جامعة محمد بوضياف ـ المسيلة
كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
قسم العلوم الإسلامية

الحقوق المادية والمعنوية للطفل في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

-دراسة مقارنة-

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: شريعة وقانون

إعداد الطالبتين:
زواوي وصال
ردوزي خولة

إشراف الأستاذ:
أ- د- زروخي الدراجي

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
أ د- زروخي الدراجي	محمد بوضياف ـ المسيلة	مشرفا
بوهالي محمد	محمد بوضياف ـ المسيلة	رئيسا ومقررا
معمر السعيد	محمد بوضياف ـ المسيلة	ممتحنا

السنة الجامعية 2024م-2025م

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير

" من لم يشكر الناس لم يشكر الله "

نتوجه بالشكر أولا لله سبحانه وتعالى الذي اعاننا على انجاز هذا العمل

المتواضع

والى استاذنا الفاضل " زروخي دراجي " الذي خصنا من وقته وافادنا

بنصائحه وتوجيهاته، كما لا ننسى ان نقدم كل الشكر والتقدير الى اساتذتنا

الكرام الذين رافقونا طيلة مشوارنا الدراسي وانارو دربنا بكل ما تلقيناه من

عندهم سائلين الله عز وجل ان يمنهم بالصحة والعافية

الإهداء

اهدي ثمرة جهدي

الى رمز الوفاء والعطاء الى نبع الحنان

الى التي جعلت يوم نجاحي يوما لنجاحها – والدتي الحبيبة –

الى القلب الرحيم والرجل العظيم الذي لقنني دروس الفضائل

الى من علمني ان دنيا صعود ومشاكلها دون حدود،

الى من علمني ان الحياة كفاح والعلم سلاح –والدي العزيز –

الى من رأى في اعينهم آيات المحبة من تربيت بينهم

في كنف الاخوة والإخلاص

الى كل الاهل والاقارب كبيرا وصغيرا، من بعيد ومن قريب

زواوي وصال

الإهداء

الى العيون البريئة التي لا تعرف الزيف والخداع

الى شعلة الحياة التي تنير دروبي بالأمل ...

الى سر سعادتي ورغبتي الدفينة في العطاء والتضحية

الى أولئك الذين ظلموا وقصروا وسالت دموعهم بلا ذنب

الى كل طفل لم تلامسه الحياة بحنانها

والى الايادي الطاهرة التي تمنت سوى السلام

الى كل من كان بطلا في خيالي يوم كنت طفلة ارتل الاحلام ...

الى امي الحبيبة نبع الحنان وسندي الذي لا يميل

والى اخواتي امان القلب ورفاق الطريق

الى الأرواح الطاهرة التي غادرتنا فحلقت في جنان الخلد

وأخيرا اهدي هذا العمل المتواضع الى نفسي التي جاهدت وصبرت

وسارت بي في دروب الحياة

سائلة المولى عز وجل ان يكتب لي التوفيق وان أكون دوما في ظل رضاه وكرمه

ردوزي خولة

قائمة المختصرات

الاختصار	التسمية
ط	طبعة
مر	مراجعة
ت	تاريخ وفاة
د ت	دون تاريخ نشر
د م	دون مكان نشر
ص	صفحة
ج	جزء
تع	تعليق
تق	تقديم
تح	تحقيق
ق أ ج	قانون الأسرة الجزائري
ق م	القانون المدني

مقدمة

مقدمة

خلق الله الكون وأحكم صنعه، وخلق الإنسان فأحسن تقويمه، وحتى لا يتيه هذا الإنسان في هذا الكون فيعيش بلا ضابط من دين أو خلق ، فقد من عليه فأنزل إليه شريعة محكمة، وكان الفضل منه –سبحانه – أعظم حينما أرسل إليه رسله ليبشروه وينذروه، ويعلموه هذه الشريعة، فإن هو أخذ بها سعد ونجا، وإن لم يأخذ بها فقد ظلم نفسه وعليها جني، وقد اكتملت هذه الشريعة عندما توجت بشريعة الإسلام الغراء، التي جاءت لتنادي بحفظ كل حق لصاحبه، جاءت لتخرج الناس من ظلمات الظلم إلى نور العدل وجاءت لتقرر مصير الإنسان نحو آفاق السعادة والرخاء وكل القيم السامية

فإذا كانت قد كفلت للمرأة والرجل حقوقهم وعلى حذوها القانون الجزائري؛ فإنهم كذلك شددوا على الحفاظ على حق الطفل الذي نعني به تمتعه بحريته وكافة الحقوق التي تكفل له العيش الحسن كالرعاية وعدم التعدي على حقوقه من النواحي المادية التي تتعلق بالحاجات الأساسية والضرورية لنمو الطفل من الناحية الجسدية والمعيشة والمعنوية التي تتعلق بالجوانب النفسية والاجتماعية والوجدانية ويهدف إلى حماية كرامة الطفل وتوفير بيئة داعمة له نفسي.

أهمية الدراسة:

تتجلى أهمية موضوع الدراسة فيما يلي:

تكمن أهمية الموضوع كونه يتناول فئة مهمة وهي فئة الأطفال الذين هم شباب المستقبل؛ لذا وجب دراسة طبيعة هذا الطفل والتطرق كيفية الحفاظ عليه وذلك من خلال إتباع الطرق الصحيحة والمنوط بها من طرف الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري من جهة والتعرف على الحقوق المكفولة له من جهة أخرى؛ كما يظهر البحث عدالة الشريعة الإسلامية في تعاملها مع الأطفال وإعطائه كافة الحقوق في شتى المجالات ومقارنة ذلك مع القانون الجزائري.

أسباب اختيار موضوع البحث:

هناك أسباب ذاتية وأخرى موضوعية:

أولاً: الأسباب الذاتية:

- ✓ رغبتنا في التعرف على الحقوق المكفولة للطفل في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري.
- ✓ حبنا للأطفال ورغبتنا في دراسة مواضيع تخصهم

ثانيا: الأسباب الموضوعية:

- ✓ لكشف على أهم الحقوق المادية والمعنوية للطفل في الفقه الإسلامي ومقارنتها مع القانون الجزائري في ظل التطورات الحاصلة وترويج الغرب بأنهم هم من أعطوا للطفل والإنسان حقه والدعوة الى التحرر فأردنا أن نظهر ونؤكد أن الشريعة الإسلامية سباقة في ذلك

المقارنة بين ما جاء به الفقه الإسلامي وما جاءت به التشريعات الجزائرية لإفادتنا في التعرف على المنظور الذي من خلاله سن المشرع الجزائري مواده ومدى توفيقه في ذلك.

أهداف موضوع البحث:

من أهم الأهداف التي نسعى إليها:

- ✓ دراسة ما جاء في كتب الفقه الإسلامي والقانون الجزائري حول الحقوق التي يتمتع بها الطفل
- ✓ إ براز أحكام الفقه الإسلامي حول الحقوق المكفولة للطفل
- ✓ بيان حرص الإسلام وعنايته بالأطفال ورعايتهم في حال قيام الزوجية أو تفككها
- ✓ بيان كيفية إدارة المال الذي يملكه الطفل وخاصة انه فاقد التمييز
- ✓مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري فيما يتعلق بهذه الحقوق مع مقتضيات العصر الحال.

إشكالية موضوع البحث:

بناء على ما سبق التطرق إليه يمكن طرح الإشكالية التالية:

ما مدى مساهمة كل من الفقه الإسلامي والقانون الجزائري في إبراز الحقوق المادية والمعنوية للطفل؟

وتندرج ضمن هذه الإشكالية مجموع من الأسئلة الفرعية:

- ما هي أهم الحقوق المادية للطفل في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري؟
- ما هي أهم الحقوق المعنوية للطفل في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري؟

المنهج المعتمد:

نظرا لطبيعة الإشكالية المطروحة وتحقيقا للأهداف المسطرة، فمن الأنسب لهذه الدراسة الاعتماد على المنهج

✓ المنهج الوصفي التحليلي: الذي يصف ما هو كائن ويفسره ويعمل على تحديد العلاقات بين الوقائع والممارسات الشائعة والاتجاهات المختلفة عند الجماعات، إلى جانب المقارنة مع الوصف، والنقد مع التحليل؛ ليظهر حق الطفل واضحا كما دعت إليه الفطرة، وقررته الشريعة والقانون الجزائري

✓المنهج الاستنباطي المناسب لذا البحث بحيث يعمل على استخراج مبادئ ومفاهيم وأساليب الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري وبلورتها على شكل أحكام وعرضها للوالدين خاصة وللمجتمع على وجه العموم، ليحسن كل منهم القيام بحقوق الطفل على الوجه الذي أمر الله

منهجية البحث:

✓كتبت الآيات القرآنية برواية حفص عن عاصم باستخدام مصحف المدينة النبوية للنشر الحاسوبي الإصدار الأول الخط العثماني.

✓ تخريج الأحاديث الواردة في البحث، فإن كان الحديث في الصحيحين أو في أحدهما، اكتفينا به فإن لم نجد في الصحيحين بحثنا في السنن الأربعة، فإن لم نجد فيهم بحثنا في باقي كتب الحديث.

✓ ذكرنا معلومات الطبع في الحاشية عند أول ذكر.

✓ توثيق المادة العلمية وقد استعملنا علامتي التنصيص فيما نقلناه باللفظ، أما ما تصرفنا فيه فقد أشرنا إليه في الحاشية بقولنا بتصرف يسير.

✓ ذيلت البحث بفهارس تسهل على القارئ الاستفادة منه وهي:

- فهرس للمصادر والمراجع
- فهرس للآيات القرآنية
- فهرس للأحاديث
- فهرس للموضوعات

الدراسات السابقة:

يوجد العديد من الدراسات التي تناولت موضوع بحثنا في جانب من الجوانب

فمنها من تناولت من الجانب القانوني والفقهي أو حق من حقوق على حدى ومنها:

✓ دراسة حمو بن إبراهيم فخار بعنوان: الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، رسالة لنيل دكتوراه في الحقوق تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسطرة،2015/2014.

✓مداني هجيرة نشيدة، معنونة بـ: حقوق الطفل بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2012.

وقد تناولت هذه الدراسات شق من دراستنا من جانبها الفقهي أو القانوني وارتأينا في بحثنا أن نذكرها من الجانب القانوني والفقهي والعمل على إبراز حيثياته وتبيان أوجه اختلاف

الصعوبات والعوائق:

✓طبيعة الموضوع التي تتناول العديد من المواضيع في آن واحد بحيث وجدنا صعوبات في التحكم في المعلومات وضبطها فيما يخص البحث

✓عدم حصولنا على بعض الكتب التي تتعلق بالجانب القانوني

✓تعدد التفسيرات الفقهية استنادا على مختلف المذاهب

الخطة العامة لموضوع البحث:

للإجابة على الإشكالية المطروحة والأسئلة الفرعية اعتمدنا على حطة البحث التالية:

حيث قسمنا الموضوع إلى فصلين:

الفصل الأول: المعنون بـ: الحقوق المادية للطفل بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري وقسمناه إلى مبحثين بحيث عنونا المبحث الأول الحقوق الناتجة عن الوقائع القانونية ويندرج ضمنه مطلبين هما الحق في النفقة والميراث حسب الفقه الإسلامي والقانون الجزائري وعنونا المبحث الثاني بالحقوق الناتجة عن التصرفات القانونية ويندرج ضمنه مطلبين هما الحق في الوصية والهبة في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

الفصل الثاني المعنون بالحقوق المعنوية للطفل بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري وقد قسمناه هو الآخر إلى مبحثين المبحث الأول تحت عنوان الحقوق المعنوية الشخصية وينقسم بدوره إلى مطلبين هما الحق في النسب والحياة في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري والمبحث الثاني تحت عنوان الحقوق المعنوية التبعية ويندرج ضمنه مطلبين هما الحق في الرضاع والحضانة في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

الفصل الأول:

الحقوق المادية للطفل بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

✓ **ويحتوي مبحثين:**

المبحث الأول: الحقوق الناتجة عن الوقائع القانونية

المبحث الثاني: الحقوق الناتجة عن التصرفات القانونية

تمهيد:

إن الهدف السامي التي تسعى الشريعة الإسلامية إلى تحقيقه، جعلها تسن كل التشريعات التي ما من شأنها أن تحفظ للطفل حقوقه ؛ فنجدها من جهة تغرس لدى الأفراد الإيمان واستشعار وجود الله ومعيته والبر بالضعفاء كالأطفال لضعفهم وعدم حيلتهم، ومن جهة أخرى وضعت تشريعات ردعية لكل من تسول له نفسه ظلم الأطفال؛ ونخص بالذكر الولدين على وجه الخصوص وكل فئات المجتمع بصفة عامة ، ولهذا نجدها ضبطت لكل فرد حقوقه وواجباته سواء من طرف الأولياء أو الأبناء أو بين الأزواج في حالة قيام الأسرة أو تفككها، وقد حذا حذوها التشريع الجزائري بمختلف أنواعه في إطار تسيير المجتمع . ولعل ما سنتطرق إليه في هذا الفصل الحقوق المادية للطفل في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

المبحث الأول:

الحقوق الناتجة عن الوقائع القانونية

المطلب الأول: الحق في النفقة

المطلب الثاني: الحق في الميراث

المبحث الاول: الحقوق الناتجة عن الوقائع القانونية

تعد الوقائع القانونية من المصادر الأساسية لنشوء الحقوق والالتزامات في القانون، إذ تترتب عليها آثار قانونية بمجرد تحققها دون الحاجة إلى إرادة الفرد، ومن بين أهم الحقوق التي تنشأ عن هذه الوقائع (النفقة والميراث) كحقين جوهريين في بناء العلاقات الأسرية وتنظيمها؛ فالنفقة تنشأ عن واقعة قانونية تتمثل في الزواج أو القرابة أو الالتزام العائلي، بينما تعد الوفاة الواقعة القانونية التي يبنى عليها حق الميراث وهو ما سنتطرق إليه في هذا المبحث.

المطلب الأول: الحق في النفقة

إن بناء الأسرة وتماسكها ينبغي أن يكون على أسس صحيحة وفق المبادئ الإسلامية التي جعلت من أفرادها راعية ومسؤولة عن استمرارها ومن بين هذه الالتزامات النفقة التي جعلها الله تعالى على الرجال الذين خصهم بالقوامة على عياله فتكون لهم مأوى وأمان وتحفظ كرامتهم.

الفرع الأول: مفهوم النفقة

قبل الشروع في خضم البحث ارتأينا التطرق إلى المفاهيم الأساسية في الموضوع من عدة جوانب؛ لهذا تطرقنا إلى التعريف في الفرع الأول بالنفقة لغة وفي الفرع الثاني النفقة اصطلاحا إضافة الى النفقة قانونا في الفرع الثالث.

أولا: لغة

ورد لفظ النفقة على عدة معاني منها النفوق بمعنى الهلاك والموت[1]، كما أنها مشتقة من النفاق أي الرواج فيقال نفقت السلعة نفاقا –بالفتح– أي راجت وكثر طلبها، كما تعني الإنفاق ويقال أنفق الرجل المال بمعنى صرفه تقول نفق الفرس والدابة وسائر البهائم ينفق نفوقا.[2]

والنفقة اسم مشتق من الإنفاق، ما تنفقه الزوجة من الدراهم والنفقة في اللغة بمعنى الإخراج والذهاب، يقال نفقت الدابة إذا خرجت من ملك صاحبها بالبيع[3].

ثانيا: شرعا:

أ) المالكية:<< ما به قوام معتاد حال الآدمي دون سرف>>[4]؛ والقوام بكسر القاف عماد الشيء وأساسه "وما به القوام "، وقد فسره بعض المالكية بالقوت فقط وأدخل بعضهم فيه الكسوة والذي يظهر أنه يشمل جميع المؤن دون تميز أو تحديد والتي تكون معتادة وأساسية في حياة المنفق عليه وبدون إسراف، كما يطلق اللفظ على كل ما يحتاجه إليه المرء من ضروريات في حياته بصفة عامة سواء كان أكل أو شراب.

ب) الحنفية:" كفاية من يمونه خبزا وأدما وكسوة وسكنى وتوابعها"[5]

ج) الحنابلة: "كفاية ما يمونه خبزا وأدما وكسوة ومسكنا وتوابعها"

1–الفيروز آبادي: مجد الدين محمد بن يعقوب (ت : 817)، القاموس المحيط ، مر: أنس محمد الشامي ،دار الحديث ، 2008، ص 1638

2 –عبيدي محمد يعقوب طالب، أحكام النفقة الزوجية في الشريعة الإسلامية، دار الهدى النبوي، مصر ،2004، ص3

3 –بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط1 ،2005ص 169

2–الخرشى أبو عبد الله محمد، شرح الخرشي على مختصر خليل، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ط 2 ، 1899 ، ج4، ص 183

5 –ابن مفلح: إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد (ت: 884)، المبدع في شرح المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت –لبنان، ط1، 1997، ص 185

ثالثا: اصطلاحا:

ترد النفقة اصطلاحا بعدة مفاهيم فقهية وقانونية، فقد عرفها فقهاء القانون بأنها ما يصرف الزوج على زوجته وأولاده وأقاربه من طام وكسوة ومسكنا وكل ما يلزم للمعيشة حسب المتعارف عليه بين الناس، وحسب وسع الزوج.[1]

وتنقسم النفقة باعتبار أسبابها إلى ثلاث أقسام هي:

1-نفقة القرابة[2]

2-نفقة الزوجية

3-نفقة الملك[3]

الفرع الثاني: حق الطفل حسب الفقه الإسلامي

بما أن موضوعنا هو نفقة الأطفال في الفقه الإسلامي فسنعرج إلى الحديث عن نفقة القرابة التي تندرج ضمنها والتي تجب للقريب المعسر على قريبه الموسر بسبب الرحم الواصلة بينهما على اختلاف بين الفقهاء في جهتها وحكمها الوجوب في الكتاب والسنة والإجماع، أما الكتاب

فبآيات كثيرة نذكر منها ما يلي:

1-قوله تعالى: { وَاعْبُدُوا اللَّهَ وَلَا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَبِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَالْجَارِ ذِي الْقُرْبَىٰ} [سورة النساء: الآية 36]

[1] -العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الجزء الأول(الزواج والطلاق، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 108.

[2]-الجويني: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد (ت: 478)، نهاية المطلب في دراية المذهب، تح: عبد العظيم محمود الديب، دار المنهاج، ط1،2007، ج 15، ص 511

[3]- عبيدي محمد يعقوب طالب، أحكام النفقة الزوجية في الشريعة الإسلامية، دار الفضيلة، الرياض-السعودية، 2004، ص52

يقول ابن كثير:

يأمر الله تعالى بعبادته وحده لا شريك له، وهذا هو التوحيد، وينهى عن الإشراك به، ثم قرن هذا الأمر ببرّ الوالدين، فإنه لا أحد من الخلق له منة على الإنسان بعد الله أعظم من الوالدين، ولهذا يقرن الله بين حقه وحق الوالدين، كما في قوله:

﴿أَنِ اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْكَ﴾ [لقمان: 14].

- ثم أمر بالإحسان إلى بقية الناس:

ذوي القربى: الأقارب، وصلتهم صدقة وصلة رحم.

اليتامى: الذين مات آباؤهم وهم صغار، والإحسان إليهم بالرعاية والرحمة.

المساكين: الفقراء، بمساعدتهم وإعطائهم من المال.

الجار ذي القربى: الجار القريب نسبًا.

الجار الجنب: الجار غير القريب، سواء كان مسلمًا أو غير مسلم.

الصاحب بالجنب: قيل هو الرفيق في السفر، وقيل الزوج أو الصديق أو الجار الملاصق.

ابن السبيل: المسافر المنقطع.

ما ملكت أيمانكم: أي العبيد والإماء، أمر الله بالإحسان إليهم أيضًا.

وجه الدلالة:

طالبت الآية من الإنسان أن يحسن إلى والديه وقرابته وذلك بالإنفاق عليهم ومد يد العون لهم وتلبية مطالبهم ولا شك أن الإنفاق عليهم حال الاحتياج والفقر من أحسن الإحسان[1]

وَرُوِّينَا فِي، حَدِيثِ جَابِرٍ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: "**ابْدَأْ بِنَفْسِكَ فَتَصَدَّقْ عَلَيْهَا فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ فَلِأَهْلِكَ، وَإِنْ فَضَلَ عَنْ أَهْلِكَ فَلِذِي قَرَابَتِكَ**"[2]

أما بالنسبة للمالكية:

القرابة الموجبة للإنفاق هي قرابة الولادة المباشرة لا غير وهي متفق عليها عند جميع المذاهب ويشترط نفقة القرابة الأصول على الفروع ثلاث شروط هي:

1-أن يكون الأصل قادرا على الإنفاق على الفرع وقد اتفق الفقهاء بأن نفقة الآباء على الأبناء لا يشترط لوجوبها يسر الآباء، وإنما شرط وجوبها هو القدرة فقط حتى لو كان الأب معسرا ولا يسقط وجوبها عن الأب إلا إذا كان عاجزا بحيث تكون نفقته على غيره من الأصول أو الفروع فإنه في هذه الحالة يسقط عنه الوجوب ويعتبر في حكم المعدوم، لأنه لا يسوغ عقلا أن توجب عليه نفقة غيره وهو يأخذ نفقته من غيره[3]

2-أن يكون الفرع فقيرا، لأن الأصل أن يتحمل الإنسان نفقة نفسه [4]

3-أن يكون الفرع عاجزا عن التكسب ويتحقق ذلك بما يلي:

---

[1] -طالب العبيدي، مرجع نفسه، ص 11/ عبد الرحمان الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، دار المكتبة العربية، بيروت -لبنان، مج 4، 1999، ص 511

[2] - أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب بر الوالدين، باب الأقرب فالأقرب، رقم الحديث: 73، صحيح البخاري، تح: عبد العزيز بن حلمي مكي، دار الذخائر، القاهرة-مصر ،2018، ص 674

[3]-نجاة بو ساحة، مرجع سابق، ص1035

[4]-الزحيلي وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، سوريا -دمشق، ط 4 ،1985، ج 10، ص 7428

أ) الصغر

ب) المرض الذي يحول دون العمل والكسب

ج) طلب العلم الذي يشتغل صاحبه عن التكسب

د) الأنوثة، والمراد بها التي لا تتكسب ما يفي بحاجتها[1]

حتى في حالة الطلاق فإن الأب هو المكلف بالنفقة وهو ما ذهب إليه الحنفية حيث جاء في كتاب الاختيار لتعليل المختار الى القول: أن << نفقة الأولاد الصغار على الأب إذا كانوا فقراء، وليس على الأم إرضاع الصبي إلا إذا تعينت، فيجب عليها، ويستأجر الأب من ترضعه عندها>>؛ لأن أجرة الإرضاع من نفقته وهي على الأب وإن لم يجد غيرها فيجب عليها حينئذ صيانة للصغير عن الهلاك[2]

ومن خلال ما تم عرضه نجد أن الله خص الرجال بالقوامة؛ كما يَقُولُ تَعَالَى:﴿ **الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ﴾[النساء43]/**

قال السعدي:

هذه الآية فيها بيان نظام الأسرة في الإسلام، فجعل الله القوامة للرجل، لأنه:

أكمل في العقل، والبدن، وتحمل المسؤوليات. وهو الذي ينفق ويكدّ ويكدح.

- والقوامة لا تعني الاستبداد، بل تعني الرعاية، والقيادة بالحكمة والرحمة.

ويقول: من أساء استخدام القوامة ظلمًا أو عنفًا، فقد خالف مقصود الشارع.

إضافة إلى تكليفهم بنفقة الأسرة وهو ما جاء في قوله تعالى **{عَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُ بِوَلَدِه} [البقرة: 233]**

[1] –العبيدي، مرجع سابق، ص 11

[2] –الموصلي عبد الله بن محمود بن مودود الحنفي (ت: 683)، الاختيار لتعليل المختار، مطبعة الحلبي، القاهرة،1937، ج4، ص 10

قال الطبري:

الآية تتحدث عن أحكام الرضاعة والنفقة أثناء الحضانة، فـ"المولود له" هو الأب، وعليه أن ينفق على الأم ما دامت ترضع ولده، ولو كانت مطلقة.

- لا تُضارّ والدة بولدها: أي لا يُستغل الولد للإضرار بالأم، كأن يُطلب منها أكثر مما تستطيع.
- ولا مولود له بولده: أي لا تُستغل الأم للإضرار بالأب، كأن ترفض إرضاع الطفل دون مبرر.

ووجه الاستدلال من ناحيتين:

– **الناحية الأولى:** فقد أوجب الله –تعالى –الرزق والكسوة للوالدات على المولود له (الأب)، وعبر عنه بهذا اللفظ للتنبيه على علة الإيجاب عليه لسبب الولد، فإذا وجبت نفقة الوالدة بسبب الولد، فوجوب نفقة ولدها تجب بطريقة أولى.

–**الناحية الثانية: كون** الولد للأب، فقد تضمنت الآية تعليل الحكم بكون النفقة إنما وجبت على الأب؛ لأنه هو الذي له الولد دون الأم، ومن كان الشيء له كانت نفقته عليه[1]، ولهذا سمي الولد كسبا **في قوله تعالى: ﴿ مَا أغنى عَنْهُ مَالُهُ وَمَا كَسَبَ﴾ [المسد : 02]**

يقول ابن كثير:

ما أغنى عنه ماله وما كسب": أي لم يدفع عنه عذاب الله مالُه الذي جمعه، ولا كسبُه، أي ما فعله من أعمال، أو ما كسبه من جاه وسلطة.

وقال: "وما كسب" يحتمل أمرين:

الأول: كسبه بنفسه من أموال وتجارات.

[1] – العبيدي، مرجع سابق، ص 23

الثاني: كسبه من ولده، لأن الولد من كسب الإنسان كما جاء في الحديث:

"إن أطيب ما أكل الرجل من كسبه، وإن ولده من كسبه." (رواه أبو داود والترمذي)

فالآية فيها تحقير لما كان يعظمه أبو لهب من مال وولد، وأنه لن يغنيه شيئًا يوم القيامة

ويستمر الإنفاق إلى غاية سن تمييز بالنسبة لذكر والزواج بالنسبة للفتاة وهو ملزم وليس مخير في ذلك بحيث هي حق للأطفال

يرى فقهاء المذهب المالكي أن النفقة تجب على الأب فقط والأم غير مسؤولة عن نفقة الأولاد وإن كانت موسرة ،في حين ذهب جمهور الفقهاء أنه توجب النفقة وعلى الأم إذا كانت بمالها وحتى كان الأب عاجز،أما بالنسبة لمقدار النفقة فلم يحدد الفقهاء– رحمهم الله – مقدارا معينا ،ولا نوعا بعينه لنفقة الطفل، لكن الذي تقرر عندهم أن حد نفقة الطفل الواجبة كفايته بالمعروف أي ما يحتاجه من طعام وكسوة وهو ما ذهب إليه صاحب المطلع على دقائق زاد المستنقع من المالكية <<**النفقة على الطفل بالمعروف**>> ،والمعروف: القدر الذي عرف بالعادة أنه الكفاية[1]، فإن الواجب للطفل قدر الكفاية بالمعروف: نوعا وقدرا وصفة ،كما تعارف عليه الناس في بلادهم وفق حال والده من اليسار والإعسار؛ لأن التكليف بحسب الوسع[2].

[1] –التتائي أبو عبد الله شمس الدين محمد بن إبراهيم بن خليل (ت: 946هـ)، جواهر الدرر في حل ألفاظ المختصر، تح: أبو الحسن نوري حسن حامد المسلاتي، دار ابن حزم، بيروت –لبنان، ط 1، 2014، ج 8، ص 301

[2] – اللاحم: عبد الكريم بن محمد، المطلع على دقائق زاد المستنقع –فقه الأسرة–، دار الكنوز للنشر والتوزيع، الرياض –المملكة العربية السعودية، ط1، 2010، ج 5، ص283

الفرع الثالث: الحق في النفقة حسب القانون الجزائري

حظي الطفل باهتمام كبير على المستوى الدولي؛ والقوانين الجزائرية وهذا ما نستشفه من الدساتير الجزائرية الخاصة بالقانون المدني وقانون الأسرة إضافة إلى قانون العقوبات التي نصت على الحفاظ على حقوقه وسن مختلف القوانين التنظيمية والردعية التي تضمن له العيش الكريم

وهو ما سنتطرق إليه في موضوع النفقة من منظور القانون الجزائري الذي عرفها هو الأخير بأنها تشمل كل من الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته، وما يعتبر ضروري في العرف والعادة[1]؛ ومن خلال هذه المادة في قانون الأسرة نجد أن المشرع الجزائري لم يحصر النفقة في أشياء معينة؛ وذلك راجع لمتطلبات العصر المتغيرة إضافة إلى المستجدات التي قد تطرأ على المعيشة كمصاريف المدرسة والتعليم.[2]

وحسب ماء جاء به المشرع الجزائري فإنه يقع على عاتق القاضي النظر في حال الطرفين واستحقاق الطفل ومتطلباته وعلى هذا الأساس يحدد قيمة النفقة[3]وهو ما جاء في **المادة رقم79<< يراعي القاضي تقدير النفقة حال الطرفين وظروف المعاش>>[4]**؛ وعند مقارنة هذا الأمر مع أراء الفقهاء نلاحظ أن المشرع الجزائري أضاف كل ما من شأنه أن يكون ما تقتضيه الحاجة وهو ما ذهب إليه الدكتور وهبة الزحيلي:<<أن المداواة لم تكن في الماضي حاجة أساسية ،فاجتهاد الفقهاء مبني على عرف قائم في عصرهم ،لكن الآن قد أصبحت الحاجة إلى العلاج كالحاجة إلى الطعام والغذاء

[1] –المادة 78 من القانون رقم 84–11 المؤرخ في 09يونيو 1984، الموافق ل : 09 رمضان 1404هـ ، المعدل والمتمم بالأمر رقم 02–05 فبراير 2005،المتضمن قانون الأسرة الجزائري ، الجريدة الرسمية ، العدد 15 المؤرخة في 27 فيفري 2005 ص283

[2] – خليل عمرو، انحلال الرابطة الزوجية بناء على طلب الزوجة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري –دراسة مقارنة –، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، د. ط، 2015، ص 28

[3] –بن شويخ رشيد، قانون الأسرة المقارن، دار الخلدونية، الجزائر، د ت، ص 345

[4] –ا المادة 79من قانون الأسرة الأمر 02–05، مرجع سابق

ولهذا يرى وجوب نفقة الدواء والعلاج من النفقات الضرورية>>؛وهذا إن دل على شيء فإنه يدل على مسايرة المشرع الجزائري متطلبات العصر. [1]

إن المشرع الجزائري من خلال ما سنه من مواد اتبع المنهج الإسلامي وما أجمع عليه الفقهاء وذلك من خلال إلزامه للأب على النفقة ومن خلال صيانته لحقوق الطفل والإنفاق عليه كونه صغيرا وعاجز على الإنفاق على نفسه وهذا ما نلمسه في **المادة رقم 75 << تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال فبالنسبة للذكور إلى سن الرشد والإناث إلى الدخول وتستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزا لأمراض عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب[2] >>**

ومن خلال ما جاء في هذه المادة نلاحظ أنه يجب أن تتوفر مجموعة من الشروط المتعارف عليها منها:

الكسب بحيث لا نفقة للوالد إذا كان الطفل له كسب عن طريق الو رث أو الهبة أو وقف ؛فينفق عليه من ماله الخاص، وإن كان المال بحوزة أبيه فهذا الأخير ينفق عليه منه وهذا موافق لآراء الفقهاء، وأن يكون عاجز على الكسب فالنفقة لا تحق لمن هو قادر على الكسب المشروع حتى وإن كان فقيرا[3] ،وحسب ما جاء في المادة 76من قانون الأسرة أنه **(في حالة عجز الأب تجب نفقة الأولاد عن الأم إذا كانت قادرة على ذلك)**[4] ففي حالة عدم قدرتها على إنفاقهم في ظل عجز الأب فستنتقل النفقة إلى غيرها من الأقارب ؛وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء[5]

[1] –الزحيلي وهبة، مرجع سابق، ص 7381

[2] – المادة 75 من قانون الأسرة الأمر 02–05، مرجع سابق

[3] – خلاف عبد الوهاب، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، مطبعة دار الكتب، القاهرة –مصر، 1938، ص 220

[4] – المادة 76 من قانون الأسرة الأمر 02–05، مرجع سابق

[5] – القدوري: أبو الحسين أحمد بن محمد البغدادي الحنفي (ت: 468 هـ)، شرح مختصر الكرخي، تح: عبد الله نذير أحمد عبد الرحمان، دار أسفار، الكويت، 2022، ج 4، ص 281

وساندهم المشرع الجزائري وهو ما جاء في **المادة رقم 77 (تجب نفقة الأصول على الفروع والفروع على الأصول حسب القدرة والاحتياج ودرجة القرابة في الإرث)**[1] كما ان القانون المدني حرص على الأطفال وعدم تعريضهم للخطر أو عدم الإنفاق عليهم في حالة الطلاق أو أثناء قيام العلاقة الزوجية **((المادة 330)** يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من **500إلى 5.000 دج:**

-أحد الوالدين الذي يترك مقر أسرته لمدة تتجاوز شهرين ويتخلى عن كافة التزاماته الأدبية أو المادية المترتبة على السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية وذلك بغير سبب جدي، ولا تنقطع مدة الشهرين إلا بالعودة إلى مقر الأسرة على وضع ينبئ عن الرغبة في استئناف الحياة العائلية بصفة نهائية

-الزوج الذي يتخلى عمدا ولمدة تتجاوز الشهرين عن زوجته مع علمه بأنها حامل وذلك لغير سبب جدي [2]

المطلب الثاني: الحق في الميراث

يعد الحق في الميراث من أقدم الحقوق التي أقرتها الشريعة الإسلامية، إذ يشكل ركيزة أساسية في الحفاظ على توازن العلاقات الاجتماعية وضمان انتقال الثروة بين الأجيال بطريقة منظمة وعادلة

الفرع الأول: مفهوم الميراث في الفقه الاسلامي

أولا: لغة

كلمة الميراث في اللغة مصدر للفعل ورث[3]؛ ورث أباه ومنه بكسر الراء، يرثه، ورثا ووراثة وإرثا وورثة، بكسر الكل، وأورثه أبوه، وورثة: جعله من ورثته. والوارث: الباقي بعد فناء الخلق. وفي الدعاء: أمتعني بسمعي وبصري واجعله الوارث مني)، أي: أبقيه حتى أموت[4]، وهو انتقال الشيء من شخص إلى أخر

[1] – المادة 77 من قانون الأسرة الأمر 02-05، مرجع سابق

[2] –محمد الطالب يعقوبي، قانون العقوبات، قصر الكتاب، البليدة، ط 3، 1999، ص197

[3] –يوسف قاسم، الوجيز في الميراث والوصية، المعهد العالي للدارسات الإسلامية، القاهرة، د ت، ص 8

[4] – الزبيدي: محمد مرتضى الحسيني، تاج العروس من جواهر القاموس، دار الهداية، الكويت، 2001، ج 5، ص 382

أو من قوم إلى آخرين وقد يكون بالمال أو العلم والمجد أو الشرف[1]، ومنه قول النبي صلى الله عليه وسلم <<**إن العلماء ورثة الأنبياء لم يورثوا درهما ولا دينار، وإنما ورثوا العلم، فمن أخذه أخذ**>> [2].

ثانيا: اصطلاحا

فهو اسم لما يستحقه الوارث من موروثه بسبب من أسباب الإرث، أو هو انتقال مال الغير إلى الغير على سبيل الخلافة؛ سواء كان المتروك مالا أو عقارا، أو حق من حقوق الشرعية التي تحتاج التوريث[3]

وتطلق كلمة الميراث أيضا على المال الموروث نفسه من إطلاق المصدر واردة اسم مفعول، فيقال هذه الدار أو السيارة ميراث، أي موروثة، أي أن سبب ملكية صاحبها الإرث وليس الشراء أو الهبة مثلا.[4]

رابعا: مفهوم الفرائض

1) **لغة:** جمع فريضة مأخوذة من الفرض بمعنى التقدير[5]، لما فيها من تقدير سهام الورثة وأنصبتهم المقدرة شرعا وسمى هذا النوع من الفقه فرائضا لأنه سهام مقدرة مقطوعة مبينة [6]

2) اصطلاحا: هو العلم بقسمة المواريث وبالأحكام الشرعية العملية المتعلقة بمعرفة نصيب من التركة بعد موت المورث[7]، أو هو علم بقواعد فقهية وحسابية يعرض بها توزيع التركة ونصيب كل وارث فيه[8]

---

[1] – جمعة محمد براج، مرجع سابق، ص23، 24

[2] –منصور كافي، المواريث في الشريعة والقانون، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة –الجزائر ،2008، ص28

[3] – منصور كافي، مرجع سابق، ص28

[4] –يوسف قاسم، مرجع سابق، ص 9

[5]–حسين سمرة، احكام الميراث والوصية، دار النصر للنشر والتوزيع، القاهرة، د ت، ص 1

4–حسن السيد حامد خطاب، من قضايا الفقه الإسلامي: ميراث المرأة في الإسلام "دراسة فقهية تطبيقية مقارنة "، مجلة كلية الآداب، المنوفية –طيبة، جامعة المنوفية، العدد 42، 2000، ص20

1–الفرضي: إبراهيم بن عبد الله بن إبراهيم، العذب الفائض في شرح عمدة الفرائض، دار الكتب العلمية، بيروت–لبنان، ج 1، ص 16

[8] –جمعة محمد محمد براج، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان، ط1،1981، ص 22

الفرع الثاني: الحق في الميراث في الفقه الإسلامي

إن الميراث من أهم الحقوق التي كفلها الله للأولاد حسب استحقاقهم بحيث وزدت فيه أنواع وتقسيمات سنعطى لمحة عنها؛ بحيث أن الإرث نوعان فرض وتعصيب، والورثة باعتبار النوعين منقسمون إلى أربعة أقسام:

قسم يرث بالفرض فقط وهم سبعة: الأم ووالداها والزوجان والجدتان[1].وقسم يرث بالتعصيب فقط وهم اثنا عشر: الابن وابن الابن وإن نزل، والأخ الشقيق والأخ لأب وابن الأخ الشقيق وابن الأخ لأب وإن نزلا، والعم الشقيق والعم لأب وإن عليا، وابن العم الشقيق وابن العم لأب وإن نزلا، والمعتق والمعتقة. وقسم يرث بالفرض تارة وبالتعصيب تارة، ويجمع بينهما تارة وهم اثنان الأب والجد. وقسم يرث بالفرض تارة وبالتعصيب تارة، ولا يجمع بينهما أبدا وهم أربعة: البنت فأكثر، وبنت الابن فأكثر وإن نزل أبوها، والأخت الشقيقة فأكثر، والأخت لأب فأكثر. والفروض المقدرة في كتاب الله ستة: " نصف وربع وثمن وثلثان وسدس، والسابع ثبت بالاجتهاد وهو ثلث الباقي في العمر"

سعت الشريعة على تقسيم الإرث وتنظيمه لقوله تعالى :**{ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ} [النساء:11]**

تفسير ابن كثير:

يذكر أن الآية شرّعت الميراث للنساء كما للرجال، وهو أمر كان مرفوضًا في الجاهلية.

سبب النزول كما ورد في بعض الروايات: جاءت امرأة إلى النبي ﷺ وقالت: يا رسول الله إن لي ابنتين، وقد مات أبوهما، ولم يرثا شيئًا، وكان لهما عمٌّ، فأُنزلت الآية.

[1] –يوسف قاسم، مرجع سابق، ص 58

يؤكد ابن كثير أن الآية تبين أن الميراث حق مشروع للمرأة مثل الرجل، في حدود ما فرضه الله في الآيات التالية.

ومن خلال ما ذكرناه حول الأشخاص المستحقة للميراث نجد أن البنت والذكر سواء كان شقيق أو ابن كبير أو صغير له الحق في ميراث ولم يخص به الكبار فقط وهذا حسب درجت قرابته،[1] وهذا جاء في قوله تعالى{**رِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَفْرُوضًا} [النساء:7]** و الاختلاف حسب درجة القرابة وكونه ذكر أو أنثى.

ومن خلال ما ذكرناه من آيات وأحاديث نستشف أن الشريعة الإسلامية سعت إلى حفظ حقوق الأفراد إناثا أو ذكورا صغارا أو كبار؛ وتوعد الله تعالى الذين يعتدون على حق غيرهم من الميراث بالنار وبأس المصير وهو تعدي على حدود الله[2] حيث **قال الله تعالى:{ يأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إلا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُم} [النساء: 29].**

يفسر الطبري الآية بقوله:

المقصود بـ "لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل": النهي عن كل وسيلة تؤدي إلى أخذ أموال الناس بغير حق، كالغصب، السرقة، الربا، القمار، الرشوة، والخيانة... إلخ.

أما "إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم": فالمقصود أن التجارة المباحة التي تتم برضى الطرفين هي الاستثناء الجائز، لأنها مبنية على المصلحة المتبادلة والاتفاق.

الطبري يقول إن الله سمّى أموال الناس "أموالكم"؛ لأن المسلمين أمة واحدة، فأموال بعضهم كأنها أموالهم جميعًا من حيث وجوب حفظها.

أما ابن كثير يشرح الآية قائلاً:

[1] – الخطراوي محمد العيد، الرائد في علم الفرائض، مؤسسة علوم القرآن، دمشق –بيروت، ط 4، د ت، ص 11

[2] – الزيد عبد العزيز بن محمد، المنهج الحديث في علم المواريث، مكتبة فهد الوطنية، جدة –السعودية، ط 1، 2004، ص 19

النهي هنا عام عن كل ما يدخل ضمن أكل المال بغير وجه حق، سواء بالغش أو الخداع أو الظلم أو غيرها.

ثم استثنى التجارة التي تكون بتراضي الطرفين.

ويؤكد أن هذا التراضي شرط أساسي في صحة البيع، ويجب أن يكون عن طيب نفس ووضوح وعدم غبن.

ويذكر حديث النبي ﷺ:

- «إنما البيع عن تراض»

وأن أكل المال دون ذلك يكون من الحرام البيّن.

وبما أن موضوعنا هو حق الأطفال في الميراث فهل يستطيع الطفل أن يرث ويدير أمواله وهو صغير؟

وسنتناول توريث الجنين كنموذج بحيث أن الحمل له الحق في الميراث ويكفي أن يكون على علم بوجوده قبل موت مورثه[1]، وهو ما جاء في حديث النبي صلى الله عليه وسلم؛ حيث قال: **(إِذَا اسْتَهَلَّ الْمَوْلُودُ وَرِثَ)**[2]؛ بهذا الحديث استدل الفقهاء على أن الحمل من جملة المستحقين للميراث إذا قام به سبب من أسباب الإرث وانتفت عنه موانعه؛[3]

حيث نجد أن الفقهاء أجمعوا على توريث الحمل شريطة أن تتوفر مجموعة من الشروط وهي:

[1] – الفرضي، مصدر سابق، ص 18/الموصلي، مصدر سابق، ج5، ص 114

[2] –أخرجه ابن ماجة (273 هـ) في سننه، كتاب الفرائض، باب إذا استهل المولود ورث، رقم الحديث: 2749، سنن ابن ماجة، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، 1969، ج: 2، ص 518

[3] –منصور كافي، مرجع سابق، ص113/الشافعي أحمد محمود، أحكام المواريث، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، د ت، ص 197

1-أن يكون موجودا في بطن أمه وقت وفاة مورثه يقين سنتين فأقل[1]

2-أن ينفصل من بطن أمه حيا وذلك يكون أهلا للملك[2]

وذكر ابن باز <<فإذا مات شخص وخلف ورثة فيهم حمل يرثه وطلبوا القسمة وقف للحمل أكثر من ميراث ذكرين أو أنثيين وأعطى كل واحد اليقين، ومن ينقصه الحمل شيئا يعطى اليقين، ومن لا يرث إلا في بعض التقادير لا يعطي شيئا، فإذا ولد الحمل أخذ نصيبه وما بقى فهو لمستحقه. والحمل له ستة تقادير: وذلك إما أن ينفصل كله حيا حياة مستقرة أو لا، وعلى الأول إما أن يكون ذكرا فقط أو أنثى فقط أو ذكرا وأنثى أو ذكريين أو أنثيين فهذه ستة تقاد ير>>[3]

أما إذا توفى شخص بعد أن طلق امرأته ولم تزل في عدة الطلاق البائن فيرثه حمله إذا كانت المدة بين وفاة المورث والولادة لا تزيد عن سنة شمسية ؛لأن ذلك دليل على أن الحمل كان موجودا قبل الطلاق، أما إذا زادت المدة على سنة من تاريخ الطلاق فلا يرث، ولعلنا نلاحظ من خلال هذا أن الشريعة الإسلامية شددت أن يكون لكل الأطراف حق في ميراث لهذا نجد أن القران والسنة قدمت تفصيلا حول ميراث البنات والذكور سواء الأبناء أو الإخوة[4] وفي ذات السياق نجد أنه حرم ظلم الأطفال وأخذ حقوقهم وهو ما ورد في قضية بنات سعد بن الربيع ،ذلك الصحابي الجليل الذي استشهد في معركة أحد وهو مع رسول الله –صلى الله عليه وسلم ،وقد كان –رضي الله عنه –من كبار الأنصار وذا مال وفير ،فقام أخوه بأخذ أمواله ،فما كان من زوجة سعد إلا توجهت لرسول الله –صلى الله عليه وسلم –شاكية،

[1]– إ بن الهايم: شهاب الدين أبو العباس أحمد بن محمد بن عمادة ابي على المصري المقدسي (ت :815)، كفاية الحفاظ، تح: عبد الله بن مرزوق بن عبد الله الفقيه، دار الكتب العالمية، السعودية، د ت، ص86

[2] –طاهري حسين، مرجع سابق، ص215

[3] –ابن باز: عبد العزيز بن عبد الله، متن الرحبية للإمام الرحبي والفوائد الجلية في المباحث الفرضية، الإدارة العامة للطبع والترجمة، الرياض –السعودية، 1989، ص100

[4]– زكى الدين شعبان وأحمد القندوز، احكام الوصية والميراث والوقف، مكتبة فلاح، ط1، دم ،1984، ص 15

عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ" جَاءَتْ امْرَأَةُ سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ بِابْنَتَيْهَا مِنْ سَعْدٍ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: فَقَالَتْ : ((يَا رَسُولَ اللَّهِ هَاتَانِ ابْنَتَا سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ ، قُتِلَ أَبُوهُمَا مَعَكَ يَوْمَ أُحُدٍ شَهِيدًا، وإِنَّ عَمَّهُمَا أَخَذَ مَالَهُمَا، فَلَمْ يَدَعْ لَهُمَا مَالًا، وَلَا تُنْكَحَانِ إِلَّا وَلَهُمَا مَالٌ فَقَالَ : يَقْضِي اللَّهُ فِي ذَلِكَ فَنَزَلَتْ آيَةُ الْمِيرَاثِ ، فَبَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَى عَمِّهِمَا فَقَالَ : أَعْطِ ابْنَتَيْ سَعْدٍ الثُّلُثَيْنِ ، وَأَعْطِ أُمَّهُمَا الثُّمُنَ ، وَمَا بَقِيَ فَهُوَ لك))[1] ومن خلال ما ورد في مصادر التشريع الإسلامي نجد أنها حسمت ما يمكن أن يطرأ من نزاع بين أصحاب الفروض و العصبات على التركة، وكذا حسمت أمر التسابق على التركة بين العصبات أنفسهم[2] بحديث ابن عباس المروي في الصحيحين وغيرهما على النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال **((ألحِقوا الفرائضَ بأصحابِها، فما أبقَت الفرائضُ فلأَولَى رجُلٍ))**[3]

الفرع الثالث: الحق الميراث حسب قانون الأسرة الجزائري

لقد استخلص المشرع الجزائري في قانون الأسرة أحكام الميراث من الشريعة الإسلامية حيث نجده أن أعاد ترتيب الورثة حسب معيار المقدار الذي يستحقونه كالنصف والثلث والثمن[4] وغيرها وصاغها على شكل مواد معنونة بمقدار الاستحقاق مع ذكر تفاصيل الاستحقاق حيث أرفق بعد كل مقدار الحالات المعنية مثلا نجده يقول في **المادة رقم 144و** المعنونة بأصحاب النصف أصحاب النصف خمسة وهم **(.. البنت بشرط انفرادها عن ولد الصلب ذكر كان أو أنثى)**[5]، ونجد البنت في المادة **رقم 148** المعنونة بأصحاب الثلثين(..**بنتان فأكثر بشرط عدم وجود الابن**)؛ ومن خلال ما

[1] – أخرجه ابن ماجة في سننه، كتاب الفرائض، باب فرائض الصلب، رقم الحديث: 26 78، ج: 16، ص 19

[2] –عبد العزيز بن محمد الزيد، مرجع سابق، ص13

[3] –أخرجه مسلم (ت: 261) في صحيحه، كتاب الفرائض، باب ألحقوا الفرائض بأهلها، رقم الحديث: 1615، صحيح مسلم، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، مطبعة عيسى البابي، القاهرة، 1955، ج3، ص 1233

[4] –يوسف دلاندة، قانون الأسرة، دار هومة، الجزائر، ط 3، 2009، ص 135 ،136

[5] – المادة 144 من قانون الأسرة الأمر 02-05، مرجع سابق

نلاحظه أن تقسيم المشرع الجزائري كان على أساس الأحقية والشروط الواردة في الشريعة الإسلامية وليس على أساس السن وعبر عن ذلك بمصطلح بنت، ذكر[1]

أما بالنسبة إلى توريث الجنين فقدت نصت عليه كل من المواد 128و134 من قانون الأسرة الجزائري والتي نصت على أن للحمل أحقية في الإرث في حالة ما تحقق وجوده حيا في بطن أمه عند وفاة مورثه، وهذه المدة كما حددها المشرع الجزائري "أقل مدة الحمل (06)أشهر وأقصاها (10) أشهر، إضافة إلى تحقق ولادته حيا؛ حيث أخذ المشرع الجزائري في المادة 134من قانون الأسرة الجزائري[2] بقول جمهور الفقهاء الذين اشترطوا في ميراث الحمل أن ينفصل عن بطن أمه حيا لكي يكون أهلا للملك؛[3] حيث نصت المادة 134 أن العلامة الدالة على حياة الجنين الصراخ [4].

وفيما يخص مقدار ما يترك للحمل فورد في المادة 173من ق أج وهي ثلاث حالات، حيث جاء؛ حيث جاء في المادة ما يلي "يوقف من التركة للحمل الأكثر من حظ ابن واحد أو بنت واحدة، إذا كان الحمل يشارك الورثة أو يحجبهم حجب نقصان، فإن كان يحجبهم حجب حرمان يوقف الكل ولا تقسم التركة إلى أن تضع الحامل حملها"[5]، وفي نفس السياق نجد أن المشرع الجزائري لم يخرج على الشريعة الإسلامية في مسألة الميراث، حيث لم تفرق بين الكبير والصغير بالنسبة للقاصر.

[1] – المادة 148، من قانون الأسرة الأمر 02-05.

[2] – المادة 127و134، المرجع نفسه

[3] – بن حيان: وكيع محمد بن خلف (ت: 306)، أخبار القضاة، تع: عبد العزيز مصطفى مراغي، المكتبة التجارية الكبرى، بيروت، ط1، 1947، ج2، ص278

[4] –المادة 134 من قانون الأسرة الأمر 02-05.

[5] – المادة 173، المرجع نفسه

المبحث الثاني:

الحقوق الناتجة عن التصرفات القانونية

المطلب الأول: الوصية

المطلب الثاني: الهبة

تمهيد:

من بين الحقوق التي يتمتع بها الطفل الحق في الوصية والهبة ؛ بحيث يمكن للوالدين أو غيرهم بأن يتركوا وصية للطفل أو يهبوه من مالهم ولا يمنع صغر سنه وعدم تمييزه بعدم تمتعه بهذه الحقوق التي فصلت الشريعة الإسلامية في ذكرها ؛كما تطرقت إلى الشروط التي يجب توفرها وغيرها من التفاصيل الضرورية وذلك من أجل ان تكون هذه الحقوق في نطاق المنفعة ولا تمس بصالح الأطراف الأخرى وهو ما تطرق إليه المشرع الجزائري في مواده المتعلقة بالوصية ومستحقيها، وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المبحث من خلال التطرق إلى الوصية في اللغة والإصلاح والقانون ثم نتكلم عن الوصية في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

المطلب الأول: الحق في الوصية

إن المال هو قوام الحياة وحث الإسلام على الإنفاق منه وتقديم المساعدة للفقراء والمحتاجين وكذلك الأطفال، فبإمكان الأب أن يخصص جزء من ماله وأملاكه لأحد أولاه أو غيرهم، سواء كانوا محتاجين أو لا فهو حر فيما ينفق على أن لا يحدث ذلك فتنة بين أولاده أو يمس ب ميراث البقية

الفرع الأول: مفهوم الوصية

تعددت مفاهيم الوصية من منظور اللغة ولم يتفق الفقهاء على التطرق إلى مفهوم واحد في الوصية؛ لذا ارتأينا بذكر مختلف التعريفات لنخلص في نهاية الأمر بنقطة مشتركة الأهم فيها ان يكون لطفل حق التملك بالوصية بدون أن يخل ذلك بحقوق الأخرين:

أولا: لغة

مشتقة من وصيت الشيء بالشيء إذا وصلته؛ كأن الموصي لما أوصى بها وصل ما بعد الموت بما قبله في نفوذ التصرف، وأوصاه ووصاه توصية: عهد إليه، والاسم: الوصاة والوصاية، والوصية، وهو الموصي به أيضا، وتطلق في اللغة العربية على الفعل الموصى، وهو أن يطلب الإنسان من غيره فعلا يقوم به حال حياته في غيبته أو بعد وفاته. ويقال هذه وصية فلان أي الشيء الذي أوصى به[1] ووصى: على وزن وعى: ومعناه: خس بعد رفعة واتزن بعد خفة، واتصل ووصل والأرض وصيا ووصيا وصاءة: اتصل نباتها[2]

[1] – الجاسر سليمان بن جاسر بن عبد الكريم، لمحات مهمة في الوصية، دار مدار الوطن، السعودية، ط2، 2013، ص 7

[2] – جمعة محمد محمد براج، مرجع سابق، ص 111

ثانيا: شرعا

الوصية في تعريف الفقهاء :(**(عقد يوجب حقا في ثلث عاقده يلزم بموته أو يوجب نيابة عنه بموته))**[1]، وهي تمليك خاص مضاف إلى ما بعد الموت، أو هي مأ وجبه الوصي في ماله تطوعا بعد موته، أو في مرضه الذي مات فيه[2]،

أ) **تعريف المالكية:** الوصاية عقد يوجب نيابة عنه بعده؛ فطبيعة الوصية عقد بين الموصي والموصي إليه وليست أمرا او طلبا أو عهدا[3]

ب) **تعريف الحنفية:** طلب فعل يفعله الموصي إليه بعد غيبة الوصي أو بعد موته فيما يرجع إلى مصالحه كقضاء ديونه والقيام بحوائجه ومصالح ورثته من بعده وتنفيذ وصياه وغير ذلك [4]

الفرع الثاني: الحق في الوصية حسب الفقه الإسلامي

الوصية كما هو معلوم مشروعة بالكتاب والسنة، **فمن الكتاب نجد قوله الله تعالى: {كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ} ُ[البقرة : 180] ؛**

تفسير الطبري (جامع البيان):

يقول الطبري إن معنى "كُتب عليكم" أي فرض وأوجب عليكم.

---

[3]–الحطاب الرعيني: أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمان المغربي (ت:954ه)، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، تح: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت –لبنان، ط1، 1995، ج8 ،513

[2] –زهدور محمد، الوصية في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991، ص 32،31

[3] –محمود عبد الله بخيت، مفهوم الوصاية وأركانها في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الأردني، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة جرش، الأردن، العدد الثالث ،2012، ص 149

[4] –الموصلي، مصدر سابق، ج5، ص 62

و"إذا حضر أحدكم الموت" أي ظهرت عليه علامات قرب الأجل.

"إن ترك خيرًا" أي مالًا كثيرًا.

فكان من الواجب عليه أن يوصي للوالدين والأقربين بوصية عادلة.

لكن الطبري يذكر أن هذه الآية نُسخت بآيات المواريث التي نزلت في سورة النساء، والتي بيّنت الأنصبة المفروضة للورثة، ولم تترك أمر الوصية لاجتهاد الناس.

فالوصية هنا كانت في بداية التشريع، ثم صارت بعد النسخ لغير الوارث فقط، كما في الحديث:

- «لا وصية لوارث» – رواه الترمذي والنسائي.

تفسير ابن كثير:

يؤكد ابن كثير أن هذه الآية كانت في أول الإسلام، يُؤمر المسلم إذا حضره الموت أن يوصي لوالديه وأقاربه، لأن المواريث لم تكن قد نزلت بعد.

ثم نسختها آية المواريث، وأصبح للوالدين والأقربين أنصبة محددة لا يجوز التعدي عليها.

ويشرح أن الوصية أصبحت اليوم جائزة فقط في حدود الثلث من المال، ولمن لا يرث. أي أن الله تعالى شدد على الذين يبدلون الوصية أو لم يأخذوا بها حيث أنه قبل تقسيم التركة حق الوصية[1] حيث تقدم على الإرث جميعا[2] حيث **قال الله تعالى {منَ بعد وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دين} [النساء :11]؛**

يقول الطبري:

[1] –محمد أبوزهرة، أحكام التركات، دار الفكر العربي، القاهرة،1963، ص61

[2] – البعلي: عبد الرحمان بن محمد (ت :1192)، الفتوحات الربانية بشرح الدرة المضية في علم القواعد الفرضية، تح: عبد العزيز بن عدنان وأنس بن عادل اليتامي، دار ركائز للنشر والتوزيع، الكويت، ط1، 2018، ص 43

معنى الآية أن تقسيم التركة للورثة لا يتم إلا بعد إخراج الوصية والدَّين من التركة.

الترتيب الذي شرعه الله هو:

الوصية أولًا (إن وُجدت وكانت في حدود الثلث ولغير وارث)،

ثم قضاء الدَّين،

ثم تقسيم الإرث على الورثة حسب أنصبتهم.

وبيّن أن تقديم "الوصية" على "الدين" في اللفظ لا يعني التقديم في التنفيذ، بل اتفق العلماء أن الدَّين مقدَّم على الوصية عند التنفيذ.

وهو مأ كدته السنة النبوية الشريفة وفصلت فيه؛ حيث روى عامر سعد بن أبي الوقاص عن أبيه **<<جَاءَنَا رَسولُ اللَّهِ صلَّى اللهُ عليه وسلَّم يَعُودُنِي مِن وجَعٍ اشْتَدَّ بي، زَمَنَ حَجَّةِ الوَدَاعِ، فَقُلْتُ: بَلَغَ بي ما تَرَى، وأَنَا ذُو مَالٍ، ولَا يَرِثُنِي إلَّا ابْنَةٌ لِي، أفَأَتَصَدَّقُ بثُلُثَيْ مَالِي؟**

قال: لا، قُلْتُ: بالشَّطْرِ؟ قَالَ: لا، قُلْتُ: الثُّلُثُ؟ قَالَ: الثُّلُثُ والثلث كَثِيرٌ، أنْ تَدَعَ ورَثَتَكَ أغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِن أنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ، ولَنْ تُنْفِقَ نَفَقَةً تَبْتَغِي بهَا وجْهَ اللَّهِ إلَّا أُجِرْتَ عَلَيْهَا، حتَّى ما تَجْعَلُ في امْرَأَتِكَ >> [1]

ويدل هذا الحديث على جواز الوصية كما يدل على أن كله في بداية الأمر أو بنصفه، وهو يسأل الرسول صلى الله عليه وسلم ويكرر الاستشارة، كما دل الحديث أن الوصية تكون بالثلث خاصة لمن كان له ورثة[2]، لان تركهم أغنياء خير من تركهم فقراء.[3]

[1] – أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الوصايا، باب الوصية بالثلث، رقم الحديث: 2744، ج 4، ص 03

[2] –البغدادي، مصدر سابق، ص 174

[3] – الزيد عبد العزيز، مرجع سابق، ص 11 ،12 /جمعة محمد محمد براج، مرجع سابق، ص113

وتنعقد الوصية وتثبت بمجموعة من الأركان وهي الموصي، وموصى له، وموصى به والصيغة[1] ويرى البعض أنها تنعقد بالإيجاب والقبول والبعض يرى أنها تنعقد بإرادة الموصي وحدها؛ فالموصي لا يشترط بلوغه، ولا رشده، وإنما يشترط تمييزه وحريته،[2] فلهذا تجوز وصية الصغير الذي يعقل القربة؛ ومعنى ذلاك أن يعرف أن الطاعة يثاب عليها والمعصية يعاقب عليها.

وأما الصغير الذي لا يعقل القربة فلا وصية له، وكذلك السفيه، بل هو أحرى في الجواز، وإنما حجر عليه صونا لما له لما يحتاج إليه من أمر دينه ودنياه، والفرض أنه قد مات، فتحصيل هذه القربة بهذا المال أولى من تركه، أي أن يكون الطرف الموصي عاقلا مميزا؛ على غرار الصغير الغير عاقل به ما يشترط في الأول وهو الموصي، لأن هذا معطى لا يصح الإعطاء من كل ويجوز أن يكون الموصى له صغيرا أو كبيرا، سفيها أو رشيدا، عاقلا أو مجنونا، حرا أو عبدا، غنيا أو فقيرا؛ أي كل الفئات على غرار أحوالها لها الحق في الوصية. [3]

كما أن الوصية تجوز كذلك للحمل الظاهر والمشكوك، وكذلك تجوز للحمل ليس بموجود لكنه يمكن وجوده في المستقبل كقوله :إن حملت فلانة فلحملها كذا وكذا[4] وهو ما ذهب إليه المالكية: ((لا يشترط في صحة الوصية كون الموصي له ممن يصح تملكه ابتداء أي حين الوصية بل ولو في ثاني حال ؛أي فإذا قال أوصيت لمن سيكون من ولد فلان فيكون لمن يولد له سواء كان موجودا بأن كان

[1] – طاهري حسين، مرجع سابق، ص220

[2] – الحطاب الرعيني، مصدر سابق، ص 514

[3] – بلحاج العربي، مرجع سابق، صر 281

[4] –الزحيلي، مرجع سابق، ص 7502

حملا أو كان حملا أو كان غير موجود من أصله فيؤخر الموصى به لحمل والوضع أو للوضع فإذا وضع واستهل أخذ ذلك الشيء الموصي به، ومثله أوصيت لمن يولد لفلان فيكون لمن يولد له لا لولده الموجود بالفعل سواء علم أن له حين الوصية ولدا أم لا))[1]

وهذا بعد أن تتوفر مجموعة من الشروط والمتمثلة في أن يكتبها الموصي في صحته[2] شرط أن لا تتجاوز الثلث، أما وصية الوارث فقد اختلف فيها الفقهاء على قولين؛ فالقول الأول يرون أن الوصية للوارث صحيحة وموقوف على إجازة الورثة فإن أجازها الورثة جازت إلا بطلت، وإن أجازها البعض دون البعض نفذت في حق المجيز؛ وبهذا القول أخذ الحنفية وبعض المالكية وبعض الشافعية وبعض الحنابلة[3]

وقد استدلوا **بقوله تعالى :{ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ} [سورة النساء : الآية 12]**

يوضح ابن كثير أن المراد أن تقسيم الميراث يتم بعد تنفيذ الوصية وسداد الديون.

ويذكر أن تقديم الوصية على الدين ترتيب لفظي وليس ترتيبًا عمليًا، لأن:

- "الدَّين مقدم على الوصية باتفاق العلماء"، لأن الحقوق المالية ثابتة بعقود ملزمة.

وجه الاستدلال:

أن ظاهر الآية يقتضي جواز الوصية حيث أنها جاءت مطلقة لا تختص ببعض دون البعض أما القول الثاني يذهبون بعدم جواز الوصية للورثة مطلقا وذهب إلى ذلك المالكية وبعض الشافعية

[1] –الدسوقي: محمد بن أحمد بن عرفة (ت:1230)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، تق: محمد بن أحمد بن أحمد، دار الكتب العلمية، بيروت –لبنان، ط 1، 1996، ج6، ص 485

[2] – طاهري حسين، مرجع سابق، ص219

[3] – زهدور محمد، مرجع سابق، ص 54

وبعض الحنابلة والظاهرية؛ واستدلوا بمجموعة من الأدلة **منها ما روى عن ابن عباس –رضى الله عنه–أن النبي صلى الله عليه وسلم "إنا الله أعطى لكل ذي حقه"**[1]

أما بالنسبة لقبول الوصية وردها فإنه يختلف باختلاف الموصي له[2] الذي قد يكون شخصا معينا أو أشخاص معينين ،وقد يكون أشخاصا غير معينين ،الذين بدورهم قد فيهم كامل الأهلية أو فاقدها أو ناقصها[3]، فإذا كان الموصي له معينا واحد أو أكثر ،وكان كامل الأهلية ثبت له حق قبول الوصية وردها ؛لأن له ولاية كاملة على نفسه ،وليس لأحد سلطان عليه، أما إذا كان الموصى له فاقد الأهلية كالمجنون والصبي غير مميز فإن قبول الوصية وردها يكون لمن له الولاية على ماله وهذا لا خلاف فيه بين الفقهاء ،ولا يستثنى من ذلك إلا وصية الحمل فإن الحنفية يرون أنها تتم وتلزم بمجرد موت الموصى من غير توقف على قبول ،أما غيرهم من المالكية وبعض الحنابلة يقولون : إن هذا القبول يجوز أن يكون بعد الوضع.[4]

الفرع الثالث: حق الطفل في الوصية في القانون الجزائري

جاءت الوصية في قانون الأسرة الجزائري بمعنى التمليك وهو ما ورد **في قانون الأسرة في المواد 184 2 01** والتي نصت على أن الوصية نمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع[5] ،والمقصود بكلمة **(تمليك)** الواردة في النص أن الوصية قد تكون بالأعيان سواء أكانت منقولا أو عقارا أو زراعة الأرض والمراد بعبارة **(مضاف إلى ما بعد الموت)** إن اثر التصرف الذي تم في حياة الوصي يترتب إلا

[1]– أخرجه الألباني في سراجه، كتاب البيوع، باب الوصايا، رقم الحديث: 2833، السراج المنير في ترتيب أحاديث صحيح الجامع الصغير، تح: عصام موسى هادي، دار الصديق، د م، 2009، ج 1، ص 465

[2] – زهدور محمد، مرجع سابق، ص 56

[3] ابن النجار: تقي الدين أبو البقاء محمد الحنبلي (ت: 986)، شرح الكوكب المنير، تح: محمد الزحيلي، مكتبة العبيكان، د م، ط2، 1997، ج 2، ص 518

[4] –زكي الدين شعبان وأحمد الغندوز، أحكام الوصية والميراث والوقف، مكتبة الفلاح، الكويت، ط1، 1984، ص40

[5] –المادة 184 من قانون الأسرة الأمر 02–05.

بعد موته[1]،ويجب أن يكون الموصى أهلا للتبرع ؛بحيث أن القانون المدني الجزائري يعتبر الشخص عديم التمييز طالما أنه لم يبلغ السادسة عشر من عمره، وعلى ذلك ، فإذا ابرم الجزائري وصيته قبل بلوغه السادسة عشرة عدت الوصية غير قائمة لصدورها من عديم التمييز [2].

ويختلف العمل بالوصية حسب نوعها وما نصت عليه فهناك:

1) الوصية المعلقة على شرط: بحيث يستحقها الموصى له بعد إنجاز الشرط؛ فإذا كان الشرط غير صحيح بطل الشرط وصحت الوصية

2) الوصية الواجبة: والتي تكون في حالات معينة ولأشخاص معينين وبشروط محددة؛ كالوصية ببيان ما عليه وما له من حقوق[3] وهي تعتبر سببا من أسباب كسب الملكية ويجرى عليها ما يجري على الوصية، فهذه الوصية تعطي بعض الحفدة حقا واجبا في حدود الثلث من التركة التي يتركها الأجداد [4]

وتكون الوصية في حدود ثلث التركة، وما زاد على الثلث تتوقف على إجازة الورثة ؛أي أن ما يفوق على ثلث في الوصية لا يجوز إلا في حالة قبول الورثة ،ونجد في **المادة186شروط** وضعها المشرع الجزائري حول الموصي {يشترط في الموصي أن يكون سليم العقل ،بالغا من العمر تسع عشرة(**19**)سنة على الأقل، فيظهر من خلال ما ورد في المواد التي تنص على توريث الحمل؛ أن المشرع الجزائري أقر باستحقاق الحمل على الوصية شريطة أن يولد حيا[5] كما نص القانون المدني الجزائري على أنه يسرى على الوصية قانون الأحوال الشخصية والنصوص القانونية المتعلقة بها وجاء **في القانون المدني في المادة رقم 776(كل تصرف يصدر عن شخص في حال مرض الموت بقصد**

---

[1] دربا لي حكيم، الوصية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015، ص3

[2] –زهد ور محمد، مرجع سابق، ص70

[3] –عبد الر حما ن السعدي وآخرون أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية، تع: أبو أنس صلاح الدين محمود السعيد، دار البصيرة، مصر ،2005، ص 12

[4] –طاهري حسين، مرجع سابق، ص 225

[5] –الدسوقي، مصدر سابق، ص490

التبرع يعتبر تبرعا مضافا إلى ما بعد الموت ،وتسرى عليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التي تعطى إلى هذا النص).[1]

تثبت الوصية بعقد توثيقي يحرره الموثق؛ وذلك أن التصريح بالوصية يكون أمام الموثق المكلف بإفراغ فإفراغ الوصية في قالب رسمي، وفي حالة عدم إفراغها في قالب رسمي، يمكن استصدار حكم قضائي بثبوتها عن طريق وسائل أخرى، والقاضي لا يثبت الوصية إلا إذا قام دليل على وجودها إما بورقة عرفية موقعة من طرف الموصي قبل وفاته أو بتصريح الشهود بوجود وصية.[2]

وفي حالة وجود مانع فإنها ثبت بحكم:

الرجوع عن الوصية: حيث أجاز القانون الجزائري الرجوع عن الوصية صراحة أ وضمنا والرجوع الصريح يكون بوسائل إثباتها والضمني بكل تصرف يستخلص منه الرجوع في الوصية.

المطلب الثاني: الحق في الهبة

إن الهبة وجه من أوجه التعاون والتآخي بين الناس وهي مشروعة وأمر مرغوب فيه للقضاء علة المشاحنة وزيادة المحبة، وأهم من ذلك تضمن للأخر التملك إذا كان لا يستطيع الكسب؛ ويحق للأطفال أن يمنح لهم الهبة، وأن يتم المحافظة عليها من قبل من يرعاهم ويتولى شؤونهم، وان تنفق عليهم فيما يعود عليهم فيما يعود عليهم بالمنفعة وفي إطار الشروط التي سنتطرق إليها في هذا المطلب من وجهة نظر الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

[1] – المادة 776 من القانون المدني الأمر رقم 75–58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم

[2] – بن شويخ الرشيد، الوصية والميراث في قانون الأسرة الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، ط1، 2008، ص10

الفرع الأول: مفهوم الهبة

ان التقارب الذي لمسناه بين مختلف المذاهب في التطرق إلى الهبة وحيثياتها وكذلك مع التعريف اللغوي جعلنا نتطرق إلى تعريف واحد

أولا: لغة

مشتقة من الفعل الثلاثي وهب، ووهبة له، كودعه، ووهبا، وهبة، والاسم: الموهب والموهبة. واتهبه: قبله. وتواهبوا: وهب بعضهم البعض. وواهبة فوهبه يهبه، كيدعه ويرثه[1].

ثانيا: شرعا

الهبة تمليك بلا عوض وهي تمليك مال للآخر بلا عوض ويقال لفاعله واهب ولذلك المال الموهوب ولمن قبله موهوب له ولا تهاب بمعنى قبول الهبة.[2]

الفرع الثاني: الحق في الهبة حسب الفقه الإسلامي

حرص الإسلام على التعاون ومساعدة الغير في مجال فعل الخير ودفع المضرة؛ حيث **يقول الله تعالى: {وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلا تَعَاوَنُوا عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَاب} ،[المائدة: الآية 02] .**

يقول الطبري:

أمر الله المؤمنين أن يتعاونوا فيما بينهم على البر والتقوى، والبر هو: طاعة الله وفعل الخير، والتقوى: ترك المعاصي والبعد عن المحرمات.

[1] – الفيروز آبادي، مصدر سابق، ص178 3

[2] –الدسوقي، مصدر سابق، ص490

أما "الإثم" فهو: ما حرّمه الله من الذنوب والمعاصي، و"العدوان" هو: الاعتداء على حقوق الناس وظلمهم.

فالآية تأمر بـ نشر الخير والصلاح، وتنهى عن التحالف أو التواطؤ على الظلم أو الفساد.

تفسير ابن كثير:

يوضح ابن كثير أن الآية جاءت في سياق النهي عن المحرمات، لكنها تشمل عموم السلوك البشري.

التعاون على البر والتقوى يشمل:

-مساعدة المحتاجين

-نصرة المظلوم

-الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر

-نشر العلم والدعوة

أما التعاون على الإثم والعدوان فيشمل:

-الغش، الظلم، الكذب، الفجور، نشر الفتن

-دعم الظلمة أو السكوت عنهم

ويختتم ابن كثير بأن هذه الآية أصل عظيم في بناء المجتمع الإسلامي على الأخلاق والتكافل.

ولعل من بين مجالات التعاون والصدقات في سبيل التبرع الهبة وهى صدقة لصاحبها حيث **قال الرسول صلى الله عليه وسلم ((هُوَ لَهَا صَدَقَةٌ، وَلَنَا هَدِيَّةٌ))**[1]؛وتصح الهبة في كل ما نستطيع بيعه

[1] – أخرجه النسائي (ت: 303 هـ) في سننه، كتاب الزكاة، باب إذا تحولت الصدقة، رقم الحديث: 26 13، سنن النسائي المجتبي، تح: محمد رضوان عرقسوسي، دار الرسالة العالمية، د م، ط1، 2018، ج 5، ص 156

أما ما يتعلق بالرهائن والكلاب الغير معلمة والخنزير والضال فل تجوز لأننا لا نستطيع بيعهم، ويجوز هبة المعصوب لغير العاصب إن قدر على انتزاعه من الغاصب ويجوز هبة المشاع للشريك وغيره[1]، كما أن القيض شرط أساسي في الهبة ولا يصح قبض الهبة إلا بإذن الواهب وإذا حصل القيض لزمت الهبة ولا يستطيع الرجوع فيها[2] لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم **(العائدُ في هِبَتِهِ كالعائدِ في قَيْئِهِ**[3]**.(**

وتتقيد الهبة بالإيجاب والقبول والقيض؛ والإيجاب في الهبة هو الصيغة أو الألفاظ المستعملة في معنى تمليك المال مجانا وكوهبت أو هديت؛ كما أن إذن الواهب لازم في القيض وإيجاب الواهب دلالة إذن بالقيض وأما إذنه صراحة فهو قوله خذ هذا المال فإني وهبته إياه إن كان المال حاضرا في مجلس الهبة.

وإن كان غائبا **فقوله (وهبتك المال الفلاني اذهب وخذه أمره صريح)**، فإذ توفي الواهب أو الموهوب له قبل القبض فتبطل الهبة حيث يقول البغدادي **((ويلزم عقد الهبة والصدقة بالقول، ويجبر الواهب على الإقباض، ويصح في الحوز والمشاع، ولا يبطل إلا بتراخي الموهوب له عن القبض أو موت الواهب قبل القبض إلا أن يهب لولده الصغير، فيكون قبض الأب قبضا له))**[4]

شروط الهبة عند المالكية

أولا–ما يشترط في الواهب:

---

[1]– السيوطي: مصطفى بن سعد بن عبده (1243 هـ)، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، دار المكتب الإسلامي، د م، 1994، ج4، ص 394

[2] –ابن عبد الحكم: أبو محمد عبد الله (ت:249)، المختصر الصغير لابن عبد الحكم –خلافيات في الفقه–، تح: عمر علي أبوبكر زاريا، دار ابن القيم للنشر والتوزيع، السعودية، ط1، 2013، ص 510

[3] – أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الهبة وفضلها، باب لا يحل لأحد أن يرجع في هبته وصدقته، رقم الحديث: 2621، ج: 3، ص 164

[4] – البغدادي، مصدر سابق، ص170

1-أن يكون أهلا للتبرع، أما هبة السفيه والصغير فباطلة لعدم الأهلية

ثانيا -ما يشترط في الموهوب له

- أن يكون أهلا للتمليك فلو وهب لمن في بطن أمه لا يجوز

- أن يكون مملوكا للواهب سواء أكان المملوك ذاتا أو منفع

-أن يمكن نقله شرعا، احترازا من الذي لا يمكن نقله شرعا كأم الولد فلا تصح هبتها لعدم جواز نقلها على وجه خاص وهو البيع، أما فيما يتعلق بحكم تفضيل بعض الأولاد في الهبة فحسب المالكية يجوز التفضيل بين الأبناء ولا يجوز أن يهب بعضهم جميع المال دون البعض ولكن مكروه لما يؤدي إلى العقوق والشحناء المنهى عنها شرعا.[1]

بعدما تطرقنا إلى الهبة وشروطها سنتحدث الآن عن الأطفال وهل يحق لهم الهبة وذلك لصغر سنهم بحيث لا يستطيعون القيض؛ فنجد أن الفقهاء أجمعوا على إمكان الطفل أخذ المال الذي تم وهبه إياه ولا يحتاج إلى القبض؛ فيقيض وليه أو وصيه أما في حالة كانت الهبة الى صبي مميز تتم الهبة بقبضه إياها[2].

الفرع الثالث: حق الطفل في الهبة حسب القانون الجزائري:

تعنى الهبة في القانون الجزائري حسب ماء جاء في **المادة 202" أنها تمليك بلا عوض " والتي تنعقد بالإيجاب والقبول ولهذا فإن من خصائصها ان تتم بين الأحياء إضافة إلى عدم وجود العوض من طرف الموهوب له لأنها على سبيل التبرع الذي يجب أن يعقده الواهب معنوي"**[3]:

[1] -خير عبد الراضي خليل، الهبة وأحكامها في الشريعة الإسلامية، مذكرة الماجستير، قسم الدراسات العليا الشرعية فرع الفقه، جامعة الملك عبد العزيز، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية مكة المكرمة،1981، ص 104،33

[2] -بن عصما ن نسرين إيناس، مصلحة الطفل في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص قانون الأسرة المقارن، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق ،2009/2008، ص158

[3] - المادة 202 من قانون الأسرة الأمر 02-05، مرجع سابق

وهو ما ينطبق على الهبة المطلقة؛ في حين أن هناك نوع أخر من هبة مشروطة بحيث يشترط على الموهوب له القيام بالتزام يتوقف تمامها على انجاز الشرط[1] بحيث أن الأصل في الهبة أنها عقد ملزم لا رجوع فيه كما ذكرنا سابقا إلا للأبوين حيث نجد ان المشرع الجزائري حدد بعض الحالات التي يمكن فيها للوالدين الرجوع فيها وهذا ما جاء في **المادة رقم 211**من قانون الأسرة:

1-إذا كانت الهبة من اجل زواج الموهوب له.

2-إذا كانت الهبة لضمان قرض أو قضاء دين.

3-إذا تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب ببيع أو تبرع، أو ضاع مثلا.

3-إذا كانت الهبة بقصد المنفعة العامة.[2]

إلا أن المشرع الجزائري تعرض للنقد حول هذه المادة التي تتعلق بالرجوع عن عقد الهبة أي عن الاتفاق وهو اتفاق يرد على العقد بعد أن يكون قد تم تكوينه، الهدف من ورائه حل الرابطة التعاقدية إلا أنه ما نجد في القانون المدني من المادة 106 المعدل والمتمم ((العقد شريعة المتعاقدين ،فلا يجوز نقضه ،ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون)) ؛ وبالتالي فإن الرجوع عن الهبة من تلقاء الواهب وحده لا يحق بغض النظر عن صفة الواهب والد الموهوب له أو لا؛ بل يجب رضاية واتفاق من الطرفين وذلك في إطار الإجراءات القانونية وهو ما جاء في المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني المعدل والمتمم الذي نص على أن انتقال ملكية العقار مثلا من الموهوب له إلى الواهب بناء على الرجوع في الهبة ؛يتطلب إخضاع التصرف إلى الشكل الرسمي المطلوب قانونا وإلا كان الرجوع باطلا.[3]

---

[1] – وهبة الزحيلي، ج 5، مرجع سابق، ص 3985

[2] –المادة 211 من قانون الأسرة الامر 02-05، مرجع سابق

[3] – جبار جميلة، قراءة في نص أفاق علمية المادة 211 من قانون الأسرة الجزائري بين حرفية النص وحتمية التفسير، مجلة أفاق علمية، مخبر النظام القانوني للعقود والتصرفات في القانون الخاص، جامعة الجيلالى بونعامة، خميس مليانة، مج 11، ع4، ص 339

اعتبر بعض الفقهاء ذكر المشرع الجزائري لهذه الأمثلة على سبيل المثال لا الحصر؛ كون أن المذهب المالكي الذي ذكر فيها عدة حالات ولهذا فإن الرجوع في الهبة على الأولاد أمرا استثنائيا لا يمكن القياس عليه؛ وهو مخول للوالدين فقط دون اشتراط سن معينة للرجوع، ويترتب على الرجوع في الهبة البطلان على الرغم من أن المشرع الجزائري لم يذكر طريقة الرجوع فيها، هل تكون بالتقاضي أو بالتراضي بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير.[1]

وبعد التطرق إلى الهبة من طرف الوالدين نتطرق الآن إلى كيفية معالجة المشرع الجزائري للهبة للقاصر كنموذج؛ حيث نجد أن المشرع الجزائري غالبا ما يرجع إلى المعيار المتمثل في التمييز بغض النظر على السن وهو ما جاء **في المادة رقم 203 من ق أ ج** ، بحيث لم يشترط في الموهوب له أهلية التصرف بل يكفي فيه التمييز باعتبار أنه يقوم بعمل نافع له نفعا محضا[2]، أما فيما يتعلق بكيفية انتقال الهبة إلى القاصر فإنه حسب المشرع الجزائري ينوب عنه وليه أو وصيه في حالة ما إذا كان الموهوب أجنبيا والموهوب له غير مميز وهو ما نصت عليه **المادة رقم 210 من ق أ ج{ ...وإذا كان قاصرا أو محجوزا عليه يتولى الحيازة من ينوب عنه قانونا }**[3] لأنها تدخل في التصرفات النافعة له أما إذا اقترنت بشرط فإنها تأخذ حكم التصرفات الدائرة بين النفع والضرر[4] **وهو ما نصت عليه المادة 83{ على إجازة الولي أو الوصي ،أو إذن القاضي }**،[5]

والهبة شرعا وقانونا ليست محدد ة بقدر معين؛ فيجوز أن ترد على مال الواهب كله، إلا في حالة الموت فلا ينعقد إلا بعد موت الواهب وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في **المادة رقم**

[1] – حواس فتيحة، الرجوع في عقد الهبة في القانون الجزائري، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، المجلد 7، العدد 1، 2022، ص 518

[2] –المادة 203 من قانون الأسرة الأمر 02–05، مرجع سابق

[3] –المادة 210، المرجع نفسه

[4] –عبد الرحمان خلادي، المركز القانوني لعقد هبة العقار –دراسة مقارنة–، مجلة القانون والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، مجلد 4، العدد 2، 2018، ص392

[5] –المادة 83 من قانون الأسرة الأمر 02–05، مرجع سابق

204{الهبة في مرض الموت، والأمراض والحالات الخفية، تعتبر وصية}[1]؛ وذلك حماية لحق الورثة من الهبات المستترة التي غالبا ما تشكل اعتداء على حق الورثة.

أما فيما يخص بالحالة المدنية للواهب فقد أوضح المشرع الجزائري بأن قانون جنسية الواهب هو الذي يسري على المعاملة[2]، **وهذا ما بينته المادة 16 من قانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان2005 المعدل والمتمم للقانون المدني بقولها "** يسرى على الميراث، والوصية، وسائر التصرفات التي تنفذ بعد الموت قانون جنسية الهالك أو الموصي أو من صدر منه التصرف وقت موته.[3]

[1] – المادة 204، المرجع نفسه

[2] – خلادي عبد الرحمان، المركز القانوني لعقد هبة العقار –دراسة مقارنة–، مجلة القانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس –الجزائر، المجلد 4، العدد 2، 2018، ص 392

[3] – تقية محمد بن أحمد، دراسة عن الهبة في قانون الأسرة الجزائري مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية والقانون المقارن، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ط 1، 2003، ص 307

خلاصة الفصل:

ونستخلص في نهاية هذا الفصل الأول المعنون بالحقوق المادية للطفل في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري أنه وردت العديد من الآيات القرآنية والأحاديث النبوية الصريحة التي تدل على الحقوق التي يتمتع بها الطفل وهذا إن دل على شيء فانه يدل على اهتمام الشريعة الإسلامية بكل فئات المجتمع وخاصة الأطفال الذين لا حول ولا قوة لهم، فنجد ان الشريعة حفظت لهم كرامتهم ونهت عن كل ما من شأنه أن يمس بهم أو إنهاك حقوقهم.

ونجدها فصلت في هاته الحقوق وخاصة فيما يتعلق بالميراث وذلك تحسبا لعدم حدوث تجاوزات أو ظلم فقد حفظت حق الجنين في بطن امه إن ولد حيا وشرعت النفقة على الطفل وهو في بطن أمه والاعتناء بالأم الحامل ونفقة الطفل بعد الحمل في حال قيام الزوجية او تفككها، كما نجدها كانت صارمة في الوصايا فحببتها من جهة ونهت عن الوصايا التي تمس بحقوق الآخرين فنجدها تحددها بالثلث؛ وكما حثت على الهبات والصدقات وللطفل الحق أن يمنح له هبة ويجب عدم المساس بها والتعدي على أمواله.

إلى أننا نجد بعض الاختلافات فيما ذهب إليه المذاهب في الشروط وغيرها وطرق التمليك ومن جهة أخرى نجد المشرع الجزائري في كل القوانين المعمول بها في الجمهورية الجزائرية مستخلصة من الشريعة الإسلامية السمحة فنجده لا يخرج على النصوص الشرعية الصريحة؛ أما فيما يخص المذاهب والتفاصيل المجتهد فيها نجده لا يتقيد بمذهب واحد؛ ويأخذ بعين الاعتبار التغيرات الحاصلة في المجتمع من جهة ويترك المجال للاجتهادات القضائية من جهة أخرى من منطلق أن كل حالة هي حالة منفردة لها خصوصياتها.

الفصل الثاني:

الحقوق المعنوية للطفل في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

المبحث الأول: الحقوق المعنوية الشخصية

المبحث الثاني: الحقوق المعنوية التبعية

تمهيد:

تعد الحقوق المعنوية من أهم الجوانب التي تضمن للطفل كرامته وإنسانيته، وتشمل ما يتعلق بالهوية والاسم والنسب والحماية من الإهانة والإيذاء النفسي، وغيرها من الحقوق التي تعبر عن احترام كينونة الطفل بوصفه فردا مستقلا؛ له مشاعر وكرامة يجب صونها، وقد جاء الفقه الإسلامي في هذا المجال، حيث احاط الطفل بجملة من الحقوق المعنوية منذ وولادته، بل وقبل ذلك من خلال إثبات له النسب المشروع والحرص على رعايته وضمان له الحياة المستقرة منذ طفولته وهو ما سنتطرق إليه في هذا الفصل.

المبحث الأول

الحقوق المعنوية الشخصية

المطلب الأول: حق الطفل في النسب

المطلب الثاني: الحق في الحياة

تمهيد:

إن الحديث على حقوق من نوع آخر يقودنا إلى الإشارة إلى التركيز على مرحلة الطفولة وذلك راجع إلى أهمية هذه المرحلة وخصوصياتها كونها تستغرق فترة طويلة من عمر الطفل، إضافة إلى ارتباطها بالعجز وعدم القدرة على إشباع الحاجات وحماية النفس من الأخطار وتقييم خطورة الأمور، سواء على الصعيد المادي او الجانب المعنوي من ناحية النسب والحضانة والحق في الحياة والرضاع لما لهم وقع كبير على حياة الفرد يضاهي الحقوق المادية، وهو سنتطرق إليه في هذا المبحث

المطلب الأول: حق الطفل في النسب

ان النسب من أهم الحقوق التي تثبت للطفل بمجرد ولادته؛ ذلك باعتباره أهم حق يثبت هويته من خلال انتمائه إلى عائلة معينة وأب معين وسنقوم بتناول تعريف النسب وأسباب ثبوته وطرق إثباته.

الفرع الأول: مفهوم النسب

بما أنه كان من مقاصد الشريعة الإسلامية هو حفظ النسب وإبطال العادات الجاهلية فإننا نجد أن الفقهاء يتفقون في أغلب حيثيات النسب وذلك أنه أحكامه واضحة لا خلاف فيها وهو ما سنراه في ثنايا هذا المطلب.

أولا: لغة

النسب: في اللغة العربية: يعني القرابة، (أي قرابة الدم والقربى في الرحم)، وقال ابن السكيت: ويكون من قبل القرابة كالأم والأب[1]؛ وهو في الآباء خاصة؛ وقيل: النسب مصدر الانتساب؛ والنسبة: الاسم. التهذيب: النسب يكون بالآباء.

[1]– أبو نقطة أحمد محمد، منهج الكرماني في كتابه الكواكب الدراري في شرح البخاري، دار المقتبس، السودان، ط1، 2022، ص 291

وانتسب واستنسب: ذكر نسبه، والنسيب والنيسبان: الطريق المستقيم الواضح؛ وقيل هو الطريق المستدق[1]

وكلمة نسب إذا أطلقت تشمل –الصلب–أي النسب بين الآباء والأبناء خاصة، سواء علو او سفلو، كما تشمل كلمة نسب –الرحم أي قرابة الرجل من ناحية أمه وعمته وجدته، سواء لأبيه أو أمه.[2]

وجاء في المعجم الوسيط (النسب): القرابة. ويقال نسبه في بني فلان: هو منهم. (ج) أنساب. و– (عند علماء الصرف):إلحاق ياء مشددة في آخر الاسم المراد نسبه[3]

ثانيا: شرعا

عرفه العلامة البقري ((هو القرابة والمراد به الرحم وهو لفظ يشمل كل من بينك وبينه قرابة قربت أو بعدت، كانت من جهة الأب أو من جهة الأم)).[4]

هو أن يكون للطفل أبوان معروفان ينتمي إليهم، وهو القرابة الناشئة عن صلة الدم بالتناسل،[5] والنسب المعتبر شرعا هو الناتج عن اتصال الزوجين بواسطة عقدة النكاح المنتفي عنها الشك في النسب[6] لقوله تعالى: **{وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا} [الفرقان:45].**

تفسير الطبري (جامع البيان):

[1] –الرازي: أحمد بن فارس بن زكريا القزويني (ت: 395 هـ)، معجم مقاييس اللغة، تح: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، د م، 1949، ج2، ص 423

[2] –الجندي أحمد نصر، النسب في الإسلام والأرحام البديلة، دار الكتب القانونية، مصر، 2003، ص07

[3] – إبراهيم أنيس وآخرون، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، إيران، د ت، ج 2، ص 916

[4] – قاشي علال، إثبات النسب كأثر مترتب عن الزواج بالطرق الشرعية والعلمية والبيولوجية الحديثة، مجلة الصدى للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة 2، العدد 1، 2019، ص 61

[5] – بوادي حسنين المحمدي، حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية–مصر، 2006، ص 59

[3]– ابن عاشور محمد الطاهر، مقاصد الشريعة الإسلامية، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ط2، 2001، 441

يقول الطبري:

- "خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا" أي: خلق الإنسان من نطفة ماء مهين (المني)، كما قال في آيات أخرى: ﴿خَلَقَ الْإِنْسَانَ مِنْ نُطْفَةٍ﴾.

ثم قال: "فجعله نسبًا وصهرًا":

النسب: القرابة من جهة الدم (مثل الأب، الأخ، العم...)

الصهر: القرابة من جهة الزواج (مثل زوج البنت، أهل الزوجة...)

والمعنى أن الله خلق البشر ورتب بينهم روابط النسب والصهر لحكمة التواصل والتراحم والتكافل.

تفسير ابن كثير:

يقول ابن كثير:

"خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا" أي: من النطفة.

ثم جعل بين الناس نسبًا: كالعائلة والقبيلة،

وصهرًا: من خلال التزويج والمصاهرة

ويذكر أن الصهر والنسب هما سبب العلاقات الاجتماعية بين الناس، وهذا من تمام قدرة الله.

ثالثا: قانونا

هو الذي يلحق فيه الولد أباه في القانون وما ينتج عن ذلك من الحق في الميراث وكذلك موانع الزواج والواجبات الأبوية والبنوية. [1]

[1] – هلالي سعد الدين مسعد، البصمة الوراثية وعلائقها الشرعية –دراسة فقهية مقارنة–، مكتبة وهبة، القاهرة –مصر، ط2، 2010، ص 278

الفرع الثاني: مفهوم الطفل مجهول النسب

ليس هنالك أصعب من أن يجهل الطفل كإنسان أهم شيء في حياته أن يجهل ذاته ونسبه فلا يعرف من هو والده ولا من هي والدته، فالفرد منا يستطيع حل كل المشكلات التي قد تواجهه في حياته، ولكنه لأي لا يستطيع حل هذه المشكلة العويصة، ومن أصعب المشكلات التي تواجه الطفل مجهول النسب في حياته عدم معرفته لذاته وكينونته ومن هو؟ ومن هو والده؟ ومن هي والدته؟ إنه يعيش حياة بلا معنى. وعلى هذا الأساس وجب علينا تحديد تعريف الطفل مجهول النسب من حيث اللغة واصطلاحا وقانونا.[1]

أولا: التعريف اللغوي للطفل مجهول النسب

على وزن فعيل بمعنى مفعول كالملقوط، والأنثى منه لقيطة، واللقط أخذ شيء من الأرض القطت الشيء لقطا من باب قتل أخذته، أصله الأخذ من حيث لا يحس فهو ملقوط هو الطفل الذي يوجد مرميا على الطريق لا يعرف أبوه ولا أمه.

وقد يسمى اللقيط منبوذا، ومعنى المنبوذ المطروح أرضا، وفي العرف اسم الطفل المفقود وهو الملقى، أو الطفل المأخوذ المرفوع عادة فكان تسميته لقيطا باسم العاقبة أي يؤول إليه.[2]

ثانيا: التعريف الاصطلاحي للطفل مجهول النسب.

هو اسم لحي طرحه أهله في مكان خوفا من الفقر أو فرارا من العار، أو هو الطفل الذي ضل الطريق أو تخلى عنه ذويه، أو نبذوه وتركوه دون أن يبينوا اسمه أو يدلوا على نسبه خوفا من الفقر أو تخلصا من عار الزنا، وقد أوجبت الشريعة على من رأى هذا الطفل إن علم أنه أن لم يأخذه فإنه سيهلك، وفي ذلك إحياء لنفس إنسان.[3]

وتعريف اللقيط في اصطلاح الفقهاء، المذاهب الأربعة:

عند المالكية: هو الصغير الآدمي الذي لم يعلم أواه ولا ريقه.

عند الحنفية: اللقيط هو اسم لحي مولود طرحه أهله خوفا من العيلة أو فرارا من تهمة الزنا.

---

[1] –ابن قدامة، المغني، ج 8، ص 236.

[2] – بلال هاجر حماية حقوق مجهولي النسب شرعا وقانونا ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، أكاديمي، جامعة محمد بوضياف كلية الحقوق والعلوم السياسية المسيلة، 2019/2020، ص.5

[3] –الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ج 2، ص 400.

– عند الشافعية: هو صغير منبوذ في شارع أو مسجد أو نحو ذلك لا كافل له معلوم ولا مميز لحاجته إلى التعهد.

عند الحنابلة: اللقيط طفل لا يعرف نسبه ولا رقه نبذا أو ظل الطريق ما بين ولادته إلى سن التمييز وقيل التمييز لقيط أيضا إلى البلوغ.

ويرى علماء النفس أنه من المستحسن تجنب إطلاق لفظ اللقيط على هذه الفئة لما له من آثار سلبية من الناحية النفسية، مما يؤدي إلى صعوبة إدماجه اجتماعيا وتأثر على علاقته الاجتماعية لذلك فهم ينصحون باستعمال مصطلح الطفولة المسعفة.[1]

ثالثا: التعريف القانون للطفل مجهول النسب.

1-في التشريع الجزائري:

المشرع الجزائري لم يورد تعريفا لمجهول النسب لا في قانون الأسرة ولا في قانون الحالة المدنية ، غير أنه حسب المادة 62 من قانون الحالة المدنية في فقرتها الثانية التي تنص على أنه : يعطي ضابط الحالة المدنية نفسه الأسماء إلى الأطفال اللقطاء والأطفال المولودين عن أبوين مجهولين".[2]

وفقا لنص المادة فإن المشرع الجزائري لم يفرق بين الأطفال اللقطاء وهم الذين وجدوا في الشارع سواء معلوم النسب الذين تخلى عنهم أهلهم لسبب ما، ومجهولي النسب الذين تخلوا عنهم خوفا من تهمة الزنا وهذا المعنى نفسه عند فقهاء الشريعة الإسلامية، وكلاهما مجهولي النسب.[3]

2-تعريف الطفل مجهول النسب في الاتفاقيات الدولية:

لقد نصت اتفاقية حقوق الطفل الصادرة بتاريخ 20 نوفمبر 1989 وحسب المادة 20 التي نصت على ما يلي:

–للطفل المحروم بصفة مؤقتة أو دائمة من بيئته العائلية أو الذي لا يسمح له ، حفاظا على مصالحه الفضلى بالبقاء في تلك البيئة ، الحق في الحماية والمساعدة خاصتين توفرهما الدولة.

–تضمن الدول الأطراف، وفقا لقوانينها الوطنية، رعاية بديلة لمثل هذا الطفل.[4]

---

[1] –الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ج 2، ص 400.

[2] – الأمر 70/20 في 19/02/1970 المتعلقة بالحالة المدنية، الصادر ب ج .ر. ج. ج الصادرة بتاريخ 27/02/1970، العدد 21 المعدل والمتمم بالقانون 14/08 المؤرخ في 19/08/2014 الصادر ب ج .ر.ج.ج الصادرة بالتاريخ2014/08/20.ص3

[3] – اتفاقية حقوق الطفل الصادرة بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 44/25 ، المؤرخ في 20/11/1989، دخل حيز التنفيذ في 02/09/1990

[4] – أمال ونوغي، مرجع سابق، ص9.

الفرع الثالث: حق الطفل في النسب حسب الفقه الإسلامي

لقد أولت الشريعة الإسلامية اهتماما كبيرا بالنسب ؛كونه إحدى الركائز الأساسية التي تعتمد عليها الأسرة في تماسكها استمرارها[1]، وهذا الحرص راجع إلى أسرار التكوين الإلهي، علاوة على ما في إقرار نظام العائلة وحفظ النسب؛[2] لهذا منع الشر ع من إنكار نسب الأولاد، وحرم على النساء نسبة ولد إلى غير أبيه الحقيقي من أجل بناء علاقات على أساس العفة والطهارة، لقوله تعال ﴿ **ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِندَ اللَّهِ فَإِن لَّمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِ ولكن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا**﴾ ***[الأحزاب :5]***

يقول الطبري (جامع البيان):

هذه الآية نزلت في زيد بن حارثة، الذي كان قد تبناه النبي ﷺ، وكان يُدعى "زيد بن محمد"، فنزلت الآية تنهى عن نسبة المتبنّى لغير أبيه الحقيقي.

"ادعوهم لآبائهم": أي انسبوا الأبناء لأبيهم الحقيقي، لا لمن تبنّاهم، فذلك أعدل وأقسط عند الله.

"فإن لم تعلموا آباءهم": أي في حال الجهل بالأب الحقيقي، فقولوا عنهم: إخواننا في الدين، أو موالينا (أي أتباعنا وأحباؤنا)، لا تُنسبوهم لكم.

"وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به": أي إذا قلتم عن أحد خطأً إنه ابن فلان بغير قصد، فلا إثم عليكم.

"ولكن ما تعمدت قلوبكم": أي الإثم في القصد والتعمد والكذب في النسبة.

[1] –بن حرز الله عبد القادر، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق، دار الخلدونية، الجزائر، ط 1، 2007، ص 349

[2] –ابن عاشور محمد الطاهر، مرجع سابق، ص 257

كما جعلت الشريعة الإسلامية لقيام النسب سببا واضحا وهو الزواج الشرعي الصحيح، وأبطلت إلحاق الأولاد عن طريق العهر والزنا[1] **لقوله صلى الله عليه وسلم «الوَلَدُ لِلْفِرَاشِ، ولِلْعَاهِرِ الحَجَرُ»** [2]ومعناه أن الولد يلحق للأب الذي له زوجية صحيحة، علما أن الفراش هو المرأة في رأي الأكثر، وقد يعبر عن حالة الافتراش، وأما الزنا فلا يصلح سببا لإثبات النسب وإنما يستحق الزاني العاهر الرجم أو الطر بالحجارة، ولعل أن نسب الولد من أمه ثابت في كل حالات الولادة الشرعية أو غير الشرعية.

أما نسب الولد من أبيه فلا يثبت إلا من طريق الزواج،[3] لهذا نجد أن الإسلام أبطل عادة التبني التي كانت شائعة في الجاهلية [4]، وأمر أن لا ينسب الولد إلا أبيه الحقيقي هذا إذا كان للولد أب معروف، حيث ورد في حديث صحيح البخاري عن أبي عثمان عن سعد: **((أَنَّ النبيَّ ﷺ قَالَ: مَن ادَّعَى إِلَى غَيْرِ أَبِيهِ وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ غَيْرُ أَبِيهِ فَالجَنَّةُ عَلَيهِ حَرامٌ))**[5]، فإن جهل أبوه دعي ((مولى)) أي نصيرا ، و ((اخا في الدين)) وهذ ا نسب إلى الأسرة الإسلامية الكبرى القائم نظامها على أساس متين من الأخوة والتعاون والود والتراحم، والحرص على عدم الضياع والتشرد.[6]

كما نجد أن إلحاق النسب هو من الضروريات الأساسية في الإسلام وهو[7] حق للوالد بإلحاق نسب ولده له، فيسعد به ويحمل اسمه وينتسب إليه ويرثه بعد وفاته، وهو حق للأم التي يهمها أن

---

[1] – شيبة مصطفى عبد الغني شيبة، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية –الطلاق وآثاره–، منشورات جامعة سبها، بنغازي –ليبيا، ط 1، 2006، ص190

[2] –رواه البخاري في صحيحه، كتاب الحدود وما يحذر من الحدود، باب للعاهر الحجر، رقم الحديث: 6815، ج 8، ص 165

[3] –بن حرز الله عبد القادر، مرجع سابق، ص 350

[4]– الحسن شادية الصادق، حكم التبني في الإسلام، مجلة العلوم والبحوث الإسلامية، العدد 4، 2012، ص 1

[5] – رواه البخاري في صحيحه، كتاب الفرائض، باب من ادعى إلى غير أبيه، رقم الحديث: 6766، ج 8، ص 156

[6] – وهبة الزحيلي، قضايا الفقه والفكر المعاصر، دار الفكر، دمشق –سوريا، ط 1، 2006، ص 79

[7] – أبو زيد: بكر بن عبد الله (ت: 1429)، فقه النوازل، مؤسسة الرسالة، د م، ط 1، 1996، ج 1، ص 272

يثبت نسب ولدها من أبيه تأكيدا لشرفها وحفظا لعرضها[1] وكرامتها، ولما يتفرع على ثبوت النسب من الأب من واجب النفقة والتربية والولاية وغيرها.

ولعل أن الشريعة الإسلامية حددت مجموعة من الشروط التي تثبت النسب الصحيح كالدخول الحقيقي وهو ما ذهب إليه رأي الجمهور الفقهاء من الشافعية والمالكية والحنابلة أما الحنفية فلم يشترطوا ذلك وقالوا أن مجرد العقد وهذا من أجل حفظ الطفل من الضياع [2]ويثبت النسب في حالة العدة سواء كانت من طلاق رجعي أو بائن أو من وفاة الزوج، وقد أورد بعض مؤلفي الحنفية أصلا عاما يمكن أن ترد إ ليه مسائل ثبوت النسب لأولاد المطلقات هو : في حال العدة ((أن كل مطلقة لم يكن مد خولا بها فنسب ولدها لا يثبت من الزوج إلا إذا علم يقينا منه ، وتجيء به لأقل من ستة أشهر ، وكل مطلقة عليها العدة فنسب ولدها يثبت من الزوج إلا إذا علم يقينا أنه منه)).[3]

وقبل تطور العلوم الحديثة في كشف النسب تم الاعتماد في وقت فارط على القيافة عند التنازع وهو ما ذهب إليه جمهور الحنفية والشافعية والحنابلة على أنهم اختلفوا في التفاصيل واستدلوا بأن رسول الله صلى الله عليه وسلم –اعتبرها في نسب زيد بن الحارثة فعن عائشة رضي الله عنها: دخل علي رسول الله ذات يوم مسرورا فقال **" يا عائشة ألم تري أن مجززا المدلجي دخل فرأى أسامة وزيدا وعليهما قطيفة قد غطيا رؤوسهما وبدت أقدامهما فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض "(متفق عليه)**[4]

[1] – الجندي احمد نصر، الأحوال الشخصية في الإسلام، دار المعارف، القاهرة، 1984، 61

[2] – قاشي علال، مرجع سابق، ص65

[3] –بدران أبو العينين بدران، الزواج والطلاق في الإسلام، مطبعة دار التأليف، القاهرة –مصر، 1961، ص 316

[4] –أخرجه أبي داود (ت: 275) في سننه، كتاب الطلاق، باب في القافة، رقم الحديث: 2266، سنن أبي داود، تح: شعيب الأرنؤوط، دار الرسالة العالمية، د م، 2009، ج 3، ص 579

كما ذكرنا سابقا يثبت النسب بقيام الزوجية بين الرجل والمرأة إضافة إلى الإقرار والبينة[1] وذلك في حالة وقوع منازعات حول الميراث وغيرها وإن أقر جميع الورثة بنسب من يشاركهم في الإرث يثبت نسبه حتى ولو كان الوارث واحدا ذكرا أو أنثى[2]، لأن النسب حق يثبت بالإقرار؛ ونوع البينة التي يثبت بها النسب هي شهادة رجلين أو رجل وامرأتين عند أبي حنيفة، وشهادة رجلين عند المالكية، وجميع الورثة عند الشافعية والحنابلة.

الفرع الرابع: حق الطفل في النسب حسب القانون الجزائري

اهتم المشرع الجزائري بإثبات نسب الأولاد وإلحاقهم بأبيهم؛ لأنهم اللبنة الأساسية التي يقوم عليها المجتمع الجزائري، ولقد نظم أحكامه في المواد 40 و45 من قانون الأسرة وربط هذا الأخير النسب بالحقوق المادية التي يترتب عنه كالميراث وكذلك الواجبات التي تقع على الوالدين جراء رابطة الأبوة، ولعل أن الهدف من اهتمام المشرع بالنسب إلى منع اختلاط الأنساب الذي يساهم بدوره في حفظ المجتمع من الفساد وبكل أشكاله، وإرساء قواعد متينة تجعل الروابط الأسرية متينة[3]

وحسب القانون الجزائري فإن شروط النسب هي كالتالي:

طبقا لنص المادة 41 من قانون الأسرة فإن الولد ينسب إلى أبيه متى كان الزواج شرعيا وأمكن الاتصال الجنسي ولم ينفه بالطرق المشروعة:[4]

[1] – سويلم رأفت فريد، تربية الطفل –حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية، تق: رأفت فريد سويلم، دار اليسر، القاهرة –مصر، ط1، 2008، ص 120

[2] –ابن قدامة: أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد (ت :5334 هـ)، المغني لابن قدامة، تح: طه الزيني، مكتبة القاهرة، القاهرة، ط1، 1969، ج 5، ص 146

[3] – بقاش فراس، مرجع سابق، ص13، 14

[4]– المادة 41 من قانون الأسرة الأمر 02-05.

1-الزوجية القائمة بين الرجل والمرأة على أساس عقد الزواج الصحيح: حيث أن المحكمة العليا أقرت بأنه " لا يعتبر دخولا ما يقع بين الزوجين قبل إبرام عقد الزواج من علاقات جنسية، بل هو مجرد عمل غير شرعي لا يثبت عنه نسب الولد."[1]

2-إمكانية الاتصال الزوجي بين الزوجين: يجب أن يكون التلاقي بين الزوجين ممكنا، حيث نجد أن المشرع الجزائري قد اتبع ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من ثبوت فراش الزوجية بالعقد مع شرط إمكان الدخول بالزوجة المتفق مع قواعد الشريعة الإسلامية والمنطق والمعقول وهذا ما كدته اجتهاد المحكمة العليا" حيث أن الولد للفراش مادامت العلاقة الزوجية لم تنقطع بين الزوجين والدليل على ذلك أن الزوج كان يزور زوجته من حين لآخر وهي في بيت خالها."[2]

3-ولادة الحمل بين أقل مدة حمل وأقصاها

وجاء في المادة 42 فيما يخص أقل مدة الحمل التي يكون فيها الجنين، ويولد بعدها حيا وقد حدد المشرع الجزائري بعشر أشهر كما جاء في نص المادة 42 من قانون الأسرة. [3]

4-عدم نفي الولد بالطرق المشروعة:

وهذا ما ينص عليه المشرع في المادة 41 من ق أ ولكن لم يحدد هذه الطرق وبالرجوع إلى أحكام المادة 222نجد أن هذه الوسيلة تتمثل في اللعان وهو أن يتهم الزوج زوجته وطلب إقامة حد القذف[4]

ونفي الزوجة باللعان وإن لم ينص عليه المشرع صراحة إلا أنه يفهم من خلال المادة 138 من قانون الأسرة التي تنص " يمنع من الإرث اللعان والردة "[5]

[1] -المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية قرار بتاريخ 1984/11/19 ملف رقم 46340، المجلة القضائية، 1990، العدد 1، ص67

[2] - قاشي علال، مرجع سابق، ص64

[3] - المادة 42،41 من قانون الأسرة الأمر 02-05.

[4] - قاشي علال، مرجع سابق، ص 65

[5] - المادة 138 من قانون الأسرة الأمر 02-05.

ويجب الإشارة أنه لا تكفي ولادة الطفل من أب جزائري لاكتساب حقوقه المدنية والوطنية كالجنسية الجزائرية الأصلية، وإنما يشترط زيادة على ذلك ثبوت نسبه منه ثبوتا قانونيا [1]

المطلب الثاني: حق الطفل في الحياة

إن الأساس التي تقوم عليه كل الحقوق هو الحق في الحياة؛ بحيث لا يمكن تصور حقوق اخرى بدون الحق في الحياة، وهو من المقاصد الأساسية التي قامت عليها الشريعة الإسلامية وهو حفظ النفس، وشددت على حرمة النفس البشرية منذ الحظة الأولى لتكونها في رحم الأم وهو ما دعت إليه التشريعات الدولية وفي نفس السياق نجد أن القانون الجزائري سعى إلى سن كل القوانين التي تحفظ لطفل حياته وتصون كرامته وهو ما سنتطرق إليه في ثنايا هذا المطلب.

الفرع الأول: مفهوم الحياة

ان الحق في الحياة هو مصطلح يدل على ذاته ولا يختلف فيه اثنان بحيث نلاحظ تقارب بين المعنى اللغوي والشرعي وحتى القانوني لأنه أساس الحياة مما يعكس أهمية الحياة وقدسيتها.

أولا: لغة

إن الحياة في اللغة هي نقيض الموت. وهي منحة إلهية، فالله هو خالق الحياة والموت، فقد جاء في قوله تعالى﴿ **الَّذِي خَلَقَ الْمَوْتَ وَالْحَيَاةَ لِيَبْلُوَكُمْ أَيُّكُمْ أَحْسَنُ عَمَلًا وَهُوَ الْعَزِيزُ الْغَفُورُ** ﴾**[الملك: 02]**

تفسير القرطبي:

يشرح أن "خلق الموت والحياة" معناه: قدّر وجودهما في المخلوقات.

[1] – اعراب بلقاسم، القانون الدولي الجزائري، دار هومة، بوزريعة –الجزائر، 2006، ج 2، ص 181

وبدأ بالموت تنبيهًا إلى أن المقصود من الحياة هو ما بعد الموت.

ويقول إن الله خلق الدنيا دار ابتلاء، ليُميز بها الصالح من الطالح.

و"أحسن عملًا" تعني: من كان أطوع لله، أقل ذنبًا، أخلص نية، وأسرع توبة.

ويقال (أحيا) القوم: أخصبوا. و–حسنت حال مواشيهم. و–حسنت حال مواشيهم. و–الناقة: حي ولدها. فهي محي ومح: لا يكاد يموت لها ولد (حياه) الله: أبقاه. ويقال: حياك الله وبياك (إتباع). والحياة: النمو والبقاء. و –المنفعة –[1]

ثانيا: شرعا

وقد جاء التعبير عن الحق في مقاصد الشريعة الإسلامية بمدلول حفظ النفس كمقصد ضروري من مقاصدها، والذي يعني إبقاؤها على الحياة التي وهبها الله لعباده حتى يعمروا هذا الكون[2] لقوله تعالى﴿ **هُوَ أَنْشَأَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ وَاسْتَعْمَرَكُمْ فِيهَا** ﴾**[هود: 61]**

يقول الطبري في (جامع البيان):

"أنشأكم من الأرض": أي خلق أباكم آدم منها، ثم أنشأكم أنتم من ذريته.

"واستعمركم فيها": أي جعلكم عُمّارًا في الأرض، وسكّانًا فيها، تعيشون وتزرعون وتبنون وتكسبون.

ويحتمل أن معنى "استعمركم" هو:

طلب منكم عمارتها، أي أمركم بأن تعمروا الأرض بالطاعات والعمل والرزق الحلال.

[1] – إبراهيم أنيس وآخرون، مرجع سابق، ص 220

[2] – اليوبي محمد سعد بن أحمد بن مسعود، مقاصد الشريعة الإسلامية، دار الهجرة للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط1، 1998، ص 212

ثالثا: قانونا

الحق في الحياة هو أساس القوانين الوضعية والتي تعني حفظ النفس؛ من خلال الضمان للإنسان العيش بكل حرية وأمان وعدم إنهاك خصوصيته وحقوقه [1]

الفرع الثاني: الحق في الحياة حسب الفقه الإسلامي

سعت الشريعة الإسلامية إلى العمل على الحفاظ على النفس البشرية وتحريم كل ما من شأنه أن يؤدي الى الضرر بها وخاصة فئة القصر بسبب عجز أو مرض أو لصغر سنهم [2]؛ وفي هذا سياق نتكلم عن حق الطفل في الحياة في الشريعة الإسلامي ؛ ولعل أنه من بين مقاصدها هو حفظ النفس والحياة وذلك من خلال التشديد على الحفاظ على الطفل وتحريم القتل الذي كان شائعا في عصور الجاهلية بسبب الفقر وجاء الإسلام ليبطل هذه العادات الذميمة ويقرر حق الطفل في الحياة في وقت وزمان لم تكن حقوق الإنسان قد عرفت أو تقررت[3] **{ وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا } [الإسراء: 31]**

تفسير القرطبي:

يبين القرطبي أن الجاهليين كانوا يقتلون أولادهم إما خوفًا من الفقر أو خوف العار من البنات.

والآية تدل على:

[1] – ميمون خيرة، الإطار القانوني للحق في الحياة الخاصة في نطاق القانون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، شلف، المجلد 6، العدد 1، 2020، ص 573، 574

[2] – قصير علي، حقوق الطفل في القانون الدولي والشريعة الإسلامية، مجلة الإحياء، جامعة الحاج لخضر، باتنة، العدد 12، د ت، ص 365

[3] –مخيمر عبد العزيز، حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي –دراسة مقارنة –، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1997، ص 79

حرمة قتل الأولاد مطلقًا

وتحمل البشرى بأن الرزق بيد الله، لا بعقول الناس أو أفعالهم

وقال: "الخطأ الكبير" هنا يعني:

إثمًا عظيمًا، وهو من الكبائر، لأنه قتل نفس بغير حق.

إن إثبات الإسلام للطفل حقه في الحياة باعتباره إنسانا، وعاجزا عن الدفاع عن حقه في الحياة منذ كان جنينا في بطن أمه، فالإسلام حرم الإجهاض وحرم القصاص من المرأة الحامل حتى تضع حملها.[1]

" إن كان لك عليها سبيل فلا سبيل لك على ما في بطنها "[2]، كما يثبت الإسلام الحق في الحياة بعد الولادة وهذا لقوله تعالى **{مَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا وَلَقَدْ جَاءَتْهُمْ رُسُلُنَا بِالْبَيِّنَاتِ ثُمَّ إِنَّ كَثِيرًا مِّنْهُم بَعْدَ ذلك فِي الْأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ} [المائدة:32]**

تفسير الطبري (جامع البيان):

"من أجل ذلك": أي بسبب قتل قابيل لأخيه هابيل ظلمًا وعدوانًا.

"كتبنا على بني إسرائيل": أي فرضنا وشرعنا لهم في التوراة.

"من قتل نفسًا بغير نفس أو فساد في الأرض": أي قتل إنسانًا:

لا قصاص عليه (أي لم يقتل هو أحدًا)

[1] –قصير علي، مرجع سابق، ص 365

[2] – البرقوقي عبد الرحمان بن عبد الرحمان، الذخائر والعبقريات، مكتبة الثقافة الدينية، مصر، د ت، ج 1، ص 51

ولم يُفسد في الأرض (كالحرابة أو الإفساد)

فهذا القاتل كأنه قتل الناس جميعًا، أي في الإثم والعظم والعدوان.

"ومن أحياها": أي أنقذ نفسًا من الهلاك أو الامتناع عن قتلها ظلمًا، فهو كأنما أحيا البشرية كلها في الأجر.

تفسير ابن كثير:

يبيّن ابن كثير أن الآية تشير إلى عظم حرمة النفس البشرية.

نقل عن عبد الله بن مسعود:

- "من قتل نفسًا بغير حق فكأنما قتل الناس جميعًا"

أي: من استحل دم إنسان بغير وجه حق، فكأنه استحل دم جميع البشر.

كما حارب الإسلام عادات الجاهلية في تفضيل الذكر عن الأنثى وحظر التنديد بمولد الأنثى وحذر من وأد البنات[1] ولعل أن الحق في الحياة للطفل يندرج ضمن مقاصد الشريعة الإسلامية التي جاءت بمعنى حفظ النفس كما ذكرنا سابقا؛ وسعت أن يولد الطفل في حياة جيدة وآمنة وذلك من خلال:

1-تشريع الزواج والترغيب فيه؛ وهذا أهم حق للطفل بحيث يولد في عائلة متماسكة ترعاه وتوفر له الأمن.[2]

2-أمر بتوفير الأكل والمشرب للطفل؛ وأوجب النفقة على الصغير والزوجة الحامل المطلقة.

[1]- قصير على، مرجع سابق، ص 365

[2] - النيسابوري: أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر (ت: 318 هـ)، الأوسط من السنن والإجماع والاختلاف، تح: ياسر بن كمال، دار الفلاح، القاهرة، ط2، 2010، ج 8، ص 208

3-أمر الوالدة بإرضاع ولدها؛ وكل هذا كوسيلة لحماية النفس وبقائها.[1]

وللإشارة فإن الشريعة الإسلامية باعتبارها ربانية المصدر فقد عنيت بتهذيب النفس، ووضعت التدابير الوقائية قبل الوسائل الردعية؛ مما يجعل الإنسان لا يتعدى على المساس بالنفس البشرية وذلك من خلال التربية الروحية الإيمانية في النفوس، والوازع الديني بالترغيب في الجنة وما أعده الله لمن أخذ بأسبابها، والترهيب من النار وويلاتها ؛ فتكون هذه المعاني بمثابة السد المنيع ضد ارتكاب جريمة القتل أو غيرها من الجرائم[2] لقوله تعالى **{وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالحق} [الأنعام : 151]**

تفسير ابن كثير:

يبيّن أن الآية فيها نهي عام عن قتل النفس، إلا ما أذن به الشرع.

ويستشهد بحديث رسول الله ﷺ:

- «لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث:

الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة»- متفق عليه-

و"النفس التي حرّم الله" تشمل: المسلم، الذمّي والمعاهد، الجنين في بطن أمه، الضعيف والمستأمن.

[1]- بن عبد الحكم: أبو محمد عبد الله بن أعين المصري الما لكي (ت: 213 هـ)، المختصر الصغير لا بن عبد الحكم – خلا فيا ت في الفقه –، دار ابن القيم للنشر والتوزيع، مصر، ط 1، 2013، ص 208

[2] – جنيدي مبروك، الحق في الحياة بين المواثيق الدولية لحقوق الإنسان ومقاصد الشريعة الإسلامية، مجلة دراسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، المجلد 14، العدد 1، 2023، ص 708

الفرع الثالث: الحق في الحياة حسب القانون الجزائري

كانت الجزائر من ضمن الدول التي اهتمت بالطفل وكفالة حقه في الحياة وذلك من خلال انضمامها لمعظم الاتفاقيات والأجهزة الدولية لحماية حقوق الطفل، حيث انضمت إلى اتفاقية حقوق الطفل في 19 ديسمبر 1992 والتي صادقت عليها الجمعية العامة للأم المتحدة في 20 نوفمبر 1989كما انضمت إلى الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفاهيته لسنة 1990، علاوة على صادقت على البروتوكول الاختياري الملحق باتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع و استغلال الأطفال في البغاء والمواد الإباحية المعتمدة بنيويورك في 25 ماي سنة 2000[1]وفي إطار تكييف منظومتها القانونية الوطنية لحماية حقوق الطفل مع المنظومة القانونية الدولية والإقليمية التي انضمت إليها، قامت الجزائر بإصدار قوانين جديدة، وعدلت، وألغت قوانين أخرى في هذا المجال.

حيث تم إصدار القانون رقم 15 -12 المتعلق بحماية حقوق الطفل، والذي نص على إنشاء هيئة وطنية لحماية وترقية الطفولة يرأسها مفوض وطني لحماية، تعمل هذه اللجنة تحت وصاية الوزير الأول ويعتبر هذا الحق من أهم الحقوق على الإطلاق؛ كونه الأساس الذي ينطلق منه جميع الحقوق ولعل أن المشرع الجزائري عمل على وضع مجموعة من التدابير التي تصب في إطار الحفظ على الحياة، والذي استمدها من الشريعة الإسلامية ومقاصدها التي تسعى إلى الحفاظ على النفس منها:

1) فرض عقوبات صارمة على ترك الأطفال وهو ما جاء 314من قانون العقوبات الذي ينص على معاقبة كل من يترك طفل أو يعرضه للخطر في مكان خال أو غير خال من الناس أو يحمل

[1] – خضاري سهام، حماية حقوق الطفل في التشريع الجزائري، مجلة مقاربات، مجلد: 06، عدد 02، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020، ص 114

الغير على ذلك[1]، وتختلف العقوبات المقررة على الفاعل حسب العجز الذي لحق بالطفل من جهة باختلاف الفاعل أيضا، وقد تصل العقوبة إلى الإعدام إذا تبين وفاة الطفل. [2]

2) فرض عقوبات صارمة على كل من تسول له نفسه التعدي على الأطفال الصغار وحتى لو كان الوالدين أنفسهم، وهو ما ورد في قانون العقوبات الجزائري حيث جاء **في المادة 261** أنه تعاقب الأم سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث الولادة بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة؛ وهذا ما يدل على تجريم التعدي على الأطفال؛ الذين لهم حقوق قبل وبعد الولادة وهي الحفاظ عليهم وعدم إزهاقهم.[3]

3) إضافة إلى سن قوانين تحمي الطفل ويظهر ذلك في الإجراءات الجزائية والعقوبات التي تحوي على مجموعة من التدابير الحماية والتربية والعقوبات المخففة وقد حدد المشرع مرحلة المسؤولية الجزائية للطفل من سن الثالثة عشر إلى غاية الثامنة عشر، وبالتالي فقد اعتبر فترة ما قبل سن الثالثة عشر مرحلة تمتنع فيها المسؤولية الجزائية وكذا العقاب[4]، حيث تنص المادة 49 من قانون العقوبات على ما يلي:(**لا توقع على القاصر الذي لم يكتمل السن الثالثة عشرة إلا تدابير الحماية أو التربية أو العقوبات المخففة).**[5]

[1] – بلخير الطيب وعوينة حسيبة، حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص قانون أسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2021، ص 80

[2] – المادة 314 من الأمر رقم 66–156 المؤرخ في18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، الذي يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم

[3] – جعبرن عيسى، حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المركز الجامعي الشريف بوشوشة، أفلو، المجلد 07، العدد 01، 2023، ص 3006

[4] – محديد حميد، حقوق الطفل وحمايتها في التشريع الجزائري، مجلة التراث، جامعة زيان عاشور، الجلفة، العدد 10، 2013، ص 73

[5]– المادة 39 من الأمر رقم 66–156، مرجع سابق

المبحث الثاني

الحقوق الشخصية التبعية

المطلب الأول: الحق في الرضاع

المطلب الثاني: الحق في الحضانة

تمهيد:

إن الرضاع من الحقوق الأساسية للطفل التي كفلتها الشريعة الإسلامية؛ لما له أهمية بالغة في تأمين الحاجات البيولوجية والنفسية للرضيع، فقد أعتبر حليب الأم الغذاء الأمثل الذي يوفر العناصر الغذائية الأساسية ويعزز مناعة الطفل، كما يساهم في بناء رابطة عاطفية وثيقة بين الأم ورضيعها وهو ما ينعكس إيجابا على نموه النفسي والاجتماعي، لهذا سنتطرق إلى الحق في الرضاع في كل من الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

المطلب الأول: حق الطفل في الرضاع

بما ان موضوع الرضاع لا يرتبط بكونه حق للطفل وحسب وارتباطه الرضاع لغير الابن وما ينتج عنه من تحريمات فإننا نجد اختلاف في تعريفه بين مذاهب الفقهية وهو ما سنتطرق إليه من خلال هذا المطلب إضافة الى تعريفه في اللغة والقانون الجزائري.

الفرع الأول: مفهوم **الرضاع**

أولا: لغة

جاء في معاجم اللغة: رضع رضاعة، ورضع إذا مص اللبن من الضرع

الرضاع بفتح الراء وكسرها: مصدر رضع الثدي إذا مصه، واسترضع طلب مرضعة، والرضع صغار النحل، والرضوعة الشاة ترضع ولدها.[1]

وقال صاحب معجم اللغة: إن يرضع بكسر الضاد لغة أهل تهامة، والراضع اللئيم يقولون لئيم راضع وأصله من يرضع حلوبته، لئلا يسمع صوت حلبه، فيطلب منه، ثم عم لكل رضيع، أو هو الذي رضع اللوم مع اللبن أو الذي يأكل خلالته من لؤمه.

[1] – إبراهيم أنيس وآخرون، مرجع سابق، ص 363

ثانيا: الرضاع شرعا

هو مص الطفل اللبن من ثدي الأم في العاميين الأولين بعد الولادة[1] **لقوله تعالى:{ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا}** [البقرة: 233]

تفسير ابن كثير:

الآية أصل في مدة الرضاعة الشرعية: وهي سنتان لمن أراد إتمام الرضاعة.

ويُفهم منها أنه يجوز الفطام قبل ذلك إذا تراضى الأبوان وتشاورا.

ويؤكد على:

-وجوب نفقة الأم المرضعة من طعام ولباس على الأب.

-حُرمة الإضرار بالأم أو بالأب بسبب الولد.

-وجوب العدل والمعروف في العلاقة بين الوالدين عند الانفصال أو الطلاق.

ونجد هناك اختلافات عند الفقهاء في تعريفه:

1) الحنفية: هو مص من ثدي آدمية في وقت مخصوص. [2]

2) المالكية: هو وصول لبن امرأة للجوف ولو شكا للاحتياط، أو وصول لبن آدمي المحل مظنه غذاء آخر.[3]

[1] -صقر عماد الدين زيدان، حقوق الطفل وسبل تحقيقها في الشريعة الإسلامية، دار اللؤلؤة للنشر والتوزيع، مصر، ط 1، 2023، ص 103

[2] – ابن عابدين: محمد أمين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت، ط2، 1966، ج 3، ص 209

[3] – الدسوقي، مصدر سابق، ج 2، ص 502

3) الشافعية: اسم الحصول لبن امرأة أو ما حصل منه في معدة الطفل أو دماغه.[1]

4) الحنابلة: هو مص لبن أو شربه، شاب من حمل، من ثدي امرأة.

ثالثا: قانونا

لم يذكر المشرع الجزائري تعريف للرضاع في قانون الأسرة؛ وتم الإشارة إليه ضمن الحضانة والنفقة وهو مستمد من المعنى الذي ورد في الفقه الإسلامي ونجد في المادة 78 من ق أ ج تعتبر الغداء من مشتملا ت النفقة باعتباره من الأساسيات بحيث أنه "" من المقرر شرعا أن مدة الرضاعة الكاملة هي عامين فقط"[2]

الفرع الثاني: الحق في الرضاع حسب الفقه الإسلامي

الأصل في مشروعيته **هو قوله تعالى { الْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذلك فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُم مَّا آتَيْتُم بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ} [البقرة: 233]**

تفسير ابن كثير:

نقل عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه قال:

- "قوا أنفسكم وأهليكم نارًا" أي علّموهم وأدّبوهم.

[1] –الشربيني: شمس الدين محمد بن محمد الخطيب، (ت: 977 هـ)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، د م، ط1، 1993، ج 5، ص 123

[2] –خريسي سارة ومودع محمد أمين، حماية الحقوق المعنوية للطفل في التشريع الإسلامي، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة لونيسي علي، البليدة، العدد 4، 2018، ص 146

والمعنى: احرص على صلاح نفسك وأهل بيتك، وكن قدوة لهم، ولا تترك أهلك للغفلة والمعصية، بل ربّهم على الإيمان والعمل الصالح.

أما "الملائكة غلاظ شداد" فهم ملائكة العذاب، لا رحمة فيهم، لا يعصون الله أبدًا.

وجه الدلالة:

أمر الله سبحانه وتعالى الوالدات بإرضاع أولادهن مدة سنتين كاملتين إذا شاء الوالدان إتمام الرضاعة، وأن على الوالد كفاية المرضعة التي تقوم بإرضاع ولده، والإنفاق عليها لتقوم بخدمته حق القيام، وأن يكون ذلك الإنفاق بحسب المعروف والقدرة والطاقة لأن الله لا يكلف نفسا إلا وسعها.[1]

إن الإرضاع حق للطفل ولهذا الحق اتصال بالنفقة [2] حيث أن المولود بعد خروجه من محضنه الدافئ يحتاج إلى التغذية الجسمية والنفسية، ليعوض ما اعتاده وألفه وهو في وعاء أمه؛ فتبد أ لأم بممارسة عملية التغذية الطبيعية بإرضاعه ؛كون أن هذه العملية لا ترتبط كونها عملية آلية وحسب وإنما هي عملية تعاطف وحنان وتغذية نفسية أكثر من كونها اهتماما بالغذاء البدني،[3] لهذا نجد أنه؛ اتفق الفقهاء الإسلام على أن الرضاع واجب على الأم و تسأل عنه أمام الله تعالى حفاظا على حياة الولد؛ كون أن لبن الأم على درجة كبيرة من الأهمية ولا يماثله شيء آخر لصحة الطفل ونموه سواء أكانت متزوجة بأب الرضيع [4]، أم مطلقة منه وانتهت عدتها، واختلفوا في وجوبه عليها قضاء فنجد أن المالكية قالوا بالوجوب قضاء، فتجبر عليه؛ وليس لها أن تمتنع إلا عند الضرورة حالة استحقاق الأم أجرة الرضاع، ومدة الاستحقاق.

---

[1] – المنصوري مريم، أحكام الرضاع في الفقه الإسلامي، مجلة طبنة للدراسات الأكاديمية، جامعة زايد، دولة الإمارات العربية المتحدة، المجلد 07، العدد 02، 2024، ص1657

[2] –مداني هجيره نشيدة، حقوق الطفل بين الشريعة والقانون، مذكرة ماجستير، فرع قانون الخاص، جامعة الجزائر 1، بن عكنون، كلية الحقوق، 2012، ص 163

[3] –سويلم رأفت فريد، مرجع سابق، ص 103

[4] –جعبرن، مرجع سابق، ص 3008

1) **حالة استحقاق الأم أجرة الرضاع:** إذا أرضعت الأم ولدها بنفسها أو بإجبارها على الرضاع قضاء، فهل تستحق أجرة الرضاع؟ فصل الفقهاء أحكام ذلك على النحو:

أ) لا تستحق الأم أجرة الرضاع عند الحنفية والشافعية والحنابلة في حال الزوجية، أو أثناء العدة من طلاق رجعي، لأن الزوج مكلف بالإنفاق عليها، فلا تستحق نفقة أخرى مقابل الرضاع، حتى لا يجتمع عليه واجبان: النفقة والأجرة في آن واحد، وهو غير جائز لكفاية النفقة الواجبة على الزوج.[1]

ووافق المالكية على هذا الرأي إذا كان الرضاع واجبا على الأم، وهو الحالة الغالبة، أما إن كان الرضاع غير واجب على الأم كالشريفة فإنها تستحق الأجرة على الرضاع.

ب) تستحق الأم الأجرة على الرضاع بالاتفاق بعد انتهاء الزوجية والعدة، أو في عدة الوفاة، لقوله تعالى (فإن أرضعن لكم).[2]

ج) تستحق الأم الأجرة على الرضاع في عدة الطلاق البائن في الأصح عند بعض الحنفية، لأنها كالأجنبية، وكذا عند المالكية، فقد أوجب تعالى للمطلقات بائنا الأجرة على الرضاع حتى لو كانت حاملا ولها نفقة [3]

2) مدة الاستحقاق: اتفق الفقهاء على أن مدة استحقاق الأجرة على الرضاع هي سنتان فقط، فمتى أتم الطفل حولين كاملين، لم يكن للمرضع لها الحق في المطالبة بأجرة الرضاع، لقوله (والوالدات)[4] كما أنه من حق الطفل في الفطام بشكل تدريجي لا يضر بصحته النفسية والجسمية، وهذا راجع إلى صعوبة مرحلة الفطام.[5]

---

[1] – بن حرز الله عبد القادر، مرجع سابق.

[2] – المرجع نفسه، ص 392، 393

[3] –القرطبي: أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري، الجامع لأحكام القرآن، تح: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط 2، 1964، ج 3، صَ 160

[4] – بن حرز الله عبد القادر، مرجع سابق، ص 392، 393

[5] – سويلم رأفت فريد، مرجع سابق، ص 113

الفرع الثالث: الحق في الرضاع حسب القانون الجزائري

أما فيما يتعلق بالرضاع في القانون الجزائري؛ فنجد أن المشرع الجزائري لم يتطرق إليه، وهذا ما يؤاخذ عليه، بحيث لا توجد إشارة واضحة وصريحة لهذا الحق –الرضاع–وما يتعلق به من أحكام.

وعدم إفراده بمواد صريحة سواء على مستوى قانون الأسرة أم على مستوى قانون حماية الطفل، على الأقل كما فعل مع مسألتي النفقة والحضانة، بحيث أن حق الرضاعة لا يقل أهمية عليهم[1]؛ بحيث أنه لم يدرجه كحق شرعي أصيل ضمن نصوص الأمر 05: 02 المعدل والمتمم لقانون الأسرة وقانون حماية الطفل، بل قام بإلغاء المادة 39: 2 تماما بعد أن كانت تنص على أن من واجبات الزوجة إرضاع الأولاد؛ ولم يتطرق ثانية إلى هذا الواجب في الواجبات والحقوق الزوجية.[2]

وتطبيقا للمادة 222من نفس القانون، على القاضي أن يجتهد لإصدار حكمه في دعوى مطالبة بأجرة الرضاع؛ وترجع السلطة التقديرية في ذلك للقاضي ما لم يتفق الطرفان على مقدارها، وذلك أن أجرة الرضاع على خلاف أجرة النفقة كون أن أجرة الرضاع هي مقابل التزام بعمل[3]، وكما يجب الإشارة أنه رغم عدم إدراج المشرع الجزائري هذا الحق في قانون الأسرة إلا أننا نجد في قانون العقوبات بأنه ينص على معاقبة التعديات التي قد تمس حياة الطفل[4].

---

[1] – بوجادي صليحة، حماية حق الطفل في الرضاع بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مجلة المعيار، جامعة برج بوعريريج، العدد 16، 2016، ص 81

[2] – المادة 62و 74

[3] – مداني هجيره، مرجع سابق، ص 164

[4] – المادة 330 من قانون العقوبات الأمر 06–23، مرجع سابق

المطلب الثاني: حق الطفل في الحضانة

يمثل هذا الحق من أبرز الحقوق الأساسية وجوهر الرعاية النفسية والاجتماعية التي يحتاجها الطفل في مراحل نموه الأولي، فالحضانة ليست مجرد رعاية مادية؛ بل هي بيئة تهيئ للطفل الأمان العاطفي والاستقرار الأسري الضروريين لتكوين شخصية سوية ومتوازنة.

الفرع الأول: مفهوم الحضانة

وقبل التطرق في الموضوع سنتعرف على مفهوم الحضانة لغة وشرعا وقانونا

أولا: لغة

مأخوذة من الحضن: وهو الجنب، وهي الضم إلى الجنب؛ (حضنه)-حضنا، وحضانة: جعله في حضنه. (احتضن) الشيء: حضنه. ويقال: احتضن هذا الأمر: تولى رعايته والدفاع عنه (الحاضنة): الأم أو التي تقوم مقام الأم في تربية الصغير. و(الحضانة): الولاية على الطفل لتربيته وتدبير شئونه، ودور الحضانة: مدارس ينشأ فيها صغار الأطفال.[1]

يقال: حضن الطائر البيض: رقد عليه للتفريخ، وحضن الرجل الصبي: رعاه ورباه. فهو حاضين (ج)حضنه، وحضان. وهي حاضنة.[2]

ثانيا: شرعا

المقصود بالحضانة في اصطلاح الفقهاء[3] هي تربية الصغير، والعناية به من حيث نظافته ومأكله ومشربه وملبسه وراحته بصفة عامة، وذلك ممن له حق الحضانة، وبما يمهد لتنشئة صحيح

---

[1] -ابراهيم أنيس وآخرون، مرجع سابق، ص 188

[2] -بن حرز الله عبد القادر، مرجع سابق، ص 365

[3] - بن شويخ رشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل -دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية-، دار الخلدونية، الجزائر، د ت، ص 255

البدن سوي النفس صالح الأخلاق وتعرف هذه المرحلة " بمرحلة الحضانة" [1]لعدم تمييزه كطفل وكبير مجنون لهذا فإن الحضانة نوع ولاية وسلطنة.

ثالثا: قانونا

جاء تحديد معنى الحضانة في قانون الأسرة الجزائري في المادة 62(الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا، ويشترط في الحاضن أن يكون أهلا للقيام بذلك).[2]

الفرع الثاني: الحق في الحضانة حسب الفقه الإسلامي

حرصت الشريعة الإسلامية على الحفاظ على القصر ورعاية شؤونهم وذلك لعدم تمييزهم؛ فنجدها أوجبت الحضانة وشددت على صيانة الأطفال وحفضهم من الهلاك لقوله تعالى **{يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ} [التحريم:6]**

تفسير القرطبي:

يشرح أن الآية أصلٌ في وجوب تربية الأهل، وتعليمهم الدين، والصلاة، والسلوك القويم.

ويقول:

- "قوا أنفسكم" = بالتقوى والطاعة
- "وأهليكم" = بالأمر والنصح والتعليم والقدوة

وقوله: "وقودها الناس والحجارة" دليل على شدة العذاب وهول النار.

[1] – مخيمر، مرجع سابق، ص 62، 63

[2] – المادة 62

كما نجد ان السنة النبوية نصت على ضرورة التزام الأولياء على رعاية أطفالهم وعدم التمايز بينهم وكان الرسول صلى الله عليه وسلم وأسوة في ذلك[1] وهو ما جاء في الحديث **(كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته)**[2] فنجد أن الشريعة الإسلامية سنت كل ما من شأنه أن يضمن الرعاية الأفضل وذلك من خلال تولية الحاضن الأكفاء وذلك أن الحضانة تتطلب الحضانة الحكمة واليقظة والانتباه والصبر والخلق الحسن. [3]

أما بالنسبة إلى صاحب الحق في الحضانة فقد اختلف في ذلك الفقهاء:

الحنفية والمالكية على المشهور: الحضانة حق للحاضن لأن له أن يسقط حقه ولو بغير عوض ولو كانت الحضانة حقا لغيره لما سقطت بإسقاطه، كما قام الفقهاء بترتيب الحواضن بحسب مصلحة المحضون، فجعلوا الإناث أليق بالحضانة، لأنهن أشفق، وأهدى إلى التربية وأصبر للقيام بها؛ ثم قدموا في الجنس الواحد من كان أشفق وأقرب واختلفوا أحيانا في ترتيب الدرجات بحسب ملاحظة المصلحة.[4]

الحضانة للأم، ثم للجدة للأم، ثم الخالة، ثم الجدة للأب وإن علت، ثم العمة، ثم ابنة الأخ، ثم للأفضل من العصبة، وهذا الترتيب إن كان الأول مستحقا للحضانة فإن لم يكن مستحقا للحضانة تذهب إلى من يليه وكذلك إن سقطت حضانته أو كان معدوما، وتستمر الحضانة في الذكر إلى البلوغ، أما الأنثى إلى غاية زواجها، وقال الشافعي: إذا بلغ الولد سبع خير بين أبويه فمن اختار منهما كانت له الحضانة.[5]

---

[1] – المدرسي محمد تقي، احكام الزواج وفقه الأسرة، دار محبي الحسين، د م، ط1، 2005، ص 179

[2] – أخرجه البخاري في صحيحه، باب المرأة راعية في بيت زوجها، حديث: كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته، رقم الحديث: 5200، ج 4، ص444

[3] – بن حرز الله عبد القادر، مرجع سابق، ص356

[4] – المرجع نفسه، ص357

[5] –ابن جزي: أبي القاسم محمد بن أحمد، القوانين الفقهية، دار الأندلس الجديدة للنشر والتوزيع، مصر، ط 1، 2008، ص 247، 248

وتسقط الحضانة بأربعة أشياء:

1-سفر الحاضن إلى مكان بعيد.

2-ضرر في بدن الحاضن.

3-قلة دينه وصونه.

4-تزوج الحاضنة ودخولها.[1]

الفرع الثالث: الحق في الحضانة حسب القانون الجزائري

إن الأسرة كونها الخلية الأساسية في المجتمع لها العديد من الأهداف السامية في الحفاظ على المجتمع ؛وهذا ما يجعل مسؤوليات تترتب على الوالدين للحفاظ على تماسكها [2]حيث نجد أن المشرع الجزائري حرص على ضرورة التكفل بالطفل كواجب يقع على من له مسؤولية الحضانة كقاعدة شرعية؛ حيث نجده في قانون الأسرة يحذو حذو الفقهاء في ترتيب الحضناء حيث جاء في المادة 62((الأم أولى بحضانة ولدها، ثم الأب، ثم الجدة لأم، ثم الجدة لأب، ثم الخالة، ثم العمة، ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون في كل ذلك، وعلى القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة))[3]؛

وهذا الترتيب المستمد من الفقه الإسلامي عموما يقوم على أساس أن قرابة الأم مقدمة على قرابة الأب، عند اتحاد درجة القرابة لأن الأم مقدمة في الحضانة على الأب، فتكون قرابتها سابقة لقرابة الأب في ترتيب الاستحقاق؛ أما إذا تعدد مستحقو الحضانة من درجة واحدة، كإخوة أو أولاهم بها أصلحهم للحضانة قدرة وخلقا، فإن تساووا كان أولاهم أكبرهم سنا، وقد خول للقاضي حق اختيار الأصلح على أساس مصلحة المحضون.[4]

---

[1] – المصدر نفسه، ص 247

[2] –الفتلا وي سهيل حسين، حقوق الإنسان في الإسلام، دار الفكر العربي، بيروت –لبنان، ط1، 2001، ص 103

[3] – المادة 64

[4] – بن حرز الله عبد القادر، مرجع سابق، ص358

أما بنسبة لنهاية الحضانة فقد ورد في 65: تنقضي مدة حضانة الذكر ببلوغه (10) سنوات، والأنثى ببلوغها سن الزواج، وللقاضي أن يمدد الحضانة بالنسبة للذكر إلى (16) سنة إذا كانت الحاضنة أما لم تتزوج ثانية))[1] ولعل أنه هناك مجموعة من الشروط التي يجب توفرها في الحاضن:

-هناك شروط عامة في النساء والرجال، وشروط خاصة بالرجال، وشروط خاصة بالنساء.

أ-الشروط العامة في النساء والرجال: البلوغ والعقل والقدرة على تربية المحضون بحيث لا حضانة لعاجز لكبر سن أو مرض أو شغل، كما يجب أن يكون أمينا بحيث لا تحق الحضانة لفاسق أو مشتهر بالزنا أو اللهو الحرام.

واشترط المالكية أمن المكان: فلا حضانة لمن بيته مأوى للفساق أو المارقين من الدين أو غير الملتزمين بأحكامه، والإسلام شرط عند الشافعية والحنابلة فلا حضانة لكافر على مسلم، ولم يشترط الحنفية والمالكية إسلام الحاضن.

كما نجد أن حضانة ورعاية الطفل هي واجب على الوالدين قبل كل شيء لهذا نجد قانون العقوبات يشدد على عدم ترك الالتزامات التي تقع على عاتق الوالدين وهو ما جاء في المادة 330 من قانون العقوبات أنه يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة مالية من500 دج إلى 5.000 دج.

1-أحد الوالدين الذي يترك مقر أسرته لمدة تتجاوز شهرين ويتخلى عن كافة التزاماته الأدبية أو المادية المترتبة على السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية وذلك بغير سبب جدي.[2]

ب-شروط خاصة بالنساء: ألا تكون متزوجة بأجنبي عن الصغير، أو بقريب غير محرم وجاء في قانون الأسرة الجزائري الإشارة إلى هذا الشرط في المادة (66) يسقط حق الحاضنة بالتزوج بغير قريب محرم وبالتنازل مالم يضر، بمصلحة المحضون). [3]

[1] – كافي منصور، علم الفرائض، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 152

[2] –يعقوبي محمد الطالب، قانون العقوبات، قصر الكتاب، البليدة –الجزائر ،1999، ص 197

[3] – بن حرز الله عبد القادر، مرجع سابق، صُ 359

أن تكون ذات محرم من الصغير كأمه وأخته وجدته وأن لا تقيم في بيت يبغضه أو يكرهه.

ج-شروط خاصة بالرجال: أن يكون محرما للمحضون إذا كان أنثى، وأن يكون عند الحاضن من أب أو غيره من يصلح للحضانة من النساء كزوجة أو أم أو خالة أو عمة، وذلك أنه لا صبر للرجال على أحوال الأطفال كما للنساء وهذا الشرط عند المالكية.[1]

كما تتمتع الحاضنة بمسكن لممارسة الحضانة وفي هذا الإطار نصت المادة 72 من قانون الأسرة على انه في حالة الطلاق يجب على الأب أن يوفر لمن حكم لها القضاء بحق الحضانة سكنا ملائما لتمارس فيه حق الحضانة مع المحضون، وإن تعذر عليه توفير السكن عليه دفع بدل الإيجار أما بالنسبة لسقوط الحضانة: فإنه جاء فإنه جاء في المادة 66من قانون الأسرة (يسقط حق الحاضنة بالتزوج بغير قريب محرم، وبالتنازل مالم يضر بمصلحة المحضون).[2]

[1]- المرجع نفسه، ص 360

[2]- المادة 72و 66 من قانون الأسرة الأمر 02-05، مرجع سابق

خلاصة الفصل:

وفي نهاية الفصل الثاني المعنون بالحقوق المعنوية للطفل في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري نستخلص أن الشريعة الإسلامية لم تولي اهتماما بالحقوق المادية وحسب بل في نفس المستوى اهتمت بالحقوق المعنوية للطفل، وهذا إن دل على شيء فإنه يدل على شموليتها ولم تغيب جانب من الجوانب على حساب الأخر فنجدها سباقة في التطرق الى ما تدعوا إليه القوانين الحديثة؛ فهي سباقة في إلغاء ما كان سائد في الجاهلية من اختلاط الأنساب والتطير بالإناث، وهو ما نصت عليه الآيات القرآنية والأحاديث النبوية الصريحة التي تنص على حق الطفل في الرعاية الكاملة بداية من أن يكون له آسرة تأويه وترعى شؤونه فيحق له أن يكون له أب ينسب إليه، ثم من حقه أن يتلقى الحنان والعطف من خلال الرضاعة حتى تنقضي فترة الحولين وألزم الوالدين بضرورة ذلك؛ وذلك أن للطفل الحق في الحياة ومن حقه أن يعيش في أمن وأمان ولا يتعرض إلى التعدي عليه أو استغلال عدم تمييزه وقدرته.

وهو ما أسهبت في الحديث عنه المذاهب الفقهية التي كما سبق وأن أشرنها أن اختلافاتها كانت في بعض الشروط وغيرها من الحيثيات لكنها تختلف في وجوب هاته الحقوق وأهميتها كون أنها ترتبط بنصوص صريحة لا خلاف فيها، وفي ذات السياق نجد أن المشرع الجزائري اتبع ما نصت عليه الشريعة والتزم بنصوصها، ولم يتحيز في نفس الوقت إلى مذهب معين حول هاته الحقوق، وشرع وفق ما تحتاجه المصلحة العامة وآخذا بعين الاعتبار التطورات الحاصلة في المجتمع والتي لم تكن مطروحة في وقت ماضي ، فنجده يترك مجال الاجتهادات القضائية وما تقتضيه خصوصية الحالة المعروضة في المحكمة وفق تقديرات القاضي، إلا أنه تعرض لبعض الانتقادات حول ذكر بعض الحقوق وغض الحديث عن حقوق أخرى كحق الرضاع الذي لم يتطرق إليه في قانون الأسرة.

الخاتمة

الخاتمة:

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وبعد:

ففي ختام هذه الرسالة نوَدُّ تسجيل أهم النتائج، التي تعتبر خلاصة ما سطرناه في طيّات هذه المذكرة وهي كما يأتي:

1-أن الشريعة الإسلامية كانت السباقة قبل الشرائع الوضعية العالمية بالاهتمام بالطفل وسن كل ما من شأنه أن يحفظ له حياته وكرامته وذلك من خلال إتباع أسلوب الترغيب من جهة والترهيب وسن العقوبات من جهة أخرى وقد حذت حذوها التشريعات القانونية الجزائرية بمختلف تفرعاتها في إدارة المجتمع وذلك من خلال:

2-كثرة وتنوع حقوق الطفل في الشريعة الإسلامية بشقها المادي المتمثل في حقه في النفقة والميراث والوصية وغيرها ن الحقوق المادية، بحيث أن عدم أهليته وتمييزه لا يمنع من حقه في الملكية؛ وقد اعتمدت الشريعة الإسلامية على مجموعة الوسائل التي من خلالها يتم الحفاظ على هذا المال بل وتنميته كذلك من خلال نظام الوصاية والولاية وغيرها من الطرق المشروعة التي أقر بها الإسلام.

3-وشقها المعنوي المتمثل في حفظ كرامة الطفل وعدم المساس به حيث نجد أن الشريعة الإسلامية تحقق مع الطفل اهم مقاصدها وهي حفظ النفس وعدم إهانتها وذلك من خلال سن كل ما من شأنه أن يحمي هذا الطفل وذلك من خلال منحه حق النسب وأن تكون له أسرة تأويه وتحميه ويكون له أب وأم معترفين به ويقدمون له الرعاية الأمومية والأبوية، وذلك من خلال الحضانة والرضاع؛ وهاته الحقوق لها وقع كبير في تنشئته ونموه السوي.

4-كفلت الشريعة الإسلامية للطفل حقوقه من شقيها المادي والمعنوي بإتباع أسلوبي الترغيب والترهيب فنجدها تارة تحث على المعاملة الحسنة وتفصل في الحقوق والواجبات ومن جهة أخرى تتوعد بالعقاب الشديد لكل من يمس بمقاصدها وحدوده سبحانه وتعالى، وفي ذلك نصوص قرآنية وأحاديث نبوية

شريفة صريحة لا تتضمن الاختيار أو الاحتمال، ولم يختلف الفقهاء في أحقية هذه الحقوق ووجوبها وإنما كان الاختلاف في الشروط والحيثيات والمفاهيم فكل مذهب له تفسير خاص، لكن ذلك لا يمس بالحق كونه حق مكفول ولا خلاف فيه.

5-كما نستنتج تركيز الشريعة الإسلامية على أهمية دور الوالدين في رعاية حقوق الطفل في حال قيام الزوجية أو تفككها؛ بحيث أن انفصال الوالدين لا يسقط على الوالد النفقة والحضانة ولا يسقط على الأم الرضاع والرعاية ويجب أن يتم رعايته كما يجب، وعنايتها كذلك بالطفل في جميع مراحله من كونه جنينا وكونه راشدا وكونه مميز أو فاقد للعقل.

6-وفي نفس السياق نجد أن القانون الجزائري حذا حذو الشريعة الإسلامية والفقه الإسلامي في سن الحقوق المادية والمعنوية في مختلف القوانين المعتمدة في القانون الجزائري؛ من قانون مدني وقانون عقوبات وقانون الأسرة على وجه الخصوص الذي فصل فيه عبر مواده كل الحقوق المكفولة للأفراد بغض النظر على سنهم من جهة وتخصصيه الكلام على الأطفال من جهة أخرى.

7-كما نستنتج أن المشرع الجزائري لم يتبع مذهب معين في تشريع مواده، بل كان منفتح على كل المذاهب والتفسيرات؛ استنادا على ما يتماشى والفترة الحالية ومتغيرات العصر وغيرها من الاعتبارات
8-كما يجب أن نشير أن المشرع الجزائري قد تبنى الرؤية الإسلامية حتى في المصطلحات المعتمدة، ونجده وضع بعض التغييرات.

9-إضافة أن المواد ليست مفصلة بالقدر الكافي أحيانا أو تغييب حق من الحقوق كالرضاع، مما يضطر القاضي إلى وضع اجتهادات وتقديرات حسب ما تقتضيه الحالة.

التوصيات:

بعد خوضنا في غمار هذا البحث والتطرق إليه من وجهات نظر مختلفة والمقارنة التي أجريناها مع التناولات العالمية للطفل والتخصصات الأخرى كعلم الاجتماع وخاصة علم النفس العيادي وعلم النفس الإسلامي الذي يسعى إلى احداث رؤية جديدة وهي دراسة الإنسان من منظور الشريعة الإسلامية فلا بد من:

✓انفتاح تخصص الشريعة والقانون وغيرها من الفروع على الدراسات الحديثة والسعي لإيجاد نقاط التفاهم من اجل التغيرات الحاصلة والتي تزداد تعقيدا.

✓ من الضروري ان يكون في كل دراسة جانب نظري وجانب تطبيقي نسلط الضوء فيه على ما هو كائن في المجتمع كتربص ميداني هل هاته المبادئ والحقوق التي تناولنها تطبق في أرض الواقع؟ هل المجتمع واعي بها؟ من أجل أن لا تبقى النتائج المتوصل إليها حبيسة الكتب والدراسات.

✓محاولة دراسة مواضيع أقل شمولية والتعمق فيها من أجل الوصول إلى نتائج دقيقة.

✓ تسليط الضوء أكثر عن القرارات القضائية واجتهادات المحاكم ودراسة الحالات المعروضة في المحاكم من طرف الباحثين وكل التخصصات المعنية والخبراء وإجراء المقارنات؛ لهذا فمن الضروري إجراء تعديلات وسد الثغرات في التشريعات الجزائرية بطريقة تشاورية وأسس موضوعية تبعا لما توصلت اليه الدراسات الجادة.

الفهارس

- قائمة المصادر والمراجع
- فهرس الآيات القرآنية
- فهرس الأحاديث النبوية
- فهرس الموضوعات

أولا: قائمة المصادر والمراجع

أ – القرآن الكريم:

ب – الأحاديث:

1–البخاري أبي عبد الله محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، تح: محمد زهير ناصر، دار طوق النجاة، ط1، 1422

2–الألباني محمد ناصر الدين، السراج المنير في ترتيب أحاديث صحيح الجامع الكبير، تح: عصام موسى هادي، دار الصديق، دم ،2009

3–ابن داود سليمان بن الأشعث بن اسحاق بن بشير، سنن أبي داود، تح: شعيب الأرنؤوط، دار الرسالة العالمية، دم، 2009

4–النسائي أحمد بن شعيب، سنن النسائي، تح: محمد رضوان، دار الرسالة العالمية، د م، 2009

5–ابن ماجة أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجة، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، د ت.

6–مسلم أبو الحسين بن الحجاج القشيري، صحيح مسلم، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، مطبعة عيسى البابي، بيروت، 1955

المعاجم:

1–الزبيري محمد مرتضى الحسيني، تاج العروس من جواهر القاموس، دار الهداية، الكويت، 2001.

2–إبراهيم أنيس واخرون .، المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، إيران، د ت الرازي أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، تح: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، د م، 1949

أولا: المصادر

1-البرقوقي عبد الرحمان بن عبد الرحمان، الذخائر والعبقريات، مكتبة الثقافة الدينية، مصر، د ت.

2-البعلي عبد الرحمان بن محمد، الفتوحات الربانية شرح الدرة المضية في علم القواعد، الفرضية، تح: عبد العزيز بن عدنان وأنس بنعدل اليتامى، دار ركائز للنشر والتوزيع، الكويت.

3-البغدادي أبو محمد عبد الوهاب، التلقين في المالكي.

4-التتائي أبو عبد الله شمس الدين محمد بن ابراهيم بن خليل، جواهر الدرر في حل ألفاظ المختصر، تح: أبو الحسن نوري حسن حامد، دار ابن حزم، بيروت -لبنان، ط1، 2014.

5-ابن جزي أبي القاسم محمد بن أحمد، القوانين الفقهية، دار الأندلس الجديدة للنشر والتوزيع، مصر، ط1، 2008.

6-الحطاب الرعيني ابي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمان المغربي، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، تح: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت -لبنان، ط1، .1995

7-بن حيان وكيع محمد بن خلف، أخبار القضاة، تح: عبد العزيز مصطفى مراغي، المكتبة التجارية الكبرى، بيروت، ط1، 1947.

8-الخرشي أبو عبد الله محمد، شرح الخرشي، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ط 2، 1817

9-الخطراوي محمد العيد، الرائد فيعلم الفرائض، مؤسسة علوم القرآن، دمشق -بيروت، ط4، د ت.

10-الدسوقي محمد بن احمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، تق: محمد بن أحمد بن احمد، دار الكتب العلمية، بيروت -لبنان، ط1، 1996

11-أحمد أبو زهرة، أحكام التركات، دار الفكر العربي، القاهرة،1963

12-أبو زيد بكر بن عبد الله، فقه النوازل، مؤسسة الرسالة، د م، ط1، 1996

13-السيوطي مصطفى بن سعد بنعبده، مطالب أولى النهى في شرح غاية المنتهى، دار الكتاب الإسلامي، د م، 1994،

14-الشربيني شمس الدين محمد بن الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، دار الكتب العالمية، د م، ط1، 1993

15-ابن عابدين محمد، حاشية رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت، ط2، 1966

16-ابن عبد الحكم، المختصر لابن الحكم، دار ابن القيم للنشر والتوزيع، مصر، ط1، .2013

17-ابن قدامة أبو عبد الله بن أحمد بن محمد، المغني لابن قدامة، تح: طه الزيني، مكتبة القاهرة، القاهرة، ط1، 1969

18-القدوري أبو الحسن أحمد بن محمد البغدادي الحنفي، شرح مختصر الكرخي، تح: عبد الله نذير، دار الأسفار، الكويت، 2020

20-ابن مفلح ابراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد، المبدع في شرع المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت -لبنان.

21-اللاحم عبد الكريم بن محمد، المطلع على دقائق زاد المستنقع، دار الكنوز للنشر والتوزيع، الرياض -السعودية، ط1، 2010

22-الموصلي عبد الله بن محمود الحنفي، الاختيار لتعليل المختار، مطبعة الحلبي، القاهرة، 1937، ج4

23-ابن النجار تقي الدين أبو البقاء محمد الحنبلي، شرح الكوكب المنير، تح: محمد الزحيلي، مكتبة العبيكان، د م، ط2، 1997

24-أبو نقطة أحمد محمد، منهج الكرماني في كتابة الكواكب الدراري في شرح البخاري، دار المقتبس، السودان، ط1، 2022

25-النيسابوري أبو بكر محمد بن ابراهيم بن المنذر، الاوسط من السنن والإجماع والاختلاف، تح: ياسر بن كمال، دار الفلاح، القاهرة، ط2، 2010

26-ابن الهايم شهاب الدين أبو العباس أحمد بن محمد بن عمادة أبي علي المصري المقدسي، كفاية الحفاظ، تح: عبد الله بن مرزوق بن عبد الله، 2023، مكة المكرمة

المراجع:

1-اعراب بلقاسم شتوان، القانون الدولي الجزائري، دار هومة، بوزريعة-الجزائر، ج2، 2006.

2-ابن باز:" عبد العزيز بن عبد الله، متن الرحبية للأمام الرحبي والفوائد الجلية في المباحث الفرضية، الإدارة العامة للطبع والترجمة، الرياض -السعودية، 1989.

3-ابن عاشور محمد الطاهر، مقاصد الشريعة الاسلامية، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ط2، 2001.

4-الجزيري عبد الرحمان، الفقه على المذاهب الأربعة، دار المكتبة العربية، بيروت -لبنان، مج 4، 1999

5-الجندي أحمد نصر، النسب في الإسلام والأرحام البديلة، دار الكتب القانونية، مصر، 2003.

6-الجندي أحمد نصر، الأحوال الشخصية في الاسلام، دار المعارف، القاهرة، 1984

7-الزيد عبد العزيز بن محمد، المنهج الحديث في علم المواريث، مكتبة فهد الوطنية، السعودية، ط 1، 2004.

8-السعدي عبد الرحمان وآخرون، أحكام المواريث في الشريعة الإسلامية، تع: أبو أحسن صلاح الدين محمود السعيد، دار البصيرة، مصر، 2005.

9-الفتلاوي سهيل، حقوق الإنسان في الإسلام، دار الفكر العربي، بيروت -لبنان، ط1، 2001.

10-المدرسي محمد تقي، أحكام الزواج وفقه الأسرة، دار محبي الحسين، د م، ط1، 2005.

11-اليوبي محمد سعد بن أحمد بن مسعود، مقاصد الشريعة الإسلامية، دار الهجرة للنشر والتوزيع، السعودية، ط1، 1998.

12-بدران أبو العينين بدران، الزواج والطلاق في الإسلام، مطبعة دار التأليف، القاهرة -مصر، 1961

13-براج جمعة محمد، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان، ط 1، 1981.

14-بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 1، 2005.

15-بن حرز الله عبد القادر، الخلاصة في أحكام الزواج والطلاق، دار الخلدونية، الجزائر، ط1، 2007.

16-بن شويخ رشيد، قانون الأسرة المقارن، دار الخلدونية، الجزائر، د ت.

17-بن الشويخ الرشيد، الوصية والميراث في قانون الأسرة الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، ط1، 2008.

18-بوادي حسنين المحمدي، حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، .2006

19-تقية محمد بن أحمد، دراسة على الهبة في قانون الأسرة الجزائري مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية والقانون المقارن، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ط1، 2003.

20-خلاف عبد الوهاب، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، مطبعة دار الكتب، القاهرة -مصر، 1938

21-دلاندة يوسف، قانون الأسرة، دار هومة، الجزائر، ط3، 2009.

22-زهدور محمد، الوصية في القانون الجزائري والشريعة الاسلامية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991.

23-سمرة حسين، أحكام الميراث والوصية، دار النصر للنشر والتوزيع، القاهرة، د ت.

24-سويلم رأفت فريد، تربية الطفل، تق: رأفت فريد سويلم، دار اليسر، القاهرة -مصر، ط1، .2008

25-شعبان زكي الدين وأحمد الغندوز، أحكام الوصية والميراث والوقف، مكتبة الفلاح، الكويت، ط1، 1984.

26-شيبة مصطفى عبد الغني، أحكام الأسرة في الشريعة الاسلامية، منشورات سبها، بنغازي -ليبيا، ط1، 2006.

27-عبيدي محمد يعقوب طالب، أحكام النفقة الزوجية في الشريعة الإسلامية، دار الهدى النبوي، مصر ،2004.

28-عبيدي محامد يعقوب طالب، أحكام النفقة الزوجية في الشريعة الإسلامية، دار الفضيلة، الرياض -السعودية ،2004.

29-عمرو خليل، انحلال الرابطة الزوجية بناء على طلب الزوجة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، د ط، 2015.

30-كافي منصور، المواريث في الشريعة والقانون، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة -الجزائر،

31-محمود أحمد، أحكام المواريث، دار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، د ت.

32-مخيمر عبد العزيز، حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي، جامعة الكويت، الكويت، 1997.

33-هلالى سعد الدين مسعد، البصمة الوراثية وعلائقها الشريعة، مكتبة وهبة، القاهرة -مصر، ط 2، 2010.

34-وهبة الزحيلي، قضايا الفكر والفكر المعاصر، دار الفكر، دمشق -سوريا، ط1، 2006.

35-يعقوبي محمد الطالب، قانون العقوبات، قصر الكتاب، البليدة، ط3، 1999.

المجلات

1-الحسن شادية الصادق، حكم التبني في الإسلام، مجلة العلوم والبحوث الإسلامية، العدد 4، 2012

2-السيد حسن حامد خطاب، من قضايا الفقه الإسلامي، مجلة كلية الآداب، المنوفية -طيبة، جامعة المنوفية، العدد 42، 2000.

3-المنصوري مريم، أحكام الرضاع في الفقه الإسلامي، مجلة طبنة للدراسات الأكاديمية، جامعة زايد، دولة الإمارات العربية المتحدة، المجلد 7، العدد 2، 2024

4-بوحادي صليحة، حماية حق الطفل في الرضاع بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مجلة المعيار، جامعة برج بوعريريج، العدد 16، 2020

5-بوساحة نجاة ولموشية سامية، الحماية القانونية المالية لطفل في التشريع الجزائري، مجلة قبس للدراسات الإنسانية والاجتماعية، جامعة حمة لخضر، الوادي بوساحة، مج 5، ع1.

6-جبار جميلة، قراءة في نص أفاق علمية المادة 211 من قانون الأسرة الجزائري بين حرفية النص وحتمية التفسير، مجلة آفاق علمية، مخبر النظام القانوني للعقود والتصرفات في القانون الخاص، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، مج 11، ع4

7-جعبرن عيسى، حقوق الطفل في الشريعة الاسلامية وقانون الأسرة الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المركز الجامعي الشريف بوشوشة، أفلو، المجلد 7، العدد 1، 2023.

8-حواس فتيحة، الرجوع في عقد الهبة في القانون الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة الجزائر، المجلد 7، العدد 1، 2022.

9-خريسي سارة ومودع أحمد أمين، حماية الحقوق المعنوية للطفل في التشريع الإسلامي، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة لونيسي علي، البليدة، العدد 4، 2018.

10-خلادي عبد الرحمان، المركز القانوني لهبة العقار، مجلة القانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس -الجزائر، المجلد 4، العدد 2، 2018.

11-قصير علي، حقوق الطفل في القانون الدولي والشريعة الإسلامية، مجلة الإحياء، جامعة لحاج لخضر، باتنة، العدد 12، د ت.

12-لجلط فواز، حق الطفل في النفقة في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قانون أسرة، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2015.

13-محديد حميد، حقوق الطفل وحمايتها في التشريع الجزائري، مجلة التراث، جامعة زيان عاشور، الجلفة، العدد 10، 2013.

14-ميمون خيرة، الإطار القانوني للحق في الحياة الخاصة في نطاق القانون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، حسيبة بن بوعلى، الشلف، المجلد 6، العدد 1، 2020.

الرسائل

1-بن عصمان نسرين إيناس، مصلحة الطفل في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص قانون الأسرة المقارن، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق، 2000.

2-دربالي حكيم، الوصية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015.

3-خضاري سهام، حماية حقوق الطفل في التشريع الجزائري، مجلة مقاربات، المجلد 6، العدد 2، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020.

4-عبد الراضي خليل، الهبة وأحكامها في الشريعة الاسلامية، مذكرة ماجستير، قسم الدراسات العليا الشرعية، فرع الفقه، جامعة الملك عبد العزيز، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، مكة المكرمة، 1981

5-مداني هجيرة، حقوق الطفل بين الشريعة والقانون، مذكرة ماجستير، فرع قانون خاص، جامعة الجزائر 1، بن عكنون، كلية الحقوق، 2012.

6-مدرق زينب، النفقة وتقديرها القانون الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص قانون الأحوال الشخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015.

القرارات:

1-المادة 78 من القانون رقم 84-11 المؤرخ في9 يونيو 1984، الموافق ل: 09 رمضان 1404 هـ، المعدل والمتمم بالأمر رقم 028 05 فبراير، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 15 المؤرخة 27 فيفري 2005.

2-القانون المدني المعدل ب الامر رقم 75 -58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1995، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

3-قانون العقوبات المعدل بالأمر رقم 66-156، المؤرخ في 18 صفر 1386، الموافق 8 يونيو 1966، الذي يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

ثانيا: فهرس الآيات القرآنية

الآية	رقمها	الصفحة
سورة البقرة		
عَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُ بِوَلَدِه.	233	15
كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ.	180	31
وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا.	233	70
الْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذلك فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُم مَّا آتَيْتُم بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ	233	71
سورة النساء		
وَاعْبُدُوا اللَّهَ وَلَا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَبِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَالْجَارِ ذِي الْقُرْبَىٰ.	36	12
الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ.	43	15
يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ.	11	22
رِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَفْرُوضًا.	07	23
يأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُم.	29	23
مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ.	11	32
سورة الأحزاب		
ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِندَ اللَّهِ فَإِن لَّمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِ وَلكن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا	05	55
سورة الأنعام		

وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالحق ﴾	151	65
سورة الفرقان		
وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا.	45	51
سورة الملك		
الَّذِي خَلَقَ الْمَوْتَ وَالْحَيَاةَ لِيَبْلُوَكُمْ أَيُّكُمْ أَحْسَنُ عَمَلًا وَهُوَ الْعَزِيزُ الْغَفُور	02	60
سورة هود		
هُوَ أَنْشَأَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ وَاسْتَعْمَرَكُمْ فِيهَا	61	61
سورة الاسراء		
وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا	31	62
سورة المائدة		
مَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا وَلَقَدْ جَاءَتْهُمْ رُسُلُنَا بِالْبَيِّنَاتِ ثُمَّ إِنَّ كَثِيرًا مِّنْهُم بَعْدَ ذلك فِي الْأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ)	32	63
سورة التحريم		
يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ	06	76
مَا أَغْنَىٰ عَنْهُ مَالُهُ وَمَا كَسَبَ	02	12

ثالثا: فهرس الأحاديث النبوية

الرقم	طرف الحديث	الصفحة
01	ابْدَأْ بِنَفْسِكَ فَتَصَدَّقْ عَلَيْهَا فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ فَلِأَهْلِكَ، وَإِنْ فَضَلَ عَنْ أَهْلِكَ فَلِذِي قَرَابَتِكَ	**14**
02	إِذَا اسْتَهَلَّ الْمَوْلُودُ وَرِثَ	**24**
03	يَا رَسُولَ اللَّهِ هَاتَانِ ابْنَتَا سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ، قُتِلَ أَبُوهُمَا مَعَكَ يَوْمَ أُحُدٍ شَهِيدًا، وإِنَّ عَمَّهُمَا أَخَذَ مَالَهُمَا، فَلَمْ يَدَعْ لَهُمَا مَالًا، وَلَا تُنْكَحَانِ إِلَّا وَلَهُمَا مَالٌ فقَالَ: يَقْضِي اللَّهُ فِي ذَلِكَ فَنَزَلَتْ آيَةُ الْمِيرَاثِ، فَبَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَى عَمِّهِمَا فَقَالَ: أَعْطِ ابْنَتَيْ سَعْدٍ الثُّلُثَيْنِ، وَأَعْطِ أُمَّهُمَا الثُّمُنَ، وَمَا بَقِيَ فَهُوَ لك	**26**
04	ألحِقوا الفرائضَ بأصحابِها، فما أبقَت الفرائضُ فلأَولَى رجُلٍ	**26**
05	جَاءَنَا رَسولُ اللَّهِ صلَّى اللهُ عليه وسلَّم يَعُودُنِي مِن وجَعٍ اشْتَدَّ بي، زَمَنَ حَجَّةِ الوَدَاعِ، فَقُلتُ: بَلَغَ بي ما تَرَى، وأَنَا ذُو مَالٍ، ولَا يَرِثُنِي إلَّا ابْنَةٌ لِي، أفَأَتَصَدَّقُ بثُلُثَيْ مَالِي؟ قال: لا، قُلتُ: بالشَّطْرِ؟ قَالَ: لا، قُلتُ: الثُّلُثُ؟ قَالَ: الثُّلُثُ والثلث كَثِيرٌ، أنْ تَدَعَ ورَثَتَكَ أغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِن أنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ، ولَنْ تُنْفِقَ نَفَقَةً تَبْتَغِي بهَا وجْهَ اللَّهِ إلَّا أُجِرْتَ عَلَيْهَا، حتَّى ما تَجْعَلُ في امْرَأَتِكَ	**33**
06	هُوَ لَهَا صَدَقَةٌ، وَلَنَا هَدِيَّةٌ	**40**

رابعا: فهرس الموضوعات

شكر وتقدير .....

الإهداء .....

مقدمة ..... أ

الفصل الأول :

الحقوق المادية للطفل بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

تمهيد: 8

المبحث الاول: الحقوق الناتجة عن الوقائع القانونية 10

المطلب الأول: الحق في النفقة 10

الفرع الأول: مفهوم النفقة 10

الفرع الثاني : حق الطفل حسب الفقه الإسلامي 12

الفرع الثالث : الحق في النفقة حسب القانون الجزائري 18

المطلب الثاني: الحق في الميراث 20

الفرع الأول: حق الطفل في الميراث في الفقه الإسلامي 20

الفرع الثاني : الحق في الميراث في الفقه الإسلامي 22

الفرع الثالث: الحق الميراث حسب قانون الأسرة الجزائري 26

المبحث الثاني : الحقوق الناتجة عن التصرفات القانونية 28

تمهيد: 29

المطلب الأول: الحق في الوصية 30

الفرع الأول: مفهوم الوصية 300

الفرع الثاني: الحق في الوصية حسب الفقه الإسلامي 31

الفرع الثالث : حق الطفل في الوصية في القانون الجزائري 36

المطلب الثاني : الحق في الهبة 38

الفرع الأول: مفهوم الهبة 39

الفرع الثاني : الحق في الهبة حسب الفقه الإسلامي 39
الفرع الثالث : حق الطفل في الهبة حسب القانون الجزائري : 42
خلاصة الفصل : 46

الفصل الثاني :

الحقوق المعنوية للطفل في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

تمهيد : 48
المبحث الأول: الحقوق المعنوية الشخصية 49
تمهيد : 50
المطلب الأول: حق الطفل في النسب 50
الفرع الأول: مفهوم النسب 50
الفرع الثاني: مفهوم الطفل مجهول النسب 53
الفرع الثالث: حق الطفل في النسب حسب الفقه الإسلامي 55
الفرع الرابع: حق الطفل في النسب حسب القانون الجزائري 58
المطلب الثاني: حق الطفل في الحياة 60
الفرع الأول: مفهوم الحياة 60
الفرع الثاني: الحق في الحياة حسب الفقه الإسلامي 622
الفرع الثالث: الحق في الحياة حسب القانون الجزائري 666
المبحث الثاني: الحقوق الشخصية التبعية 68
تمهيد : 69
المطلب الأول: حق الطفل في الرضاع 69
الفرع الأول: مفهوم الرضاع 69
الفرع الثاني: الحق في الرضاع حسب الفقه الإسلامي 71
الفرع الثالث: الحق في الرضاع حسب القانون الجزائري 74
المطلب الثاني: حق الطفل في الحضانة 75
الفرع الأول: مفهوم الحضانة 75

الفرع الثاني : الحق في الحضانة حسب الفقه الإسلامي 766
الفرع الثالث: الحق في الحضانة حسب القانون الجزائري.....78
خلاصة الفصل:.....81
الخاتمة:.....83
قائمة المصادر والمراجع 87
فهرس الآيات القرآنية.....95
فهرس الأحاديث. 97
فهرس المحتويات.....98
الملخص.....

الملخص

ملخص الموضوع بالعربية:

الكلمات المفتاحية

الحقوق المعنوية–الحقوق المادية، –الحقوق المعنوية –الطفل

يتناول هذا البحث المعنون بحق الطفل بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري الحقوق المادية كالميراث والوصية والهبة ..والحقوق المعنوية المرتبطة بشخصية الطفل كالنسب والحق في الحياة والتبعية كالرضاع والحضانة ، ولعل أن حقوق الطفل هي كثيرة ونحن تطرقنا إلى أهمها على سبيل المثال لا الحصر واستخلصنا أن الشريعة الإسلامية كانت شاملة لجل فئات المجتمع ونظمت الحقوق والواجبات فلكل فرد التزاماته اتجاه نفسه وعائلته ومجتمعه وقبل كل ذلك التزامه لله جلا وعلاه ، فنجدها غرست في قلوب المؤمنين الإيمان واحترام الآخر وتمقيت الظلم وغيرها ووضعت العقوبات لمن تسول له نفسه المساس بمقاصدها وهي حفظ النفس والمال وغيرها وقد تبنى المشرع الجزائري نظام الشريعة في ما يخص الطفل وحتى المصطلحات ذاتها مع بعض التغييرات التي تتناسب والمتغيرات الحاصلة في المجتمع ،مع ترك المجال للاجتهادات القضائية ؛فنجد أن القاضي يقع على كاهله التحقيق والتقصي و ضع تقديرات تتناسب والحالة المعروضة.

الكلمات المفتاحية: الطفل – الحقوق المادية – المراهقة – النفقة –الحضانة

summary

Moral rights -material rights- Moral rights- of the chilo

this research ,entitled "The Rights of the Child between islamic jurisprudence and Algerian law" ,deals with material rights such as inh eritance,wills,and gifts , as well as moral rights related to the child s personality , such qs lineage , the right to life , and dependency , such as breastfeeding and custody . perhaps the rights of the child are many , and dependency ,such as breastfeeding and custody .perhaps the rights of the child are many ,and we have touched on the most important of them ,but not limited to them . we concluded that islamic law was comprehensive for most segments of society and organized rights and duties. Every individuai has obligations towards himself ,his family, and his society , and before all of that, his obligation to god Almighty . we find that it instilled faith and respect for others in the hearts of believers, abhorred ingustice and other things, and set penalties for thos who dare to tamper with its objectivves.

Keywords: child – material rights – adolescence – alimony – custody

تم بحمد الله