قراءة في أحكام الحضانة في القانون الجزائري في ضوء إتفاقية حقوق الطفل

الباحث شوقور فاضل طالب دكتوراه ل. م.د
تحت إشراف الأستاذ الدكتور تشوار جيلالي
جامعة تلمسان

ملخص :

إهتمت إتفاقية حقوق الطفل بوضع إطار لحماية حقوق هذه الفئة من المجتمع، يكفل إعداد الطفل إعدادا كاملا ليحيا حياة فردية في المجتمع، وتربيته بروح المثل العليا المعلنة في ميثاق الأمم المتحدة، وخصوصا بروح السلم والكرامة والتسامح والحرية والمساواة والإخاء، وقد كانت الجزائر من بين الدول السباقة إلى المصادقة عليها إيمانا منها بأن هذه الشريحة من المجتمع في أمس الحاجة إلى الرعاية والحماية، ولا يتأتى ذلك إلا بوضع آليات قانونية في مختلف قوانينها، وعليه أكد المؤسس الدستوري الجزائري على ضرورة حماية حقوق الطفل وأناط هذه المهمة بالأسرة والمجتمع والدولة على حد سواء في تعديله الدستوري لسنة 2016، بل حتى قبل هذا التعديل مما دفعه إلى تعديل عدد من النصوص القانونية، منها خاصة قانون الأسرة، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية مع صدور قانون حماية الطفل سنة 2015، وقد تضمن قانون الأسرة جملة من الأحكام تتعلق بحضانة الأطفال بعد انحلال الرابطة الزوجية بالطلاق، مثلت آليات قانونية لحماية حقوقهم، وقد اتفقت مبادئ الإتفاقية مع أحكام الحضانة الواردة في قانون الأسرة الجزائري في جملة من الحقوق غير أنها اختلفت معها في بعضها .

الكلمات المفتاحية: طفل، حضانة، مصلحة، اتفاقيات، أسرة، طلاق، حماية.

Abstract:

The Convention on the Rights of the Child has given importance to the establishment of a framework for the protection of the rights of this category of society, which ensures the child's preparation for an individual life in society In the spirit of the ideals proclaimed in the Charter of the United Nations, particularly in a spirit of peace, dignity, tolerance, freedom, equality and solidarity. Algeria, by ratifying this convention, believes that this part of society needs care and protection, through the implementation of legal mechanisms in its various laws. The Algerian constituent insisted on the need to protect the rights of the child by entrusting this task not only to the family but also to the state and society as a

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

whole in its constitutional revision of 2016 but even before this date, which led to the the revision of a number of laws, such as the Family Code, the Code of Civil and Administrative Procedures, the Criminal Code, the Code of Criminal Procedures and the Child Protection law in 2015. In this context, the Family Code provides for several provisions able to assure the right of guard of children after the dissolution of the conjugal relationship by divorce. These provisions, like international conventions, have adopted as a principle the attribution and disqualification of guard, the interests of the child, and are distinguished from the said conventions in specific cases.

Keywords : Child, guard, interest, convention, family, divorce, protection.

مقدمة:

من المسلم به أن صلاح المجتمع مرهون بصلاح الأسرة التي اعتبرها المشرع الجزائري الخلية الأساسية للمجتمع[1]، واعتبرتها اتفاقية حقوق الطفل الوحدة الأساسية للمجتمع والبيئة الطبيعية لنمو ورفاهية جميع أفرادها[2]، فمستقبل الأسرة والمجتمع على حد السواء مرتبط أساسا بمستقبل الطفل ذكرا كان أم أنثى باعتباره زوجا أو زوجة في المستقبل ورجلا أو امرأة في الغد، لذلك أولت الشريعة الإسلامية أهمية كبيرة للطفل، الذي يتطلب رعاية مادية ومعنوية خاصة بصفته الحلقة الأضعف في المجتمع، وأحاطته بجملة من الأحكام الكفيلة بتوفير الحماية له، حيث نظمت بإحكام مسألة النسب والحضانة والكفالة، التي تجسد بجلاء بعض مظاهر العناية التي خص بها الإسلام الطفولة.

ولم يدخر المشرع الجزائري جهدا في سبيل توفير الآليات الكفيلة بتوفير الرعاية والحماية للطفل بوضعه لقواعد قانونية في قانون الأسرة تنظم تلك المسائل استنبط جلها من أحكام الشريعة الإسلامية وفقا لما تبناه من منهجية لا مذهبية تسمح له بالنهل من جميع المذاهب الفقهية، الأمر الذي يجعل تلك القواعد في منأى عن الجمود، مما يسمح لها بإيجاد الحلول اللازمة للمشاكل الأسرية الناتجة عن التطورات الهائلة والسريعة التي يعرفها المجتمع.

[1] المادة 2 من القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو سنة 1984، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005، تنص :

" الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع وتتكون من أشخاص تجمع بينهم صلة الزوجية وصلة القرابة".

[2] جاء في ديباجة اتفاقية حقوق الطفل التي اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 25/44 المؤرخ في 20 نوفمبر1989 :

"واقتناعا منها بأن الأسرة، باعتبارها الوحدة الأساسية للمجتمع والبيئة الطبيعية لنمووررفاهية جميع أفرادها وبخاصة الأطفال، ينبغي أن تولى الحماية والمساعدة اللازمتين لتتمكن من الاضطلاع الكامل بمسؤولياتها داخل المجتمع"

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

ولمجابهة التحديات والمخاطر الكبرى التي تواجهها فئة الأطفال، اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة اتفاقية حقوق الطفل في 20 نوفمبر 1989، دخلت حيز النفاذ في سبتمبر 1990، وحظيت بإجماع عالمي، حيث صادقت عليها أغلب الدول ما عدا الولايات المتحدة الأمريكية والصومال[1]، وقد صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92-461 المؤرخ في 19 ديسمبر سنة 1992، الذي تضمن، إضافة إلى المصادقة على الإتفاقية، تصريحات تفسيرية حول المواد 13، 14، 16 و17 منها[2]، وبذلك تسمو هذه الإتفاقية على جميع القوانين الجزائرية، وراء الدستور[3] الذي بدوره وضع مبدأ يقضي بحماية حقوق الطفل في المادة 72 التي نصت على ما يلي :

" تحظى الأسرة بحماية الدّولة والمجتمع.

تحمي الأسرة والمجتمع والدولة حقوق الطفل.

تكفل الدولة الأطفال المتخلى عنهم أو مجهولي النسب.

يقمع القانون العنف ضد الأطفال.

تعمل الدولة على تسهيل استفادة الفئات الضعيفة ذات الاحتياجات الخاصة من الحقوق المعترف بها لجميع المواطنين، وإدماجها في الحياة الاجتماعية.

تحمي الأسرة والدولة الأشخاص المسنين.

يحدد القانون شروط وكيفيات تطبيق هذه الأحكام".

وقد تضمنت الإتفاقية ديباجة و54 مادة مقسمة على ثلاثة أجزاء، اشتمل الجزء الأول منها على 41 مادة تحدثت عن أهم الحقوق والمبادئ المعلنة للطفل. أما الجزء الثاني فيشمل 4 مواد من المادة 42 إلى المادة 45 تبين كيفية نشر مبادئ الاتفاقية وأحكامها، كيفية إنشاء اللجنة الخاصة بحقوق الطفل ووظائفه، كيفية وضع الدول الأطراف تقارير عما تقوم به من تدابير لتطبيق حقوق الطفل ونتائج هذا التطبيق، وطرق عمل اللجنة. بينما تضمن الجزء الثالث تسع مواد من المادة 46 الى غاية المادة54، عنيت بتبيان كيفية التوقيع على الاتفاقية، التصديق عليه،

[1] http://hrlibrary.umn.edu/arab/b026.html

[2] مرسوم رئاسي رقم 92-461 مؤرخ في 19 ديسمبر سنة 1992، يتضمن المصادقة، مع التصريحات التفسيرية، على اتفاقية حقوق الطفل التي وافقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 20 نوفمبر سنة 1989، الجريدة الرسمية، عدد 91، 23 ديسمبر 1992.

[3] الدستور الجزائري المعدل بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، الجريدة الرسمية رقم 14، 7 مارس 2016.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

الانضمام إليها، بدء نفاذها، تعديلها، التحفظات عليه، والانسحاب منها. وتدعو الإتفاقية الدول الأطراف إلى تبني سياسة تشريعية تكفل حقوق الطفل بموجب نص المادة 4 بقولها:

"تتخذ الدول الأطراف كل **التدابير التشريعية** والإدارية وغيرها من التدابير الملائمة لإعمال الحقوق المعترف بها في هذه الاتفاقية. وفيما يتعلق بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، تتخذ الدول الأطراف هذه التدابير إلى أقصى حدود مواردها المتاحة، وحيثما يلزم، في إطار التعاون الدولي. "

ومن بين المسائل التي أسالت كثيرا من الحبر مسألة رعاية الطفل وتربيته بعد انحلال الرابطة الزوجية بالطلاق أو ما اصطلح على تسميته بالحضانة، إذ كثيرا ما تثار أمام المحاكم نزاعات تتعلق بمن هو أحق بحضانة الأطفال بعد الطلاق؟ ومن يقع عليه واجب النفقة عليهم وكيفية الإعتناء بهم؟ لذلك حرص المشرع الجزائري على وضع أحكام تنظم هذه المسألة في قانون الأسرة في المواد 62 إلى 72، إضافة إلى أحكام النفقة في المواد 74 إلى 80.

ولعل أول ما يتبادر إلى الذهن هو **كيفية تنظيم المشرع الجزائري لمسألة الحضانة؟ وإلى أي مدى انسجمت حقوق الطفل المحضون في قانون الأسرة الجزائري مع ما كرسته اتفاقية حقوق الطفل من حقوق لهذه الفئة ؟**

تقتضي الإجابة على هذه التساؤلات دراسة **مفهوم الحضانة ومصلحة الطفل المحضون**(المطلب الأول)، **شروط وأصحاب الحق في ممارسة الحضانة** (المطلب الثاني)، و**آثار الحضانة** (المطلب الثالث).

المطلب الأول: مفهوم الحضانة ومصلحة الطفل المحضون

قبل دراسة أحكام الحضانة، ينبغي أولا دراسة مفهومها ومصلحة المحضون التي تمثل أهم الأهداف المرجوة من الحضانة، والتي أسالت كثيرا من الحبر في الفقه والقضاء.

الفرع الأول: مفهوم الحضانة

يقتضي الوقوف على مفهوم الحضانة، تعريفها أولا لغة وشرعا واصطلاحا.

لغة: حضن حضانة والحضانة من الحضن وهو ما دون الإبط إلى الكشح، وقيل : هو الصدر والعضدان وما بينهما، والجمع أحضان، وحضان جمع حاضن لأن المربي والكافل يضم الطفل إلى حضنه، وبه سميت الحاضنة، وهي التي تربي الطفل والحضانة، بالفتح : فعلها[1].

[1] ابن منظور، لسان العرب ،دار المعارف، مصر، ص 911.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

شرعا: الحضانة هي تربية الولد في المدة التي لا يستغني فيها عن النساء ممن لها الحق في تربيته شرعا[1]، والقيام بشؤونه في سن معينة ممن له حق في تربيته من محارمه[2]، كما تعرف على أنها "القيام بحفظ الصغير أو الصغيرة وتعهده بما يصلحه ووقايته مما يؤذيه أو يضره وتربيته جسميا ونفسيا وعقليا كي يقوى على النهوض بتبعات الحياة والاضطلاع بمسؤولياتها"[3].

اصطلاحا: يعرفها المشرع الجزائري في الفقرة الأولى من المادة 62 من قانون الأسرة على أنها "رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا"، وقد تأثر المشرع بالمفهوم الذي جاء به فقهاء الشريعة الإسلامية، مع الإشارة إلى أن هذه المادة لم تكن محل تعديل، أي أن المشرع وضع هذا النص قبل ظهور اتفاقية حقوق الطفل إلى النور، ويلاحظ على أن ما جاء به التعريف من مفاهيم يصب في نفس الإتجاه الذي ذهبت إليه الإتفاقية، فرعاية الولد والسهر على حمايته حقان ينسجمان مع ما جاءت به الفقرة الثانية من المادة 3 من الإتفاقية التي جاء فيها :"تتعهد الدول الأطراف بأن تضمن للطفل الحماية والرعاية اللازمتين لرفاهه، مراعية حقوق وواجبات والديه أو أوصيائه أو غيرهم من الأفراد المسؤولين قانونا عنه، وتتخذ، تحقيقا لهذا الغرض، جميع التدابير التشريعية والإدارية".

أما حق الطفل في التعليم الذي ورد في التعريف هو نفسه المبدأ الذي جاءت به الإتفاقية في المادة 28 التي دعت الدول الأطراف إلى الإعتراف بحق الطفل في التعليم. كما أن حفظ الطفل صحة وخلقا حق أقرته اتفاقية حقوق الطفل بموجب المادة 24 التي جاء في فقرتها الأولى :" تعترف الدول الأطراف بحق الطفل في التمتع بأعلى مستوى صحي يمكن بلوغه وبحقه في مرافق علاج الأمراض وإعادة التأهيل الصحي .وتبذل الدول الأطراف قصارى جهدها لتضمن ألا يحرم أي طفل من حقه في الحصول على خدمات الرعاية". أما ما جاء في تعريف المشرع للحضانة على أنها تربية الولد على دين أبيه فيتعارض كليا مع نص المادة 14 فقرة 1 : "تحترم الدول الأطراف حق الطفل في حرية الفكر والوجدان والدين"، لأن ذلك لا يتناسب مع فلسفة المشرع المبنية أساسا على مبادئ الشريعة الإسلامية السمحاء التي تدعو إلى تربية الولد على دين أبيه، وما دامت تلك الأحكام تحرم زواج المسلمة بغير المسلم وتجيز للمسلم الزواج بالكتابية، فإن ما تقصده أحكام الشريعة الإسلامية التي تنظم العلاقات بين المسلمين بدين أبيه هو الإسلام. وأمام هذا التضارب بين ما جاءت به الإتفاقية وأحكام الشريعة الإسلامية، المصدر الثاني لقانون الأسرة،

[1] محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ط 2، 1950، ص 46.
[2] عبدالوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، دار القلم للنشر والتوزيع، الكويت، ط1990،2، ص194.
[3] باديس ديابي، صور وآثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص 123.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

قامت الحكومة الجزائرية بتقديم تصريح تفسيري[1] بخصوص هذه المادة[2] وفقا لنص المادة 51 الذي يتيح للدول تقديم تحفظات والذي نص على ما يلي:

"1.يتلقى الأمين للأمم المتحدة نص التحفظات التي تبديها الدول وقت التصديق أو الانضمام، ويقوم بتعميمها على جميع الدول.

2 .لا يجوز إبداء أي تحفظ يكون منافيا لهدف هذه الاتفاقية وغرضها.

3 .يجوز سحب التحفظات في أي وقت بتوجيه إشعار بهذا المعنى إلى الأمين العام للأمم المتحدة، الذي يقوم عندئذ بإبلاغ جميع الدول به، ويصبح هذا الإشعار نافذ المفعول اعتبارا من تاريخ تلقيه من قبل الأمين العام".

تبنت إتفاقية حقوق الطفل الحضانة كوسيلة لحماية الأطفال ورعايتهم في ديباجتها التي جاء فيها:"وإذ تشير إلى أحكام الإعلان المتعلق بالمبادئ الاجتماعية والقانونية المتصلة بحماية الأطفال ورعايتهم، مع الاهتمام الخاص بالحضانة والتبني على الصعيدين الوطني والدولي"، وفي الفقرة الثالثة من المادة 20 :" يمكن أن تشمل هذه الرعاية، في جملة أمور، الحضانة، أو الكفالة الواردة في القانون الإسلامي، أو التبني، أو، عند الضرورة، الإقامة في مؤسسات مناسبة لرعاية الأطفال"، كما ورد مصطلح الحضانة في الفقرة الرابعة من المادة 40 التي جاء فيها :"تتاح ترتيبات مختلفة، مثل أوامر الرعاية والإرشاد والإشراف، والمشورة،والاختبار، والحضانة، وبرامج التعليم والتدريب المهني وغيرها من بدائل الرعاية المؤسسية، لضمان معاملة الأطفال بطريقة تلائم رفاههم وتتناسب مع ظروفهم وجرمهم على السواء".

لقد حرصت إتفاقية نيويورك على تعريف الطفل قبل الحديث عن حقوقه، رغبة منها في تمييزه عن باقي الفئات الأخرى، ولإزالة كل لبس أو غموض قد يعتري وضع مشرعي الدول الأطراف في الإتفاقية لقواعد قانونية تتعلق بحقوق هذه الفئة من الناس، إذ عرفت المادة الأولى منها الطفل على أنه "كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة، ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه". كما أن المادة 2 منها دعت الدول الأطراف إلى إحترام الحقوق الموضحة فيها وضمانها لكل طفل يخضع لولايتها دون أي نوع من أنواع التمييز. وقد سارت القوانين المغاربية ومنها

[1] تأخذ التصريحات التفسيرية مفاهيم متعددة في إطار القانون الدولي العام، فأحيانا تأخذ مفهوم التحفظ، وأحيانا أخرى مفهوم التفسير.

[2] تضمنت التصريحات التفسيرية للحكومة الجزائرية بخصوص اتفاقية حقوق الطفل ما يلي:

"أحكام الفقرة الأولى والثانية من المادة 14 ستفسرها الحكومة الجزائرية بمراعاة الركائز الأساسية للنظام القانوني في الجزائر وبالأخص :

– الدستور الذي ينص في مادته الثانية على أن الإسلام دين الدولة، وفي مادته 35 على أنه لا مساس بحرمة حرية المعتقد وحرمة حرية الرأي.

–القانون رقم 84–11 المؤرخ في 9 يونيو سنة 1984 المتضمن لقانون الأسرة الذي ينص على أن تربية الطفل تتم وفقا لدين أبيه. ".

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

القانون الجزائري على درب القانون الدولي بشأن تعريف الطفل، حيث اعتمدت هي الأخرى على السن لفصل الطفل عن غيره من الفئات[1]، إذ حدد المشرع الجزائري سن الرشد بـ 19 سنة في القانون المدني، وقانون العمل خفض سن الحداثة إلى16 سنة[2]، أما قانون العقوبات، فإن سن المسؤولية الجنائية فيه هي 18 سنة[3] كاملة[4] .

في نفس السياق يمكن أن نعرف الطفل المحضون، رغم أن تعريفه لم يرد إلا قليلا مقارنة مع تعريف الحضانة الذي دون فيه الكثير، على أنه هو كل شخص قاصر تثبت له الحضانة من جراء طلاق أو وفاة، سواء كان هذا القصر بسبب صغر سنّه أو ضعف عقله[5].

والجدير بالذكر، أن فقهاء الشريعة الإسلامية قد اتفقوا على أن الحضانة تبدأ منذ ولادة الطفل إلى سن التمييز، حيث يرى الحنفية أنها تنتهي ببلوغ الطفل السن التي يستطيع فيها الإستغناء عن خدمة النساء، وقدر زمن استقلاله بسبع سنين، وبالبلوغ الطبيعي للطفة الصغيرة، بأن صارت تحيض، ويكون ذلك ببلوغها تسعة سنين أو إحدى عشر سنة[6]، أما عند المالكية، فتستمر الحضانة في الصغير إلى البلوغ، وفي الأنثى إلى الزواج ودخول الزوج بها[7].

ومن جهته، لم يتوان المشرع الجزائري في تحديد مدة الحضانة، إذ تنص المادة 65 الفقرة 1 من قانون الأسرة على أنه:" تنقضي مدة حضانة الذكر ببلوغه 10 سنوات والأنثى ببلوغها سن الزواج وللقاضي أن يمدد الحضانة

---

[1] تشوار حميدو زكية، مصلحة المحضون في القوانين المغاربية للأسرة، أطروحة دكتوراة في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2005، ص 46.

[2] المادة 15 من القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل سنة 1990 المتعلق بعلاقات العمل، المعدل والمتمم تنص على: " لا يمكن في أي حال من الأحوال أن يقل العمر الأدنى للتوظيف عن ست عشر سنة (16) إلا في الحالات التي تدخل في إطار عقود التمهين، التي تعد وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

ولا يجوز توظيف القاصر إلا بناء على رخصة من وصيه الشرعي كما أنه لا يجوز استخدام العامل القاصر في الأشغال الخطيرة أو التي تنعدم فيها النظافة أو تضر صحته أو تمس بأخلاقياته"

[3] المادة 49 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو سنة1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم. تنص على : "لا يكون محلا للمتابعة الجزائية القاصر الذي لم يكمل عشر (10) سنوات.

لا توقع على القاصر الذي يتراوح سنه من 10 إلى أقل من 13 سنة إلا تدابير الحماية أو التهذيب.

ومع ذلك، فإنه في مواد المخالفات لا يكون محلا إلا للتوبيخ.

ويخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 سنة إما لتدابير الحماية أو التهذيب أو لعقوبات مخففة."

[4] تشوار حميدو زكية، المرجع السابق، ص 48.

[5] المرجع نفسه، ص 50.

[6] محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص 414.

[7] وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 7، دار الفكرللطباعة والنشر والتوزيع، سوريا، ط1، 1984، ص 743.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

بالنسبة للذكر إلى 16 سنة إذا كانت الحاضنة أما لم تتزوج ثانية". ونص المشرع في المادة 65 الفقرة 2 من قانون الأسرة على أنه:" على أن يراعي في الحكم بانتهائها مصلحة المحضون"، تطبيقا لمحتوى هذه المادة وضع قرار المحكمة العليا رقم 599850 بتاريخ 10 فبراير 2011 المبدأ التالي :

"لا تنتهي الحضانة إلا بموجب حكم قضائي .

الحاضنة غير ملزمة بالمطالبة قضائيا بالتمديد، في حالة تجاوز سن المحضون 10 سنوات.

تبقى الحاضنة متوفرة على صفة التقاضي، للمطالبة بالحقوق المقررة للمحضون".[1]

مما لا شك فيه، أن تحديد سن الطفل المحضون من طرف قانون الأسرة مستمد من أحكام الشريعة الإسلامية التي تضع مصلحة الطفل ذكرا كان أم أنثى فوق كل اعتبار، بل أكثر من ذلك، فإن المشرع الجزائري فرض على القاضي مراعاة تلك المصلحة في الحكم بانتهائها، وكل هذه الأحكام تتماشى مع ما أقرته الإتفاقية من مبادئ لا سيما أحكام المادتين 1 و2 منها.

الفرع الثاني: مصلحة المحضون

تمثل المصلحة الفضلى للطفل أحد المبادئ الأساسية للإتفاقية، لذلك تدعو اتفاقية حقوق الطفل مراعاتها في جميع الإجراءات التي تتعلق بالأطفال سواء قامت بها مؤسسات الرعاية الإجتماعية أوالمحاكم أو السلطات الإدارية أو السلطات التشريعية[2]، كما أن المادة 18 الفقرة الأولى منها تدعو الدول الأطراف إلى بذل قصارى جهدها لضمان الاعتراف بالمبدأ القائل إن كلا الوالدين يتحملان مسؤوليات مشتركة عن تربية الطفل ونموه .وتقع علي عاتقهما أو الأوصياء القانونيين، المسؤولية الأولي عن تربية الطفل ونموه مع جعل مصالح الطفل الفضلى موضع اهتمامهم الأساسي"، وقد تضمنت الإتفاقية مبدأ المصلحة الفضلى في المواد3 ، 9، 18، 20، 21، 37، 40.

في الواقع، إن مفهوم مصلحة المحضون نسبي ومتغير، وفقا لما ذهب إليه أحد الباحثين[3] :

« La notion d'intérêt supérieur de l'enfant est considérée comme une notion variable »

وهذا ما يؤكده النائب الفرنسي ليوننيتي، في تقريره الذي أودعه لدى الوزير الأول الفرنسي في 8 أكتوبر 2009، في إطار عصرنة التشريع الفرنسي المتعلق بالسلطة الأبوية[1]، بقوله :

[1] المحكمة العليا، غ.ش.أ.م، 2011/02/10، ملف رقم 599850، مجلة المحكمة العليا، 2012، العدد 01، ص 281.

[2] المادة 3 من اتفاقية حقوق الطفل.

[3] Gwenaëlle HUBERT-DIAS, L'intérêt supérieur de l'enfant dans l'exercice de l'autorité parentale. Etude de droit européen comparé, Thése de doctorat, école doctorale sciences de l'homme et de la société, université de REIMS CHAMPAGNE –ARDENNE, France ,2014,p.32.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

« Notion magique à contenu variable, insaisissable, fuyante, changeante, l'intérêt de l'enfant ressemble à une boîte où chacun met ce qu'il souhaite trouver. C'est pourtant cette notion, que la loi elle-même a renoncé à définir, qui sous-tend désormais la logique de l'exercice de l'autorité parentale. Le Doyen Carbonnier avait à ce titre souligné le danger de l'utilisation d'une notion si difficile à cerner : « Rien de plus fuyant, de plus propre à favoriser l'arbitraire judiciaire ». Selon lui, l'intérêt de l'enfant est une notion à contenu variable en raison de la diversité des interprètes de cette notion : les parents, le juge aux affaires familiales, le législateur et, dans une moindre mesure, les grands parentset les enfants eux-mêmes. »[2]

إن مبدأ المصلحة الفضلى الذي جاءت به الإتفاقية يحمل وظيفتين : وظيفة تحريرية ووظيفة حمائية [3]، إن ما نصت عليه المواد من 12 إلى 15 يظهر بجلاء توجه محرري الإتفاقية إلى معاملة الطفل كما يعامل الأشخاص الراشدين وهو ما يمثل الوظيفة التحريرية للمصلحة الفضلى للطفل، وذلك لتبنيها في المادة 12 فقرة 1 ضرورة أن تكفل الدول الأطراف في هذه الاتفاقية للطفل القادر على تكوين آرائه الخاصة حق التعبير عن تلك الآراء بحرية في جميع المسائل التي تمس الطفل، وفي المادة 13 فقرة 1 حق الطفل في التعبير، إضافة إلى إحترام الدول الأطراف لحق الطفل في حرية الفكر والوجدان والدين طبقا لما نصت عليه المادة 14، وحق الطفل في تكوين الجمعيات وفي حرية الإجتماع السلمي وفقا لنص المادة 15.

أما الوظيفة الحمائية للمصلحة الفضلى للطفل، فتتمثل أساسا في ضرورة حرص الوالدين والدول على حماية الأطفال الذين لم يبلغوا سن الثمانية عشر سنة وفقا للمبادئ التي نصت عليها الإتفاقية مثل جميع الإجراءات التي تتعلق بالأطفال (المادة 3)، مسؤولية الوالدين في تربية الطفل (المادة18)، الحضانة والكفالة (المادة 20)، التبني (المادة 21). وقد جاء تكريس المبادئ التي تدعو إلى اضطلاع الوالدين والدول الأطراف بمسؤوليتهم في رعاية الأولاد وتعليمهم وحفظهم صحة من طرف الإتفاقية ليوضح بجلاء أن المصلحة الفضلى للطفل لها بعد حمائي للطفل.

وقد تكون مصلحة الطفل موجهة، في بعض الأحيان، لتكوين تحكيم بين مطلبين متعارضين وحقين متنازعين، كمثلا في مسألة الإنفصال أين تسمح مصلحة الطفل للقاضي بالفصل في المطلبين المتعارضين للأب والأم بخصوص

[1] http://www.ladocumentationfrancaise.fr/rapports-publics/094000484/

[2] Cf, Jean CARBONNIER, cité par Jean LEONETTI, Intérêt de l'enfant, autorité parentale et droits des tiers,p.33. http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/094000484.pdf

[3] Gilles LEBRETON, Le droit de l'enfant au respect de son intérêt superieur.Critique républicaine de la dérive individualiste du droit civil français, p. 81. https://www.unicaen.fr/puc/images/crdf0205lebreton.pdf

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

منح حضانة الأطفال، وفي أحيان أخرى، يسمح بالمساس بممارسة حق، كما هو الشأن في حالة الطلاق بالتراضي إذ يستطيع القاضي إلغاء أي إتفاق بين الزوجين يمس بمصلحة الأطفال[1].

وقد تبنت العديد من الأنظمة القانونية في العالم هذا المبدأ، منها المشرع الفرنسي الذي أولى أهمية كبيرة لمصلحة الطفل التي يجب مراعاتها في العديد من مواد القانون المدني الفرنسي مثل المادة 371-1 التي تنص على أن السلطة الأبوية هي مجموع الحقوق والواجبات التي تهدف إلى تحقيق مصلحة الطفل، والمادة 373-2-1 التي تخول للقاضي منح ممارسة السلطة الأبوية إلى أحد الوالدين إذا ما دعت إلى ذلك مصلحة الطفل مع إحتفاظ من لم تمنح له السلطة الأبوية من الوالدين حق وواجب مراقبة حفظ الطفل وتربيته، والمادة 373-2-6 التي تحدد دور قاضي شؤون الأسرة المطالب بالسهر على مصلحة الطفل حينما ينظر في القضايا الأسرية المعروضة عليه.

ولم يشذ المشرع الجزائري عن بقية القوانين، حيث وضع في قانون الأسرة مصلحة المحضون فوق كل اعتبار، بل أكثر من ذلك أعطى للقاضي صلاحية إعمال سلطته التقديرية في تحديد هذه المصلحة في العديد من المسائل المتعلقة بالحضانة، لاسيما مسألة ترتيب من لهم الحق في الحضانة في المادة 64، ومسألة إنتهاء مدة الحضانة في المادة 65، والتنازل عن الحضانة وسقوطها في المادة 66 والمادة 67، وكذلك مسألة إثبات الحضانة أو إسقاطها عن الشخص الذي أسندت إليه ويريد أن يستوطن في بلد أجنبي في المادة 69.

غير أن المشرع الجزائري لم يقم بوضع تعريف لمصلحة الطفل المحضون، وبالتالي ترك المجال خصبا للفقه والقضاء لتعريف هذه المصلحة باعتبار هذا العمل من إختصاصهما، ولا يوجد أفضل من أحكام الشريعة الإسلامية السمحاء والفقه الإسلامي للوقوف على مفهوم لمصلحة المحضون يتناسب مع مقومات المجتمع الجزائري المسلم عملا بما أملته المادة 222 من قانون الأسرة، وهذا لا يتنافى إطلاقا مع مبادئ إتفاقية حقوق الطفل الذي تنص في المادة 41 على أنه :

"ليس في هذه الاتفاقية ما يمس أي أحكام تكون أسرع إفضاء إلى إعمال حقوق الطفل والتي قد ترد في:

(أ) قانون دولة طرف، أو

(ب) القانون الدولي الساري على تلك الدولة".

إن مصلحة الطفل المحضون التي قصدها المشرع الجزائري تتمثل في العناية به وتعليمه وتربيته على دين أبيه وحفظه صحة وحمايته خلقا، غير أن هذه العناصر كلها نسبية لا تختلف باختلاف المجتمعات فحسب، بل تختلف

[1] Thomas DUMORTIER, L'intérêt de l'enfant : les ambivalences d'une notion 'protectrice', séminaire Droit des femmes face à l'essor de l'intérêt de l'enfant, Revue des Droits de l'Homme, juin 2013, n°3 ,p.23. http://revdh.revues.org/189

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

حتى داخل المجتمع الواحد باختلاف الأسر، والأسرة في حد ذاتها يختلف أفرادها عن بعضهم البعض[1]، الأمر الذي دفع واضعي قانون الأسرة إلى ترك تقدير هذه المصلحة للقاضي حسب كل نزاع معروض أمامه وفقا للتطورات الحاصلة في المجتمع الجزائري من جهة، ومقتضيات المادة 222 من قانون الأسرة من جهة أخرى. والقاضي غير ملزم في ذلك إلى اللجوء إلى الإستعانة بمساعدة إجتماعية لتقدير مصلحة المحضون وفقا لما ورد في أحد المبادئ التي أقرتها المحكمة العليا[2]، بل أكثر من ذلك قد يختلف تقدير تلك المصلحة من قاض إلى آخر، وهذا ما يمكن استخلاصه من قرار المحكمة العليا الذي اعتبر أن جريمة الزنا تسقط حق الأم في الحضانة، وقد جاء فيه[3]:

" إن جريمة الزنا من أهم المسقطات للحضانة، مراعاة لمصلحة المحضون وأن قضاة الموضوع عندما قضوا بإسناد حضانة الأبناء للأم المحكوم عليها من أجل جريمة الزنا فإنهم بقضائهم كما فعلوا خالفوا القانون".

غير أن قضاة المحكمة العليا وضعوا مبدأ يقضي بأنه يمكن إسناد الحضانة للأم، المدانة بجريمة الزنا، متى تحققت مصلحة المحضون، إذ جاء في أحد قرارات المحكمة العليا[4] :

"حيث أن الطاعن يعيب على قضاة المجلس مخالفتهم لأحكام المادة 62 من قانون الأسرة، وذلك بقضائهم بإسناد حضانة البنت إلى والدتها المطعون ضدها بالرغم من ارتكابها لجريمة الزنا.

لكن حيث إن الحضانة وإن كانت فعلا، تسقط، طبقا لأحكام المادة 67 من قانون الأسرة بإختلال أحد الشروط المنصوص عليها في المادة 62 من نفس القانون، إلا أن المادة 67 السالفة الذكر قد نصت في فقرتها الأخيرة على أنه يجب، في جميع الحالات، مراعاة مصلحة المحضون، وأن مصلحة البنت المحضونة تقتضي بقاؤها عند والدتها التي هي أحق بها، ذلك أنها طفلة صغيرة لم تستغن عن خدمة النساء، ومن ثم فإن قضاة المجلس بقضائهم بالمصادقة على الحكم المستأنف القاضي بإسنادها إليها، على هذا الأساس، يكونون قد طبقوا القانون تطبيقا سليما، الأمر الذي يجعل هذا الفرع هو الأخير غير مؤسس، ويتعين عدم الإعتداد به، والقضاء نتيجة لذلك برفض الطعن".

من خلال القراءة المتأنية للقرارين السابقين، الذين اختلفا كليا في مسألة إسقاط الحضانة أوإسنادها إلى الأم المرتكبة لجريمة الزنا، مراعاة لمصلحة المحضون، يمكن استخلاص أن هذه المصلحة تختلف من قضية إلى أخرى ويختلف

[1] تشوار حميدو زكية، المرجع السابق، ص 78.
[2] المحكمة العليا، 2011/10/13، ملف رقم 650014، مجلة المحكمة العليا، 2012، العدد 01، ص 313.
[3] المحكمة العليا، 1997/09/30، ملف رقم 171684، الإجتهاد القضائي، ص 169، مقتبس عن باديس ديابي، المرجع السابق، ص 60.
[4] المحكمة العليا، 2010/07/15، ملف رقم 564787، مجلة المحكمة العليا، 2010، العدد 02، ص 262.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

تقديرها من قاض إلى آخر، وبالتالي لا يمكن اعتبار هذا الإختلاف تضاربا أو تناقضا في الأحكام والقرارات متى تعلقت هذه الأخيرة بوقائع وظروف مختلفة تختلف معها مصلحة الطفل المحضون.

قبل إسناد الحضانة، ينبغي على القاضي التحقق من توفر شروط ممارستها في صاحب الحق فيها مع مراعاة مصلحة المحضون.

المطلب الثاني : شروط وأصحاب الحق في ممارسة الحضانة

نظرا للأهمية التي تكتسيها حضانة الأطفال بعد الطلاق، وضعت الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة شروطا يجب توافرها في الشخص الحاضن، إضافة إلى تنظيمهما لمسألة أصحاب الحق في الحضانة وترتيبهم.

الفرع الأول : شروط ممارسة الحضانة

اكتفى المشرع الجزائري باعتبار أهلية الحاضن للقيام بالحضانة شرطا لممارستها، حيث جاء في الفقرة الثانية من المادة 62 من قانون الأسرة :"و يشترط في الحاضن أن يكون أهلا للقيام بذلك"، واستعمل المشرع في الفقرة الأولى من المادة 67 قبل التعديل :"تسقط الحضانة باختلال أحد الشروط المرعية شرعا في المادة 62 أعلاه "، مما يفهم منها أن استعمال مصطلح شرعا يفيد الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية للنظر في شروط ممارسة الحضانة، غير أن المشرع بعد تعديله لهذه المادة استعمل عبارة:" تسقط الحضانة باختلال أحد الشروط المنصوص عليها في المادة 62 أعلاه"، مما يدفع إلى التساؤل عن قصد المشرع من حذفه لمصطلح شرعا، هل ذلك لوجود نص المادة 222 الذي يحيل القاضي إلى أحكام الشريعة الإسلامية عند إنتفاء النص أو غموضه أم لسبب آخر؟

مما لا شك فيه أن الأهلية المنوه عنها في الفقرة الثانية من المادة 62 المعدلة تتطلب توافر عدة شروط أجمع عليه الفقهاء وتبناها قانون الأسرة بموجب المادة 222 التي تحيلنا إلى أحكام الشريعة الإسلامية في غياب النص في هذا القانون، ويمكن تقسيمها عموما إلى نوعين شروط عامة وشروط خاصة.

1-الشروط العامة:

وفقا للشريعة الإسلامية، يجب أن تتوفر في الحاضن أو الحاضنة الشروط التالية:

العقل : تتطلب الحضانة من الحاضن أن يكون عاقلا، حيث يرى محمد أبو زهرة أنه يشترط "أن تكون الحاضنة حرة بالغة عاقلة"[1]، إذ ليس باستطاعة المجنون أو المعتوه أن يضطلع بمسؤولية رعاية الصغير وتعليمه وتربيته

[1] محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص 407 .

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا لعدم إدراكه لحجم هذه المسؤولية الملقاة على عاتقه، بل لأنه هو في حاجة ماسة لمن يعتني بأموره المادية والمعنوية[1].

البلوغ:إن حضانة الطفل الصغير وما ينتج عنها من مشقة وصعوبة تفرض أن يكون الحاضن بالغا أي كبيرا، إذ لا حضانة للصغير ولو كان مميزا، لأنه عاجز عن رعاية شؤونه بنفسه[2]، فكيف له أن يرعى شؤون غيره. ويقصد بالبلوغ في القانون المدني بلوغ سن الرشد القانوني 19 سنة[3]، غير أنه يمكن للأم الذي سبق لها الزواج بناء على إذن قضائي أن تمارس حقها في الحضانة بموجب المادة 7 من قانون الأسرة التي نصت على أنه " للقاضي أن يرخص بالزواج قبل بلوغ 19 سنة لمصلحة أو ضرورة، متى تأكدت قدرة الطرفين على الزواج"، كما نصت في الفقرة الثانية على أنه "يكتسب الزوج القاصر أهلية التقاضي فيما يتعلق بآثار عقد الزواج من حقوق والتزامات".

القدرة على التربية:لا يمكن للقاضي أن يمنح حق الحضانة لشخص يعجز عن القيام بها لكبر في السن أو مرض، حيث يرى غالبية الفقهاء[4] أنه لا حضانة لكفيفة أو ضعيفة البصر، ولا لمريضة مرضا يحول دون قيامها بواجبات الحضانة. غير أن عمل المرأة لا يمنعها من حق الحضانة وفقا لما جاء في أحد قرارات المحكمة العليا الذي تضمن ما يلي :

"عمل الأم الحاضنة لا يوجب إسقاط حقها في حضانة أولادها ما لم يتوفر الدليل الثابت على حرمان المحضون من حقه في العناية والرعاية"[5].

ولعل موقف المحكمة العليا، الذي اعتبر أن عمل المرأة لا يمثل سببا كافيا لإسقاط حقها في الحضانة طالما أنه لا يمس بمصلحة المحضون، دفع المشرع الجزائري إلى تعديل المادة 67 من قانون الأسرة والتي أصبحت تنص في فقرتها الثانية على أنه : " ولا يمكن لعمل المرأة أن يشكل سببا من أسباب سقوط الحق عنها في ممارسة الحضانة".

[1] محمد الكشبور، الوسيط في شرح مدونة الأسرة الكتاب الثاني انحلال ميثاق الزوجية وآثاره، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، ط2، 2009، ص 439.

[2] وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 726.

[3] المادة 40 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 تنص على أنه : " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية.
وسن الرشد 19 سنة."

[4] خلاررر عبد الوهاب خلاف، المرجع السابق، ص 195، وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 726.

[5] المحكمة العليا، غ.أ.ش، 2002/07/03، ملف رقم 274207، المجلة القضائية، العدد 1، 2004، ص 270.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

الأمانة والأخلاق: يشترط في الحاضن أن يكون على خلق حميد وأن يكون أمينا على المحضون وذلك منعا للتربية السيئة والمنحرفة للمحضون، إذ لا حضانة لغير أمين على تربية الولد وتقويم أخلاقه. وعليه فالفاسق أو السكير أو الزاني سواء كان رجل أم إمرأة تسقط عنه الحضانة، لكن يرى بعض الفقهاء أن الأم الفاجرة لها الحق في الحضانة شريطة أن يكون الطفل لا يعقل فيها فجور أمه، فإذا بلغ سنا يعقل فيها ذلك ينتزع منها صونا لأخلاقه من الفساد[1].

الإسلام: هو شرط لممارسة الحضانة عند الشافعية والحنابلة، إذ لا حضانة لكافر على مسلم ولا ولاية عليه، ولم يشترط الحنفية والمالكية إسلام الحاضنة لأن مناط الحضانة الشفقة وهي لا تختلف باختلاف الدين [2]، إذ يعتبر الحنفية[3] أن اتحاد الدين بين الحاضنة والطفل ليس بشرط إلا في حالتين ينزع الطفل من يد أمه الحاضنة الغير مسلمة إذا خيف على الطفل إفساد دينه:

الحالة الأولى : إذا كان الطفل مميزا يعقل الأديان ويفهمها، ويخشى من تأثره بدينها.

الحالة الثانية : إذا لم يبلغ الطفل سن التمييز، وثبت أنها تحاول تعليمه دينها مما يجعلها غير أمينة عليه[4].

المشرع الجزائري ساير المذهب المالكي في المادة 62 من قانون الأسرة بنصه على عبارة "القيام بتربيته على دين أبيه"[5]، فما دام زواج المسلمة بغير المسلم ممنوعا شرعا وقانونا، ويجوز للزوج أن يتزوج غير المسلمة، فإنه يجب على على هذه الأخيرة أن تربي الأبناء في حالة وجودهم على دين أبيهم وهو الإسلام.

2-الشروط الخاصة:

يرى فقهاء الشريعة الإسلامية أنه إضافة إلى الشروط العامة التي يجب توافرها في الشخص الحاضن، هناك شروط خاصة تفرض الغاية المرجوة من الحضانة توافرها في الشخص الحاضن سواء كان امرأة أو رجلا.

أ-الشروط الخاصة بالنساء:

يشترط في الحضانة عدد من الشروط، منها خاصة:

- ألا تكون متزوجة بأجنبي عن الصغير، أو بقريب غير محرم[1].

[1] وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 727.
[2] وهبة الزحيلي، المرجع نفسه، ص 727.
[3] عبد الوهاب خلاف، المرجع السابق، ص 196.
[4] محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص 408.
[5] باديس دياني، المرجع السابق، ص 135.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

– أن تكون غير مرتدة [2].

– أن تكون ذات رحم محرم من الصغير كأمه وأخته وجدته، فلا حضانة لبنات العم أو العمة، ولا لبنات الخال والخالة لعدم المحرمية، ولهن عند الحنفية الحق في حضانة الأنثى[3].

– أن لا تقيم الحاضنة بالصغير في بيت يبغضه أو يكرهه مما يحول دون تحقيق مصلحة المحضون[4].

ب–الشروط الخاصة بالرجال :

يشترط في الرجل الذي تسند له الحضانة ما يلي من الشروط:

- أن يكون محرما للمحضون إذا كان أنثى[5].
- أن يكون عند الحاضن من أب أو غيره من يصلح للحضانة من النساء كزوجة أو أم أو خالة أو عمة، وهذا شرط عند المالكية[6].

من قراءة الشروط السابقة التي جاءت بها أحكام الشريعة الإسلامية، والتي ينبغي على القاضي، عند إسناده للحضانة، الإلتزام بها تحقيقا لمصلحة الطفل المحضون، يتضح أنه من غير المعقول أن تسند الحضانة إلى شخص غير عاقل أو غير بالغ لعجزه عن القيام بالواجبات التي تقتضيها الحضانة. كما أنه لا يتصور أن يكون الشخص الحاضن غير قادر على تربية الطفل المحضون أو غير أمين عليه كأن يكون سيء الخلق ويكون ذلك في غير مصلحة المحضون، وعموما، فإن هذه الشروط جاءت لتحقيق الأهداف المتوخاة من الحضانة والمتمثلة أساسا في التربية والرعاية والحماية الصحية والخلقية للمحضون، وهي تمثل ضمانات لتحقيق المبادئ التي وردت في اتفاقية حقوق الطفل.

كما أن المشرع الجزائري لم يغفل مسألة أصحاب الحق في الحضانة وترتيبهم ونظمها في قانون الأسرة.

الفرع الثاني: أصحاب الحق في ممارسة الحضانة

كان المشرع في النص الأصلي للمادة 64 من قانون الأسرة ينص على أنه:" الأم أولى بحضانة ولدها ثم أمها ثم الخالة ثم الأب ثم أم الأب ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون في كل ذلك، وعلى القاضي عندما

---

[1] وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 728.

[2] عبد الوهاب خلاف، المرجع السابق، ص 196.

[3] وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 729.

[4] عبد الوهاب خلاف، المرجع السابق، ص 196.

[5] وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 729.

[6] عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، ط1، 2007، ص 360.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة". غير أنه بعد التعديل الذي أدخله على هذه المادة مراعيا في ذلك التطور الاجتماعي الجزائري، أصبح الترتيب على النحو التالي:" الأم أولى بحضانة ولدها ثم الأب، ثم الجدة لأم، ثم الجدة لأب، ثم الخالة، ثم العمة ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون في كل ذلك"، وجاء في عرض أسباب هذا التعديل عن طريق تقديم الأب عن الجدة لأم والخالة في إسناد الحضانة على اعتبار أن الأب أولى منهن وأكثر حرصا على رعاية أبنائه[1]، الأمر الذي من شأنه تحقيق مصلحة الطفل المحضون.

وتجدر الإشارة إلى أن مسألة ترتيب أصحاب الحق في الحضانة كانت محل خلاف بين المذاهب التي اتفقت على أن الأم أولى بحضانة ولدها من أي شخص آخر، لأن الطفل في ذلك الدور من حياته يحتاج إلى رعايتها[2]، ولأن الآثار الصحيحة قد وردت بأن الأم أحق بالحضانة، حيث يروى أن امرأة قالت:" يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء وثديي له سقاء وحجري له حواء وإن أباه طلقني وأراد أن ينتزعه مني"، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم:" أنت أحق به ما لم تنكحي"[3].

مما لا شك فيه، أن رعاية الطفل المحضون تتطلب تهيئة جملة من الظروف، لعل أبرزها تواصله مع والديه، فإذا ما أسندت الحضانة للأم هذا لا يعني قطع جميع علاقات الأب مع الطفل المحضون، بل خول قانون الأسرة للأب حق الزيارة الذي يحدده القاضي في حكمه حتى ولو لم يطالبه بذلك أحد المتقاضين في المادة 64 :" وعلى القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة"، وعليه ينبغي على القاضي أن يحكم بحق الزيارة عند حكمه بإسناد الحضانة، فحق الزيارة من شأنه أن يعيد للطفل المحضون ولو جزءا من توازنه الذي فقده جراء انفصال والديه، ويسمح لأبيه بالإطلاع على كيفية ممارسة الأم للحضانة ومدى التزامها برعايته.

إن الدور المنوط بوالدي الطفل المحضون وفقا لأحكام قانون الأسرة ينسجم مع ما جاءت به الإتفاقية في المادة 5 منها التي نصت على أنه :"تحترم الدول الأطراف مسؤوليات وحقوق وواجبات الوالدين أو، عند الاقتضاء، أعضاءالأسرة الموسعة أو الجماعة حسبما ينص عليه العرف المحلي، أو الأوصياء أو غيرهم من الأشخاص المسؤولين قانونا عن الطفل، في أن يوفروا بطريقة تتفق مع قدرات الطفل المتطورة، التوجيه والإرشاد الملائمين عند ممارسة الطفل الحقوق المعترف بها في هذه الاتفاقية"، ويجسد على أرض الواقع ما نصت عليه المادة 9 فقرة 3 :"تحترم الدول

[1] صالح بوغرارة، حقوق الأولاد في النسب والحضانة، دار الفكر الجامعي، مصر، ط 1، 2013، ص 117.

[2] محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص 46.

[3] أبو الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي، عون المعبود شرح سنن أبي داوود مع شرح الحافظ ابن قيم الجوزية،ج 6، محمد عبد المحسن صاحب المكتبة السلفية بالمدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، ط 2، 1968، ص 371.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

الأطراف حق الطفل المنفصل عن والديه أو عن أحدهما في الاحتفاظ بصورة منتظمة بعلاقات شخصية واتصالات مباشرة بكلا والديه، إلا إذا تعارض ذلك مع مصالح الطفل الفضلى".

إن الترتيب الوارد في المادة 64 من قانون الأسرة مرتبط بمصلحة المحضون، فالقاضي غير ملزم به إذا كان يتعارض معها، ففي هذا السياق ذهبت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 13 ماي 2009 إلى القول بأن مصلحة المحضون هي الأساس في إسناد الحضانة وليس الترتيب الوارد في المادة 64 من قانون الأسرة[1]، وهذا ما أكده قرارها الصادر بتاريخ 10 مارس 2011 الذي خلص إلى :

"تراعى مصلحة المحضون، عند إسناد الحضانة، وليس الترتيب الوارد في المادة 64 من قانون الأسرة.

يخضع تقدير مصلحة المحضون، للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع" [2].

ومصلحة المحضون قد تستدعي أن تمنح الحضانة للأم المقيمة خارج الجزائر وفقا لما جاء في قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 12 مارس 2008 الذي تضمن المبدأ التالي :" يمكن إسناد حضانة الأبناء للأم المقيمة خارج إقليم الجمهورية الجزائرية مراعاة لمصلحتهم"[3]، وذلك تطبيقا للمادة 69 من قانون الأسرة التي تنص على أن انتقال الحاضن أو الحاضنة إلى بلد أجنبي ليستوطن فيه لا يؤدي بالضرورة إلى إسقاط حقه في الحضانة ويراعي القاضي في ذلك مصلحة المحضون. كما قد تستدعي تلك المصلحة أن تمنح للحاضنة التي اكتسبت جنسية أجنبية، ولم تثبت ردتها عن الدين الإسلامي، طبقا للمبدأ الذي كرسه قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 10 سبتمبر 2008 بقولها:"لا يسقط اكتساب الحاضنة جنسية أجنبية، حقها في الحضانة طالما لم تثبت ردتها عن الدين الإسلامي"[4].

إن الحق في الحضانة قد يسقط عن صاحبه إذا ما تحقق أحد الأسباب التي تضمنتها المواد 66، 67، 68 و70 من قانون الأسرة، إذ حصرت المادة 66 من قانون الأسرة حالات سقوط حق الحضانة في زواج الأم مرة ثانية بغير قريب محرم لا تكون بينه وبين المحضون موانع الزواج، وفي تنازل الحاضنة عن حقها في الحضانة ما لم يضر ذلك بمصلحة المحضون.

وفي نفس السياق، نصت المادة 67 من قانون الأسرة على أنه تسقط الحضانة في حالة اختلال أحد الشروط الواردة في المادة 62 من قانون الأسرة، كما أضافت المادة 68 بأن حق الحضانة يسقط كذلك في حالة عدم

[1] المحكمة العليا، غ.أ.ش، 2009/05/13، ملف رقم 497457، مجلة المحكمة العليا، 2009، العدد 01، ص297.

[2] المحكمة العليا، غ.ش.أ.م، 2011/03/10، ملف رقم 613469، مجلة المحكمة العليا،2012، العدد 01، ص 285.

[3] المحكمة العليا، غ.أ.ش، 2008/03/12، ملف رقم 426431، مجلة المحكمة العليا، 2008، العدد 01، ص271.

[4] المحكمة العليا، غ.أ.ش، 2008/09/10، ملف رقم 457038، مجلة المحكمة العليا، 2008، العدد 02، ص 313.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

مطالبة الحضانة من قبل صاحبها لمدة تزيد عن سنة بدون عذر، كذلك نص المشرع في المادة 70 من قانون الأسرة على أنه:" تسقط حضانة الجدة أو الخالة إذا سكنت بمحضونها مع أم المحضون المتزوجة بغير قريب محرم ".

غير أن حق الحضانة يعود في حالة إذا ما زال سبب سقوطه غير الإختياري طبقا لنص المادة 71، كما لو كان سبب سقوط الحضانة لأمور خارجة عن إرادة الأم كإصابتها بمرض وشفيت منه، أوكما إذا طلقت بعد زواجها الثاني.

تترتب على إسناد الحضانة إلى من هو أحق بها قانونا مع مراعاة مصلحة المحضون عدة آثار نظم قانون الأسرة أحكام تلك الآثار.

المطلب الثالث : آثار الحضانة

للطفل المحضون الحق في الرعاية المادية التي تكفل له تلبية احتياجاته من غذاء وكسوة وعلاج وسكن، لذلك أولى المشرع الجزائري أهمية كبيرة لنفقة الطفلو لتوفير سكن ملائم لممارسة الحضانة.

الفرع الأول :حق الطفل المحضون في النفقة

جاء في المادة 78 من قانون الأسرة على أن "النفقة تشمل الغذاء والكسوة والعلاج، والسكن وأجرته، وما يعتبر من الضروريات في للعرف والعادة"، كما نصت المادة 75 من ذات القانون على أنه: "تجب نفقة الابن على الأب ما لم يكن له مال، فبالنسبة للذكور إلى سن الرشد والإناث إلى الدخول،فتستمر إذا ما كان الطفل عاجزا لآفة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب".

إن نفقة الطفل، في إطار زوجية قائمة أو في إطار حضانة بعد انحلال الرابطة الزوجية، تقع على عاتق أبيه ما لم يكن له مال، وتكون واجبة عليه حتى بلوغه سن الرشد إذا كان ذكرا، وحتى الدخول إذا كانت أنثى. كما أن واجب النفقة يستمر إذا كان الطفل عاجزا عن الكسب بسبب إعاقة ذهنية أوبدنية، أو لا زال يزاول دراسته. ويسقط هذا الواجب بالكسب.

أما في حالة إعسار الأب أو عجزه عن النفقة، ينتقل واجب النفقة على الأبناء إلى الأم طبقا لنص المادة 76 الذي جاء فيه : "في حالة عجز الأب تجب نفقة الأولاد على الأم إذا كانت قادرة على ذلك". وعلى القاضي في تقديره للنفقة مراعاة حال الطرفين وظروف المعاش، ولايراجع تقديره لها إلا بعد مضي سنة عن حكمه وفقا للمادة 79. ولعل الحكمة من كل هذه الأحكام هي توفير كل ما تتطلبه الحضانة من رعاية مادية التي بغيرها لا تقوم لمصلحة الطفل قائمة، بل لا يمكن للحضانة أن تحقق الأهداف المبتغاة من تشريعها. لذلك كان المشرع الجزائري متشددا إزاء كل تنصل ممن قررت عليه النفقة على زوجه أو أصوله أو فروعه من هذه المسؤولية في قانون العقوبات، إذ نص في المادة 331 فقرة 1 على أنه :

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

" يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى (3) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 300.000دج 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."

في نفس الإطار، ذهب المشرع الجزائري أبعد من ذلك لتوفير الحماية القانونية للطفل المحضون، حيث وضع قانونا يتضمن إنشاء صندوق النفقة[1] يتكفل بدفع المستحقات المالية للأطفال المحضونين ممثلين من قبل المرأة الحاضنة في مفهوم قانون الأسرة وكذلك المرأة المطلقة المحكوم لها بالنفقة[2] إذا تعذر التنفيذ الكلي أو الجزئي للأمر أو الحكم القضائي المحدد لمبلغ النفقة بسبب امتناع المدين بها عن الدفع أو عجزه عن ذلك أو لعدم معرفة محل إقامته، ويثبت تعذر التنفيذ بموجب محضر يحرره محضر قضائي[3].

وعلى ما تقدم ذكره في مسألة نفقة الطفل المحضون، يمكن القول أن الأحكام الواردة في قانون الأسرة، بخصوص هذه المسألة، تمثل بحق آليات قانونية لضمان ممارسة حق الحضانة وفقا للوجه الذي يحقق مصالح الطفل الفضلى التي نادت بها إتفاقية نيو يورك لسنة 1989، ولا شك أنها تعكس بوضوح ما جاء في المادة 27 التي نصت على ما يلي:

"1- تعترف الدول الأطراف بحق كل طفل في مستوى معيشي ملائم لنموه البدني والعقلي والروحي والمعنوي والاجتماعي.

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

3- تتخذ الدول الأطراف، وفقا لظروفها الوطنية وفى حدود إمكانياتها، التدابير الملائمة من أجل مساعدة الوالدين وغيرهما من الأشخاص المسؤولين عن الطفل، علي إعمال هذا الحق وتقدم عند الضرورة المساعدة المادية وبرامج الدعم، ولا سيما فيما يتعلق بالتغذية والكساء والإسكان.

4- تتخذ الدول الأطراف كل التدابير المناسبة لكفالة تحصيل نفقة الطفل من الوالدين أومن الأشخاص الآخرين المسؤولين ماليا عن الطفل، سواء داخل الدولة الطرف أو في الخارج".

إضافة إلى حق الطفل المحضون في النفقة، أولى المشرع عناية كبيرة لمسألة حقه في السكن.

الفرع الثاني: حق الطفل المحضون في السكن

[1] قانون رقم 15-01 مؤرخ في 04 يناير سنة 2015 يتضمن إنشاء صندوق النفقة، الجريدة الرسمية رقم 01،سنة 2015.

[2] الفقرة 5 من المادة 2 من القانون رقم 15-01 مؤرخ في 04 يناير سنة 2015 يتضمن إنشاء صندوق النفقة.

[3] المادة 3 من القانون رقم15-01 مؤرخ في 04 يناير سنة 2015 يتضمن إنشاء صندوق النفقة.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

إن رعاية الطفل وحمايته لا يمكن أن تتحقق دون نفقة وسكن ملائم، وحرصا منه على توفير جو يكفل بلوغ الغايات المبتغاة من الحضانة، نص المشرع الجزائري في المادة 72 من قانون الأسرة على أنه: " في حالة الطلاق، يجب على الأب أن يوفر، لممارسة الحضانة، سكنا ملائما للحاضنة وإن تعذر ذلك فعليه دفع بدل الإيجار.

وتبقى الحاضنة في بيت الزوجية حتى تنفيذ الأب للحكم القضائي المتعلق بالسكن".

ويتضح من هذه المادة أنه على الأب أن يوفر سكنا ملائما ليس من المفروض للحاضنة وإنما للمحضون وإن تعذر عليه ذلك فيلتزم بدفع بدل الإيجار، وهذا ما أكده قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 11 أفريل 2007 الذي وضع المبدأ التالي : "لا يشمل تنازل الأم عن جميع حقوقها المنجرة عن حكم الطلاق ،حقوق المحضونين في تهيئة مسكن لممارسة الحضانة أو الحصول على بدل الإيجار"[1]، وتسري مدة بدل الإيجار من تاريخ الحكم الناطق بإسناد الحضانة حسب ما جاء في قرار المحكمة العليا المؤرخ في 14 جانفي 2009[2].

ولعل ما جاء في قرار المحكمة العليا المؤرخ في 16 سبتمبر 2010 يؤكد ما ذهب إليه الحكم السابق بعدم الخيار بين توفير السكن لممارسة الحضانة وبدل الإيجار والذي كرس المبدأ التالي :

"توفير سكن ملائم للأم ،لممارسة الحضانة ،يحول دون مطالبتها ببدل الإيجار"[3].

وقد كان المبدأ الذي جاء به قرار المحكمة العليا بتاريخ 14جانفي2009 أكثر وضوحا ودقة:

"القضاء بتخيير الزوج بين تخصيص سكن للحضانة أو دفع بدل الإيجار، بالرغم من تخصيص الزوج سكنا مستقلا لممارسة الحضانة، إساءة للتطبيق السليم للقانون"[4].

إن الفلسفة التشريعية في هذا المجال تهدف إلى تحقيق الحماية القانونية للطفل المحضون الذي لا يتحمل تبعات إنفصال أبويه المطالبين بتحمل مسؤولية رعايته وتعليمه وتربيته وحمايته صحة وخلقا، وهي تلبي حقوق الطفل المحضون الذي يمثل إحدى فئات الأطفال التي تحتاج رعاية وحماية خاصة مثلما نصت عليه الإتفاقية. وبالتالي، فإن ما وضعه المشرع الجزائري من أحكام متعلقة بالحضانة، لا سيما ما تعلق منها بتوفير سكن ملائم لممارستها، كفيل بتحقيق ما تضمنته هذه الإتفاقية من مبادئ وحقوق، بل يترجم بحق ما تبنته في المادة 9 فقرة 1 التي نصت على:

[1] المحكمة العليا، غ.أ.ش، 2007/04/11، ملف رقم 384529، مجلة المحكمة العليا، 2008، العدد 02، ص 291.
[2] المحكمة العليا، غ.أ.ش، 2009/01/14، ملف رقم 460137، مجلة المحكمة العليا، 2009، العدد 01، ص 251.
[3] المحكمة العليا، غ.أ.ش، 201/09/16، ملف رقم 566381، مجلة المحكمة العليا، 2010، العدد 02، ص 268.
[4] المحكمة العليا، غ.أ.ش، 2009/01/14، ملف رقم 474255، مجلة المحكمة العليا، 2009، العدد 02، ص 267.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

"1- تضمن الدول الأطراف عدم فصل الطفل عن والديه على كره منهما، إلا عندما تقرر السلطات المختصة، رهنا بإجراء إعادة نظر قضائية، وفقا للقوانين والإجراءات

المعمول بها، أن هذا الفصل ضروري لصون مصالح الطفل الفضلى .وقد يلزم مثل هذا القرار في حالة معينة مثل حالة إساءة الوالدين معاملة الطفل أو إهمالهما له، أو عندما يعيش الوالدان منفصلين ويتعين اتخاذ قرار بشأن محل إقامة الطفل" .

الخاتمة:

مما سبق ذكره، يمكن القول أن كلا من اتفاقية حقوق الطفل وقانون الأسرة الجزائري اهتما بمسألة الحضانة التي تتيح للأطفال الناتجين عن زواج انحل نتيجة لطلاق، فرص الرعاية والتربية والتعليم والحماية الصحية والخلقية، حيث يتجلى من خلال أحكام الحضانة التي وردت في قانون الأسرة، حرص المشرع على تنظيم جميع الأمور التي تؤدي في نهاية المطاف إلى توفير الظروف الضرورية الكفيلة بتحقيق مصلحة المحضون، التي ترك تقديرها لقاضي شؤون الأسرة، سواء تعلق الأمر بشروط الحضانة، أو بمن هو أحق بها، دون إغفال مسائل سقوط الحضانة وعودتها، والآثار التي تترتب عنها من نفقة وسكن ملائم لممارستها.

وبإقراره لحقوق الطفل المحضون بالنحو الذي سبق الإشارة إليه، يكون المشرع الجزائري قد وضع آليات قانونية لحماية هذه الفئة من جهة، ويكون قد التقى في فلسفته التشريعية مع ما جاءت به الإتفاقية من مبادئ وحقوق من جهة أخرى، مراعيا في ذلك قيم المجتمع الجزائري التي تعكس إنتماءه الحضاري وتشبعه بمبادئ الشريعة الإسلامية السمحاء التي لم تترك لا شاردة ولا واردة تتعلق بمسألة الحضانة إلا وأحاطتها بالعناية اللازمة، مما يجعلها سباقة إلى إرساء أصلح الأحكام التي تكفل وتضمن حقوق الطفل في المجتمع المسلم. ففي هذا السياق، لم يكن بوسع المشرع الجزائري تبني ما جاءت به المادة 14 من الإتفاقية التي تدعو إلى حرية الطفل في الفكر والوجدان والدين، لتعارضها الصارخ مع ما تدعو إليه الشريعة الإسلامية، ومن بعدها المشرع الجزائري إلى تربية الطفل على دين أبيه "الإسلام"، إذ وضع تصريحا تفسيريا بخصوص هذه المسألة بمثابة التحفظ الذي لا يتعارض مع موضوع الإتفاقية، بل ينسجم مع ما جاء في ديباجتها "وإذ تأخذ في الاعتبار الواجب أهمية تقاليد كل شعب وقيمه الثقافية لحماية الطفل وترعرعه ترعرعا متناسقا".

عموما، فإن المشرع الجزائري قد وضع بين يدي القاضي قواعد قانونية تمكنه من الفصل في النزاعات التي تثار أمامه حول مسألة الحضانة، رغم ما يعاب عليه في عدم تحديد لشروط الحضانة، إذ إكتفى في المادة 64 فقط بقوله " ويشترط أن يكون الحاضن أهلا للقيام بذلك"، إضافة إلى عدم وضعه لمفهوم واضح لمصلحة المحضون يسهل للقاضي

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

إماطة اللثام عن أي غموض قد يعتري هذه المصلحة أثناء تقديره لها، نظرا للأهمية التي أولاها لها المشرع الجزائري، إذ أتى ذكرها في العديد من المواد في قانون الأسرة، وهو بذلك يكون قد اعترف للطفل المحضون بجميع حقوقه التي تنسجم مع الحقوق التي تبنتها وكرستها إتفاقية حقوق الطفل.

قائمة المراجع:

أ- الكتب :

1. ابن منظور، لسان العرب ،دار المعارف، مصر.
2. أبو الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي، عون المعبود شرح سنن أبي داوود مع شرح الحافظ ابن قيم الجوزية،ج 6، محمد عبد المحسن صاحب المكتبة السلفية بالمدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، ط 2، 1968.
3. باديس ديابي، صور وآثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012.
4. صالح بوغرارة، حقوق الأولاد في النسب والحضانة، دار الفكر الجامعي، مصر، ط 1، 2013.
5. عبد القادر بن حرز الله، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، ط1، 2007.
6. عبدالوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، دار القلم للنشر والتوزيع، الكويت، ط2، 1990.
7. محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ط2، 1950.
8. محمد الكشبور، الوسيط في شرح مدونة الأسرة الكتاب الثاني انحلال ميثاق الزوجية وآثاره، ط2، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، 2009.
9. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 7، دار الفكرللطباعة والنشر والتوزيع، سوريا، ط1، 1984.

ب-أطروحات الدكتوراة:

باللغة العربية :

1. تشوار حميدو زكية، مصلحة المحضون في القوانين المغاربية للأسرة، أطروحة دكتوراة في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2005.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

باللغة الفرنسية :

1.Gwenaëlle HUBERT-DIAS, L'intérêt supérieur de l'enfant dans l'exercice de l'autorité parentale. Etude de droit européen comparé, Thése de doctorat, école doctorale sciences de l'homme et de la société, université de REIMS CHAMPAGNE –ARDENNE, France ,2014.

ج–النصوص القانونية:

1.الدستور الجزائري المعدل بموجب القانون رقم 16–01 المؤرخ في 06 مارس 2016، الجريدة الرسمية رقم 14، 7 مارس 2016

2. الأمر رقم 75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05–10 المؤرخ في 20 يونيو 2005.
3. الأمر رقم 66–156 المؤرخ في 8 يونيو سنة1966 ، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم
4. قانون رقم **15–01** مؤرخ في **04** يناير سنة **2015** يتضمن إنشاء صندوق النفقة، الجريدة الرسمية رقم 01،سنة 2015.
5. القانون رقم 84–11 المؤرخ في 9 يونيو سنة 1984، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05–02 المؤرخ في 27 فبراير 2005.
6. القانون رقم 90–11 المؤرخ في 21 أبريل سنة 1990 المتعلق بعلاقات العمل، المعدل والمتمم
7. مرسوم رئاسي رقم 92–461 مؤرخ في 19 ديسمبر سنة 1992، يتضمن المصادقة، مع التصريحات التفسيرية، على اتفاقية حقوق الطفل التي وافقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 20 نوفمبر سنة 1989، الجريدة الرسمية، عدد 91، 23 ديسمبر 1992.

د–النصوص الدولية:

1. إتفاقية حقوق الطفل التي اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 25/44 المؤرخ في 20 نوفمبر1989.

هـ– مواقع الإنترنت :

1. http://hrlibrary.umn.edu/arab/b026.html

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية

2. Gwenaëlle HUBERT-DIAS, L'intérêt supérieur de l'enfant dans l'exercice de l'autorité parentale. Etude de droit européen comparé, Thése de doctorat, école doctorale sciences de l'homme et de la société, université de REIMS CHAMPAGNE –ARDENNE, France ,2014. http://www.ladocumentationfrancaise.fr/rapports-publics/094000484/
3. Jean CARBONNIER, cité par Jean LEONETTI, Intérêt de l'enfant, autorité parentale et droits des tiers. http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/094000484.pdf
4. Gilles LEBRETON, Le droit de l'enfant au respect de son intérêt superieur.Critique républicaine de la dérive individualiste du droit civil français. https://www.unicaen.fr/puc/images/crdf0205lebreton.pdf
5. Thomas DUMORTIER, L'intérêt de l'enfant : les ambivalences d'une notion 'protectrice', séminaire Droit des femmes face à l'essor de l'intérêt de l'enfant, Revue des Droits de l'Homme, juin 2013, n°3.http://revdh.revues.org/189

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الدراسات القانونية والسياسية