جامعة أكلي محند أولحاج – البويرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام

جريمة اخفاء نسب الطفل في التشريع الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

إعداد الطالبتين:
- خيذر يسمينة
- عاشور نوال

إشراف الأستاذة:
د/ بن صوط صوريا

لجنة المناقشة

الأستاذ(ة) د/ دياب جفال إلياس.....رئيسا
الأستاذ(ة): د/ بن صوط صوريا.....مشرفا ومقررا
الأستاذ(ة): أ/ حراش عفاف.....ممتحنا

السنة الجامعية: 2022/2021

شكر وعرفان

الحمد لله على توفيقه وحسن امتنانه الحمد لله على فضله ونعمائه

الحمد لله على جوده وكرمه

الحمد لله حمدا يوافي نعمة ويكافئ مزيدة.

أما بعد فعملا بقوله صلى الله عليه وسلم خير خلق الله وخاتم النبيين" من لم يشكر الناس لا يشكر الله"

نتقدم بجزيل الشكر والعرفان والتقدير لكل من منحنا وقته الثمين وأفادنا بعلمه الغزير وتوجيهاته القيمة والتي بفضل الله وبسببها خرج هذا البحث وأخص بالذكر الأستاذة المشرفة بن صوط صورية التي تكرمت بقبول الاشراف على هذا العمل والشكر موصول الى أساتذتي أعضاء لجنة المناقشة الموقرة على تحملهم عناء تصفح البحث واثرائه فلهم عظيم التوقير والشكر وجزاهم الله خير الجزاء.

كما نشكر من قدم لنا يد العون والمساعدة ماديا ومعنويا من قريب أو من بعيد ونسأل الله أن يجعل في ميزان حسانتهم.

اهداء

إهداء مني إلى

أبي الغالي من فراقه كسر قلبي و لكنه لم يغادر وحده و غادر جزء مني معه في اليوم الذي رحل فيه رشيد رحمه الله.

أمي سندي في هذه الحياة و رمز العطاء الغالية أطال الله في عمرك.

إلى إخوتي الأعزاء(أيوب، نصر الدين، شيماء، ريتاج)

إلى رمز الصداقة وحسن العلاقة زملاء الدراسة 2022

إلى كل من ساندني ولو بكلمة خلال مشواري الدراسي

وفي الأخير يا رب

لا تدعني أصاب بالغرور إذا نجحت ولا أصاب باليأس إذا فشلت بل ذكرني دائما بأن الفشل هو التجربة الذي تسبق النجاح آمين يا رب العالمين.

نوال

اهداء

اهداء هذه الكلمات أكتبها اليك بمدادي قلبي وابعثها اليك مع عبير الورود واريج الفل والياسمين، يا من فجرتي ينابيع الأمل يا من غرستي حب الله في فؤادي ومهما وصفتك فلن أستطيع أن أكمل

أمي الحبيبة حفضها الله ورعاها

إلى أبي العزيز الذي تعلمت منه الصمود مهما كانت الصعوبات الى من علمني النجاح والصبر من سعي وشقاء لأنعم بالراحة وعلمني أن أرتقي سلم الحياة بحكمه وصبر إلى أبي الغالي

إلى نور حياتي ونبع الصفاء ولا تحلو الحياة بدنوهم ووقفوا الى جانبي مهما تزف الكلمات فلا أستطيع أن أوفي لهم حقهم إلى أخوتي

إلى من كان سندي ورفيق الدرب ومن نور عيني الحياة وساعدني في مشواري الدراسي إلى خطيبي

إلى كل من علمني حرفا وأخذ بيدي في سبيل تحصيل العلم والمعرفة اليهم جميعا أهدي ثمرة جهدي

إلى كل أقاربي وجميع أصدقائي شكرا لكم وإلى كل طلبة السنة الثانية ماستر دفعة 2022.

يسمينة

قائمة المختصرات

ص: صفحة

ص ص : صفحات متتالية

ط: طبعة.

د ط : دون طبعة

ج: جزء

ع" : عدد

ق ع ج: قانون العقوبات الجزائري

ق إ ج ج : قانون الاجراءات الجزائية الجزائري

د ت ن: دون تاريخ النشر

ج ر ج ج : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية

مقدمة

إن من أعظم على الانسان بعد نعمة الاسلام نعمة الوالد، فأولادنا ثمار قلبونا وعماد ظهورنا وفلذات أكبادنا وأفئدتنا وزينة حياتنا فالأطفال هبة من الله تعالى مصداقا لقوله تعالى{لِلَّهِ مُلْكُ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ يَخْلُقُ مَا يَشَآءُ يَهَبُ لِمَن يَشَآءُ إِنَٰثًا وَيَهَبُ لِمَن يَشَآءُ ٱلذُّكُورَ ﴿٤٩﴾ أَوْ يُزَوِّجُهُمْ ذُكْرَانًا وَإِنَٰثًا وَيَجْعَلُ مَن يَشَآءُ عَقِيمًا إِنَّهُۥ عَلِيمٌ قَدِيرٌ ﴿٥٠﴾}[1] وجميع الأطفال لهم الحق في النسب إلا أن الملايين من الأطفال في العالم لا يحضون بهذا الحق.

ويعتبر النسب من أهم الحقوق للطفل ومن أهم النتائج المترتبة على الزواج والطلاق معا لأنه يتعلق الأمر بالأولاد الذين يكونون ثمرة هذا الزواج وقد أحاط الشارع الحكيم هذا النسب أهمية كبيرة لقوله عز وجل ﴿ وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَاجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ ۚ أَفَبِالْبَاطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَتِ اللَّهِ هُمْ يَكْفُرُونَ ﴾.[2]

والنسب في اللغة يطلق على ماني عديدة أهمها القرابة وقيل القرابة في الآباء خاصة جاء في لسان نسب القرابة وهو أحد الأنساب نسبة والنسب بكسر انون وضمها وانتسب الى فلان أي أدعى أنه نسبه أي قربه.

وبينهما مناسب ونسب أي مشاركة وقرابة وهذا يناسب هذا أي يقاربه والنسب يكون من قبل الأب ومن قبل الأم.

أما اصطلاحا فالنسب لم يحدد بتعريف غير أنه لا يخرج عن معناه اللغوي فهو رباط الدم الذي يربط الانسان بأصوله وفروعه وحواشيه.

أما النسب بالنسبة للمشرع الجزائري حدده في نص المادة من قانون المدني بأنه الصلة القائمة بين الأشخاص الذين يجمعهم أصل مشترك.

حيث أن حرمان الطفل من النسب يعني حرمانه من أهم حقوقه على الاطلاق ويتم اثبات النسب الطفل إما عن الطريق الزواج الصحيح أو بالإقرار أو بالبنية أو بنكاح الشبهة وكل زواج تقديم فسحة بعد الدخول كما يجوز اللجوء الى الطرق العلمية.

[1] – سورة الشور، الآية 49–50.

[2] – سورة النحل، الآية 72.

من الملاحظ أن نصوص قانون العقوبات جاءت خالية من تجريم انكار النسب وهو ما يشكل فراغا قانونيا لذا توالى المشرع الجزائري حماية الأبناء واعطاء حقهم في العيش بطمأنيية وسط أسرته وذلك من خلال حماية فترة ميلاده باعتباره اللحظة التي يكتسب فيها شخصية قانونية لذا حرم عدم التصريح بميلاد الطفل كما جرم الأفعال التي تحول دون تحديد هوية الطفل ونسبه.

كما اهتم المشرع الجزائري بكل الأفعال التي تؤدي الى اخفاء نسب الطفل وجرم وعاقب على عدم تسليم الطفل حديث العهد بالولادة.

تكمن أهمية هذه الدراسة في تحديد مختلف النصوص القانونية التي تم اقرارها في التشريع الجزائري والمتعلق بالطفل وخاصة المتعلق بحمايته من جميع الجرائم التي تقع عليه من خلال لحظة ميلاده.

وهذا لقوله تعالى:{ **الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا ۖ وَالْبَاقِيَاتُ الصَّالِحَاتُ خَيْرٌ عِندَ رَبِّكَ ثَوَابًا وَخَيْرٌ أَمَلًا}** وعليه فطرة الله التي غرسها فينا بالميول والاهتمام بهاته الفئة الضعيفة في المجتمع لتحقيق لهم الحماية اللازمة وطفل اليوم هو رجل المستقبل.

وكذلك لأسباب شخصية تتعلق بحب الطفل

* الوضعية الصحية اليت آلت اليها هاته الفئة في وقتنا الحاضر.

* العراقيل والمشاكل النفسية والقانونية التي تواجه هذه الفئة.

* الألقاب القبيحة التي ينعتون بها من طرف المجتمع بشكل رهيب

وهذا ما جعلنا نطرح الاشكالية التالية:

هل كرس المشرع الجزائري حماية كافية للطفل؟ خاصة في جرائم النسب؟

وللإجابة على هذه الاشكالية عالجنا هذا الموضوع وفق المنهج الوصفي التحليلي حيث يتم بواسطته عرض وتحليل ومناقشة مختلف المواد القانونية المتعلقة بالموضوع إلى جانب استخدام المنهج المقارن في بعض الجوانب التي تحتاج إلى المقارنة بالتشريع الجزائري.

وتنقسم هذه المذكرة إلى فصلين حيث تناولنا في الفصل الأول ماهية جريمة اخفاء النسب الطفل والفصل الثاني تحت عنوان الجرائم الماسة بحق الطفل في النسب وكل فصل بدوره ينقسم الى مبحثين المبحث الأول من الفصل الأول بعنوان مفهوم نسب الطفل وطرق اثباته، والمبحث الثاني تحت عنوان مفهوم التبني وتمييزه عن الأنظمة المشابهة له، اما المبحثين الخاصين بالمبحث الثاني جاء عنوان المبحث الأول تحت عنوان الجرائم المتعلقة بالحالة المدنية والمبحث الثاني بعنوان الحيلولة دون التحقيق من شخصية الطفل حديث الولادة.

الفصل الأول

ماهية جريمة إخفاء نسب الطفل.

الفصل الأول

ماهية جريمة إخفاء نسب الطفل.

يعتبر النسب من أقوى الدعائم التي تقوم عليه الأسرة ومن أهم الحقوق اللصيقة بالطفل فالشريعة اهتمت بثبوت نسب الأولاد وإلحاقهم بأبنائهم فأوضح أسباب ثبوت الأصلي والحقيق لا لإثبات النسب هو تحقيق الفراش وهو النكاح الشرعي الصحيح حيث تنص المادة 41 من ق أ على أنه :" ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيا وأمكن الاتصال ولم ينفه بالطرق المشروعة ويلحق به النكاح الفاسد واللواط، الشهية من باب الاحتياط ومراعة المنفعة الولد حيث تنص المادة 34 من ق أ ج على أنه :" كل زواج بإحدى المحرمات يفسخ قبل الدخول وبعده ويترتب عليه ثبوت النسب ووجوب الاستبراء .

ومنه يمكن تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول مفهوم النسب الطفل وطرق اثباته.

المبحث الثاني: مفهوم التبني وتمييزه عن الأنظمة المشابهة له.

المبحث الأول

مفهوم نسب الطفل وطرق اثباته.

تعد رابطة النسب إحدى أهم نعم الله على عباده، و مظهر من مظاهر قدرت، مصدقا لقوله عز وجل{ ﴿ وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا ۗ وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيرًا ﴾ "[1] ويعتبر النسب من أهم لبنة من لبنات المجتمع وركيزة من ركائزه التي تقوم عليها مجتمع متوازن بإعتباره من أقوى الدعائم التي تقوم عليها الأسرة ولقد نظمه في العديد من المواد منها قانون الأسرة الجزائري ونظرا لأهمية الموضوع لقد تطرقنا إلى تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين (المطلب الأول) تعريف الطفل مجهول النسب و (المطلب الثاني) إلى طرق إثباته.

المطلب الأول

تعريف الطفل مجهول النسب

إن مصطلح الطفل ورد في العديد في المواثيق الدولة والاتفاقيات واعلانات حقوق الانسان وتعتبر اتفاقية حقوق الطفل الوثيقة التي تعرف بشكل واضح المقصود بالطفل وذلك في الجزء الأول ، وذلك يتوافق مع ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 442 من ق إ ج ج ، أما الطفولة في الشريعة الاسلامية تبدأ من مرحلة الميلاد إلى مرحلة البلوغ، والطفولة هي أهم مرحلة يمر بها الانسان.

استنادا لما سبق وللإلمام بجواب الموضوع وجب تقديم مفهوم وتعريف للطفل(الفرع الأول)، تعريف كلمة المجهول (الفرع الثاني).

[1] سورة الفرقان الآية 54.

الطفل الفرع الأول: تعريف الطفل

إن الطفل هو محل اهتمام كل الفقهاء ويعتبر محور أساسي في كل المجتمعات ويعد بمثابة البرعم الذي تثبت منه الأجيال القادمة وعليه[1]، سوف نتطرق لمفهوم الطفل من الناحية اللغوية (أولا) ومنه يتم التطرق لتعريفه في الشريعة الاسلامية (ثانيا) ثم إلى تعريفه، من الناحية القانونية.

أولا: تعريف الطفل من الناحية اللغوية.

– جمع أطفال أي الصغير مؤنثه طفلة والطفل بكسر الطاء.

– أما العجز الوجيز لمجتمع اللغة العربية فقد عرف الكلمة على أنها المولود حتى البلوغ والطفولة في مرحلة من الميلاد حتى البلوغ، وفي القرآن الكريم قال تعالى: "[2]

﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِن كُنتُمْ فِي رَيْبٍ مِّنَ الْبَعْثِ فَإِنَّا خَلَقْنَاكُم مِّن تُرَابٍ ثُمَّ مِن نُّطْفَةٍ ثُمَّ مِنْ عَلَقَةٍ ثُمَّ مِن مُّضْغَةٍ مُّخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُخَلَّقَةٍ لِّنُبَيِّنَ لَكُمْ ۚ وَنُقِرُّ فِي الْأَرْحَامِ مَا نَشَاءُ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى ثُمَّ نُخْرِجُكُمْ طِفْلًا ثُمَّ لِتَبْلُغُوا أَشُدَّكُمْ ۖ وَمِنكُم مَّن يُتَوَفَّىٰ وَمِنكُم مَّن يُرَدُّ إِلَىٰ أَرْذَلِ الْعُمُرِ لِكَيْلَا يَعْلَمَ مِن بَعْدِ عِلْمٍ شَيْئًا ۚ وَتَرَى الْأَرْضَ هَامِدَةً فَإِذَا أَنزَلْنَا عَلَيْهَا الْمَاءَ اهْتَزَّتْ وَرَبَتْ وَأَنبَتَتْ مِن كُلِّ زَوْجٍ بَهِيجٍ ﴾[3] وقد يستوى المذكر والمؤنث والجمع لقوله تعالى : " الطفل الذين لم يظهروا على عورات النساء[4].

ويمكن أن يقال أيضا أن كلمة الطفل تعنى الصغير والصبى يدعى طفلا حين يسقط من بطن أمه إلى أن يحتلم ويستخلص من ذلك أن لفظة الطفل تطلق على الابن والبنت معا تطلق على الفرد أو الجماعة من الأطفال.

[1] اسماعيل عبد الكافي عبد الفتاح، حقوق الطفل مركز الاسكندرية مصر، 2005، ص 226.

[2] ابراهيم مصطفي وأحمد حسن المعجم الوسيط ط ج ، 2 مجمع اللغة العربية ، ص 560.

[3] سورة الحج، الآية 05.

[4] سورة النور، الآية 31.

لقد اعتبر علماء النفس الطفل بأنه الانسان الكامل لما يمتلكه من قدرات وعاطفية وبدنية وحسية[1].

ثانيا: تعريف الطفل في الشريعة .

إن الشريعة الاسلامية اهتمت بالطفل قبل قوانين الوضعية الأصل الشريعة الاسلامية أن الطفل هو كل شخص لم يبلغ الحلم لقوله تعالي " وإذا بلغ الطفل منكم الحلم فليستأذنوا كما استأذن من قبلهم كذلك يبين الله لكم آيات والله عليكم حكيم[2].

كما سخر له ما في الكون من أجل إنسانيته وذلك منذ أن يخلق في رحم أمه، وهذا مصدقا لقوله المولى عز وجل " **ولقد كرمنا بنى أدم وحملناه في البر والبحر" ويقول سبحانه " لقد خلقنا الانسان في أحسن تقويم** " ، وقد حددت الشريعة الاسلامية من مرحلة الولادة إلى مرحلة البلوغ تميزت هذه المرحلة بثلاث مراحل أساسية.

* مرحلة الصغر تمتد هذه المرحلة من الولادة إلى بلوغ الطفل سن السابعة.
* مرحلة الادراك الضعيف تبدأ من سن السابعة إلى سن البلوغ.
* مرحلة الادراك التام تبدأ من مرحلة سن البلوغ وذلك بظهور علامات عند الصبى أو الأنثى مثل الاحتلام عند الولد و الحيض عند الأنثى[3].

ثالثا: التعريف القانوني للطفل.

لم يحدد المشرع الجزائري نص صريح معنى للطفل قبل صدور قانون حماية الطفل إلا أن بعض النصوص القانونية لأخري منها قانون العقوبات والقانون المدني وقانون الاجراءات الجزائية وقانون الأسرة الجزائري حددت سن الرشد يختلف من قانون أخر في قانون العقوبات

[1] خالد مصطفى فهمي النظام القانوني لحماية الطفل ومسؤولة الجنائية والمدنية ، دراسة مقارنة دار الفكر الجامعي الاسكندرية، مصر، 2012، ص 19.

[2] سورة النور ، الآية 59.

[3] بلقاسم سويقات، الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق جامعة ورقلة، 2011، ص07.

المادة 49 تنص " يخضع القاصر الذي يبلغ سنة 13 إلى 18 سنة إما لتدابير الحماية أو التربية أو العقوبات محققة".

تنص المادة 40 من القانون المدني " سن الرشد 19 سنة كاملة "، تنص المادة 442 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري " بلوغ سن الرشد الجزائي في تمام الثامنة عشر سنة"[1].

تنص المادة 07 من قانون الأسرة الجزائري تكتمل أهلية الرجل والمرأة في الزواج بتمام 19 سنة ".[2]

* لكنه بعد صدور قانون رقم 15-12 المؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق 15 يوليو سنة 2015 المتعلق بحماية الطفل[3] في مادته الثانية عرف الطفل " كل شخص لم يبلغ الثامنة عشر 18 سنة كاملة يفيد مصطلح الحدث نفس المعنى ".

والمشرع الجزائري استعمل مصطلح جديد في الفقرة الثانية من المادة الثانية[4] الطفل في خطر تكون صحته او أخلاقه او تكون ظروفه المعيشية يعرضه للخطر.

ومن الحالات التي تعرض الطفل للخطر.

* البقاء دون سند عائلي.

* تعرضه لإهمال والتشرد.

* المساس بحقه في التعليم.

سوء معاملة الطفل، عجز الأبوين.

---

[1] – المادة 40 من القانون رقم القانون المدني.

[2] – الأمر رقم 84-11 مؤرخ في 09 رمضان عام 1404 الموافق لـ 9 يونيو 1984 المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم 1426 الموافق لـ 27 فبراير 2005، ج ر عدد 15 مؤرخة في 27 فبراير 2005.

[3] أنظر المادة 2 المتعلق بحماية الطفل.

[4] بلقاسم سويقات، المرجع السابق، ص 10.

الفرع الثاني: تعريف كلمة المجهول

تبقى ظاهرة مجهولي النسب من المشكلات المتعددة الأبعاد القانونية والاجتماعية والنفسية والدينية والتي تتزائد خطورتها في المجتمع الجزائري وبدون شك أنه خاصة في الآونة الأخيرة أخذ الموضوع مكانة واسعة من الاهتمامات على جميع الأصعدة القانونية والاجتماعية والدينية، وذلك على اعتبار أن الأطفال مجهولي النسب جزء من المجتمع ويشكلون شريحة من الطفولة التي تعتبر الإرث القومي الذي يصنع به المستقبل.

أولا: تعريف اللغوي لكلمة مجهول.

مجهول اسم مفعول من جهل الشيء لم يعرفه[1] والجهل نقيض العلم.

ثانيا: التعريف الشرعي.

لم يتطرق الفقهاء إلى تعريف مجهول النسب ولكنهم تعرفوا إلى من يحمل هذه الصفة وسنتعرض إلى بيان هذه المفاهيم لتحديد مفهوم النسب.

معنى اللقيط: **أ – لغة** : اللقيط عند العرب الطفل الذي يوجد مرميا على الطريق لا يعرف أبوه ولا أمه واللقيط المنبوذ يلتقط[2].

ب– شرعا: عرفه الحنيفة بأنه" اسم لحي مولود، طرحه أهله حوفا من العيلة أو فرارا من تهمة الريبة".

وعرفه المالكية بأنه كل" صغير أدمي لم يعلم أبواه ولا رقة".

[1] ابراهيم أنيس وأخرون المعجم الوسيط ص 123.

[2] ابن المنصور لسان العرب، المجلد الرابع، دار الفكر العربي لبنان د س ، ط ص 3.

أما عند الشافعية فهو " كل طفل ضائع لا كافل له" وهو عند الحنابلة " كل طفل منبوذ" أو طفل لا مميز لا يعرف نسبة ولا رقة طرح في شارع أو ضل الطريق ما بين ولادته إلى سن التميز.

*** المنبوذ:**

وهو الملقى[1] والمطروح والتقط الشيء: لقطة وعثر عليه من غير قصد ولا طلب، سمى لقيظا باعتبار مآله بعد أن يلقي ويطرح يتم لقطة وتفاؤلا لاستصلاح حاله.

*** الدعي:**

أنه الشخص الذي يكون نسبه مجهولا أو يدعى ابنا لغير أبيه والدعي الملصق بالقوم وهو ليس منهم كمن يدعى شخصا ابنا له وهو ليس كذلك.

والمدعي قد يكون مجهول النسب وغير معروف الأب والأم وقد يكون معلوم الأب والأم وتبناه أخر أو ادعاه ابنا له

من الناحية القانونية لم يورد المشرع الجزائري تعريفا واضحا للطفل مجهول النسب لا في قانون الأسرة ولا في قانون الحالة المدنية ولا غيرها، غير أنه حسب نص المادة 64 من قانون الحالة المدنية في فقرتها الرابعة التي تنص على أنه « يعطي ضابط الحالة المدنية نفسه الأسماء إلى الأطفال اللقطاء والأطفال المولودين من أبوين مجهولين واللّذين لم ينسب له المصرح أية أسماء يعين الطفل مجموعة من الأسماء تتخذ أخرها كلقب عائلي».[2]

[1] وجيه الله سليمان أبو معليق، أحكام اللقيط في الفقه الاسلامي ، غ م، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، مصر، 2006ص 50.

[2] – الأمر رقم 70–20 المؤرخ في 13 ذي الحجة 1389 هـ الموافق لـ 19 فبراير 1970 المعدل والمتمم بالقانون رقم 17–03 المؤرخ في 11 رربيع القاني 1438 هـ الموافق لـ 10 يناير 2017 ، ج ر عدد 02 لسنة 2017.

ووفقا لنص المادة لم يفرق المشرع الجزائري بين الأطفال اللقطاء وهم اللذين تخلى عنهم أهلهم لسبب ما أو مجهول النسب الذين تخلو عنهم خوفا من تهمة الزنا وغيرها.

الفرع الثالث: تعريف النسب.

لقد نادت الشريعة الاسلامية إلى ضرورة الزواج وجعلت النسب أهم أثاره لقوله تعالي وكتابه العزيز الحكيم" ﴿ وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا ۗ وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيرًا ﴾ " [1]ويعتبر النسب حقا أساسيا وأصليا لكل انسان حيث أن بواسطته تثبت له سائر الحقوق بصورة تلقائية ومنه يمكن تعريف النسب من الناحية اللغوية (أولا) ومن الناحية الاصطلاحية (ثانية) ومن الناحية القانونية (ثالثا).

أولا: تعريف اللغوي للنسب

* (النسب) القرابة ويقال نسبة في بنى فلان هو منهم والجمع أنساب و(النسبة): الصلة أو القرابة[2].

ويعتبر النسب صلة الشخص يغيره على أساس الدم فهو رابطة القرابة بين الولد وأبيه عامة وهو الناتج عن طريق الزواج[3].

وللنسب مرادفات في اللغة ونذكر منها على سبيل المثال: القرابة : أي أذكر أقاربك الذين تنتمي[4] إليهم وقال تعالي " فإذا نفخ في الصور فلا أنساب بينهم يومئذ ولا يتساءلون".

الرحم: هو الوعاء الذي يثبت فيه الولد في داخل أمه.

الصلب: وهو النسب بين الآباء علو أو نزولاً.

---

[1] سورة الفرقان الأية 54.

[2] المعجم الوسيط، الطبعة الثالثة، الجزء الثاني صفحة 903.

[3] ابن المنظور، المرجع السابق، ص 312.

[4] عمر بن محمد السبيل، البصمة الوراثية ومدى شرعية استخامها في مجال النسب الجنائي رابطة العلم الاسلامي نقلا عن أبى قاسم الحسن الاصفها في غريب القران بيروت، دار المعرفة.

ثانيا: التعريف الاصطلاحي للنسب

لا يوجد تعريف شرعي للنسب ويمكن تعريفه بمعناه العام الصلة التي تربط بين شخصين هو النسب الرئيس في وجود صلة قرابة بينهما تسمى قرابة النسب سواء كانت قرابة قريبة أو قرابة بعيدة.

النسب هو الذي يتبع فيه الولد أباهُ في القانون والدين والحضارة وينبني عليه الميراث وينتج عنه موانع الزواج ويترتب عليه حقوق وواجبات أبوية، أما النسب غير الشرعي فلا يترتب عليه شيء من ذلك اطلاقا وهو بالنسبة للأم كالشريعة لأنه ولدها[1] وأمر الله عز وجل أن ينسب الشخص لأبيه الحقيقي لقوله ﴿ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ﴾ سورة الأحزاب الآية 05، أنه علاقة الدم أو رباط السلالة أو النوع الذي يربط الإنسان بأصوله وفروعه وحواشيه[2].

وقيل إنه سامية وصلة عظيمة على جانب كبير من الخطورة تولاها الله بشريعته وأعكاها المزيد من عنايته وأحاطها بسياج منيع يحميها من الفساد والاضطراب فأرسى قواعدها على أسس سليمة.

ثالثا: التعريف القانوني للنسب

عرفه أنه القرابة الناشئة عن صلة الدم بالتناسل والبنوة وهي نسبه الولد لأبيه[3].

وعرفه ايضا بأنها الحاق الولد لأبيه قانونا ودينا باعتباره الأصل الذي تفرغ عنه ذلك الولد يعتبر احدى أهم القواعد التشريع في الأحوال الشخصية والحضارة وبين عليه الميراث وينتج عنه موانع الزواج ويترتب عليه حقوق وواجبات أبوية وبنيوية.

[1]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 188.

[2]– أحمد محمد، موضوع النسب في الشريعة والقانون، الطبعة الأولى، دار الكويت، 1983، ص 17.

[3]– عمر فراج الأسرة في الشرع الإسلامي، المكتبة العلمية والعصرية، بيروت، ط1، 1988، ص 98.

المطلب الثاني

طرق اثبات النسب

تطرق المشرع الجزائري إلى اثبات النسب في المواد 40 إلى 45 من الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 وبالتمعن في أحكام هذه المواد يمكن تقسيم طرق اثبات النسب إلى طريقتين أو سببين وسنقسم هذا المطلب إلى فرعين، (الفرع الأول) الطرق الشرعية في اثبات النسب، (والفرع الثاني) إلى الطرق العلمية في اثبات النسب.

الفرع الأول: الطرق الشرعية في اثبات النسب

إذا كان نسب الولد من أمه ثابت في كل حالات الولادة الشرعية وإذا ثبت النسب منها كان لازما ولا يمكن نفيه فإن نسب الولد من أبيه نظم المشرع الجزائري ثبوته[1] بناءا على ما جاء في نص المادة 40 من قانون الأسرة الجزائري "يثبت النسب بالزواج الصحيح أو بالإقرار أو بالبينة أو نكاح الشبهة أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32 و 34 من هذا القانون.

أولا: الزواج الصحيح

يقصد به توافر أركان العقد وشروط صحته[2]، تكون أمام رابطة زوجية صحيحة ففي هذه الحالة ينسب الطفل لأبيه لقوله عليه أفضل الصلاة والسلام "الولد للفراش والعاهر للحجر"[3]. طبقا لما نص عليه المشرع في المادة 41 من قانون الأسرة ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعياً وأمكن الاتصال ولم ينفه بالطرق المشروعة".

في حالة توافر الشروط التالية:

---

[1]- بلحاج العربي، الوجيز شرح في قانون الأسرة الجزائري، مقدمة الخطبة، الزواج والطلاق، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية الجزائر، 1999، ص 188.

[2]- فضل سعيد، شرح قانون الأسرة الجزائري الزواج والطلاق، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزء الأول، الجزائر، ص 213.

[3]- محمد محدة، سلسلة الأسرة الخطبة والزواج، الجزء الأول، الطبعة الثانية، شهاب، الجزائر، 2000، ص 416.

- **إمكانية الاتصال بين الزوجين:** فإنه من ضمن ما يشترط لإثبات نسب المولود من أبيه أن يمكن الاتصال بين الزوجين بأن النسب يثبت بالعقد مع إمكان الدخول إلا أن الأحناف لم يشترطونه في الزوجين ويكفي عندهم العقد فإذا وجد كفء لأن الاتصال لا يطلع عليه بخلاف العقد[1].
- **ولادة الطفل بين أدنى وأقصى مدة الحمل:** وهي المدة التي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 42 قانون الأسرة أقل مدة الحمل ستة (06) أشهر وأقصاها عشر (10) أشهر وهذا ما أكدته المادة 60 من ذات القانون بنصها عدة الحامل وضع حملها وأقصى مدة الحمل في عشرة أشهر من تاريخ الطلاق أو الوفاة.

نستنتج أن المشرع قد حدد الحد الأدنى للحمل بستة أشهر مستنبطاً ذلك صراحة من القرآن الكريم أن المدة تبدأ من يوم اتصال الزوجين.

ثانيا: الزواج الفاسد

ألحق القرآن الكريم والقانون الزواج الفاسد بالزواج الصحيح في ثبوت النسب بموجب المادة 40 من (ق إ ج) تنص على أنه يثبت النسب ويكل نكاح تم فسخه بعد الدخول طبقا للمادة 32 و 33 و 34 من قانون الأسرة.

هو كل عقد وجد فيه الإيجاب والقبول ولكنه فقد شرطا من شروطه الأساسية[2] تنص المادة 34 من (ق إ) كل زواج بإحدى المحرمات يفسخ قبل الدخول وبعده يترتب عليه ثبوت النسب ووجوب الاستبراء

المشرع لن يفرق ما إذا كان الزواج حسن النية أو سيء النية عند إبرامه لمثل هذا الزواج بحيث إذا أبرم الزواج متعمداً على ان المرأة الراغب الزواج بها محرمة عليه وذلك مهما كان

[1]– أحمد فراج حسن، أحكام الأسرة في الإسلام الطلاق وحقوق الأولاد ونفقة الأقارب، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005، ص 200.

[2]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 195.

سبب التحريم في هذه الحالة تكون أمام حالة زنا والطفل الذي أنجبته غير شرعي أمام إذا كان حسن نية فينتسب إليه المادة 32 من (ق إ ج) فرقت بين عدم وجود الرضا يكون الزواج باطل وبين إذا احتل ركن من الأركان يفسد العقد ويشرط ثبوت النسب بالزواج الفاسد ثلاث شروط[1].

- أن يكون الرجل ممن يتصور من الحمل.
- أن يتم الدخول بالمرأة عند الجمهور.
- أن تلد المرأة بعد ستة أشهر لأقل من تاريخ الدخول.

ثالثا: إثبات النسب بوطء الشبهة

المقصود به الأمر الذي يشبه الثابت وهو ليس ثابت والنكاح يشبهه في الاتصال الجنس غير الزنا والمشرع الجزائري نص عليه في المادة 40 من ق.إ يثبت النسب بالزواج الصحيح ... أو بنكاح الشبهة".

ونكاح الشبهة ثلاثة أنواع قد تكون شبهة الفعل أو شبهة الملك أو شبهة العقد.

أ) **شبهة الفعل:** وفيه يعتقد الرجل حل الفعل ويظن في نفسه أن الحرام حلالاً من غير دليل قوي أو ضعيف وتكون هذه الشبهة كما لو دخل رجل على امرأة ظاناً منه أنها زوجته ثم بين له أنها ليست كذلك فإذا جاءت بولد فإن النسب لا يثبت له وإن ادعى الزوج الولد[2].

ب) **شبهة الملك:** تسمى كذلك شبهة الحكم ويثبت النسب للواطئ ويثبت النسب لأن النسب يحتاط في إثباته فيكون مع هذه الشبهة التي لا تقوم على ظن الفاعل ولقوله صلى الله عليه وسلم "أن ومالك لأبيك".

[1]– شهر الدين قالة، الأحكام المتعلقة بمولود التلقيح الاصطناعي، العدد 11، مقال عباس لعزوز، تلمسان، ص 35.

[2]– عبد العزيز عامر، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية فقهاء وقضاء النسب الرضاع الحضانة نفقه الأقارب، ص 81.

ج) شبهة العقد: مثال أن يعقد الرجل على امرأة وبعد الدخول تبين أنها من المحرمات مثال أن يتزوج شخص أخته من الرضاع يثبت النسب من الشبهة حصل حمل أو ولادة قبل علم الواطئ بسبب التحريم أما إذا كان علاما بالتحريم فإن العقد باطل و شبهة فيه[1].

رابعا: إثبات النسب بالإقرار

الإقرار بوجه عام: الإقرار هو اعتراف الشخص بحق عليه الأخر سواء قصد ترتيب هذا الحق في ذمته أو لم يقصد[2]، الإقرار كان يطلق على حمل النسب على الغير للجمع بين ما كان إقراراً بثبوت النسب بالدعوى بمعنى أن النسب يثبت بالإقرار وحده من غير أن يقرت به ما بين وجهة لأنه بين الوجه كان ذلك هو السبب دون الإقرار المجرد[3]، ويثبت النسب إلا بتوافر شرطين:

1. **الإقرار بالنسب على النفس:** هو إقرار الشخص واعترافه بأبوته لشخص آخر وهو ما يطلق عليه الفقهاء الشريعة الإسلامية اسم الاستلحاق ويعرف بأنه ادعاء المدعي أنه أب لغيره والإقرار بالنسب على النفس توافر شروط.

- أن يولد كمثله بأن يكون المقر في سن تسمح له بأن يكون مثل المقر له ابنا له.
- أن يكون المقر له مجهول النسب لأنه إن كان معلوم النسب لا يصادق الإقرار محلاً للتصديق فيكذب ولأنه لا يمكن ثبوت نسب ولد من رجلين، بل لابد أن ينتفي أحدهما ولا يكفي مجرد الإقرار لنفي النسب الأخر.
- أن لا يذكر أنه ولده من زنا لأنه الزنا لا يصلح سبب للنسب كما ذكر لقوله صلى الله عليه وسلم "الولد للفراش"[4] ولأن نعمة النسب لا تثبت إلا بالزنا.

---

[1]– عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، 1996، ص 214.

[2]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح قانون المدني، الجزء الثاني، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 233.

[3]– محمد أبو زهرة، محاضرات في عقد الزواج وأثاره، دار الفكر العربي، دمشق، ص 395.

[4]– محمد محدة، المرجع السابق، ص 416.

- أن يصدق له إن كان من أهل التصديق بأن كان مميزا ولا حاجة إلى التصديق إذا كان الولد غير مميز.

2. **الإقرار بالنسب على الغير:** أي حميل النسب على الغير[1] بمعنى أن الإقرار في هذا النوع لا ينسب فيه الشخص المقر له بالنسب إلى النفس ولا ينسب هو إلى غيره وإنما شخص ثالث يحمل نسبه على غيره ومن ثمة قيل بأن النسب فيه متعد متى توافر شروطه الأربعة ولكن ينتج هذا النوع من الإقرار أثره فلابد من الإضافة إلى شروط الإقرار بالنسب على النفس الشرط التالي:

تصديق المحمول عليه النسب لهذا الإدعاء وهذا وفقا ما جاء به نص المادة 45 من ق.إ.ج يتضح جليا أن الإقرار بالنسب على الغير لا يملكه المقر ولا يملك غيره إلا بالتصديق له نتائج الإقرار متصرفة إليه دون غيره من الأقارب بخلاف الإقرار بالبنوة فإنه بثبوت نسبه من أبيه تثبت الأخوة بينه وبين بقية الأبناء ويشاركهم في الميراث من أبيهم وإن توفي أحدهم ورثة ولا يستطيع غيره رده أو منعه من ذلك، إضافة إلى شهادة شخصين عدلين او قيام بينة فإن لم يكن هذا ولا ذلك لا يثبت النسب[2].

خامسا: إثبات النسب بالبينية

البينة بمعناها العام هي الدليل أيا كان كتابه أم شهادة أم قرائن. أما البينة بمعناها الخاص فهي شهادة الشهود دون غيرها من الأدلة[3]، ومنه يمكن تعريفها من الناحية اللغوية ومن الناحية الاصطلاحية.

1. **من الناحية اللغوية:** مأخوذة من البيان والوضوح.

[1]– أبو زهرة، المرجع السابق، ص 395.

[2]– محمد مجدة، المرجع السابق، ص 432.

[3]– أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 282.

2. **من الناحية الاصطلاحية:** في البرهان علة وقوع الواقعة أو حدوث العمل القانوني في الكيفية المأخوذة بها قانوناً.[1]

وتحمل عدة أنواع منها:

1. **الشهادة المباشرة:** وهي الشهادة التي يقرر فيها الشاهد في مجلس القضاء ما وقع تحت سمعه وبصره مباشرة كالذي يشاهد واقعة معينة فيسرد الواقعة أمام القضاء.
2. **الشهادة غير المباشرة (الشهادة بالتسامح):** يشهد الشخص بما سمع رواية عن الغير فيشهد أنه سمع شخصا معينا يروي هذه الواقعة.
3. **الشهادة بالتسامع:** ونعني بالتسامع هو ما يدور حول مسامع الناس، بمعنى آخر استفاضة الخبر واشتهاره بين الناس وقد اتفق الفقهاء الأربعة على جواز إثبات النسب بشهادة التسامع كما هو الشأن في الزواج او الزفاف والدخول بالزوجة والرضاع والولادة والوفاة.

الفرع الثاني: الطرق العلمية في إثبات النسب

وسع المشرع الجزائري من دائرة إثبات النسب بالنص على الخبرة الطبية كوسيلة شرعية لإثبات النسب أو نفيه وفقا لنص المادة 2/40 من قانون الأسرة يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب" ولقد تعددت هذه الطرق العلمية ويمكن ذكرها بالتلقيح الاصطناعي (أولاً)، والبصمة الوراثية (ثانياً).

[1]– شرقي نصيرة، في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر القانون، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم قانون خاص، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة،2012–2013 ص 23.

أولا: التلقيح الاصطناعي

إن المحافظة على النسل مقصد من مقاصد الإسلام الضرورية لذا شرع الله النكاح حتى يكون الاختلاط بالمباشرة بين الزوجين، فقد كشف العلم حديثاً إمكانية الحمل بواسطة التلقيح الاصطناعي.

1. مفهوم التلقيح الاصطناعي:

أ) لغة:

يقال لقحت الناقة لقحا ولقاحا وكذلك الشجرة وألقح الناقة والريح والسحاب قال تعالى ﴿وَأَرْسَلْنَا الرِّيَاحَ لَوَاقِحَ﴾ أي ذوات لقاح وألقح فلان النحل ولقحها واللقاح ماء الفجل.[1]

ومن المعلوم أن تخلق الولد إنما يكون من السائل المنوي الذي يخرج من الرجل فيصل إلى الرحم وفي هذا القول سبحانه وتعالى ﴿خُلِقَ مِن مَّاء دَافِقٍ. يَخْرُجُ مِن بَيْنِ الصُّلْبِ وَالتَّرَائِبِ﴾[2].

ب) اصطلاحا:

عملية تجري لعلاج حالات العقم غير المرأة وذلك بالتحقق من إدخال منى الزوج إلى الزوجة في عضوها التناسلي بغير اتصال جنسي وقيل هو الكشف عن المجهول الذي يتحول في صمت داخل ظلمات البطون بأنها إلتقاء الحيوان بالبيضة الأنثوية داخل جسم الأنثى ويكون في الثلث الأعلى من قناة المبيض[3].

2. أنواع التلقيح الاصطناعي:

تتم عملية التلقيح الاصطناعي بإحدى الطريقتين:

---

[1]– ابن منظور، المرجع السابق، ص 60.

[2]– سورة الطارق، الآية 07.

[3]– أحمد محمد لطفي أحمد، التلقيح الاصطناعي بين أقوال الأطباء وأراء الفقهاء، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2006، ص 58.

أ) **التلقيح الداخلي:** هو عملية طبية تتمثل في نقل المني صناعيا من ذكر الرجل إلى مهبل الأنثى بقصد إحداث الحمل.

تعرف كذلك مجموعة من الأعمال الطبية التي تتم عن طريق إدخال ماء الرجل في الموضع المخصص لهُ عند الزوجة بغية الانجاب.

ومن الملاحظ أن هذه العملية بأن المرأة تضل مستلقية على ظهرها قرابة الساعة ولا تحتوي هذه العملية إلا في اليوم المحدد للتبييض ويستطيع الطبيب معرفة اليوم عن طريق مراقبة حرارة المرأة طيلة الدورة الشهرية في الأشهر الثلاث سابقا[1].

ب) **التلقيح الخارجي:** وهو عبارة عن أخذ بويضة المرأة وتلقيحها بمني الرجل خارج الجسد وذلك بوسيلة طبية معينة تتمثل في سحب بويضة أو أكثر من رحم الزوجة وذلك عن طريق Lapascopie بعد استثارتها بواسطة هرمونات منشطة.

3. موقف المشرع الجزائري من عملية التلقيح الاصطناعي:

وقد نص المشرع الجزائري في نص المادة 45 مكرر والمحرر على النحو التالي يجوز للزوجين اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي".

يخضع التلقيح الاصطناعي للشروط التالية:

- أن يكون الزواج شرعياً.
- أن يكون التلقيح ريضا الزوجين وأثناء حياتهما.
- أن يتم بماء الزوج وبويضة زوجته دون غيرها.
- لا يجوز اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي باستعمال الأم البديلة.

[1]– حسن، هيكل النظام القانوني للإنجاب بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، دار الكتب القانونية، مصر، 2007، ص 133.

ثانيا: البصمة الوراثية

1. تعريف البصمة الوراثية:

أ) لغة:

البصمة من بصم وبصم بصما القماش رسم عليه وهي العلامة من كلام العامة والبصم هو ما بين طرف الخنصر إلى طرف البنصر يقال رجل ذو بصم أي غليظا[1].

ب) اصطلاحا:

هي العلامة أو الأثر الذي ينتقل من الآباء إلى الأبناء أو من الأصول إلى الفروع أي أنها المادة الحاملة للعوامل الوراثية والجينات في الكائنات الحية[2].

وعرفها الدكتور سعد الدين هلالي بأنها "تعين هوية الإنسان عن طريق تحليل جزء أو أجزاء من حامض الدنا (DNA) المركز في نواة أي خلية من خلايا جسمية[3].

ومن التعريفات التي ذكرها الفقه أيضا "النمط الوراثي المكون من التتابعات المتكررة من خلال الحمض النووي "DNA" مجهول الوظيفة وهذه التتبعات تعتبر فريدة ومميزة بكل فرد ولا تتماثل في ضخين بعيدين وإنما في التوائم المتطابقة"[4].

كما عرفه المجلس الفقه الإسلامي البصمة الوراثية هي البينة الجينية التي تدل على هوية الشخص بعينه فهي المادة الوراثية الموجودة في خلايا جميع الكائنات الحية والتي تجعلنا مختلفين وهو ما يعرف بالحمض النووي[5].

---

[1]– ابن المنظور، المرجع السابق، ص 40.

[2]– خليفة على الكعبي، البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية، دار النفائس للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2006، ص 43.

[3]– سعد الدين هلالي، البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية أفاق فقهية وقانونية جديدة –دراسة مقارنة، ط2، مكتبة وهبة، القاهرة، 2010، ص 40.

[4]– عبد الله ناجي سعيد القيسي، البصمة الوراثية وحجيتها في الإثبات الجنائي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 02، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014، ص 98.

[5]– شرقي نصيرة، المرجع السابق، ص 41.

2. شروط العمل بالبصمة الوراثية:

يشترط العمل بها واعتبراها دليلاً شرعيا تمثل عدة شروط:

- أن كون المختبرات والمعامل الفنية تابعة للدولة وتحت رقابتها حتى لا يتم التلاعب فيها.
- أن تكون المختبرات مزودة بأحسن الأجهزة ذات التقنيات العالمية والمواصفات الفنية.
- أن تكون العاملون في هذه المختبرات من خبراء وفنيين يتصفون بالخلق الحسن والعدل وكل ما يتطلبه الشرع.[1]
- أن يكون العاملون على البصمة الوراثية من أصحاب الخبرة العالية وأن يكون الخبير مسلماً وأن يكون عدلاً لأن الهوى في هذا الباب قد يحمل على قول غير الحق.
- توثيق كل خطوة من خطوات تحليل البصمة الوراثية بدأ من نقل العينات إلى ظهور النتائج.
- تكوين لجنة خاصة بالبصمة الوراثية في كل دولة يشترك فيها متخصصون والأطباء المخبريون وتكون مهمتهم الإشراف على نتائج البصمة الوراثية واعتماد نتائجها.

3. مصادر استخلاص البصمة الوراثية:

تتعدد مصادر استخلاص البصمة الوراثية فهي موجود في كل نواة من خلايا الجسم.

أ) الدم: استخلاص من خلال عينة من الدم الذي يتكون من وسائل البلازما، الكريات الدموية الحمراء، الكريات الدموية البيضاء والصفائح وكون الكريات الدموية الحمراء ليست

[1]– عبد المطلب عبد الرزاق حمدان، أحكام اللقيط في الفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة للنشر والطبعة، القاهرة، 2006، ص 98.

لديها نواة فلا يمكن أخذ البصمة الوراثية منها نستخلص الكريات الدموية البيضاء تحتوي على نواة.[1]

ب) **الشعر:** يعتبر من الأدلة القوية في الإثبات حيث أنه لا يتعرض للتلف ولو بمرور الزمن عند استخلاص عينة يتم فحصها في المختبر وإزالة العوائق المرتبطة بها بمواد كيميائية.[2]

ج) **اللعاب:** يمكن من خلال اللعاب الحصول على البصمة الوراثية، او البصاق وذلك إما من بقايا الطعام التي يستخدمها المتهم والعثور عليها في مكان الحادث وفي أثار اللعاب على جسم المجني عليه في شكل عضة أدمية.

د) **العظام:** يمكن استخلاص من عينات العظام التي يرجع عمرها إلى آلاف السنين فنأخذ عينة منها بواسطة ملاقط وتنقل إلى أنابيب بلاستيكية ويسجل عليها نوع العينة وحجمها ومنه يمكن تحديد هوية الشخص من خلال استخلاص عينات ADN وفحصها.[3]

هـ) **المني:** يقصد به السائل المقذوف من العضو الذكري يتكون الحيوان المنوي من رأس به نواة والتي يوجد فيه ADN وأثناء الممارسة الجنسية عند وصول الحيوان المنوي إلى البويضة فإنه يذيب جدارها ليدخل الرأس فقط للداخل.

كما ذكرنا سابقا يمكن الاعتماد على البصمة الزوراثية في اثبات النسب حسب المادة 02/40 من ق أ ج في حالة تعذر أو الوصل الى حل بواسطة الطرق الشرعية ويجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في مجال اثبات النسب في الحالات التالية:

* حالات استباه المواليد في المستشفيات ومراكز رعاية الأطفال ونحوها وكذا استباه في أطفال الأنابيب.

[1]– بسام محمد القواسمي، أثر الدم والبصمة الوراثية في الإثبات الفقه الإسلامي والقانون، دار النقاش، عمان، 2010، ص 66.

[2]– فايزة جادى، المرجع السابق، ص 17.

[3]– اياس هشام رشيد، المرجع السابق، ص 218.

* حالة ضياع الاطفال واختلاطهم في الحلات العادية أو الاستثنائية .[1]

* التحقق من هوية المفقودين والغائبين واسرى الحرب والجثث المجهولة.

حالات مجهول النسب واللقيط الذي يتنازع فيه أكثر من شخص للاستحقاق به فهنا يمكن استعمال البصمة الوراثية.

تستعمل البصمة الوراثية في حالات ادعاء القرابة بغرض الارث بعد الوفاة الخش الموروث.

* الشك في النسب للوصول الى حقيقة نسب الولد أو إذا دعت الضرورة الشرعية لذلك.

* حالات نسب الولد الناتج عن اللوط بشبهة أو من زواج فاسد كزواج المطلقة أو الأرملة قبل انقضاء عدتها .

* الحالة التي تدعي فيها المرأة أن مولودها يخص رجلا معينا.

* الحالات التي يدعي فيها الرجل أنه فقد ابنه لفترة طويلة.

المبحث الثاني

مفهوم التبني وتمييزه عن الأنظمة الأخرى المشابهة له

رغم تعدد التعريفات واهتمام الواسع به واختلاف المذاهب إلا أن المعنى واحد وهو أن الرجل يتخذ ولدا ليس من صلبه وينسبه إليه كما أنه يتشابه مع بعض الأنظمة القريبة منه، وقضى المشرع الجزائري بما قضت الشريعة الاسلامية إذ نص صراحة في المادة 46 من ق أ ج على تحريم التبني وثبوت النسب، لذا سنتطرق إلى تقسيم المبحث إلى مطلبين حيث نتناول في المطلب الأول مفهوم التبني، والمطلب الثاني التبني في التشريع الجزائري.

[1] – عبد القادر ادريس، الاثبات يالقرائن في الفقه الاسلامي، ط01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، د ب ن، 2010، ص 127.

المطلب الأول

مفهوم التبني

التبني يفيد انشاء رابطة حقيقة بين شخصين لا يوجد بينهما أبوة أو بنوة حقيقية ويترتب آثار العلاقة الحقيقية.

الفرع الأول: تعريف التبني

رغم تعدد تعريفات التبني والاهتمام الواسع الذي حضي به من طرف الفقهاء ودارسي القانون باختلاف مذاهبهم إلا أن المعنى واحد لكون الرجل يتخذ ولدا ليس من صلبه وينسبه إليه كما أنه يتشابه في محتواه مع بعض الأنظمة القريبة منه مثل الإقرار بالنسب والحضانة.

أولا: لغة

جاء في لسان العرب لابن منظور " التبني من بني وجمع ابن مضافا إلى النفس ويقال تبنى أي أدعى بنونته وتبناه اتخذه له وقال الزحاج: تبني به يريد تبناه وفي حديث أبي حنيفة أي اتخذه ابننا.[1]

ثانيا: اصطلاحا

جاء في تفسير الطبري التبني هو إذا ادعى الرجل رجلا وليس بابنه.[2]

وعرفه عبد العزيز سعد تزييف النسب (التبني) هو ادعاء بنوة طفل معلوم النسب عن طريق تجريده من نسبه إلى أبيه وإعطائه نسب شخص آخر.[3]

وقد عرفه الدكتور بلحاج العربي هو أن يتخذ الانسان ابن غيره المعروف نسبه ابنا له[1].

---

[1] – جمال الدين محمد بن مكروم بن منظور، لسان العرب، ط2، دار صادر، مجلد 14، ص91.

[2] – أبي جعفر محمد بن جري، جامع البيان في تأويل القران المعروف بتفسير الطبري، ضبط وتعليق شاكر محمود، ج21، ط1، دار احياء التراث الثقافي، بيروت، د س ن، ص137.

[3] – عبد العزيز سعد، المرجع السابق، 151.

أما محمد محي الدين عبد الحميد فقد عرفه بعمل رجل ما إلى ولد معروف النسب إلى أبيه إلى نفسه إلى نفسها ويسمى الولد المتبني على هذه الصورة دعما وجمعه أدعياء.[2]

من خلال التعريفات التي أوردناها يتضح لنا أن التبني هو أن ينسب الانسان ولدا يعرف أنه ابن غيره إلى نفسه.

الفرع الثاني: خصائص التبني

التبني يتمتع بمجموعة من الخصائص على أهمها:

* التبني نظام قديم عرفته المجتمعات العربية في عصور الجاهلية والمجتمعات الغربية.

– ينص التبني على القصر دون سواهم ذكرا كان أم أنثى.

* يتميز التبني بالحاق نسب المتبني القاصر بنسب المتبني باعتباره ابنا شرعيا.

* تنزيل المتبني منزلة الابن الصلبي بمساواته في الحقوق معه.

* يكون المتبني شخصا راشدا ذكرا أن أنثى.

* إمكانية تبني أي طفل بغض النظر عن جنسيته.

* يغلب التبني الطابع الشكلي والاجرائي فهو بمثابة عقد بين المتبني والأشخاص والهيئات الراعية للطفل المرشح للتبني.

* التبني يعطي للمتبني الحقوق في الإرث من المتبني وفي نفس الوقت يلقى عليه واجبات الابن الشرعي.

وعليه يمتاز التبني بإلحاق نسب المتبني ومنح اللقب

– والولاية على نفس ومال القاصر المتبنى، وتمكينه من الإرث.

[1] – العربي بلحاج، المرجع السابق، ص200.

[2] – محمد محي الدين عبد الحميد، الأحوال الشخصية في الشريعة الاسلامية، المكتبة العلمية، بيروت، 2007، ص387.

– حقوق وواجبات متبادلة يثبت بموجب عقد أو حكم قضائي، إمكانية اسقاط التبني، المتبني شخص مجهول النسب أو معلوم أو لقيط بغض النظر عن الجنسية.

الفرع الثالث: تمييز النسب عن الأنظمة المشابهة له

قد يختلط بالتبني أنظمة أخرى تتشابه معه فيجب التفريق بين التبني وبين الأنظمة الأخرى.

أولا: التبني والاقرار بالنسب

التبني هو أن يدعي شخص ولد معروف النسب أو مجهول النسب مع علمه بأنه ليس من صلبه، أما الاقرار بالنسب هو اقرار الشخص صراحة أن شخصا معينا ابنا له بنسب صحيح وحقيقي ولكن ظروف معينة أجلت هذا الاقرار. وليس الاقرار بالنسب هو التبني المعروف لأن الاقرار لا ينشئ النسب وإنما هو اعتراف بنسب حقيقي لشخص مجهول النسب فهو يعترف ولد مخلوق من مائه فيكون ابنا له ثابت النسب منه وليس له نسب آخر يتساوى مع ابنه الثابت بنسبة الفراش تثبت له كافة الحقوق الثابتة الأبناء من النفقة والارث وحرمة المصاهرة[1].

والاختلاف الموجود بين الاقرار بالنسب والتبني في عنصرين أساسين:

* الاقرار اعتراف بنسب حقيقي والتبني تصريح بقصد صوري.

* الاقرار يثبت النسب والتبني منشئ .

[1] – محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الاسلام، دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السندية ومذاهب الجفون، والقانون، الدار الجامعية، بيروت، 1983، ص 723.

ثانيا: التبني والحضانة

التبني عقد ينشئ بين شخصين كما يمكن ان يمون نتيجة نزع طفل من أبوين معلومين والحاق نسبه إلى المتبني في حين الحضانة عرفتها المادة 62 من ق أ ج هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمياته وحفظ صحته وخلقا.[1]

وتكمن أهم الاختلافات بين التبني والحضانة في:

* الحضانة تمارس على طفل معلوم النسب أما التبني يكون من شخص معلوم النسب أو مجهول له.

* المحضون يحتفظ بنسبه على خلاف المتبني الذي يأخذ نسب العائلة المتبنية.

* يسقط زواج الحاضنة حقها في الحضانة كقاعدة عامة على نقيض التبني الذي يشترط في التبني أن يكون متزوجا.

*** ثالثا: التبني والكفالة**

ظاهريا لا يوجد فرق بين التبني والكفالة لان كلاهما يهدف إلى رعاية الطفل ماديا ومعنويا وضمه إلى أسرة أخرى ليست أصلية لكن الشيء المتفق عليه في التفرقة بين التبني والكفالة هو أن التبني يؤثر في النسب إذ يحدث نسب ومن جهة أخرى يؤثر في العلاقة الميراثية بسبب النسب الاعتباري إذ يصح وارثا هو كذلك متى توافرت شروط الميراث.

المطلب الثاني

التبني في التشريع الجزائري

اعتمد المشرع الجزائري بما قضت الشريعة الاسلامية إذ نص صراحة في المادة 46 من (ق أ ج) على تحريم التبني وثبوت النسب له فالمشرع الجزائري عمل على محاربة فكرة تحريف

[1] – المادة 62 من قانون الاسرة الجزائري.

وتزييف الانسان إذ أنه لا يمكن الحاق أي طفل سواء كان معلوم الأب أو مجهول النسب أو كان ابن زنا إلى نسب الغير ولو أبدى رضاه بذلك[1].

فالمشرع الجزائري حافظ على هذه العلاقة من خلال توفير لهم رعاية بديلة تتمثل في ايجاد لهم أسر جديدة تتولى كفالتهم ومن خلال هذا المطلب يمكن تقسيمه إلى فرعين الفرع الأول موقف المشرع الجزائري من التبني، الفرع الثاني يتمثل في بدائل التبني.

الفرع الأول: موقف المشرع الجزائري من التبني

تنصت المادة 76 (ق أ ج) صراخة على تحريم التبني " يمنع التبني شرعا وقانونا" يفهم من هذه المادة لا يمكن للأفراد ابرام عقد التبني ولا يجوز للقاضي أو الموثق ابرامه والإذ=ن به ، إذ أن هذه المادة جاءت على اطلاقها إذ أن حتى الأجانب المقيمين على الاقليم الجزائري والذين يسمح لهم قانونهم الداخلي بالتبني غير جائز لهم المطالبة بذلك أمام القاضي الجزائري.

أولا: المادة 13 مكرر من القانون المدني الجزائري من مضمون المادة 46 [2]من قانون الأسرة الجزائري

بمقتضى تعديل القانون رقم 07-05 الصادر بتاريخ 2007/05/13 وإضافة المادة 13 مكرر 1[3] أصبح القاضي الجزائري يسمح بالتبني ويبرم عقد التبني لكنه يقوم على شروط وردت في المادة 13 مكرر1 ووردت في الفصل الثاني المتعلق بتنازع القوانين من حيث المكان فهي قواعد اسناد تبين القانون الواجب التطبيق من قبل القاضي الداخلي عندما يكون أحد أطراف النزاع أو طرفي في النزاع أجنبي على الاقليم الجزائري إذ أن مضمونها نص على صحة انعقاد التبني يخضع إلى قانون جنسية كل من طالب التبني والمتبنى وقت اجرائه

[1] – علال أمال، التبني والكفالة، دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي، رسالة ماجستير، جامعة تلمسان، 2009، ص52.

[2] – المادة 46 من قانون الأسرة الجزائري.

[3] – المادة 13 مكرر 01 من القانون المدني.

فالقاضي الداخلي يأذن بالتبني حسب ما يسمح به قانون جنسية الأطراف فإن كان قانون جنسية الأطراف لا يسمح بالتبني فإن القاضي الداخلي يرفض طلب التبني وعليه فإن هذه المادة تطرح عدة احتمالات أمام القاضي الداخلي الجزائري.[1]

وعليه نستنتج من المادة 13 مكر 1 تعتبر من قواعد الاسناد التي تلزم القاضي الداخلي عندما تكون أطراف أجنبية بالبحث عما إذا كانت القوانين الداخلية الأجنبية تسمح أو لا تسمح بالتبني وأنه ما دامت المادة 46 (ق أ ج) تمنع التبني فإن هذا المنع يحترم من طرف القاضي الجزائري لكون المنع في هذه المادة منصب على الجزائريين ولا يمتد إلى غير الجزائريين طبقا لقواعد الاسناد السالفة الذكر في المادة 13 مكرر 01.[2]

ثانيا: مرسوم تنفيذي رقم 24-92 المتعلق بتغيير اللقب من احكام التبني

هل هذا الاجراء يعتبر بمثابة تبني أم يبقى دائما في نطاق كفالة الفريق الذي يعتبر تغيير اللقب في إطار المرسوم 92-24 تبنيا

وهي الفئة التي رفضت تطبيقه على أرض الواقع لكونهم كيفوا هذا المرسوم تبنيا بطريقة غير معلن عنها صراحة ذلك أن فيه تغيير لحقيقة النسب الأصلي للولد المكفول مجهول الأب مع العلم ضابط الحالة المدنية يعطي لهذه الفئة مجهولة الأبوين الأسماء وتسجل في سجلات الحالة المدنية.

أما الولد معلوم الأم ومجهول الأب فإن اللقب يكون بلقب الأم.

كما تطبق عليهم أحكام نص المادة 64 (ق أ ج) هذا الفرق يؤكد على ضرورة احتفاظ المكفول بنسبه الأصلي وبالتالي استيعاب تطبيق هذا المرسوم والاحتكام إلى أحكام الشريعة الاسلامية.

* الفريق الذي لا يعتبر محتوى هذا المرسوم تبنيا بل يبقى دائما في إطار الكفالة.

[1] – علال أمال، المرجع السابق، ص 52.

[2] – مطالبة مالك، التبني والكفالة، مذكرة لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء، 2001- 2004، الدفعة الثالثة عشر، ص 20.

اعتمد هذا الرأي في حجيته على نص المادة 5 مكرر من المرسوم يقتضي بضرورة تسجيل اسم المكفول في هامش شهادة الميلاد وكل العقود ومستخرجات الحالة المدنية أين يستخلص من هذه المعطيات أن اللقب الأصلي يبقى دائما محفوظ وأن هذا الاسم هو اضافي فقط وهو حق استعمال شخص له لأنه لا يمكن اخفاء الاسم الأصلي عند ابرام عقد الزواج.

ثالثا: ابطال التبني والتكييف الجزائي له في ظل التشريع الجزائري

سنحاول التطرق من خلال ذلك القانون الجزائري لكونها تحرم التبني بموجب قانون وأحكام الأسرة هذا من جهة ومن جهة أخرى نحاول البحث عن التكييف الجزائي لفعل التبني مع العلم لا يوجد نص عقابي محدد في قانون العقوبات الجزائري.

*** دعوى ابطال التبني**

أحكام المادة 13 [1]من قانون الاجراءات المدنية والادارية فإن الدعوى لا تنقل أمام الجهات القضائية إلا إذا رفعت من ذي صفة على ذي صفة وعلى هذا الأساس فإنها تقتضي توافر المصلحة لأن في المسائل الماسة بالنظام العام تتسع المصلحة إذا النيابة العامة.

الحق في مثل رقع هذه الدعاوى وإن مناسبة رفع هذه الدعاوى عادة تكون مقترنة بالتبرعات المتعلقة بالميراث.

المحكمة المختصة وسلطاتها في النظر في الدعوى

إن الإختصاص النوعي يؤول إلى جماعات القضاء المدني قسم الاحوال الشخصية أما الاختصاص المحلي فهو خاضع لقواعد العامة في الاختصاص.

وسلطة القاضي في النزاع المعروض فهي لا تقتصر على إبطال التبني بل إبطار حتى عقد الميلاد المتبني.

[1] – قانون رقم 08–09 مؤرخ في 18 صفر 1429 هـ الموافق لـ 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، ج ر عدد 21 مؤرخة في 2008/04/23.

*** قابلية أحكام التبني للطعن**

الأحكام الصادرة عن محكمة الدرجة الأولى في هذه المسألة هي ابتدائية وليست نهائية فيمكن الطعن فيها بالطرق العادية بالمعارضة والاستئناف والطرق غير العادية كالطعن بالنقض والتماس بإعادة النظر.

ب- التكييف الجزائي والعقوبة المقررة

إن الفعل الذي يقوم به التبني يكون مساس بالنظام العام لأنه يحدث نزاعات عرفية وعائلية داخل المجتمع ويعتبر المتبني دخيلا على الأسرة الحاملة للقب العائلي الذي اعتدى عليه لكون اللقب تشترك فيه عدة عائلات إلا أن المشرع الجزائري لم يجرم هذا الفعل بحد ذاته وعلى هذا الأساس يمكن تكييفه بالرجوع إلى المادة 34 (ق ح م) التي تنص على أن كل شخص ورد ذكره في الوثيقة ولم تكن تصريحاته حقيقية يتعرض للعقوبة المنصوص عليها في المادة 217 من قانون العقوبات. [1]

*** العقوبة**

طبقا لنص المادة 217 من ق ع العقوبة المقررة للقيام أو الذي أدلى أمام ضباط الحالة المدنية بتصريح بطفل على أساس أنه أبن له قصد تسجيله بالحالة المدنية مع علمه بأن هذا التصريح مخالف للواقع والحقيقة يكون ليس ابنه من صلبه حددها المشرع في المادة 217 من ق ع ج.[2]

[1] – الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 جوان 2016.

[2] – تنص المادة 217 من ق ع :" يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 500 دج إلى 1000 دينار جزائري كل شخص ليس طرفا في المحرر أدلى أمام الموظف بتقرير يعلم أنه غير مطابق للحقيقة".

الفرع الثاني: بدائل التبني

إن المشرع الجزائري حافظ على هذه الطائفة من الأطفال فقرر تنظيم خق الحماية من خلال توفير لهم رعاية بديلة تتمثل ايجاد لهم أسر جديدة تتولى كفالتهم وإلا تتكفل الدولة نفسها بحمايتهم بوضعهم في مؤسسات الرعاية.

أولا: مشروعية الكفالة

المشرع الجزائري منع نظام التبني إلا أنه أقر نظام الكفالة وقد عرف هذا النظام تطور على مرتين:

– في سنة 1984 نص عليه قانون الأسرة من خلال المادة 116 إلى المادة 125 والكفالة التزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية قيام الأب بابنه وتتم بعقد شرعي المادة (116 ق أ ج).

وتنص المادة 119 من ق أ ج :" الولد المكفول إما أن يكون مجهول النسب أو معلوم النسب".

وكذا نص المادة 120 من ق أ ج أن يحتفظ الولد المكفول بنسبه الأصلي إن كان له نسب معلوم وإن كان مجهول النسب تطبق عليه المادة 64 (ق ح م).[1]

كما نصت المادة 121 على أنه:" تخول الكفالة الكافل الولاية القانونية وجميع المنح العائلية والدراسة التي يتمتع بها الولد كما يجوز للكافل أن يتبرع للمكفول بماله في حدود الثلث وإن أوصى أو تبرع بأكثر من ذلك بطل ما زاد عن الثلث إلا إذا أجازه الورثة المادة 123 ق أ ج.

[1] – المادة 64 من قانون الحالة المدنية تنص على أنه:" يطبق ضباط الحالة المدنية نفسه الأسماء إلى الأطفال المولودين من أبوين مجهولين والذين لم ينصب لهم المطرح أية اسماء ويعين الطفل بمجموعة من الأسماء تأخذ آخرها كلقب عائلي".

* وفي 13 جانفي 1992 صدر المرسوم التنفيذي رقم 92-24 والمتعلق بتغيير اللقب إذ يجيز للشخص الذي كفل في إطار كفالة ولد قاصر مجهول النسب أن يتقدم بطلب تغيير اللقب باسم الولد ولفائدته، وذلك قصد مطابقة لقب الولد المكفول بلقب الوصي[1].

فهذا الاجراء ما هو إلا دليل على مراعاة المشرع مصلحة الطفل إذ أنه يسمح له من حمل لقب لا يظهر ظروف ولادته ويسهل اندماجه داخل الأسرة الكافلة والحياة الاجتماعية حرصا من المشرع بناء على توصيات منظمة اليونيسيف على رعاية مصلحته.[2]

ولكم هذا المرسوم يعاب عليه أنه ولو علمنا بأن المكفول يكتسب لقب الكافل وتكتب على الهامش عبارة مكفول ولا يترتب أي أثر من الآثار المترتبة على الابن الأصلي.

- وإذا كان والدا المكفول معلومان يمكنهما القانون من طلب عودته إلى ولايتهما هذا ما جاءت به المادة 124 من قانون الأسرة.[3]

ثانيا: انتقال رعاية الطفل إلى الدولة

* إذا فقد الطفل والديه ولم يجد أسرة تتكفل به انتقل واجب رعايته إلى الدولة وهذا ما نص عليه المشرع الجزائر في المادة 125 (ق ح م) وفي حالة الوفاة تنتقل كفالة إلى الورثة إن التزموا بذلك وإلا فعلى القاضي أن يسند أمر القاصر إلى الجهة المختصة وهو ما أكدت عليه المادة 20 من الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل، فالأطفال الذين تتراوح أعمارهم بين 0 و6 سنوات يوضعون في 12 ديار الحضانة الموجودة على المستوى الجزائري وهذا في انتظار كفالتهم.[4]

[1] - بلحاج العربي، المرجع السابق، ص203.

[2] - بن عصمان نسرين، مصلحة الطفل في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماجستير ، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2008-2009 ص 108.

[3] - المادة 124 من قانون الأسرة الجزائري.

[4]- Nadia aitzai , les droit de l'enfant en Algérie, rapport Alger, juin2005, p9.

في حالة عدم وجود أية عائلة كفيلة فالأطفال الذين تتراوح أعمارهم ما بين 6 إلى 19 سنة يوضعون في مؤسسات رعاية الطفولة المسعفة التي تقوم باستقبال وايواء وتربية الأطفال.[1]

هذه المؤسسات تضمن اجراءات إدماج أو اعادة الإدماج العائلي للطفل بإرجاعه إلى عائلته الأصلية إذا كان هذا ممكنا بوضعه في عائلة كفيلة.

[1] - Nadia aitzai, op cit , p 11.

الفصل الثاني

الجرائم الماسة بحق الطفل في النسب

إن النسب حق للطفل أقرته كافة الشرائع السماوية وكذلك القوانين الوضعية ويمكننا تعريفه على انه علاقة انسانية أساسها وحدة الدم تربط الطفل بوالديه كما تربط الأصول بالفروع ويترتب عليها معرفة شخصية الطفل وهويته ويشترط لكي يكون نسبا شرعيا أن يأتي الولد من زواج شرعي بين الرجل والمرأة كما يعد ثبوت النسب حقا لكل انسان وإن انكار النسب أو دعاء النسب بدون وجه حق يعد عملا مخالفا للشرع ومجرما قانونا.

وقد نهت الشريعة الاسلامية عن انكار النسب لقوله تعالى﴿ ﴿ **ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ** ﴾[1] وقلوه تعالى ﴿ *وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ ۙ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ ۙ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِن كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ*﴾[2]

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم((وأيما رجل جحدوا لده وهو ينظر اليه احتجب الله منه وفضحه على رؤوس الأولين والآخرين))[3]

ولقد نظمت معظم الاتفاقيات الدولية حماية حقوق الطفل كحقه في الاسم والجنسية والحق في معرفة أبويه، وهو الشيء الي نص عليه قانون الحالة المدنية فوضع قواعد لتنظيم حالات الأشخاص وذلك من خلال المواد من 61 إلى 69 والتي تبين كيفيات وأوقات التصريح بالمواليد والأشخاص المكلفين بذلك.

كما جاء قانون العقوبات ليدعم هذه القواعد فنص المشرع الجزائري على الجرائم المتعلقة بالحالة المدنية في قسم خاص تحت عنوان الجنايات والجنح التي من شأنها الحيلولة دون التحقيق من شخصية الطفل سواء كان هذا الطفل حديث العهد بالولادة أم لا، كما لم يفرق بين إن كان طفلا طبيعيا أو شرعيا هذا ما دفعنا إلى دراسة هذا الموضوع لمعرفة مدى فاعلية آليات القانونية لحماية نسب الطفل من الجرائم الماسة بالحالة المدنية ومن خلال ذلك

[1] – سورة الأحزاب، الاية 05

[2] – سورة النور، الأية 6-9.

[3] – سنن أبي داوود، كتاب الطلاق باب التغليظ في الانتفاء، رقم 2263.

يمكننا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين حيث تناولنا في المبحث الأول الجرائم المتعلقة بالحالة المدنية والمبحث الثاني الحيلولة دون التحقيق من شخصية طفل حديث العهد بالولادة.

المبحث الاول

الجرائم المتعلقة بالحالة المدنية

إن عملية الولادة كواقعة طبيعية وقانونية هي الأساس الذي تبنى عليه نظام النسب[1]، لذلك لهتم المشرع الجزائري به اهتماما بالغا ونظمها بقواعد خاصة في قانون الحالة المدنية حيث فرض التصريح بها وحدد مدة القيام بذلك كمتا حدد الاشخاص المطلقين بذلك وكل ما يتعرق بإجراءات ضبطها واثباتها نص عليه المادة 61 من ق ح م [2]، يصرح بالمواليد خلال خمسة أيام من الولادة الى ضابط الحالة المدنية للمكان وغلا فرض العقوبات المنصوص عليها في المادة 2/442 من ق ع ج.

وعلى ذلك يمكن تقسيم المبحث المطلبين حيث نتناول في المطلب الأول جريمة عدم التصريح بالميلاد ويليها جريمة تسليم طفل حديث الولادة (المطلب الثاني).

[1] – بلحاج العربي، المرجع السابق، ص188.

[2] – أنظر المادة 61 من قانون الحالة المدنية.

المطلب الاول

جريمة عدم التصريح بواقعة الميلاد

يمكن تعريف جريمة عدم التصريح بواقعة الميلاد على أنها التكتم أو السكوت عن واقعة ميلاد الطفل[1]، ولقد ألزم قانون الحالة المدنية التصريح بولادة الطفل وأي امتناع عن هذا التصريح يشكل جريمة ومن خلال ذلك يمكن تقسيم هذا المطلب الى فرعين أركان جريمة (الفرع الاول)، والعقوبات المقررة لها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أركان جريمة عدم التصريح بواقعة الميلاد

أولا: الركن المادي

يقوم الركن المادي على جملة من العناصر يمكن أن نجملها في عنصرين أساسين عنصر عدم التصريح بواقعة الميلاد لضباط الحالة المدنية خلال الأجل القانوني والأشخاص الذين يقع عليهم واجب التصريح.

1- عدم التصريح بواقعة الميلاد لضباط الحالة المدنية خلال الأجل القانوني

يتمثل في امتناع الأب أو الأم أو غيرهما من الأشخاص الملزمين بالتصريح بإخبار ضابط الحالة المدنية عن واقعة الميلاد ولم يحدد المشرع الجزائري إذا كان عدم التصريح يرجع إلى تعمد الشخص كأن يقصد من ورائه ارتكاب جريمة أخرى أو أنه يرجح الى إهمال أو اغفال منه[2]، وذلك حسب المادة 67 من ق ح م.[3]

[1] – ابهام شعبان، الحماية الجنائية لنسب الطفل في القانون الجزائري، مجلة العلوم الانسانية، جامعة قسنطينة، العدد 30، 2019، ص367

[2] – أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2021، الجزائر، ص 153.

[3] – المادة 67 من ق ح م.

ومكان التصريح أمام ضابط الحالة المدنية أين حدوث واقعة الولادة أما موضوع التصريح فيجب أن يتضمن البيانات القانونية التي نصت عليها المادة 63 من ق ح م[1]، تبين في عقد الميلاد السنة والشهر واليوم والساعة والكان والجنس الطفل والأسماء التي أعطيت له واسماء وألقاب وأعمار مهنته ومسكن الوالدين وكذلك بالنسبة للمصرح إن وجد.

إن عدم احترام هذا الأجل في التصريح يكون الركن المادي للجريمة وعندها يجب على ضابط الحالة المدنية أن يمتنع عن تسجيل الطفل الذي تم التصيح به بعد فوات الأجل وأن يعلم وطيل الجمهورية بذلك الاتخاذ الاجراءات اللازمة ول يجوز له ذكر التصريحات في سجلات المواليد إلا بموجب حكم صدره رئيس المحكمة التي ولد فيها الطفل مع بيان الملخص في الهامش لتاريخ الولادة إذا كان مكان الولادة مجهولا فيختص رئيس محكمة مكان اقامة الطالب كما نصت عليه المادة 61 من ق ح م.[2]

ب- صفة الجاني

وهم الأشخاص المكلفون بواجب التصريح [3]حيث جاء في نص المادة 62 من ق ح م يصرح بولادة الطفل الأب أو الأم أو الأطباء أو القابلات أو أي شخص آخر حضر الولادة وعندما تكون الأم ولدت خارج مسكنها فالخش الذي ولدت الأم عنده" وبناءا على هذه المادة نجد أن المشرع الجزائري عدد ستة أشخاص ذكر اثنين منهم بصفتهما الشرعية واثنين بصفتهما المنية المهنية واثنين بظروف وحالات خاصة قد تصادفها ولذلك ألزم وختم عليهم وكل حسب وضعيته أن يصرحوا بالولادة إلى ضابط الحالة المدنية وهم:

- **الأب** : وهو أول من ذكر في النص ويعد المسؤول الأول عن أي تماطل في تسجيل المولود الجديد إذ أنه أول من يحاسب على هذه المخالفة ما لم يثبت القوة القاهرة كحدوث

[1] - أنظر المادة 63 من ق ح م.

[2] - أنظر المادة 61 من ق ح م.

[3] - محمد أحمد طه، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، ط01، أكاديمية نايف للعلوم الامنية، الرياض، ص185.

فيضان أو زلزال أو أزمة صحية كالوباء العالمي الذي شهده العالم سنة 2020 والمسمى فيروس كورونا الذي اغلق كل الادارات العمومية.[1]

الأم: وتأتي في المقام الثاني بحيث إذا لم يصرح الوالد فعليها أن تصرح بواقعة الميلاد.

الاطباء والقابلات: على افتراض أن الواد غير موجود أو كان ميتا أو عاجزا والوالدة مريضة فهنا الطبيب أو القابلة واجب التصريح بالولادة.

الأشخاص الآخرون الذين حضروا الولادة مطالبون كما هو الشأن الأطباء والقابلات بالإدلاء بالتصريح المقرر قانونا إذا لم يقم به الأب أو الأم.

غير أن التصريح الذي يدلي به أحد الملزمين يعفي الأخرين من واجب التصريح.

الشخص الذي ولدت الأم عنده: إذا ولدت الأم خارج بيتها يلزم الشخص الذي ولدت عنده بالإقرار بالولادة مثله مثل باقي الأشخاص السابق ذكرهم.[2]

ثالثا: مهلة التصريح بالولادة

كل ولادة داخل التراب الجزائري يجب أن تكون محل تصريح إلى ضابط الحالة المدنية الذي وقعت فيه الولادة في اقليم بلديته لضمان مهلة لا تتجاوز خمسة أيام من اليوم الذي يلي يوم الولادة وإذا انقضى هذا الاجل من غير أن يقع التصريح بسبب جدي أو غير سبب فإنه يتعين ألا يذهب الشخص المكلف بالتصريح الى ضابط الحالة المدنية وإنما ألة وكيل الجمهورية ليعلن له اسم وتاريخ الميلاد المولود الجديد ويقدم له طلبا كتابيا مصحوبا بالوثائق والأوراق التي تثبت زواجه ونسب هذا المولود اليه وذلك لاستصدار أمر ملغى للميلاد من طرف رئيس المحكمة يسمح له بتنفيذ طفله في سجلات الحالة المدنية.

[1] – خدير ولد توفيق الحماية الجزائية للطفل الضحية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنسل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون خاص، 2021/2020، ص 137.

[2] – أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 137.

وحتى تقوم هذه الجريمة فلا بد أن لا يصرح مرتكب المخالفة خلال المدة المحددة قانونا بولادة الطفل والمدة المحددة في خمسة أيام طبقا للمادة 61 من القانون رقم 17-03 المتعلق بالحالة المدنية مع وجود بعض الاستثناءات أين يتم تمديد الاجل في بعض ولايات الجنوب ولا على المواطنين المهاجرين والمقيمين في البلدان الأجنبية.[1]

وكما يشار بأن يوم الولادة لا يدخل ضمن مهلة الخمسة أيام وإذا صادف آخر يوم هذه المهلة يوم عطلة رسمية فإن هذه المهلة تستمد إلى أول يوم يلي العطلة الرسمية ويمنع ضابط الحالة المدنية من تلقي أي تصريح وتسجيل أي طفل بعد انقضاء الاجل.[2]

وفي حالة ولادة طفل على ظهر باخرة جزائرية لنقل المسافرين أثناء سفر بحري فإن على قائد السفينة أن يحرر وثيقة عقد الميلاد خلال خمسة أيام من الولادة بناء على تصريح أب الطفل أو أمه أي أي شخص آخر وهذا بناءا على المادة 68 من ق ح م .[3]

وفي حالة وقوع الولادة في مناء أجنبي فإن العقد يحر ضمن نفس الشروط عندما لا تتوفر امكانية الاتصال بالبر أو لم يوجد في الميناء موظف دبلوماسي أو قنصل جزائري مكلف بمهام ضابط الحالة المدنية فإن القانون الواجب التطبيق على قائد السفينة تطبيق المادة 68 من ق ح م ، يحرر وثيقة الميلاد خلال خمسة أيام من يوم الولادة بناءا على تصريح الأب أو الأم أو أي شخص أخر حضر الولادة .

[1] – المادة 61 من الأمر رقم 17-03 المتعلق بالحالة المدنية.

[2] – عبد العزيز سعد، نطاق الحالة المدنية في الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط3، ج1، 2010، ص 27.

[3] – تنص المادة 68 من قانون الحالة المدنية على أنه:"إذا تمت الولادة خلال سفر بحري يحرر عقد الميلاد خلال خمسة أيام من الولادة بناءا على تصريح الأب والأم أو من قبل أي شخص آخر ، إذا تمت الولادة خلال التوقف في الميناء فإن العقد يحرر ضمن نفس الشروط عندما لا تتوفر امكانية الاتصال بالبر أو لم يوجد في الميناء إذا ماتمت الولادة في الخارج موظف دبلوماسي أو قنصلي جزائري مستندة اليه مهمة ضابط الحالة المدنية.

ثانيا: الركن المعنوي.

إن جريمة عدم التصريح بواقعة الميلاد جريمة عمدية يجب لقيامها توفر النية الإجرامية إذا يجب العلم بعناصر الجريمة وإدارة ارتكابها حيث تتطلب قصدا جنائيا يتمثل في العلم بواقعة الميلاد واتجاه إدارة الجاني إلى عدم التصريح بهذه الواقعة.

غير أننا نرى مصلحة الطفل ورعاية لنسبه نقترح على المشرع أن يحمل المسؤولية على مرتكب هذه الجريمة ولو عن إهمال.

فهنا لا يمكن أن نحضر المسؤولية على الجاني عند توفر عنصر العمد فقط فهو إن وجد يكون ظرفا مشددا للعقوبة.

الفرع الثاني: العقوبة المقررة لجريمة عدم التصريح بالولادة.

عاقب المشرع الجزائري مرتكب جريمة عدم التصريح بالميلاد من خلال المادة 3/442 من ق.ع.ج حيث جاء فيها يعاقب بالحبس من عشرة أيام على الأقل إلى شهرين على لأكثر وبغرامة من 8.000 إلى 16.000 دج كل من حضر ولادة طفل ولم يقدم عنها الإقرار المنصوص عليه في القانون وفي المواعيد المحددة[1].

أما المشرع المصري فقد جرم كل فعل من شأنه الإدلاء ببيان غير صحيح عند التبليغ عن المولود حيث تناولت المادة 24 من (ق ط م) جريمة الإدلاء عمدا ببيان غير صحيح من البيانات الواجب ذكرها عند التبليغ عن المولود مثل يوم الولادة تاريخها وجنس الطفل واسمه ولقبه واسم الوالدين ولقبهما وجنسهما ومحل إقامتهما ومهنتهما ومحل قيدهما المادة 16 (ق ط م).

[1] المادة 3/442 قانون العقوبات الجزائري.

إذ يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنة وبغرامة مالية لا تقل عن مائة جنية ولا تزيد عن 500 جنيه أو بإحداهما[1].

غير أن المشرع الجزائري لم ينص على هذه الأفعال في قانون الحالة المدنية لكنه بالرجوع إلى المواد 216 و217 (ق ع ج) نجد أنها تجرم كل تزييف الشروط أو الاقرارات أو الوقائع التي أعدت هذه المحررات لتلقيها أو لإثباتها وموضوع النسب يندرج ضمن المحررات الرسمية فأي تصريح غير صحيح أو تزييف للبيانات يعرض مرتكبها إلى نفس العقوبات والغرامات المقررة في هاذين النصين[2].

والملاحظ أن هذه النصوص القانونية جاءت خالية من تجريم انكار النسب ولتوفير حماية أكبر للأطفال والحفاظ على نسبهم سنتناول جريمة أخرى وهي جريمة عدم تسليم الأطفال حديثي العهد بالولادة.

المطلب الثاني

جريمة عدم تسليم طفل حديث العهد بالولادة.

كثيرا ما نسمع عن واقعة العثور على طفل حديث العهد بالولادة في النفايات أو الطرقات وتعتبر هذه الظاهرة خطيرة لما فيها من تعرض لحياة الطفل للخطر وتعرف هذه الجريمة بأنها إخلال بالتزام قانوني يتمثل في تسليم طفل حديث الولادة إلى السلطات المحددة قانونا.

وجاءت المادة 67 من (ق ج م)[3] يتعين على كل شخص وجد مولود حديثا أن يصرح به إلى ضابط الحالة المدنية التابع لمكان العثور عليه وإذا لم تكن له رغبة بالتكفل بالطفل

[1] المادة 24 من قانون المصري.

[2] المادة 216، 217 من قانون العقوبات الجزائري.

[3] المادة 67 من قانون الحالة المدنية الجزائري.

يجب عليه تسليمه إلى ضابط للحالة المدنية مع الألبسة والأمتعة الأخرى الموجود معه ومن خلال هذا المطلب يمكن تحديد أركان جريمة عدم تسليم طفل حديث العهد بالولادة (الفرع الأول) والعقوبة المقررة لجريمة عدم تسليم طفل حديث العهد بالولادة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أركان جريمة عدم تسليم طفل حديث العهد بالولادة.

تقوم جريمة عدم التصريح بولادة الطفل على مجموعة من الأركان نذكرها فيمايلي:

أولا: الركن المادي

لقيام هذا الركن يجب توفر الشرط المسبق وهو صفة المجني عليه إذا صرحت المادة (3/442 ق ع ج) على عدم تسليم الطفل حديث العهد بالولادة. غير أن النص لم يعرف الطفل حديث العهد بالولادة ومن أجل ذلك علينا بالرجوع إلى جريمة قتل الأم للطفل حديث العهد بالولادة المنصوص عليها في المادة 259 من ق ع ج والمعيار المعتمد في تحديد المقصود بهذه المرحلة أن تصبح واقعة الميلاد معلومة عند الناس وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض الفرنسية أن الطفل حديث العهد بالولادة هو الذي لم تصبح بعد ولادته شائعة أو معروفة[1].

ويمكن تعريفها على أنها إخلال بالتزام قانوني يتمثل ففي تسليم طفل حديث العهد بالولادة إلى السلطات المحددة قانونا ويتحقق الركن المادي بامتناع كل من وجد طفلا حديث العهد بالولادة القيام بما يلي: تسليمه إلى ضباط الحالة المدنية، أو الإقرار به أمام جهة البلدية التي عثر على الطفل في دائرتها إذا ما فق على التكفل به[2].

[1] محمود أحمد طه، المرجع السابق، ص 37.

[2] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 168.

وقد جرم المشرع المصري واقعة عدم الإبلاغ عن اللقطاء وتسجيل ميلادهم في المادة 20 من قانون الطفل[1] على أنه "على كل من عثر على طفل حديث الولادة في المدن أن يسلمه فورا بالحالة التي عثر عليه بها إلى إحدى المؤسسات المعدة لاستقبال الأطفال حديثي الولادة أو أقرب جهة شرطية التي عليها أن ترسله إلى إحدى المؤسسات وفي الحالة الأولى يجب على المؤسسة إخطار جهة الشرطة المختصة وفي القرى يكون التسليم إلى العمدة أو الشيخ بمثابة التسليم إلى جهة الشرطة وفي هذه الحالة يقوم العمدة أو الشيخ بتسليم الطفل فورا إلى المؤسسة أو الجهة الشرطة أيهما أقرب على جهة الشرطة في جميع الأحوال أن يحرر محضرا يتضمن جميع البيانات الخاصة بالطفل ومن عثر عليه ما لم يرفض الأخير ذلك"، ويعاقب مرتكبوا الجريمة بالعقاب المنصوص عليه في المادة 23[2].

ثانيا: الركن المعنوي.

إن جريمة عدم تسليم طفل حديث العهد بالولادة تتطلب قصدا جنائيا عاما أي انصراف إدارة الجاني إلى تحقيق وقائم الجريمة مع علمه بأركانها كما يتطلبها القانون.

فهذه الجريمة تندرج ضمن الجرائم السلبية التي تقع بمجرد امتناع الجاني القيام بالواجب مثلما يأمر به النص فالشخص الذي يعثر على الطفل حديث العهد بالولادة في مكان ما ثم يمضي في طريقه دون أن يقوم بواجب التصريح به فهنا تتحقق الجريمة وبالتالي يتقرر الجزاء على الجميع.

[1] قانون الطفل المصري رقم 126 لسنة 2008، المعدل والمتمم لقانون الطفل سنة 1996، المواد 88، 90، 91.

[2] حمو بن ابراهيم فخار، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، رسالة دكتوراه في القانون الجنائي عليه الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015/2014، ص 2016.

الفرع الثاني: العقوبة المقررة لجريمة عدم تسليم الطفل حديث العهد بالولادة.

إن جريمة عدم تسليم الطفل حديث العهد بالولادة تشكل كخالفة معاقب عليها طبقا لنص المادة (442 ق ع ج) بالحبس من 10 أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر وبغرامة مالية من 8.000 إلى 16.000 دج.

وإلى هنا يمكن القول أن هذين المخالفتين لهما هدف واحد حماية الحالة المدنية للطفل عن طريق محاربة التصرفات التي يمكن أن تؤدي إلى حرمانه من نسبه الخاص ومن الحقوق التي تنتج عن ميلاده.

المبحث الثاني

الحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل حديث العهد بالولادة

هناك من يطلق على هذه الجريمة مصطلح طمس هوية المولود الجديد عمدا [1]في حين أن المصطلح ورد في قانون العقوبات الجزائري في القسم الثالث من الفصل الثاني تحت عنوان الجنايات والجنح التي من شأنها الحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل وهو الأصل. والمشرع لم يتطرق إلى تعريف هذه الجريمة والتي هي عملية نقل ولد من مكان ولادته إلى مكان آخر وإخفائه.

والفرض من التجريم هذا الفعل هو المعاقبة على بعض السلوكيات المادية التي تقع على حق من حقوق الطفل وتكون نتيجتها الحتمية المساس بحالة نسبيه و وقع العراقيل في إثبات شخصيته فمجال الحماية هو الطفل نفسه من الأفعال الواقعة عليه و التي تؤدي إلى غرض واحد و هو حرمان الطفل من نفسه من الأفعال الواقعة عليه و التي توحي إلى غرض واحد و هو حرمان الطفل من نسبه الحقيقي و إعطاؤه شخصية غير شخصيته و من تكريم

[1] عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية في الجزائر، الطبعة الثانية، الطباعة و النشر الجزائر، 1995. ص 38.

الإسلام للطفل أن ينسب إلى أبيه قال عليه الصلات و السلام.« من ادعي لغير أبيه و هو يعلم فالجنة عليه حرام» [1]

و لقد نصت المادة (321) من ق.ع.ج على ما يلي:

يعاقب بالسجن المؤقت من خمس 05 سنوات إلى 10 سنوات و بغرامة مالية من 500.000 إلى 1.000.000 دج كل من نقل عمدا طفلا أو أخفاه أو استبدل طفلا آخر به أو قدمه على أنه ولد لإمرأة لم تضع وذلك في ظروف من شأنها أن يتعذر التحقيق من شخصيته و إذا لم يثبت أن الطفل قد ولد حيا، فتكون العقوبة هي الحبس من سنة إلى 5 سنوات و بغرامة من 10.000 إلى 20.000 دج غير أنه إذا قدم فعلا للولد عار.

أنه ولد لامرأة لم تضع حملا بعد تسليم اختياري أو إهمال من والديه فيعاقب بالحبس من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة مالية من 100.000 إلى 500.00 دج [2]

وقد استمد المشرع الجنائي الجزائري مضمونها من المادة 345 قانون العقوبات الفرنسي القديم المعدلة جزئيا في قانون العقوبات الحالي في حيث أصبحت المادة في صياغتها الجديدة تقتصر على تجريم الاعتداءات على الحالة المدنية.

للطفل دون الاعتداء على الشخصية فالمادة 345 القديمة التي تقابلها المادة 321 من ق.ع.ج كانت تعاقب على جملة أفعال تشكل اعتداء على شخصية الطفل و هي الخطف و الإخفاء و استبدال الطفل بطفل آخر و كذا إسناد طفل لامرأة لم تلده لكن بعد التعديل أصبح النص يتضمن صور الجرائم ضد نسب الطفل فقط و حصرها في ثلاث صور هي الاستبدال الإرادي للطفل بطفل آخر و إسناد الطفل لإمرأة لم تلده و إخفاء حالة امرأة وضعت حملها.

و باستقراء المادة 321 أعلاه نلاحظ أنه يتطلب لقيام هذه الجريمة أركان.

---

[1] صحيح البخاري، رقم الحديث 6385.

[2] المادة 183 من قانون الجزاء الكويتي يعاقب بالحبس مدة لا تتزايد على خمس عشر سنة و لا تقل عن خمس سنوات كل من خطف طفلا حديث العهد بالولادة أو إخفاءه أو أبدل به غيره أو غزاه زورا إلى غير والده أو والدته.

المطلب الأول

أركان جريمة إخفاء الطفل الحديث العهد بالولادة

المشرع الجزائري تهدف من خلال تجريمه لواقعة خطف أو إخفاء أو استبدال طفل حديث العهد بالولادة أو إسناده إلى غير أمه إلى حماية حق الطفل في نسبه إلى والديه الحقيقيين، ذلك أن عملية خطف الطفل وإبعاده عن الأم تكلفه بالرضاعة و الحنان و الرعاية لا يمكن إيجاد مثيلا لها و بالتالي سينطوي على هذا الفراق مخاطر جسيمة تهدد حياته لذلك سنتطرق للركن المادي في الفرع الأول و الركن المعنوي في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الركن المادي

قبل التطرق إلى عناصر الركن المادي جدير بنا الإشارة إلى صفة المجني عليه و هذا الطفل الضحية. إذ المصلحة المعتبرة هنا هي حماية الشخصية الحقيقية للطفل. لذلك منطقيا لا بد أن يوجد مسبقا هذا الطفل قبل ارتكاب الفعل المادي عليه. المتمثل في طمس هويته وإخفاء شخصيته.

والإشكال أن النص القانوني لم يحدد لنا من هو الطفل الذي يقصد ضمان حمايته.

إن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على عبارة على طفل حديث العهد بالولادة إلا أنه يفهم هذا ضمنا عندما تحدث عن ولادة طفل حي أو استبدال طفل بآخر في المصحات والمستشفيات في المادة 321 من قانون العقوبات [1]

في حين تطرق إليها المشرع العراقي من خلال نص المادة 381 من قانون العقوبات التي تنص "يعاقب بالحبس من أبعد طفلا حيث العهد بالولادة عمن لهم سلطة شرعية عليه أو إخفاء أو إبداله بآخر أو نسبه زورا إلى غير والدته" [2]

[1] جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، ص 215.

[2] نفس الصور التي أوردها المشرع المصري في المادة 283 و المشرع الإماراتي في المادة 177.

وذهب القضاء الفرنسي إلى أن الجريمة تتحقق في كل مرة تتعلق بطفل صغير من أجل المحافظة على الحالة المدنية الدقيقة له.

كما اشترط النص الفرنسي الجديد 13/227 من قانون العقوبات على أن يولد الطفل حيا خلافا لما هو معمول به في التشريع الجزائري في المادة 321. والعلة التي توخاها المشرع الجزائري الفرنسي هو حماية الحالة المدنية للطفل. لذا يشترط لقيام هذه الجريمة توفر عنصر الحياة في الضحية لكن ما يبرر موقف المشرع الجنائي الجزائري عندما لم يشترط عنصر الحياة في الضحية كونه يهدف إلى حماية شخصية الطفل وكيانه كإنسان في الجريمة قائمة حيا أو ميتا و قد عاقب المشرع الجزائري على هذا الفعل في المادة 321 السابقة الذكر و التي ميزت بين وضعين [1]

أولا: إخفاء نسب الطفل الحي

بالنسبة للسلوك المادي لهذه الجريمة فيأخذ أربع صور يمكن أن يتم من خلالها السلوك الإجرامي وهي (النقل، الإخفاء، الاستبدال [2]، تقديم طفل على أنه ولد لإمرأة لم تضع) و فيما يلي شرح هذه الصور.

أ-نقل الطفل

وذلك بإبعاده عن المكان الذي يوجد به ونقله إلى مكان آخر بقصد وضعه في ظروف يتعذر أو يستحيل معها التعرف على الطفل أو التحقق من شخصيته [3]

أو من هويته أو نسبه [4]

[1]محمد صبحي نجم، الجرائم الواقعة على الأشخاص، دار الثقافة عمان 2002 ص 65.

[2]أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص.

[3]بشرى سلمان حسين العبيدي، الحماية الجنائية للطفولة.

[4]رانية غارو، ترجمة صلاح حسين مطر، موسوعة قانون العقوبات العام و الخاص، الجزء السادس، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ، 2003، ص 56.

ب-إخفاء الطفل

ووجب الاختلاف بين هذه الصورة وسابقتها يكمن في أن هذه الأخيرة تتمثل في استلام طفل مخطوف أو متنازل عنه وإخفائه وحجبه عن الغير في الظروف يستقصي معها إثبات حالته المادية [1].

ج-استبدال الطفل بآخر

و ذلك يوضع طفل مكان الطفل الذي ولدته المرأة أو من طرف الغير و إن هذا الغش الذي يكون بالإدخال المادي لطفل في عائلته يكون .... عنها يشكل جناية وفي الواقع يمكن لهذه الأخيرة إما عن طريق إبدل طفل شرعي بآخر أو طفل طبيعي بطفل شرعي. وتكمن هذه الصورة في استبدال طفل بطفل آخر بعد الولادة مباشرة من المستشفى أو المصحات و عادة ما يكون الولد المراد استبداله ذكر ووضع مكانه أنثى. فهناك بعض الزوجات المهددات بالطلاق من أزواجهن في حالة إنجابهن إناث.

ولم يشترط المشرع صفة معينة في الشخص القائم بالتبديل فقد يكون أحد والدي الوليد أو كلاهما أو أي شخص آخر حضر عملية الولادة. كأن يكون الطبيب أو الممرضة أو القابلة أو كان الشخص موجودا في مكان الولادة بالصدفة أو عمدا إذا كان قد خطط لهذه الجريمة و انتظر اليوم الذي تتم فيه عملية الولادة لإجراء الإبدال.

د-تقديم طفل على أنه ولد لإمرأة لم تضع و ذلك بغية نسبه لهذه الأخيرة

وهو ما من شأنه أن يوهم الناس بأنه ابن امرأة معينه منسوب أليها ولادته بينما هي في الحقيقة أنه لا تربطه أية علاقة قرابة و هذا ما أقر عليه المجلس الأعلى في قراره الصادر بتاريخ 06-02-1988 [1]

[1] عبد الحكيم نورة، التعليق على قانون العقوبات، منشأة المعارف الإسكندرية، 1994، ص 1334.

والأمر هنا لا يتعلق بصيانة الأنساب لأن الطفل الذي يولد ميتا لا يكون له نسب و إنما يقصد حماية الشخص الطفل أو الأحرى ضمان العقاب على حوادث قتل الأطفال التي يستبدل فيها و لا يتعذر إثباتها.

الفرع الثاني: الركن المعنوي

لقيام هذه الجريمة أن تتحقق إحدى الصور المذكورة في المادة 321 السابقة الذكر متى توفر لدى الجاني الإرادة والعلم بماهية الأفعال التي يقوم بها بعيدا عن الإكراه أو الغلط الذي يتعرض إليه فالجريمة العمدية تقتضي علم الجاني بأنه سلوكه هذا يشكل اعتداء على شخصية الطفل بتغيير حالته المدنية الحقيقية أما إذا ارتكب الفعل بدون انتباه أو بدون حذر مثل تبديل غير إرادي للرضيعين أثناء الولادة فإن ذلك يؤدي إلى قيام الجريمة و كذلك إن حصل التبديل الذي يقوم على النقل الجسدي للطفل الذي لم تتوفر نية الاعتداء على نسبه لا يشكل الركن المادي للجريمة [2]

إذ يشترط لقيام هذه الجريمة ..... إرادة الجاني إلى الحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل كما أن يكون الخاطف يعلم بأنه طفلا من أهله أنه يستهدف هذه إنتزاعه و إبعاده عنهم أو تغيير نسبه أي لا بد من القصد الجنائي التام المتمثل في العلم و الإرادة [3]

و لذلك فإن للإخفاء معنى واسع في الفقه فهو يتحقق بكل سلوك يأتيه الجاني لإخفاء الطفل حديث الولادة إيجابيا.

---

[1] المجلس الأعلى، غرفة الجنايات و الجنح، ملف رقم 74 عن جيلالي بغدادي الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، الوكالة الوطنية للإشهار الجزائر، 1996، ص 84.

[2] جندي عبد الملك.

[3] محمد السيد عرفة، مكانة الإتجار بالأشخاص و الأعضاء البشرية، جامعة ناين العربية للعلوم الأمنية ، الطبعة الأولى، الرياض، 2005، ص 93.

المطلب الثاني

العقوبة المقررة لجريمة إخفاء حديث الولادة

نتطرق في هذا المطلب إلى العقوبات المطبقة على الشخص الطبيعي في الفرع الأول و العقوبات المطبقة في الشخص المعنوي في الفرع الثاني.

الفرع الأول: العقوبات المطبقة على الشخص الطبيعي

بالرجوع إلى نص المادة 321 المذكورة أعلاه نجد العقوبات المقررة لهذه الجريمة التي تطبق على الشخص الطبيعي تختلف باختلاف خطورة الجريمة حيث هناك جملة من الصور التي يمكن أن تظهر فيها الجريمة و تبعا لذلك تتدرج العقوبة من الجناية إلى الجنحة إلى المخالفة و هذا حسب ما إذا كان الأمر يتعلق بطفل حي أو ميت.

أولا: الضحية طفل حي

تأخذ الجريمة صورتين إحداهما تشكل جناية أما الثانية فتشكل جنحة

أ-صورة إخفاء أو تغيير نسب طفل

في هذه الصورة محددة في المادة 321 الفقرة 01 و تشكل جناية عقوبتها السجن من 05 إلى 10 سنوات و الغرامة من 500.000 إلى 1.000.000 دج.

و يجب أن يكون هذا العمل من شأنه أن يعرض نسب الطفل للخطر بغية عدم التحقق من شخصيته ة بالتالي إخفاء نسبه [1] و في حالة ما إذا تم نقل الطفل أو إخفائه أو استبداله بطفل

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ص 169.

آخر دون إخفاء شخصيته الحقيقية أي نسبه فلا مجال لقيام الجريمة إذا تطبق في هذا المجال المادة 326 من قانون العقوبات [1]

لأن الأمر هذا يتعلق بالنسب الذي هو مجال لحمايته و على هذا الأساس لا تقوم الجريمة إلا في حالة التصريح الكاذب للحالة المدنية بنسب طفل خيالي كأن تصرح امرأة بأنها ولدت طفلا و هي لم تلد أصلا هنا تكون أمام التصريح أما الجريمة الأخرى فلا تتحقق.

ثانيا: حالة عدم تسليم جثة طفل

وتقوم هذه الجريمة كذلك إذا ثبت أن الطفل لم يولد حيا و هي الصورة المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة 321 من ق.ع.ج هذا في التشريع الجزائري و نجد المشرع المصري هو الآخر قد سلك نفس المنهج. إذ خصص لهذه الجريمة المادة 283 قانون العقوبات حيث نصت على كل من خطف طفلا حديث العهد بالولادة أو إخفاءه أو بدله بآخر أو عزاه زورا إلى غير والدته .

ب–صورة إسناد طفل لامرأة لم تلده بتسليم اختياري أو إهمال من والديه كعنصر في تغيير نسب الطفل. و بذلك جعل منه المشرع ظرفا مخففا للعقوبة لنقلها من الجناية إلى الجنحة و هذه الصورة مختصة بحالة من حالات تغيير نسب الطفل الواردة في المادة 321 أعلاه و هي حالة تقديم على أنه ولد لإمرأة و هي تضعه و تصبح العقوبة في هذه الحالة الحبس من سنة إلى خمس سنوات و الغرامة من 100.000 إلى 500.000 دج.

ثالثا الضحية طفل ميت

لا يعاقب المشرع في هذه الحالة على الاعتداء على الحالة المدنية للطفل، و إنما على الإعتداء على شخص الطفل في ذاته. إذا أثبت إنه لم يولد حيا وبالتالي لم تكن له حالة مدنية

[1] أحسن بوسقيعة، القانون الجنائي الخاص، محاضرات غير منشورة ألقيت على طلبة القضاة الدفعة 13، معهد القضاء، الجزائر، 2003/ 2004.

أو لم يثبت أنه ولد كذلك و القانون هنا يقصد محاربة الدفن الغير القانةني للأطفال حديثي العهد بالولادة الذي يكون عادة نتيجة حمل غير شرعي و تأخذ الجريمة في هذه الحالة صورتين هما:

أ-صورة الاعتداء على شخصية الطفل لم يتأكد أنه ولد حيا تشكل هذه الصورة جنحة نصت عليها المادة 321 من ق.ع.ج و عقوبتها الحبس من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة مالية من 100.000 إلى 500.000 دج

ب-صورة الاعتداء على شخصية طفل ثبت أنه لم يولد حيا تشكل هذه الصورة مخالفة نصت عليها المادة 321 الفقرة 03 و عقوبتها الحبس من شهر إلى شهرين و بغرامة مالية من 10.000 إلى 20.000 دج.

الفرع الثاني: العقوبات المطبقة على الشخص المعنوي

نصت المادة 321 من ق.ع.ج على أن "يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا على الجريمة المحددة في الفقرات أعلاه" والملاحظ على هذا النص هو إقراره للمسؤولية الجنائية للشخص المعنوي عن هذه الجريمة وذلك طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 51 مكرر من نفس القانون وتطبق على الشخص المعنوي عقوبة الغرامة حسب الكيفيات المنصوص عليها في المادتين 18 مكرر و 18 مكرر 2 عند الإقتضاء و يتعرض أيضا لواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر.

أولا: عقوبة الغرامة

إذا كانت الجريمة المرتكبة جناية أو جنحة أو مخالفة فالغرامة التي يحكم بها يجب أن تساوي من 01 إلى 05 مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي.

ثانيا: العقوبات التكميلية

إلى جانب عقوبة الغرامة نصت الفقرة الأخيرة من نفس المادة على أن الشخص المعنوي يتعرض لواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر **و هذا** التشديد الذي سلكه المشرع الجزائري في العقوبة المقصود منه حماية حالة الطفل المدنية و الشخصية .

و في التشريع المقارن نجد المشرع الفرنسي يعاقب على الجريمة المتعمد أو عزو الطفل لغير أمه أو إخفائه بعقوبة ثلاث سنوات و غرامة 45 ألف يورو و الشخص المعنوي إذا ما ارتكب هذه الجرائم هو الأخر كان للمسائلة في التشريع الفرنسي وفقا لما ورد في المادة 14/227 من قانون العقوبات و يتضح لنا من النصوص السابقة الذكر أن المشرع تهدف من تجريم واقعة خطف طفل حديث العهد بالولادة أو إخفائه إو إسناده زورا إلى غير أمه حماية ذات الطفل من الاختطاف و حماية حقه في الانتساب إلى أبويه الحقيقيين و حماية حق أبويه في نسب ولدهم لهما.

خاتمة

خاتمة

من خلال هذه الدراسة توصلنا إلى مجموعة من النتائج التي كان لابد من اقتراحات تقدم لعلها تكون نبراسا لرؤية واضحة من خلال منظار يعطي لكل ذي حق حقه.

إن الطفل كمخلوق بشري يتمتع بحقوق انسانية أساسية ينبغي أن تعمل هيئات المجتمع والدولة على صيانتها وضمان تمتع الطفل بها سواء كان الطفل معلوم النسب أو مجهول النسب فأهم حق لابد أن يثبت له هو الذي يم الاجماع عليه من طرف واضعي القانون وان يكون لديه هويته وأسرته، تتفاعل اجتماعيا ونفسيا وتنشأه نشأة طبيعية ومن توجهاته المستقبلية فكان الاسلام أول من نادي بحقوق الطفل مجهول النسب فوضع أحكام شرعية تحتفظ لهذه الفئة من الأطفال حقوقها وتكفل رعايتها منذ الولادة لوضع نصوص تشريعية تثبت نسبه.

وقد أراد الشارع الاسلامي حماية الطفل من الضياع، وهذا ما انتهجته جل التشريعات العربية بمصير هذا الطفل وحمايته وتطور الأمر.

وبعد هذه الاحالة على أوجه الحماية الجنائية التي أقرها المشرع الجزائري للطفل حديث العهد بالولادة بأبعادها المختلفة ومن خلال ما تقدم في هذه الدراسة تبين لنا بالملموس أن الحماية الجنائية المنشودة متوفرة نسبيا لكي تعتبرها من النقائص والمعيقات.

يتضح جليا أن الطفل مجهول النسب لم تتوفر له الحماية القانونية الكافية فالقوانين ما زالت قاصرة لضمان جميع حقوقه واستندا على ذلك نستنتج ما يلي:

– نجد أن الشريعة الاسلامية كان لها السبق على غير العادة من التشريعات القانونية والمواثيق الدولية نادت بحقوق الانسان.

– وفي الأخير نستخلص ضرورة اهتمام المشرع بالطفولة مجهولة النسب بشكل خاص وفعال كحل مشكلة النسب بالنسبة لهذه الفئة وذلك بتعديل قانون الأسرة بأخذ الوسائل العلمية لا ثبات النسب حتى بعدم رضا الطرف الآخر (الأب) فيما يخص قانون العقوبات أداء الدور

الوقائي للقانون لمحاربة الظواهر والأسباب التي تؤدي إلى ظهور هذه الظاهرة من خلال محاربة العلاقات الغير شرعية بشكل عام حتى لو كان الطرفان غير متزوجان مثلما هو مأخوذ به في الشريعة ومحاربة استغلال مجهولي النسب سواء ماديا أو معنويا.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر

1- القرآن الكريم

2- صحيح البخاري، رقم الحديث 6385.

3- ابراهيم أنيس وأخرون المعجم الوسيط. الطبعة الثالثة، الجزء الثاني

4- ابن المنصور لسان العرب، المجلد الرابع، دار الفكر العربي لبنان د س ، ط .

5- جمال الدين محمد بن مكروم بن منظور، لسان العرب، ط2، دار صادر، مجلد 14،

ثانيا: المراجع

1- الكتب

1. ابراهيم مصطفي وأحمد حسن المعجم الوسيط ط ج ، 2 مجمع اللغة العربية.

2. أبي جعفر محمد بن جري، جامع البيان في تأويل القران المعروف بتفسير الطبري، ضبط وتعليق شاكر محمود، ج21، ط1، دار احياء التراث الثقافي، بيروت.

3. أحسن بوسقيعة، القانون الجنائي الخاص، محاضرات غير منشورة ألقيت على طلبة القضاة الدفعة 13، معهد القضاء، الجزائر، 2003/ 2004.

4. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2021، الجزائر.

5. أحمد فراج حسن، أحكام الأسرة في الإسلام الطلاق وحقوق الأولاد ونفقة الأقارب، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005.

6. أحمد محمد لطفي أحمد، التلقيح الاصطناعي بين أقوال الأطباء وأراء الفقهاء، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2006.

7. أحمد محمد، موضوع النسب في الشريعة والقانون، الطبعة الأولى، دار الكويت، 1983،

8. اسماعيل عبد الكافي عبد الفتاح، حقوق الطفل مركز الاسكندرية مصر، 2005. .

9. بسام محمد القواسمي، أثر الدم والبصمة الوراثية في الإثبات الفقه الإسلامي والقانون، دار النقاش، عمان، 2010.

10. بلحاج العربي، الوجيز شرح في قانون الأسرة الجزائري، مقدمة الخطبة، الزواج والطلاق، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية الجزائر، 1999.

11. حسن، هيكل النظام القانوني للإنجاب بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، دار الكتب القانونية، مصر، 2007.

12. خالد مصطفى فهمي النظام القانوني لحماية الطفل ومسؤولة الجنائية والمدنية ، دراسة مقارنة دار الفكر الجامعي الاسكندرية، مصر، 2012.

13. خليفة على، البصمة الوراثية وأثرها على الأحكام الفقهية، دار النفائس للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2006.

14. سعد الدين هلالي، البصمة الوراثية وعلاقتها الشرعية أفاق فقهية وقانونية جديدة – دراسة مقارنة، ط2، مكتبة وهبة، القاهرة، 2010.

15. عبد الحكيم نورة، التعليق على قانون العقوبات، منشأة المعارف الإسكندرية، 1994،.

16. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح قانون المدني، الجزء الثاني، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة.

17. عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، 1996.

18. عبد العزيز سعد، نطاق الحالة المدنية في الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط3، ج1، 2010.

19. عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية في الجزائر، الطبعة الثانية، الطباعة و النشر الجزائر، 1995.

20. عبد العزيز عامر، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية فقهاء وقضاء النسب الرضاع الحضانة نفقه الأقارب.

21. عبد القادر ادريس، الاثبات بالقرائن في الفقه الاسلامي، ط01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010، .

22. عبد المطلب عبد الرزاق حمدان، أحكام اللقيط في الفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة للنشر والطبعة، القاهرة، 2006.

23. عمر بن محمد السبيل، البصمة الوراثية ومدى شرعية استخدامها في مجال النسب الجنائي رابطة العلم الاسلامي نقلا عن أبى قاسم الحسن الاصفهاني في غريب القران بيروت، دار المعرفة.

24. عمر فراج الأسرة في الشرع الإسلامي، المكتبة العلمية والعصرية، بيروت، ط1، 1988،

25. فضل سعيد، شرح قانون الأسرة الجزائري الزواج والطلاق، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزء الأول، الجزائر.

26. محمد أبو زهرة، محاضرات في عقد الزواج وأثاره، دار الفكر العربي، دمشق.

27. محمد أحمد طه، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، ط01، أكاديمية نايف للعلوم الامنية، الرياض

28. محمد السيد عرفة، مكانة الإتجار بالأشخاص و الأعضاء البشرية، جامعة ناين العربية للعلوم الأمنية ، الطبعة الأولى، الرياض، 2005.

29. محمد صبحي نجم، الجرائم الواقعة على الأشخاص، دار الثقافة عمان 2002 .

30. محمد محدة، سلسلة الأسرة الخطبة والزواج، الجزء الأول، الطبعة الثانية، شهاب، الجزائر، 2000،.

31. محمد محي الدين عبد الحميد، الأحوال الشخصية في الشريعة الاسلامية، المكتبة العلمية، بيروت، 2007.

32. محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الاسلام، دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السندية ومذاهب الجفون، والقانون، الدار الجامعية، بيروت، 1983.

2- المذكرات والرسائل الجامعية

أ- رسائل الدكتوراه

1. حمو بن ابراهيم فخار، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، رسالة دكتوراه في القانون الجنائي عليه الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015/2014.

2. خدير ولد توفيق الحماية الجزائية للطفل الضحية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنسل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون خاص، 2021/2020.

ب- مذكرات الماجستير

1. بن عصمان نسرين، مصلحة الطفل في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماجستير ، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2009.

2. علال أمال، التبني والكفالة، دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي، رسالة ماجستير، جامعة تلمسان، 2009.

ج – مذكرات الماستر

1. بلقاسم سويقات، الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق جامعة ورقلة، 2011.

2. شرقي نصيرة، في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر القانون، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم قانون خاص، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة.

3- المقالات العلمية

1. ابهام شعبان، الحماية الجنائية لنسب الطفل في القانون الجزائري، مجلة العلوم الانسانية، جامعة قسنطينة، العدد 30، 2019.

2. شهر الدين قالة، الأحكام المتعلقة بمولود التلقيح الاصطناعي، العدد 11، مقال عباس لعزوز، تلمسان.

3. عبد الله ناجي سعيد القيسي، البصمة الوراثية وحجيتها في الإثبات الجنائي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 02، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014.

النصوص القانونية

1. الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 جوان 2016.

2. الأمر رقم 70-20 المؤرخ في 13 ذي الحجة 1389 هـ الموافق لـ 19 فبراير 1970 المعدل والمتمم بالقانون رقم 17-03 المؤرخ في 11 ربيع القاني 1438 هـ الموافق لـ 10 يناير 2017 ، ج ر عدد 02 لسنة 2017.

3. الأمر رقم 84-11 مؤرخ في 09 رمضان عام 1404 الموافق لـ 9 يونيو 1984 المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم 1426 الموافق لـ 27 فبراير 2005، ج ر عدد 15 مؤرخة في 27 فبراير 2005.

4. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر 1429 هـ الموافق لـ 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، ج ر عدد 21 مؤرخة في 2008/04/23.

5. قانون الطفل المصري رقم 126 لسنة 2008، المعدل والمتمم لقانون الطفل سنة 1996.

المراجع باللغة الفرنسة

Nadia aitzai , les droit de l’enfant en Algérie, rapport Alger, juin2005,.

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

كلمة شكر	الصفحة
اهداء	/
قائمة المختصرات	/
مقدمة	أ
الفصل الأول: ماهية جريمة إخفاء نسب الطفل.	
المطلب الأول: تعريف الطفل مجهول النسب	**7**
الطفل الفرع الأول: تعريف الطفل	**8**
أولا: تعريف الطفل من الناحية اللغوية.	**8**
ثانيا: تعريف الطفل في الشريعة .	**9**
ثالثا: التعريف القانوني للطفل.	**10**
الفرع الثاني: تعريف كلمة المجهول	**11**
أولا: تعريف اللغوي لكلمة مجهول	**11**
ثانيا: التعريف الشرعي.	**12**
الفرع الثالث: تعريف النسب.	**13**
أولا: تعريف اللغوي للنسب	**13**
ثانيا: التعريف الاصطلاحي للنسب	**14**
ثالثا: التعريف القانوني للنسب	**14**
المطلب الثاني: طرق اثبات النسب	**15**

الفرع الأول: الطرق الشرعية في اثبات النسب	**15**
أولا: الزواج الصحيح	**15**
ثانيا: الزواج الفاسد	**16**
ثالثا: إثبات النسب بوطء الشبهة	**17**
رابعا: إثبات النسب بالإقرار	**18**
خامسا: إثبات النسب بالبينية	**19**
الفرع الثاني: الطرق العلمية في إثبات النسب	**20**
أولا: التلقيح الاصطناعي	**21**
ثانيا: البصمة الوراثية	**23**
المبحث الثاني: مفهوم التبني وتمييزه عن الأنظمة الأخرى المشابهة له	**26**
المطلب الأول: مفهوم التبني	**27**
الفرع الأول: تعريف التبني	**27**
أولا: لغة	**27**
ثانيا: اصطلاحا	**27**
الفرع الثاني: خصائص التبني	**28**
الفرع الثالث: تمييز النسب عن الأنظمة المشابهة له	**29**
أولا: التبني والاقرار بالنسب	**29**
ثانيا: التبني والحضانة	**29**
* ثالثا: التبني والكفالة	**30**

المطلب الثاني: التبني في التشريع الجزائري	**31**
ثانيا: مرسوم تنفيذي رقم 24-92 المتعلق بتغيير اللقب من احكام التبني	**32**
ثالثا: ابطال التبني والتكييف الجزائي له في ظل التشريع الجزائري	**33**
الفرع الثاني: بدائل التبني	**35**
أولا: مشروعية الكفالة	**35**
ثانيا: انتقال رعاية الطفل إلى الدولة	**36**
الفصل الثاني: الجرائم الماسة بحق الطفل في النسب	
المبحث الاول: الجرائم المتعلقة بالحالة المدنية	**40**
المطلب الاول: جريمة عدم التصريح بواقعة الميلاد	**41**
الفرع الأول: أركان جريمة عدم التصريح بواقعة الميلاد	**41**
أولا: الركن المادي	**41**
ثانيا: الركن المعنوي.	**45**
الفرع الثاني: العقوبة المقررة لجريمة عدم التصريح بالولادة.	**45**
المطلب الثاني: جريمة عدم تسليم طفل حديث العهد بالولادة.	**46**
الفرع الأول: أركان جريمة عدم تسليم طفل حديث العهد بالولادة.	**47**
أولا: الركن المادي	**47**
ثانيا: الركن المعنوي.	**48**
الفرع الثاني: العقوبة المقررة لجريمة عدم تسليم الطفل حديث العهد بالولادة.	**48**
المبحث الثاني الحيلولة دون التحقق من شخصية الطفل حديث العهد بالولادة	**49**

المطلب الأول: أركان جريمة إخفاء الطفل الحديث العهد بالولادة	**51**
الفرع الأول: الركن المادي	**52**
أولا: إخفاء نسب الطفل الحي	**53**
الفرع الثاني: الركن المعنوي	**54**
المطلب الثاني العقوبة المقررة لجريمة إخفاء حديث الولادة	**55**
الفرع الأول: العقوبات المطبقة على الشخص الطبيعي	**55**
أولا: الضحية طفل حي	**56**
ثانيا: حالة عدم تسليم جثة طفل	**56**
ثالثا الضحية طفل ميت	**56**
الفرع الثاني: العقوبات المطبقة على الشخص المعنوي	**57**
أولا: عقوبة الغرامة	**57**
ثانيا: العقوبات التكميلية	**58**
خاتمة	**61**
قائمة المصادر والمراجع	**62**
فهرس الموضوعات	**70**