الطفل إزاء دولته، وتوصلت الباحثة إلى انه من خلال تحليل الحقوق المدنية المتعلقة بالطفل الجزائري وجدت أن معظم الحقوق الخاصة به تقع على عاتق الأسرة التي تلتزم باحترامها وتمكينه منها وان كان أحيانا يتدخل المشرع بتنظيمها، بصورة مباشرة كما هو الحال في حق الطفل في الحضانة، يشير إليها إشارة طفيفة كحق التربية دون أن يبين الأساليب، و يلتزم الصمت كما في الحق رضاع، تشترك هذه الأطروحة مع موضوعنا محل الدراسة أيضا من حيث الموضوع؛ حيث الموضوع متقارب لحد كبير، لان الدراسة كانت حقوق الطفل في القانون الجزائري غير أنها تختلف عن دراستنا كان في أن الأطروحة درست حقوق الطفل في القانون الجزائري فقط أما مذكرتنا فموضوعها عن حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة.
- رسالة ماجستير للباحثة كهينة العسكري بعنوان حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، 2015-2016، أما في هذه الرسالة فقامت الباحثة بدراسة الإشكالية التالية: ما هي أوجه التشابه و الاختلاف بين أحكام الشريعة

الإسلامية وقواعد القانون الدولي في مجال حقوق الطفل؟، فقامت بتقسيم الموضوع لفصلين حقوق الطفل قبل الولادة كفصل أول، أما الفصل الثاني حقوق الطفل بعد الولادة، وتوصلت الباحثة إلى أن نشأة الطفل داخل أسرة قائمة على أسس سليمة ذكرت في الشريعة الإسلامية باعتبار الأسرة مكونة الأجيال، أما نظرة القانون الدولي للأسرة التي سينشأ فيها الطفل فكانت نظرة غريبة تحمل في طياتها أسسا اقل ما نقول عنها أنها لا يمكن أن تحقق الأهداف السامية لتكوين أسرة، تم التطرق في هذه الدراسة إلى حقوق الطفل بين الشريعة والقانون الدولي، تختلف عن دراستنا مثل الرسالة الأولى في الشق الثاني حيث الرسالة درست حقوق الطفل في القانون الدولي أما دراستنا تقتصر على قانون الأسرة الجزائري.

❖ **منهج دراسة الموضوع:**

أما عن المنهج المناسب لدراسة موضوعنا فهو المنهج الوصفي وذلك من خلال إبراز كل ما يخص حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة، بالإضافة إلى الاستعانة بالأسلوب التحليلي من خلال تحليل وشرح مختلف النصوص القرآنية و القانونية بحقوق الطفل و ذات الصلة بموضوعنا.

ولدراسة هذا الموضوع والإجابة على الإشكالية المطروحة قمنا بتقسيم الموضوع إلى فصلين:

حيث تناولنا في الفصل الأول من الدراسة الحقوق المدنية للطفل من خلال مبحثين، تطرقنا في المباحث الأول إلى الحقوق الطفل اللصيقة بشخصيته، وتطرقنا في المبحث الثاني إلى حقوق الطفل الأسرية.

ثم انتقلنا إلى الفصل الثاني من الدراسة الحقوق المالية للطفل من خلال مبحثين، تطرقنا في المبحث الأول إلى حقوق الطفل المالية الناتجة عن وقائع قانونية، أما المبحث الثاني تطرقنا إلى حقوق الطفل المالية الناتجة عن تصرفات قانونية.

و ختمنا الموضوع بخاتمة تتضمن جملة من النتائج والاقتراحات.

الفصل الأول:

حقوق الطفل المدنية

تمهيد:

يعتبر الأطفال في كل العالم الأساس الذي تبنى عليه المجتمعات فمن خلال تهيئة الطفل وإعداده الإعداد السليم واللازم يبنى المجتمع بناءا صحيح، لذلك نجد الشريعة الإسلامية لها الأسبقية على جميع الشرائع و القوانين حيث اعتنت بهذه الشريحة الضعيفة التي لابد من إيجاد من يعتني بها حيث لا يخفى علينا أن واقع غالبية الأطفال في معظم المجتمعات يعانون من الإهمال و قلة الرعاية و يتعرضون لمختلف أشكال الظلم و الأذى والاهانة لذلك من الضروري إبراز دور الشريعة الإسلامية العظيمة و السباقة في مجال العناية بالطفل و رعايته و من ثم القانون الذي اقر بعد ذلك بهذه الحقوق.

الحقوق المدنية هي مجموعة من الحقوق الشخصية للطفل، تركز على شخصيته كطفل وإنسان يحتاج إلى رعاية واهتمام وتنشئة روحية ونفسية واجتماعية وضمان مستقبله، لذلك سنتطرق من خلال هذا الفصل إلى حقوق الطفل اللصيقة بشخصيته ضمن المبحث الأول، ثم بعد ذلك إلى الحقوق الأسرية الخاصة بالطفل و ذلك من خلال المبحث الثاني.

المبحث الأول: حقوق الطفل اللصيقة بالشخصية

الحقوق الفردية هي الحقوق ذات المظاهر المختلفة؛ التي تتعلق بعناصر شخصية و ذات الإنسان و كيانه، وتثبت له بمجرد وجوده باعتباره إنسانا، حيث تتميز بكونها ترتبط بالشخص وليس لها علاقة بالحقوق المالية، ونجد أن الشريعة الإسلامية قدست هذه الحقوق المتعلقة بشخص الإنسان، وسار على هذا المشرع الجزائري، لذا سنتطرق في هذا المبحث إلى أول الحقوق الملازمة بشخصية الطفل المتمثلة في الحق الحياة (المبحث الأول)، ثم يليه الحق الذي يحفظ كيان الطفل وهو الهوية (المطلب الثاني)، ثم الحق في النسب (المطلب الثالث)، ونختم المبحث بحقه في الجنسية (المطلب الرابع)، نبين ذلك فيما يلي:

المطلب الأول: الحق في الحياة

حق الإنسان في الحياة هو أسمى واهم حق من حقوق الإنسان عامة، ولهذا السبب فان الإعلان العالمي لحقوق الإنسان يضمن حماية حياة الإنسان ويقرر أن كل فرد يتمتع بالحق في الحياة.[1] فوفقا للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، يجب أن يتمتع كل فرد بالحق الطبيعي في الحياة، و لا يسمح بالإنهاء التعسفي لحياة الطفل،[2] كما يشمل حق الطفل في الحياة حمايته وهو جنين في بطن أمه لذلك نتطرق لهذا الحق من خلال التشريع الإسلامي (الفرع الأول)، وقانون الأسرة الجزائري (الفرع الثاني) و نتناول ذلك فيما يلي:

[1] نصت المادة الثالثة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على ما يأتي: "**لكل فرد الحق في الحياة و الحرية والسلامة الشخصية**".

[2] نصت المادة السادسة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على: "**الحق في الحياة حق ملازم لكل إنسان. وعلى القانون أن يحمي هذا الحق. ولا يجوز حرمان احد من حياته تعسفا**".

الفرع الأول: حق الحياة للطفل في الشريعة الإسلامية

حرم الله في كتابه العزيز ما كانوا يقومون به في الجاهلية عندما كانوا يقتلون أولادهم خوفا من الفقر و العار لذا قال تعالى في هذا: ﴿**لا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا**﴾[1]، فالحق في الحياة يثبت للطفل من لحظة كونه جنينا في بطن أمه. لان الإسلام حرم الإجهاض كما حرم الاقتصاص من المرأة الحامل حتى تضع حملها،[2] وهذا عندما جاءت امرأة للرسول صلى الله عليه وسلم تعترف له بحملها من الزنا فقال لها الرسول ﴿**اذهبي حتى تضعي حملك**﴾ فلما أتته بالصبي قال ﴿**اذهبي فارضعيه حتى تفطميه**﴾ فلما فطمته أتته بالصبي فقالت هذا يا رسول الله قد فطمته وقد أكل الطعام فدفع الصبي إلى رجل من المسلمين ونفذ الحد.[3]

هذا وقد نجد أن في القران الكريم أمر بالإنفاق على المرأة الحامل وتوفير التغذية الكافية لها، والاعتناء بالجنين وأمه، فلقد اثبت العلم الحديث أن الغذاء الصحي أثناء الحمل يمكن أن يقلل من التشوهات الخلقية، لذلك تحث الشريعة الإسلامية على حماية صحة الجنين من خلال توفير تغذية جيدة للام أثناء الحمل حتى يتشكل الجنين بشكل طبيعي، لان سوء التغذية يمكن أن يؤثر بشكل خطير على نمو الجنين، خاصة في الأشهر الثلاثة الأخيرة من الحمل، حيث إذا لم يكن هناك تغذية كافية، فسوف سيؤثر نمو الجنين وجسمه وعقله، بالإضافة إلى ما سبق ذكره فان الشريعة الإسلامية قد رخصت للحامل الإفطار في رمضان إذا كان الصيام فيه ضرر لها وللجنين، لقوله صلى الله عليه وسلم: ﴿**إن الله عز وجل وضع من المسافر نصف الصلاة و الصوم وعن الحبلى**

[1] سورة الإسراء، الآية 31.

[2] حسنين المحمدي بوادي، **حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي**، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي مصر، 2006، ص ص56، 57.

[3] عبد العزيز مخيمر عبد الهادي، **حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي**، الطبعة الأولى، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1997، ص ص 37، 38.

والمرضع﴾، كما يتعين على الحامل أن تعرض نفسها على طبيب مختص في مجال الأمومة والطفولة.[1]

والحياة حق مشروع لكل كائن حي، فقد حافظ الإسلام على حياة الطفل بعد ولادته سواء كان ذكرا أو أنثى فقد نهى عن ما كان منتشرا زمن الجاهلية كوأد البنات لقوله تعالى: ﴿**وَإِذَا الْمَوْءُودَةُ سُئِلَتْ بِأَيِّ ذَنْبٍ قُتِلَتْ**﴾،[2] وكذلك منع الإسلام قتل الأولاد تقربا للأصنام لقوله تعالى: ﴿**قَدْ خَسِرَ الَّذِينَ قَتَلُوا أَوْلَادَهُمْ سَفَهًا بِغَيْرِ عِلْمٍ وَحَرَّمُوا مَا رَزَقَهُمُ اللَّهُ افْتِرَاءً عَلَى اللَّهِ قَدْ ضَلُّوا وَمَا كَانُوا مُهْتَدِينَ**﴾،[3] لذا فقد اجمع كل فقهاء الشريعة على وجوب حق الحياة للطفل والمحافظة عليه.[4]

ويعد انتهاك هذا الحق فعل خطير ولا ينبغي التساهل مع مرتكبيها، لذلك حق الحياة المشروع جاء تحريم الإجهاض، حسب التفصيل الفقهي الذي اتفق عليه بالتحريم المطلق بعد نفخ الروح، وجعل الإسلام للجنين المقتول خطا دية معلومة في الشريعة، وهذا النهي يشمل إجهاض حتى ابن الزنا، إلا إذا كان لإنقاذ حياة الأم التي هي أساس حياته.[5]

الفرع الثاني: حق الحياة للطفل في قانون الأسرة الجزائري

حق الحياة في قانون الأسرة لم يلقى العناية اللازمة إذ لم يذكر في مواد خاصة بحماية حق الحياة للطفل بل ذكر في قوانين أخرى كقانون العقوبات، و عليه فلا يختلف موقف المشرع الجزائري بخصوص حماية حياة الطفل عما هو مقرر في الشريعة الإسلامية، إذ جرم الاعتداء

---

[1] العربي بختي، **حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية والاتفاقيات الدولية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص ص51، 52.

[2] سورة التكوير، الآية 08.

[3] سورة الأنعام، الآية 140.

[4] وسيم حسام الدين الأحمد، **حماية حقوق الطفل في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والاتفاقيات الدولية**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص 25.

[5] فضيلة عاقلي ، **الحقوق اللصيقة بشخص الطفل بين الشريعة الإسلامية**، المؤتمر الدولي السادس: الحماية الدولية للطفل، مركز جيل البحث العلمي، طرابلس، نوفمبر 2014، ص15.

على حياة الطفل، فلكل طفل الحق في الحياة سواء ولد من نسب معلوم أو مجهول، و القانون قام بحماية هذا الحق لأنه تثبت للجنين شخصية من نوع خاص تؤهله لاكتساب بعض الحقوق يعبر عنها بالشخصية الحكمية، وهذا ما نصت عليه المادة 25 في فقرتها الثانية من القانون المدني الجزائري[1]: "**الجنين يتمتع بالحقوق المدنية بشرط أن يولد حيا**"، هذا ونجد قانون الأسرة الجزائري[2] بعد تحديده لفترة الحمل المنحصرة بين ستة أشهر كحد أدنى وعشرة أشهر كحد أقصى حسب المادة 42[3] قانون الآسرة الجزائري فصل حقوق الجنين في المواد 173، 128، 134، 178 وهي حقوقه في التركة والوصية، فبمجمل هذه الحقوق هي احتمالية إذ تتوقف على حياة الجنين بعد الولادة، ويعتبر المولود حيا حسب ما نصت عليه المادة 134 قانون الأسرة الجزائري إذا استهل صارخا أو بدرت منه علامة ظاهرة للحياة.[4]

ونجد أن الجزائر من الدول التي تدافع عن حق الطفل في الحياة وتجعل من الإجهاض الذي هو إسقاط الجنين قبل أوانه حيث ينقطع الحمل بطريقة غير عادية، جريمة معاقب عليها بموجب قانون العقوبات،[5] حيث نصت المادة 304: "**كل من أجهض امرأة حامل أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأية وسيلة أخرى، سواء وافقت على ذلك أم لم توافق أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات، وبغرامة مالية من 500 إلى 10.000دج، وإذا أفضى الإجهاض إلى الموت تكون**

[1] الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 78، سنة 1975.

[2] القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق 9 جوان 1984 المتضمن قانون الأسرة الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 24، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم 1426 الموافق 27 فيفري 2005 التضمن قانون الاسرة، الجريدة الرسمية، العدد 15، سنة 2005.

[3] نصت المادة 42 من قانون الأسرة على: "**اقل مدة الحمل ستة أشهر وأقصاها عشر (10) أشهر**".

[4] نسرين إيناس بن عصمان، **مصلحة الطفل في قانون الأسرة الجزائري**، رسالة ماجستير في قانون الأسرة المقارن، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2009، ص22.

[5] الأمر 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية،العدد 49، سنة 1966.

العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة"،[1] و يمكن القول أن قتل الطفل يكون متى ارتكبت الجريمة لحظة ولادته أو عقبها مباشرة أو بفترة قصيرة فيكون في هذه الحالة الطفل يحتاج لحماية حقه الطبيعي في الحياة نجد المشرع الجزائري نص في المادة 259 من قانون العقوبات على: "**قتل الأطفال هو إزهاق روح طفل حديث عهد بالولادة**" و الجزاء ذكرته المادة 261[2] فالمشرع ميز عقوبة الأم عن عقوبة الغير.[3]

المطلب الثاني: الحق في الهوية

يعتبر الحق في الهوية من الحقوق المهمة للطفل، ف الهوية مجموعة من الخصائص و المميزات التي تكون لشخص ما ويتم التعرف عليه من خلالها، و تشمل الهوية العديد من الجوانب ولعل أهم جانب الاسم؛ فالاسم حق لصيق بالشخصية القانونية للطفل، فلكل شخص اسم ولقب، و لقب الشخص يلحق أولاده فيما بعد و إضافة إلى أن الاسم هو حق الطفل فهو أيضا مسؤولية تقع على عاتق الأهل من حيث حسن اختياره وهذا ما سندرسه من خلال (الفرع الأول) في الشريعة الإسلامية، و (الفرع الثاني) في قانون الأسرة الجزائري، نبين ذلك فيما يلي:

الفرع الأول: حق الهوية للطفل في الشريعة الإسلامية

من حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية أن يسمى، وذلك لان الاسم يعرف به الإنسان بين الناس ويميزه عن غيره من الأشخاص ومما يدل على أن التسمية مسنونة بالقران قوله تعالى: ﴿**وَإِنِّي سَمَّيْتُهَا مَرْيَمَ وَإِنِّي أُعِيذُهَا بِكَ وَذُرِّيَّتَهَا مِنَ الشَّيْطَانِ**﴾،[4]وقوله أيضا: ﴿**ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ**

---

[1] نسرين إيناس بن عصمان ، المرجع نفسه، ص 23.

[2] نصت المادة 261 من قانون العقوبات على: "**يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة القتل أو قتل الأصول أو التسميم. ومع ذلك تعاقب الأم سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة على أن لا يطبق هذا النص على من ساهموا أو اشتركوا معها في ارتكاب الجريمة**".

[3] هواري صباح، **البعد المقاصدي لحماية حقوق الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري**، رسالة دكتوراه فيالعقود والأحوال الشخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2018، ص 358.

[4] سورة أل عمران، جزء من الآية 36

أَقْسَطُ عِندَ اللَّهِ﴾[1] و معنى ذلك أن الطفل ينسب إلى أبيه، هذا و ليس فقط تسمية المولود من أهم حقوقه، بل يجب اختيار الاسم الحسن فلقد حث النبي صلى الله عليه وسلم أصحابه على التسمية الحسنة وقال في ذلك: ﴿**من ولد له ولد فليحسن اسمه وأدبه**﴾، وقال أيضا: ﴿**إنكم تدعون يوم القيامة بأسمائكم و أسماء أبائكم فأحسنوا أسمائكم**﴾، وهذا لان للأسماء تأثيرا على المسميات و بالعكس حيث صاحب الاسم الحسن يحمله اسمه ويدفعه إلى فعل المحمود من الأفعال، ومن أفضل الأسماء عبد الله وعبد الرحمن، قال صلى الله عليه وسلم: ﴿**إن أحب أسمائكم إلى الله عز وجل عبد الله وعبد الرحمن**﴾ هذا بالنسبة للذكور أما الإناث فمن الأسماء الحسنة: زينب، فاطمة، عائشة ...[2].

فهناك جملة من الضوابط في التسمية بالأسماء الحسنة أو التي غيرها الرسول لقبحها او نهى عنها و منها تجنب الاسم القبيح الذي يكون سببا لسخرية من الطفل، كما يجب تجنب الاسم الذي فيه تزكية للنفس و الاسم الذي فيه تشاؤم و تجنب التسمية بأسماء الله الحسنى كالأحد و الصمد، و جواز التسمية بأكثر من اسم لقوله صلى الله عليه و سلم: ﴿**لي خمسة أسماء: أنا محمد، وأنا احمد، وأنا الماحي الذي يمحو الله به الكفر، و انأ الحاشر الذي يحشر الناس على قدمي، وأنا العاقب الذي ليس بعده نبي**﴾.[3]

أما عن الحكمة من استحباب الاسم الحسن والنهي عن القبيح فتتمثل في كون أن الإنسان يدعى بهذا الاسم ويعرف به في حياته وفي الآخرة ويميزه عن غيره فيجب أن يكون معروفا ومميزا بما هو خير وحسن وفيه دلالة على طيب النفس، كما تزيد من ثقة الطفل في نفسه ورفع روحه المعنوية والنفسية، بالإضافة حتى يتخلص الطفل وأهله من الأسماء التي فيها معاني للشؤم والحزن

[1] سورة الأحزاب، جزء من الآية 05.

[2] رأفت فريد سويلم، **حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية**، الطبعة الأولى، دار ابن جوزي، مصر، 2008، ص ص102، 103.

[3] هجيرة نشيدة مداني ، **حقوق الطفل بين الشريعة والقانون**، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون الجزائر، 2012، ص ص 86،87.

والمصيبة فينعكس هذا على حياة الطفل، و الأبوين يكنيان باسمه إن كان بكرا والكنية الحسنة هي المحمودة و المستحبة.[1]

الفرع الثاني: حق الهوية للطفل في قانون الأسرة الجزائري

لم يحدد قانون الأسرة الجزائري على من تقع مسؤولية اختيار الاسم للطفل، وإنما أحالنا إلى قانون الحالة المدنية[2] في المادة 64 منه. و أما قانون الأسرة فقد نص على أن الطفل سواء كان ذكرا أو أنثى ينسب إلى أبيه أي يحمل لقب الأب دون الأم وهو ما يتوافق مع الشريعة الإسلامية والأعراف الاجتماعية.[3]

ويقصد بتسمية الولد تعيين شخص بذاته في الحياة الاجتماعية والقانونية بغية ممارسة حقوقه وتأدية واجباته، وينقسم الاسم في القانون إلى: الاسم العائلي أو اللقب (Nom patronymique) ويخص أفراد نفس العائلة، ويليه الاسم الشخصي (Le prénom) الذي يميز كل فرد عن باقي أفراد العائلة، فيعرف اللقب على انه الاسم الذي يضاف إلى الاسم الشخصي للفرد، ليدل على انتساب هذا الشخص إلى مجموعة معينة من ذوي القرب، لذلك يشترك في حمله جميع أفراد العائلة الواحدة، ويفترض أن يكون لكل طفل لقبا يرثه عن أبيه ويورثه لأبنائه وحسب القانون الجزائري يكتسب الطفل لقبا في حالة الطفل الشرعي، واللقيط ومن في حكمه، والطفل المكفول.[4]

لا يكفي اللقب لتمييز الطفل عن غيره بل لابد من أن يحمل اسما خاصا به ويعتبر من الحقوق اللصيقة بشخصية الطفل، يتم اختيار الاسم من طرف الشخص الذي يصرح بالولادة أو ضابط

[1] صابر محمد ريبوار ، **حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية والاتفاقيات الدولية**، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2015، صص154،153.

[2] الأمر رقم 70-20 المؤرّخ في 13 ذي الحجة عام 1389 الموافق 19 فبراير سنة 1970 المتعلق بالحالة المدنية، الجريدة الرسمية،العدد 21، سنة 1970.

[3] كمال لدرع، **مدى الحماية القانونية للطفل في قانون الأسرة الجزائري**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة الجزائر، المجلد 38، العدد 01، مارس 2001، ص 47.

[4] هجيرة نشيدة مداني ، المرجع السابق، ص 93.

الحالة المدنية، كما أن الاسم الشخصي يختار للمولود اختيارا تراعي فيه جملة من الشروط مردها الضوابط الشرعية، إذ نصت المادة 28 الفقرة 2 من القانون المدني الجزائري: "**يجب أن تكون الأسماء جزائرية وقد يكون خلاف ذلك بالنسبة للأطفال المولودين من أبوين غير مسلمين**"، ونصت المادة 64 فقرة 2 من قانون الحالة المدنية: "**يجب أن تكون الأسماء جزائرية ويجوز أن يكون غير ذلك بالنسبة للأطفال المولودين من أبوين ينتميان ديانة غير الديانة الإسلامية، يمنع جميع الأسماء غير المخصصة في الاستعمال والعادة**".[1]

المطلب الثالث: الحق في النسب

يعرف النسب بأنه القرابة في الرحم وهي الأخوة والأمومة، ويعتبر حق الطفل في النسب إلى أبويه من أهم الحقوق التي أكدت عليها الشريعة الإسلامية والقانون على حد سواء بل هو حق لكل من الأب والأم لمصلحة كل منهما، فهو رابطة شرعية بين شخصين يثبت لكليهما بمقتضاه مجموعة من الحقوق ويجب عليه مجموعة من الالتزامات وتبني عليها الأحكام الشرعية.[2] لذا يترتب على هذا الحق جملة من الأحكام فصلت فيها الشريعة الإسلامية (الفرع الأول)، وفي القانون (الفرع الثاني) سنتناول ذلك فيما يلي:

الفرع الأول: حق النسب للطفل في الشريعة الإسلامية

لا يتوقف واجب الأبوين نحو الأبناء والأطفال فقط على تسميتهم اسما حسنا، بل ونسبتهم إليهم وفق الأصول، يقول تبارك وتعالى: ﴿**ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَٰكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا**﴾.[3] ويلحق بحث النسب الحق في الجنسية من والده أو والدته أو كليهما،[1]وقد امتن

[1] هجيرة نشيدة مداني، المرجع السابق، ص ص 92،93.

[2] خالد مصطفى فهمي، **النظام القانوني لحماية الطفل**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2012، ص75.

[3] سورة الأحزاب، الآية 05.

الله سبحانه وتعالى على عباده بالنسب على اعتبار انه نعمة انعم بها الله على الإنسان لقوله تعالى: ﴿**وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيرًا**﴾،[2] وهذا الحق له أهمية كبيرة لأنه يتفرع منه عديد من الحقوق الأخرى للطفل مثل الحق في الرعاية، والتربية، والمال والنفقة و الميراث.[3]

نسب الولد من الأم يثبت بالولادة فحسب سواء كانت الولادة من زواج فاسد، أو وطئ بشبهة. أما النسب من الأب فيثبت بأحد الأسباب التالية الفراش أو الإقرار أو البينة نبينها فيما يلي:

1- ثبوت النسب بالفراش

يقصد به الزوجية القائمة بين الرجل والمرأة إن ولدت منه، والزوجية قائمة تثبت النسب دون التوقف على بينة أو إقرار. ويثبت النسب بالفراش، لأنه هو ما انشأ عن اتصال بين الرجل والمرأة، ولما كان ذلك أمرا خفيا أقيم الزواج الصحيح مقامه، إذ به يصبح حق الاستمتاع بتلك المرأة قاصرا على الرجل ولهذا قال صلى الله عليه وسلم: ﴿**الولد للفراش، وللعاهر الحجر**﴾؛ أي الولد للفراش وهو الزوج، أما الزاني فله الرجم بالحجارة حدا على الجريمة، و يشترط لكون الفراش سببا في النسب أن يكون حمل المرأة من الرجل أمرا متصورا في الواقع، بان يكون الزوج بالغا قريب من المرأة وان يولد الطفل في مدة الحمل المقررة شرعا واقلها ستة أشهر لقوله عز وجل: ﴿**وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ**﴾[4] وقوله: ﴿***وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ***

---

[1] معتز احمد، **حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، الطبعة الأولى، بدون دار نشر، فلسطين، 2008، ص 35.

[2] سورة الفرقان، الآية 54.

[3] حسنين المحمدي بوادي، المرجع السابق، ص 59.

[4] سورة البقرة، جزء من الآية 233.

﴿ثَلاثُونَ﴾[1]، فإذا استبعدنا مدة الرضاعة وهي الفطام أربعة وعشرون شهرا، ظهر أن اقل مدة للحمل هي ستة أشهر.[2]

2- ثبوت النسب بالإقرار

الإقرار في اللغة هو الاعتراف والإثبات. و بالنسبة للنسب فانه يثبت بالإقرار الذي هو اعتراف صادر من الأب بان الولد منه، ولا يحمله لغيره. و يشترط لصحة الإقرار بالنسب على النفس أن يكون المقر له بالبنوة مجهول النسب، فإذا كان معروف النسب فلا يحتاج إلى إثبات نسب أخر. كما يشترط أن يكون المقر له يولد مثله لمثل المقر؛ أي أن يوجد فارق في السن يسمح للمقر أن ينجب المقر له. ويضاف إلى هذا الشرط أخر، وهو أن يصدق المقر له بالنسب (إذا كان مميزا) المقر في دعواه، فإذا كان المقر له غير مميز فان الإقرار يصح إذا وجدت قرائن تؤيده.[3]

3- ثبوت النسب بالبينة

هي الشهادة فإذا ادعى شخص ما أبوة أو بنوة أو أخوة أخر، فأنكر المقر له هذه الدعوى طولب المدعى بالبينة وهي شهادة رجلين أو رجل وامرأتين فإذا قامت البينة ثبت النسب.[4]

الفرع الثاني: حق النسب للطفل في قانون الأسرة الجزائري

إذا كان نسب الولد من أمه ثابت في كل حالات الولادة الشرعية أو غير الشرعية، فإذا نسب الولد من أبيه، نظم المشرع ثبوته بناء على وجود الزوجية مؤكدا بذلك أحكام الشريعة الإسلامية التي تجعل من طريقة إثبات نسب شخص إلى والده إلا طريقة الزواج الصحيح وما يلحق من زواج فاسد والوطء بشبهة أو الإقرار أو البينة وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 40 من قانون

---

[1] سورة الاحقاف، جزء من الآية 15.

[2] عبد المطلب عبد الرزاق حمدان، **الحقوق المتعلقة بالطفل في الشريعة الإسلامية**، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص78،77.

[3] العربي البختي، المرجع السابق، ص 66.

[4] عبد المطلب عبد الرزاق حمدان، المرجع السابق، ص 82.

الأسرة الجزائري التي نصت على: "**يثبت النسب بالزواج الصحيح أو بالإقرار، أو بالبينة أو بنكاح الشبهة أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32 و33 و34 من هذا القانون**"، و سنبين فيما يلي طرق إثبات النسب في قانون الأسرة الجزائري:

1- ثبوت النسب بالزواج الصحيح:

العقد الصحيح هو سبب شرعي لثبوت نسب الولد، لقوله صلى الله عليه و سلم: ﴿***الولد للفراش وللعاهر الحجر***﴾، والعاهر هو الزاني وله الحجر أي له عقوبة الرجم، حيث يعتبر الفراش من أقوى الأدلة الشرعية لإثبات نسب الولد لصاحب الفراش، و الولد الذي تأتي به المرأة المتزوجة زواجا صحيحا ينسب إلى أبيه، وذلك بشرطين أولهما إمكانية الاتصال الجنسي بين الزوجين فالعقد وحده لا يكفي لإثبات النسب بل يجب ثبوت التلاقي والمعاشرة بصورة فعلية، فان تأكد عدم التلاقي الجنسي بينهما فلا يثبت النسب كان يكون احدهما مسجونا أو غائبا مدة تجاوزت عشرة أشهر، وبالنسبة للشرط الثاني فهو ولادة الولد أدنى وأقصى مدة الحمل حيث نصت المادة 42 من قانون الأسرة على انه: "**اقل مدة للحمل ستة أشهر وأقصاها عشرة أشهر**"، تشترط هذه المادة لثبوت نسب الولد إلى الزوج أن تتم مابين اقل مدة الحمل وهي ستة أشهر وأكثرها عشرة أشهر، أما في حالة حدوث طلاق أو وفاة، فان المادة 40 من نفس القانون نصت على ما يلي: "**ينسب الولد لأبيه إذا وضع الحمل خلال عشرة أشهر من تاريخ الانفصال أو الوفاة**" حسب مدة عشرة أشهر لاحتمال الحمل قبل الطلاق أو الوفاة. إلا أن القانون لم يحط ببعض المسائل التي تفرض الدخول بها وبالتالي فان الحمل في هذه الحالة لا ينسب إليه لعدم الدخول، إضافة إلى فقرة ثانية من نص المادة 43 ونصها:"**لا يثبت النسب إذا كان الطلاق قبل الدخول أو تبين عدم التلاقي حقيقة بين الزوجين لمدة تزيد عن عشرة أشهر قبل الطلاق أو الوفاة**".[1]

[1] رشيد بن شويخ، **شرح قانون الأسرة المعدل**، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، صص231، 232.

2- ثبوت النسب بالزواج الفاسد ونكاح الشبهة

في الزواج الفاسد يكون حكم النسب مثل الزواج الصحيح في حق ثبوت النسب تطبيقا لقاعدة إحياء الولد، شرط أن يكون الزوج قد دخل بمن عقد عليها عقدا فاسدا ولم يدخل بها لا يثبت نسب الولد الذي تأتي به المرأة من الزوج،[1] فلا فراش في نكاح فاسد إلا إذا كان دخولا صحيحا، فإذا كان للزوجة ابن ستة أشهر أو أكثر من تاريخ الدخول يثبت الولد لأبيه لأنها حملت به بعد أن صارت فراشا له بالدخول بها، أما إذا أتت به لأقل من ستة أشهر من تاريخ الزواج الفعلي، فلا يمكن إثبات نسب ابنها منه لحملها من رجل أخر، إذا حصل التفريق بينهما من طرف القاضي أو بالتراضي فلا يمكن إثبات نسب الولد للزوج إلا إذا كانت المدة بين التفريق والولادة لا تزيد على عشرة أشهر، وإذا ثبت نسب الولد لأبيه فلا يستطيع الأب إنكاره عن طريق اللعان، كالزواج الصحيح، فلا لعان بين الزوجين –زواج فاسد–.[2]

نص المشرع على الزواج الفاسد في المادة 40 من قانون الأسرة المعدل بالأمر رقم 02/05 والتي نصت على: "...**أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32 و33 و34 من هذا القانون**" وهكذا يكون المشرع قد وضع حدودا لهذا الزواج ومفهومه، ومنه فان الدخول الحقيقي هو شرط أساسي لثبوت النسب في الزواج الفاسد مع مراعاة في الشروط التي تم ذكرها في الزواج الصحيح، أما نكاح الشبهة يقصد به أن يقترب من امرأة تحرم عليه، ويتصل بها اتصالا جنسيا مع جهله التحريم،[3] تأخذ الشبهة في عقد الزواج أشكالا مختلفة كالشبهة في الفعل كوطء امرأة يجدها في فراشه فيظنها زوجته. أما الشبهة في العقد مثل وطئ مطلقة ثلاثا أثناء العدة معتقدا أنها تحل له. والشبهة في الحكم كجهل الزوج حكما من أحكام الزواج ونتج عنه الدخول بالمرأة، إذا ما ترتب

---

[1] عبد الفتاح تقية، **مباحث في قانون الأسرة الجزائري من خلال مبادئ وأحكام الفقه الإسلامي**، مطبعة تالة، الجزائر، 1999، ص 285.

[2] العربي بلحاج ، **الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري الزواج والطلاق**، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 196.

[3] عبد الفتاح تقية، مرجع السابق، ص ص285، 286.

عن إحدى هذه الحالات حملا فيشترط حتى يثبت نسب الولد من أبيه أن تأتي به المرأة خلال أو بعد ستة أشهر من تاريخه لتأكد الحمل من الواطئ ولأنه كانت نتيجة غلط بأنها تحل له.[1]

المطلب الرابع: الحق في الجنسية

للجنسية أهمية بالغة بالنسبة للطفل، فيها يضمن حقوقه صغيرا وكبيرا وبواسطتها يتمتع بالحماية القانونية والاجتماعية التي يحتاجها في مراحل حياته وخصوصا الطفولة التي تتسم بالضعف وعدم النضج الجسمي والعقلي، لذا سنتطرق لهذا الحق من الناحية الشرعية (الفرع الأول)، والقانونية (الفرع الثاني) نتناول ذلك فيما يلي:

الفرع الأول: حق الجنسية للطفل في الشريعة الإسلامية

من حق الطفل أن ينتمي إلى البلد الذي ولد فيه، تماما كحقه في نسبه إلى أبيه، وإذا ثبت النسب ثبت حق الولد في الانتساب إلى عائلة أبيه، وإذا لم يثبت النسب يلحق بأمه، وفي الحالتين له حق الجنسية في البلد الذي ولد فيه، وله على الدولة حق الرعاية على اقل تقدير.[2]

لم يضع فقهاء الشريعة الإسلامية تعريفا للجنسية باعتبار أن الشريعة الإسلامية لم تتناول الجنسية، ولكنهم تحدثوا عن الأحوال والظروف التي تثبت فيها الرعوية الإسلامية لان الجنسية مرتبطة لكل مواطن مسلم، لان الإسلام يساوي بين الدين والجنسية.[3]

الفرع الثاني: حق الجنسية للطفل في قانون الأسرة الجزائري

يكتسي حق الجنسية أهمية بالغة بالنسبة للطفل، "فهي تلك الصلة المعنوية والقانونية والسياسية التي تربط الطفل ودولته منذ لحظة ميلاده، فتربطه بها التبعية والولاء ويتوقف عليها تعيين الحقوق السياسية، وأحيانا بعض الحقوق المدنية".[1]

---

[1] احمد فراج حسين، **أحكام الأسرة في الإسلام**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004، ص 212.

[2] سمر خليل محمود عبد الله، **حقوق الطفل في الإسلام والاتفاقيات الدولية**، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية فلسطين، 2003، ص 107.

[3] خالد مصطفى فهمي، المرجع السابق، ص 91.

ونجد أن المشرع الجزائري من خلال قانون الأسرة لم يتطرق عن حق الجنسية في مواده سواء للطفل او الراشد، وبما أن الجنسية تكتسي أهمية سواء بالنسبة للطفل أو الشخص الراشد، وأهميتها للطفل تفوق الشخص البالغ لان الطفل يحتاج إلى حماية ورعاية خاصة بسبب عدم نضجه الجسمي والعقلي، ومنح الجنسية تكون إما على أساس الدم أو الإقليم.[2] وهو ما سنبينه فيما يلي:

1-منح الجنسية على أساس الدم

تكمن الحكمة في منح الجنسية عن طريق الدم هي تحديد جنسية الطفل بنسبة لأحد أبويه أو لهما معا، ويطلق عليها بعض الشراح مصطلح جنسية البنوة، وهذا ما اقره المشرع الجزائري من خلال المادة 06 من قانون الجنسية[3] التي نصت على انه: "**يعتبر جزائريا الولد المولود من أب جزائري أو أم جزائرية، ويستوي في ذلك أن يكون مكان ولادته على التراب الوطني أو خارجه**" و قد اخذ المشرع الجزائري بجنسية الأم بالنسبة إلى الولد المولود من أم جزائرية و أب مجهول.[4]

2-منح الجنسية على أساس الإقليم

أما عن منح الجنسية على أساس حق الإقليم، يقصد بها على إقليم الدولة، حيث عند ميلاد طفل على ارض الدولة يرتبط بها، و لا يتحقق ذلك إلا بميلاد مجهول الأبوين فوق الإقليم

---

[1] كهينة العسكري ، **حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي**، رسالة ماجستير في قانون دولي وعلاقات دولية، كلية حقوق والعلوم السياسية، جامعة امجد بوقرة بومرداس، 2016، ص 86.

[2] سامية موافي ، **حماية حقوق الطفل في التشريع الجزائري**، رسالة ماجستير في قانون دولي وعلاقات دولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2002، ص 71.

[3] الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 17 شوال 1390 الموافق 15 ديسمبر 1970 المتضمن قانون الجنسية الجزائرية المعدل و المتمم، لأمر رقم 05-01 المؤرخ في 18 محرم 1426 الموافق27 فيفري 2005، الجريدة الرسمية، العدد 15، سنة 2005.

[4] ليلى هواري، **حماية حق الطفل في الجنسية في التشريع الجزائري**، مجلة القانون، المركز الجامعي احمد زبانة، غليزان،العدد 07، ديسمبر 2016، ص ص 113، 114.

الجزائري حقيقة أو تقديرا حسب نص المادة 07 من قانون الجنسية التي جاء فيها: "**يعتبر من الجنسية الجزائرية بالولادة في الجزائر:**

1-الولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين.

2-**الولد المولود في الجزائر من أب مجهول و أم مسماة في شهادة ميلادها دون بيانات أخرى تمكن من إثبات جنسيتها، و المقصود هنا بالإقليم كل أجزائه من بر و بحر و جو و وسائل النقل التي يستعمل من خلالها العلم الجزائري**".

وعليه اخذ المشرع الجزائري بأساس حق الإقليم، و خص به الأطفال المولدون في الجزائر من أبوين مجهولين، و المولدون في الجزائر من أب مجهول وآم مسماة في شهادة ميلاد دون بيانات أخرى تمكن من إثبات جنسيتها.[1]

[1] علي موسى حسين، **مظاهر حماية الطفولة في الجزائر خلال قانون 15-12 و موقف الشريعة منه**، مجلة الحقوق و العلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، المجلد 14، العدد 02،جوان 2021، ص 542.

المبحث الثاني: حقوق الطفل اتجاه أسرته

الحقوق الأسرية تثبت للطفل باعتباره فردا في الأسرة، ونلاحظ أنها حقوق غير مالية، بل جميعها تستند على أساس معنوي يقوم على رابطة القرابة التي تجمع بين أفراد الأسرة. وفي هذا المبحث نتطرق إلى أهم الحقوق التي تفرض على الأسرة اتجاه الطفل، وسنبدأ بالحق في التربية والتعليم (المطلب الأول)، والحق في الرضاعة (المطلب الثاني)، ثم الحق في الحضانة (المطلب الثالث)، والحق في الرعاية الصحية (المطلب الرابع)، وصولا إلى الحق في الكفالة (المطلب الخامس)، نتناول ذلك فيما يلي:

المطلب الأول: الحق في التربية والتعليم

يعتبر حق التربية والتعليم لا يقل خطورة و أهمية عن غيره من الحقوق، فبه ومن خلاله يتم فكر الطفل و يتم تعديل سلوكه وتنمية مهاراته و إعداده للحياة. فيجب تربية الطفل من جهة و تزويده بالعلم والمعرفة و إعداده علميا و مهنيا للمستقبل من جهة أخرى، لتلبية احتياجاته. سندرس هذا الحق من خلال الشريعة الإسلامية (الفرع الأول)، و من خلال قانون الأسرة الجزائري (الفرع الثاني)، لذلك سنبين هذا فيما يلي:

الفرع الأول: حق التربية والتعليم للطفل في الشريعة الإسلامية

إن الاهتمام بالجانب التربوي للطفل لا يقل أهمية عن الاهتمام بالجانب المادي له، بل التربية أثقل واشد؛ لأنه يبنى عليها مستقبله، لذلك أولته الشريعة الإسلامية عناية خاصة، حيث يقول الأستاذ محمد رجاء حنفي عبد المتجلي: "**إن كلمة تربية مأخوذة من ربا يربو، بمعنى نما ينمو، أو يزيد ومن معاني التربية بلوغ الشيء كماله على وجه التدريج ولم يعرف استخدام لفظ "تربية" إلا في العصر الحديث؛ إذ كان العرب في القديم يستخدمون لفظ "التأديب"، وكانوا يطلقون على المعلم اسم "المؤدب"**، ولقد ورد مفهوم التربية بمعناها الحديث في القران الكريم في موضعين، احدهما في سورة الإسراء حيث يقول المولى تبارك وتعالى: ﴿***وَقُلْ رَبِّي ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي***

صَغِيرًا﴾،[1] والثاني في سورة الشعراء حيث يقول المولى سبحانه: ﴿**قَالَ أَلَمْ نُرَبِّكَ فِينَا وَلِيدًا وَلَبِثْتَ فِينَا مِنْ عُمُرِكَ سِنِينَ**﴾.[2] التربية أعظم حق من حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية، فهي تهدف في المقام الأول إلى بناء الإنسان المؤمن بناءا شاملا.[3]

وللوالدين دور كبير في مهمة التربية، فعليهما يكون العبء الأكبر و الجهد الكبير في التربية، واهم ما عليهما القيام به هو توفير القدوة الحسنة أمام أعين الطفل، وهذه القدوة هي الأبوان فان صلحا صلح الطفل، وان فسدا فسد الطفل؛ وفي أهمية القدوة بقول عز وجل: ﴿**لَّقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ**﴾،[4] ولقد كان الرسول الصورة الحية والحقيقة لروح القران و حقائقه و توجيهاته؛ ففي الحديث: سئلت السيدة عائشة رضي الله عنها عن خلق رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت: ﴿**كان خلقه القران**﴾.[5]

وأيضا للشريعة الإسلامية اهتماما واضح لطلب العلم والبحث والمعرفة خصوصا أمور الدين والعبادات لقوله تعالى: ﴿**وَقُلْ رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا**﴾،[6] حيث ذكر في القران إن للعلماء مكانة رفيعة لقوله عز وجل: ﴿**يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ**﴾.[7] و هذه الآيات مما يدل على اهتمام الإسلام بالعلم وتعلم العلم،[8] كما اوجب على الآباء تعليم أطفالهم وذلك في أول أية من القران تدعو إلى القراءة والتعليم والتفكير: ﴿**اقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ خَلَقَ الْإِنْسَانَ مِنْ عَلَقٍ اقْرَأْ وَرَبُّكَ الْأَكْرَمُ الَّذِي عَلَّمَ بِالْقَلَمِ عَلَّمَ الْإِنْسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ**﴾.[9]

---

[1] سورة الإسراء، جزء من الآية 24.

[2] سورة الشعراء، الآية 18.

[3] رأفت فريد سويلم، المرجع السابق، ص134.

[4] سورة الأحزاب، جزء من الآية 21.

[5] رأفت فريد سويلم، المرجع نفسه، صص136،137.

[6] سورة طه، جزء من الآية 114.

[7] سورة المجادلة، جزء من الآية 11.

[8] محمد حميد، المرجع السابق، ص103.

[9] سورة العلق، الآية 01، 05.

وقال ابن القيم رحمه الله: "**من أهمل تعليم ولده ما ينفعه، وتركه سدى، فقد أساء إليه غاية الإساءة، وأكثر الأولاد إنما جاء فسادهم من قبل الآباء وإهمالهم لهم، وترك تعليمهم فرائض الدين وسننه، فأضاعوهم صغارا، فلم ينتفعوا بأنفسهم، ولم ينفعوا آباءهم كبارا** ...".[1] فقد كان لازما على الوالدين السهر على تعليم أطفالهم، و عدم تركهم عرضة لآفات الجهل مما يؤثر على دورهم في المجتمع و يجعلهم لقمة سهلة لمختلف أنواع الظلم والإساءة.[2]

وقد سارت الأحاديث النبوية أيضا على المنهج الرباني نفسه في هذا الشيء، فهناك الكثير من الأحاديث النبوية التي أكدت على وجوب التعلم، حيث قال رسول الله صلى الله عليه و سلم: ﴿**طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة**﴾،[3] وقوله أيضا: ﴿**إن العلماء ورثة الأنبياء وساوى بين مدادهم ودماء الشهداء**﴾،و لا يقف العلم في الإسلام عند حدود تعليم أحكام الشرع؛ كون الإسلام في أساسه يمثل نظاما تعليميا تربويا شاملا ، بل يشمل كل العلوم، على أن يبدأ الطفل بتعلم كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه و سلم، أي أن يتعلم كل ما يلزمه من الأمور الضرورية ما دام علما نافعا و غير محرم، و التعليم في الإسلام نشا مجانا ودون مقابل، وذلك لتسهيل الحصول عليه، حيث كان التعليم في المساجد، اين يعقد العلماء دروسهم على طلاب العلم وعامة الناس.[4]

[1] ابن القيم، **تحفة المودود**، الطبعة الأولى، مكتبة دار البيان، دمشق، 1971، ص 229.

[2] حمزة بوخزنة، **حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية وأبعادها الوقائية**، المنهل للبحوث والدراسات الإسلامية، مخبر إسهامات علماء الجزائر في إثراء العلوم الإسلامية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، العدد 05، جوان 2017، ص 186.

[3] حسنين المحمدي بوادي، المرجع السابق، ص68.

[4] سمر خليل محمود عبد الله، المرجع السابق، ص134.

الفرع الثاني: حق التربية والتعليم للطفل في قانون الأسرة الجزائري

تربية الطفل وتعليمه لا تعني الاهتمام بنموه فقط، فالتربية ليست بسيطة وسهلة كما يعتقد البعض، وإنما هي مفهوم كامل يخص الجنس البشري في مختلف مراحل حياته، ومنها التربية التي تجري داخل الأسرة خلال الطفولة و المراهقة وقد تمتد إلى السنوات الأولى لسن الرشد، فالأسرة كما نعلم هي نواة كل مجتمع و البنية الأولى في قاعدته والتي منها يولد الطفل وفيها يقوى ويتعلم، لكونها المدرسة الأولى لتربية الطفل و تنشئته وتعليمه.[1]

لهذا نجد أن مختلف الدساتير الجزائرية اهتمت بالطفل والمحيط الذي يعيش فيه من أسرته ومجتمعه مؤمنة بان إنماء الفرد وتكوينه الصحيح لا يكون إلا بتامين سبل العيش الكريمة وترسيخها في قلب المجتمع،ونجد أن قانون الأسرة نص على حق الطفل في التربية والرعاية وجعل هذا مسؤولية الزوجان معا، فقط نصت المادة 36 منه في الفقرة 3: "**التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم**"، ونلاحظ أن التربية واجبا مشتركا بين الأب و الأم والاهتمام بالأولاد و الإحاطة بتربيتهم اللازمة التي تجعلهم صالحين.[2]

وللتعليم دور كبير في حياة الطفل، حيث أن تقدم الأمم يقاس بمدى الاهتمام التي توليه هذه الأمم للعلم، وكما تطرقنا حق الطفل في التعليم أقرته جميع الديانات السماوية وحثت عليه، وجاءت كثير من الآيات القرآنية تأمر بالعلم و تأكد عليه، كما هناك أيضا أحاديث نبوية كثيرة توصي بالعلم بل و ترغب فيه، أما في القانون الجزائري فالحق في التعليم بالنسبة للأطفال مكفول دستوريا من خلال المادة 65[3] من الدستور الجزائري[4]، فالملاحظ أن المادة قد كفلت حق الطفل في التعليم بصورة عامة، ومجانيته وعلى الطابع الإجباري للتعليم الأساسي، وأحالت أمر تنظيمه إلى القانون،

[1] سامية موافي ، المرجع السابق، ص91.

[2] كمال لدرع، المرجع السابق، ص48.

[3] نصت المادة من التعديل الدستوري 2016 على ما يلي: "**الحق في التعليم مضمون...**".

[4] قانون رقم 16-01 مؤرخ في 26 جمادى الأولى 1437 الموافق 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 14، سنة 2016.

خاصة القانون رقم 08-04 المؤرخ في 23جانفي2008 و المتضمن القانون التوجيهي للتربية الوطنية[1] حيث تم تحديد الغاية و الهدف من التعليم وكذا تكريس ضمان الحق في التعليم.[2]

المطلب الثاني: الحق في الرضاعة

إن تغذية الطفل في الشهور الأولى من حياته تؤثر إلى حد كبير على نموه و سلامة صحته، وتتم هذه التغذية بالرضاعة الطبيعية التي تشكل أساسا بيولوجيا و عاطفيا فريدا بالنسبة لصحة الأم و الطفل على السواء، لذا يعتبر حق الرضاعة من الحقوق التي كفلتها الشريعة الإسلامية وهذا ما سنذكره في (الفرع الأول)، وكذلك ورد في قانون الأسرة الجزائري (الفرع الثاني)، نتطرق لذلك فيما يلي:

الفرع الأول: حق الرضاعة للطفل في الشريعة الإسلامية

تطلق الرضاعة على ما يسمى بمص الرضيع اللبن من ثدي الآدمية في وقت مخصوص أو مص دون الحولين لبنا ثاب من حمل و شربه أو نحوه، وقد منح الله الأم اللبن الذي ترضع به طفلها فبمجرد الولادة يجرى اللبن في الثدي فيمتصه الطفل ومن عظمته عز وجل أن منح الطفل الرغبة في الرضاعة من ثدي أمه و بمجرد توجيه الثدي إليه يشرع في امتصاص الثدي[3]، و هذا ما حدث لسيدنا موسى عليه السلام حيث يقول تعالى في الرضاعة ﴿***وَأَوْحَيْنَا إِلَى أُمِّ مُوسَى أَنْ أَرْضِعِيهِ***﴾،[4] و *قوله تعالى:* ﴿***وحرمنا عليه المراضع من قبل***﴾،[5] ويعتبر هذا الحق مهم لكونه

---

[1] القانون 08-04 المؤرخ في 15 محرم 1429 الموافق 23 جانفي 2008 المتضمن القانون التوجيهي للتربية الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 04، سنة 2008.

[2] شهيرة بولحية، **حقوق الطفل بين المواثيق الدولية وقانون العقوبات الجزائري**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص24.

[3] خالد مصطفى فهمي، **حقوق الطفل ومعاملته الجنائية في ضوء الاتفاقيات الدولية**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص53.

[4] سورة القصص، جزء من الآية 07.

[5] سورة القصص، جزء من الآية 12.

يحافظ على صحة الطفل الجسمية، وتعد قوام صحته العقلية، لان الجسم السليم في العقل السليم، لقوله عز وجل: ﴿***والوالِداتُ يُرْضِعْنَ أوْلادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كامِلَيْنِ لِمَن أرادَ أنْ يُتِمَّ الرَّضاعَةَ***﴾،[1] فتشير هذه الآية إلى وجوب إرضاع الأم لطفلها إرضاعا طبيعيا عامين كاملين، لما في الرضاعة الطبيعية من مزايا وفوائد لا توجد في غيرها من أنواع الرضاعة الاصطناعية.[2]

قال ابن كثير رحمه الله: "***هذا إرشاد من الله تعالى للوالدات: أن يرضعن أولادهن كمال الرضاعة، وهي سنتين، فلا اعتبار للرضاعة بعد ذلك***"؛ و ذهب أكثر الأئمة إلى انه لا يحرم من الرضاعة إلا ما كان دون الحولين، فلو ارتضع المولود وعمره فوقهما لم يحرم.[3] و في ذكر حولين للإرضاع يدل على أفضلية تجنب الحمل في هذه المدة، حيث يجب العناية التامة و الكاملة بالطفل وعدم الانشغال عنه والتفرغ له.[4]

والحكمة من جعل الله الرضاع حولين كاملين فيه أولا حماية ذاتية للطفل في مختلف أطوار تكوينه الجسدي والعقلي ليتمتع الطفل بحياة خالية من الإعاقات و أنواع المعاناة التي تؤثر عليه بشكل كبير خاصة من الجانب النفسي، و أيضا منافع تعود على الأسرة في تكوين أفراد يتمتعون بصحة جيدة.[5]

ولحليب الأم فوائد نفسية و اجتماعية تنعكس على المولود، و ذلك من خلال شعوره بالدفء و الحنان و الأمان وهو ملتصق بوالدته، ويشعر بها، و حق الطفل في الرضاعة هو مسؤولية الأم و الأب، الأم بالإرضاع و الأب بالإنفاق عليها لقوله تعالى: ﴿**وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا**

---

[1] سورة البقرة، جزء من الآية233.

[2] حمزة بوخزنة، المرجع السابق، ص174

[3] إبراهيم رحماني و السعيد ابختي، **حقوق الطفل في الإسلام من الولادة إلى البلوغ**، مجلة الدراسات الفقهية والقضائية، مخبر الدراسات الفقهية والقضائية، جامعة الوادي، الجزائر،العدد 04، جوان 2017، ص166.

[4] عبد الحكيم الأنيس، **حقوق الطفل في القران**، الطبعة الثانية، دون دار نشر، دبي، 2013، ص21.

[5]حمزة بوخزنة، المرجع السابق، ص175.

وُسْعَهَا﴾،[1] ويقول الدكتور حمد احمد محمد عبده الفقيه:"**نلاحظ مدى اهتمام الشريعة بالرضاعة، وجعلها حقا من حقوق الطفل إلا أن ذلك الحق لم يكن مقتصرا على الأم فقط، إذ أن هناك مسؤولية تقع على كاهل الأب، و تتمثل هذه المسؤولية في وجوب إمداد الأم بالغذاء والكسوة حتى تتفرغ لرعاية طفلها وتغذيته**"،[2] لذلك كان هذا الرزق والكساء ليس بمثابة اجر فقط بل رعيت فيه مصلحة الطفل أيضا.[3]

ويستمر الالتزام بهذا الحق حتى في حالة الطلاق بقوله تعالى: ﴿**وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ**﴾،[4] إذا امتنعت الأم عن إرضاع طفلها مع العلم أنها قادرة و دون سبب، كانت آثمة ومسؤولة عن هذا الامتناع إلا إذا كان هناك ضرر أكيد عليها،[5] لقوله تعالى: ﴿**لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا**﴾.[6]

الفرع الثاني: حق الرضاعة للطفل في قانون الأسرة الجزائري

نجد أن المشرع الجزائري ذكر الرضاع في الجزء المخصص لموانع الزواج في قانون الأسرة فاعتبر الرضاع من موانع النكاح المؤبدة حسب المادة 24 الفقرة 3 منه، و اعتد بالرضاع الشرعي المحرم للنكاح في المادة 27[7] من قانون الأسرة التي نقلت حرفيا من الحديث الشريف: ﴿**يحرم من**

---

[1] سورة البقرة، جزء من الآية 233.

[2] حمد احمد محمد عبده الفقيه، **حقوق الطفل و أحكامه في الشريعة الإسلامية و القانون اليمني**، مجلة جامعة الناصر، جامعة حضرموت للعلوم والتكنولوجيا، اليمن، العدد 01، جوان 2013، ص 225.

[3] عبد الحكيم الأنيس، المرجع نفسه، ص 22.

[4] سورة الطلاق، جزء من الآية 06.

[5] علي قصير، **حقوق الطفل في القانون الدولي و الشريعة الإسلامية**، مجلة الإحياء، كلية العلوم الاجتماعية و العلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، العدد 12، 2008، ص 367.

[6] سورة البقرة، جزء من الآية 233.

[7] نصت المادة 24 من قانون الأسرة على:"**موانع النكاح المؤبدة وهي:**

- **القرابة.**
- **المصاهرة.**

الرضاع ما يحرم من النسب﴾، كما نص المشرع الجزائري في قانون الأسرة المادة 29 منه على: "**لا يحرم الرضاع إلا ما حصل قبل الفطام أو في الحولين سواء كان اللبن قليلا أو كثيرا**"، وهو بذلك يبين لنا موافقته لرأي الجمهور في مدة الرضاع و ترجيحه لرأي المالكية فيما يتعلق بقدر اللبن المحرم، محيلا بقية التفاصيل والشروط في موضوع الرضاع على الفقه الإسلامي وذلك من خلال نص المادة 222 من قانون الأسرة[1] خاصة انه اغفل هذه المسالة ولم يشر إليها بنصوص صريحة و واضحة، سواء في قانون الأسرة المعدل و المتمم بالأمر 05-02 أم القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل،[2] بالإضافة إلى هذا تم إلغاء المادة 2/39 من قانون الأسرة القديم الصادر سنة 1984، و التي كانت تعتبر انه من واجبات الزوجة إرضاع الأولاد؛[3] ونجد المشرع اكتفى في المادة 36 في الفقرة 03 من قانون الأسرة بقوله: "**يجب على الزوجين،...، التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم**"، و ما يلاحظ من هذا النص انه اوجب المشرع على الزوجين السهر على رعاية و عناية الأولاد وحسن تربيتهم و تحقيق مصالحهم، ولم يبين كيف تكون هذه الرعاية و كيف تتم التربية،[4] وكذلك عدم وجود نص صريح يجبر فيه المشرع الأم على إرضاع الولد؛ وهدا كان على المشرع إلزام الزوجة الممتنعة عن إرضاع طفلها بإرضاعه مادام واجبا من واجبات الأم اتجاه طفلها، ومتى ألزمها ولم تمتثل لحكمه وتسبب امتناعها هلاك الطفل وموته، كانت مرتكبة لجناية يعاقب عليها قانون العقوبات، كما يعاقب الزوج في عدم إخبار

- **الرضاع**."

[1] نصت المادة 222 من نفس القانون على: "**كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية**".

[2] قانون رقم 15-12 مؤرخ في 28 رمضان 1436 الموافق 15 جويلية 2015، المتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية، العدد 39، سنة 2015.

[3] هجيرة نشيدة مداني، المرجع السابق، ص128.

[4] خيرة العرابي ، **حقوق الطفل المدنية في القانون الجزائري**، رسالة دكتوراه في قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2013، ص95.

عن هذا في الوقت المناسب، كما فعل بتجريمه الامتناع عن تنفيذ حكم النفقة أو الحضانة وهو ما سنذكره لاحقا.[1]

المطلب الثالث: الحق في الحضانة

يعتبر هذا الحق من الحقوق التي يجب أن تتوافر للطفل باعتباره حقا أساسيا لا يمكن إغفاله لحسن تربيته ولاستقامة سلوكه وتقويمه نفسيا،[2] لذا نجد الشريعة تناولت هذا الحق و تحدثت عنه باستفاضة و هو ما سندرسه في (الفرع الأول)، و في قانون الأسرة الجزائري كذلك الذي يستمد أحكامه من الشريعة الإسلامية (الفرع الثاني)، وسندرس ذلك فيما يلي:

الفرع الأول: حق الحضانة للطفل في الشريعة الإسلامية

الحضانة في اللغة مصدر لفعل حضن أي ضم يقال حضنت الأم ولدها أي ضمته إلى نفسها و قامت بتربيته و تسمى حاضنة.[3] و تشمل الحضانة المحبة و العطف و الحنان، و تعني أيضا: القيام بتربية الطفل و رعاية شؤونه و تدبير طعامه و شرابه و لباسه و تنظيفه و قيامه و نومه.[4]

فمن الأمور المقررة في الفقه الإسلامي حول حق الطفل في الحضانة إجماع على كون الحضانة حقا واجبا للطفل، ولو كان لقيطا، وذلك لان الطفل يهلك إذا ترك فوجب حفظه عن الهلاك،[5] ذلك أن كل إنسان في مرحلة الطفولة، يحتاج إلى من يعتني به، والى من يقوم بأمره حفظا وتربية،

---

[1] صليحة بوجادي ، حماية **حق الطفل في الرضاع بين الفقه الإسلامي و القانون الجزائري**، مجلة دورية محكمة، المركز الجامعي احمد بن يحي الونشريسي، العدد 16، ديسمبر 2016، ص76.

[2] إبراهيم محمد منصور الشحات ، **حقوق الطفل وأثارها بين الشريعة الإسلامية و القوانين الوضعية**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص41.

[3] محمد علي سكيكر، **حقوق الطفل في الشرائع والتشريع**، بدون دار نشر، مصر، 2005، ص 57.

[4] عبد العزيز مخيمر، المرجع السابق، ص62.

[5] عبد الله بن محمد بن عبد الله الطواله، **حقوق الطفل الواردة في اتفاقية حقوق الطفل مقارنة بالفقه الإسلامي**، رسالة ماجستير في الفقه المقارن، المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية السعودية،2013، ص 51.

وبكل ما يلزمه في حياته و معيشته لكونه عاجزا وغير مدرك لمصلحته، فكان لابد من إسناد مصالحه إلى غيره، و بما أن أبواه اقرب الناس إليه و أكثرهم شفقة عليه و رعاية لمصالحه، فقد عهدت الشريعة الإسلامية ولاية مصالحه إليهما.[1]

وفي حالة وقوع خلافات زوجية بين الطرفين، فان هذا الحق يعود تلقائيا إلى الأم و الأصل في تقديم الأم على غيرها ما جاء عن عبد الله بن عمرو، أن امرأة قالت: يا رسول الله، إن ابني هذا كان بطني له وعاء، و ثديي له سقاء، و حجري له حواء، و أن أباه طلقني، و أراد أن ينتزعه مني، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم: ﴿**أنت أحق به ما لم تنكحي**﴾،[2] و في حالة فقد الوالدين يعود حق الحضانة إلى الأقرباء المقربين من النساء من أقارب الزوجة، فان لم يوجد فإلى الأقرباء من النساء من طرف الرجل.[3]

تبدأ حضانة الطفل منذ ولادته و تنتهي بالسن التي يستغني فيها عن خدمة الحاضنة ويختلف بين الذكر و الأنثى في الفقه فعند الحنفية مدة حضانة الولد الذكر سبع سنين و هو المفتى به و عند بعضهم تسع سنين. وتنتهي حضانة الأنثى إذا بلغت تسع سنين أو إحدى عشر سنة، و الفتوى أن الصغيرة تبقى للحاضنة حتى تبلغ تسع سنين، سواء كانت الحاضنة أمها أو غيرها، و يجوز في المذهب تمديد مدة الحضانة لمن بلغ معتوها ليبقى في حضانة أمه حتى يشفى، أما المالكية مدة حضانة لديهم للولد الذكر من حين ولادته إلى بلوغه، و لو بلغ مجنونا. ومدة حضانة الأنثى حتى تتزوج و يدخل بها زوجها، و الشافعية عندهم تنتهي الحضانة ببلوغ الولد ذكر أو أنثى سن التمييز، و السن في المذهب سبع سنين أو ثمان تقريبا، و عند الحنابلة مدة حضانة الصغير

[1] عصام أنور سليم، **حقوق الطفل**، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2001، ص129.

[2] إبراهيم رحماني و السعيد ابختي، المرجع السابق، ص 169.

[3] زهية رابطي ، **آليات حماية حقوق الطفل في النظام القانوني الجزائري**، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر ،2016، صص178، 179.

سبع سنين للذكر و الأنثى، ولكن إذا بلغ الصبي سبع سنين و اتفق أبواه أن يكون عند احدهما جاز ذلك، وإذا زال عقل الصبي كان من حق أمه.[1]

أما عن الشروط فينبغي أن تتوافر في الحاضن صفات و شروط لاستحقاقه الحضانة منها ما يشمل الذكر و الأنثى و منها ما يختص بأحدهما دون الأخر و فيما يلي بيان لتلك الشروط:

1-الشروط التي تشمل كل حاضن

يشترط في الحاضن البلوغ فلا حضانة لصغير لأنه يحتاج من يحتضنه، كما يشترط العقل فلا حضانة لمجنون و لا معتوه لأنه لا يقدر عليها، بالإضافة إلى الرشد و الإسلام و العدالة أو الأمانة و القدرة على لقيام بشؤون المحضون.[2]

2-الشروط التي تشترط في الحاضنات من النساء زيادة على ما سبق:

ما اشترط الحنفية و المالكية هو أن تكون الحاضنة ذات رحم محرم كالأم و الجدة و الأخت لان مبنى الحضانة على الشفقة و الرحم المحرم، و خلو الحاضنة عن الزوج.[3]

3- الشروط التي تشترط في الحاضنات من الرجال زيادة على ما سبق:

ما اشترطه الحنفية وهو العصوبة، و ما اشترطه المالكية وهو أن يكون عند الحاضن من يصلح للقيام بأمر المحضون من الإناث كالزوجة و غيرها، وان يكون الحاضن محرما إذا كان المحضون أنثى عند الإمام مالك، أما عند الشافعية و الحنابلة إذا لم يكن حاضن غير المحرم

[1] هجيرة نشيدة مداني، المرجع السابق، ص ص 133،134.

[2] هنادي صلاح البلبيسي، **حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية و الميثاق العالمي لحقوق الطفل**، رسالة ماجستير في الفقه و أصوله، كلية الدراسات العليا، جامعة الأردنية الاردن، 2008، ص85

[3] هنادي صلاح البلبيسي، المرجع نفسه، ص86.

تسلم المحضونة إلى امرأة ثقة يختارها الحاضن لان الحق له، أما الحنفية فقد قالوا أن القاضي هو الذي يختار لها الأصح لان الولاية في هذه الحال إليه.[1]

الفرع الثاني: حق الحضانة للطفل في قانون الأسرة الجزائري

كما ذكرنا سابقا كل إنسان في مرحلة الطفولة يحتاج إلى من يعتني به ويقوم بأموره حفاظا وتربية، ورعاية مصالحه و هو حق الحضانة لكل طفل و نجد أن المشرع عالج هذا الموضوع في المواد من 62 إلى 72 من قانون الأسرة، ولقد عرف المشرع الجزائري الحضانة في المادة 62 من قانون الأسرة على النحو التالي: "**الحضانة هي رعاية الولد، وتعليمه، والقيام بتربيته على دين أبيه، والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا**"، نرى بان الحضانة في قانون الأسرة الجزائري هي ضم الطفل للحاضن أو الحاضنة و القيام بخدمته و حمايته و تربيته، وعليه فانه يمكن القول أن المشرع الجزائري قد ركز في تعريفه للحضانة على الأسباب و الأهداف التي جاءت بها الشريعة الإسلامية حفاظا على مصلحة الطفل، و ما يجدر ملاحظته أن المشرع لم يلتزم الصمت في تنظيم مسالة الحضانة كما فعل بالنسبة للرضاعة كما سبق بيانه وإنما أحسن صنعا عندما قننها في مواد خاصة، يغرض توفير اكبر قدر ممكن من الحماية للمحضون وهو في يد حاضنه، إذ أورد أحكاما بعضها جاء مفصلا و بعضها الأخر جاء مختصرا.[2]

رتب المشرع الجزائري مستحقي الحضانة طبقا لقانون الأسرة الجزائري حيث بمقتضى المادة 64[3] منه فان الحضانة تخول للام ثم للأب ثم لام الأم،[4] و هذا الترتيب مستمد من الفقه الإسلامي عموما يقوم على أساس قرابة الأم مقدمة على قرابة الأب عند اتحاد درجة القرابة، لان مقدمة الأم في الحضانة على الأب فتكون قرابتها سابقة لقرابة الأب في ترتيب الاستحقاق، كما أن الجدة

---

[1] هنادي صلاح البلبيسي، المرجع السابق، ص87.

[2] خيرة العرابي، المرجع السابق، ص 101.

[3] نصت المادة 64 من قانون الأسرة على: "**الأم أولى بحضانة ولدها، ثم الأب، ثم الجدة لام، ثم الجدة لأب، ثم الخالة ثم العمة، ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون في ذلك**".

[4] زهية رابطي ، المرجع السابق، ص 179.

مقدمة على الأخت مطلقا، لان اتصال الصغير بالجدة عن طريق الولادة فهو جزء منها فكانت أولى بحضانته.[1] كما يشترط في الحاضن أهلية الحضانة، سواء في الرجال و النساء وهو ما أشار إليه المشرع الجزائري في المادة 62 فقرة 02 من قانون الأسرة بقوله: "**ويشترط في الحاضن أن يكون أهلا للقيام بذلك**".[2]

ونصت المادة 65[3] من القانون نفسه على أن انتهاء مدة الحضانة بالنسبة للذكر ببلوغه عشرة سنوات، والأنثى ببلوغها سن الزواج، أي تسعة عشر سنة، كما نص على إمكانية تمديدها بالنسبة للذكر إلى ستة عشر سنة إذا كانت الحاضنة لم تتزوج بعد، والحكم بانتهاء الحضانة مبني على مصلحة المحضون حيث حق الحضانة لا يثبت للحاضن بصورة مؤبدة وإنما هو أداء أوجبه القانون، ومن هنا فقد تسقط الحضانة بقوة القانون طبقا لنص المادة 65 من قانون الأسرة، ببلوغ الذكر عشرة سنوات و الأنثى تسعة عشر سنة، و تسقط أيضا بزواج الحاضنة بقريب عير محرم و بالتنازل عنها، ما لم يضر ذلك بمصلحة المحضون طبقا للمادة 66[4] من قانون الأسرة، بالإضافة تسقط بالإخلال بواجبات الحضانة المنصوص عليها من المادة 62 من قانون الأسرة سواء تعلقت بأهلية الحاضن أو اتصلت التزامات المتعلقة بالحضانة ولكن المحكمة في هذه الحالة تأخذ بعين

---

[1] عبد القادر بن حرز الله، **الخلاصة في أحكام الزواج و الطلاق**، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2007، ص ص 357، 358.

[2] العربي بلحاج ، المرجع السابق، ص382.

[3] نصت المادة 65 من قانون الأسرة على: "**تنقضي مدة حضانة الذكر ببلوغه (10) سنوات، و الأنثى ببلوغها سن الزواج، وللقاضي أن يمدد الحضانة بالنسبة للذكر إلى (16) سنة إذا كانت الحاضنة أما لم تتزوج ثانية.**
على أن يراعى في الحكم بانتهائها مصلحة المحضون".

[4] نصت المادة 66 من نفس القانون على: "**يسقط حق الحاضنة بالتزوج بغير قريب محرم، وبالتنازل ما لم يضر بمصلحة المحضون**".

الاعتبار مصلحة المحضون، و تسقط طبقا لنص المادة 68[1] من قانون الأسرة إذا لم يطلب من له الحق في الحضانة مدة تزيد عن سنة بدون عذر.[2]

ولعل أهم حق يتعلق بالحضانة هو حق الزيارة فإذا أسندت الحضانة للام نجدها كثيرا ما تتعسف في منع الأب من زيارة أبنائه، بحيث تمنعهم من رؤية الأب وفي هذا الصدد نجد قرار المحكمة العليا الذي جاء فيه "**حيث انه من المعلوم أن المادة 64 من قانون الأسرة أوجبت على القاضي حين يقضي بإسناد الحضانة إلى أمهم أن يمنح للأب حق الزيارة بان يتفقد أبناءه ويراقبهم ويحميهم من أي خطر...**"، وكذلك الشأن إذا أسندت الحضانة للام.[3]

المطلب الرابع: الحق في الرعاية الصحية

الرعاية الصحية تمثل محورا أساسيا من محاور الرعاية الشاملة، التي يحتاجها الطفل وهو في تلك السن المبكرة و المرحلة المميزة، لذا نجد أن الشريعة الإسلامية لم تغفل هذه الرعاية الخاصة بالطفل(الفرع الأول)، و نفس الشيء بالنسبة للقانون فالرعاية الصحية التي أولها المشرع الجزائري للطفولة تضمنتها مختلف النصوص الواردة في هذا السياق، لاسيما تلك المتعلقة بحماية الصحة وترقيتها(الفرع الثاني)، ندرس ذلك فيما يلي:

الفرع الأول: حق الرعاية الصحية للطفل في الشريعة الإسلامية

من الحقوق الأساسية التي أقرتها الشريعة الإسلامية للطفل حقه في الحماية الصحية البدنية والنفسية والعقلية وذلك لينشا نشأة صالحة لنفسه و لمجتمعه، ويكبر قوي وسليم الجسم والعقل، وقد قال تعالى عن طالوت: ﴿**وَقَالَ لَهُمْ نَبِيُّهُمْ إِنَّ اللَّهَ قَدْ بَعَثَ لَكُمْ طَالُوتَ مَلِكًا ۚ قَالُوا أَنَّىٰ يَكُونُ لَهُ الْمُلْكُ عَلَيْنَا وَنَحْنُ أَحَقُّ بِالْمُلْكِ مِنْهُ وَلَمْ يُؤْتَ سَعَةً مِّنَ الْمَالِ ۚ قَالَ إِنَّ اللَّهَ اصْطَفَاهُ عَلَيْكُمْ وَزَادَهُ بَسْطَةً فِي**

---

[1] نصت المادة 68 من نفس القانون على: "**إذا لم يطلب من له الحق في الحضانة مدة تزيد عن سنة بدون عذر سقط حقه فيها**".

[2] العربي بلحاج ، المرجع نفسه، ص ص 388، 389.

[3] سامية خواثرة، **حقوق الطفل في قانون الأسرة الجزائري**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، العدد 10، المجلد 10، جانفي 2017، ص 470.

الْعِلْمِ وَالْجِسْمِ﴾،[1] فقد امتاز هذا الرجل بقوة العلم و البدن، لهذا استحق تولي قيادة قومه، وقد حبب الرسول الكريم للمؤمنين القوة المؤمنة، فقال: ﴿**المؤمن القوي و أحب إلى الله من المؤمن الضعيف**﴾، ولهذا فمن حق الطفل على والديه أن يجنباه المخاطر الصحية و المضار النفسية والعقلية، وذلك حفاظا على صحته و سلامته، فلا يتضرر نموه البدني أو العقلي أو النفسي، أو يعاق تطوره الذهني، فيحرم من نيل القسط الوافر من العلم والمعرفة، ولا ينعم بالتالي بالعيش الكريم،[2] وقوله صلى الله عليه و سلم أيضا: ﴿**فان لجسدك عليك حق**﴾، من هنا وجب على الأبوين و القائمين على شؤون الطفل العناية الفائقة به و بجسمه وإبعاده عن كل ما يضره، ومن أهم القواعد الصحية التي نبه إليها النبي الكريم لرعاية الطفل صحيا على تعويد الأطفال على الاقتداء بسنته عليه أفضل الصلاة والسلام ففي الأكل مثلا يسم الله و يأكل مما يليه، والشراب يتناوله على دفعات لا مرة واحدة، وبخصوص النوم يعود الطفل على النوم على الجانب الأيمن، و اهتمام الطفل بنظافة ثوبه و بدنه وإبعاده عن الأمراض المعدية، والإسراع في معالجته عند المرض.[3]

الفرع الثاني: حق الرعاية الصحية للطفل في قانون الأسرة الجزائري

نص المشرع الجزائري على هذا الحق بالنسبة للطفل من خلال الفحص الطبي قبل الزواج التي تعنى بمعرفة الأمراض الوراثية و الجنسية المعدية التي ستؤثر على صحة الزوجين مستقبلا أو على الأطفال بعد الإنجاب، و من أهم فوائد هذا الفحص أن للمقبلين على الزواج حرية الاختيار إما إتمام الزواج، وإما القبول و تحمل التبعات، و مع انتشار الأمراض العصرية الخطيرة و حرصا على حسن العشرة الزوجية وسلامة الصحة سواء للزوجين أو للأطفال اوجب المشرع قبل إبرام عقد الزواج تقديم وثيقة طبية تثبت سلامة المقبلين على الزواج بصريح المادة 07 مكرر من قانون الأسرة التي نصت على: "**يجب على طالبي الزواج أن يقدما وثيقة طبية، لا يزيد تاريخها عن**

[1] سورة البقرة، جزء من الآية 247.

[2] العربي ابختي، المرجع السابق، ص 71.

[3] سمر خليل محمود عبد الله، المرجع السابق، ص ص 126،129.

ثلاثة (3) أشهر تثبت خلوهما من أي مرض أو أي عامل قد يشكل خطرا يتعارض مع الزواج. يتعين على الموثق أو ضابط الحالة المدنية، أن يتأكد قبل تحرير عقد الزواج من خضوع الطرفين للفحوصات الطبية ومن علمهما بما قد تكشف عنه من أمراض أو عوامل قد تشكل خطرا يتعارض مع الزواج. ويؤشر بذلك في عقد الزواج. تحدد شروط وكيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم". كما أن الدولة الجزائرية جعلت تطعيم الأطفال عملا إجباريا، و حرصت في مجال التطعيمات على مكافحة الأمراض القاتلة الجديدة كما حدث بالنسبة للتلقيح ضد التهاب الكبد الحموي "ب" (L'hépatite B).[1]

المطلب الخامس: الحق في الكفالة

الحكمة من حق الكفالة هو إكمال العناية بالصغير و رعاية شؤونه التي بدأت في مرحلة الحضانة، والكفالة نظام اقره التشريع الإسلامي (الفرع الأول)، و نص عليه قانون الأسرة الجزائري (الفرع الثاني)، والكفالة هي بديل شرعي عن نظام التبني الذي كان سائدا في المجتمعات قبل الإسلام و منها المجتمع العربي، فحرمه الإسلام لما فيه من تزييف للأنساب و تضييع للحقوق و انتهاك للحرمان، نفصل ذلك فيما يلي:

الفرع الأول: حق الكفالة للطفل في الشريعة الإسلامية

تعني الكفالة الضم و الزعامة ومنه قوله تعالى: ﴿***وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا***﴾،[2] *أي ضمن القيام بأمرها وتكفل* بها، قال رسول الله صلى الله عليه و سلم: ﴿**أنا وكافل اليتيم كهاتين و أشار إلى إصبعيه الإبهام و *السبابة***﴾، فهي من كفل يكفل كفالة، إذا فالكافل هو القائم بأمر اليتيم و المربي له. *ولذلك يقول* الله تعالى في كتابه الكريم: ﴿**وَأَنَاْ بِهِ زَعِيمٌ**﴾،[3] أي و أنا به كفيل.[1]

[1] هجيرة نشيدة مداني، المرجع السابق، ص ص105، 107.

[2] سورة آل عمران، جزء من الآية37.

[3] سورة يوسف، جزء من الآية72.

فكما ذكرنا سابقا بعد انتهاء فترة الحضانة، ينتقل الطفل إلى مرحلة جديدة من حياته تؤهله وتعده لتحمل مسؤولية نفسه و غيره بعد بلوغه عاقلا راشدا وتسمى الكفالة. فتبدأ كفالة الصغير حسب الحنفية عند انتهاء الحضانة ببلوغه السن المحددة، و لا تخيير عندهم للمحضون بين أبويه، و إنما يضم إلى وليه و هو الولي على النفس، و تثبت ولاية ضم الأطفال إلى العصبة من الرجال بمراعاة الأقرب فالأقرب، ولا تثبت ولاية الضم لابن العم على الأنثى، لأنه ليس بمحرم لها، و أن لم يكن لها من عصباتها غيره، اختار القاضي لها الأصلح لمراعاة مصالحها، و إذا تعدد المستحقون كفالة الولد و كلهم على درجة واحدة في القرب منه، فالمستحق أفضلهم صلاحا، وعند التسوية في ذلك فأكبرهم سنا أولى من غيره، أما إذا لم يوجد للولد كافل بعد انتهاء مدة حضانته، رأى البعض بقاءه عند أمه بمراعاة اجتهاد القاضي في المسالة، أما بالنسبة للمالكية تكون كفالة الولد الذكر لحضانته أما أو غيرها إلى سن البلوغ، ثم تنتهي حضانته ليتولى الأب القيام برعاية مصالحه، ويؤخذ في المتساويين في استحقاق الكفالة من الذكور و الإناث بشرطي صيانة الولد والشفقة عليه، فان تساويا فيها الأكبر سنا، و عند الشافعية بعد انتهاء مدة الحضانة يخير الولد بين أمه و أبيه لكفالته، ويقرر حق الزيارة للأب وللام كذلك، و الحنابلة كذلك لديهم عند انتهاء مدة الحضانة للولد ببلوغه سبع سنين، ويخير الولد الذكر بين أبويه، أما الأنثى فتبقى عند أبيها بعد بلوغها سبع سنين و لا تخير.[2]

وتنتهي الكفالة ببلوغ المكفول وهو سليم العقل و راشد، فعند الحنفية من بلغ معتوها أو مجنونا كان عند أمه، وإذا بلغ الذكر عاقلا رشيدا فلا ولاية لأحد عليه، وله أن ينفرد بالسكن إلا إذا بلغ عاقلا مأمون على نفسه، فيكون للأب، ثم الجد وغيره من العصبات ضمه إليه، أما الأنثى فإذا بلغت بكرا، فللأب وغيره من الأولياء عند فقد الأب ضمها إليه، أما إذا كانت البكر مسنة، وكانت

---

[1] علي محمد عبد الحافظ السيد، **الكفالة و تطبيقاتها المعاصرة في الفقه الإسلامي**، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص04.

[2] هجيرة نشيدة مداني، المرجع السابق،ص ص 136، 137.

مأمونة على نفسها، فليس لأحد من أوليائها حق ضمها إليهم، ولها أن تسكن حيث شاءت، وإذا بلغت الأنثى ولم يكن لها أب أو جد أو عصبة أو كان لها عصبة أو كان لها عصبة مفسدة، نظر القاضي في أمرها، أما بالنسبة للمالكية تستمر حضانة الأم للذكر إلى البلوغ، وللأنثى حتى زواجها والدخول بها، أما عند الشافعية فإذا كان الولد ذكرا راشد لم يكن لأحد ولاية ضمه إليه، وإذا بلغ عاقلا عير رشيد ففي رواية يبقى عند كافله، وفي رواية تدوم كفالته إلى ارتفاع الحجر عليه، وإذا كان الولد أنثى وبلغت رشيدة، فالأولى أن تبقى عند احد الأبوين حتى تتزوج، وأما إذا بلغت الأنثى غير رشيدة، فتبقى عند كافلها، وعند الحنابلة إذا بلغ الطفل ذكرا أو أنثى معتوها أو مجنونا بقي عند أمه لأنها اعرف بخدمته، وإذا بلغ الذكر عاقلا فله الاحتيار بين أبويه، وله الانفراد بالسكن، الأنثى كانت عند الأب وجوبا، ويلاحظ أن جمهور الفقهاء (الحنفية، الشافعية، الحنابلة) يفرق بين الحضانة والكفالة، أما المالكية فولاية الحضانة عندهم تدخل فيها الكفالة.[1]

الفرع الثاني: حق الكفالة للطفل في قانون الأسرة الجزائري

باعتبار أن الطفل يتميز بالضعف، وعدم قدرته على القيام بالتصرفات القانونية فقد كفل له المشرع جملة من الضمانات التي تحميه وماله إلى غاية بلوغه سن الرشد، وذلك من خلال حقه في الكفالة، وعدم إجازة التصرفات المضرة به، والكفالة كما عرفها قانون الأسرة في المادة 116: "**التزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة و تربية ورعاية قيام الأب بابنه و تتم بعقد شرعي**"، أي أن تكون الكفالة إما بموجب حكم قضائي أو إما أمام الموثق، كما يشترط الرضا إذا كان للطفل المكفول أبوان، وذلك حسب المادة 117 من قانون الأسرة الجزائري بقوله: "**يجب أن تكون الكفالة أمام المحكمة، أو أمام الموثق و أن تتم برضا من له أبوان**"، والملاحظ أن المشرع قد بنى الكفالة على التراضي بين الكافل و والد المكفول، وهذا شرط ضروري حتى لا يحدث نزاع بينهما، لكنه قصر الرضا على الأبوين فقط.[2]

[1] هجيرة نشيدة مداني، المرجع السابق، ص ص 139، 140.

[2] خيرة العرابي ، المرجع السابق، ص160.

وتحتاج الكفالة كغيرها من العقود إلى شروط ضرورية باعتبارها عقدا، حسب المادة 118[1] من قانون الأسرة الجزائري، أن شروط الكافل هي الإسلام كي يكبر الطفل المكفول مسلما، واشترط في المكفول الأهلية الكاملة و هي حسب المادة 40 اكتمال الشخص تسعة عشر سنة كاملة من عمره، و أن يكون عاقلا و خاليا من الأمراض العقلية، والقدرة على رعاية الولد المكفول أي القدرة على تقديم الرعاية المادية و المعنوية للطفل،[2] أما بالنسبة للمكفول لم يرد في قانون الأسرة أي شرط بالنسبة له، وعلى هذا فانه مهما يكن أصل الطفل معلوم النسب أم لا، فالمكفول يجب أن يكون قاصرا، و يتم التخلي عن الكفالة أمام الجهة التي اقرها، ويكون ذلك بعلم النيابة العامة، أما في حالة وفاة الكافل فتنتقل إلى الورثة أن التزموا بذلك، و إلا فعلى القاضي أن يسند أمر القاصر إلى الجهة المختصة بالرعاية حسب المادة 125[3] من قانون الأسرة الجزائري.[4]

[1] نصت المادة 118 من قانون الأسرة على: "**يشترط أن يكون الكافل مسلما، عاقلا أهلا للقيام بشؤون المكفول وقادرا على رعايته**".

[2] عبد العزيز سعد، **إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية**، دار هومة، الجزائر، 2013، ص160.

[3] نصت المادة 125 من قانون الأسرة على: "**التخلي عن الكفالة يتم أمام الجهة التي أقرت الكفالة، وان يكون بعلم النيابة العامة وفي حالة الوفاة تنتقل الكفالة إلى الورثة وان التزموا بذلك و إلا فعلى القاضي أن يسند أمر القاصر إلى الجهة المختصة بالرعاية**".

[4] سامية خواثرة ، المرجع السابق، ص477.

الفصل الثاني:

حقوق الطفل المالية

تمهيد:

الطفل بصفته كائن طبيعي تثبت له حقوق؛ وهذه الحقوق قد تكونحقوقا معنوية و قد تكون حقوقا مادية، لكي ينشا معززا من جهة و لكي نجنبه مد اليد للغير من جهة أخرى، و عليه فلا بد من حماية هذه الحقوق للطفل القاصر من جميع الجوانب، و من الحقوق المتعددة التي ضمنت للطفل الحقوق المالية؛ فالحقوق المالية هي تلك الحقوق التي تمنح لمالكها ميزة تقويمها بالنقود، و تحقق له منفعة مادية، و عليه يختلف مصدر هذه الحقوق بين الوقائع القانونية التي تثبت للطفل فور إثبات واقعة الزواج أو الوفاة و غيرها، قد يكون مصدر الحقوق المالية للطفل هو تصرف قانوني لصالحه يكون مفيدًا و نافعا تمامًا لذمة الطفل المالية.

انطلاقا مما سبق سنحاول من خلال هذا الفصل دراسة حقوق الطفل المالية التي يكون مصدرها الوقائع القانونية ضمن المبحث الأول، ثم حقوق الطفل المالية التي يكون مصدرها التصرفات القانونية ضمن المبحث الثاني.

المبحث الأول: حقوق الطفل الناتجة عن وقائع قانونية

الواقعة القانونية هي كل أمر يحدث بفعل الطبيعة أو بفعل الإنسان و يترتب عليها الأثر القانوني، فالواقعة التي تقع بفعل الطبيعة تسمى بالواقعة طبيعية، و الواقعة التي تقع بفعل الإنسان بالواقعة الاختيارية، و عليه فمن حقوق الطفل المالية التي تصدر عن وقائع قانونية، الحق في النفقة ويثبت للطفل من واقعة الزواج (المطلب الأول)، و الحق في الميراث ويثبت للطفل من واقعة الوفاة (المطلب الثاني)، و الحق في التنزيل التي تثبت للطفل أيضا من واقعة الوفاة (المطلب الثالث)، نتناول هذه الحقوق في ما يلي:

المطلب الأول: الحق في النفقة

تعتبر النفقة اللبنة الأساسية التي يقوم بها كل كيان اسري ومن أهم الحقوق التي يحتاجها الطفل باعتبار عاجزا عن كسب المال و الإنفاق على نفسه، ولذلك تعين على الملتزم بها أن يؤديها إلى أصحابها، فالنفقة عطاء و بذل من الوالد على ولده، وقد اهتم فقهاء الشريعة الإسلامية بالنفقة اهتماما كبيرا (الفرع الأول)، أما المشرع الجزائري من خلال قانون الأسرة فقد أكد على حق النفقة (الفرع الثاني)، نبين هذا فيما يلي:

الفرع الأول: حق النفقة للطفل في الشريعة الإسلامية

النفقة حسب ابن منظور هي: "**ما أنفقت، و أستنفقت على العيال و على نفسك**".[1] فمعنى النفقة لغة ما ينفقه الرجل على أهله من المال و نحوه، أما الاصطلاح الفقهي فهي الإدرار على الطفل بما يحفظ عليه حياته؛ أي توفير كل ما يحتاجه و يلزمه من ضروريات الحياة.[2]

[1] ابن منظور، **لسان العرب**، دار المعارف، القاهرة، دون سنة نشر، ص4508.

[2] العربي ابختي، المرجع السابق، ص 83.

فمن حقوق الطفل على والديه الإنفاق عليه، وتوفير مستلزماته الضرورية من غذاء و مأكل و مشرب و مسكن وغير ذلك، والإنفاق على الولد من مهام الأب الرئيسية؛ لقوله تعالى: ﴿**الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ**﴾،[1]فالأب مسئول أمام الله عز وجل عن حفظ حق الطفل في الإنفاق عليه، وفي حين وفاة الوالد يقوم الجد أو غيره من الأولياء بذلك، وكذلك في حالة غيابه أو عجزه، وعلى المنفق أن يحرص بان يكون كسبه حلالا لا يخالطه حرام؛ حتى لا ينبت جسم الولد من حرام، فكل ما نبت من حرام فالنار أولى به، كما اخبر بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم: ﴿**فتحري الكسب الحلال يورث البركة في الولد و في ذريته**﴾.[2]

فالنفقة بحر واسع يختلف بين مجتمع و أخر وبين بيئة و أخرى، لكن المبدأ الأساسي لها يسمى نفقة المعيشة التي تشمل الطعام والكسوة والمسكن و التعليم وما يعد من الضروريات في العرف والعادة، والدليل على وجوب نفقة الأب على الأبناء قوله تعالى: ﴿**وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ**﴾،[3]فوجه الدلالة من هذه الآية أن الله سمى الأب مولودا له، ثم أضاف الولد إليه بلام الملك،[4]و لا يجوز عليه الرجوع على الطفل بما انفق عليه،[5] وقوله أيضا: ﴿**لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ**

[1] سورة النساء، جزء من الآية 34.

[2] رأفت فريد سويلم، المرجع السابق، ص 115.

[3] سورة البقرة، جزء من الآية 233.

[4] جبار عبد الوهاب سعود الدليمي، **حقوق الطفل على الوالدين في الإسلام**، مجلة ديالى للبحوث الإنسانية، جامعة ديالي، بغداد، العدد 26، 2007، ص04.

[5] غالية رياض النبشة، **حقوق الطفل في القوانين الداخلية و الاتفاقيات الدولية**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص 53.

بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا﴾،[1] و النفقة أول ما يوضع في ميزان العبد لقوله صلى الله عليه وسلم: ﴿**أول ما يوضع في ميزان العبد نفقته على أهله**﴾.[2]

أما عن شروط النفقة فقد اتفق الفقهاء على انه إذا كان الأب موجودا وموسرا أو قادرا على الكسب فعليه وحده نفقة أولاده، لا يشاركه في هذا احد، أما إذا لم يكن الأب موجودا أو كان فقيرا عاجزا عن الكسب لمرض أو كبر في السن، كانت نفقتهم في رأي الحنفية على الموجود من الأصول ذكرا أو أنثى إذا كان موسرا، ويرى المالكية أن النفقة تجب على الأب وحده دون غيره، وذهب الشافعية إلا انه إذا لم يوجد الأب أو كان عاجزا وجبت النفقة على الأم، أما الحنابلة في الظاهر فذهبوا إلى انه إذا لم يكن للولد الصغير أب وجبت نفقته على كل وارث على قدر ميراثه، فإذا كان أصوله غير وارثين وجبت النفقة على أقربهم درجة للأولاد، فإذا تساوت درجتهم وجبت النفقة عليهم جميعا كما تجير الوصية على نفقة الصغير.[3]

أما الشرط الثاني حاجة من تجب له النفقة؛ أي أن يكون الابن فقيرا لا مال له لان الأصل أن نفقة الإنسان على نفسه، فان كان له مال يكفي لنفقته فلا تجب نفقته على غيره، فان كان للصغير مال فنفقته في ماله هو حتى ولو كان أبوه غنيا، و بالنسبة للشرط الثالث عجز طالب النفقة؛ فيشترط في طالب النفقة أن يكون عاجزا عن الكسب علاوة على كونه فقيرا محتاجا فإذا كان فقيرا قادرا على الكسب فانه لا يستحق النفقة حتى لو لم يكن عنده مال، لان هان كان قادرا على الكسب كان غنيا بهذه القدرة إذ يستطيع بها أن يتكسب و ينفق على نفسه، و يعتبر الإنسان عاجزا عن الكسب في الحالات التالية: الصغر، المرض، طلب العلم.[4] ويشترط أيضا ثبوت نسب الصغير من الأب المطالب بالنفقة، أن الأب أصل و الابن فرع.[5]

---

[1] سورة الطلاق، الآية 07.

[2] العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 389.

[3] وسيم حسام الدين الأحمد، المرجع السابق، ص27.

[4] عبد العزيز مخيمر، المرجع السابق، ص ص 128،129.

[5] هجيرة نشيدة مداني، المرجع السابق، ص 146.

وقال عليه الصلاة والسلام في هذا أيضا:﴿**أفضل دينار ينفقه الرجل، دينار ينفقه على عياله...**﴾، و قد جعل الإسلام حق الطفل في النفقة واجبا على بيت مال المسلمين إذا عجز الوالد عن دفعها، ولم يكن له أقارب موسرون وذلك استنادا إلى قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: ﴿**الغرم بالغنم**﴾.[1] وكذلك ما قضى به الرسول عليه الصلاة والسلام عندما جاءته هند زوجة أبي سفيان تشكو إليه شح زوجها عليها و على أولادها قائلة: إن أبا سفيان رجل شحيح لا يعطيني ما يكفيني وبني إلا ما أخذته من ماله بغير علمه فهل على ذلك جناح؟ قال: ﴿**خذي من ماله بالمعروف ما يكفيك و يكفي بنيك**﴾.[2]

وما يميز الشريعة الإسلامية عن غيرها، أنها لم تنظر إلى النفقة على أنها حق للأطفال على أوليائهم، و إنما أضفت عليها صبغة العبادة و التقرب إلى الله، فهي فوق ما فيها من مسايرة الفطرة، و ما تحققه من اللذة الروحية تحتسب للأب طاعة وصدقة يثيبه الله تعالى عليها،[3] و ما تشريع نظام النفقة على هذا النحو من الدقة والتنظيم في الإسلام إلا تأكيدا على حق الطفل في حصوله على ما تستقيم به حياته من مأكل و ملبس ومسكن، و صيانة لهذا الحق من الضياع و الإهمال، بغض النظر عن الجهة المنفقة، إن كان الأب في حال قدرته أو كان سواه في حال عجزه.[4]

الفرع الثاني: حق النفقة للطفل في قانون الأسرة الجزائري

تطرق المشرع الجزائري إلى أحكام النفقة في الفصل الثالث من الباب الثاني تحت عنوان انحلال الزواج في المواد من 74 إلى 80 من قانون الأسرة الجزائري المعدل بموجب الأمر 05-02، حيث نص المشرع الجزائري في المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري على انه: "**تشمل**

[1] وسيم حسام الدين الأحمد، المرجع نفسه، ص ص 27،28.

[2] عبد العزيز مخيمر، المرجع نفسه، ص127.

[3] حسن بن خالد حسن السندي، **عناية الشريعة الإسلامية بحقوق الأطفال**، مجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الملك فهد للبترول المعادن، مكة المكرمة، العدد 44، ذو القعدة 1429، ص488.

[4] سمر خليل محمود عبد الله، المرجع السابق، ص108.

النفقة الغذاء، والكسوة، والعلاج، والسكن، أو أجرته، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة"، نجد من خلال نص المادة أن المشرع لم يعرف النفقة، بل أورد مشتملات النفقة و مستحقاتها، و ما نلاحظ أن تعداد عناصر النفقة كان على سبيل المثال لا الحصر، وبدليل قد أوردت ضمنها عبارة "**ما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة**"[1]

ومن خلال نص المادة 75 من قانون الأسرة التي نصت على: "**تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال، فبالنسبة للذكور إلى سن الرشد والإناث إلى الدخول، وتستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزا لآفة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة، وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب**"، و المادة 76 التي نصت على: "**في حالة عجز الأب تجب نفقة الأولاد على الأمإذا كانت قادرة على ذلك**"، ونستنتج أن المشرع اوجب النفقة على الأب كأصل عام، و استثناء على الأم و في حالة عدم القدرة من جهة الأب و الأم اوجب النفقة على الأصول، نوضح ذلك فيما يلي:

1-نفقة الأب:

نفقة الولد واجبة على الأب، لذلك اوجب المشرع الجزائري الإنفاق على الأبناء وقيد ذلك بشروط نص عليها في المادة 75 من قانون الأسرة الجزائري، و تتمثل هذه الشروط فيما يلي:

- أن يكون الولد فقيرا لا مال له وغير قادر على الكسب، في هذه الحالة تجب نفقة الولد على أبيه، بالنسبة للذكر حتى بلوغه سن الرشد، وسن الرشد حسب المادة 2/40 من القانون المدني الجزائري و المادة 7 من قانون الأسرة الجزائري 19 سنة كاملة، و يبقى الأب ملزما بنفقة ولده إذا كان الولد عاجزا عن الكسب بسبب مرض عقلي أو بدني أو بسبب مزاولته للدراسة، طبقا لنص المادة 75 من قانون الأسرة، أما بالنسبة للإناث فتمتد نفقتهن على الأب إلى غاية الدخول بهن فتنتقل النفقة إلى الزوج.[2]

[1] عمارية بن كعبة، **النفقة المستحقة للطفل المحضون وللمطلقة الحاضنة في قانون الأسرة الجزائري**، مجلة صوت القانون، مخبر نظام الحالة المدنية، الجزائر، المجلد 06، العدد 01،أفريل 2019، ص ص 44، 46.

[2] سامية خواثرة، المرجع السابق، ص471.

- أن يكون الأب قادرا على النفاق على أولاده وكذلك على نفسه وذلك بالقدر الذي يكفيه لتلبية حاجياته و تتحقق هذه القدرة إما بيساره، أو بقدرته على الكسب بممارسته لعمل معين.[1]

2-نفقة الأم:

نصت المادة 76 من قانون الأسرة على وجوب نفقة الأولاد على أمهم في حالة عجز الأب وعدم قدرته على الإنفاق على زوجته و أولاده، شرط أن تكون هذه الأخيرة قادرة على ذلك، بان يكون لها مالا من عمل معين، و كذلك نفس شرط عدم قدرة الأولاد على الكسب أو عجزهم، نفس الشيء ينطبق عليها إذا كان الأب غائبا أو مفقودا أو ميتا.[2]

3-نفقة الأصول:

النفقة مقدرة شرعا بكفاية الأب على قدر حال الأب إعسارا أو يسارا وهذا حسب قوله عز وجل: ﴿**لا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا**﴾،[3] و هو ما سار عليه المشرع الجزائري أيضا في المادة 77 من قانون الأسرة الجزائري بقوله: "**تجب نفقة الأصول على الفروع و الفروع على الأصول حسب القدرة** ..." و يستخلص من المادة إلزام الأصول أي الأب والأم والجد والجدة وان علوا بالإنفاق على الفروع ذكورا وإناثا وان نزلوا، حسب القدرة، و عليه فالنفقة لا تسقط إلا لعدم القدرة فالقدرة شرط وجود النفقة و تسقط إلا بالعجز، أما غير ذلك فعدم الإنفاق على الطفل يعني التخلي عليه، لان رفض من يرعى الطفل بمساعدته على الرغم من وجوده في خطر، سواء بتركه دون مسكن أو نفقة، من شانه تعريض حياة الطفل للخطر أو ربما الموت.[4]

ومن خلال المادتين 79 و80 من قانون الأسرة منح للقاضي سلطة واسعة في مجال تقدير قيمة النفقة ولم يقيده بشيء إلا بمراعاة حال المعيشة، وفي حالة رفض الأب الإنفاق على أولاده القصر

---

[1] احمد فراج حسين، المرجع السابق، ص ص 259،263.

[2] كمال لدرع ، **مسؤولية الآباء في كفالة الحقوق المادية والمعنوية للطفل في قانون الأسرة الجزائري مقارنة بالفقه الإسلامي**، مجلة المعيار، جامعة عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة،العدد 02، 2002، ص191.

[3] سورة البقرة، جزء من الآية 286.

[4] خيرة العرابي، المرجع السابق، ص ص 110،112.

دون أي سبب شرعي، فلهم أن يتقدموا إلى القضاء بموجب عريضة افتتاحية يطلبون فيها حقهم في النفقة، وعلى الأم أن تمثل أولادها القصر، فنصت المادة 79 من قانون الأسرة الجزائري على: "**يراعي القاضي في تقدير النفقة حال الطرفين وظروف المعاش ولا يراجع تقديره قبل مضي سنة من الحكم**" و قانون العقوبات شدد عقوبة جريمة عدم تسديد النفقة في المادة 331 منه التي نصت على: "**يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 300.000 دج كل من امتنع عمدا ولمدة تتجاوز الشهرين (2) عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه، وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع نفقة إليهم**".[1]

المطلب الثاني: الحق في الميراث

الحق في الميراث هو حق متبادل بين الآباء والأبناء وذوي النسب، وضحته الشريعة الإسلامية بدءا من القران و السنة النبوية (الفرع الأول)، وكذلك في قانون الأسرة الجزائري (الفرع الثاني) وهو ما سنتطرق إليه كما يلي:

الفرع الأول: حق الميراث للطفل في الشريعة الإسلامية

يراد بالإرث خلافة حي حقيقة أو حكما عن ميت حقيقة أو حكما في ماله بسبب زوجية أو قرابة أو ولاء وبدون مانع شرعي، من قتل أو رق أو اختلاف دين أو اختلاف دار،[2] فحق الإرث للطفل كفله الإسلام، بعد أن عانى أطفال المجتمعات الجاهلية من الحرمان منه، لكن الشريعة الإسلامية جاءت لتعتني بحقوق الطفل المالية، فلم تسمح لأحد أن يجعل من صغر سن الولد سبب لمنعه من حقه في الميراث، بل اعتبر المنع نوعا من التعدي على حقوق الطفل. فتوريث الأطفال ذكورا وإناثا واجب حسب قول الله عز وجل: ﴿**لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ**

[1] عمارية بن كعبة، المرجع السابق، ص 48.

[2] محمود بن إبراهيم الخطيب، **حقوق الطفل المالية في الإسلام**، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الأردن، المجلد 06، العدد 01، 2010، ص 189.

نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۚ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾،[1] ويقول القرطبي في تفسير هذه الآية: "**انزل الله هذه الآية ردا عليهم وإبطالا لقولهم، وتصرفهم بجهلهم، لان الورثة الصغار كان ينبغي أن يكونوا أحق بالمال من الكبار، لعدم تصرفهم والنظر في مصالحهم، فعكسوا الحكم، وأبطلوا الحكمة، فقتلوا بأهوائهم، واخطئوا في أرائهم وتصرفاتهم**".[2]

فالشريعة الإسلامية ضمنت للولد الصغير حقه في الميراث، بل جعلت أن حقه في الميراث أصبح مكفولا له منذ أن أصبح جنينا في بطن أمه بشرط ثبوت حياته بعد خروجه، وهذا لما روي عن رسول الله قوله: ﴿**لا يرث الصبي حتى يستهل صارخا**﴾، وقال: ﴿**واستهلاله أن يبكي أو يصيح أو يعطس**﴾، فإذا ثبت حياته بصراخ أو بكاء أو عطاس كان له الحق في ميراث مورثه، ويصلى عليه إن مات بعد ذلك، فعن جابر رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ﴿**إذا استهل الصبي صلي عليه وورث**﴾.[3]

وقد اختلف الفقهاء في كيفية تقسيم التركة خاصة إذا كان الحمل غير معروف، فالبعض ذهب إلى انه لا يتم تقسيم الميراث قبل وضع الحمل، وذهب البعض الأخر إلى ترك النصيب الأكبر للجنين حتى الولادة، وبالتالي اتفق الفقهاء على إيقاف أوفر النصيبين احتياطيا ولكنهم اختلفوا في مقدار الموقوف تبعا لاختلافهم في عدد الأجنة التي قد يسفر عنها الحمل ولذلك فان الحيطة لنصيب الحمل تكون في إيقاف نصيب اثنين ذكور أو أنثيين أيهما أكثر.[4]

قال الله سبحانه وتعالى ﴿**يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ ۖ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ**﴾[5] و هنا يتضح أن القران الكريم أكد على هذا الحق من تركة أبائهم، وحفظت الشريعة لهم حقوقهم في الهبة والعطية،

---

[1] سورة النساء، الآية 07.

[2] منتصر سعيد حمودة، **حماية حقوق الطفل في القانون الدولي العام والإسلامي**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 271.

[3] إبراهيم رحماني و السعيد ابختي، المرجع السابق، ص 190.

[4] خالد مصطفى فهمي، **حقوق الطفل ومعاملته الجنائية في ضوء الاتفاقيات الدولية**، المرجع السابق، ص ص 32،33

[5] سورة النساء، جزء من الآية 11.

وجعلت لهم ذمة مالية مستقلة، وعليه فان المولود يرث ويورث عنه ما ملكه بإرث أو وصية، بشرطين أولهما أن يعلم انه كان موجودا حال موت مورثه، وثانيهما أن تضعه أمه حيا، وتعلم حياته إذا استهل صارخا.[1]

وقد بين الإسلام من هم الورثة، ونصيب كل منهم من التركة، فلم يترك الحرية للمورث أن يورث من يشاء ويحرم من يشاء فلا يجوز التفرقة و التمييز بين الذكور و الإناث، فالميراث حق للجميع سواء أكان الوارث صغيرا أو كبيرا، بارا أو عاقا، تقيا أم فاسقا، وقد فصلت الآيتان 11 و 12 و غيرهما من سورة النساء قانون المواريث بصورة دقيقة، من غير تمييز بين صغير وكبير.[2]

كما أن الإسلام قد حافظ أيضا على أموال الأطفال الصغار فيما إذا كانوا أيتاما لا يقدرون على إدارة أموالهم بأنفسهم، لقوله تعالى: ﴿**إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا**﴾،[3] فجعل الله أن النار هي جزاء الذين يأكلون أموال اليتامى.[4]

أما عن كيفية استحقاق الطفل للميراث فهو يستحقه عن طريقتين إما بالفرض؛ أصحاب الفروض هم كل من ورج لهم نصيب محدد في القران أو السنة، كالنصف أو الربع أو الثمن أو الثلثين أو الثلث أو السدس، إما الطريقة الثانية بالتعصيب؛ فالعاصب هو من يرث ما بقي بعد أصحاب الفروض، والعصبة يطلق على الذكور غالبا لأنهم أهل الشدة والنصرة، لقوله صلى الله عليه وسلم: ﴿**الحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فهو لأولى رجل ذكر**﴾، أما الطفل إن كان ولد الزنا الذي ينشا عن علاقة غير شرعية بين رجل و امرأة، فلا يثبت نسبه من الرجل حتى ولو اقر بأنه ولده من الزنا، فهو لا يرث من جهة أبوه فأقاربه محصورون في أمه وأقاربها فقط، هم يرثونه ويورثونه، لما روي عن ابن عمر انه قال: ابن الملاعنة عصبته عصبة أمه يرثهم ويرثونه،[5] أما

[1] العربي ابختي، المرجع السابق، ص97.

[2] محمود بن إبراهيم الخطيب، المرجع السابق، ص189.

[3] سورة النساء، الآية 10

[4] حسنين المحمدي بوادى، المرجع السابق، ص 70.

[5] هنادي صلاح البلبيسي، المرجع السابق، ص ص 105،106.

ولد اللعان فهو الولد الناشئ على الفراش الزوجية وحلف الزوج على نفي حمل الزوجة منه ونسب الولد إليه و اللعان الطريقة الوحيدة المشروعة باتفاق المذاهب الأربعة لنفي النسب، وقد جاء في حديث المتلاعنين الذي يرويه سهل بن سعد: "...**و كانت حاملا، وكان ابنها ينسب إلى أمه فجرت السنة انه يرثها وترث منه ما فرض لها**".[1]

الفرع الثاني: حق الميراث للطفل في قانون الأسرة الجزائري

تمت معالجة الأحكام المتعلقة بالميراث في المواد من 126 إلى 183 من قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم، ولم يخرج المشرع الجزائري عما جاءت به الشريعة الإسلامية، وما يهمنا من كل هذا انه تم مراعاة حق الطفل في الميراث، لأنه حق للطفل كما هو معلوم شرعا وقانونا حتى وان كانت أهليته ناقصة،[2] ويتفق القانون والقضاء بشان تعريف الميراث: "من المقرر قانونا أن الإرث هو ما يخلفه المورث من أموال جمعها و تملكها أثناء حياته"،[3] فحسب الدكتور العربي بلحاج الميراث هو اسم لما يستحقه الوارث من مورثه بسبب من أسباب الإرث، سواء أكان المتروك مالا أو عقارا، أو حقا من الحقوق الشرعية، فهو علم يعرف بمقتضاه نوع المستحقين للتركة الصافية، ونصيب كل وارث، وكيفية تصفية التركة وتسليمها لمستحقيه. وهو علم ما بعد الموت، لان الإرث لا يكون إلا بعد وفاة المورث.[4]

فتعتبر واقعة الولادة أو رابطة النسب سببا من أسباب الميراث وهو ما نص عليه المشرع في المادة 126 من قانون الأسرة: "**أسباب الإرث: القرابة، والزوجية**"، فحق الطفل في الميراث

[1] هجيرة نشيدة مداني، المرجع السابق، ص 156.

[2] سامية خواثرة، المرجع السابق، ص 472.

[3] هجيرة نشيدة مداني، المرجع نفسه، ص 157.

[4] العربي بلحاج، **أحكام المواريث في التشريع الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري الجديد**، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2017، ص 26.

مضمون حتى وهو جنين فحسب المادة 128[1] اشترط القانون في استحقاق التركة أن يولد حيا، ويظهر عليه ما يدل على الحياة والعلامة الدالة على حياة الجنين هي الصراخ حسب المادة 134[2] من قانون الأسرة الجزائري.[3]

بالإضافة إلى شروط توريث الحمل نص المشرع الجزائري على حالات توريثه من خلال المادة 173 من قانون الأسرة الجزائري وهي ثلاث حالات، حيث جاء في نص المادة ما يلي: "**يوقف من التركة للحمل الأكثر من حظ ابن واحد أو بنت واحدة إذا كان الحمل يشارك الورثة أو يحجبهم حجب نقصان، فإن كان يحجبهم حجب حرمان يوقف الكل ولا تقسم التركة إلى أن تضع الحامل حملها**" و هذه الحالات هي:

1-يرث الحمل على احد الاعتبارين دون الأخر:

ويعني أن يرث الحمل على أساس كونه ذكر أو أنثى، وفي كلتا الحالتين يترك للحمل نصيبه على أساس انه وارث وهو أحسن التقديرين بالنسبة له، فإذا ما اتضح أمره فيما بعد يأخذ ما ترك له إذا وافق حاله حالة تقديره، أما إذا خالف يرد ما حفظ إلى الورثة.[4]

2-يرث الحمل على احد التقديرين معا دون تغير نصيبه:

ويكون ذلك في حال إذا كان احد الإخوة للأم، فتقسم التركة على الورثة تقسيما واحدا و يوقف للحمل ما يستحقه.[5]

---

[1] نصت المادة 128 من قانون الأسرة على: "**يشترط لاستحقاق الإرث أن يكون الوارث حيا أو حملا وقت افتتاح التركة، مع ثبوت سبب الإرث وعدم وجود مانع من الإرث**".

[2] نصت المادة 134 من قانون الأسرة على: "**لا يرث الحمل إلا إذا ولد حيا، ويعتبر حيا إذا استهل صارخا أو بدت منه علامة ظاهرة بالحياة**".

[3] سامية خواثرة، المرجع السابق، ص 472.

[4] محمد محدة،**التركات و المواريث**، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر و التوزيع، القاهرة، 2004، ص 271.

[5] احمد فراج حسين، **نظام الإرث في التشريع الإسلامي**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2003، ص 296.

3-لا يكون مع الحمل وارث أخر أو يكون معه من يحجب به:

في هذه الحالة يرث وحده سواء لم يكن معه ورثة أو كان حاجبا لهم حجب الحرمان، ولا تقسم التركة إلى تمام الولادة فإذا ولد حيا أخذها، وإذا ولد ميتا قسمت على مستحقيها.[1]

ولم يتوقف الاهتمام قبل ولادة الطفل فقط، وإنما تواصل حتى بعد ولادته، إذ اخذ المشرع بما ورد في الشريعة الإسلامية من مسالة الميراث، فالطفل يتنوع نصيبه في الميراث عن الانثى و حسب علاقته بالميت، فقد يرث بالفرض وقد يرث بالتعصيب فالمشرع أعطى نصيب الطفل الصغير من ميراث أبيه مساويا لنصيب الكبير، فلم بفرق بين الصغير والكبير بل جعل الأنصبة واحدة متى استحقها الوريث و متى توافرت حالات وأسباب الإرث.[2]

أما الطفل غير الشرعي فقد حرمه المشرع من الميراث بحيث انه اتبع ما قررته الشريعة الإسلامية فانه يشترط ثبوت النسب الشرعي كسبب للتوارث الصحيح، وعليه فان ولد الزنا لا يرث من أبيه و من أقاربه و لا يرثونه، إلا انه يرث من جهة أمه لأنه ولدها و منسوب إليها،[3] و كذا ولد اللعان يمنع من ميراث أبيه لعدم تحقق سبب الميراث وهو القرابة حسب المادة 138 التي نصت على: "**يمنع من الإرث اللعان والردة**".[4]

المطلب الثالث: الحق في التنزيل(الوصية الواجبة)

يعتبر الحق في التنزيل أو الوصية الواجبة من القضايا الجديدة في الشريعة الإسلامية و القانون، فهو حل لمعالجة مشكلة الأحفاد الذين يموت مورثهم حال حياة جدهم أو جدتهم، أو

---

[1] علال طحطاح، **ميراث الحمل في الفقه الإسلامي و تقنين الأسرة الجزائري**، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة 2، العدد 15،جانفي 2019، ص 125.

[2] خيرة العرابي، المرجع السابق، ص 121.

[3] العربي بلحاج، **أبحاث و مذكرات في القانون و الفقه الإسلامي**، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996، ص 624.

[4] هجيرة نشيدة مداني، المرجع السابق، ص 158.

معهما فيحرمون من الميراث لوجود أعمامهم و عماتهم، و حقيقة هذه الوصية أنها تقف موقفا وسطا بين نظام الميراث و الوصية فليست اختيارية تخضع لإرادة الموصي، وكذلك لا تنفذ كالميراث تماما بل ينحصر مقدراها بثلث التركة[1]، و عليه هذا الحق ضمن للطفل في الشريعة السلامية تحت ما يسمى بالوصية الواجبة (الفرع الأول)، أما المشرع الجزائري فقد أورد هذه المسالة ضمن أحكام الميراث و سماها بالتنزيل (الفرع الثاني) وهو ما سنبينه كما يلي:

الفرع الأول: حق الوصية الواجبة (التنزيل) للطفل في الشريعة الإسلامية

الأصل في الميراث انه إذا مات الولد قبل أبيه وأمه، و كان عنده أولاد فيحجبون من الميراث فيصبح الم اليتم و الم الحرمان، إلا أن الشريعة الإسلامية عالجت هذا المشكل من خلال قوله تعالى: ﴿**وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُو الْقُرْبَىٰوَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينُ فَارْزُقُوهُم مِّنْهُ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَّعْرُوفًا**﴾،[2] فالأصل أن الوصية الواجبة لم يرد لها دليل صريح في القران الكريم و السنة النبوية الشريفة، ولم يقل عنها احد الفقهاء و المذاهب المعروفة، لكنها اجتهاد علماء الشريعة في العصر الحالي،[3] وبالتالي هي فرض نصيب من مال الميت لفرع ولده الذي مات في حياته أو مات معه ولو حكما بمثل ما كان يستحقه هذا الولد ميراثا في تركته لو كان حيا، ويكون هذا النصيب في حدود الثلث، بشرط أن يكون هذا الفرع غير وارث، وإلا يكون الميت قد أعطاه قبل موته قدر ما يجب له بغير عوض.[4]

---

[1] محمد علي محمود يحيى، **أحكام الوصية في الفقه الإسلامي**، رسالة ماجستير في الفقه و التشريع، كلية الدراسات العليا، الجامعة النجاح الوطنية فلسطين، 2010، ص 92.

[2] سورة النساء، الاية 08.

[3] ريم عادل الأزعر، **الوصية الواجبة دراسة فقهية مقارنة**، رسالة ماجستير في الفقه المقارن، كلية الشريعة القانون، الجامعة الإسلامية غزة، 2008، ص 44.

[4] خالد ضو، **الوصية الواجبة في قانون الأسرة الجزائري وبعض التشريعات العربية دراسة مقارنة مع الفقه الإسلامي**، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة جيجل، المجلد 07، العدد 01، جوان 2022، ص 890.

يرى جمهور الفقهاء أن الوصية الواجبة مستحبة واختيارية، وقد اجمع على جوازها العلماء، وأنها على سبيل البر والإحسان و هذا ما ذهب إليه ابن قدامة، فسابقا كان لا يمكن لأبناء الابن المتوفى أن يرثوا جدهم إلا في حالتين الأولى إذا كانوا هم الورثة الوحيدون أثناء قسمة التركة حين غياب الفروع من الدرجة الأولى، ليرث هؤلاء الأحفاد حينئذ بوجه التعصيب، أما الثانية إذا وجد معهم فروع من الدرجة الأولى وقام الجد بالإيصاء لهم.[1]

أما عن أصحاب الوصية الواجبة فهي للوالدين والأقربين، فالوجوب في حق من لا يرث منهم على حاله، و المراد من الأقربين هم الأولاد و قيل أنهم جميع والقرابات الذين لا يرثون،[2] هذا و يجب أن لا تتعدى حصتهم ثلث التركة لان الوصية تنفذ في حدود الثلث، وما زاد يتوقف على إجازة الورثة لقوله صلى الله عليه وسلم: ﴿**الثلث و الثلث كثير**﴾.[3]

الفرع الثاني: حق التنزيل (الواجبة الوصية) للطفل في قانون الأسرة الجزائري

ونجد أن المشرع الجزائري أيضا ضمن حق الأطفال في التنزيل و لم يدرجه ضمن الميراث بل سماه التنزيل في قانون الأسرة من خلال المادة 169، بحيث نجده يورث من خلال تبنيه لمسالة التنزيل، وذلك من توريثه الأحفاد إذا مات مورثهم قبل صاحب التركة، فينزل في هذه الحالة الأولاد منزلة أصلهم بالشروط التي حددتها المواد 171 و 172 من قانون الأسرة، فنصت المادة 169 من قانون الأسرة على: "**من توفي و له أحفاد و قد مات مورثهم قبله أو معه وجب تنزيلهم منزلة أصلهم في التركة...**" و عليه فالوصية الواجبة هي حكم يصدر بقوة القانون، فتكون حق للحفدة

[1] مبروك بن زيوش، **التنزيل في الميراث بين الوجوب و الاختيار في ضوء الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري**، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، العدد 08، جوان 2017، ص 104.

[2] محمد علي محمود يحيى، المرجع السابق، ص 95.

[3] زبيدة اقروفة، **الوصية الواجبة ين التأصيل الفقهي والتنزيل القانوني**، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بجاية، المجلد 10، العدد 01، ماي 2017، ص 441.

الذين حرموا من الميراث لوجود من يحجبهم و حصرهم المشرع الجزائري في الحفدة بنص قانون الأسرة، وقد وردت كلمة وجب مما يعني أن التنزيل واجب في القانون.[1]

من خلال المادة 169 من قانون الأسرة نجد انه تم حصر التنزيل في الأحفاد أولاد الابن و إن نزلوا دون أولاد البنت و يعني ذلك أنهم من ذوي الأرحام و لا ينزلون، و ينزل أولاد الابن لهم باعتبارهم فرعا للميت و من هذا يمكن تحديد من يجب تنزيله منزلة مورثه في تركة جده أو جدته فهو: فرع الولد الذكر الذي مات موتا حقيقيا في حياة أبيه أو أمه، و فرع الولد الذكر الذي مات في حياة المورث موتا حكميا، و فرع الولد الذكر الذي مات مع أبيه في حادث واحد كغرق أو حريق، ولا يعلم من مات منهم أولا.[2]

أما عن مقدار الوصية الواجبة تقدر بمثل ما كان يستحقه الأصل من الميراث على فرض انه حي بشرط ألا يزيد على ثلث التركة، و هذا ما نصت عليه المادة 170 من قانون الأسرة على: "**أسهم الأحفاد تكون بمقدار حصة أصلهم لو بقي حيا على ألا يتجاوز ذلك ثلث التركة**"، فإذا أوصى المورث لمن وجبت له الوصية أكثر من نصيبه كانت الزيادة اختيارية فان أجازها الورثة نفذت وان ردوها بطلت، وان أوصى بأقل مما كان يستحق الوصية الواجبة من والده لو كان حيا كمل له نصيبه الذي كان يستحقه.[3]

ويشترط لوجوب التنزيل ألا يكون فرع الولد مستحقا في التركة بطريق الإرث، لان التنزيل تعويض له عما فاته بسبب حجبه عنه، فلو كان وارثا و لو القليل لا يجب له التنزيل طبقا للمادة 171 من قانون الأسرة: "**لا يستحق هؤلاء الأحفاد التنزيل إن كانوا وارثين الأصل جدا كان أو جدة** ..."، أما الشرط الثاني ألا يكون الأصل الجد أو الجدة قد أوصى للفرع مقدار ما يستحقه من بالتنزيل حسب المادة 171 من قانون الأسرة: "... **أو كان قد أوصى بهم** ..."، بالإضافة ألا يكون

[1] فريدة حايد، **الوصية الواجبة من خلال الاجتهاد الفقهي المعاصر والقانون الجزائري**، مجلة البحوث و الدراسات، جامعة الشهيد حمه لخضر، الجزائر،المجلد 19، العدد 02، جويلية 2022، ص 89.

[2] هواري صباح، المرجع السابق، ص 381.

[3] ريم عادل الأزعر، المرجع السابق، ص 65.

الأصل قد أعطى مال حياته للفرع بلا عوض مقدار ما يستحقه بالتنزيل عن طريق تصرف أخر حسب المادة 171 سالفة الذكر: "...**أو أعطاهم في حياته بلا عوض مقدار ما يستحقه بهذه الوصية.**"، وإلا يكون الأحفاد قد ورثوا أبيهم أو أمهم مالا يقل عن تركة جدهم أو جدتهم، حسب المادة 172 الفقرة 1[1] من قانون الأسرة، أما عن الشرط الأخير فعدم وجود مانع من موانع الميراث المذكورة في قانون الأسرة أو أحكام الفقه الإسلامي.[2]

المبحث الثاني: حقوق الطفل الناتجة عن تصرفات قانونية

التصرفات القانونية توجه إرادة الشخص إلى إحداث أثر قانوني معين،وحتى يعتد القانون بهذا التصرف يجب أن يصدر عن إرادة سليمة خالية من أي عيب، وجوهر التفرقة بين الوقائع القانونية والتصرف القانوني هو أن الوقائع القانونية قد تتوفر فيها النية، لكن القانون يرتب الآثار ولا يعتد بها، بينما التصرف القانوني يعتمد على النية ويعتد بها القانون، ومن حقوق الطفل المالية الصادرة عن تصرفات قانونية، الحق في الوصية (المطلب الأول)، و الحق في الوقف (المطلب الثاني)، بالإضافة إلى الحق في الهبة (المطلب الثالث)، نفصل في ذلك كما يلي:

المطلب الأول: الحق في الوصية

تعد الوصية من الأمور التي أثبتتها الشريعة الإسلامية للطفل حيث تعتبر سببا من أسباب نقل الملكية و هي نظام مرتبط بنظام المواريث حيث كل منهما يرد على مال الشخص بعد وفاته إلا أنهما يختلفان في كون خلافة الميراث إجبارية في حين الثانية اختيارية، وعليه فان الحق في

[1] نصت المادة 172 من قانون الأسرة الجزائري على: "**أن لا يكون الأحفاد قد ورثوا من أبيهم أو أمهم ما لا يقل عن مناب مورثهم من أبيه أو أمه.**

و يكون هذا التنزيل للذكر مثل حظ الأنثيين."

[2] محمد الطاهر بلموهوب، **أحكام التنزيل في قانون الأسرة الجزائري**، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد بوضياف، الجزائر،العدد 11، سبتمبر 2018، ص ص 142، 143.

الوصية من الحقوق التي أثبتتها الشريعة الإسلامية (الفرع الأول)، و كفلها قانون الأسرة الجزائري (الفرع الثاني) وهو ما سنبينه فيما يلي:

الفرع الأول: حق الوصية للطفل في الشريعة الإسلامية

تعتبر الوصية من التصرفات الناقلة للملكية بإرادة الموصي نفسه و لا تنتج أثارها إلا بعد وفاته، وتطلق الوصية على اسم المصدر ويراد بها فعل الموصي، ومنه قول الله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ**﴾[1]، وتطلق الوصية على اسم المفعول ويراد به الموصى به،[2] ومنه قول الله تعالى: ﴿**مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ**﴾،[3] وقوله تعالى أيضا: ﴿**كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ**﴾،[4] أما في السنة النبوية فقال الرسول صلى لله عليه وسلم: ﴿**إن الله تصدق عليكم عند وفاتكم بثلث أموالكم زيادة لكم في أعمالكم**﴾، لذلك فقد اجمع الفقهاء على صحة الوصية في حدود الثلث للكبير والصغير ولا تنفذ إلا بعد وفاة الموصى،[5] وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال رسول الله عليه الصلاة والسلام: ﴿**ما حق امرئ مسلم له شيء يريد أن يوصي فيه يبيت ليلتين إلا و وصيته مكتوبة عنده**﴾، فالوصية تنشا في حياة المتصرف إلا أن نفاذها و ترتيب أثارها لا تسري إلا بعد وفاة الموصى.[6]

وبما أن الجنين يصلح خليفة في الإرث كما ذكرنا سابقا فقد اجمع العلماء على أن الوصية أيضا ثابتة للجنين وهو في بطن أمه متى ولد حيا بشرط أن يتحقق وجوده في بطن أمه عند الوصية له، إلا أن الفقهاء اختلفوا حول قبول الوصية فحسب الحنفية الوصية لا تحتاج إلى قبول

[1] سورة المائدة، جزء من الآية 106.

[2] ريم عادل الأزعر، المرجع السابق، ص 03.

[3] سورة النساء، جزء من الآية 11.

[4] سورة البقرة، الآية 180.

[5] هواري صباح، المرجع السابق، ص 363.

[6] خيرة العرابي، المرجع السابق، ص 122.

بل تدخل ملك الجنين استحسانا لان الجنين ليس له ولي يقبل عنه، لكن بعض الشافعية والحنابلة اشترطوا القبول للزوم الوصية و يكون من ولي الجنين بعد الولادة وهذا ما ذهب إليه الفقه المالكي.[1]

ومما سبق يتضح أن الشريعة الإسلامية قد اهتمت بالطفل و أجازت الايصاء له على أن تتحقق فيه شروط الموصى له (الطفل) وهي أن لا يكون الموصى له وارثا للموصي لقوله صلى الله عليه وسلم: ﴿**لا وصية لوارث إلا يجيزها الورثة**﴾، و ان لا يكون الموصى له جهة معصية، بالإضافة إلى وجود الموصى له وقت الوصية سواء حقيقة او حكما كالجنين، والشرط الأخير أن لا يكون الموصى له قاتلا للموصى.[2]

كما اتفق الفقه الإسلامي على أن وصية الصبي غير المميز باطلة لان عبارة عديم التمييز لاغية غير معتبرة عند الفقهاء، فلا يصح منه تصرف سواء كان نافعا أو ضارا، أما وصية الصبي المميز فقد اختلف الفقهاء حيث ذهب المالكية و الحنابلة ورواية عند الشافعية إلى صحة وصية الصبي المميز لان الوصية لا ضرر فيها على المميز لأنها لا تنعقد إلا بعد الموت و فيها منفعة له، لما روي عن عمر بن الخطاب انه أجاز وصية غلام يافع بلغ عشر سنين، بينما ذهب الحنفية و الشافعية في الراجح إلى عدم صحة الوصية من الصبي المميز لان الوصية تبرع والصبي ليس من أهل التبرع.[3]

أما عن مقدار الوصية فقد حدد الرسول صلى الله عليه وسلم مقدار الوصية بالثلث فنستدل بالحديث الذي رواه سعد بن أبي وقاص قال: ﴿**كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعودني وأنا مريض بمكة، فقلت لي مال أوصي بمالي كله؟، قال رسول الله: لا، فقلت فالشطر؟ قال: لا،**

[1] محمد أبو زهرة، **شرح قانون الوصية دراسة مقارنة لمسائله وبيان لمصادره الفقهية**، مكتبة الانجلو المصرية، القاهرة، 2001، ص ص 26،27.

[2] هواري صباح، المرجع نفسه، ص 364

[3] هجيرة نشيدة مداني، المرجع لسابق، ص ص 165، 166.

فقلت فالثلث؟، قال: الثلث و الثلث كثير، أن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس في أيديهم و مهما أنفقت فهو لك صدقة، حتى اللقمة ترفعها في فم امرأتك، ولعل الله يرفعك، ينتفع بك الناس، ويضر بك آخرون﴾، ومن هذا الحديث يتبين حرص رسول الله على توريث الأبناء بمن فيهم الأطفال.[1]

وهنا نلاحظ انه اتفق الفقهاء على صحة الوصية بالثلث، إلا أنهم اختلفوا إذا زاد الموصى به على الثلث، هنا انه إذا لم يكن للموصي وارث فالحنفية رأوا أن الوصية بأكثر من الثلث صحيحة، لان المنع من نفاذ الوصية في الزائد هو حق الورثة، بينما المالكية و الشافعية و الحنابلة لديهم الوصية إذا زادت عن الثلث فهي باطلة ولم يكن للموصي وارث لان الزيادة حق لبيت مال المسلمين لا يجوز التنازل عنه،[2] أما إذا كان للموصي وارث فرأى الحنفية والشافعية والحنابلة أن الوصية لا تنفذ في الزائد إلا بعد إجازة الورثة، بينما المالكية عندهم لا تنفذ في الزائد على الثلث، وان أجازها الورثة تعتبر هبة من أموالهم، وفي رواية ثانية للمالكية أن الزيادة صحيحة و مرهونة بإجازة الورثة شرط أن تكون الوصية لغير وارث.[3]

الفرع الثاني: حق الوصية للطفل في قانون الأسرة الجزائري

بالرجوع إلى قانون الأسرة الجزائري المعدل و المتمم يتضح لنا جليا أن المشرع الجزائري قد عالج الأحكام المتعلقة بالوصية في الفصل المرسوم بالوصية من الباب الرابع المعنون بالتبرعات و ذلك من خلال المواد 184 إلى 201، وبالرجوع إلى نص المادة 184 نجد المشرع الجزائري عرف الوصية بأنها: "**تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع**" تعتبر الوصية من عقود التبرع و

[1] عيسى جعبرن ، **حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري**، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المركز الجامعي الشريف بوشوشة افلو، الاغواط،المجلد 07، العدد 01، مارس 2023، ص3011.

[2] ريم عادل الأزعر، المرجع السابق، ص 36.

[3] هجيرة نشيدة مداني، المرجع لسابق، ص 167.

يكون الايصاء بمال معين إلى الطفل في حياة الموصي لكن لا يدخل ذمته إلا بعد وفاة الموصي.[1]

ذهب المشرع الجزائري إلى نفس ما ذهبت إليه الشريعة الإسلامية و مكن الطفل من حقه في الوصية حتى و إن كان جنينا في بطن أمه لان الوصية تشبه الميراث حيث أن الملك فيها يثبت بالخلافة، وما يدل على ذلك المادة 187[2] من قانون الأسرة الجزائري التي نصت على أن الوصية تصح للحامل بشرط أن يولد حيا وان كانوا توأم يستحقونها بالتساوي.[3]

بما أن الوصية تثبت للجنين فإنها تثبث للطفل أيضا، فإذا أوصى شخص للطفل شيء من المال و لم يكن وارثا، فانه يجب على وليه أو وصيه أن يحافظ على المال الموصى له به، ويتولى وليه نيابة عنه حيازة ذلك ويتم هذا بشروط على الموصي ذكرتها المادة 186[4] من قانون الأسرة الجزائري،[5] و أهم شرط هو شرط البلوغ و لان الوصية تبرع بالمال يتطلب توافر الإرادة والتمييز، تكون وصية الصبي المميز أو غير المميز في القانون الجزائري باطلة بطلانا مطلقا، لعدم تحقق شرط البلوغ، كما نص المشرع الجزائري في المادة 197[6] إن قبول الوصية صراحة أو ضمنيا و يكون بعد وفاة الموصي أما المادة 198[7] نصت على انه إذا مات الموصى له قبل القبول فلورثته الحق في القبول أو الرد و هنا القبول الذي يعتد به هو الصادر من الموصى له البالغ العاقل أما

---

[1] هواري صباح، المرجع السابق، ص 379

[2] نصت المادة 187 من قانون الأسرة على: "**تصح الوصية للحمل بشرط أن يولد حيا، و إذا ولد توائم يستحقونها بالتساوي ولو اختلف الجنس**".

[3] حنان جديد، **حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري**، مجلة روافد للبحوث والدراسات، مخبر الجنوب الجزائري للبحث في التاريخ والحضارة الإسلامية جامعة غرداية، العدد السادس، جوان 2019، ص 107.

[4] نصت المادة 186 من نفس القانون على: "**يشترط في الموصي أن يكون سليم العقل، بالغا من العمر تسع عشرة (19) سنة على الأقل**".

[5] خيرة العرابي، المرجع السابق، ص123.

[6] نصت المادة 197 من نفس القانون على: "**يكون قبول الوصية صراحة أو ضمنا بعد وفاة الموصي**".

[7] نصت المادة 197 من قانون الأسرة على: "**إذا مات الموصى له قبل القبول فلورثته الحق في القبول أو الرد**".

إذا كان الموصى له قاصرا بعد وفاة الموصي فان قبول الوصية أو ردها يكون من الولي أو الوصي أو المقدم، و تطبيقا للحكم الشرعي الذي جعل الوصية في حدود الثلث، نصت المادة 185 من قانون الأسرة على: "**تكون الوصية في حدود ثلث التركة، و ما زاد على الثلث توقف على إجازة الورثة**".[1]

المطلب الثاني: الحق في الوقف

يعتبر الوقف نظام ماليا مستمدا من الشريعة الإسلامية و مطبقا في الجزائر، فيجوز الوقف للطفل مهما كان عمره ويشرف على ذلك وليه حتى يبلغ سن الرشد و يكون قادرا على تسلم ما أوقف له والاستفادة منه، ومنه في هذا المطلب سنتطرق عن الوقف من الناحية الشرعية (الفرع الأول)، و من الناحية القانونية (الفرع الثاني) و هو ما سنفصله فيما يلي:

الفرع الأول: حق الوقف للطفل في الشريعة الإسلامية

يعتبر حق الوقف من الحقوق التي اعترف بها للطفل الصغير و بل للجنين الذي في بطن أمه، بما انه تصرف يتم بإرادة منفردة، و عليه عرف الفقهاء الوقف بتعاريف عديدة، و منها تعريف ابن قدامة في المغني وهو: "**تحبيس الأصل وتسبيل الثمرة**"؛ وهذا التعريف يبين حقيقة الوقف حيث اعتبره أبو زهرة اجمع تعارف لمعاني الوقف عند الذين أجازوه.[2]

وفي هذا الصدد عرفه الإمام الشافعي رحمه الله بأنه: "**حبس العين على حكم ملك الله تعالى و التصدق بمنفعتها على جهة من جهات الخير و البر في الحال و المال**"،[3] ويمن تعريفه أيضا انه "حبس مل يمن الانتفاع به في وجود الخير والبر مع بقاء الأصل"، حيث قال تعالى: ﴿**لَنْ**

[1] هجيرة نشيدة مداني، المرجع السابق، ص ص 168،169.

[2] محمود بن إبراهيم الخطيب، المرجع السابق، ص ص 190،191.

[3] عيسى جعبرن، المرجع السابق، ص 3013.

تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّىٰ تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ ۚ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ﴾،[1]وقد تسابق المسلمون لفعل الخير و تحصيل الأجر، أما في السنة عن ابن عمر قال: أصاب عمر أرضا بخيبر فأتى النبي صلى الله عليه وسلم يستأمره فيها فقال: يا رسول الله إني أصبت أرضا بخيبر لم اصب مالا قط هو أنفس عندي فما تأمرني به قال: ﴿**إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها**﴾.[2]

ويسمى الوقف على الولد بالوقف الذري أو الأهلي، و معناه أن يحبس الإنسان شيئا مملوكا له على نفسه ثم على أبنائه و أحفاده من بعده و على ذريتهم بتسلسل،[3] و يشترط في الواقف أن يكون بالغا فلا يصح وقف الصبي المميز أو غير المميز لأنه هذا الأخير ليس أهلا للتصرفات و المميز ليس أهلا للتبرعات ولو أذن له وليه، أما الموقوف عليه فيجوز أن يكون صبيا أو صغيرا وقد اتفق الفقهاء في كون قبول الموقوف عليه ليس شرطا لصحته أو ركنا إذا كان معينا أما إذا كان غير معين فقد رأى الحنفية و الشافعية والحنابلة القبول ليس شرطا للوقف و لا في استحقاقه ويصح الوقف وان لم يصدر قبول من الموقوف عليه، فان رده وكان أهلا بذلك بطل استحقاقه و انتقل إلى من جعله الواقف مستحقا بعده، وإذا لم يكن أهلا للرد فلا يقبل من الولي أو الوصي لان الرد ضرر محض في حق المحجور عليه،[4] بينما المالكية و الحنابلة في رواية يعتبر القبول شرطا في صحة الوقف أن كان الموقوف عليه أهلا للقبول، و إن لم يكن أهلا فيشترط قبول وليه أو وصيه فان تم القبول اعتبر الوقف صحيحا وان سكت أو رده بطل الوقف.[5]

هذا وقد ذهب الفقهاء إلى صحة الوقف على الأولاد والذرية ومن سيولد فيما بعد منهم الجنين، إلا أن هناك اختلاف بين الفقهاء فيما يتعلق بالوقف بالنسبة للجنين حيث ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية قالوا بصحة الوقف على من هو موجود الآن، أو سيوجد في المستقبل، بينما

---

[1] سورة أل عمران، الآية 92.

[2] رواه مسلم، **كتاب الوصية باب الوقف**، رقم الحديث 1632، ص 1655.

[3] كهينة العسكري، المرجع السابق، ص 96.

[4] هواري صباح، المرجع السابق، ص 368.

[5] هحيرة نشيدة مداني، المرجع السابق، ص 178.

الشافعية و الحنابلة يرون أن الموقوف عليه يجب أن يكون موجودا بنفسه، أو موجود الأصل عند الوقف فلا يجوز الوقف على الحمل إلا بعد انفصاله، ولكن يجوز الوقف عليه تبعا.[1]

ولعل الصيغ الدالة على الولد الموقوف عليه كثيرة منها: وقفت على ولدي، وقفت على أولادي وأولادهم ونسبهم، وقفت على ذريتي أو نسلي أو عقبي أو أهل بيتي وغيرها ويشترط في الصيغة أن تكون تامة ومنجزة كما تفيد معنى التأبيد، وان لا تقترن الصيغة بشرط باطل.[2]

الفرع الثاني: حق الوقف للطفل في قانون الأسرة الجزائري

أما الوقف فقد عرفه المشرع في المادة 213 من قانون الأسرة: "**الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصدق**" وهو تصرف من طرف واحد، أي من أفعال و تصرفات الإرادة المنفردة، لا يتوقف على إرادة عير الواقف أو إجازته، ويتم بإيجاب الواقف دون قبول الموقوف له،[3] و الجدير بالذكر في هذا المجال انه من خلال القانون رقم 91-10[4] المتعلق بالأوقاف، أجاز الوقف للشخص الطبيعي، أما بموجب القانون رقم 02-10[5] المعدل والمتمم لقانون رقم 91-10 المشرع قد ألغى الوقف لصالح الشخص الطبيعي و هذا ما تضمنته المادة 13 بعد التعديل التي نصت على: "**الموقوف عليه هو الجهة التي يحددها الواقف في عقد الوقف و يكون شخصا معلوما طبيعيا أو معنويا.فالشخص الطبيعي يتوقف استحقاقه للوقف على وجوده**

[1] عبد الرحمن إدريس عبد الرحمن فضل الله، **حقوق الطفل في الفقه الإسلامي**، رسالة دكتوراه في قسم الشريعة، كلية القانون، الجامعة الخرطوم السودان، 2008، ص 730.

[2] حمزة احمد، **عقد الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري**، مجلة التراث، جامعة زيان عاشور، الجلفة،المجلد 03، العدد 01، مارس 2013، ص ص 192،191.

[3] خيرة العرابي، المرجع السابق، ص ص 124،123.

[4] قانون رقم 91-10 المؤرخ في 12 شوال 1411 الموافق 27 أفريل 1991 المتضمن قانون الأوقاف، الجريدة الرسمية، العدد 21، سنة 1991.

[5]القانون رقم 91-10 المؤرخ في 12 شوال 1411 الموافق 27 افريل 1991 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم لقانون رقم 02-10 المؤرخ في 10 شوال 1423 الموافق 14 ديسمبر 2002 ، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 83، سنة 2002.

وقبوله، أما الشخص المعنوي فيشترط فيه أن لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية"، [1] هذا ويشترط في الواقف أن يكون مالكا للعين الموقوفة، وان يكون بالغا عاقلا بطبيعة الحال لا يتصور قاصر واقفا.[2]

أما بالنسبة لحق الوقف للجنين إذا رجعنا إلى قانون الأسرة الجزائري لا نجده نص على الوقف للجنين مثلما فعل في الوصية و الهبة والميراث غير أننا نرى من خلال المادة 213 من نفس القانون المذكورة أعلاه أن المشرع تأثر برأي المالكي أي بصحة الوقف مهما كانت وضعية الشخص، ويتضح هذا من العبارة المذكورة في المادة: "**الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص** ..." فكلمة لأي شخص تطلق على الجنين و الطفل و البالغ.[3]

فكان الوقف على الأولاد معمولا به في القانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف، إذ ذكرت المادة 06[4] منه على أنواع الوقف و عرفت الوقف الخاص بأنه ما يحبسه الواقف على عقبه من الذكور و الإناث أو على أشخاص معينين ثم يؤول إلى الجهة التي يعينها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم، هذا وقد ألغى المشرع الوقف الخاص أو الأهلي بموجب القانون رقم 02-10 المعدل والمتمم لقانون الأوقاف وبقي على نص الوقف العام فقط.[5]

---

[1] عيسى جعبرن، المرجع السابق، ص 3013.

[2] هجيرة نشيدة مداني، المرجع السابق، ص 181.

[3] خيرة العرابي، المرجع السابق، ص 124.

[4] نصت المادة 06 من القانون رقم 91-10 المتعلق بالأوقاف على: "**الوقف نوعان عام وخاص:**

أ- الوقف العام ما حبس على جهات خيرية من وقت إنشائه ويخصص ريعه للمساهمة في سبل الخيرات، وهو قسمان: قسم يحدد فيه مصرف معين لريعه، فلا يصح صرفه على غيره من وجوه الخير إلا إذا استنفذ، وقسم لا يعرف فيه وجع الخير الذي أراده الواقف فيسمى وقفا عاما غير محدد الجهة ويصرف ريعه في نشر العلم و تشجيع البحث فيه و في سبل الخيرات.

ب- الوقف الخاص وهو ما يحبسه الواقف على عقبه من الذكور و الإناث أو على أشخاص معينين ثم يؤول إلى الجهة التي يعينها الواقف بعد انقطاع الموقوف عليهم."

[5] هجيرة نشيدة مداني، المرجع نفسه، ص ص 182،181.

ولم يتناول قانون الأسرة حكم الصيغة المعلقة بالوقف، ولم يشر للأمر، غير أن قانون الأوقاف الصادر سنة 1991 في المادة 29 منه نصت على: "**لا يصح شرعا إذا كان معلقا على شرط يتعارض مع النصوص الشرعية، فإذا وقع بطل الشرط وصح الوقف**" و من خلال هذا النص يمكن التوصل إلى أن المشرع الجزائري اخذ بما ذهب به جمهور الفقهاء على كون الوقف لا يأخذ به و لا يعد صحيحا إذا كان يتعارض مع النصوص الشرعية، هذا وقد نصت المادة 28 من قانون الأوقاف: "**يبطل الوقف إذا كان محددا بزمن**"، وهنا ستبين لنا أن المشرع الجزائري جعل من التأقيت في الصيغة هو دليل فساده، و الأصل في الوقف هو التأبيد لا التأقيت، وإذا رجعنا للمادة 213 من قانون الأسرة الجزائري فنجد أن المشرع بين في نفس الوقت على وجوب التأبيد فيه بلفظ صريح.[1]

المطلب الثالث: الحق في الهبة

ضمنت الشريعة الإسلامية للطفل حقه في الهبة، و سار على هذا المشرع الجزائري و ثبت حق الهبة للطفل ، والهبة تعتبر من التصرفات الإرادية المحضة التي تتجه إلى إحداث اثر قانوني معين، ويعرف هذا التصرف بأنه تصرف ملزم لجانب واحد، غير أن الهبة للطفل تخضع لجملة من الأحكام نتطرق لها من الجانب الشرعي (الفرع الأول)، و من الجانب القانوني (الفرع الثاني)، وعليه فسنفصل في هذا الحق كما يلي:

الفرع الأول: حق الهبة للطفل في الشريعة الإسلامية

من حق الطفل الحصول على الهبة و الهدايا، فهذا يعتبر نوع من أنواع التعبير عن الحب و العطف اتجاه الطفل، انطلاقا من حديث الرسول صلى الله عليه وسلم: ﴿**تهادوا تحابوا**﴾، و عليه

[1] حمزة احمد، المرجع السابق، ص192.

فالهبة تمليك مال معلوم و موجود مقدور على تسليمه في الحياة، غير واجب بغير عوض، ويقصد من دفعها إلى إنسان للتقرب و التودد.[1]

وقد شرع الله ورسوله الهبة، لما فيها من تأليف القلوب، و المحبة بين الناس عامة وبين أفراد الأسرة والطفل خاصة، حيث كان الرسول عليه الصلاة والسلام يقبل الهدية و يثيب عليها، و هنا نستدل بقوله تعالى: ﴿**إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰوَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ**﴾[2]، و قوله أيضا: ﴿**وَآتَى الْمَالَ عَلَىٰ حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَىٰوَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينَ**﴾،[3]و﴿**وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَذِي الْقُرْبَىٰوَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ**﴾[4]، و ﴿**إِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُو الْقُرْبَىٰوَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينُ فَارْزُقُوهُم مِّنْهُ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَّعْرُوفًا**﴾،[5] فكل هذه الآيات القرآنية الكريمة تدل على الهبة الصدقة و البر لذوي القرب ومن ذوي القرب الأطفال.[6]

يشترط الفقهاء في الموهوب له أن يكون أهلا لامتلاك ما يوهب له، فان كان الموهوب له عاقلا فانه يقبض الهبة، أما إذا لم يكن أهلا لذلك لجنون أو عته أو صغر، فان الهبة له صحيحة، لكن يقبض بالنيابة عنه سواء ولي أو وصي،[7] وإذا كان الواهب أو المهدي احد الوالدين فيجب العدل تطبيقا لأمر الله في قوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ ۖ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا ۚ اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ ۖ وَاتَّقُوا اللَّهَ ۚ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا**

[1] محمود بن إبراهيم الخطيب، المرجع السابق، ص 191.

[2] سورة النحل، الآية 90

[3] سورة البقرة، جزء من الآية 177.

[4] سورة البقرة، جزء من الآية 83.

[5] سورة النساء، الآية 08.

[6] عبد الرحمن إدريس عبد الرحمن فضل الله، المرجع السابق، ص 734.

[7] كهينة العسكري، المرجع السابق، ص 96.

تَعْمَلُون﴾،[1] فالعدل مطلوب من الآباء بين البناء ذكورا وإناثا وهذه وصية الله للإباء بأولادهم، أما عطايا الأقارب فهم أحرار فيفضلوا من أحبوا على غيرهم.[2]

مما لا شك فيه أن الطفل الصغير أهل للتملك، لكن اختلف الفقهاء حول مدى صحة الهبة على الحمل فنجد الفقه الحنفي و الشافعي والحنبلي يرى إلى أن الهبة للحمل لا تصح لان الهبة تمليك في الحال و هذا يستحيل في حالة الجنين، بينما المالكية عندهم تصح الهبة لكل من يصح تملكه، ويدخل في هؤلاء الحمل فللواهب أن يهب ماله للجنين فان ولد حيا كان الموهوب له، ولو مات بعد ولادته حيا انتقل المال لورثته، وان ولد الجنين ميتا اعتبرت الهبة كان لم تكن.[3]

الأصل في الرجوع في الهبة باتفاق الفقهاء محرم بعد أن قبضها الواهب لقوله صلى الله عليه وسلم: ﴿**العائد في هبته كالكلب يقيئ ثم يعود في قيئه**﴾، أما إذا كان الواهب والد الطفل و أراد الرجوع في هبته جاز هذا لقوله صلى الله عليه وسلم: ﴿**لا يرجع أحدكم في هبته إلا الوالد من ولده**﴾، أما الفقهاء فالحنفية اختلفوا عن بقية المذاهب حيث يرون يجوز للواهب الرجوع في هبته قبل القبض و بعده لا فرق بين الأب و غيره ما لم يمنع من الرجوع مانع، أما المالكية و الشافعية والحنابلة فلا يجوز الرجوع في الهبة لأنها عقد لازم إلا الأب و الأم فيجوز الرجوع سواء كانت هدية أو صدقة.[4]

والمالكية سنفصل فيه لان المشرع الجزائري يأخذ به؛ حيث المذهب المالكي يرى أن ليس للواهب حق الرجوع في الهبة إلا الأب والأم فيجوز لهما ذلك و للأب حق الرجوع في هبته لولده سواء ذكرا كان أم أنثى، صغيرا أو كبيرا، غنيا أم فقيرا، ويشترط في هذا الرجوع شرطان إذا أراد بها العطف على ولده كونه محتاج، وإذا أراد بها الثواب فقط، كما يجوز للام الرجوع في هبتها حيث

[1] سورة المائدة، الآية 08.

[2] محمود بن إبراهيم الخطيب، المرجع السابق، ص 191.

[3] عبد الرحمن إدريس عبد الرحمن فضل الله، المرجع نفسه، ص ص 738،739.

[4] هجيرة نشيدة مداني، المرجع السابق، ص ص 171،173

بالإضافة إلى الشرطين السابقين هناك شرط ثالث وهو أن ترجع في هبتها إذا كان للولد أب أما إذا كان يتيم فليس لها الحق في الرجوع.[1]

أما عن موانع الرجوع في الهبة عند المالكية تكون عند فوات العين عند الموهوب سواء كان ببيع أو رهن أو غيره، وتكون أيضا عند الزيادة أو النقصان في ذات الموهوب، وان لا ينكح الولد أو يدان من اجل الهبة، بالإضافة إلى أن لا يمرض الواهب أو الموهوب له مرضا يخشى منه الموت فان مرض احدهما فلا يجوز الرجوع في الهبة.[2]

الفرع الثاني: حق الهبة للطفل في قانون الأسرة الجزائري

ضمن المشرع الجزائري للطفل حقه في الهبة في قانون الأسرة الجزائري في الفصل الثاني من الكتاب الرابع المتعلق بالتبرعات في مواده من المادة 202 إلى 208، حيث عرفها المشرع في المادة 202 من قانون الأسرة الجزائري: "**الهبة تمليك بلا عوض**" فهي تدخل ضمن التصرفات التبرعية، ويتصرف فيها الواهب بإرادته المنفردة و بدون مقابل مالي.[3]

يعتبر المشرع الهبة عقد بنص المادة 206[4] من قانون الأسرة التي اشتملت على أركان الهبة إذ اشترط تطابق الإرادتين وإفراغ التراضي في شكل رسمي، وإتمام ذلك بالحيازة، تحت طائلة البطلان، كما اشترط المشرع في الواهب العقل السليم و البلوغ وان لا يكون محجورا عليه حسب

[1] هواري صباح، المرجع السابق، ص367.

[2] خليل خير عبد الراضي، **الهبة وأحكامها في الشريعة الإسلامية**، رسالة الماجستير في فرع الفقه، كلية الشريعة و الدراسات الإسلامية، جامعة الملك عبد العزيز السعودية، 1981، ص ص 149،148.

[3] خيرة العرابي، المرجع السابق، ص 125.

[4] نصت المادة 206 من قانون الأسرة على: "**تنعقد الهبة بالإيجاب والقبول، وتتم الحيازة، و مراعاة أحكام قانون التوثيق في العقارات و الإجراءات الخاصة في المنقولات.**

وإذا اختل احد القيود السابقة بطلت الهبة".

المادة 203 من قانون الأسرة: "**تشترط في الواهب أن يكون سليم العقل، بالغا تسع عشر (19) سنة و غير محجور عليه**".[1]

وبما أن الطفل ليس له أهلية كاملة، إذ لا يستطيع قبول الهبة لنقص أهليته،حيث إذا وهب شخص للطفل شيء من المال فانه يجب على وليه أو وصيه يحافظ على الشيء الموهوب له ولوليه الحيازة نيابة عن الطفل حيث نصت المادة 210 من قانون الأسرة: "**يحوز الموهوب له الشيء بنفسه أو بوكيله. وإذا كان قاصرا، أو محجورا عليه يتولى الحيازة من ينوب عنه قانونا**".[2]

وبالرجوع إلى المادة 209[3] من قانون الأسرة الجزائري نجد أن المشرع نص صراحة على إجازة الهبة للجنين شرط أن يولد حيا، حيث يظهر تأثر المشرع برأي المالكية، فإذا كانت الهبة تصح للجنين بقوة القانون، فمنطقيا تثبت للطفل كحق من حقوقه المالية اتجاه أسرته.[4]

أما بالنسبة للرجوع في الهبة فالقاعدة العامة أن الهبة عقد ملزم فلا يجوز الرجوع فيها إلا استثناءا في الهبة الصادرة من الأبوين حيث نصت المادة 211 على: "**للأبوين حق الرجوع في الهبة لولدهما مهما كان سنه إلا في الحالات التالية:**

1-إذا كانت الهبة من اجل زواج الموهوب له،

2-إذا كانت الهبة لضمان قرض أو قضاء دين،

3-**إذا تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب ببيع، أو تبرع منه أو ادخل عليه ما غير طبيعته**".

---

[1] هجيرة نشيدة مداني، المرجع السابق، ص 173.

[2] كمال لدرع، **مدى الحماية القانونية للطفل في قانون الأسرة الجزائري**، المرجع السابق، ص 56.

[3] نصت المادة 209 من نفس القانون على: "**تصح الهبة للحمل بشرط أن يولد حيا**".

[4] حنان جديد، المرجع السابق، ص 108.

ويضاف إلى هذه الاستثناءات استثناء أخر ذكرته المادة 212 من قانون الأسرة التي نصت على: "**الهبة بقصد المنفعة العامة لا رجوع فيها**"، و بناء على ذلك نخلص إلى القول أن حق الرجوع في الهبة الذي مكن المشرع الوالدين التمسك به، جاء مقيدا واعتبره أمر استثنائي لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه.[1]

[1]جميلة جبار، **قراءة في نص المادة 211 من قانون الأسرة الجزائري بين حرفية النص و حتمية التفسير**، مجلة أفاق علمية، مخبر النظام القانوني للعقود و التصرفات في القانون الخاص، المركز الجامعي لتامنغست، الجزائر،المجلد 11، العدد 04، مارس 2019، ص 342.

الخاتمة

حضي الطفل باهتمام كبير وبالغ الأهمية في الشريعة الإسلامية لكون هذا الطفل هو مستقبل المجتمع، لذلك أصبحت حماية حقوق هذه الفئة هدفا تسعى له كل والدول ومن هذه الدول نجد الجزائر تبذل مجهودا كبيرا لحماية حقوق الطفل في كل قوانينها، لذلك كان قانون الأسرة من القوانين التي جسدت هذه الحماية بحيث ضمنت للطفل حقوقه المدنية و حقوقه المالية كاملة، ومن خلال هذه الدراسة تم التوصل إلى مجموعة من النتائج و الاقتراحات، تتمثل فيما يلي:

❖ **النتائج:**

- للإسلام فضل السبق في هذا الموضوع منذ ما يزيد عن أربعة عشر قرنا، فحقوق الأطفال كانت موضوع اهتمام ورعاية من جانب الشريعة الإسلامية، فقد اعتنت بالطفل منذ أن يكون جنينا وبعد مولده، وأمرت برعايته نفسيا و عقليا وجسميا.
- من أولى حقوق الطفل على والديه حق الحياة نجد أن المشرع من خلال قانون الأسرة لم ينص عن هذا الحق الذي به تكون الحقوق الأخرى، فلم يتطرق في مواده عن الجنين وحقه في الحياة وحرمة التعدي عليه بالإجهاض، بينما لقي هذا الحق عناية شديدة في الشريعة الإسلامية.
- بخصوص حق الرضاعة لم يوجد نص صريح يجبر فيه المشرع الأم على إرضاع الولد حيث كان على المشرع إلزامها بهذا في نص قانوني كونه من الحقوق اللازمة والمهمة لنمو الطفل نموا سليما، ففي الشريعة الإسلامية نجد العديد من الآيات القرآنية التي تشير إلى وجوب إرضاع الأم لطفلها.
- المشرع نص على حق الرعاية الصحية من خلال الفحص الطبي قبل الزواج لتفادي الأمراض الوراثية و المعدية والتي بالتالي تصل للطفل من خلال احد والديه و هذا يعد نص غير مباشر وغير صريح و لا يضمن للطفل الحق في الرعاية الصحية، عكس الشريعة الإسلامية التي نظمت هذا الحق تنظيما كاملا من خلال ووضع أهم القواعد الصحية التي نبه إليها النبي الكريم لرعاية الطفل صحيا.
- المشرع قيد إرادة الموصي في الوصية الواجبة، حيث الوصية تصرف إرادي حر والمشرع جعله حكم يصدر بقوة القانون، أما بالنسبة للشريعة فرأى جمهور الفقهاء أن الوصية الواجبة اختيارية.

- هناك توافق كبير بين الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة عن حقوق الطفل المالية حيث جارى المشرع الجزائري مبادئ و أحكام الشريعة الإسلامية في هذا الجانب، أما الحقوق المدنية فهناك بعض الحقوق التي لم يتعمق في تنظيمها المشرع الجزائري.

❖ **الاقتراحات:**

- واقع الطفولة في الجزائر يحتاج إلى المزيد من العمل والجهود لتعزيز حماية حقوق هذه الفئة الضعيفة و نشر التوعية داخل المجتمع.
- نوصي بضرورة إتباع النظام الإسلامي في مرحلة الطفولة لكونه نظام يتسم بالشمولية حيث عالج هذه المرحلة المهمة التي يمر فيها كل إنسان بطريقة كاملة وشاملة ولم يغفل عن أي جانب.
- نلتمس من المشرع الجزائري الذي اغفل وأهمل بعض الحقوق للطفل رغم أهميتها كحق الحياة و تحريم الإجهاض، و الحق في الرعاية الصحية في أن تكون لهذه الحقوق نصوص و مواد قانونية مباشرة و صريحة في قانون الأسرة الجزائري.
- نطلب من المشرع الجزائري إلزام الأم الممتنعة عن إرضاع طفلها بإرضاعه بنص قانوني واضح و صريح وان لم تمتثل له و تسبب امتناعها هلاك الطفل فتصبح مرتكبة لجناية يعاقب عليها القانون.

وختاما نجد أن المشرع الجزائري ساير في إقراره حقوق الطفل مبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية حيث من الملاحظ انه بذل جهدا كبيرا في تنظيم حقوق هذه الفئة لأنه على دراية بان مستقبل الأسرة والمجتمع مرتبط بضمان حقوق هذا الفرد الضعيف، فحرص على رعايته والعناية به واوجب له حقوقه الإنسانية والأساسية المستمدة من الشريعة الإسلامية السمحة من خلال نصوص قانونية، لذا نجد انه هناك توافق كبير بين قانون الأسرة الجزائري والشريعة الإسلامية في حقوق الطفل.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر

- ❖ القران الكريم
- ❖ السنة النبوية
- ❖ النصوص القانونية

أ- الدساتير:

1-قانون رقم 16-01 مؤرخ في 26 جمادى الأولى 1437 الموافق 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 14، سنة 2016.

ب- القوانين والأوامر:

1-الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية،العدد 49، سنة 1966.

2-الأمر رقم 70-20 المؤرّخ في 13 ذي الحجة عام 1389 الموافق 19 فيفري 1970 المتعلق بالحالة المدنية، الجريدة الرسمية،العدد 21 سنة 1970.

3-الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 78، سنة 1975.

4-القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق 9 جوان 1984 المتضمن قانون الأسرة الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 24، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم 1426 الموافق 27 فيفري 2005 التضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية، العدد 15، سنة 2005.

5-قانون رقم 91-10 المؤرخ في 12 شوال 1411 الموافق 27 افريل 1991 المتضمن قانون الأوقاف، الجريدة الرسمية، العدد 21، سنة 1991.

6-القانون رقم 91-10 المؤرخ في 12 شوال 1411 الموافق 27 افريل 1991 المتعلق بالأوقاف المعدل والمتمم لقانون رقم 02-10 المؤرخ في 10 شوال 1423 الموافق 14 ديسمبر 2002 ، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 83، سنة 2002.
7-الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 17 شوال 1390 الموافق 15 ديسمبر 1970 المتضمن قانون الجنسية الجزائرية المعدل و المتمم، لأمر رقم 05-01 المؤرخ في 18 محرم 1426 الموافق27 فيفري 2005، الجريدة الرسمية، العدد 15، سنة 2005.
8-القانون رقم 08-04 المؤرخ في 15 محرم 1429 الموافق 23 جانفي 2008 المتضمن القانون التوجيهي للتربية الوطنية، الجريدة الرسمية، العدد 04، سنة 2008.
9-القانون رقم 15-12 مؤرخ في 28 رمضان 1436 الموافق 15 جويلية 2015، المتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية، العدد 39، سنة 2015.

- **مصادر اللغة**

1- ابن منظور، **لسان العرب**، دار المعارف، القاهرة، دون سنة نشر

ثانيا: المراجع

❖ الكتب

أ- الكتب المتخصصة:

1- إبراهيم محمد منصور الشحات، **حقوق الطفل وأثارها بين الشريعة الإسلامية و القوانين الوضعية**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.
2- حسنين المحمدي بوادي، **حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي**، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي مصر، 2006.

3- خالد مصطفى فهمي، **النظام القانوني لحماية الطفل**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2012.

4- ـــــــــــــــــ، **حقوق الطفل ومعاملته الجنائية في ضوء الاتفاقيات الدولية**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.

5- رأفت فريد سويلم، **حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية**، الطبعة الأولى، دار ابن جوزي، مصر، 2008.

6- شهيرة بولحية، **حقوق الطفل بين المواثيق الدولية وقانون العقوبات الجزائري**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.

7- صابر محمد ريبوار ، **حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية والاتفاقيات الدولية**، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2015.

8- عبد الحكيم الأنيس، **حقوق الطفل في القران**، الطبعة الثانية، دون دار نشر، دبي، 2013.

9- عبد العزيز مخيمر عبد الهادي، **حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي**، الطبعة الأولى، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1997.

10- عبد المطلب عبد الرزاق حمدان، **الحقوق المتعلقة بالطفل في الشريعة الإسلامية**، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.

11- العربي بختي، **حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية والاتفاقيات الدولية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.

12- عصام أنور سليم، **حقوق الطفل**، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2001.

13- غالية رياض النبشة، **حقوق الطفل في القوانين الداخلية و الاتفاقيات الدولية**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

14- محمد علي سكيكر، **حقوق الطفل في الشرائع والتشريع**، بدون دار نشر، مصر، 2005.

15- معتز احمد، **حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، الطبعة الأولى، بدون دار نشر، فلسطين، 2008.

16- منتصر سعيد حمودة، **حماية حقوق الطفل في القانون الدولي العام والإسلامي**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.

17- وسيم حسام الدين الأحمد، **حماية حقوق الطفل في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والاتفاقيات الدولية**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.

ب- الكتب العامة:

1. ابن القيم، **تحفة المودود**، الطبعة الأولى، مكتبة دار البيان، دمشق، 1971.

2. احمد فراج حسين، **أحكام الأسرة في الإسلام**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004.

3. ـــــــــــــ، **نظام الإرث في التشريع الإسلامي**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2003.

4. رشيد بن شويخ، **شرح قانون الأسرة المعدل**، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

5. رواه مسلم، **كتاب الوصية باب الوقف**، رقم الحديث 1632.

6. عبد العزيز سعد، **إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية**، دار هومة، الجزائر، 2013.

7. عبد الفتاح تقية، **مباحث في قانون الأسرة الجزائري من خلال مبادئ وأحكام الفقه الإسلامي**، مطبعة تالة، الجزائر، 1999.

8. عبد القادر بن حرز الله، **الخلاصة في أحكام الزواج و الطلاق**، دار الخلدونية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2007.

9. العربي بلحاج ، **الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري الزواج والطلاق**، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

10. ـــــــــــــ، **أبحاث و مذكرات في القانون و الفقه الإسلامي**، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996.
11. ـــــــــــــ، **أحكام المواريث في التشريع الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري الجديد**، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2017.
12. علي محمد عبد الحافظ السيد، **الكفالة و تطبيقاتها المعاصرة في الفقه الإسلامي**، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.
13. محمد أبو زهرة، **شرح قانون الوصية دراسة مقارنة لمسائله وبيان لمصادره الفقهية**، مكتبة الانجلو المصرية، القاهرة، 2001.
14. محمد محدة،**التركات و المواريث**، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر و التوزيع، القاهرة، 2004.

❖ **الأطروحات والرسائل**

أ- أطروحات الدكتوراه:

1-خيرة العرابي ، **حقوق الطفل المدنية في القانون الجزائري**، رسالة دكتوراه في قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2013.
2-زهية رابطي ، **آليات حماية حقوق الطفل في النظام القانوني الجزائري**، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2016.
3-عبد الرحمن إدريس عبد الرحمن فضل الله، **حقوق الطفل في الفقه الإسلامي**، رسالة دكتوراه في قسم الشريعة، كلية القانون، الجامعة الخرطوم السودان، 2008.
4-هواري صباح، **البعد المقاصدي لحماية حقوق الطفل في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري**، رسالة دكتوراه فيالعقود والأحوال الشخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2018.

ب- رسائل الماجستير:

1- خليل خير عبد الراضي، **الهبة وأحكامها في الشريعة الإسلامية**، رسالة الماجستير في فرع الفقه، كلية الشريعة و الدراسات الإسلامية، جامعة الملك عبد العزيز السعودية، 1981.

2- ريم عادل الأزعر، **الوصية الواجبة دراسة فقهية مقارنة**، رسالة ماجستير في الفقه المقارن، كلية الشريعة القانون، الجامعة الإسلامية غزة، 2008.

3- سامية موافي ، **حماية حقوق الطفل في التشريع الجزائري**، رسالة ماجستير في قانون دولي وعلاقات دولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2002.

4- سمر خليل محمود عبد الله، **حقوق الطفل في الإسلام والاتفاقيات الدولية**، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية فلسطين، 2003.

5- عبد الله بن محمد بن عبد الله الطواله، **حقوق الطفل الواردة في اتفاقية حقوق الطفل مقارنة بالفقه الإسلامي**، رسالة ماجستير في الفقه المقارن، المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية السعودية،2013.

6- كهينة العسكري ، **حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي**، رسالة ماجستير في قانون دولي وعلاقات دولية، كلية حقوق والعلوم السياسية، جامعة امجد بوقرة بومرداس، 2016.

7- محمد علي محمود يحيى، **أحكام الوصية في الفقه الإسلامي**، رسالة ماجستير في الفقه و التشريع، كلية الدراسات العليا، الجامعة النجاح الوطنية فلسطين، 2010.

8- نسرين إيناس بن عصمان، **مصلحة الطفل في قانون الأسرة الجزائري**، رسالة ماجستير في قانون الأسرة المقارن، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2009.

9- هجيرة نشيدة مداني ، **حقوق الطفل بين الشريعة والقانون**، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون الجزائر، 2012.

10- هنادي صلاح البلبيسي، **حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية و الميثاق العالمي لحقوق الطفل**، رسالة ماجستير في الفقه و أصوله، كلية الدراسات العليا، جامعة الأردنية الأردن، 2008.

❖ **المقالات**

1- إبراهيم رحماني و السعيد ابختي، **حقوق الطفل في الإسلام من الولادة إلى البلوغ**، مجلة الدراسات الفقهية والقضائية، مخبر الدراسات الفقهية والقضائية، جامعة الوادي، الجزائر، العدد 04، جوان 2017.

2- جبار عبد الوهاب سعود الدليمي، **حقوق الطفل على الوالدين في الإسلام**، مجلة ديالى للبحوث الإنسانية، جامعة ديالي، بغداد، العدد 26،2007.

3- جميلة جبار، **قراءة في نص المادة 211 من قانون الأسرة الجزائري بين حرفية النص و حتمية التفسير**، مجلة افاق علمية، المركز الجامعي لتامنغست، الجزائر،المجلد 11، العدد 04، مارس 2019.

4- حسن بن خالد حسن السندي، **عناية الشريعة الإسلامية بحقوق الأطفال**، مجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الملك فهد للبترول المعادن، مكة المكرمة، العدد 44، ذو القعدة 1429.

5- حمد احمد محمد عبده الفقيه، **حقوق الطفل و أحكامه في الشريعة الإسلامية و القانون اليمني**، مجلة جامعة الناصر، جامعة حضرموت للعلوم والتكنولوجيا، اليمن، العدد 01، جوان 2013.

6- حمزة احمد، **عقد الوقف في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري**، مجلة التراث، جامعة زيان عاشور، الجلفة، المجلد 03، العدد 01، مارس 2013.

7- حمزة بوخزنة، **حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية وأبعادها الوقائية**، المنهل للبحوث والدراسات الإسلامية، مخبر إسهامات علماء الجزائر في إثراء العلوم الإسلامية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، العدد 05، جوان 2017.

8- حنان جديد، **حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري**، مجلة روافد للبحوث والدراسات، مخبر الجنوب الجزائري للبحث في التاريخ والحضارة الإسلامية جامعة غرداية، العدد 06، جوان 2019.

9- خالد ضو، **الوصية الواجبة في قانون الأسرة الجزائري وبعض التشريعات العربية دراسة مقارنة مع الفقه الإسلامي**، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة جيجل، المجلد 07، العدد 01، جوان 2022.

10- زبيدة اقروفة، **الوصية الواجبة ين التأصيل الفقهي والتنزيل القانوني**، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بجاية، المجلد 10، العدد 01، ماي 2017.

11- سامية خواثرة، **حقوق الطفل في قانون الأسرة الجزائري**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، العدد 10، المجلد 10، جانفي 2017.

12- صليحة بوجادي، **حماية حق الطفل في الرضاع بين الفقه الإسلامي و القانون الجزائري**، مجلة دورية محكمة، المركز الجامعي احمد بن يحي الونشريسي، العدد 16، ديسمبر 2016.

13- علال طحطاح، **ميراث الحمل في الفقه الإسلامي و تقنين الأسرة الجزائري**، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة 2، العدد 15،جانفي 2019.

14- علي قصير، **حقوق الطفل في القانون الدولي و الشريعة الإسلامية**، مجلة الإحياء، كلية العلوم الاجتماعية و العلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، العدد 12، 2008.

15- علي موسى حسين، **مظاهر حماية الطفولة في الجزائر خلال قانون 15-12 و موقف الشريعة منه**، مجلة الحقوق و العلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، المجلد 14، العدد 02، جوان 2021.

16- عمارية بن كعبة، **النفقة المستحقة للطفل المحضون وللمطلقة الحاضنة في قانون الأسرة الجزائري**، مجلة صوت القانون، مخبر نظام الحالة المدنية، الجزائر، المجلد 06، العدد 01،افريل 2019.

17- عيسى جعبرن ، **حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري**، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المركز الجامعي الشريف بوشوشة افلو، الاغواط، المجلد 07، العدد 01، مارس 2023.

18- فريدة حايد، **الوصية الواجبة من خلال الاجتهاد الفقهي المعاصر والقانون الجزائري**، مجلة البحوث و الدراسات، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، المجلد 19، العدد 02، جويلية 2022.

19- كمال لدرع، **مسؤولية الآباء في كفالة الحقوق المادية والمعنوية للطفل في قانون الأسرة الجزائري مقارنة بالفقه الإسلامي**، مجلة المعيار، جامعة عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة،العدد 02، 2002.

20- ـــــــــ، **مدى الحماية القانونية للطفل في قانون الأسرة الجزائري**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة الجزائر، المجلد 38، العدد 01، مارس.

21- ليلى هواري، **حماية حق الطفل في الجنسية في التشريع الجزائري**، مجلة القانون، المركز الجامعي احمد زبانة، غليزان، العدد 07، ديسمبر 2016.

22- مبروك بن زيوش، **التنزيل في الميراث بين الوجوب و الاختيار في ضوء الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري**، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، العدد 08، جوان 2017.

23- محمد الطاهر بلموهوب، **أحكام التنزيل في قانون الأسرة الجزائري**، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد بوضياف، الجزائر، العدد 11، سبتمبر 2018.

24- محمود بن إبراهيم الخطيب، **حقوق الطفل المالية في الإسلام**، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الأردن، المجلد 06، العدد 01، 2010.

❖ **المداخلات:**

1- فضيلة عاقلي، **الحقوق اللصيقة بشخص الطفل بين الشريعة الإسلامية**، المؤتمر الدولي السادس: الحماية الدولية للطفل، مركز جيل البحث العلمي، طرابلس، نوفمبر 2014.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

المحتوى	الصفحة
- شكر وعرفان.	
- الإهداء.	
- مقدمة.	**أ- هـ**
الفصل الأول: الحقوق المدنية للطفل.	
تمهيد.	7
المبحث الأول: حقوق الطفل اللصيقة بالشخصية.	8
المطلب الأول: الحق في الحياة.	8
الفرع الأول: حق الحياة للطفل في الشريعة الإسلامية.	9
الفرع الثاني: حق الحياة للطفل في قانون الأسرة الجزائري.	10
المطلب الثاني: الحق في الهوية.	12
الفرع الأول: حق الهوية للطفل في الشريعة الإسلامية.	12
الفرع الثاني: حق الهوية في قانون الأسرة الجزائري.	14
المطلب الثالث: الحق في النسب.	15
الفرع الأول: حق النسب للطفل في الشريعة الإسلامية.	15
1- ثبوت النسب بالفراش.	16

2- ثبوت النسب بالإقرار.	17
3- ثبوت النسب بالبينة.	17
الفرع الثاني: حق النسب للطفل في قانون الأسرة الجزائري.	17
1- ثبوت النسب بالزواج الصحيح.	18
2- ثبوت النسب بالزواج الفاسد ونكاح الشبهة	19
المطلب الرابع: الحق في الجنسية.	20
الفرع الأول: حق الجنسية للطفل في الشريعة الإسلامية.	20
الفرع الثاني: حق الجنسية للطفل في قانون الأسرة الجزائري.	20
1- منح الجنسية على أساس الدم.	21
2- منح الجنسية على أساس الإقليم.	21
المبحث الثاني: حقوق الطفل اتجاه أسرته.	23
المطلب الأول: الحق في التربية والتعليم.	23
الفرع الأول: حق التربية و التعليم للطفل في الشريعة الإسلامية.	23
الفرع الثاني: حق التربية والتعليم للطفل في قانون الأسرة الجزائري.	26
المطلب الثاني: الحق في الرضاعة.	27
الفرع الأول: حق الرضاعة للطفل في الشريعة الإسلامية.	27

الفرع الثاني: حق الرضاعة للطفل في قانون الأسرة الجزائري.	29
المطلب الثالث: الحق في الحضانة.	31
الفرع الأول: حق الحضانة للطفل في الشريعة الإسلامية.	31
الفرع الثاني: حق الحضانة للطفل في قانون الأسرة الجزائري.	34
المطلب الرابع: الحق في الرعاية الصحية.	36
الفرع الأول: حق الرعاية الصحية للطفل في الشريعة الإسلامية.	36
الفرع الثاني: حق الرعاية الصحية للطفل في القانون الأسرة الجزائري.	37
المطلب الخامس: الحق في الكفالة.	38
الفرع الأول: حق الكفالة للطفل في الشريعة الإسلامية.	38
الفرع الثاني :حق الكفالة للطفل في قانون الأسرة الجزائري.	40
الفصل الثاني: حقوق الطفل المالية.	
تمهيد.	43
المبحث الأول: حقوق الطفل الناتجة عن وقائع قانونية.	44
المطلب الأول: الحق في النفقة.	44
الفرع الأول: حق النفقة للطفل في الشريعة الإسلامية.	44
الفرع الثاني: حق النفقة للطفل في قانون الأسرة الجزائري.	47
1- نفقة الأب.	48

2- نفقة الأم.	49
3- نفقة الأطفال.	49
المطلب الثاني: الحق في الميراث.	50
الفرع الأول: حق الميراث للطفل في الشريعة الإسلامية.	50
الفرع الثاني: حق الميراث في قانون الأسرة الجزائري.	53
المطلب الثالث: الحق في التنزيل (الوصية الواجبة).	55
الفرع الأول: حق الوصية الواجبة (التنزيل) للطفل في الشريعة الإسلامية.	56
الفرع الثاني: حق التنزيل (الوصية الواجبة) للطفل في قانون الأسرة الجزائري.	57
المبحث الثاني: حقوق الطفل الناتجة عن تصرفات قانونية.	59
المطلب الأول: الحق في الوصية.	59
الفرع الأول: حق الوصية للطفل في الشريعة الإسلامية.	60
الفرع الثاني: حق الوصية للطفل في قانون الأسرة الجزائري.	62
المطلب الثاني: الحق في الوقف.	64
الفرع الأول: حق الوقف للطفل في الشريعة الإسلامية.	64
الفرع الثاني: حق الوقف للطفل في قانون الأسرة الجزائري.	66
المطلب الثالث: الحق في الهبة.	68

الفرع الأول: حق الهبة للطفل في الشريعة الإسلامية.	68
الفرع الثاني: حق الهبة في قانون الأسرة الجزائري.	71
- الخاتمة.	**75**
- قائمة المصادر والمراجع.	**78**
- الفهرس.	
- الملخص.	

الملخص

نتناول في هذه الدراسة حقوق أهم فرد في المجتمع وهو الطفل، فلأهمية هذه المرحلة العمرية نجدها قد حظيت باهتمام كبير بالغ الأهمية، حيث أقر الإسلام حقوقاً واسعة للطفل تبدأ من قبل ولادته وبعدها، وهذه الحقوق منحة ربانية لبني أدم، وقد سار المشرع الجزائري من خلال قانون الأسرة على نفس مبادئ الشريعة الإسلامية، لهذا تطرقنا في هذه الدراسة إلى حقوق الطفل المدنية التي تنقسم إلى حقوق تتعلق بشخصية الطفل و حقوق اتجاه أسره، و حقوق مالية تنقسم إلى حقوق مصدرها وقائع قانونية، وحقوق مصدرها تصرفات قانونية.

Abstract

In this study, we deal with the rights of the most important individual in society, which is the child, because of the importance of this age stage, we find that it has received great attention of great importance, as Islam has approved broad rights for the child starting before and after birth, and these rights are a divine grant to person, and the Algerian legislator has walked through the family law on the same principles of Islamic law, so we have discussed in this study the civil rights of the child, which are divided into rights related to the child's personality, and family rights, and Financial Rights, which are divided into rights originating from legal facts, and rights originating from legal actions.