جامعة أكلي محند أولحاج – البويرة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون الخاص

الحقوق المادية و المعنوية للمحضون في ظل قانون الأسرة الجزائري

مذكرة نيل شهادة الماستر في العلوم القانونية و الإدارية

تخصص : قانون الأسرة

إعداد الطالب: شيخ مسعود

تحت إشراف الأستاذ: أ. د. لعشاش محمد

لجنة المناقشة

د. دريدر مالكي..... رئيسا

أ.د لعشاش محمد.....مشرفا ومقررا

د. ذياب جفال الياس..... ممتحنا

تاريخ المناقشة:2023/07/06

السنة الجامعية 2022-2023

شكر و تقدير

أولا أشكر الله عز و جل الذي يسر لنا هذا العمل

ثم خالص الشكر إلى الاستاذ عشاش محمد الذي تكرم بقبوله

الإشراف على هذه المذكرة و على كل ما قدمه لي من نصائح و

توجيهات علمية و كذلك الشكر الجزيل للأساتذة اعضاء اللجنة

الذين تكرموا بمناقشة هذه المذكرة

و الحمد لله أولا و أخيرا

اهداء

الى الوالدين أطال الله في عمرهما

إلى العائلة الكبيرة

إلى عائلتي الصغيرة أبني و ابنتي

و إلى كل من ساعدني بإنجاز هذا العمل المتواضع

مسعود

مقدمة

مقدمة

تعد العناية بالأسرة والطفل من أهم ما ينبغي على واضعي القانون الاهتمام به، من خلال وضع قواعد قانونية تحمي هذه الأخيرة أثناء قيام الحياة الزوجية، وبعد انحلال الرابطة الزوجية، ، وأهم حماية التي لابد من توفيرها، هي تلك المتعلقة بالطفل خصوصا بعد فك الرابطة الزوجية، إذ تثور في هذه الحالة مشكلة تربية الأولاد، ورعاية شؤونهم المختلفة وصيانة حقوقهم، وهذا لانعدام توحيد الأب والأم، مما يؤدي إلى خلل في النمو العادي للطفل، وحتى إلى انحرافه وجنوحه، وخاصة إذا كان عمره أقل من سن التمييز، فمختلف الظروف التي يعيشها الطفل بعد طلاق والديه من كراهية وصراع تبقى راسخة في ذاكرته وليست في مصلحته.

وتتحقق الحماية الجزائية للطفل المحضون من خلال حصوله على حقوقه المعنوية والمادية، لأن هؤلاء الأطفال هم جيل المستقبل، فبصلاحهم يصلح المجتمع وبفسادهم يفسد المجتمع، لذلك لا بد أن تكون النصوص والأحكام تتمشى ومصلحتهم وحقوقهم وتكفل لهم الرعاية الكاملة. ويعرّف المحضون فقها بأنه: " **ذلك الطفل الصغير الذي لا يقدر على القيام بأموره لعجزه عن النظر لنفسه والقيام بحوائجه، وجعل المشرع ولاية ذلك إلى من هو أشفق عليه**"

كما عرّفه بعض الباحثين بأنه: "**كل ولد تنسب له الحضانة من جراء وفاة أو طلاق سواء كان هذا القاصر بسبب ضعف عقله أو صغر سنه**

وأما بخصوص القانون، فإنه لم يرد بشأنه تعريف المحضون فيه، إلا ما جاء في التعاريف القانونية من تعريف الطفل بصفة عامة ، فجاءت المادة 49 من قانون العقوبات[1]

تنص على أن :"**الطفل هو الشخص الذي لم يتجاوز سنه الثامنة عشر سنة عند ارتكاب الجريمة**". وحدد القانون المدني[1] سن الطفل على أن يكون أقل من 19 سنة حسب

[1] الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق يونيو سنة 1966 يتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم

أحكام المادة 40 منه على أنه:"**كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، وسن الرشد 19 سنة كاملة**"، كما نصت المادة 65 من قانون الأسرة[2] على أنه: "**تنقضي مدة حضانة الذكر ببلوغه سن 10 سنوات، و الأنثى ببلوغها سن الزواج، وللقاضي أن يمدد الحضانة للذكر إلى سن 16 سنة...**". وبعد مصادقة الجزائر على اتفاقية حقوق الطفل[3]، التي تنص في مادتها الأولى على أن: "الطفل من لم يتجاوز الثامنة عشرة سنة"، جاء تعريف الطفل في قانون حماية الطفل موافقا لهذه الاتفاقية الدولية، حيث نصت المادة 2 منه على أن: "**الطفل هو كل شخص لم يبلغ الثامنة عشر سنة كاملة، ويفيد مصطلح الحدث نفس المعنى**".

وتجب العناية بالطفل المحضون على غرار باقي الأطفال الذين لا بد من الاعتناء والاهتمام بهم وتفعيل حمايتهم، و كان الإسلام سباقا في ذلك حيث اهتم بحقوق الأطفال واعتبر هؤلاء ثروة لابد من الحفاظ عليها، لأنها متعة الحياة الدنيا وزينتها لقوله عز وجل: ، وكما يقول تعالى أيضا: "والذين يقولون

وقد أمر الرسول - صلى الله عليه وسلم- بالاهتمام بالأطفال لقوله صلى الله عليه وسلم - :" **ليس منا من لم يرحم صغيرنا ويوقر كبيرنا**".

لذلك لا بد من العناية بالطفولة التي تزدهر بها الحياة وتتمدد، والاهتمام برعايتها ماديا، لذلك يقول الإمام الغزالي رحمه الله: "**الصبي أمانة عند والديه وقلبه الطاهر جوهرة نفسية ساذجة، خالية عن كل نقش وصورة وهو قابل للنقش، ومائل إلى كل ما يمال به إليه**"

---

[1] قانون رقم 75-58 المؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق 9 يونيو سنة 1984، يتضمن القانون المدني المعدل و المتمم

[2] الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم.

[3] قانون رقم 15-12 المؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق 15 يوليو 2015 ، المتعلق بحماية الطفل ، الجريدة الرسمية رقم 39.

فالأبوان حتى ولو كانا مطلقين لا بد عليهما أن يتحملا مسؤولية تنشئة أولادهم وتربيتهم ورعايتهم؛ نظرا لما للطفل من حقوق على والديه، تتعلق ببقائه ونموه وشخصيته ومستقبله وبمختلف ما له علاقة بوجوده بأسرته وبالآخرين والمجتمع عموما.

وقد كان القضاء الجزائري من بين التنظيمات التي سعت لحماية القاصر بما فيه المحضون منذ الاستقلال، حيث سنّ المشرع عدة قوانين منها قانون العقوبات و قانون الإجراءات الجزائية، وقانون الحالة المدنية وقانون الجنسية، وقانون تنظيم السجون الذي نص فيه عن إحداث مراكز إعادة التربية وإدماج الأحداث وإنشاء اللجان الخاصة بهذه الفئة، إضافة إلى صدور أوامر أخرى تهتم بالطفولة، شؤون الأسرة طبقا لأحكام المادة 3 مكرر من الأمر المذكور، فأصبحت القضايا التي تمس مصلحة الأطفال المحضونين موكولة للنيابة العامة، وبعد ها جاء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ينظم إجراءات شؤون الأسرة ويحث على تكفل قاضي شؤون الأسرة على الخصوص بالسهر على حماية مصالح القصر فأصبح لقاضي شؤون الأسرة صلاحيات قاضي الاستعجال في اتخاذ التدابير والأوامر التي تكون في صالح حماية الأسرة والطفل بصفة خاصة.

وقد ظل الاهتمام بالأطفال يحتل مكانة هامة في السياسة العامة في الجزائر، وخاصة بعد انتشار ظاهرة قتلهم وخطفهم في السنوات الأخيرة، مما أدى إلى تعديل قانون العقوبات وتشديد العقوبة ومضاعفتها على مرتكبي الجرائم ضد الأطفال واستغلالهم.

وفي إطار تزايد الضغوطات الخارجية في نطاق نظام العولمة والنظام الدولي على الدولة الجزائرية من خلال ذرائع وحماية وترقية الحقوق العامة وحقوق القصر بصفة خاصة، ومع تزايد ظاهرة الإجرام وما آل إليه وضع الطفل وضياع حقوقه سواء في الأسرة أو المدرسة أو المجتمع نتيجة انعدام الرعاية اللازمة له، وما يعانيه من أنواع الانتهاكات في شخصه وجسده من الظلم والأذى والحرمان والخطف والقتل و العنف الأسري والمدرسي المستمر ضده ، تم إصدار قانون حماية الطفل

وعليه يمكن أن نطرح الإشكالية الآتية:

فيما تتمثل الحقوق المادية والمعنوية للمحضون في التشريع الجزائري عموما وفي ظل قانون الاسرة الجزائري خصوصا؟

للإجابة عن هذه الإشكالية اعتمدت على مناهج البحث الآتية: على المنهج الوصفي وكذا المنهج التحليلي وذلك لملاءمتهما في مثل هذه الدراسات النظرية.

وقد اعتمدنا في هذا البحث على فصلين حيث خصصنا الفصل الاول لدراسة ماهية الحضانة والمحضون من خلال التطرق لمفهوم الحضانة والمحضون كمبحث اول اما المبحث الثاني فتطرقنا الى مفهوم المحضون.

اما الفصل الثاني فعولج فيه الحقوق المادية للمحضون في التشريع الجزائري كمبحث اول اما المبحث الثاني تم التطرق الى الحقوق المعنوية للمحضون في التشريع الجزائري .

الفصل الأول:

ماهية الحضانة و المحضون في ظل ق أ ج

تعتبر الحضانة أثرا قانونيا له دور بالغ الأهمية في الحفاظ ورعاية حياة الطفل، وضمان استقرارها وأمنها باعتبارها هي التي تكفل للطفل تربيته الصحيحة والسليمة. ولقد أولى التشريع الجزائري عناية واهتماما خاصين بأحكام الحضانة.

ولهذا الغرض فإن الحضانة ليست عملية سهلة كما هو معروف عنها؛ بل هي عملية معقدة تتضمن العديد من العناصر والخطوات، ولهذا نجد أن الحضانة باعتبارها حق دولي يمنع فصل الطفل عن والديه إلا في بعض الظروف الاستثنائية الكبيرة وذلك لأن الطفل يتمتع بحقوق كثيرة من جهة والديه أبرزها الحق في الحضانة كونه يعجز عن عناية نفسه لعدم قدرته على ذلك.

كما أن الحضانة لها أهمية في تحقيق الصلاح للمجتمع بصفة عامة و الطفل المحضون بصفة خاصة إلا أنه ينبغي على من يتولاها تحقيق أهدافها و مضمونها الشرعي المتوخى منها و للتذكير فمصلة المحضون تقتضي بالضرورة الحديث عن هذا المخلوق البشري و تحقيقا لمصلحته كان لزاما علينا التطرق بوجه عام إلى الحضانة من جهة الطفل المحضون من جهة أخرى.

ومن أجل الشرح أكثر في الموضوع، نتطرق أولا إلى مفهوم الحضانة بوجه عام(**مبحث أول**)، ثم إلى مفهوم المحضون(**مبحث ثان**).

المبحث الأول

مفهوم الحضانة

تعتبر الحضانة من أبرز القضايا التي أولاها قانون الأسرة الجزائري اهتماما بالغا، ورعاية واسعة كونها تتعلق بالطفل الصغير وأمور رعايته والحفاظ عليه منذ بداية حياته، حيث يعتبرها القانون واجبا نحو الطفل وبغيابها يعجز الطفل عن رعاية نفسه مما تطلب حمايته من هذه الأمور السلبية في حقه، ومن هنا كان لابد من وجود من يقوم بحمايته وإدارة مصالحه والذي يسمى الحاضن؛ لذلك اعتنى التشريع والقضاء بالحضانة وأجمعوا كلهم على وجوب العمل على حماية مصلحة المحضون، إعمالا للقاعدة الشرعية، وعلية نتطرق إلى تعريف الحضانة(**مطلب أول**)، ثم مشروعية الحضانة(**مطلب ثان**)،ثم خصائص الحضانة(**مطلب ثالث**)، ثم أهمية وأهداف الحضانة(**مطلب رابع**).

المطلب الأول: تعريف الحضانة

من أهم الآثار القانونية لانحلال عقد الزواج هو الطفل وأوضاعه المختلفة؛ وضرورة التكفل به ووضعه في الأماكن التي توفر له جو الاهتمام والعناية بمختلف شؤونه. وعليه نتطرق إلى التعريف اللغوي للحضانة(**الفرع الأول**)، ثم التعريف القانوني للحضانة(**الفرع الثاني**)، ثم التعريف الإصطلاحي للحضانة(**الفرع الثالث**)

الفرع الأول: التعريف اللغوي للحضانة

الحضانة بفتح الحاء وكسرها مأخوذة من الحضن وهو الجنب أو الصدر و العضدان وما بينهما، وحضنت الأم طفلها إذا ضمته إلي جنبها أو صدرها، وكذلك إذا ضمته إلي نفسها وقامت بتربيته ورعايته[1].

[1] الجياش عبد الحميد، الأحكام الشرعية للزواج والطلاق وأثارهما دراسة فقهية مقارنة، ط 1، دار النهضة العربية، لبنان، 1430هـ2009م، ص287.

لذلك فإن الحضانة مصدر صريح للفعل الثلاثي المجرد "**حضن**"، وهو من باب ضرب يقال حضن يحضن بضم الضاد في المضارع وكسرها والحضانة بفتح الحاء وهو الأشهر وكسرها جائز[1].

والحضانة مصدر الحاضن والحاضنة وحضان جمع حاضن والمذكر والمؤنث سواء وهما موكلان بالصبي بحفظه وتربيته.[2]

الفرع الثاني: التعريف القانوني للحضانة

تطرقت مختلف القوانين العربية إلى تعريف الحضانة حيث:

عرف قانون الأسرة الحضانة فيما نصت عليه المادة 62 قانون الأسرة الجزائري منه بنصها: **هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا، ويشترط في الحاضن أن يكون أهلا للقيام بذلك"الحضانة".**

لم يخرج المشرع الجزائري إجمالا عن التعريف الفقهي للحضانة سوى أنه استعمل لفظ الولد بدال عن الصغير، كما أنه اعتمد في تعريفه للحضانة على أسبابها وأهدافها.

ويبدو من خلال هذا التعريف مدى حرص القانون الجزائري على إبراز مهمة الحاضن، حيث توسع في تعداد واجباته نحو المحضون، وما يلاحظ على هذا التعريف أنه إرادة عازمة أظهرها المشرع الجزائري اتجاه هذا العمل الخطير أحاطه بقيود يكاد يذهب بها معنى الحضانة عن كل تربية تقوم بإهمال الجانب الروحي والعقائدي للطفل أو تضعف فيه الجانب العقلي لحساب الجانب الجسدي أو العكس، وأراد أن يلفت انتباه الحاضن إلى ما هو مقدم عليه من واجبات نحو المحضون.

كما عرّفتها أيضا مجلة الأحوال الشخصية التونسية في المادة 54 بنصها "الحضانة الولد في مبيته والقيام بتربيته"، وعرفها من جانبه القانون العربي الموحد للأحوال الشخصية

---

[1] أبو زيد رشدي شحاتة، رؤية المحضون في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية دراسة مقارنة، مكتبة الوفاء القانونية للنشر والتوزيع، ط1، الإسكندرية، 2011م، ص14.

[2] فراج حسين أحمد، أحكام الأسرة في الإسلام وفقا لأحدث التشريعات القانونية، دار الجامعية الجديدة، مصر، 2004، ص225. المادة 62 من قانون الأسرة الجزائري، أمر رقم 05 02.

الليبي في المادة 62 بنصها "حفظ الولد وتربيته ورعاية شؤونه وتوجيهه من حين ولادته إلي أن يبلغ الذكر ويتم الدخول بالأنثى وذلك بما لا يتعارض مع حق الولي".[1]

أما مدونة الأحوال الشخصية المغربية "فتعرف الحضانة طبقا لنص المادة 163/01 ومما نستنتجه من هاته التعريفات السابقة، هي أن الحضانة مفهومها موحد حتى وإن اختلفت من دولة إلى أخرى، فكل القوانين الموجودة بالعالم تتفق في نفس التعريف الخاص بالحضانة وتنص على مبدأ الحفاظ على الطفل ورعايته نفسيا وجسديا.

الفرع الثالث: : التعريف الاصطلاحي للحضانة

الحضانة هي القيام بحماية شؤون الطفل كونه يعجز عن تولي شؤونه بمفرده والتكفل به والمحافظة عليه سواء عقليا وبدنيا ومن العديد من العوامل السلبية التي تحيط به في المجتمع الخارجي، مما يجعله فردا صالحا يتمتع بحقوق مثله مثل أي طفل في العالم. دون تمييز

ويلاحظ هنا أن المشرع الجزائري قد ركز في تعريفه للحضانة على أسبابها و أهدافها من رعاية الولد وتعليمه، وكذا القيام بتربيته على دين حسن والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا.

المطلب الثاني: مشروعية الحضانة

لقد تم تأكيد وجوب الحضانة بأدلة من القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة وكذا بالإجماع والمنطق، ولأكثر تفاصيل نتطرق إلى مشروعية الحضانة في الكتاب**(الفرع الأول)** ثم في السنة النبوية الشريفة**(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: من الكتاب

[1] المنصوري مبروك، الآثار المادية والمعنوية للحضانة في قوانين الأسرة المغاربية، مجلة القانون والعلوم السياسية، العدد 02، 2018، ص158.

قال الله تعالى: " **وقل ربي ارحمهما كما ربياني صغيرا**"[1].

وقوله تعالى: " **فتقبلها ربها بقبول حسن وأنبتها نباتا حسنا وكفلها زكرياء**".[2]

أي جعل الله تعالى النبي زكريا عليه السلام متكفلا وحاضنا للسيدة مريم عليها السلام؛ أي ملتزما بشؤونها فكانت في حضانته.

وقوله تعالى: "**والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تكلف نفس إلا وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده**"[3].

وجاء في تفسير هذه الآية حتى وإن فطم الولد، فإن الأم هي الأحق بحضانة ولدها لحنانها؛ شفقتها وصبرها الدائم على متاعب ولدها الصغير[4].

إن وجه الدلالة في الآية 233 من سورة البقرة أن الله سبحانه طالب الأمهات بإرضاع أولادهن والحضانة هي أمر لازم من الرضاع، فدلت الآية على مشروعية الحضانة لتوافر الرحمة والنفقة وانتزاع الولد الصغير منها إضرارا به وبها، فإذا كانت الأم هي التي تقوم بإرضاعه وهو في حضانتها فلا إشكال في هذا إذا كان الإرضاع لغيرها فإنه ينبغي ألا يضيع حق يضيع حق الأم في الحضانة أولا يتأثر بذلك[5].

الفرع الثاني: من السنة النبوية الشريفة

حدثت في حياة الرسول - صل الله عليه وسلم- مواقف كثيرة بهذا الخصوص نستطيع أن نستخرج من خلالها أهمية الحضانة ووجوبها في الإسلام، فجاء: "يا رسول الله إنه عن عمر بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو أن امرأة قالت يا رسول الله :

---

[1] سورة الإسراء، الآية 24.

[2] سورة آل عمران، الآية 37.

[3] سورة البقرة، الآية 233.

[4] ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، ج1 ،طبعة جديدة، دار الفكر للنشر والتوزيع، لبنان، 1417 ،ص314.

[5] حداد فاطمة، حق المطلقة الحاضنة في السكن من خلال قانون الأسرة الجزائري، ط1، مكتبة الوفاء القانونية للنشر والتوزيع،الإسكندرية، 2017، ص90-91.

ابني هذا كان بطني له وعاء، وثدي له سقاء، وحجري له حواء، وإن إياه طلقني وأراد أن ينتزعه مني"، فقال لها رسول الله صل الله عليه وسلم "أنت أحق به ما لمتنكحي"[1].

ووجه الدلالة في هذا الحديث تؤكد المرأة للنبي عليه الصلاة والسلام أن بطنها كانت وعاء لولدها وقت أن كان جنينا وأن حجرها وهو حضنها كان يحوجه ويضمه وهو صغير وهذه صفات اختصت بها الأم، وهذه الحيثيات التي قدمتها الأم جعلت نبينا العادل يحكم لها بأحقيتها في حضانة ولدها، إذا وقع الطلاق وتنازع الأبوين على حضانة الولد وهو دليل على مشروعية الحضانة من السنة النبوية واستحقاق الأم لحضانة ولدها[2].

وعن "البراء بن عازب" أن ابنة حمزة اختصم فيها علي وجعفر وزيد، فقال علي"أنا أحق بها هي ابنة عمي، وقال جعفر بنت عمي وخالتها تحتي، وقال زيد ابنة أخي، وقضى بها رسول الله صل الله عليه وسلم لخالتها، وقال "الخالة بمنزلة الأم، متفق عليه.

المطلب الثالث: خصائص الحضانة

شرعت الحضانة لتولي شؤون الطفل العاجز عن القيام بحاجاته لوحده، من بداية ولادته إلى غاية قدرته على القيام بذلك بمفرده، ودون حاجة إلى غيره في فعل ذلك، فالطفل تثبت له منذ ولادته ولاية التربية أي الحضانة، ويكون الدور الأول منها للنساء ممن لهن الحق في تربيته شرعا، وهذا لأنهن أرفق وأصبر وأقدر على تربيته وحسن رعايته في هذه المرحلة، فالحضانة إذا حق وواجب في نفس الوقت[3]. وعليه فإن الحضانة تتميز بالخصائص الآتية فهي من النظام العام(**الفرع الأول**). وهي حق مشترك(**الفرع الثاني**)، وهي حق غير قابل للتجزئة(**الفرع الثالث**)

[1] المرجع نفسه، ص92.

[2] المرجع نفسه، ص92.

[3] بن حرز الله عبد القادر، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري حسب آخر تعديل له، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع،الجزائر،2007 ، ص350.

الفرع الأول: الحضانة من النظام العام

إن في ترك الحضانة تضييع للطفل وهلاك له، لذا هي من الأمور التي تدعو إليها الغريزة الإنسانية والفطرة، فالحضانة واجبة لأن المحضون يهلك بتركها، فوجب حفظه من الهلاك كما يجب الإنفاق عليه و إنحاؤه من الهلاك ، واعتبرت الحضانة لازمة كون أن الصغير يولد عاجزا عن تولي شؤون نفسه.

وبذلك يكون بأمس الحاجة إلى من يرعاه ويحافظ عليه ويقوم بتربيته ويتكفل به وعليه من الوري أن يجد من يقوم بذلك، فالحاضن عندما يقوم بالتربية والرعاية فإنه يغرس في المحضون السلوك الضروري للحياة الذي يؤهله لأن يكون مقبولا اجتماعيا في بيئته التي نشأ فيها، وطريقة الحياة هذه يعبر عنها في علم الاجتماع.

إذ تعتبر الحضانة من النظام العام، وليس للأبوين تغيير أو تحريف قواعدها، فإذا اتفقت الأم مع والد الطفل على التخلي عن الحضانة لأي سبب، فإن الحضانة لا تسقط عنها مادامت قد استوفت كل الشروط وكانت أهلا لممارستها، وقد تجبر الحاضنة على حضانة الصغير حتى وإن تنازلت عنها وحتى وإن لم تكن تتوفر فيها الشروط الكاملة، ماعدا التي لها علاقة بأخلاقها إذ أن ذلك لمصلحة الطفل، والحكمة من ذلك هي حماية الطفل من اضطراب النمو الانفعالي والعقلي، وحتى لا ينشأ في المجتمع شخصية مهزوزة تعود بالضرر على المجتمع كله[1].

وكذلك حتى لا يختل التوازن في الجانب القيمي والاجتماعي للطفل، وذلك في غياب من يرعاه ويوجهه ويربيه في أهم مرحلة في حياته، والتي يكتسب فيها المبادئ الأخلاقية والسلوكية التي يكون مقبولا بها في مجتمعه.

الفرع الثاني: الحضانة حق مشترك

[1] بن قوية سامية، آثار الحضانة في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد الأول، 2010، ص141.

تعتبر الحضانة عملا ماديا يتصف بصفتين متقابلتين ومتكاملتين، هما كون الحضانة حقا وكونها في نفس الوقت واجبا، فهي من جهة حق للمحضون وحق للحاضن، ومن جهة أخرى هي التزام على الحاضن، ولهذا فإذا وقع الطلاق بين الزوجين، فينتج مباشرة حق الأم في طلب الحكم لها بحضانة أبنائها الصغار لقوله صلى الله عليه وسلم" أنت أحق به" ومن جهة أخرى هي حق للصغير وذلك لاحتياجه إلى من يرعاه ويقوم بشؤونه في هذه المرحلة الأولى من حياته، لأنه يكون عاجزا عن القيام بذلك بنفسه, فإذا لم يحدد القاضي الأم الحاضنة أو امتنعت عن إمساكه فإن حقها يسقط بتنازلها عنه، ولكن حق الصغير منها لا يسقط، فإذا لم يوجد غيرها فإنها تجبر على الحضانة، لكي لا يضيع حقه في التربية و الرعاية[1].

باعتبار أن أقوى الحقين في الحضانة حق الصغير، ولئن الزوجة أسقطت حقها فلا تقدر على إسقاط حقه أبدا ومنه فإنها تجبر على حضانته إن كانت أصلح للطفل ولم يكن هناك من يحضن الطفل غيرها، وعلى اعتبار أن الحضانة حق للحاضن من وجه والمحضون من وجه آخر فإن الحاضن يستطيع أن يتنازل عنها بشرط ألا يضر بمصلحة المحضون[2].

يتبين مما سبق أن المشرع الجزائري أجاز للحاضن التنازل عن الحضانة بموجب المادة 66 من ق.أ.ج فاعتبرها من هذا الوجه حقا له ومن جانب آخر قيد هذا الحق بعدم الإضرار بالمحضون فاعتبرها بذلك حقا لهذا الأخير.

ويترتب على كون الحضانة حق للصغير ما يلي:

[1] بن قوية سامية، المرجع السابق، ص142.

[2] كربال سهام، الحضانة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، عقود ومسؤوليات، جامعة البويرة، 2013،ص12.

-لا يجوز لأمه التي تستحق حضانته تسقط حقها بمصالحة الأب في حضانتها له في مقابل أخذ بدل منه، لأنها بفعل ذلك تفوت حق الصغير، وهي لا تملك إسقاط حقه، فلو فعلت ذلك لا يصح الصلح، ولا تستحق البدل الذي اصطلحت عليه[1].

-لو خلعت أمه أباه على أن تترك حقها في حضانة الصغير مدة الحضانة فإن الخلع يصح، ولكن يبطل البدل، لأنها بذلك فوتت حق الصغير وهي لا تملك ذلك.

-إذا امتنعت الحاضنة عن حضانة الصغير ولم تستكمل شروط الحضانة في غيرها فإنه لا يجوز لها أن تمتنع عن حضانته، وإن امتنعت أجبرت على ذلك، محافظة على مصلحة الصغير. ويترتب على أن الحضانة حق للحاضنة ما يلي[2]:

لو كان للصغير مرضعة غير التي تحضنه، فإنه يجب على المرضعة أن تقوم بإرضاعه في منزل الحضانة حتى لا يفوت عليها حقها في حضانته.

-ليس للأب حق في أن ينتزع الصغير من يد مستكملة الحاضنة لشروط الحضانة ليدفعه إلى من هي دونها في الدرجة، لأن في ذلك تفويت لحق الحضانة.

لا يجوز لأب الصغير أن ينقله من البلد الذي تقيم فيه حاضنته، لأنه إن فعل ذلك فقد ضيع عليها حقها.[3]

وعليه فإن للصغير حق في الحضانة، وذلك حتى لا يضيع ويهلك، كما أنها حق للحاضنة إذا كانت أما، وهذا حتى لا تحرم من صغيرها الذي حملته وهنا ووضعته كرها، فهي أحق بحضانته وتعهده، كما أنه حق للمحضون له سواء كان أبا أو غيره، وهذا حتى يطمئن على صغيره ويضمن له تربية سليمة.

[1] كربال سهام، المرجع السابق، ص13.

[2] بدران أبو العنين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون، الجزء الأول، الزواج والطلاق، دار النهضة العربية، بيروت، 1967، ص 25

[3] المرجع نفسه، ص544.

الفرع الثالث: عدم تجزئة الحضانة

يقصد بتجزئة الحضانة أن يقتصر طلب الأم في الحضانة على الإناث دون الذكور، أو العكس أو تختار الأصغر سنا، فيما تمتنع عن حضانة الآخرين رغم أن ذلك من حقها وعند عدم وجود نص قانوني يعالج هذه المسألة، ومن أجل المحافظة على الأبناء ودون التفرقة بينهم والمحافظة على ترابطهم عالجت المحكمة العليا هذه المسألة وأصدرت فيها قرارا بعدم تجزئة الحضانة للأم إن كان لها الحق فيها، وهو عدم السماح لها باختيار من تحضن من الأبناء حيث جاء في القرار "أن الشريعة الإسلامية قررت بأن الحضانة تسند للأم من باب أولى مادامت شروطها متوفرة فيها ولا تسقط عنها ما لم يجردها من هذا الحق مانع شرعي.

حيث أن المبدأ الذي استقر عليه الاجتهاد القضائي هو أن الحضانة لا يجوز تجزئتها بدون مبرر كما في القضية الحالية، فإن الأولاد الأربعة هم صغار السن وضمهم إلى أمهم أولى وأحق وهذا ملائم للمصلحة التي يراعيها الشرع في هذا الباب؛ ومن جهة أخرى أنه ثابت من الرجوع إلى القرار المنتقد أن قضاة الاستئناف اعتمدوا في حكمهم على رفض المحضونين من الالتحاق بأمهم أو على رغبتهما في بقائهما عند جدتهما لأبيهما، وهذا مخالف لقواعد الشريعة الإسلامية وقواعد القانون الوضعي[1]"

فلا مجال إذا لتجزئة الحضانة وتفرقة الأولاد عن بعضهم البعض بعد أن فرقا عن أحد أبويهم فالأصلح لهم البقاء والعيش معا سواء كانت الحاضنة أمهم أو غيرها إلى أن يبلغوا السن المحدد لانتهاء الحضانة,وهذا من أجل الحفاظ على الأبناء خاصة أنهم في مرحلة صعبة من أطوار العمر من الناحية النفسية والاجتماعية، ولهذا فإن تجزئة الحضانة تعد سببا من أسباب سقوطها عن الأم رغم أحقيتها في ذلك.

[1] كربال سهام، مرجع سابق، ص19.

المطلب الرابع: أهمية الحضانة وأهدافها

ترتبط الحضانة بمرحلة الطفل الأولية من عمره ومن مراحل تربيته وتتميز بضرورة الرفق في معاملة الطفل المحضون وتوجيهه التوجيه الصحيح وبالتالي فهي مهمة بالنسبة له ولمستقبله ولها العديد من الأهداف، لذلك نتناول أهمية الحضانة(**الفرع الأول**)، ثم أهدافها **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: أهمية الحضانة

لقد أوجب ديننا الحنيف الحضانة للأطفال على أسس ومبادئ سليمة، ولذلك فالتربية الحسنة لها دور جد بارز في إنشاء مجتمع قوي الكيان يعرف ما له وما عليه، وحفظ الطفل هو حفظ المجتمع باعتباره جزء لا يتجزأ منه، كما أن حفظ النوع البشري واجب شرعا.

ويكفي في بيان أهمية الحضانة قوله تعالى في كتابه العزيز (والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة)[1] والرضاعة جزء من الحضانة إذ لابد في الحضانة أن ينشئ الجيل تنشئة صحيحة تنشئة من قبل الحاضن والتي يلعب دورا هاما في ترسيخ القيم الحسنة لدى طفله المحضون.

وعلى هذا فإن الحكمة من مشروعية الحضانة إنما هي حفظ الصغار وتنظيم وتحديد المسؤوليات المتعلقة برعايتهم وتربيتهم، إذ ربما افترق الزوجان ولم يحتضنا الطفل كان في ذلك ظلم كبير للصغار وإهدار لمصلحتهم ولربما يتسبب الأمر في أمور سلبية بالنسبة لهؤلاء الأطفال الصغار[2].

إن الشريعة الإسلامية ودينها الحنيف جعل لكل قضية وذلك لوجود العديد من الأطفال الذين يعانون بعد انفصال الأبوين وبالتالي يجد الطفل نفسه نشأ بطرق غير سليمة وغير صالحة تجعل منه إنسانا غير سوي مستقبلا لقدر الله، مما يستدعي الأولياء لتربية أولادهم وتنشئتهم على مبادئ الشريعة الإسلامية وذلك نظرا لما لها من أهمية بالغة في تكوين الطفل[3].

---

[1] سورة البقرة، الآية 233.

[2] شباب عادل، حضانة الطفل دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في العلوم الإسلامية تخص شريعة وقانون بعنوان، قسم الشريعة، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، الجامعة الإفريقية، أدرار ،1432هـ - 2011م، ص21.

[3] المرجع نفسه، ص

وتجمع جميع الأبحاث الاجتماعية والنفسية المتعلقة بالطفل على أهمية وضرورة تهيئة المناخ العائلي المناسب للطفل ففي هذا الوسط يشب ويكبر ومن خلاله يكتسب توجهاته وملكاته في مستقبل حياته إيجابا وسلبا، وتؤكد الدراسات كذلك على أهمية مرحلة الطفولة المبكرة وتأثيرها الحاسم في بناء الإنسان و شخصيته السوية وتحديد اتجاهاته المستقبلية فما يتعلمه الطفل منذ ولادته وحتى بلوغه سن السادسة أو السابعة، يؤثر بشكل واضح في تشكيل الطفل من جميع الجوانب النفسية والاجتماعية والخلقية طيلة سنوات عمره الأخرى[1].

ولذلك الأسرة وخصوصا الأم هي المحرك الأساسي التي توجه نمو الطفل وتشبع حاجاته العضوية كالتغذية والنوم والنظافة وحاجاته النفسية والعاطفية، كما تؤكد جميع الأبحاث العلمية أنه لا بديل للأم يمكنه أن يحقق الحاجات النفسية للطفل خصوصا الدفء العاطفي والشعور بالحب، وقد أيدت هذه الحقيقة الأبحاث العديدة التي أجريت على الأطفال الذين يربون في المؤسسات الاجتماعية كدور الحضانة وملجئ الأيتام حيث يجد الطفل العناية المادية الكاملة كالغذاء والكساء ولكنه لا يجد الرعاية النفسية المماثلة لرعاية الأم ومن ثم لا تشبع حاجاته النفسية والعاطفية إشباعا كافيا[2].

الفرع الثاني: أهداف الحضانة

في حال ما توفرت كل الشروط من مأوى وملبس ومأكل ومتابعة نفسية ومعنوية وصحية للطفل المحضون والاهتمام بكل ما هو حق لهذا الطفل المحضون من الجانب المعنوي والمادي فإن من أهداف هذه الدراسة ما يلي

-تكوين شخصية سوية في المجتمع تساهم في بناءه وتطويره.

-القدرة على تخطي المصاعب والعراقيل الممكن مصادفتها في الحياة[3].

---

[1] المرجع نفسه، ص22.

[2] شباب عادل، المرجع السابق، ص23.

[3] تيطراوي منيرالخضانة في ق ا ج مذكرة لنيل شهادة الماستر اكاديمي تخصص قانون الاسرة قسم الحقوق محمد بوضياف المسيلة، ص20.

جعل الطفل المحضون ذو شخصية تتحلى بالأخلاق الاجتماعية منها والمهنية مستقبلا حسب تعاليم الدين الحنيف.

-الاعتماد على النفس والتحلي بروح المسؤولية والمغامرة اتجاه الأمور.

-وكل ما يمكن تصوره في مستقبل هذا الطفل المحضون الذي عندما يكبر يكون مطالبا بأداء واجبه مهما كان نوعه ذلك لأنه تمتع بجميع حقوقه منذ صغره[1].

وأيضا توجد أهداف أخرى أكثر تدقيقا وهي:

تربية الولد على دين أبيه

حيث يجب أن يربى على قيم الدين الإسلامي، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد أحسن عندما نص على تربية الولد على دين أبيه وليس أمه، لأن تربية الولد على دين أمه قد يشكل خطرا على أخلاقه، لاسيما عند زواج الأب من أجنبية ليست على دينه[2].

السهر على حماية المحضون: فإذا كانت الحضانة رعاية وحماية فلابد أن تشتمل هذه الحماية على أشكالها، فيجب أن لا يكون الطفل عرضة لأي اعتداء مادي كالضرب أو معنوي كالشتم والتخويف[3].

-حماية الطفل من الناحية الخلقية: وذلك بتنشئته على الأخلاق وتهذيبه وإعداده لأن يكون فرداصالحا وسويا."

ويقصد به التعليم الرسمي والتمدرس.

-حماية المحضون صحيا: حيث يجب أن يلقى الطفل العناية الصحية الكاملة من قبل حاضنه، خاصة في السنوات الأولى من حياته.

ومن خلال كل هذا نستنتج بأن هدف الحضانة الأساسي والرئيسي هو نفع الولد لذا اعتبرت واجبة وبالتالي فهي من النظام العام، لأنه بتحقيق نفع الولد وترتيبه تربية صحيحة

---

[1] تيطراوي منير، مرجع سابق، ص20.

[2] تيطراوي منير، مرجع سابق، ص21.

[3] معمري إيمان، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائري في إسناد الحضانة، مذكرة ماجستير كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، 2015، ص15. معمري إيمان، المجع نفسه، ص15. معمري إيمان، المرجع نفسه، ص15.

ما يحقق مصلحته ومصلحة مجتمعه، كما أنه بالنظر إلى الحق في الحضانة نجده حقا مشتركا للحاضن والمحضون.

المبحث الثاني

مفهوم المحضون

تعتبر الطفولة من أهم مراحل الإنسان ولها أهمية عظيمة ويتجلى ذلك من خلال قوله تعالى "ووالد وما ولد لقد خلقنا الإنسان في كبد ، ذلك أن الأطفال هم أمل المستقبل وفخر الأمة وعزها. ونظرا لأهمية الطفولة لابد من رعايتها وحمايتها من العنف والإهمال والاستغلال وإعدادهم بالعناية الصحية والرعاية العائلية والتعليم، لهذا حثت الشريعة الإسلامية على توفير بيئة مناسبة لهم حياتهم والرحمة بهم والعطف عليهم لقوله تعالى "ولا تقتلوا أولادكم خشية إملاق نحن نرزقهم وإياكم إن قتلهم كان خطئا كبيرا[1].

يعتبر الطفل المحضون أساس الحياة ويتمتع بحقوق مثله مثل سائر البشر وهذه الحقوق هي التي تتكفل بحمايته ورعايته وإحاطته بالأمان وضمان استقراره حتى تضمن له تأهيلا جسديا وعقليا ونفسيا وحتى اجتماعيا وبالتالي يستطيع تولي أموره والتعرف على الواجبات الخاصة به نحو الأفراد الآخرين ونحو مجتمعه، ولهذا ينبغي التعرف على الكائن الذي تترتب له هاته الحقوق، وهاته الحماية من خلال التعريفات المختلفة للطفل وكذا التعريف القانوني له.

لذلك نتناول تعريف الطفل المحضون(**المطلب الأول**)، ثم تعريفه في الفقه الإسلامي(**المطلب الثاني**)، ثم في القانون الدولي(**المطلب الثالث**)، ثم في التشريع الجزائري(**المطلب الرابع**)، وأخيرا سقوط الحضانة وطرق استعادتها(**المطلب الخامس**).

المطلب الأول: تعريف الطفل المحضون بوجه عام

إن الطفولة هي المرحلة الأولى لوجود الإنسان ونموه، وهي المرحلة العمرية الواقعة بين فترة الرضاعة والبلوغ، وتضم الأشخاص الذين تقع أعمارهم دون سن الثامنة عشر، وفيها يبدأ الإنسان بالتطور والاستعداد للأيام القادمة في حياته من أجل فهم العالم الكبير

[1] سورة الأنعام، الآية 151.

الذي يحيط به ويعيش فيه، ولأكثر تفاصيل نتناول التعريف اللغوي للطفل(**الفرع الأول**)، ثم التعريف الاصطلاحي للطفل(**الفرع الثاني**)، ثم التعريف القانوني للطفل(**الفرع الثالث**) .

الفرع الأول: تعريف المحضون لغة

الطفل جمعه أطفال مؤنث طفلة، وهو أيضا الولد حتى البلوغ. لذل فالطفل هو المولود حتى البلوغ.

الفرع الثاني: تعريف المحضون اصطلاحا

اتفق جل الفقهاء على أن الطفل كائن ضعيف وتيقنت حقيقته من قبل في القرآن الكريم فيقوله عز وجل (وليخش الذين لو تركوا من خلفهم ذرية ضعافا).

و(خلق الإنسان ضعيفا) وقوله تعالى (الله الذي خلقكم من ضعف ثم جعل من بعد ضعف قوة ثم من بعد قوة ضعفا وشيبة.

الفرع الثالث: تعريف المحضون قانونا

الطفل هو الفرد الذي يكون حديث الولادة ويطلق عليه هذا المصطلح كونه في مرحلة عمرية أولى من حياته وهو الفرد صغير السن جدا والذي لم يصل بعد لفترة البلوغ، إن الطفل هو الإنسان الذي لم يكتمل نضجه وإدراكه بعد.

كما نستخلص من التعاريف السابقة أن الطفل المحضون هو الطفل الصغير بعد خروجه من بطن أمه إلى أن يصبح صبيا باستطاعته التمييز بين ما هو صح وما هو خاطئ والاهتمام بنفسه والتكفل بشؤونه الخاصة.

المطلب الثاني: تعريف المحضون في الشرائع الوضعية

يعتبر الطفل من أهم مراحل حياة الانسان لذلك اعتنى بهم الشرائع الوضعية و أولت لها أهمية بالغة لتنشئة الطفل تنشئة حسنة و تطرقنا إلى تعريف الطفل في القانون الدولي(**فرع أول**) ،تعريف الطفل في التشريع الجزائري(**فرع ثاني**)

الفرع الأول: تعريف الطفل في القانون الدولي:

تبنت الأمم المتحدة العديد من الصكوك الدولية والتي تلتزم قانونيا بتعزيز حقوق الطفل كغيرها من حقوق الإنسان، حيث تتم المعاهدات للحرص على مبدأ تطبيق هذه الحقوق وتفرض تنفيذ المبادئ والحقوق التي تم التطرق إليها وحتى الخضوع للمساءلة في حالة ما تم انتهاك حقوق الإنسان ومن بينها حقوق الطفل بطبيعة الحال.

إن تحديد تعريف للطفل من الناحية القانونية يكتسي أهمية بالغة وواسعة وهذا التعريف القانوني يرتبط بتحديد الالتزامات التي يجب على والدي الطفل تحملها وكذا سلطات المعنية للدولة، ولقد تم إصدار اتفاقية حقوق الطفل في سنة 1989م من خلال الجمعية العامة للأمم المتحدة مادتها الثالثة والتي نصت على "في جميع الإجراءات التي تتعلق بالأطفال، سواء قامت بها مؤسسات الرعاية الاجتماعية الخاصة أو العام، أو المحاكم أو السلطات الإدارية أو الهيئات التشريعية، يولي الاعتبار الأول لمصالح الطفل الفضلي بحيث أنه لم تشهد أي معاهدات دولية بشأن وضع تعريف للطفل ووضع مصطلح خاص به وتحديد مفهومه وهذا وبالرغم من اهتمام القانون الدولي العام بحقوق هذا الأخير وتوفير الوسائل التي تحقق وتحمي مصالحه وتشكل هذه الاتفاقية الإطار القانوني العالمي الذي يطمح لتوفير حماية للطفل مهما كانت ظروفه عن طريق اتخاذ الإجراءات اللازمة التي توفر نموه بشكل سليم وصحي[1].

وما يلاحظ على هذا التعريف أنه أخذ فيه الاتجاه الذي يميل إلى رفع سن الطفولة إلى الحد الأقصى بما أن الاتفاقية أوضحت في ديباجتها وجوب مراعاة تقاليد الشعوب وقيمها الثقافية لحماية الطفل، لذلك فقد جعلت الحد الأقصى لسن من يعتبر طفلا بما ينص عليه التشريع الوطني لأي دولة طرفا بهذا الخصوص، فلو افترض أن سن الطفولة في قانون

[1] جمعي ليلى، حماية الطفل دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والشريعة الإسلامية، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة وهران ، 2006م، ص13.

دولة ينتهي قبل تلك السن المحددة في الاتفاقية فإن الاعتبار يكون طبقا لقانون تلك الدولة وهو ما نصت عليه المادة الأولى من الاتفاقية وفي غير هذه الحالة لا يجوز لأي دولة لم تحدد سن الرشد قبل التوقيع على الاتفاقية أن تحدد سنا أقل مما هو منصوص في الاتفاقية بعد ذلك وإلا اعتبر انتهاكا للاتفاقية[1].

إن مختلف هذه النصوص تؤكد على أن مصلحة الولد المحضون من بين أهم الأولويات التي يحرص المشرع في مختلف أنحاء العالم على تخصيص مكانة مرموقة لها في الدستور وهو ما سعت عدة دول لتطبيقه باعتماد اتفاقيات موحدة ومشتركة[2].

وهكذا يمكن القول بأن المجتمع الدولي وبالرغم من مجهوداته المبذولة في سبيل رعاية الطفل وترقيته لم يستطع تعريفه وهذا الأمر لم يقتصر على أية مرحلة من الطفولة بل كان التحفظ يدورأيضا حول بدايتها.

الفرع الثاني: تعريف الطفل في التشريع الجزائري

أبدى المشرع الجزائري اهتمامه بالقصر متبنيا أحكام الشريعة الإسلامية، فكرس نصوص قانونية لحمايتهم ورعايتهم وضمان حقوقهم من جميع النواحي في قانون الأسرة الجزائري باعتباره أهم القوانين التنظيمية، ذلك لأنه ينظم جانبا حساسا من الحياة الاجتماعية التي بها يتكون المجتمع.

وتجدر الإشارة إلى أن قانون الأسرة الجزائري لم يفرد فصلا خاصا بالطفل وإنما تناول حقوقه في مواد القانون عند حديثه عن الولاية والنسب والرضاعة والنفقة والميراث والكفالة، وهذه الأحكام تتجاذب العلاقة فيها بين الطفل وغيره من أفراد الأسرة كالأب والأم، ولقد عمل قانون الأسرة الجزائري على عدة أحكام تتعلق بعنصر الحضانة بالإشارة إليها على أنها ضرورة تقتضي مراعاة مصلحة الولد المحضون.

---

[1] فغول الزهرة، المسؤولية الدولية والإقليمية لحماية الطفل في ضوء المتغيرات الدولية بين النظري والتطبيقي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2017م، ص18.

[2] خليل عبد محمود الله سمر، حقوق الطفل في الإسلام والاتفاقيات الدولية - دراسة مقارنة - رسالة الماجستير في الفقه والتشريع، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2003م، ص159.

استحدث حدد المشرع الجزائري قد حدد تمييز السن بثلاث عشرة سنة طبقا للمادة 42 من ق م ج2؛ وذلك إثر التعديل المؤرخ في 20/06/2006 بعدما كانت 16 سنة، وبالرغم من التعديل الذي بموجب الأمر 14-01 يلاحظ أن هناك اختلافا ما بين من كل في ورد القانوني المدني والجنائي فيما يخص بلوغ سن الرشد في أنه وهو القانون المدني يكون بإتمام "كل شخص بلغ السن القانوني الرشد ولم يحجر عليه و كان متمتعا بقواه العقلية له كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية وسن الرشد تسعة عشر سنة كاملة ق أ ج" وهو الآخر فقد حدده بتسع عشرة سنة في المادة 07 منه.[1]

حين نصت المادة الأولى من الأمر 72-03 المتعلق بحماية المراهقة والطفولة الملغى "أن كل القصر لم يكمل الواحد والعشرين عاما أخلاقهم وصحتهم أو تربيتهم ومعرضة للخطر و تكون حياتهم أو سلوكهم يؤثر سلبا على مستقبله يمكن إخضاعهم لتدبير المساعدة التربوية والحماية ضمن الشروط المنصوص عليها آنفا."

بينما نجد المشرع الجزائري في المادة 02 من القانون 15/12 المتعلق بقانون حماية الطفل جعل سن 18 سنة هو سن الرشد الجزائي في جميع الحالات سواء الطفل الجانح أو في حالة الخطر المعنوي، فتنص المادة 2 منه "يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي: الطفل كل شخص لم يبلغ الثامنة عشر سنة كاملة".[2]

هذا فيما يتعلق بموقف المشرع الجزائري من مسألة تحديد سن الرشد أما فيما يخص سن الضحية فهو الآخر لم يحدده تحديدا دقيقا، وهذا ما لمح من خلال النصوص إذ جعلها ثماني عشرة سنة كل من أبعد أو خطف قاصرا لم يكمل الثامنة عشر وذلك بغير عنف ولا تهديد وجعلها تسع عشرة سنة كما جاء في المادة 380 من (ق ع ج) فيما يتعلق باستغلال

[1] المادة 42 من القانون المدني الجزائري، معدل بالأمر رقم 14-01 مؤرخ في 20 جوان 2006. المادة 07 معدلة ، قانون الأسرة معدل بالأمر رقم 05-02 مؤرخ في 27 فبراير 2005، معدل ومتمم للقانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 رمضان 1404هـ، الموافق 09 جوان 1998م، الجريدة الرسمية رقم 15.

[2] ملف رقم123889، نشرة القضاة، العدد52، 1997، ص111.

حاجة قاصر إذ تنص المادة "كل من استغل حاجة قاصر لم يكمل التاسعة عشرة أو ميلا أو هوى[1]"

المطلب الثالث: تعريف الطفل في الشريعة الإسلامية

تعتبر الطفولة من أهم مراحل حياة الإنسان، لذلك اعتنى بها الإسلام، وأولاها أهمية بالغة لتنشئة الطفل تنشئة حسنة كما اهتم الفقهاء بدراسة أحكام صغار السن، وإذا استقرأ كتب الفقه الإسلامي نجد هنالك اتجاهين الاتجاه الأول يرى أن مرحلة الطفولة تبدأ بتكوين الجنين في بطن أمه وتنتهي بالبلوغ[2].

والاتجاه الثاني يرى أن المقصود بالطفل هو المولود الذي انفصل عن أمه نهائيا ولا يمتد هذا المدلول ليشمل المرحلة الجنينية، وذهب إلى هذا غالبية الفقهاء في الشريعة واستدلوا بما ورد في القرآن الكريم والرجوع إلى النصوص القرآنية لتوضيح نقطة البدء فإن سورة الحج جاءت لتبين أن لفظ الطفل يطلق على المولود وليس الجنين أي أن الطفولة تبتدئ بالميلاد أما قبل ذلك فهو الجنين[3].

فقد قال الله تعالى: « **يا أيها الناس إن كنتم في ريب من البعث فإنا خلقناكم من تراب ثم من نطفة ثم من علقة ثم من مضغة مخلقة وغير مخلقة لنبين لكم ونقر في الأرحام ما نشاء إلى أجل مسمى ثم نخرجكم طفلًا ثم لتبلغوا أشدكم ومنكم من يتوفى ومنكم من يرد إلى أرذل العمر لكيلا يعلم من بعد علم شيئا وترى الأرض هامدة فإذا أنزلنا عليها الماء اهتزت وربت وأنبتت من كل زوج بهيج**"

إن البلوغ في الشريعة الإسلامية أمر طبيعي بعد بلوغ النكاح حيث تظهر علامات الرجولة في الذكر أما الأنثى فتظهر كذلك عندها علامات أنثوية تدل على بلوغها وإن لم

[1] ممدوح، أحكام الحضانة بين الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي للنشر والتوزيع، مصر، الإسكندرية، 1997م، ص25.

[2] حديد الطيب، الحماية الجنائية للطفل المحضون، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2019م، ص07.

[3] حديد الطيب، المرجع السابق، ص07.

يظهر شيء من العلامات الخاص لكل منهما اجمع الفقهاء على وضع سن معين تنتهي به مرحلة الطفولة ولقد انقسم هؤلاء في ما بينهم في تحديد السن المناسب للأخير. [1]

[1] حديد الطيب، مرجع سابق، ص08.

الفصل الثاني:

الحقوق المادية والمعنوية للمحضون في ظل ق أ ج

يتقرر في غالب الأحيان بقاء الطفل المحضون عند أحد الأبوين وغيرهما ممن هو أحق بالحضانة، وذلك بعد تفكك وانحلال الرابطة الزوجية التي كانت قائمة، مما يستدعي توفير المشرع لجملة من الحقوق الخاصة بالمحضون لحمايته ورعايته باعتباره صغير السن لا يعرف مصلحته وبالتالي تضيع حقوقه المخوّلة له شرعا وقانونا. لذلك فإن المقصد من الحضانة هو حماية الطفل في الدرجة الأولى والقيام بتربيته والحفاظ على مصلحته، ولهذا تشكل حقوق الطفل أهمية بالغة في حياته وبالتالي من الضروري حمايتها ومراعاتها لتحقيق مصلحته.

إن حقوق المحضون مرتبطة أساسا بالأسرة و المدرسة و الدولة فيكون هذا الارتباط نتيجة حقه في الحياة الخاصة مع أسرته بحيث يتدخل الأولياء في حمايته من خلال الرقابة على تصرفاته فيكون لأسرته الدور الاهم في رعايته حتى يتجاوز مرحلة الطفولة و تكون له القدرة على الكسب و عدم الاهتمام بالطفل في هذه المرحلة من طرف أسرته يجعله ضعيف الشخصية وسهل المنال و هذا ما جعل جنوح الأطفال يرجع إلى انفكاك الرابطة الزوجية وضعف العلاقات الاسرية إضافة إلى الفقر و الملل و عدم الاهتمام بهم.

لذلك حرص المشرع الجزائري على توفير حقوق المحضون من خلال سن القوانين الكفيلة بتحقيق ذلك، وضمانها دستوريا، وسعيا منه لحماية الطفل المحضون بعد طلاق والديه عن طريق فك الرابطة الزوجية، مما ألقى على عاتق الآباء وجوب الالتزام بنجاح وتطبيق هذه الحقوق، وعليه نتناول في هذا الفصل الحقوق المادية للمحضون(**المبحث الأول**) ثم الحقوق المعنوية للمحضون(**المبحث الثاني**).

المبحث الأول

الحقوق المادية للمحضون

تتطلب ممارسة الحضانة تكاليف مالية، تتمثل في أجرتي الحضانة والرضاع، بالإضافة إلى ذلك نجد أن المرأة الحاضنة تنفق من وقتها، ومن جهدها للقيام بشؤون الطفل المحضون، وللقيام بهذا الواجب على أحسن وجه، تحتاج إلى الإقامة معه تحت سقف واحد، حتى تتمكن من حفظ المحضون وتربيته[1].

وينتج عن إسناد الحضانة إلى من يستحقها قانونا عدة آثار ذات طابع مادي إذ اعتبرت قوانين الأسرة للدول المغاربية الحضانة حقا مشتركا للزوجين أثناء قيام العلاقة الزوجية، فقد نصت المادة 164 من مدونة الأسرة المغربية على ما يلي:

الحضانة من واجبات الأبوين مادامت علاقة الزوجية قائمة" وقد سار على هذا النهج المشرع التونسي حيث نصت المادة 57 نقحت بالقانون عدد 49 لسنة 1966 المؤرخ في 03 جوان 1966 من مجلة الأحوال الشخصية على أن: "الحضانة من حقوق الأبوين مادامت الزوجية مستمرة بينهما.

أما المشرع الجزائري فلم ينص بتاتا على أن حق حضانة الطفل يرجع للأبوين مادامت الحياة الزوجية قائمة، وفي حالة انتهاء الرابطة الزوجية وأسندت حضانة الطفل إلى الأم، استحقت هذه الأخيرة أجرة الحضانة والرضاع، إضافة إلى إمكانية حصولها على حكم قضائي من أجل توفير السكن وكذلك نفقة الأولاد.[2]، وتتمثل هذه الحقوق فيحق المحضون في النفقة(**المطلب الأول**)، وفي حق السكن للمحضون(**المطلب الثاني**).

[1] اللجمي محمد، قانون الأسرة، ط1، الشركة التونسية للنشر وتنمية فنون الرسم، تونس، 2008، ص475.

[2] المادة 57 من القانون، 49، 1966، المؤرخ في 03 جوان 1966، مجلة الأحوال الشخصية التونسية. الشافعي محمد، الزواج وانحلاله في مدونة الأسرة، سلسلة البحوث القانونية، ط3، المطبعة والوراقة الوطنية للنشر والتوزيع، مراكش، 2005، ص128.

المطلب الأول: حق المحضون في النفقة

يعتبر موضوع النفقة من بين المواضيع المهمة التي يثار حولها الكثير من الاستفسارات، كما أن العديد من النزاعات المطروحة أمام قضاء شؤون الأسرة متعلقة بموضوع النفقة، كما تشكل النفقة المحكوم بها قضاء على المطلق لمطلقته وأولاده بعد الطلاق التزاما أساسيا ؛ [1]على عاتقه حفاظا على كرامتهم وصونا لعرضهم ويشكل الامتناع عن دفعها جرما يعاقب عليه المشرع الجزائري بنص المادة 331 من قانون العقوبات لأجل دفع الممتنع في أدائها. وعليه نتطرق إلى تعريف النفقة(**الفرع الأول**)، وشروط وجوب النفقة للمحضون(**الفرع الثاني**)، ثم موقف التشريع الجزائري من تقدير النفقة(**الفرع الثالث**).

الفرع الأول: تعريف النفقة

تنص المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري على أنه: " **تشمل النفقة الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة**" [2].

وعليه فإن قانون الأسرة الجزائري لم يعرف النفقة فترك هذه المهمة للفقه لأن هذا الأخير هو المختص أصلا بوضع تعريفات، لذا اكتفى القانون بتعداد أنواع النفقة من خلال المادة 78 قانون الأسرة الجزائري السالفة الذكر لكن هذا التعداد على سبيل المثال لا على سبيل الحصر، بدليل أن المشرع الجزائري قرر أنه يمكن أن يضاف إليها كل شيء يعتبر ضروريا في عرف الناس وعاداتهم[3].

بما في ذلك المستجدات التي تطرأ على المعيشة بصفة عامة كمصاريف المدرسة وتعليم الأولاد، وفي حالة عجز الأب كان واجبا على الأم إذا كانت قادرة على النفقة، ومن هذا المنطلق نص قانون الأسرة الجزائري الذي استمد معظم أحكامه من الشريعة الإسلامية في المادة 78 منه على أن "تشمل النفقة الغذاء والكسوة والعلاج، والسكن أو أجرته، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة"، ولقد ألزم القانون على الأب أداءها وفي حالة عجز الأب كان على الأم وجوب النفقة إذا كانت قادرة على ذلك دون أن يعني ذلك سقوطها

---

[1] بوتريبات عائشة، وبوجمعة نجاة، مرجع سابق، ص55

[2] أنظر المادة 17 من الأمر رقم 13- 15 المتضمن قانون الأسرة

[3] الشامي أحمد، قانون الأسرة الجزائري طبقا لإحداث التعديلات ، دار الجامعة الجدية الاسكندرية، 2010، ص272.

نهائيا عن الأب، وفي هذا الإطار صدر قرار عن المحكمة العليا في الملف رقم: 237148 المؤرخ في 22/02/2000 والذي قضى بعدم سقوط النفقة على الزوج في حالة يسر الزوجة.[1]

شملت النفقة وفقا لنص المادة 78 المذكورة سابقا أنها هي الغذاء والكسوة والعلاج وحتى السكن أو أجرة السكن ان لم يتوفر وكل ما هو ضروري نظرا إلى العادات والأعراف وحتى مصاريف الماء والغاز والكهرباء تعتبر من الأمور المهمة والضرورية والمتعارف عليها وبالتالي فهي تدخل ضمن حيز النفقة.[2]

الفرع الثاني: شروط وجوب النفقة للمحضون

تعتبر النفقة من بين الحقوق التي أقرتها معظم التشريعات للمحضون، ما لم يبلغ سن الرشد أو أنه غير قادر على الكسب، لصغر سنه ويلزم الأب بالنفقة على ولده حسب رأي المذاهب الأربعة، وأيضا ما سار عليه المشرع الجزائري حسب ما نصت عليه المادة 75 من قانون الأسرة الجزائري بقولها: " **تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال فبالنسبة للذكور إلى سن الرشد و الإناث إلى الدخول، وتستمر في حالة ما إذا عاجز لآفة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة و تسقط بالاستغناء عنها بالكسب**".

فنفقة الطفل المحضون بداهة تكون واجبة على الأب، دون خلاف ولا يشاركه أحد لأنه المسؤول عنه.[3]

و تلزم النفقة الأب إذا تحققت شروط و منها:

1- أن يكون الولد فقرا لا مال له : أي أن المشرع أوجب النفقة على الأب متى كان الطفل ليس له مال، أي محتاج لا يجد ما ينفقه على نفسه بمفهوم المخالفة إذا كان للطفل مال كأن يكون كسبه عن طريق الإرث أو الوصية أو الهبة، [4]ففي مثل هذه الصور لا تجب النفقة

[1] حيفري نسيمة آمال، نفقة المحضون في ظل التعديلات المستحدثة في قانون الأسرة الجزائري، مجلة دراسات وأبحاث، المجلة العربية في العلوم الإنسانية والإجتماعية، العدد 01، 2017، ص04.

[2] الشامي أحمد، مرجع سابق، ص272.

[3] بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية، دار الخلدونية ، الجزائر ، 2008، ص 259.

[4] فضيل سعد، شرح قانون الأسرة الجزائري، الجزء الأول:لمؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص384.

على الأب، وإنما ينفق عليه من ماله الخاص، وان كان المال بحوزة أبيه فهذا الأخير ينفق عليه منه وهذا موافق لآراء الفقهاء .[1]

2- أن يكون الولد عاجزا عن الكسب: والعاجز هو من لا يستطيع اكتساب المعيشة، بالوسائل العادية والمشروعة وان كان قادرا على الكسب لا نجب له النفقة، حتى ولم يكن عنده مال لأنه إن كان قادرا على الكسب كان عنها بهذه القدرة، إذ يستطيع بها أن يتكسب، وينفق على نفسه فلي هذه الحالة سقط حقه في النفقة، حتى وإن لم تتزوج الفتاة أولم يبلغ الذكر سن الرشد.[2]

ويعتبر عاجزا في الحالات الآتية:

- لصغر سنه يكون غير قادر على الكسب، لعدم تحمله على ذلك[3].
- إصابته بعامة، مثلا كالعمى أو الشلل أو آفة عقلية تمنعه من التكسب، فهذه العلل توجب النفقة عليه لعجزه.
- إذا كان مزاولا للدراسة، فان نفقته على أبيه إلى أن يستغني عنها بالكسب، ويقول عبد الرحمن الصابوني :أما الولد الكبير فائه تجب له النفقة أيضا إذا بقي في دراسته، مجدا وكان لا مال له ينفق منه، لأنه يعامل معاملة العاجز عن الكسب، لتفرغه للعلم ولو كان صحيح الجسم قوي البنية، يستطيع أن يجد عملا يعيش منه، لان الدراسة تتطلب جهدا، قد لا يتمكن من الجمع بينه وبين العمل. . أبيها، حتى تتزوج، وتجب لها لكونها أنثى لكن إن كانت تكتسب بالفعل من وظيفة، أو حرفة، فان نفقتها تكون من كسبها، وان كان كسبها من عملها لا يكفيها فعلى الأب نفقتها حتى تتزوج، ليتولى الزوج الإنفاق عليها.

[1] محمد سمارة: أحكام وآثار الزوجية، شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن،2008،ص 418.

[2] عبد اللطيف والى الحماية القانونية لحقوق الطفل، المرجع السابق، ص156

[3] عبد المجيد محمود مطلوب، الوجيز في أحكام الأسرة الإسلامية، الطبعة الأولى، مؤسسة المختار للنشر والتوزيع، القاهرة، 2004، ض 434

فإذا طلقت عادت نفقتها على الأب، عند جمهور الفقهاء لأن السبب الذي لأجله استحقت النفقة وهو الأنوثة، الازال موجودا وخالف في ذلك المالكية، وقالوا لا تعود النفقة على الأب بعد طلاق.

حتى أن المشرع الجزائري، لم ينص على نفقة الأنثى بعد الطلاق، وكان الأولى به أن ينص على ذلك، كما ذهب إليه الحنفية من إيجاب النفقة للأنثى بعد الطلاق ابنته.

ويتولى عبد الرحمن الصابوني: إذا بلغت البنت الفقيرة هذا السن، أي سن التكسب فنفقتها على أبيها، حتى تتزوج إلا إذا كان لها عمل تعيش منه فتسقط نفقة أبيها، غير أنها لا تجبر على التكسب، فإن تزوجت كانت نفقتها على زوجها فإذا طلقت عادت النفقة على أبيه تزوجت كانت نفقتها على زوجها، فإذا طلقت عادت النفقة على أبيها، كما لو كانت غير متزوجة [1].

3- أن يكون الأب موجودا وموسرا أو قادرا على الكسب

لا يشترط اليسر لوجوب النفقة وإنما قدرته على الكسب بممارسة عمل ما، فعليه وحده نفقة أولاده، لا يشاركه فيها أحد وهذا لقوله تعالى :"على المولود له رزقهن ..... والذي يفيه حصر النفقة فيه ولأنهم جزء منه فنفقتهم وإحياؤهم كنفقة نفسه.

الفرع الثالث: موقف التشريع الجزائري من تقدير النفقة

ذهبت المحكمة العليا في اجتهاداتها القضائية في عدة أحكام إلى تأكيد وجوب النفقة للزوجة على زوجها و للأولاد على الأب و الوالدين على الأولاد، إلا إذا اختل شرط من شروط و استحقاقها، فهي كالآتي: وجوب نفقة الولد على الأب**(أولا)**، حق الزوجة والأولاد في النفقة**(ثانيا)**، ونفقة الفروع على الأصول**(ثالثا)**، وأخيرا نتناول تاريخ استحقاق النفقة**(رابعا)**، ثم صندوق النفقة**(خامسا)**.

[1] المصري مبروك، المرجع السابق، ص 496.

أولا: وجوب نفقة الولد على الأب

من المقرر قانونا أنه تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال، فبالنسبة للذكور إلى سن الرشد ،[1] أما الأنثى تستحق النفقة حتى يتم الدخول بها إلى بيتها الزوجي أو حصولها على كسب، [2]و من ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون.

ثانيا: حق الزوجة والأولاد في النفقة

ما يجب شرعا أن يسار الزوجة لا يسقط سواء حقها وأو حق أولادها في النفقة بدون مبرر شرعي، وقضاة الموضوع بحكمهم بإلغاء النفقة المقضي بها في الحكم المستأنف، بحجة يسار الزوجة الطاعنة رغم عدم إثبات عسر المطعون ضده أخطئوا في تطبيق القانون.[3]

وعليه فإن هذا القرار يؤكد ويثبت ضرورة استحقاق الزوجة النفقة بالرغم من إمكانية أن تكون إنسانة غنية، إلا وإنه يمكن أن تسقط عنها هذه النفقة في حالة ما إذا توفر مبرر شرعي لذلك.

ثالثا: نفقة الفروع على الأصول

إن نفقة الفروع على الأصول واجبة حسب القدرة والاحتياج ودرجة القرابة و الإرث، وأن القضاة بإسقاط حق الأم عندما طلبت النفقة من أولادها، رغم هذا الحق مقرر لها شرعا وقانونا، حكم باطل و مخالف للشرع والقانون[4].

---

[1] دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 26 رجب عام 1417، الموافق لـ 07 ديسمبر 1996. د.ج.ج.ر.، ج .ش،ع 96 المؤرخة في 08 ديسمبر 1996 المعدل بالقانون رقم 0203 المؤرخ في 10 أبريل2002 د.ج.ج.ر.،ج .ش،ع 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002، وبالقانون رقم 08/19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008. د.ج.ج.ر.، ج .ش،ع 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008.

[2]قرار رقم 51596 المؤرخ في 07/11/1988 ،نقلا عن العربي بلحاج، قانون الأسرة مع تعديلات أمر05-02 ومعلقا عليه بمبادئ المحكمة العليا، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2007 ،ص.423.

[3]قرار رقم 189258 المؤرخ في 21/04/1998، نقلا عن العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 425

[4]حيفري نسيمة آمال، مرجع سابق، ص06.

أما عن موقف المشرع الجزائري حول سبب التزام الزوج بالنفقة لزوجته فنجد أنه أخذ بما ذهب إليه جمهور الفقهاء، وهذا ما يظهر جليا في المادة 74 قانون الأسرة الجزائري و التي تنص على ما يلي: "تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة مع مراعاة أحكام المواد 78 ،79 ،80 من هذا القانون."[1]

وبالتالي يفهم من خلال هذه المادة أن سبب استحقاق الزوجة للنفقة هو الدخول بها، أو بدعوتها إليه ببنية وعبر فقهاء القانون على هذا على رأسهم بلحاج العربي أن سبب استحقاق الزوجة للنفقة هو جزاء احتباسها لحق الزوج ومنفعته،[2] أي دخولها في طاعة الزوج ليتمكن من جني ثمرات زواجه واستفاء حقوق الزوجية[3].

ولكن هذا الاحتباس لا يكون سبب في استحقاق الزوجة للنفقة إلا بتوافر مجموعة من الشروط مستنبطة من المادة 74 من قانون الأسرة الجزائري السالفة الذكر وهي: - أن تكون المستحقة للنفقة زوجة بعقد نكاح صحيح، والعقد الصحيح هو الذي استوفى لركن الرضا المنصوص عليه في المادة 09 من قانون الأسرة الجزائري والتي تنص على أنه "ينعقد الزواج بتبادل رضا الزوجين" وباستكمال عناصر الصحة المنصوص عليها في المادة 09 مكرر من نفس القانون و التي تقضي بوجوب توفر في عقد الزواج الشروط الخمسة: أهلية الولي، شاهدان ، الزواج ، الصداق ، انعدام الموانع الشرعية للزواج.[4]

ورغم أن الأصل هو أن نفقة الولد وسكناه تكون من ماله كان له مال فإن لم يكن له مال قام واجب أبيه في أن ينفق عليه وفي هذا الصدد ما جاء في معنى المادة 75من قانون الأسرة الجزائري على وجوب نفقة الولد على الأب إن لم يكن له مال، فبالنسبة الإناث إلى الدخول للذكور إلى سن الرشد، ، وتستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزا لآفة عقلية أو بدنية، أو مزاولا للدراسة وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب.[5]

---

[1] القانون رقم 84-11 الإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الجزء الخامس، ط2، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع، بيروت.

[2] بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، (الزواج والطلاق)، دار الخلدونية للنشر والتوزيع،ص 171.

[3] بدران أبو العنين بدران، مرجع سابق، ص.234.

[4] حيفري نسيمة أمل، مرجع سابق، ص07.

[5] حيفري نسيمة آمال، مرجع سابق، ص07

وتهدف هذه المادة إلى قيام واجب الأب بالنفقة على ابنه الذي لا مال له، وتستمر هذه النفقة إلى بلوغ الولد الذكر سن الرشد، أما الإناث فإلى زواجهن بالدخول على ذلك وفي هذا الإطار صدر قرار عن المحكمة العليا في الملف رقم 237148 المؤرخ في 22/02/2000 قضى بعدم سقوط النفقة على الزوج في حالة يسار الزوجة[1].

بالرغم من الأصل العام هو أن نفقة المحضون إذا لم يكن له مال يكون على ذمة أبيه لينفق عليه إلا أن المادة 76 من قانون الأسرة جاءت باستثناء حيث نصت من خلال نص المادة 76 السابقة الذكر تنتقل نفقة الأولاد من الأب إلى الأم بتوفر شرطين هما: [2]

- حالة عجز الأب وهو إعساره أي أن يكون الأب غير قادر على الكسب.
- قدرة الأم على الإنفاق أي يكون لها دخل يجعلها تلبي حاجيات أبنائها.

هذا ما جاء في قرار للمحكمة العليا "من المقرر قانونا أن يحكم القاضي بالتعويض للطرف المتضرر عند نشوز أحد الزوجين وتلتزم الأم بدفع نفقة الأولاد متى كانت قادرة على ذلك وعجز الأب عن دفعها"،[3] وإن كان الأب في حالة عجز وكانت الأم غير قادرة على النفقة فإن واجب النفقة ينتقل إلى أقارب الأولاد الآخرين.

كما تجدر الإشارة إلا أن المشرع الجزائري تكلم عن النفقة في المادة 72 من قانون الأسرة الجزائري بقوله "في حالة الطلاق يجب على الأب أن يوفر لممارسة الحضانة سكنا ملائما للحاضنة، وإن تعذر ذلك فعليه دفع بدل الإيجار وتبقى الحاضنة في بيت الزوجية حتى تنفيذ الأب للحكم القضائي المتعلق بالسكن.[4]

---

[1] حيفري نسيمة آمال، مرجع سابق، ص08

[2] بوتريبات عائشة، وبوجمعة نجاة، المرجع السابق، ص56.

[3] قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم110607 ،بتاريخ 14/06/1994 ،المجلة القضائية، العدد الثاني، 1995، ص95

[4] الأمر 05/02 مؤرخ في 27 فبراير 2005، المتضمن تعديل قانون الأسرة الجزائري، الجريدة الرسمية العدد 15، بتاريخ 25 فبراير 2005.

رابعا: تاريخ استحقاق النفقة

تعتبر النفقة حق للأطفال فعلى الحاضن أن يبادر بالمطالبة بها أمام القاضي، حيث جاء في نص المادة 80 من قانون الأسرة "تستحق النفقة من تاريخ رفع الدعوى وللقاضي أن يحكم باستحقاقها بناءا على بينة لمدة لا تتجاوز سنة قبل رفع الدعوى[1].

تسري نفقة الأبناء المقيمين عند والدهم بعد الطلاق من تاريخ التحاقهم بوالدتهم الحاضنة وممارستها لواجبات الحضانة.[2]

إذا قدم طالب النفقة إثباتا على أن الملتزم بها لم يؤديها له منذ عدة سنوات قبل رفع الدعوى، فإن القاضي لا يحكم إلا بالنفقة لمدة السنة السابقة لرفع الدعوى، فإن القاضي لا يحكم إلا بالنفقة المستحقة من يوم رفع الدعوى[3].

خامسا: صندوق النفقة

بالرجوع إلى أحكام القانون رقم 15/01 المتضمن إنشاء صندوق النفقة، لا نجد المشرع أورد فيه تعريفا لصندوق النفقة، بل اكتفى بتعريف بعض المصطلحات المستحدثة بكثرة في هذا القانون، والتي من أهمها النفقة باعتبارها الغاية الأساسية التي يقوم عليها الصندوق، حيث عرفها على أنها تلك النفقة المحكوم بها وفقا لأحكام قانون الأسرة لصالح الطفل أو الأطفال في حالة رفع دعوى الطلاق والنفقة المحكوم بها للمرأة المطلقة[4].

إن التطبيق الفعلي للتعديلات ليس بالأمر السهل فالنفقة التي أقرها قانون الأسرة للمطلقة وأطفالها بالجزائر لا تتناسب تماما مع المعطيات الاقتصادية بالبلاد فهي مبلغ ضئيل يضاف إليه مبلغ الكراء ويقدر تقريبا بـ4000 د.ج مع ما تشهده الأسعار بالبلاد من

---

[1] القانون رقم 84/11 المؤرخ في 09 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، الجريدة الرسمية العدد 24، بتاريخ 12 يونيو 1984

[2] قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم3772189، بتاريخ 17/01/2007، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2007، ص469.

[3] بوتريبات عائشة، وبوجمعة نجاة، مرجع سابق، ص56.

[4] حويذق عثمان، مجرالي محمد لمين، صندوق النفقة كآلية لحماية حقوق الطفل المحضون بين المكاسب والنقائص، مجلة الشباب، معهد العلوم الإسلامية، جامعة الوادي، العدد الخامس، ديسمبر 2016، ص 201.

ارتفاع يوما بعد يوم، فالقانون رغم كل التعديلات المدخلة لا يخدم المرأة كثيرا وبالتالي ينعكس تطبيقه سلبا على الأطفال وبالنظر لارتفاع حالات الطلاق المسجلة في الجزائر والتي تسير في الخط الأحمر فإن آلاف الأزواج مهددون بالحبس بسب النفقة ورغم عدم وجود إحصاءات دقيقة حول هذا لأنه في كثير من الأحيان يخرج المطلق من الحبس فور تسديده النفقة إلا أن ما يفوق 10 آلاف زوج وجدوا أنفسهم مهددين بالسجن والواقع أن المتهربين من دفعها يفوق بكثير[1].

لذلك أقر المشرع الجزائري القانون رقم 15-01 المؤرخ في 4 يناير 2015 والمتضمن إنشاء صندوق النفقة الذي يهدف إلى حماية الأطفال القصر والمرأة المطلقة الحاضنة من خلال تخصيص مبلغ مالي لها في حال تخلي المدين عن دفع النفقة، وهو ما أقرته المادة 80 من قانون الأسرة الجزائري بقولها "نشأ طبقا للشروط والكيفيات المحددة في التشريع المعمول به صندوق عمومي لدفع النفقة الغذائية بما فيها أجرة السكن التي يبقى تحصيلها بطرق التنفيذ القانونية دون جدوى

ومن خلال استقراء لنصوص المواد الأولى والثانية والثالثة من قانون 15/01 على أن صندوق النفقة هو صندوق احتياطي يتولى دفع مستحقات النفقة للطفل المحضون تقبضه الحاضنة بعد تعذر التنفيذ الكلي أو الجزئي للحكم القضائي الملزم للنفقة بسبب امتناع المدين عن الدفع أو عجزه عن ذلك.

المطلب الثاني: حق السكن للمحضون

إن الإنسان يحتاج بطبعه إلى سكن يأويه ويحميه ويحتمي تحت سقفه من مختلف الأشياء الموجودة خارج المنزل والتي تكون دائمة التغير ومن الظروف الطبيعية أيضا، ومن البديهي أن السكن يستعمل من أجل تحضير الطعام الذي يحتاجه جسم الإنسان وأيضا من أجل النوم والحصول على قدر كاف من الراحة، وبالتالي فإن الطفل بطبعه يحتاج لقدر أكبر من الأمور التي ذكرت سابقا فهو يتلقى ما يلزمه من احتياجات مادية ومعنوية، من مأكل ومشرب وملبس وغذاء لجسده ويحضن تحت سقف بيت تمارس فيه الحضانة.

[1] نفقة المحضون في ظل التعديلات المستحدثة في قانون الأسرة الجزائري، مجلة دراسات وأبحاث، المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد 01، 2017، ص08.

لم يعط المشرع الجزائري تعريفا دقيقا لسكن الحضانة بل اكتفى بالإشارة إليه في المادة 72 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص "في حالة الطلاق يجب على الأب أن يوفر لممارسة الحضانة سكنا ملائما للحاضنة وإن تعذر ذلك فعليه دفع بدل الإيجار، وتبقى الحاضنة في بيت الزوجية حتى تنفيذ الأب للحكم القضائي المتعلق بالسكن "؛ فنجد أن المشرع قد ألزم الأب بتخصيص مسكن لممارسة الحضانة[1].

وعليه نتطرق إلى مفهوم حق السكن للمحضون(**الفرع الأول**)، ثم شروط مسكن الحضانة(**الفرع الثاني**)، وأخيرا موقف القانون الجزائري من حق السكن(**الفرع الثالث**).

الفرع الأول: مفهوم سكن المحضون

لقد أصبحت تكاليف مسكن الطفل المحضون مستقلة تماما عن النفقة ولم تصبح عنصرا من عناصرها وأصبح مستقلا عنها كأجرة الرضاع والحضانة وغيرها فقد ذهبت قوانين الأسرة في الدولة الجزائرية إلى ذلك من خلال المادة 72 من قانون الأسرة الجزائري التي نصت على ما يلي: "**يجب على الأب أن يوفر لممارسة الحضانة سكنا ملائما للحضانة، وان تعذر ذلك فعليه دفع بدل الإيجار**". [2]

ويتضح من القانون السابق أن المشرع في الجزائر أوجب على الأب أن يهيئ لأطفاله المحضونين محل سكن لممارسة الحضانة سواء كانت الأم هي الحاضنة أو غيرها تفاديا بذلك لتعريضهم للخطر وللتشرد والضياع باعتبار أن مسكن الحضانة مقرر لفائدة الطفل المحضون وفقا لقانون الأسرة الجزائري سواء كانوا ذكورا أو إناثا.

ولهذا الأمر يتعين على قاضي الأسرة في الدولة الجزائرية في حالة ما إذا أسند حضانة الأولاد إلى أمهم ولم يكن لها مسكن خاص بها أن يضمن هذا الحكم مسكن ممارسة الحضانة، وله أن يأذن في هذا الصدد إما بإبقاء الأم الحاضنة بمحل الزوجية مع خروج الزوج من هذا البيت لأن الزوجة من الناحية الشرعية أصبحت أجنبية عنه، وبناءا على ذلك

[1] بن عصمان نسرين إيناس، مصلحة الطفل في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تلمسان،2009، ص121.

[2] بن عصمان نسرين إيناس، المرجع نفسه، ص121.

يترتب على الأم الحاضنة بموجب ذلك الحكم حق البقاء في المسكن أو يقوم الأب باستئجار بيت لممارسة الحضانة، وحينها يلزم هذا الأخير بالاستمرار في دفع مبلغ الإيجار، أو بإلزامه بأن يؤدي لها بدل الإيجار لفائدتها ولفائدة المحضون[1].

الفرع الثاني : شروط استحقاق سكن المحضون في قانون الأسرة الجزائري

من خلال المادتين 72 و78 من قانون الأسرة الجزائري نجد أن المشرع تطرق لمسألة السكن واعتبره من ضمن مشتملات النفقة بصفة عامة، و من بينها نفقة الأب على أبناءه المحضونين، لكنه لم يتطرق إلى مواصفات محددة يجب توافرها في هذا المسكن، و قد اكتفى في المادة 72 بالقول "سكنا ملائما للحضانة"[2]؛ وحتى تقوم الحاضنة بكامل مسؤولياتها على أكمل وجه يجب أن تتوفر في مسكن الحضانة شروط و هي كالآتي: أن يكون مسكن الحضانة مناسبا**(أولا)**، وأن يكون مسكن الحضانة مستقلا**(ثانيا)**.

أولا- أن يكون مسكن الحضانة مناسبا

يشترط أن يكون المسكن الذي يوفره الزوج بغرض الحضانة أن يكون مناسبا للمحضون والحاضنة على حد سواء، فإن كان مناسبا للمحضون تمكنت الحاضنة فيه من أدائها لواجباتها نحو محضونها على أكمل وجه ويكون مسكنا ملائما إذا زود بالمنقولات اللازمة للمعيشة، ولا يتصور إلزام الحاضنة و لو كانت أما بإعداد مسكن الحضانة بالمنقولات اللازمة للمعيشة وإلا كانت الحضانة عبئا كبيرا للحاضنة إذا رفض الأب القيام بهذا الالتزام أن تقوم بتزويد المسكن

بالمنقولات اللازمة للمعيشة وأستفاء الثمن من الأب أو إقامة دعوى ضده لطلب إلزامه بتنفيذ التزامه عينيا.

[1] محمد، مرجع سابق،، ص478-479.

[2] اللجمي بن عصمان إيناس، مرجع سابق، ص122.

ثانيا – أن يكون مسكن الحضانة مستقلا

المقصود بالمسكن المستقل هو المسكن الذي لا يشترك فيه آخرون مع المحضونين والحاضنة، وبالتالي فيجب أن يكون المسكن مستقلا بمرافقه، وعلى ذلك فإن المطلق عليه أن يختار بين أن يترك مسكنه وبين أن يهيئ مسكنا آخر مستقلا ومناسبا، ويترك لقاضي الموضوع تقدير مدى استقلال مسكن الحضانة و مناسبته للمحضون والحاضنة[1].

إن الجدير بالملاحظة أن تقدير ملائمة السكن للحاضنة يخضع لتقدير القاضي، وفي حالة رفض الحاضنة المسكن المهيأ لها وجب منها تبرير سبب رفضها للمسكن المهيأ للحضانة.

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من سكن المحضون

عالج المشرع الجزائري حق سكن المحضون بتكريسه لمجموعة قوانين خصصها له، كما أن المشرع الجزائري أدخل بعض التعديلات الخاصة بحق السكن للطفل المحضون وفي هذا الفرع تم التطرق لحق سكن المحضون قبل تعديل قانون الأسرة الجزائري وبعد تعديله.
أولا- حق المحضون في السكن قبل تعديل قانون الأسرة:

نجد تعارضا كبيرا بين الإطلاق والتقيد في المادتين 52 و72 من القانون رقم 84-11 حيث إن المادة 72 من قانون الأسرة تنص على أنه: " **في حالة الطلاق، يجب على الأب أن يوفر، لممارسة الحضانة، سكنا ملائما للحاضنة، وإن تعذر ذلك فعليه دفع بدل الإيجار**"[2].

كما تنص على أنه: "**وإن ذا كانت حاضنة ولم يكن لها ولي يقبل إيواءها ويضمن حقها في السكن مع محضونها حسب وسع الزوج**"، ونجد أن المادة 72 جاءت تعدل المادة 52 بحيث تكلمت عن الطلاق التعسفي في فقرتها الأولى في حين نجد المادة 72 من

[1] عطية إبراهيم أحمد، المسؤولية المدنية للمعلم، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار الفكر الجامعي للنشر والتوزيع،مصر ،2007، ص215. المرجع نفسه، ص215.

[2] عطية إبراهيم أحمد، المرجع نفسه، ص216.

القانون 84-11 تتسم بالعمومية في لفظها ومعناها، وللاجتهاد القضائي عذره في التناقض الذي كان سائدا لأن النصوص القانونية نفسها متعارضة كما سبق بيانه[1].

وبالرغم من ايجابيات المادة 72 المذكورة إلا أن سلبياتها قائمة وتتمثل في:

لم تعتبر هذه المادة السكن من مشتملات النفقة، وهذا ما يجعلها متعارضة من جهة مع 78 من قانون الأسرة التي تنص صراحة على أن النفقة تشمل الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته"[2].

-في حال عدم وجود مال للمحضون تعرض المشرع لحل مشكل السكن، أو أجره الذي يقع على عاتق الأب دون أن يحل مشكل باقي مشتملات النفقة.

لذلك كان لابد من إعادة صياغة نص المادة بصورة أفضل تشير إلى وجوب النفقة على الأب وكذلك توفير السكن المستقل، فإن تعذر ذلك يكون عليه دفع بدل الإيجار للحاضنة إذا هي بتوفير المسكن عند عجز الزوج حتى ولو كان المسكن مع أبويها ما لم يضر ذلك بمصلحة المحضون[3].

[1] أحمد الشامي، قانون الأسرة الجزائري طبقا لأحداث التعديلات، دار الجامعة الجدية، الإسكندرية، 2010، ص 328.

[2] المرجع نفسه، ص328.

[3] حميدو زكية ، مصلحة المحون في القوانين المغاربية للأسرة، مرجع سابق، ص.ص 130-131.

المبحث الثاني

الحقوق المعنوية للمحضون

اهتم الفقه الاسلامي بحقوق الطفل المعنوية كل الاهتمام فبدأ باختيار الزوجة الصالحة والزوج الصالح من اجل ركائز معنوية صحيحة تضمن التنشئة الصحيحة للطفل كحصانة له من أي معاملة سيئة يتعرض لها و هذا ما يزيد من فرص صلاحه في المجتمع فهذه الحقوق مستمدة من القرآن الكريم الذي لا يضل و لا ينسى و من أهم هذه الحقوق : حق المحضون في الزيارة **(المطلب الأول)** ، حق المحضون في الرعاية الصحية والاجتماعي **(المطلب الثاني)** حق المحضون في التربية والتعليم **(المطلب الثالث)**

المطلب الأول: حق المحضون في الزيارة

إذا كانت الحضانة من الأمور المهمة، فلا بد أن ينعم المحضون برعاية حقيقية لا تشعره بفراق والديه وعليهما أن يتفهما حالة المحضون، وإلا تدخل القانون لتقرير أصحاب الحقوق وكيفية ممارستها لأن هذه الحقوق مقررة لحماية المصالح الاجتماعية للمحضون، والتي منها حق الزيارة وما قد يترتب عليه من تعسفات أو تصادمات ومشاحنات والتي قد تحدث بين الحاضن وصاحب الحق في الزيارة نتيجة الفراق بينهما،[1] مما يؤدي إلى التأثير السلبي على معنوية ونفسية الطفل المحضون، وبالتالي يصعب ممارسة الزيارة بسهولة ومرونة غالبا، في ظل الخلافات التي قد تكون بين الحاضن وصاحب الحق في الزيارة. وحرصا على ضمان هذا الحق فقد أحاطه المشرع بالعديد من الضمانات أهمها مراعاة مصلحة المحضون موكلا إلى القضاء مسؤولية حماية وتكريس هذه المصلحة في إطار سلطته التقديرية الواسعة، إذ نص في المادة 64 من قانون الأسرة على أنه "على القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة، [2]إلا أنه لم يحدد لا مكان الحضانة ولا وقتها ولا كيفية تنظيمها ومن هم الأشخاص الذين لهم حق الزيارة.

[1] غضبان مبروكة، حقوق الطفل المحضون في ضوء القضاء الجزائري، مرجع سابق، ص312.

[2] المادة 64 من قانون الأسرة الجزائري، ملف رقم 1329085، قرار بتاريخ 04 كانون الأول 2019.

لم يعرف المشرع مفهوم زيارة المحضون كما أنه لم يحدد غايته أو أساسه بل ألزم القاضي عند الحكم بالحضانة أن يحكم بحق الزيارة طبقا لأحكام المادة 64 من قانون الأسرة. ومن خلال نص هذه المادة يظهر الارتباط الوثيق الواضح بين حقي الحضانة والزيارة التي لم ينظمها المشرع تاركا المجال مفتوحا أمام اجتهاد القاضي طبقا لأحكام المادة 222 من قانون الأسرة، ويرى الأستاذ بلحاج العربي بلحاج العربي أن "ما يستشف من هذه المادة أنه على القاضي أن يحكم بحق الزيارة لمرات معينة وفي أوقات محددة عند الحكم بإسناد الحضانة"[1].

المطلب الثاني: حق المحضون في الرعاية الصحية والاجتماعية

لينشأ الطفل نشأة صحيحة و متكاملة لا بد من الرعاية و الاهتمام به منذ حمله حتى ولادته و بلوغه سن الرشد هذا يجعله يهتم بنفسه أولا و الرعاية الصحية مرتبطة أساسا بالرعاية الاجتماعية و هذا يكون بالتنشئة الصحيحة من اسرته من خلال اشباع حاجياته المتنوعة و رعاية المجتمع و الدولة له تكون اساسا من خلال مساعدة اسرته ماديا وهذا ما يجعل تحقيق اهداف الحماية الاجتماعية و هذا ما ذكرناه الحق في الرعاية الاجتماعية **(فرع أول)** الحق في الرعاية الصحية **(فرع ثاني)**.

الفرع الأول: الحق في الرعاية الاجتماعية

يعد موضوع الرعاية الاجتماعية للأطفال في الوقت الراهن من بين المواضيع المهمة لدى الأوساط العلمية في ميدان علم الاجتماع والخدمة الاجتماعية بصفة خاصة، بل وأصبحت تحتل مكانة بارزة في سلم الأولويات لسياسات الرعاية الاجتماعية سواء على المستوى المحلي أو على المستوى الدولي، وذلك على اعتبار أن الأطفال هم مصدر الثروة في المجتمع على المدى البعيد فهم جيل المستقبل ورجال الغد.

وإن الأسرة هي الوحدة الاجتماعية الأولى التي ينشأ فيها الطفل لإشباع حاجياته المختلفة جسميا وعقليا ووجدانيا واجتماعيا، غير أن الطفل قد يحتاج إلى رعاية ومساعدة تساعد الأسرة على تربية الطفل، وهي الرعاية الاجتماعية للطفل والأسرة التي حث عليها

[1] بوخاتم أسية، مرجع سابق، ص80.

الإسلام قبل التشريع وتكون هذه الرعاية في المجتمع الحالي من خلال النصوص والأحكام المطبقة على دور الحضانة التي تخضع للإشراف والرقابة من طرف وزارة التضامن في الجزائر التي تتكلف بالرعاية الاجتماعية للأطفال بصفة عامة من بينهم ذوي الاحتياجات الخاصة والأسر المعوزة وكل فئة تحتاج إلى مساعدة من بينها المحضون.

إن الطفل في الجزائر معرض للكثير من المخاطر التي ترهن مستقبلة وتؤثر عليه نفسيا وجسديا، فقد عرفت المادة الثانية من القانون 15 – 12 المتعلق بحماية الطفل مفهوم الطفل في خطر بأنه "الطفل الذي تكون صحته أو أخلاقه أو تربيته أو أمنه في خطر أو عرضة له، أو تكون ظروفه المعيشية أو سلوكه من شأنها أن يعرضاه للخطر المحتمل أو المضر بمستقبله، أو يكون في بيئة تعرض سلامته البدنية أو النفسية أو التربوية للخطر.[1]

وتكمل حماية الأسرة القانونية والقضائية في جعل المشرع النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق قانون الأسرة "وتكون الرعاية الاجتماعية للطفل حسب الوضعية الاجتماعية لهذا الأخير فالطفل المحضون، قد يكون إما طفلا عاديا أو طفلا معرضا للخطر[2].

أولا- المحضون باعتباره طفلا عاديا

تكون مساهمة الرعاية الاجتماعية للأطفال العاديين عن طريق دور الحضانة التي تعتبر أماكن مناسبة تخصص لرعاية الأطفال الذين لم يبلغوا سن الرابعة أي قبل من الدارسة وتخضع لوزارة التضامن طبقا لأحكام خاصة بها وهذا إذا كانت أم المحضون عاملة أما الأم غير العاملة فلها كل الوقت لتربية أولادها والعناية بهم من جميع الجوانب.[3]

ولدور الحضانة التي تشرف عليها الوزارة المعنية إجراءات خاصة لفتحها وقبول اعتمادها، سواء كانت خاصة أو تابعة للدولة، ويجب أن تتوفر على وسائل وأساليب تحقق أغراض تكوين الطفل؛ وتقوم مراكز الحضانة بالرعاية الاجتماعية والصحية والترفيهية والتربوية للطفل والعناية بتغذيته ومراقبته وحمايته وثقافته وتعليمه بل بإمكان القول أنها

[1] قانون رقم 15-12 مؤرخ في 28 رمضان عام 1436، الموافق لـ 15 يوليو سنة 2015، والمتعلق بحماية الطفل.

[2] غضبان مبروكة، حقوق الطفل المحضون في ضوء القضاء الجزائري، مرجع سابق، ص32.

[3] غضبان مبروكة، حقوق الطفل المحضون في ضوء القضاء الجزائري، مرجع سابق، ص33.

صاحبة الدور الكبير في حماية الطفل من جميع الجوانب فهي لا بد أن تهيئ الطفل بدنيا وثقافيا ونفسيا وأخلاقيا تهيئة سليمة بما يتفق أهداف المجتمع وقيمه الدينية قبل الدخول المدرسي، وتنمي مواهبه وقدرته العقلية[1].

كما تقوم المساجد بالرعاية الاجتماعية للأطفال أقل من سن التمدرس ذلك بتعليمهم في المدارس القرآنية من خلال دراسة الحروف والحساب وحفظ القرآن والآداب، لأن حفظ القرآن في بداية عمر الطفل له فائدة كبيرة للطفل منها تحسين النطق، وتعليم اللغة وتعليم التربية الإسلامية وعلومها والتنشئة الحسنة للطفل، وللمدارس القرآنية دور مهم في تحضير الطفل تحضيرا جيدا في مجال التعليم والثقافة الإسلامية والأخلاق الحسنة والتربية الجيدة التي تعود على الأسرة والمجتمع بالخير والمنفعة[2].

وتجدر الإشارة إلى أنه حتى في حال كانت الأم الحاضنة غير عاملة فإن هذا لا يمنعها من أخذ المحضون إلى المسجد ما دام أن في ذلك فائدة له.

ثانيا - المحضون كطفل معرض للخطر

حماية هذه الفئة من الأطفال تخضع لقانون حماية الطفل 15-12 وذلك عن طريق الحماية الاجتماعية والقضائية، وتم التطرق للأمر في الحماية القانونية للطفل عن ما جاء به قانون حماية الطفل في حالة تعرض هذا الأخير للخطر[3].

ويمكن القول بأن المشرع الجزائري جمع أهداف الحضانة في المادة 62 من قانون الأسرة المذكورة سابقا، وترك التفسير للفقه وللمطبق للقانون الذي هو قاضي الموضوع في حالة إسناده للحضانة ومراعاة مصلحة المحضون في جميع الأحوال والأمور بصفة خاصة.

[1] غضبان مبروكة، حقوق الطفل المحضون في ضوء القضاء الجزائري، مرجع سابق، ص33.

[2] غضبان مبروكة، حقوق الطفل المحضون في ضوء القضاء الجزائري، مرجع سابق، ص35.

[3] غضبان مبروكة، حقوق الطفل المحضون في ضوء القضاء الجزائري، مرجع سابق، ص35.

الفرع الثاني: حق الطفل المحضون في الرعاية الصحية

تعد الصحة من أهم عناصر حقوق الإنسان والتي يجب الحفاظ عليها من قبل الفرد، حيث أنها تعمل على تحديد المصير الخاص بحياة الإنسان، وإذا فقدها لا يتمكن من العيش في الحياة بشكل طبيعي.

إن حق الطفل في الرعاية الصحية لا يقتصر على علاجه من الأمراض فقط، وإنما يشمل أيضا الوقاية منها، والعناية بالصحة البدنية والعقلية، فمن حق كل فرد منذ ولادته أن يتمتع بالعناية الصحية المناسبة مهما كانت ظروف الدولة التي ولد فيها، فيجب على أي دولة أن تقوم بتوفير جميع التطعيمات الخاصة بالأطفال والتي يحصل عليها في أوقات محددة بعد ولادته، فهي تعمل على حمايته من الإصابة بالأوبئة والأمراض الخطيرة ، [1]وتزيد من فرص ممارسته للأنشطة التي تساعده على النمو سواء عقليا أو بدنيا بالشكل السليم والصحي.

كما تطرقت عدة قوانين المتعلق بالصحة العمومية وترقيتها إلى تعريف الصحة العمومية وذلك في المادة 25 منه على أنها "مجموعة التدابير الوقائية والعلاجية والتربوية والاجتماعية التي تستهدف المحافظة على صحة الفرد والجماعة وتحسينها.[2]

كما اهتم القانون الجزائري ؛ وذلك حماية له من مختلف الأمراض التي تشكل خطر على صحته، ونص المشرع في المادة 07 مكرر من قانون الأسرة على أنه "يجب على طالبي الزواج أن يقدما وثيقة طبية، لا يزيد تاريخها عن ثلاثة أشهر تثبت خلوهما من أي مرض أو أي عامل قد يشكل خطر يتعارض مع الزواج.

ويتعين على ضابط الحالة المدنية أو الموثق أن يتأكد عند تحرير عقد الزواج من خضوع الطرفين للفحوصات الطبية ومن علمهما بما قد تكشف عنه من عوامل أو أمراض

[1] بن عصمان نسرين إيناس، مرجع سابق، ص114.

[2] المادة 07 مكرر من قانون الأسرة الجزائري.

قد تشكل خطرا يتعارض مع الزواج، ويؤشر بذلك في عقد الزواج و يكون التنظيم المعمول به الذي يحدد الشروط و الكيفيات المعمول بها في تطبيق هذه المادة.[1]

أولا- المتابعة الصحية للمحضون

يحتاج الطفل إلى الاهتمام بشؤونه الصحية من خلال العديد من وسائل الحماية، لهذا وضعت دفاتر وبطاقات صحية للطفل تستمر معه طوال فترة الطفولة، ويجب المحافظة على الطفل وتطعيمه وتحصينه ضد كل الأمراض المعدية لأن فيه حماية له ولصحته، ويقدم الدفتر الصحي للطفل وثائق التحاق الطفل بمرحلة التعليم، لأن البطاقة الصحية في الملف المدرسي مهمة للطفل لمتابعة بتدابير حماية الأمومة والطفولة في واهتم قانون الصحة حالته الصحية خلال مرحلة الدراسة مواده من 67 إلى غاية 75 منه، وهذا للحماية الصحية للأسرة وسلامة أفرادها.[2]

ونص في المادة 68 منه على أنه "تتمثل الأمومة والطفولة في جميع التدابير الطبية والاجتماعية والإدارية التي تستهدف على الخصوص ما يأتي:

أ- حماية صحة الأم بتوفير أحسن الظروف الطبية والاجتماعية لها قبل الحمل وخلا له وبعده. ب - تحقيق أفضل الظروف لصحة الطفل ونموه الحركي والنفسي[3]".

وكما تحدد الهيئات الصحة كيفيات التكفل بالأطفال في مجال متابعة الفحوصات الطبية والوقائية والتطعيم والعلاج والتربية الصحية، وهذا طبقا لأحكام المادة 74 من تقنين الصحة.

[1] المرسوم التنفيذي رقم 06/154 المؤرخ في 11/05/2006 يحدد شروط وكيفيات تطبيق أحكام المادة 7 مكرر من قانون الأسرة، الجريدة الرسمية، رقم 31.

[2] قانون رقم 85-05، يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية، رقم 08، المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم: 16-80.

[3] المادة 69 من قانون الصحة التي مفادها: "يجب أن اكتشاف الأمراض التي يصاب بها في الرحم وضمان صحة الجنين تعمل المساعدة الاجتماعية الطبية المقدمة للمحافظة على الحمل ونموه حتى ولادته."

ويجب على دور الحضانة ورياض الأطفال احترام مقاييس النظافة والأمن في تغذية الطفل، [1]وفي هذا السياق نص المشرع في المادة 10/4 من قانون حماية المستهلك على أنه "يتعين على كل متدخل احترام إلزامية أمن المنتوج الذي يضعه للاستهلاك فيما يخص فئات المستهلكين المعرضين لخطر جسيم نتيجة استعمال المنتوج، خاصة الأطفال.[2]

وعاقب المشرع كل من لم يستجب للإلزامية الأمن المنصوص عليه في المادة المذكورة أعلاه، إذا ألحق المنتوج بالمستهلك مرضا، أو عجزا عن العمل، حيث نصت المادة 83 من نفس التقنين على أنه" يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 432 من قانون العقوبات، كل من يغش أو يعرض أو يضع للبيع أو يبيع كل منتوج مزور أو فاسد أو سام أو لا يستجيب لإلزامية الأمن المنصوص عليها في المادة 10 من هذا القانون، إذ ألحق هذا المنتوج بالمستهلك مرضا أو عجزا عن العمل[3].

ويعاقب المتدخلون المعنيون بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة من مليون دينار إلى مليوني دينار، إذا تسبب هذا المنتوج في مرض غير قابل للشفاء أو في فقدان استعمال عضوا أو في الإصابة بعاهة مستديمة كما يتعرض هؤلاء المتدخلون لعقوبة السجن إذ تسبب هذا المرض في وفاة شخص أو عدة أشخاص"، فضلا عن العقوبة التبعية وهي مصادرة المواد الغذائية[4].

ولضمان الحماية للطفل خاصة والمجتمع ككل نص المشرع الجزائري في قانون الصحة في المادة 63 منه على أنه "يمنع تعاطي التبغ في الأماكن العمومية"، ويقصد

---

[1] تنص المادة 75 من قانون الصحة على أنه:"**يتوقف فتح دور الحضانة ورياض الأطفال وعملها على احترام مقاييس النظافة والأمن طبقا للتشريع والتنظيم الجاري بهما العمل.**"

[2]قانون رقم 18-09 مؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018، يعدل ويتمم القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009 والمتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش. ج ر رقم 35 المؤرخة في 13 جوان 2018

[3]غضبان مبروكة، حقوق الطفل المحضون في ضوء القضاء الجزائري، مرجع سابق، ص40.

[4]غضبان مبروكة، حقوق الطفل المحضون في ضوء القضاء الجزائري، مرجع سابق، ص41.

بالأماكن العمومية المؤسسات المدرسية ومؤسسات التعليم التحضيري والتكوين المهني والأماكن المستخدمة لاستقبال القصر وإيوائهم[1].

ونصت المواد 8-9-10من المرسوم رقم 01-2852 على عقوبات إدارية وتأديبية في حالة عدم احترام النظام الداخلي للمؤسسات التي تحتوي على أماكن عمومية يمنع فيها تعاطي التبغ كما هو محدد في المادتين 3-4 من هذا المرسوم[2].

وتجدر الإشارة إلى أن ضمان الحماية الكافية للأطفال لا تعني فقط منع هؤلاء تعاطي التبغ في الأماكن العمومية، فلا بد أن تمتد هذه الحماية حتى داخل البيوت والمحيط الاجتماعي الذي يعيشه الطفل، ونظرا لاهتمام المشرع بصحة الطفل ونموه في بداية مرحلة عمره، جعل المرأة العاملة تستفيد خلال فترة الحمل والولادة من عطلة أمومة وفقا للتشريع المعمول به.

كما أعطى الحق أيضا للأم العاملة في الإحالة على الاستيداع بقوة القانون للسماح لها بتربية ابنها الذي يقل عمره عن خمس سنوات[3].

المطلب الثالث: حق المحضون في التربية والتعليم

إن إكرام الطفل المحضون يكون بتعليمه الأدب وحسن الخلق والتربية الحسنة وإعداده للحياة إعداد صحيحا سليما، فهو يولد صفحة بيضاء، وتتكون شخصيته على ما تربى عليه من أخلاق حسنة أو سيئة، أو من تربية جيدة أو فاسدة، ولذلك فهو أمانة بين يدي والديه أو مربيه، لأن الطفل يكتسب سلوكه من خلال ما وجده في أسرته بصفة خاصة ومجتمعة

[1] المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 01-285 المؤرخ في سبتمبر سنة 2001 تحدد الأماكن العمومية التي يمنع فيها تعاطي التبغ وكيفيات تطبيق هذا المنع، الجريدة الرسمية رقم 55.

[2] تنص المادة 04: دون الإخلال بأحكام المادة 03 من هذا المرسوم، تتمثل الأماكن العمومية التي يمنع فيها تعاطي تبغ التدخين، بمفهوم هذا المرسوم مبدئيا، في كل الأماكن المغلقة والمغطاة المخصصة لاستعمال جماعي، وتتمثل، فيما يخص مؤسسات التربية والتعليم والتكوين، في كل الأماكن المغلقة المغطاة وغير المغطاة التي يرتادها التلاميذ والطلبة

[3] غضبان مبروكة، حقوق الطفل المحضون في ضوء القضاء الجزائري، مرجع سابق، ص42.

بصفة عامة، وهذا لأن القيم أولا ومن خلال تعليم الطفل وتكوينه تنمي مهاراته الأخلاقية هي التي تضبط سلوك الإنسان وتتكون شخصيته ثانيا.[1]

وعليه نتناول في هذا المطلب حق الطفل المحضون في التربية(**الفرع الأول**)، ثم حق الطفل المحضون في التعليم(**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: حق الطفل المحضون في التربية

إن التربية الحسنة للطفل تكون على عاتق الوالدين وعلى مسؤوليتهما، لأنها من واجبهما تجاه الأبناء؛ ويتحمل الوالدان نتيجة تربية أبنائهما في حالة الإساءة شرعا وقانونا؛ لأن الطفل غير مسؤول عن أعماله، ولأنه لا يعرف ما يضره وما ينفعه ولا يميز بين الصالح والطالح، فلا شك أن ما للتربية في الصغر من أثر تجنى نتائجها في الكبر.[2]، وعلية نتناول حق الطفل المحضون في التربية قانونا(**أولا**)، ثم حقه قضاءا(**ثانيا**).

أولا- حق الطفل المحضون في التربية قانونا

اهتم القانون بالطفل المحضون وتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا وذلك طبقا لأحكام المادة 62 من قانون الأسرة، وهذا ما ركز عليه القضاء في أحكامه وقراراته بإسناد الحضانة حسب مصلحة المحضون في الرعاية والتربية". [3]

قانونا نص الدستور الجزائري لسنة 2016 في مادته 79 على أنه "تحت طائلة المتابعات، يلزم الأولياء بضمان تربية أبنائهم وعلى الأبناء القيام بالإحسان إلى آبائهم ومساعدتهم"؛ كما نصت المادة 36/3 من قانون الأسرة على أنه "يجب على الزوجين التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم".[4]

---

[1] بن قوية سامية، مرجع سابق، ص140.

[2] بن قوية سامية، مرجع سابق، ص142.

[3] بن عامر يزيد، مرجع سابق، ص 142.

[4] بن قوية سامية، مرجع سابق، ص 160.

ونلاحظ من خلال هذين النصين أن حق الطفل المحضون في التربية والرعاية يقع على عاتق الوالدين معا لما له من أهمية وأثر في تكوين الطفل وتوجيهه في إعداده للحياة إعدادا سليما.

أما موقف القانون من شرط إتحاد الدين، نصت المادة 62 من قانون الأسرة على "تربية الطفل المحضون على دين أبيه"، وتسقط الحضانة في حالة الإخلال بهذا الشرط طبقا لأحكام المادة 68 من قانون الأسرة، وأخذ المشرع الجزائري بالقول الثاني الذي يمنع الحضانة في حالة الكفر فيما يخص المذهب الشافعي والحنبلي[1].

ثانيا: حق الطفل المحضون في التربية قضاء

كان للقضاء دور في حفظ حق الطفل المحضون من الجانب التربوي له فورد في قرارات المحكمة العليا أنه متى كان من المقرر قانونا وشرعا أن الحضانة و اسنادها يجب أن تراعى فيها العمل على تربية المحضون على دين أبيه، ومن ثم فإن القضاء بإعطاء الأم الحق في الحضانة التي تسكن في بلد أجنبي بعيد عن رقابة الأب، كما هو حاصل في قضية الحال، يعد مخالفا للشرع والقانون.[2]

كما ورد في قرار آخر لها على أن "القضاء بإسناد الحضانة للأم اعتمادا على معيار مصلحة الأبناء الذين يعيشون مدة طويلة بفرنسا ويزاولون دراستهم فيها وأن والدتهم مسلمة وبإمكانها تربيتهم على دين أبيهم، يعد تطبيقا صحيحا للقانون.[3]

والملاحظ أن المحكمة العليا تأخذ بمعيار مصلحة المحضون، حتى في تطبيق أهداف المادة 62 من قانون الأسرة، وهذا ما ورد في قرارها المؤرخ في 10/10/2013 الذي قضى "بإسناد الحضانة للأب بدل الأم لأنها تقيم رفقة المحضون في مركز إسرائيلي، وأن

[1] بن عامر يزيد، مجلة دائرة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية ، العدد السادس، 2019، ص160.

[2] قرار رقم 59013 المؤرخ في 19/02/1990، الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، المجلة القضائية، العدد الرابع، 1991، ص117.

[3] قرار رقم 795570 المؤرخ في 15/05/2014، الصادر عن غرفة شؤون الأسرة والمواريث، غير منشور.

الابن المحضون مهدد في تربيته وانحرافه عن دين أبيه وأمه، وأصبحت مصلحة المحضون تتعارض مع مقتضيات المادة 62 من قانون الأسرة.[1]

الفرع الثاني: حق الطفل المحضون في التعليم

إن حق الطفل في التعليم يتجسد في تنوير عقله الصغير وترشيده بجعله يتعرف على الأشياء ويميزها عن بعضها وبتعرفه على الخطأ والصواب وعلى الأصلح ومتابعته ذهنيا بغرس الخلق السليم في ذهنه لينشأ بداخله الشخص السوي شيئا فشيئا مراعين سنه وطاقة استيعابه لمفاهيم الأشياء وبعض المواقف حتى يستطيع بذلك تجاوزها وبهذا تبنى وتنمو شخصيته.

أولا- حق الطفل في التعليم في التشريع الجزائري

يعتبر التقدم العلمي والثقافي معيار التحضر في أي مجتمع مدني، لذلك تسعى الدول إلى وضع ميكانيزمات ومناهج دقيقة للتكفل بقطاع التعليم، حيث عملت الجزائر على تأكيد حق الطفل في التعليم وحرصت على تفعيل هذا الأمر في تشريعاتها، والدستور الجزائري أولى اهتمام بهذه المسألة وأكد على إجبارية التعليم الأساسي لكل طفل[2].

جريدة رسمية رقم 76 وهو ما جسده المرسوم التنفيذي 76/66 الصادر سنة 1976 الذي نص في مادته الأولى على أنه "يكون التعليم الأساسي إجباريا لجميع الأولاد الذين يبلغون السادسة من العمر خلال السنة المدنية الجارية" وفي نفس التاريخ صدرت عدة مراسيم تنفيذية خاصة بقطاع التعليم كالمرسومين التنفيذيين رقم 76-270. [3]

وقد ألقت بعبء توفير لوازم الدراسة والتنقل والإطعام والإسكان على عاتق الدولة، وقدمنح المرسوم التنفيذي رقم 94-265 لكل طفل الحق في الضمان الاجتماعي والتأمين على المرض بما فيهم المعوقين المتمدرسين والمتربصين في التكوين المهني[4].

---

[1] قرار رقم 0769843 المؤرخ في 10/10/2013، الصادر عن غرفة شؤون الأسرة والمواريث، غير منشور.

[2] المادة 52 من دستور 96 الصادر في 28 فيفري 1996.

[3] مرسوم تنفيذي رقم 76-70 مؤرخ في 16 ربيع الثاني عام 1396 الموافق لـ 16 أفريل 1976 متعلق بتنظيم المدرسة التحضيرية.

[4] مرسوم تنفيذي رقم 94/265 مؤرخ في 06 سبتمبر 1994 متضمن إحداث وزارة التربية الوطنية

بالإضافة إلى توفير منحة عائلية لجميع العمال الذين يقع على عاتقهم مسؤولية أطفال بصفة منفردة، ومنحة تمدرس لكل طفل في مقاعد الدراسة، ويرتبط الحق في التعليم بحق لا يقل أهمية عنه وهو الحق في الإعلام باعتبار أن كل منهما يشكل الزاد الثقافي للطفل، وقد اعترف المشرع له بهذا الحق في نص المادتين 24-26 من قانون 90/07 المؤرخ في أفريل 1990 المتضمن قانون الإعلام بشرط ألا تتعارض الأفكار والمعلومات التي يتحصل عليها الطفل مع النظام العام والآداب العامة[1].

وأن لا تخالف الشريعة الإسلامية والقيم الوطنية، كما منحت المادة 26 للطفل الحق في أن يعبر عن آرائه الخاصة والشخصية عن طريق القول أو الكتابة أو الطباعة أو الفن، ولوسائل الإعلام تأثير كبير على تكوين شخصية الطفل بالإيجاب والسلب لذلك كان من اللازم وضع إستراتيجية إعلامية علمية تأخذ بعين الاعتبار الجوانب النفسية والاجتماعية للطفل، وفي الوقت الحالي أصبحت المسألة أكثر تعقيدا نتيجة دخول الإنترنت عالم الطفولة، مع غياب آليات الرقابة، في عالم أصبحت فيه الفكرة توضح بالصورة مع ما تحمله الصورة من غموض.[2]

وقد ذهبت التشريعات الجزائرية إلى أبعد من ذلك باعتبارها المدرسة مكان العلم والمعرفة والتربية والتثقيف كثيرا ما يتعرض فيها الطفل للعقاب الجسدي، وهذا ما ينعكس على نفسية الطفل أيضا؛ وهذا رغم أن العرف العام قد منح المعلم حق تأديب التلاميذ وإقرار سلطته في فرض النظام و بالتالي توقيع الجزاء في حالة عدم الانضباط[3].

وفي هذا نجد الجزائر قد أصدرت قرار رقم 171/02 المؤرخ في 1992 المتضمن منع العقاب البدني والعنف اتجاه التلاميذ في المؤسسات التعليمية وهذا ما أقرته المادة 7 التي اعتبرت الأضرار الناجمة عن العقاب البدني خطأ شخصي يتحمل الموظف المتسبب

[1] كرفيلة سامية، حق الطفل في التعليم بين الاتفاقيات الدولية والتشريع الجزائري، جامعة سعد دحلب، البليدة، ص06.

[2] المرجع نفسه، ص06.

[3] المرجع نفسه، ص07.

فيها كامل المسؤولية من الناحية المدنية والجزائية ولا يمكن لإدارة التربية أن تحل محل الموظف في تحميل تبعاتها[1].

كما أصدرت وزارة التربية العديد من المذكرات بهذا الخصوص منها مذكرة رقم 788/و ت/أ ج المؤرخة في أكتوبر 1991 التي تمنع منعا باتا السب والشتم والإهانة الشفهية والمس بكرامة التلاميذ كالضرب وهذا ما أكدته المادة 73 من الفصل الخاص بالموظفين بنصها "يعد أسلوب التأديب البدني غير تربوي في تهذيب تصرفات التلاميذ" فالعنف المدرسي مهما كان نوعه و شكله فهو ممنوع يعرض المعلم المخالف للقوانين المدرسية للعقوبة الجنائية و الإدارية.[2]

وبهذا نجد أن الجزائر قد انتهجت سياسة ديمقراطية التعليم للطفل فكفلت جل القوانين مجانية التعليم للجنسين، وجعلته إلزاميا في المرحلة الابتدائية وهذا ما تأكد في المادة 53 من الدستور.[3]

وهذا تأثرا بما جاء في الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل في مادتها 28، هنا نجد أن والمرسوم التنفيذي 76/65 الذين يمتنعون عن تعليم أبنائهم وهذا بتوجيه إنذار لولي الطفل ثم تفرض عليه أنه تم معاقبة أولياء لعدم تعليم أبنائهم وهذا لضعف آليات مراقبة تنفيذ مثل هكذا قوانين[4].

---

[1] قرار رقم 171/02 المؤرخ في 1992 المتضمن منع العقاب البدني والعنف اتجاه التلاميذ في المؤسسات التعليمية. 2 مذكرة رقم 788/و ت/أ ج المؤرخة في أكتوبر 1991، والتي تمنع منعا باتا السب والشتم والإهانة الشفهية والمس بكرامة التلاميذ كالضرب.

[2] المادة 53، الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 8 ديسمبر 1996 معدل بـ : القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 الجريدة الرسمية رقم 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002 القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008

[3] الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008

[4] كرفيلة سامية، مرجع سابق، ص08.

الخاتمة

الخاتمة:

من خلال دراستنا لموضوع حقوق الطفل المحضون المعنوية والمادية، وبعد تطرقنا إلى الجانب الفقهي والتشريعي والقضائي، حيث ركزنا بالدرجة الأولى على دور الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا الذي هو أساس هذا البحث، ومدى مراقبة المحكمة العليا للأحكام والقرارات الصادرة من المحاكم والمجالس القضائية لتطبيق القانون في مجال حماية حقوق الطفل المحضون من الناحية المادية والمعنوية، ولقد تناولنا هذا الموضوع بشيء من التفصيل والدقة والتركيز على كل النزاعات والمشاكل التي يعاني منها المحضون داخل الأسرة وخارجها، ومدى حمايته من الناحية القانونية والجزائية، وعليه تم استخلاص مجموعة من النتائج والاقتراحات:

أولا - النتائج

1- تتحقق حقوق المحضون بثبوت نسبه الذي يترتب عنه حقه في الحضانة والنفقة والميراث ، سواء من طرف والديه أو الأقارب، ولا يمكن أن يعيش هذا الطفل في جو مستقر عند وجود نزاع حول إثبات نسبه أو نفيه، لأن كثيرا من الآباء بعد رفع دعوى الطلاق ينكر نسب ولده، إما لعدم تصريح الزوجة بالحمل، أو تعنتا في الزوجة المطلقة وتهربا من ا لإنفاق، ولهذا قررت المحكمة العليا أن عدم تصريح الزوجة بالحمل أثناء الطلاق لا يعد سببا لإنكار نسب الطفل المولود في المهلة القانونية المنصوص عليها في المادة 60 من قانون الأسرة

2- أعطى المشرع الجزائري سلطة واسعة للقاضي في إسناد الحضانة وإسقاطها، مع مراعاة مصلحة المحضون في كل الأحوال، واستقر الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا بدوره في إسناده الحضانة أو سقوطها على مصلحة المحضون، سواء في حالة الطلاق أو الوفاة، مع الأخذ بعين الاعتبار ممارسة الحضانة الفعلية للحاضن ومصلحة المحضون في ذلك قبل الفصل في الموضوع لعدم الاضرار بالمحضون.

3- جاءت المادة 62 من قانون الأسرة عامة ولم توضح الشروط الواجب توافرها في الحاضن، وترك السلطة الواسعة في تقدير هذه الشروط.

4- نص المشرع على أهداف الحضانة في المادة 62 من قانون الأسرة التي هي التربية والرعاية والتعليم وحفظه صحة وخلقا دون توضيح كيفية تحقيق هذه الأهداف، لأن رعاية

الطفل المحضون ليست محصورة على الوالدين في البيت فقط، وإنما تشمل حتى المدرسة والشارع ومكان العمل، والمجتمع كله مسؤول على هذا الطفل: .

5- عدم أخذ القضاء برغبة المحضون في إسناد الحضانة على أساس أن الطفل لا يعرف أين تكمن مصلحته حتى ولو كان مميزا، وهو الأمر الذي لم يسايره قانون حماية الطفل بحيث نص على الأخذ برأي الطفل.

6- لم ينص المشرع على مكان ممارسة الحضانة، وضم الطفل المحضون بعد إنتهاء سن الحضانة، عكس الاجتهاد القضائي الذي تطرق لذلك في قرارته.

7- إسناد الحضانة داخل التراب الوطني ترجع لمصلحة المحضون، والسلطة التقديرية للقاضي في تقدير هذه المصلحة، أما خارج التراب الوطني فإن المبدأ المستقر عليه قضاء تمنح للمستقر بالجزائر من الأبوين، ولكن كاستثناء أحيانا يمنحها القاضي للأم خارج التراب الوطني، إذا رأى مصلحة المحضون تقتضي ذلك، كما أن ميلاد المحضون بالخارج وإقامته وتمدرسه هناك، عوامل تساعد على إسناد الحضانة للأم المقيمة معه بعد الطلاق، ولا تعد الإقامة في بلد مسلم سببا مسقطا للحضانة لعدم الاختلاف في الدين.

8- تطبق في انعدام اتفاقية بين الجزائر والدولة الأجنبية قواعد الإسناد في الحضانة أو القانون الذي ينتمي إليه الزوج وقت رفع الدعوى، وأن النزاع المتعلق بحق المحضون في الحضانة والزيارة والنفقة خارج التراب الوطني مستمر، ما دام أنه لا توجد نصوص قانونية صريحة تحدد قواعد الإسناد وتحمي المحضون من الناحية المادية والمعنوية، الذي يعتبر دائما الضحية في النزاعات التي تكون بين أبوين مختلفي الجنسية.

9- أغفل المشرع النص على اشتراط إبلاغ الأب عند تغير مكان ممارسة الحضانة لما في ذلك من حرمان الأب في حقه لممارسة الزيارة.

10- استقر القضاء على أن سريان المدة المذكورة في المادة 68 من قانون الأسرة يبدأ من تاريخ علم والد المحضون بزواج الحاضنة بأجنبي.

11- أخضع المشرع تقدير نفقة المحضون ومشتملاتها إلى القاضي وسلطته التقديرية، وهذا الأخيريحكم حسب ظروف المعاش وحال الطرفين، لكن القاضي في حال عسر الأب وانعدام المرتب الشهري له، لا يجد حل لهذا المحضون سوى الحكم له بالنفقة الضئيلة التي لا تكفي حتى حاجياته الضرورية، ولا رقابة للمحكمة العليا في هذا الشأن على تقدير المبالغ

إلا في حالة المبالغة في التقدير أو تجاوز السلطة، وعليه فإن المحضون غير محمي في هذا الجانب.

12- جعل المشرع الجوانب المادية للطلاق قابلة للاستئناف، مع خضوعها لقضاء الاستعجال، وتوسيع من صلاحيات قاضي شؤون الأسرة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم، يحقق مصلحة المحضون.

13- أصبحت عقوبة عدم دفع النفقة بما فيها بدل الإيجار المنصوص عليها في المادة 331 من قانون العقوبات غير رادعة لحل مشكل الامتناع عن الإنفاق على المحضون وتحقيق مصلحته، لأن الملتزم بها أو المحكوم عليه بها دائما يتهرب من سدادها، ما دام أن صندوق النفقة لم يدخل بعد حيز التنفيذ.

14- نص المشرع في قانون الأسرة على أن النيابة العامة تعتبر طرفا أصليا في جميع قضايا شؤون الأسرة حماية للطفل والأسرة معا.

ثانيا -الاقتراحات

1- إن تفكك الأسرة وانحلال الرابطة الزوجية لا تعني عدم استمرار كلا الوالدين في تتبع أولادهم خصوصا من حيث حقهم في التعليم وتوجيههم التوجيه الصحيح، وتلعب المدارس القرآنية دورا كبيرا في استقرار الطفل عامة وخصوصا المحضون، لأن حفظ القرآن في بداية عمره يجعله هادئا مستقرا بعيدا عن المشاكل الأسرية وأخطار الانحراف، وتتكون له شخصية قوية دينية ترجع بالفائدة على الأسرة والمجتمع، كما أنه لا بد على الأولياء من مراقبة المحضون في ظل انتشار وسائل الاتصال الحديثة كالهواتف النقالة والانترنات، فكل هذه الأمور التي قد يلجأ لها المحضون هروبا من المشاكل قد تؤثر عليه بالسلب، وهذا دون نسيان الحماية المتطلبة من العنف المدرسي، فلا بد من تكوين المعلمين وخصوصا في المراحل الأولى للتمدرس، لأن توفير جو دراسي جيد للطفل مساعدة الأطباء النفسانيين له نفسيا وصحيا قد يخفف ولو بالشيء القليل من معاناته داخل الأسرة، وما سببه طلاق والديه من أثر على نفسيته.

2- ما دام تحديد شخصية الطفل المحضون ترجع للأسرة منذ مراحل حياته الأولى، فلا بد من توعية هذه الأسرة وتكوينها قبل الزواج أو في بداية هذا الأخير عن طريق حصص

دورية لتكوين الأزواج حول أهداف تكوين الأسرة ، وكيفية التعاون على تربية الطفل وتنشئته تنشئة حسنة وتثقفهم ا حول تكوين شخصية الطفل، لأن عدم تكوين الأبوين يؤدي إلى ضعف توجيه الطفل وتكوينه ، مع استمرارهذا التوجيه حتى بعد فك الرابطة الزوجية، إذ أن عدم تعاون الوالدين على تربية ورعاية الطفل المحضون المشترك بينهما بعد الطلاق نظرا للتعنت والخلافات الموجودة بينهما لا يحقق أهداف الحضانة.

3- لا بد من تعديل المادة 62 من قانون الأسرة وتوضيح شروط استحقاق الحضانة التي يجب أن تتوفر في الحاضن كالعقل والبلوغ والأمانة والقدرة.

4- نقترح على المشرع معاقبة الأبوين على إهمال المحضونين وعدم العناية الكاملة والنص على أن المسؤولية مشتركة بينهما في حماية المحضون.

5- يجب على كل شخص سواء الوالدين أو الأقارب أو شخص آخر أن يخطر النيابة العامة، إذا تعرض الطفل المحضون لأي نوع من الإهمال أو سوء المعاملة في التربية أو أي خطر يؤدي بالإضرار بمصلحته، حتى تقوم هذه المؤسسة القضائية بحماية هذا الطفل المحضون، واتخاذ كل الإجراءات المناسبة لذلك.

6- يمكن إضافة مادة قانونية تحدد مكان ممارسة الحضانة مفادها: "إن مكان ممارسة الحضانة يكون بتحديد مكان تواجد أهل الحاضنة أو بمكان تواجد بيت الزوجية ."

7- ضرورة إضافة مادة في الزيارة تنص على إبلاغ الحاضنة الأب بمكان ممارسة الحضانة في حالة تغييرها للسكن، ومعاقبة الحاضن المخالف لهذا النص القانوني، وذلك إضافة المادة 64 مكرر يكون مفادها على أنه:"يلزم صاحب الحق في الحضانة بضرورة تبليغ صاحب الحق في الزيارة على كل تغيير لمكان الإقامة خلال مدة 15 يوما، وإلا كان مرتكبا لجنحة عدم التبليغ عن الإقامة الجديدة"، وهذا لأنه لا يجوز للحاضن حرمان الطرف الآخر من الوالدين أو الأقارب من حق رؤية المحضون لأنه ضرر منهي عنه شرعا وقانونا.

8- كان على المشرع تخصيص مادة واضحة لإسناد الحضانة بعد الطلاق في حالة الزواج المختلط وفقا لما يحقق مصلحة المحضون.

9- لا بد من حماية الحقوق المادية والمعنوية للمحضون في حالة الإقامة خارج التراب الوطني و عند رفع الدعوى في الجزائر، لأن القضايا الخاصة بالنفقة وبدل الايجار بالعملة الصعبة على الملزم بها المقيم خارج التراب الوطني ترفض أمام القضاء الجزائري لصعوبة

تقييم المبالغ بالعملة الصعبة من القاضي الجزائري، والضحية هو المحضون، رغم أن النفقة وبدل الايجار والعلاج من عناصر النفقة الواجبة على الأب تجاه المحضون.

10- ما دام للمحضون الحق في الرضاع والحضانة، وان الحضانة تمارسها الحاضنة بدون مقابل، فعلى المشرع أن يقنن هذا الحق بنصوص قانونية لحماية المحضون، وإعطاء الحاضنة حقها في أجرة الحضانة والرضاع كباقي الدول العربية المسلمة، مادام هذا الحق منصوص عليه شرعا وقانونا.

11- لا بد على المشرع من إضافة مادة تنص على ضم الطفل المحضون، سواء كان ذكرا أو أنثى إلى الأب بعد انتهاء سن الحضانة، أو إضافة فقرة للمادة 65 من قانون الأسرة تشمل حق ضم الطفل المحضون لأبيه بعد انتهاء سن الحضانة، لأن مشكل امتناع الأب لضم أولاده بعد انتهاء سن الحضانة مطروح أمام المحاكم، وخاصة إذا كان الأب متزوجا.

12- على الدولة أن تعطي الأولوية للأسرة التي ينشأ فيها الطفل، ومساعدة الأسرة المعوزة في احتياجاتها المادية، كالحاضنة مع محضونيها، وتقديم خدمات لها وتسوية أوضاعها وإيجاد حل لنزاعاتها ليعيش الطفل المحضون حياة مستقرة، لأن حماية الطفل تبدأ من الأسرة ثم المدرسة ثم المجتمع.

13- نقترح إعادة النظر في قانون حماية الطفل ليشمل الحماية الكاملة للطفل -منذ ميلاده إلى انتهاء سن الطفولة- سواء من الناحية الاجتماعية أو الصحية أو التربوية، سواء في البيت أو المدرسة أو الشارع أو مراكز التكوين أو دور الحضانة، وكل مكان يوجد فيه الطفل، لأن قانون حماية الطفل في الجزائر ركز كثيرا على الجانب العقابي والاجرائي أكثر من الحماية الشاملة للطفل في جوانب أخرى كالتعليم والثقافة والحضانة والصحة إلى غير ذلك عكس بعض القوانين كقانون المصري، والدليل على ذلك منذ صدوره لحد الآن لم يحم الطفل من العنف الظاهر ضده في المجتمع، بل حالة الطفل تزداد إساءة يوم بعد يوم سواء كان محضونا أوغير ذلك.

قائمة المراجع

قائمة المراجع المعتمدة

أولا: الكتب

1. القرآن الكريم.

2- ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، ج1، طبعة جديدة، دار الفكر للنشر والتوزيع، لبنان، 1417.

3- اللجمي محمد، قانون الأسرة، ط1، الشركة التونسية للنشر وتنمية فنون الرسم، تونس، 2008.

4-أبو زيد رشدي شحاتة، رؤية المحضون في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية دراسة مقارنة، مكتبة الوفاء القانونية للنشر والتوزيع، ط1، الإسكندرية، 2011م.5

5- أحمد الشامي، قانون الأسرة الجزائري طبقا لأحداث التعديلات، دار الجامعة الجدية، الإسكندرية، 2010.

6- الجياش عبد الحميد، الأحكام الشرعية للزواج والطلاق وأثارهما دراسة فقهية مقارنة، ط 1، دار النهضة العربية، لبنان، .2009.

7- بدران أبو العنين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون، الجزء الأول، الزواج والطلاق، دار النهضة العربية، بيروت، 1967.

8- بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، (الزواج والطلاق)، دار الخلدونية للنشر والتوزيع.

9- بن حرز الله عبد القادر، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري حسب آخر تعديل له، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع،الجزائر ،2007.

10- بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية، دار الخلدونية ، الجزائر ، 2008.

11- حداد فاطمة، حق المطلقة الحاضنة في السكن من خلال قانون الأسرة الجزائري، ط1، مكتبة الوفاء القانونية للنشر والتوزيع،الإسكندرية، 2017.

12- حمد سمارة: أحكام وآثار الزوجية، شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن،2008

13- عبد المجيد محمود مطلوب، الوجيز في أحكام الأسرة الإسلامية، الطبعة الأولى، مؤسسة المختار للنشر والتوزيع، القاهرة، 2004.

14-عطية إبراهيم أحمد، المسؤولية المدنية للمعلم، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار الفكر الجامعي للنشر والتوزيع، مصر ،2007.

15- لويس معلوف، المنجد في اللغة، المطبعة الكاثوليكية للنش والتوزيع، بيروت، 2009.

16- ممدوح، أحكام الحضانة بين الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي للنشر والتوزيع، مصر، الإسكندرية، 1997.

17- فراج حسين أحمد، أحكام الأسرة في الإسلام وفقا لأحدث التشريعات القانونية، دار الجامعية الجديدة، مصر، 2004

18- فضيل سعد، شرح قانون الأسرة الجزائري، الجزء الأول: لمؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986.

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية

1- جمعي ليلى، حماية الطفل دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والشريعة الإسلامية، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة وهران ، 2006.

2- غول الزهرة، المسؤولية الدولية والإقليمية لحماية الطفل في ضوء المتغيرات الدولية بين النظري والتطبيقي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2017.

3- بن عصمان نسرين إيناس، مصلحة الطفل في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تلمسان،2009

4- خليل عبد محمود الله سمر، حقوق الطفل في الإسلام والاتفاقيات الدولية - دراسة مقارنة - رسالة الماجستير في الفقه والتشريع، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2003.

5- كربال سهام، الحضانة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير,عقود ومسؤوليات، جامعة البويرة، 2013.

6- شباب عادل، حضانة الطفل دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في العلوم الإسلامية تخص شريعة وقانون بعنوان، قسم الشريعة، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، الجامعة الإفريقية، أدرار ، 2011.

7- معمري إيمان، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائري في إسناد الحضانة، مذكرة ماجستير كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، 2015

8- تيطراوي منير، الحضانة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر أكاديمي تخصص قانون الأسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2019.

9- حديد الطيب، الحماية الجنائية للطفل المحضون، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2019م.

10- مبروكة غضبان، حقوق الطفل المحضون في ضوء القضاء الجزائري ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية تخصص قانون خاص، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2017-2018.

ثالثا: المقالات العلمية

1. المنصوري مبروك، الآثار المادية والمعنوية للحضانة في قوانين الأسرة المغاربية، مجلة القانون والعلوم السياسية، العدد 02، 2018.

2. بن قوية سامية، آثار الحضانة في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد الأول، 2010.

3. حويذق عثمان، مجرالي محمد لمين، صندوق النفقة كآلية لحماية حقوق الطفل المحضون بين المكاسب والنقائص، مجلة الشباب، معهد العلوم الإسلامية، جامعة الوادي، العدد الخامس، ديسمبر 2016.

4. حيفري نسيمة آمال، نفقة المحضون في ظل التعديلات المستحدثة في قانون الأسرة الجزائري، مجلة دراسات وأبحاث، المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد 01، 2017.

5. بن عامر يزيد، مجلة دائرة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية ، العدد السادس، 2019

رابعا: النصوص القانونية

1- أمر رقم 05/02 مؤرخ في 27 فبراير 2005، المتضمن تعديل قانون الأسرة الجزائري، الجريدة الرسمية العدد 15، بتاريخ 25 فبراير 2005.

2- قانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 الجريدة الرسمية رقم 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002

3- قانون رقم 84/11 المؤرخ في 09 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، الجريدة الرسمية العدد 24، بتاريخ 12 يونيو 1984

4- قانون رقم 15-12 مؤرخ في 28 رمضان عام 1436، الموافق لـ 15 يوليو سنة 2015، والمتعلق بحماية الطفل.

5- قانون رقم 18-09 مؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018، يعدل ويتمم القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009 والمتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش. ج ر رقم 35 المؤرخة في 13 جوان 2018.

5-قانون رقم 85-05، يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية، رقم 08، المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم: 16-80.

خامسا: المراسيم التنفيذية

1- مرسوم تنفيذي رقم 01-285 المؤرخ في سبتمبر سنة 2001 تحدد الأماكن العمومية التي يمنع فيها تعاطي التبغ وكيفيات تطبيق هذا المنع، الجريدة الرسمية رقم 55.

2- مرسوم تنفيذي رقم 06/154 المؤرخ في 11/05/2006 يحدد شروط وكيفيات تطبيق أحكام المادة 7 مكرر من قانون الأسرة، الجريدة الرسمية، رقم 31.

3- مرسوم تنفيذي رقم 94/265 مؤرخ في 06 سبتمبر 1994 متضمن إحداث وزارة التربية الوطنية

4- مرسوم تنفيذي رقم 76-70 مؤرخ في 16 ربيع الثاني عام 1396 الموافق لـ 16 أفريل 1976 متعلق بتنظيم المدرسة التحضيرية.

سادسا: القرارات القضائية

1- قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم110607، بتاريخ 14/06/1994 ،المجلة القضائية، العدد الثاني، 1995.

2- قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم3772189، بتاريخ 17/01/2007، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2007.

3- قرار رقم 171/02 المؤرخ في 1992 المتضمن منع العقاب البدني والعنف اتجاه التلاميذ في المؤسسات التعليمية. 2 مذكرة رقم 788/و ت/أ ج المؤرخة في أكتوبر 1991، والتي تمنع منعا باتا السب والشتم والإهانة الشفهية والمس بكرامة التلاميذ كالضرب.

4- قرار رقم 0769843 المؤرخ في 10/10/2013، الصادر عن غرفة شؤون الأسرة والمواريث، غير منشور.

5- قرار رقم 51596 المؤرخ في 07/11/1988 ،نقلا عن العربي بلحاج، قانون الأسرة مع تعديلات أمر05-02 ومعلقا عليه بمبادئ المحكمة العليا، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2007 .

6- قرار رقم 59013 المؤرخ في 19/02/1990، الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، المجلة القضائية، العدد الرابع، 1991.7

7- قرار رقم 795570 المؤرخ في 15/05/2014، الصادر عن غرفة شؤون الأسرة والمواريث، غير منشور.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

مقدمة.....1

الفصل الأول

ماهية الحضانة و المحضون في ظل ق أ ج.....5

المبحث الأول: مفهوم الحضانة.....7

المطلب الأول: تعريف الحضانة.....7

الفرع الأول: التعريف اللغوي للحضانة.....7

الفرع الثاني: التعريف القانوني للحضانة.....8

الفرع الثالث : التعريف الاصطلاحي للحضانة.....9

المطلب الثاني: مشروعية الحضانة.....9

الفرع الأول: من الكتاب.....10

الفرع الثاني: من السنة النبوية.....10

المطلب الثالث: خصائص الحضانة.....11

الفرع الأول: الحضانة من النظام العام.....12

الفرع الثاني: الحضانة حق مشترك.....13

الفرع الثالث: عدم تجزئة الحضانة.....15

المطلب الرابع: أهمية وأهداف

الحضانة.....16

الفرع الأول: أهمية الحضانة.....16

الفرع الثاني: أهداف الحضانة.....17

المبحث الثاني: مفهوم المحضون 19

المطلب الاول: تعريف الطفل المحضون 19

الفرع الأول: تعريف المحضون لغة 20

الفرع الثاني: تعريف المحضون اصطلاحا.....20

الفرع الثالث: تعريف المحضون قانونا.....20
المطلب الثاني: تعريف المحضون في الشرائع الوضعية.....20
الفرع الأول: تعريف الطفل في القانون الدولي.....21
الفرع الثاني: تعريف الفل في التشريع الجزائري 22
الفرع المطلب الثالث: تعريف الطفل في التشريع الإسلامي.....24
الفصل الثاني: الحقوق المادية والمعنوية للطفل المحضون
.....25
المبحث الأول: الحقوق المادية للطفل المحضون 27
المطلب الاول : حق النفقة للطفل المحضون.....28
الفرع الأول: تعريف النفقة.....28
الفرع الثاني: شروط وجوب النفقة 29
الفرع الثالث: موقف القانون الجزائري في تقدير النفقة 31
المطلب الثاني: حق السكن للمحضون.....36
الفرع الاول: مفهوم السكن 37
الفرع الثاني: شروط استحقاق السكن.....38
الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من سكن المحضون 39
المبحث الثاني: حقوق المعنوية للمحضون.....41
المطلب الأول: حق المحضون في الزيارة.....41
المطلب الثاني: حق المحضون في الرعاية الصحية والاجتماعية.....42
الفرع الأول: الحق في الرعاية الاجتماعية.....42
الفرع الثاني: الحق في الرعاية الصحية.....45
المطلب الثالث: حق المحضون في التربية والتعليم.....48
الفرع الأول : حق المحضون في التربية.....49
الفرع الثاني: حق الطفل المحضون في التعليم.....50

خاتمة.....55
قائمة المراجع.....61

الملخص باللغة العربية:

من خلال هذه الدراسة نستنتج أن المشرع الجزائري خص الطفل المحضون بالحماية والسعي الحثيث نحو توفير أفضل السبل الممكنة لتحقيق بيئة آمنة مستقرة و متكيفة خالية من المشاكل و التعسف و العنف بكل أشكاله، وتستند هذه الجهود على الأهمية البالغة للطفل المحضون و مكانته في مجتمعاتهم و في حياة و مستقبل، فهذه الحماية من شأنها أن تجعله يعيش حياة كريمة وسط أسرته و مجتمعه، و للحفاظ على هذه الحقوق عملت الشريعة الاسلامية و على غرارها القوانين الوضعية الدولية و الداخلية كالإعلان العالمي لحقوق الانسان و اتفاقية حقوق الطفل و قانون حماية الطفل و قانون الأسرة على وضع حماية خاصة لحقوق الطفل المحضون و السعي إلى تحقيق مصلحته و الإلمام بمشاكل و ظروف الطفل حرصا منه على الحفاظ على حقوقه من خلال تعاون كل من المشرع بوصعه نصوص قانونية يحمي من خلالها حقوق الطفل، و كذا القاضي الذي يسعى إلى تفسيرها و تطبيقها أحسن تطبيق مراعيا في ذلك مصلحة الطفل، فتقدير تلك المصلحة يعد من المسائل الموضوعية العائدة لتقدير القاضي، الأساس الذي ينبغي عليه تعليل قراره تعليلا واضحا فالمصلحة تعتبر هنا المعيار الاساسي للحماية التي يجب توفيرها للمحضون بعد انحلال الرابطة الزوجية بين أبويه، و تبقى الصلاحية للقاضي في تقدير ذلك .

Abstract

Through this study, we conclude that the Algerian legislator singled out the fostered child for protection and striving to provide the best possible means to achieve a safe, stable and adaptive environment free from problems, abuse and violence in all its forms. These efforts are based on the extreme importance of the fostered child and his status in their societies and in A life and a future, as this protection would make him live a decent life among his family and society, and to preserve these rights, Islamic Sharia and similar international and domestic positive laws such as the Universal Declaration of Human Rights, the Convention on the Rights of the Child, the Child Protection Law and the Family Law worked on Establishing special protection for the rights of the fostered child and striving to achieve his interest and knowledge of the problems and conditions of the child in order to preserve his rights through the cooperation of both the legislator in his creation of legal provisions through which he protects the rights of the child, as well as the judge who seeks to interpret and apply them in the best application, taking into account In that is the interest of the child, and estimating that interest is one of the objective issues that belong to the discretion of the judge, the basis on which he should justify his decision with a clear explanation. The interest is considered here the basic criterion for protection that must be provided to

the fostered child after the dissolution of the marital bond between his parents, and the authority remains for the judge to estimate that.