القانون
مجلة علمية نصف سنوية محكّمة تعنى بالبحوث والدراسات القانونية
تصدر عن معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي أحمد زبانة بغليزان
EISSN : 2602-5159 ISSN : 2170 -0036
المجلد 08 / العدد 01- 2019

حماية الحق في الاسم العائلي للطفل كأحد مظاهر الحماية المدنية

Protection of the child's right to a familyname as an aspect of civil protection

ميسوم فضيلة، طالبة دكتوراه
كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة مستغانم
Email: missoumfadila27@gmail.com

تاريخ الإرسال: 2018/01/09 تاريخ القبول: 2019/08/05 تاريخ النشر: 2019/11/23

ملخص:

الطفل في المجتمع له حقوق كفلتها الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي على حد سواء، ومنه القانون المدني وقانون الأسرة وقانون الحالة المدنية الذي يضمن للطفل الحق في الاسم بمعناه الواسع، ويعد اللقب نتيجة لحق أخر من حقوق الطفل وهو الحق في النسب وهذا الأخير ينتج بدوره عن الزواج الصحيح، كما أن هناك بعض الظروف الطارئة التي تحل بالمجتمع، وأزمات ينجر عنها مأساة لأطفال لا ذنب لهم، والتي يجد فيها الطفل نفسه بدون لقب ونقصد بذلك الطفل مجهول النسب، ومن أجل ذلك تم تقرير وسائل لحماية هذا الحق و التي تعتبر أحد مظاهر الحماية المدنية للطفل.

الكلمات المفتاحية : الحق في الاسم العائلي ،الطفل معلوم النسب، الطفل مجهول النسب .

Abstract:

The child in the community has rights guaranteed by Islamic law and positive law, both from civil law, family law and the law of civil status, which ensures the child's first right after he was born alive, the right to name a broad sense is the title is the result of another right of children's rights is the right to lineage and the latter produces a turn for the right to marry, but that there is some emergency circumstances that

solved by society and crises dragged by the tragedy of the children have no sin and where to find the child himself without a title and we mean a child of unknown parentage, and to that media report of the protection of this right, which is considered one of the manifestations of civil protection the child of unknown parentage and this is what we are going to him in our research.

Key words :The right to a familyname, The child of a known parentage ,The child of a unknown parentage

مقدمة:

داخل أي مجتمع تكون الطفولة هي الأرضية الصلبة لمستقبل كل أمة وزينة الحياة والأمل، فقد أكدت الشريعة الإسلامية على حق الطفل في نسبه إلى والديه، ولاشك أن قضية النسب هذه تمثل حصنا واقيا و سدا منيعا لحماية الطفل وصيانة حقوقه[1]، إذ يعتبر صلة قرابة الولد بأبيه أو أمه، وبذلك تعتبر رابطة النسب أسمى الروابط الإنسانية فإذا أثبت نسب الطفل ثبتت له سائر الحقوق الأخرى بصورة تلقائية وشرعية[2].

ومن هنا يتضح أن حرمان الفرد من النسب معنى حرمانه من أهم حقوقه على الإطلاق، والمساس بالهوية ما يؤدي إلى ضياعه لا محالة،إلا أن هناك بعض الحالات الطارئة التي ينجر عنها مآسي لأطفال لا ذنب لهم حرموا من الحق في الاسم العائلي، والذي يعتبر أحد مظاهر الهوية للطفل، والتي تعد حق لصيق بشخصيته لا يمكن إنكارها أو استبعادها،ومن ثم يكون له أسم يستعمله في جميع التصرفات القانونية، حيث يتضمن جزئيين: يتعلق الجزء الأول باللقب أو ما يعرف بالاسم العائلي ،أما الجزء الثاني فيعرف بالاسم الشخصي للطفل.

إلا أن هناك اختلاف من حيث الاسم العائلي بين الطفل الشرعي والطفل غير الشرعي

[1]- جمال بلبكاي، تشريعات حقوق الأطفال بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، مقال منشور بمجلة جيل حقوق الإنسان، عدد خاص، بعنوان حقوق الطفل، العام الثاني، العدد 5، لبنان، ديسمبر 2014 ، ص 45 .

[2] -جيلالي تشوار، النقائص التشريعية لقوانين الأحوال الشخصية المغاربية في مسألة النسب، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، الجزء 39، رقم 1 ،2002 ، كلية الحقوق جامعة الجزائر ،الديوان الوطني للأشغال التربوية ، صفحة 131 .

من حيث طريقة اكتسابه ،فالحالة المدنية في الوقت الراهن تمثل القاعدة الأساسية للتعريف بكل شخص، وذلك عن طريق تحديد وضعيات الأفراد، والتعريف بهويتهم إزاء باقي أفراد المجتمع والسلطات العامة طبقا للإجراءات المحددة قانونا، والتي تعمل على ضبط الإنسان من ولادته إلى وفاته، وتتيح له إمكانية إثبات هويته، وبالتالي، التمتع بحقوقه عن طريق ضبط المواليد وإثبات الاسم العائلي وتحديد جميع البيانات الأخرى اللازمة لجمع كل المعلومات التي تهمه .

وعليه يمكن طرح الإشكالية التالية: **فيما تتمثل الحماية القانونية المقررة للحق في الاسم العائلي باعتباره حق يندرج ضمن الحقوق المدنية للطفل ؟**

إن الإجابة عن هذه الإشكالية تكون وفق الخطة الآتية:

المبحث الأول: حق الطفل معلوم نسب في اكتساب اللقب

المبحث الثاني: حق الطفل مجهول النسب في اكتساب اللقب

المبحث الأول: حق الطفل معلوم النسب في اكتساب اللقب

نصت المادة 25 من القانون المدني "تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولا دته حياو تنتهي بموته، على أن الجنين يتمتع بالحقوق التي يحددها القانون بشرط أن يولد حيا"[1]، وعليه، فإن أهم حق يكتسبه الطفل بمجرد ولادته حياهو النسب لما يترتب عن هذا الأخير من حقوق للفرد وللمجتمع ككل، لأنه يوفر حماية وضمان لحقوق الطفل كالنفقة والحضانة والإرث، فيعتبر النسب من العناصر المكونة لهوية الإنسان[2].

لذا فإن المشرع الجزائري نظم مسائل النسب في الفصل الخامس من الباب الأول من قانون الأسرة في المواد من 40 إلى 46[3]،

وعليه نتساءل: **هل للطفل الحق في الاحتفاظ بنسبه؟ وإن كانت الإجابة بنعم فيما**

---

[1]-الأمر 75-58 المؤرخ في 23 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية30 عدد 78، المؤرخة في سبتمبر 1975، صفحة990، المعدل بالقانون 05 -10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، الجريدة الرسمية عدد 44 ص17.

[2]. عرض المشرع الجزائري في الباب الثاني من القانون المدني السالف ذكره وخصص الفصل الأول للشخص الطبيعي ومميزاته أي العناصر المكونة لهويته وهي الاسم حسب المادة 28 وما بعدها.

[3]- قانون رقم 84-11 المؤرخ في09 يونيو1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، الجريدة الرسمية عدد 24، المؤرخ في 12 يونيو 1984، صفحة 910، المعدل و المتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في 05/02/27 ، جريدة رسمية عدد 15، صفحة19.

تتمثل ضمانات الاحتفاظ بهذا الحق؟

المطلب الأول :حق الطفل في اكتساب لقب أبيه

قبل التطرق إلى معرفة هذا الحق لا بد من التطرق إلى المقصود بالاسم[1]، إذ يعتبر العلاقة التي يتميز بها الشخص عن غيره، وهو يتكون من الاسم الشخصي Prénom واللقب Nom واسم الأسرة، واللقب يلحق الشخص عن طريق النسب.[2]

كما قد يراد بالاسم معناه الضيق أي اسم الفرد دون لقبه العائلي، وقد يراد به معناه الواسع فيشمل اسم الفرد ولقبه، أي اسم العائلة، ونذكر في هذا الشأن أن المادة 28 من القانون المدني[3]،التي تقضي بأن يكون لكل شخص اسم ولقب[4]، مما يفيد أن المشرع اخذ بالمعنى الواسع للاسم.

وقد اختلف الفقه في تحديد طبيعته[5]،إذ يرى البعض أنه مجرد نظام إداري تفرضه الدولة على الأشخاص، ومنه فهو واجب على الفرد، ويستند هذا الرأي إلى غرض الاسم، وهو تعيين كل فرد ضمانا للأمن المدني، واستقرار المعاملات في المجتمع.

وفي هذا الإطار يتعين على الفرد مثلا، أن يستعمله وجوبا في مختلف التصرفات القانونية التي يقوم بها ومن هذا المنظور يكون الاسم واجبا على كل شخص، ولعل ما يؤكد أيضا ارتباط الاسم بالمصلحة العامة و الدور المخول لوكيل الجمهورية في مجال

---

[1]- "الاسم هو وسيلة يتم بها تعيين الفرد وتفريده عن غيره من الأشخاص فهو ما يتعين به الفرد تعيينا خاصا، وقد جرت العادة في مختلف المجتمعات على أن يكون اسم الشخص كلمة أو جمع كلمات". علي فيلالي، نظرية الحق ، دار موفم للنشر ،الجزائر ،2011، ص 60 .

[2]- أنور سلطان، المبادئ القانونية العامة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005 ، ص219.

[3]- نصت المادة 28 من القانون المدني: "يجب ان يكون لكل شخص لقب واسم فأكثر ولقب الشخص يلحق أولاد.

[4]- يقصد باللقب اسم العائلة التي ينتمي إليها الشخص، وهو الاسم الذي يشترك فيه أفراد الاسم الواحدة، وأما المراد بالاسم فهو اسم الشخص الفردي، والذي يضاف إلى اللقب لكي يتم تعيين الشخص بدقة من ضمن أفراد العائلة وبموجب نص المادة 28 من القانون المدني السالفة الذكر، يمكن للشخص الواحد أن يكون له أكثر من اسم واحد يضاف إلى لقبه، والمقصود بذلك أن الاسم الشخصي للفرد الواحد قد يتكون من اسمين فأكثر كأن يكون محمد حكيم أو فاطمة الزهراء.

[5]-علي فيلالي ، المرجع السابق، ص58.

الحالة المدنية، ومادام أن الاسم هو العلاقة التي يتميز بها الشخص عن غيره، فمن مصلحة الجماعة أن يمنع عليه التغيير أو التبديل فيه أو التنازل عنه بمحض إرادته[1].

إلا أنه وخروجا على مبدأ ثبات الاسم واعتباره واجبا هناك استثناءات واردة على هذه القاعدة كأن يكون تغيير الإسم بطلب من المعني [2]. حيث تنص المادة 40 من قانون الأسرة الجزائري على أنه : "يثبت النسب بالزواج الصحيح أو بالإقرار أو بالبينة أو بنكاح الشبهة أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32،33،34 من هذا القانون، وتضيف المادة 41 من نفس القانون على أنه: " ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيا أو أمكن الاتصال ولم ينفه بالطرق المشروعة".

كما تضيف المادة 42 على أنه: " مدة الحمل هي 6 أشهر وأقصاها 10 أشهر"، وبمجرد ميلاد هذا الطفل يجب أن تثبت ولادته بشهادة الميلاد التي بدورها تثبت الوجود القانوني للشخص الطبيعي وهو الإنسان وتبين حالته، نسبه، جنسه وسنه، لذلك أوجب القانون على كل ولادة تقع فوق الإقليم الوطني حسب المادة 61 معدلة بموجب القانون رقم: 14-08المؤرخ في 09 أوت 2014 أن يصرح بها خلال خمسة أيام من الولادة إلى ضابط الحالة المدنية للمكان وإلا فرضت العقوبات المنصوص عليها في المادة 442 من الفقرة الثالثة من قانون العقوبات.

وتحدد المدة المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه بعشرين (20) يوما من الولادة بالنسبة لولايات الجنوب.

---

[1] -نصت المادة 46 من القانون المدني على ما يلي: "ليس لأحد التنازل عن حريته الشخصية ".

[2]- لقد نظم المشرع الجزائري حالة تغيير اللقب بموجب المرسوم 71-157 المحدد الإجراءات المتعلقة بتغيير اللقب المرسوم رقم 71-157 المؤرخ في 10 ربيع الثاني عام 1391 هـ الموافق ل 3 يونيو 1971 المتعلق بتغيير اللقب، الجريدة الرسمية 1971، العدد 47، ص758، حيث نص هذا المرسوم في مادته الأولى: "كل من يرغب في تغيير لقبه لسبب ما ينبغي عليه أن يوجه طلب مسبق إلى وزير العدل حافظ الأختام، الذي يكلف النائب العام للدائرة القضائية، حيث مكان ولادة الطالب لإجراء التحقيق". والحقيقة أن تغيير الاسم ليس بالأمر البسيط بل يستند إلى أسباب جدية حيث يتعين على المعني تقديم طلب مسبب إلى وزير العدل الذي يكلف بدوره النائب العام لمكان ، المعني بإجراء تحقيق وبسعي من المعني يتم نشر الطلب في الجرائد المحلية لمكان ولادة المعني ومكان سكناه، وعند انتهاء التحقيق يحول الملف إلى لجنة مشتركة تضم ممثلين عن وزارة العدل وممثلين عن وزارة الداخلية، وما لم يكن هناك اعتراض على الطلب أو كان الاعتراض غير مؤسس، يتم تغير الاسم بموجب مرسوم يكون محل نشر في الجريدة الرسمية .

ويجوز تمديد هذا الأجل في بعض الدوائر الإدارية، أو القنصلية بموجب مرسوم يحدد إجراء وشروط هذا التمديد.

لا يحسب يوم الولادة في الآجال المحددة في الفقرات السابقة، وعندما يصادف آخر يوم من هذا الأجل يوم عطلة، يمدد هذا الأجل إلى أول يوم عمل يلي يوم العطلة وبالرجوع إلى المادة 62 من قانون الحالة المدنية.

نجد أن القانون حدد 6 أشخاص مكلفين بالتصريح بالولادة، وذكر 2 منهما بصفتهما الشرعية وهما الأب والأم و2 بصفتهما المهنية وهما: الطبيب والقابلة، و2 بظروف وحالات خاصة وهما: الذي وضعت الأم حملها في سكنه، أو أي شخص آخر حضر الولادة.

ويستخلص من المادة المشار إليها أنه لكي يلزم الشخص بالتصريح بولادة طفل إلى ضابط الحالة المدنية ينبغي أن يكون قد حضر فعلا حادثة الوضع، وشاهد عيان أو ساهم في تسهيلها بنفسه، إذ لا يكفي أن يسمع شخص بولادة امرأة حتى يلزم بالتصريح بالولادة، ولا يستثنى من هذه القاعدة إلا الأم والشخص الذي وقعت الولادة في مسكنه، والشخص الذي تكفله العائلة بتقديم التصريح.

ويتعين أن يقدم المصرح كل البيانات القانونية الضرورية لتسجيل الميلاد، فيقدم على الأقل اسم ولقب وتاريخ، ومكان، ومهنة ميلاد كل من الأب، والأم ومكان وتاريخ الولادة بالساعة واليوم والشهر والسنة والاسم المختار للمولود، وجنسه ويجب أن تكون الأسماء جزائرية [1].

المطلب الثاني: حق الطفل في الاحتفاظ بلقبه

يعتبر النسب هو الأصل لاكتساب الاسم، ومن ثم فإن كل تغيير في النسب يترتب عليه تغيير في اللقب، فقد يكون الشخص مجهول النسب، فيمنح له اسم طبقا لأحكام المادة 64 من قانون الحالة المدنية، ولكن إذا تحصل على إقرار البنوة أو استطاع

[1] راجع المادة 63 من الأمر 70-20 المؤرخ في 1970/02/19 ، المتعلق بالحماية المدنية ، الجريدة الرسمية عدد 21 ، ص 247 ، المعدلة و المتمم بالقانون 14-08 ، المؤرخ في 2014/08/09 ، جريدة رسمية ، عدد 49 ، الصادرة بتاريخ 2014/08/20 ، ص 03 ، المعدل و المتمم .

المعني إثبات نسبه في وقت لاحق (المادة 44 من قانون الأسرة)، فيجب عندئذ تغيير الاسم بالاسم الحقيقي.

وقد يكتسب الشخص اسم أبيه استنادا إلى المادتين 42 و 43 من قانون الأسرة. لكن إذا ما قام الأب بدعوى إنكار البنوة، وقبلت من الجهات القضائية فإنه يتعين تغيير الاسم الأصلي ويستبدل باسم أمه، وبالتالي يتم على العموم تغيير الاسم في هذه الحالة بموجب حكم إثبات البنوة أو إنكارها.

وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في أحد قراراتها: " أنه يمكن طبقا للمادة 40 من القانون الأسرة، إثبات النسب عن طريق الخبرة الطبية، الحمض النووي a d n ولا ينبغي الخلط بين إثبات النسب في الزواج الشرعي المادة 41 من نفس القانون، وبين إلحاق النسب في حالة العلاقة غير الشرعية[1].

حيث جاء في هذا القرار أنه تم الإطلاع على القرار المطعون فيه الذي تبنى الحكم المستأنف ليتبين منه أن قضاة الموضوع لم يستجيبوا لطلب الطاعنة الرامي إلى إلحاق نسب المولود المطعون ضده باعتباره أب له عما أثبتته الخبرة العلمية، معتمدين في ذلك على المادة 40 من قانون الأسرة، رغم أن هذه الأخيرة تفيد وأنه يثبت النسب بعدة طرق ولما كانت الخبرة العلمية أثبتت أن هذا الطفل هو ابن المطعون ضده ومن صلبه أكد على العلاقة التي كانت تربطه بالطاعنة، وكان عليهم إلحاق الولد بأبيه وهو الطاعن، ولا أن تختلط عليهم الأمور بين الزواج الشرعي الذي تناولته المادة 41 من قانون الأسرة، وبين إلحاق النسب الذي جاء نتيجة علاقة غير شرعية وخاصة وأن كلاهما يختلف عن الآخر ولكل واحد منهما آثار شرعية.

ولما تبين في قضية الحال أن الولد هو من صلب المطعون ضده نتيجة هذه العلاقة مع الطاعنة، فإنه يلحق به الأمر الذي يتعين معه نقض القرار المطعون فيه.أما إذا كان الشخص مجهولا، فإنه يكتسب لقب أمه ما لم تكن هي أيضا مجهولة الهوية، هذا فيما يتعلق باكتساب اللقب بالنسب.

[1]- قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 355180 قرار بتاريخ 2006/03/05، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2006، ص 473.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن هناك ضمانات وفرها المشرع الجزائري لاحتفاظ الطفل بنسبه، وتتضح من خلال توفر الشروط المتعلقة بنفي النسب وهي :

-أن يكون الطفل ناتج عن زواج صحيح، فالقاعدة أنه متى تم الزواج، وأمكن الاتصال بين الزوجين ومضت المدة الكافية وهي 6 أشهر يثبت نسب المولود من أبوين معا، ولا يجوز نفي الولد هنا إلا بالطرق المشروعة، وهذا ما جاءت به المادة 41 من قانون الأسرة الجزائري، لا يستطيع الزوج أن يعلن إنكاره لنسب حمل أو ولد زوجته عن طريق إثبات أن الطفل لم يكن منه كأن يثبت أنه غائب، أو يقدم شهادة طبية تثبت عقمه أما إذا لم يستطع إثبات دعواه أمام القضاء يلجأ إلى اللعان.

- وإن كان المشرع الجزائري لم يورد عبارة اللعان صراحة في المادة 41 السابقة الذكر غير أن عبارة اللعان وردت في المادة 138 قانون الاسرة الجزائري: "يمنع من الإرث اللعان والردة"

2. وطبقا للأحكام القانونية والشرعية فإنه حين يظهر حمل الزوجة، ويتبين للزوج زنا زوجته، يحق له أن يدعي أن هذا الحمل ليس منه مباشرة بعد اكتشاف الواقعة، أما إذا مضى وقت طويل نسبيا بعد الحمل أو الوضع، فإنه لا يقبل منه نفي نسبه، وعلى هاذين المبدأين سار القضاء الجزائري في جل أحكامه، وقد جاء في أحد قرارات المحكمة العليا : "من المقرر أن نفي النسب يجب أن يكون عن طريق رفع دعوى اللعان، التي حددت مدتها في الشريعة الإسلامية والاجتهاد ب 8 أيام من يوم العلم بالحمل أو رؤيته للزنا"[1].

فإذا توافرت هذه الشروط فيمكن للزوج أن يدعي إنكاره لنسب الطفل الذي جاءت به زوجته، ولا يتم اللعان إلا بحكم قضائي، فإذا تم اللعان فزيادة على التفريق بين الزوجين قد يكون له أثر سلبي بدرجة الأولى على الطفل باعتباره اللبنة الأولى للأسرة.

كما أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على هذه المسألة، وبالتالي، فاستنادا إلى نص المادة 222 من قانون الأسرة التي تحيلنا إلى أحكام الشريعة الإسلامية باعتبارها

[1]. قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، 1998.10.20 ، ملف رقم 204821، مجلة قضائية 2001، عدد خاص ، ص82.

مصدر من مصادر القانون، نرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية.

فزيادة على أن اللعان يؤدي إلى الفرقة بين الزوجين كما سبق ذكر ذلك فإنه يمس أيضا بنسب الولد فبمجرد إجراء اليمين يتحقق هذا الأثر، وينفى الولد من نسبه ويلحق بأمه.

وهذا ما كرسه القضاء الجزائري في أحد قراراته الصادرة عن المحكمة العليا: " من المقرر شرعا وقانونا إذا وقع اللعان يسقط النسب ويقع التحريم بين الزوجين"[1].

ففي هذه الحالة يجوز نفي النسب ولا يهم إن كان الزوج صادقا أو كاذبا توجيه الاتهام وحده كاف، إلا أن ما استقر عليه العمل في الجزائر قبل التعديل هو اعتبار اللعان وحده الطريق المشروع المنصوص عليه في المادة 41 من قانون الأسرة الجزائري، واستبعاد كل الطرق الأخرى بما فيها استخدام فصيلة الدم لنفيه، باعتبار أي إشارة إلى ذلك من طرف القاضي تجعله متجاوزا لسلطاته[2].

كما أنه في التعديل الجديد لقانون الأسرة فإن المشرع الجزائري أضاف الطرق العلمية الحديثة في مجال إثبات النسب، وهذا في نص المادة 40 في قانون الأسرة إلا أنه لم يتكلم عنها في المادة 41 من نفس القانون بخصوص نفي النسب، **فهل يمكننا اللجوء إليها في هذه الحالة؟** فبالرجوع إلى ما استقر عليه القضاء وإلى نص المادة 40 السالفة الذكر نلاحظ أن هناك نوع من الغموض الذي يعتري هذه المادة، فأمام خطورة هذه المسألة وآثارها السلبية في حق الطفل في الانتساب إلى أبيه، الذي قد يكون ضحية إدعاء كاذب، فيجب على المشرع أن يتدخل بنصوص صريحة يضبط من خلالها طرق نفي النسب بما فيها الطرق العلمية الحديثة، وخاصة استخدام فصيلة الدم التي تقدر نسبتها 99,999 بالمائة وهذا من أجل تجنب الآثار السلبية للعان على مصلحة الطفل من أجل الحفاظ على نسبه.

---

[1]. قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، 23 .199104، ملف رقم 98976 ، مجلة قضائية 1994، عدد 4، ص64.

[2]. قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، 1999.06.19 ، ملف رقم 642622 ، مجلة قضائية 1999، عدد 1، ص126.

أما بالنسبة لحق الطفل في البحث عن نسبه فإن فقهاء الشريعة الإسلاميةاتفقوا حول البحث عن مسألة حق الطفل عن نسبه من أمه، أما في البحث عن نسبه من أبيه فتعددت الآراء حول ذلك. ولم يأت بنصوص صريحة منظمة حول هذا الحق، إلا أن ثبوت نسب الطفل من أمه ثابت في كل الأحوال، وبالتالي، نجد أن المشرع الجزائري يعترف للطفل مجهول النسب أن يبحث عن نسبه من أمه حتى لو كان ابن زنا.

المبحث الثاني: حق الطفل مجهول النسب في اكتساب اللقب

إن مجهول النسب هو الذي لم يثبت نسبه من شخص ما، وقد يكون لقيطا أو من علاقة غير شرعية (أطفال الأمهات العازبات)[1].

كما نجد أن المشرع الجزائري يعترف للطفل بحق الانتساب إلى أمه سواء ولد من زواج صحيح أو زنا، إلا أنه سمح على سبيل الاستثناء للأم العازبة أن تحتفظ باسمها عند الولادة، وهذا ما اعتبره البعض تحقيقا لمصلحة الأم على حساب مصلحة الطفل، إلا أن ذلك غير صحيح فإن تضحية المشرع الجزائري بحق الطفل في معرفة أمه، ما هو إلا من أجل حمايته، وسلامته لأنه في غالب الأحيان تقوم الأم التي لا ترغب في هذا الطفل من التخلص منه إذا لم يسمح لها بولادته سرا.

وفي هذه الحالة إذا أرادت الأم التخلي عن ولدها، فعليها أن توقع على محضر التخلي برضاها، مع منحها مدة لإعادة النظر في ذلك تحدد بشهر قابلة للتجديد مرتين وبعد الانتهاء المدة المحددة، يصبح من الأطفال الموضوعين تحت رعاية الدولة[2]، وهي التي تمنحه اسم عائلي باعتباره حق ملازم للشخصية، وهذا ما سنتطرق إليه في المطلب الأول، أما في المطلب الثاني نتعرض إلى إمكانية تغيير لقب مجهول النسب من طرف كافله.

---

[1] . غالي كحلة، لقب الطفل المولود من امرأة عازبة، مداخلة ليوم دراسي، 2013.05.09، المنظم من طرف مخبر حقوق الطفل، وهران، منشور بمجلة المخبر، العدد 4، ص101.

[2] -نور الإسلام، فوزي لواتي، الطفولة المحرومة من العائلة في الجزائر، (أنظمة الحماية القانونية و أساليب الرعاية الاجتماعية)، مقال منشور بمجلة جيل للأبحاث القانونية المعمقة ، مجلة علمية دولية محكمة تصدر دوريا عن مركز جيل البحث العلمي ، العدد 4 ، جوان 2016 ، ص 92 .

المطلب الأول :منح الاسم العائلي للطفل مجهول النسب من طرف الدولة

لقد أولى المشرع الجزائري حماية حق الطفل في الاسم بالنسبة لطفل مجهول النسب بموجب المادة 64 الفقرة الرابعة من الأمر 20.70 المتعلق بالحالة المدنية المعدل و المتمم، والتي تنص على أنه: "يعطي ضابط الحالة المدنية نفسه الأسماء إلى الأطفال اللقطاء والأطفال المولودون من أبوين مجهولين والذين لم ينسب لهم المصرح أية أسماء، يعين الطفل بمجموعة من الأسماء يتخذ آخرها كلقب عائلي".[1]

وعملا بأحكام الأمر 05.69 المؤرخ في 30 يناير 1969 يمكن للولد مجهول الأبوين إذا كان اسمه ولقبه مستمدا من أصل أجنبي أو تسمية أجنبية أن يطلب تغيير اللقب، وذلك بأن يقوم الممثل الشرعي للولد بتقديم طلب إلى السيد وكيل الجمهورية الذي تمت الولادة في دائرة اختصاص المحكمة ويرفق الطلب بوثائق الحالة المدنية، فتقوم مصلحة الحالة المدنية بالمحكمة بتسجيل الطلب في السجل الخاص بتغيير الاسم واللقب حسب الرقم التسلسلي، وبعد ذلك يقوم السيد وكيل الجمهورية بإجراء نشر نسخة موجزة من الطلب في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

كما تعلق نسخة منه في المحكمة خلال مدة 15 مدة يوما، بعد هذا الاشهار يمكن لكل شخص يرى أن تغيير اللقب أو الاسم أو اللقب يمس به، أن يرفع معارضة في منح اللقب أو الاسم، وذلك خلال أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ النشر، على أن تبلغ المعارضة إلى وكيل الجمهورية بواسطة وثيقة يحررها محضر قضائي.

إثر انتهاء آجال الشهر والمعارضة يرفع الملف إلى السيد رئيس المحكمة المختصة إقليميا بموجب عريضة، فتضمن طلب تغيير اللقب والاسم باعتبار أن الولد مجهول الأبوين تعطى له وقت تسجيل ميلاده عدة أسماء، يتخذ آخرها كلقب عائلي كما سبق ذكر ذلك، يقدمه وكيل الجمهورية لدى المحكمة المختصة ويسجل الطلب على مستوى كتابة رئاسة المحكمة، ويفصل في الطلب وفقا للإجراءات الخاصة بتصحيح عقود الحالة المدنية، بعد دراسة الملف وعند الاقتضاء إجراء تحقيق بتغيير اللقب والاسم بحكم يصدر ابتدائيا ونهائيا.

[1].علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص 241.

وفي حالة المعارضة أيضا يصدر الحكم ابتدائيا ونهائيا، ثم يقوم وكيل الجمهورية بإرسال نسخة من الحكم إلى ضابط الحالة المدنية بالبلدية المولود بها طالب التغيير لكتابة الاسم واللقب الجديد على هامش وثائق الحالة المدنية للمعني.

كما يمكن بناء على هذا الحكم عند الاقتضاء طلب كتابة اللقب الجديد على هامش عقد الزواج وشهادات الميلاد الأولاد القصر. هذه الإجراءات تشمل جميع الأولاد المولودين في الجزائر من أبوين مجهولين، ويمكن أن نضيف أيضا على الولد مجهول الأب إذا رغب هو أو ممثله الشرعي في تغيير اللقب.[1]

المطلب الثاني :إمكانية تغيير لقب المكفول مجهول النسب من قبل كافله

بموجب عقد الكفالة القانونية لمجهول النسب من الأب يمكن منح لقب الكافل إلى المكفول مجهول النسب بحيث يعتبر من أهم الآثار القانونية المترتبة عن قيام عقد الكفالة، لذلك جاء المرسوم التنفيذي رقم 92-24 المعدل والمتمم للمرسوم رقم 21-157 المتعلق بتغيير اللقب[2].

ولعل ما يهمنا في هذا المقام الشروط المطلوبة قانونا لطلب تغيير لقب المكفول وإلحاقه بلقب كافله **وكيف تتم إجراءات تغيير لقب المكفول؟**

1- الشروط المطلوبة قانونا لطلب تغيير لقب المكفول وإلحاقه بلقب الكافل

قد لا تتم الاستجابة للطلب ويقابل بالرفض من قبل وزارة العدل في حالة ما إذا لم تتوفر على أحد الشروط التالية:

أ-ضرورة وجود عقد الكفالة

حتى يتمكن الكافل من تغيير لقب المكفول ومنحه لقبه العائلي لا بد أن يكون كافلا له قانونا، ولا يمكن أن تثبت هذه الكفالة إلا بموجب عقد توثيقي صادر عن

---

[1]. بن عبيدة عبد الحفيظ ، الحالة المدنية وإجراءاتها في التشريع الجزائري، طبعة ثالثة، دار هومه، 2011، ص 67 و68.

[2]- نصت المادة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 92-24 المؤرخ في 1992/01/13 ، يتمم المرسوم 71-157 المؤرخ في 1971/06/03 ، المتعلق بتغيير اللقب ، جريدة رسمية ، عدد 05 ، ص 138: " كما يمكن أن يتقدم الشخص الذي كفل قانونا في إطار كفالة، ولا قاصرا مجهول النسب من الأب أن يتقدم بطلب تغيير اللقب باسم هذا الولد ولفائدته، وذلك قصد مطابقة لقب الولد المكفول بلقب الوصي، وعندما تكون أم الولد القاصر معلومة وعلى قيد الحياة، فينبغي أن ترفق موافقتها المقدمة في شكل عقد شرعي بالطلب.

الموثق، أو مكاتب البعثات الدبلوماسية باعتبار أن كلا من الموثق والقنصل، ضابط عمومي أو كفالة صادرة من الجهات القضائية.

إن المشرع لم يتطلب مدة معينة في الإسناد الواقعي للمكفول حتى يتسنى للكافل أن يمضيها ثم يقوم بتقديم الطلب، بمعنى بمجرد صدور العقد الشرعي الذي إما أن يكون قانونيا أو اتفاقيا يتم طلب تغيير اللقب مباشرة إذا أراد الكافل ذلك.

ب-ضرورة أن يكون المكفول قاصرا مجهول النسب من جهة الأب

إن المشرع قد أجاز تغيير لقب المكفول سواء كان ذكرا أو أنثى بشرط أن يكون قاصرا، لكن ليس أي مكفول لأنه سبق القول بأن الكفالة تكون لمجهول النسب والمعلومة، لكن النقطة المتعلقة بمنح اللقب هي خاصة بمجهول النسب من الأب فقط، لأن معلوم النسب من الأب لا يجيز القانون للكافل منحه لقبه[1].

ج-أن تكون المبادرة في تغيير اللقب من طرف الكافل

وفي هذا المقام لا يمكن أن يتصور تقديم الطلب من طرف المكفول لانعدام أهلية التقاضي، ولأن ولايته على نفسه مقررة للكافل حسب ما ورد في مضمون المادة 121 من قانون الأسرة، حيث تخول الكفالة الكافل الولاية القانونية، وهذا دال على أهم عنصر في العقد ألا وهو أصل العقود الرضائية، بحيث تكون هذه الإرادة غير معيبة، وبالتالي، يقوم الكافل بالتعبير في طلبه عن رضاه الصريح في اتخاذ قرار منح لقبه لمكفوله.

د-شرط موافقة أم المكفول صراحة إذا كانت معلومة وعلى قيد الحياة

إذ أن الأصل في مثل هذه الحالة إذا كان معلوم الأم، فلقب المكفول المسجل في سجلات الحالة المدنية والمدلى به إلى ضابط الحالة المدنية، هو اللقب العائلي لأمه لكونه مجهول النسب من الأب، لذا، اشترط المشرع الموافقة الصريحة، أي أن يكون التعبير صريحا عن الإرادة ويكمن ذلك من خلال موافقتها على أن يحمل ابنها لقب كافله واشترط المشرع أن تكون الموافقة في شكل عقد شرعي مكتوب، أما إذا كانت متوفية، أو غير

[1]- نصت المادة 120 من قانون الأسرة: "يجب أن يحتفظ الولد المكفول بنسبه الأصلي إن كان النسب وإن كان مجهول النسب تطبق عليه المادة 64 من قانون الحالة المدنية".

معلومة سقط هذا الشرط.

2-إجراءات تغييرلقب المكفول

المرحلة الأولى: يرفع طلب تغيير اللقب إلى وزير العدل مرفقا بجميع الوثائق التالية:

- طلب خطي موجه إلى السيد وزير العدل حافظ الأختام موقع من طرف الكافل.
- عقد الكفالة محرر طبقا لأحكام المادتين 116 -117 من قانون الأسرة لدى الموثق أو المحكمة أو نسخة مصادق عليها.
- نسخة من شهادة ميلاد الكافل (أصلي – تاريخها أقل من سنة).
- نسخة من شهادة ميلاد المكفول (أصلي، تاريخها أقل من سنة).
- نسخة من سجلات عقد زواج الكافل.
- الموافقة الكتابية لأم المكفول إذا كانت معلومة وعلى قيد الحياة، أما إذا كانت مجهولة فيحرر تصريح شرفي بشأن ذلك.
- بالنسبة للأطفال الموجودين في إطار المساعدة الاجتماعية زيادة على هذه الوثائق لا بد من توفير شهادة وضع في إطار الكفالة، وموقعة من طرف مدير النشاط الاجتماعي، أو نسخة مصادق عليها، كذلك شهادة الكفالة ممضية من طرف الكافل ومدير النشاط الاجتماعي.

المرحلة الثانية: إجراءات التحقيق في الطلب وإصدارالأمر

بعد تلقي السيد وزير العدل حافظ الأختام الملف المرفق بالطلب يقوم بتكليف السيد النائب العام للدائرة القضائية مكان ولادة الطالب لإجراء تحقيق بشأن هذا الطلب، والذي بدوره يكلف وكيل الجمهورية لدائرة القضائية مكان ولادة الطالب لمتابعة التحقيق، والذي بعد إنجازه يتم إرساله بالطريق السلمي النائب العام، والذي يرسل ما توصل إليه التحقيق إلى وزير العدل حافظ الأختام.

وعادة هذا التحقيق يكون بسماع الشهود والبحث عن دوافع وأسباب تغيير اللقب.

وفي الأخير يرجع القرار إلى السيد وزير العدل الذي يقرر ما يتخذه بشأن هذا الطلب بعد الإطلاع والتحقيق في الملف، وعليه إما أن يقبل أو يرفض الطلب، ففي حالة قبول الطلب فإن وزير العدل يأمر النيابة العامة بالسهر على تنفيذ هذا القبول، وذلك

بتقديم التماساتها إلى السيد رئيس المحكمة عن طريق السلم التدريجي بواسطة وكيل الجمهورية قصد إصدار أمر بتغيير لقب المكفول، وذلك خلال 30 يوما من تاريخ الإخطار مع السهر على تنفيذ الأمر، وتسجيله بسجلات الحالة المدنية[1].

وعليه، فممثل النيابة العامة فور تلقيه الإرسالية يقوم السيد وكيل الجمهورية بتقديم التماساته الكتابية إلى السيد رئيس المحكمة لغرض تغيير لقب المكفول.

بعد تلقي قاضي شؤون الأسرة[2]، الملف والمستندات المؤيدة، وبعد الإطلاع على التماسات النيابة والمرسوم السالف الذكر، يصدر الأمر في إطار صلاحياته الولائية بتغيير لقب المكفول، كما يشير في الأمر بأن يسجل هذا الأمر على الهامش في سجلات وعقود ومسندات عقد الحالة المدنية[3]، ضمن الشروط والحالات التي ينص عليها القانون.

إن طلب إعطاء اللقب لمجهول النسب لا يخضع لإجراءات النشر في الجرائد الرسمية، أما بالنسبة أي الاعتراض في هذا الشأن تقدم إلى وزير العدل حافظ الأختام خلال مهلة 6 أشهر من تاريخ نشر الطلب في الجرائد المحلية لمكان ولادة الطلب، وعند الاقتضاء لمكان سكناه إذا كان منفصلا عن مكان الولادة، وذلك بناء على طلبه وبعد التحقيق في الملف من قبل وزير العدل برفع الملف عند الاقتضاء المهلة المذكورة إلى لجنة مشكلة، من ممثلين لوزير العدل وممثلين لوزير الداخلية، يعينان لهذا الغرض من السلطة التابعين لها.

أما إذا لم يحصل أي اعتراض أو لم يقبل الاعتراض المرفوع فيجوز تغيير اللقب بموجب هذا المرسوم، ويسري عندئذ هذا التغير من يوم نشر في الجريدة الرسمية

---

[1]- عمليا بعد صدور الأمر بتغيير اللقب من السيد رئيس المحكمة، يسجل في فهرس الأوامر الخاصة بالحالة المدنية بكتابة الضبط ، ثم يقوم السيد وكيل الجمهورية، بإرسال نسخة من الأمر إلى كتابة الضبط بالمجلس وأخرى إلى ضابط الحالة المدنية بالبلدية من أجل تسجيل اللقب الجديد على هامش عقد ميلاد الولد بسجلات الحالة المدنية بالبلدية والمجلس.

[2]- طبقا للسلطة التي خولها له القانون رقم 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد.

[3]- نصت المادة 05 مكرر 1 من المرسوم التنفيذي رقم 92-24 السابق الذكر: "يترتب على المرسوم المتضمن تغيير اللقب التسجيل والإشارة على الهامش في سجلات وعقود ومستخرجات عقد الحالة المدنية ضمن الشروط والحالات التي ينص عليها القانون".

للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

خاتمة:

إن حق الطفل في اكتساب اسم عائلي وارد في المواثيق الدولية والعديد من النصوص القانونية، ومنها: القانون المدني باعتباره الشريعة العامة، وقانون الأسرة و قانون الحالة المدنية، وهذه كلها ضمانات تم إقرارها للطفل وحقه في اكتساب اللقب الذي يعد نتيجة لحق آخر من حقوق الطفل، وهو الحق في النسب.

إلا أن هناك بعض الحالات التي يجد فيها الطفل نفسه بدون لقب عائلي كمجهول النسب، فنجد أن المشرع الجزائري بدوره لم يهمل هذه الفئة، وذلك بإدراج العديد من النصوص القانونية التي تمنح بدورها اسم ولقب لهذا الطفل، سواء عن طريق منحه من الدولة أو عن طريق إمكانية منح الكافل لقبه العائلي إلى المكفول مجهول النسب وفق شروط معينة.

كلها ضمانات أقرتها جميع المواثيق الدولية والنصوص القانونية وحتى الشريعة الإسلامية من أجل مصلحة فضلى للطفل، فالطفل إن لم يكن موضوع اليوم فهو من سيضع عناوين الغد،إلا أن هذا الموضوع لا يخلو من النقائص التي تعترضه و من بين الملاحظات التي يمكن أن نطرحها في هذا السياق ما يلي :

- رغم إقرار المشرع بالأخذ بنظام الكفالة وحضر التبني، إلاأنه أجاز منح الكافل لقبه للطفل المكفول، في حين أن هذا اللقب قد يسحب منه في أي مرحلة من مراحل حياته، كما لو تنازل الكافل عن الكفالة أو توفي أو تم إلغاؤها، كما أن هذا اللقب لا ينتقل إلى أولاد المكفول وهنا يبقى الإشكال دائما مطروح.

- كما أن ضمان حياة أفضل للمكفول لا يتحقق عن طريق منحه اللقب العائلي، لأن في ذلك تعديا على ألقاب الغير، لأن هذا الطفل المكفول في إطار هذا المرسوم يعتبر دائما دخيلا على الأسرة الحاملة للقب العائلي الذي تم الاعتداء عليه، وهذا بحد ذاته صورة من صور المساس بالاسم العائلي عن طريق المنازعة وفق ما قضت به المادة 48 من القانون المدني الجزائري.

-لذلك نقترح جملة من الملاحظات :

-ضرورة الدقة والوضوح في النصوص القانونية المتعلقة بأحكام الكفالة، فلقد ترك المشرع ثغرات وغموض خاصة فيما يتعلق بالشروط الواجبة في الكافل.

توحيد كل النصوص المتعلقة بأحكام كفالة الطفل المدرجة في قوانين ومراسيم وأوامر متفرقة، وإخضاعها إلى التدرجية منعا لتضاربها.

قائمة المراجع :

أولا: الكتب

- أنور سلطان، المبادئ القانونية العامة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005.

-بن عبيدة عبد الحفيظ، الحالة المدنية وإجراءاتها في التشريع الجزائري، طبعة ثالثة، دار هومة، الجزائر، 2011.

-علي فيلالي، نظرية الحق، بدون طبعة، موفم للنشر، الجزائر، 2011.

-حسين نصار، تشريعات حماية الطفولة، (حقوق الطفل)، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، دون سنة النشر، ص.ص 127 إلى 129.

ثانيا:المقالات

-جمال بلبكاي، تشريعات حقوق الأطفال بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، مقال منشور بمجلة جيل حقوق الإنسان، عدد خاص بعنوان حقوق الطفل، العام الثاني، العدد 5، لبنان، ديسمبر 2014،

-جيلالي تشوار ،النقائص التشريعية لقوانين الأحوال الشخصية المغاربية في مسألة النسب، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، الجزء 39، رقم 1، 2002، كلية الحقوق جامعة الجزائر، الديوان الوطني للأشغال التربوية،الجزائر.

-نور الإسلام، فوزي لواتي ،الطفولة المحرومة من العائلة في الجزائر (أنظمة الحماية القانونية و أساليب الرعاية الإجتماعية)، مقال منشور بمجلة جيل للأبحاث القانونية المعمقة، مجلة علمية دولية محكمة تصدر دوريا عن مركز جيل البحث العلمي، العدد 4، جوان 2016، لبنان .

-محمد محمود أبو زيد، دور التقدم البيولوجي في إثبات النسب، مقال منشور بمجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 1996، عدد 1.

-غالي كحلة، لقب الطفل من امرأة عازبة، مداخلة ليوم دراسي، 2013.05.09، المنظم من طرف مخبر حقوق الطفل، وهران، منشور بمجدلة المخبر، العدد4، 2013.

-محمدي فريدة، مدى تعارض المرسوم التنفيذي رقم24.92 المتعلق بتغيير اللقب مع المبادئ الشريعة الإسلامية، مجلة تصدر عن قسم الوثائق للمحكمة العليا، العدد 2،

2000.

-دنداني ضاوية، التبني والكفالة، مقال نشر في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، العدد 4، لسنة 1993،

ثالثا: النصوص القانونية

-الأمر 75-58 المؤرخ في 23 سبتمبر 1975،المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية78، 30 سبتمبر 1975،المعدل بالقانون 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005،الجريدة الرسمية العدد 44 .

- القانون رقم 84-11 المؤرخ في09 يونيو1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، الجريدة الرسمية عدد24، المؤرخ في 12 يونيو 1984، المعدل والمتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في 05/02/27، جريدة رسمية عدد 15.

-الأمر 70-20 المؤرخ في 1970/02/19، المتعلق بالحماية المدنية، الجريدة الرسمية عدد 21، المعدلة والمتمم بالقانون 14-08، المؤرخ في 2014/08/09، جريدة رسمية، عدد 49، الصادرة بتاريخ 2014/08/20المعدل و المتمم.

-المرسوم التنفيذي رقم 92-24 المؤرخ في 1992/01/13 يتمم المرسوم 71-157 المؤرخ في 1971/06/03 المتعلق بتغيير اللقب ،جريدة رسمية ،عدد 05.

رابعا: المجلات القضائية

- قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 355180 قرار بتاريخ 2006/03/05، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2006.

- قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، 1998.10.20، ملف رقم 204821، مجلة قضائية2001، عدد خاص.

-قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، 23 .1991.04، ملف رقم 98976 ، مجلة قضائية 1994، عدد 4.

-قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، 1999.06.19 ، ملف رقم 642622 ، مجلة قضائية 1999، عدد 1.