جامعـــة محمـــد خيضـر بسكـــرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقـــوق

# التبنـــي فـــي القانـــون الوضعـــي والشريعـــة الإسلاميـــة.

مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص :أحوال شخصية .

إعـداد الطالـــب :
*خليفـــة جـاب الله

إشراف الأستاذة :
*جميلـــة فـــار

الموسم الجامعي :2015/2014

# شكر وتقدير

أتقدم أولا بالحمد والشكر لله سبحانه وتعالى الذي وفقني لإنجاز هذا البحث .

كما أتقدم بخالص شكري وفائق تقديري لأستاذتي الفاضلة :فار جميلة التي تفضلت بالإشراف على رسالتي .

والتي وجهتني وشجعتني على مواصلة هذا البحث وإتمامه.

وأتوجه بخالص الشكر والعرفان لكل أساتذة قسم الحقوق بجامعة بسكرة.

وإلى كافة الذين ساعدوني من قريب أو من بعيد لإنجاز هذا البحث.

## إهـــــــــــداء

إلى روح والدي الطيبة أسأل الله أن يتغمده برحمته و يدخله فسيح جنانه.

إلى رمز المحبة والحنان والتي يعجز اللسان عن شكرها التي رفع الله شأنها وجعل الجنة تحت أقدامها أمي أطال الله عمرها وحفظها.

إلى زوجتي وأبنائي الذين ربما قصرت في الوفاء بإلتزاماتي تجاههم .

إلى إخوتي وأخواتي وأصدقائي الذين كانوا لي عونا وسندا.

أهدي هذا الجهد.

مع كل العرفان والتقدير.

# مقدمـــــــــة

## مقدمـــــــــــــة :

تحظى الأسـرة بعناية كبيرة باعتبارها أساس المجتمـع، فقد وجهت الشريعـــــــــــة الإسلاميـة قسطا كبيرا من عنايتها نحو تدعيـم الأسـرة، ثم إهتمـت التشريعـات الوضعيـة بها هي الأخرى وأحاطتها بمـا يكفـل لها الصـلاح والاستقـــرار .

لقـد لقيت الأسرة اهتماما بالغـا، سواء بأسس تكوينها أو بأسبـاب دوام ترابطـــها، وهذا يعود لعوامـل أساسيـة منها علـى وجه الخصوص تلبيتها للفطـرة البشريـة، لأن الإنسـان دائم الحـرص علـى أن يكـون له إبن يحمل اسمـه من بعده، ذلك أن الحيـاة نشـوء وانتمـاء، نشوء بواقعـة الميلاد وانتمـاء بثبـوت النســب.

ويعتبـر النسـب أقـوى الدعائـم التي تقـوم عليها الأسرة، ويرتبط بهـا أفرادها برباط دائم من الصلة، تقوم على أساس وحدة الدم، إذ من الله عز وجل على عباده بالّنسب والصهر، لقوله تعالى :"وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَزْوَاجِكُمْ بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ أَفَبِالْبَاطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَتِ اللَّهِ هُمْ يَكْفُرُونَ )( سورة النحل،الأية72 ).

وقد أولت الشريعة الإسلامية لمسألة الأنساب عناية خاصة، وأحاطتها بسياج منيـــع من الأحكام لضمان إثباته وحفظه وجودا وعدما، فشرع الإسلام الزواج ورغب فيـه وعده السبيـل المشروع لإيجاد الذرية وابتغاء النسل، كما ضبط أركانه وعين شروطه وفصل أحكامه حتى لا يترك لأهواء الناس ونزعاتهم، فجعله عقدا ينبني على التأبيد والدوام حتى يقطع الطريق أمام التلاعب بالأعراض، وحتى ينشأ الأبناء في أحضان والديهم وفي كنف أسرة مستقيمة تحيطهم بالحنان والأمان .

فالأبنـاء هم ركيـزة المجتمع، إذا كانت نشأتهم سوية كانوا فعالين في المجتمع، أما إذا نشؤوا في كنف أسرة غير مستقرة فإنه سيكون الدافع للانحراف والضياع مما يكون الباعث في تكوين السلوك الإجرامي لديهم.

لذلك فإننا نجد الشريعة الإسلامية قد ألغت كل نسب خارج إطار العلاقة الشرعية، وأوجبت الحد على مرتكب الفاحشة، وعدتها من كبائر الإثم والمعاصي التي توجب سخط الله ومقت العبـاد، وشددت العقوبـة عليها، وما هذا إلا نوع من الحصانة والحماية للمجتمع حتى لا تستفحل فيه الفاحشة وما يعقبها من الفساد الذي يكون أدناه انتشار أطفال لا نسب لهم.

وأمام انتشار ظاهرة الأولاد مجهولي النسب أو معلومي النسب والذين تم التخلي عنهم، وجد المجتمع نفسه أمام أطفال أحياء لا يمكنه إنكارهم ،ولا يمكنه البقاء كمتفـرج عليهم،فما عليه إلا أن يعتني بهم ويبحث لهم عن طرق ووسائل تمكنــه من رعايتهم وحمايتهم.

وقد ظهرت الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل لسنة 1989 التي أكدت وأجبــرت أشخــاص المجتمع الدولي علــى إيجـاد مؤسسات وأنظمــة قانونيـة ترعـــى شؤون الطفل، وخاصة الحالات التي يوجد فيها الولد كما يلي :

-إذا كان الولد من أبوين مجهولين.

-إذا كان الولد من أب مجهول وأم معلومة لكن تخلت عنه بمحض إرادتها.

-إذا كان يتيما أو عجزا أبويه على رعايته وتوفير وسائل معيشية مشروعة.

-إذا كان أبويه منحرفين ولا يقومان بواجبهما في رعاية الولد وتربيته وتوجيهه.

-إذا سقطت الولاية الشرعية عن أبواه.

إن كل هذه الحالات، حتم على أشخاص القانون الدولي إيجاد حلول قانونية وذلك بإنشاء مؤسسات قانونية تقوم برعايـة هذه الفئة قصـــد نشأتها ورعايتها ، وهو الشيء الذي أدى إلى اختلاف الدول في اختيــار هذه الأنظمة والمؤسســات القانونية، فمنهم من أختار مؤسسات قانونية تقوم باحتضان الولد ومنحه الاسم وتمكينـــه من الإرث، ومنهم العكس نصت على معاملته معاملة الابن لكن لا ينسب إليه ولا يرثه وإنما يجوز التبرع له .وهناك من الدول من جمعت بين النظامين معا.

وبما أن التبني يعتبر من الأنظمة التي تعتني بهذه الفئات ، فقد وقع إختياري عليه هذا الموضوع وذلك للأسباب التالية :

-التعرف على مدى التقارب أو التباعد بين قانون الأسرة والفقه الإسلامي فيما يتعلق بالتبني .

-التأكيد على رجحان وعدالة الإسلام في موقفه من التبني من خلال بحث حكم التبني من جهة والبدائل التي أباحها الإسلام كبديل عن التبني من جهة أخرى.

-موضوع التبني من الموضوعات التي لم تنل قسطا وافرا من البحث والدراسة.

-جهل الكثير من المسلمين بالأحكام الشرعية للتبني.

-وجوب بيان الأحكام الصحيحة للتبني وفق منهج القرأن والسنة،لتجنيب المجتمع الإسلامي المشاكل التي قد تقع بسبب مخالفة الشرع من ذلك .

و من خلال دراستنا لهذا الموضوع نهدف إلى:

-بيان موضوع التبني وحقيقته وفق الشريعة الإسلامية وكذا القانون الوضعي .

- توضيح موضوع التبني وحقيقته ،ووجوب فهمه من قبل الناس لتجنب الوقوع في المشاكل التي تؤدي إلى ضرر كبير خصوصا في مسألة الإرث والنسب .

-معرفة موقف المشرع الجزائري ومقارنته مع القوانين الأخرى.

## إشكالية البحث :

لمعرفة محتوى هذا النظام وأهم آثاره آرتأينا طرح الإشكالية التالية:

ما هو موقف الشريعة الإسلامية و القوانين الوضعية من نظام التبني؟

وفي هذا السياق تطرح عدة تساؤلات:

هل وضعت الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية بدائل أخرى لرعاية هذه الفئات؟

وماهي الأسس التي اعتمدتها القوانين الوضعية في إختيار نظام الرعاية المناسب؟

## المنهج المتبع:

فيما يخص المنهج المتبع في هذا البحث،إعتمدنا على المنهج الوصفي التحليلي في طرح مفاهيم التبني مع شرح وعرض موقف الشريعة والقانون.

## خطــة البحــث:

بهدف معالجة جوانب هذا الموضوع قسمنا بحثنا إلى فصلين:

نتناول في الفصل الأول: ماهية التبني وموقف الشريعة الإسلامية منه،وقد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين ،في المبحث الأول تناولنا مفهوم التبني وتمييزه عن الأنظمة المشابهة له ،وتناولنا في المبحث الثاني :التبني في الشريعة الإسلامية.

أما في الفصل الثاني فتطرقنا إلى: التبني في القوانين الوضعية.وقد قسمنا هذا الفصل أيضا إلى مبحثين ،فتناولنا في المبحث الأول :التبني في القانون الجزائري وفي المبحث الثاني :التبني في القوانين الوضعية.

## صعوبــات البحـــــث :

- ندرة في المراجع، ونقص في الدراسات المتخصصة والبحوث العلمية الجامعية.

# الفصل الأول: ماهيـــة التبنـــي وموقـف الشريعة الإسلاميـــة منـــــــه

## المبحث الأول :مفهوم التبني وتمييزه عن الأنظمة المشابهة له

### المطلب الأول:مفهوم التبني

التبني يفيد إنشاء رابطة غير حقيقية بين شخصين لا يوجد بينهما أبوة أو بنوة حقيقية وترتب آثار العلاقة الحقيقية عليها وإن للتبني معنيين إحداهما لغوي والأخر إصطلاحي .

#### الفرع الأول :تعريف التبني

##### أولا :لغـــــة:

جاء فى لسان العرب لابن منظور: (التبنِّي : من بني جمع ابن مضافاً إلى النَّفس، ويقال : تبّنيتُه أى ادعيت بنّوته .وتبّناه :إتخذه إبناً . وقال الزجاج :تبّنى به يُريد تبّناه. وفى حديث أبى حذيفة : إنه تَبنَّى سالما، أى اتخذه ابناً[1] .

##### ثانيا :إصطلاحا:

لا يخرج استعمال الفقهاء للفظ التبنِّي عن المعنى اللُّغوي

فقد جاء في تفسير الطبري: التبنِّي هو إذا ادعى رجل رجلاً وليس بابنه[2] .

وعرفه عبد العزيز سعد" :تزييف النسب (التبنى) هو إدعاء بنوة طفل معلوم النسب عن طريق تجريده من نسبة إلى أبيه وإعطائه نسب شخص آخر[3] .

وقد عرفه الدكتور بلحاج العربي" :هو أن يتخذ الإنسان ابن غيره المعروف نسبه إبنا له[4] .

وعرفه الدكتور يوسف القرضاوي :وهو أن يضم الرجل طفلا إلى نفسهمع علمه أنه ولد غيره ومع هذا يلحقه بنسبه وأسرته ويثبت له كل أحكام النبوة وآثارها مع إباحة اختلاط وحرمه الزواج واستحقاق الميراث[5] .

---

(1) جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور ، **لسان العرب**، الطبعة الثانية، دار صادر ،بيروت ،مجلد14،ص91.

(2) أبي جعفر محمد بن جرير ،**جامع البيان عن تأويل القرآن المعروف بتفسير الطبري**،ضبط وتعليق شاكر محمود (الجزء ٢١ ) ، (الطبعة ١) ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت، ص137.

(3) عبد العزيز سعد، **الجرائم الواقعة على الأسرة**، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 2002 ، ص151 .

(4) العربي بلحاج ، **الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري**، الجزء 01( الزواج والطلاق)، الطبعة 03 ، ديوان المطبوعة الجامعية، الساحة المركزية بن عكنون، .الجزائر، 2004 ، ص200 .

(5) يوسف القرضاوي، **الحلال والحرام في الإسلام**، الطبعة 13 ، دار البعث، قسنطينة، الجزائر، 1980 م، ص 218.

إضافة إلى ذلك فقدعرفه الدكتور مصطفى شلبي: "استلحاق شخص معروف النسب إلى أب أو استلحاق مجهول النسب، مع التصريح بأن يتخذ ولدا وليس بولد حقيقي[1] .

وقد عرفته الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب قرارها على إثر الإعلان المتعلق بالمبادئ الاجتماعية والقانونية المتصلة بحماية الأطفال ورعايتهم مع الاهتمام الخاص بالحضانة والتبني على الصعيدين الوطني والدولي في المادة 13 من الفصل المتعلق بالتبني، الغرض الأساسي من التبني هو توفير أسرة دائمة للطفل الذي لم يتمكن والداه الأصليان من توفير الرعاية له.

أما محمد محي الدين عبد الحميد فقد عرفه :أن يعمد رجل ما إلى ولد معروف النسب إلى أبيه ،فينسبه إلى نفسه ،أو تعمد إمرأة ما إلى ولد معروف النسب إلى أمه ،فتنسبه إلى نفسها،ويسمى الولد المتبنى على هذه الصورة :دعيا ،وجمعه أدعياء[2] .

من خلال التعريفات التي أوردناها يتضح لنا أن التبنَّي هو أن ينسب الإنسان ولداً يعرف أنه ابن غيره إلى نفسه.

## الفرع الثاني :خصائص التبني

* التبني نظام قديم عرفته المجتمعات العربية في العصور الجاهلية والمجتمعات الغربية عند الرومان واليونان.

*التبني مقنن في ظل المجتمعات الحديثة في قوانين داخلية وبرتوكولات دولية.

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

* يتميز التبني بإلحاق نسب المتبني القاصر بنسب المتبني وآعتباره إبنا شرعيا.

* تنزيل المتبني منزلة الابن الصلبي بمساواته في الحقوق معه.

* يكون المتبني شخصا راشدا ذكرا أم أنثى كان.

*إمكانية تبني أي طفل بغض النظر عن جنسيته.

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

---

(1) محمد مصطفى شلبي، **أحكام الأسرة في الإسلام، دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنيـــة والمذاهب الجعفوي والقانون**، الطبعة4، الدار الجامعية، بيروت، 1983 ، ص723 .

(2) محمد محي الدين عبد الحميد،**الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية**،المكتبة العلمية ،بيروت،2007،ص387.

* التبني يعطى للمتبنى الحق في الإرث من المتبني وفي نفس الوقت يلقي عليه واجبات مثل الابن الشرعي.

* إن مضمون التبني يشمل الولاية التامة على نفس ومال المتبنى من رعاية وتربية وتمثيل قانوني في إدارة وتصرف في الأموال وكل ذلك من قبل المتبني.

وعليه يمتاز التبنّي بإلحاق نسب المتبنى ومنح اللقب، الولاية على نفس ومال القاصر المتبنى، تمكينه من الإرث، حقوق وواجبات متبادلة بين المتبني والمتبنى، يثبت بموجب عقد أو حكم قضائي، إمكانية إسقاط التبني، المتبنى شخص مجهول النسب أو معلوم أو لقيط بغض النظر عن الجنسية.

## المطلب الثاني :تمييز التبني عن الأنظمة المشابهة له.

قد يختلط بالتبني أنظمة أخرى تتشابه معه فيجب التفريق بين التبني وبين هذه الأنظمة التي قد تتداخل معه .

### الفرع الأول :التبني والإقرار بالنسب

يظن بعض الناس أن نظام الإقرار بالنسب يشبه نظام التبني والحقيقة انه لا صلة بين النظامين ولا تشابه ،فالتبني هو أن يدعي شخص بنوة ولد معروف النسب أو مجهول النسب مع علمه بأنه ليس بابنه من صلبه .

أما الإقرار بالنسب إقرار الشخص صراحة أن شخصا معينا إبنا له، بنسب صحيح وحقيقي، ولكن ظروف معينة أجلت هذا الإقرار، كعقد تم دون تسجيله بين زوجين وأنجبا ولدا، أو أنكر الأب الولد فترة معينة ثم عاد واعترف بأن عقدا شرعيا تم بينه وبين امرأة نتج عنه ولد شرعي. وليس الإقرار بالنسب هو التبني المعروف، لأن الإقرار لا ينشئ النسب وإنما هواعتراف بنسب حقيقي لشخص مجهول النسب، فهو يعترف ببنوة ولد مخلوق من مائه فيكون إبنا له ثابت النسب منه،وليس له نسب آخر يتساوى مع إبنه الثابت نسبه بالفراش، إذْ تثبت له كافة الحقوق الثابتة للأبناء من النفقة والإرث وحرمة المصاهرة، وإحتمال أنه كاذب في الواقع لا يلتفت إليه، لأنه لا يوجد ما يثبت كذبه، فالظاهر يصدقه، والله يتولى سرائره[1] .

[1] محمد مصطفى شلبي، المرجع السابق،ص723

فالإختلاف إذن بين الإقرار بالنسب والتبني يظهر في عنصرين أساسيين :

-الإقرار إعتراف بنسب حقيقي والتبني تصريح بنسب صوري .

-الإقرار يثبت النسب والتبني منشئ للنسب .

## الفرع الثاني :التبني والحضانة

إذا كان التبني هو عقد ينشئ بين شخصين علاقة صورية ومدنية محضة بالأبوة والبنوة المفترضة، كما يمكن أن يكون نتيجة نزع طفل من أبوين معلومين وإلحاق نسبه إلى المتبنى، في حين الحضانة هي" رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه، والسهر على حمايتة وحفظه صحة وخلقا " [1] .

وتكمن أهم الاختلافات بينهما في:

*إن الحضانة تمارس على طفل معلوم النسب؛ أما التبني فيكون إما على شخص معلوم النسب أو مجهوله .

*إن المحضون يحتفظ بنسبه؛ على خلاف المتبنى الذي يأخذ نسب العائلة المتبنية ، ومن ثم فما التبني إلا تزييف للنسب .

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

*يرتب التبني جميع آثار البنوة من حقوق وواجبات كحرمة الزوا ج واستحقاق الميراث والنفقة مثلا؛ أما الحضانة، فلا ترتب شيئا من ذلك إذا كانت بيد غير الأبوين.

## الفرع الثالث :التبني والكفالة

ظاهرايا لا يوجد فرق بين الكفالة والتبني لأن كلاهما يهدف إلى رعاية الطفل ماديا ومعنويا وضمه إلى أسرة أخرى ليست أصلية ،لكن الشيء المتعارف عليه في التفرقة بين التبني والكفالة هو أن التبني يؤثر في النسب إذ يحدث نسب جديد اعتباري وهو النسب بالتبني هذا من جهة، ومن جهة أخرى يؤثر في العلاقة الميراثية بسبب النسب الاعتباري إذ يصبح وارث هو كذلك متى توافرت شروط الميراث.

---

[1] المادة 62 من قانون الأسرة الجزائري .

## المبحث الثاني : التبنـــــي فـــي الشريعـة الإسلاميـــة

لقد أوضحت الشريعة الإسلامية أن النسب لا يثبت إلا بالولادة الحقيقية الناشئة عن النكاح الشرعي،ولقد أعطت بدائل وحلول مناسبة من أجل تفادي تحريف وتزييف النسب .

### المطلـب الأول: موقـف الشريعـة الإسلامـية مـن التبنـي

كما هو معروف أنه كان للعرب في الجاهلية عادات وتقاليد حاول الإسلام تهذيب الصالح منها وإبطال الفاسد والمضر ومن أهم ما أبطله: "التبني"[1] .

فلقد عرف العرب قبل الإسلام نظام التبني فكان الرجل إذا ما أعجبه فتى لوسامته أو حبا في الرفعة والانتساب إلى ولد شريف الأصل أو ذي عزة وجاه، تبناه وألحقه بنسبه وأعطاه كل الحقوق مثـل الأولاد الصلبيين وله نصيب في الميراث و ينسـب إلـى المتبنـي لذلك يقـال فلان بن فلان[2] .

وتماشيا مع هذه الظاهرة تبنى محمد بن عبد الله قبل أن يصبح رسولا بالرسالة الإلهية شابا من بلاد الشام، إشتراه حكيم بن حزام بن خويلد، ثم وهبه إلى عمته خديجة زوجة النبي ثم وهبته إلى النبي صلى الله عليه وسلم بعد أن تزوجته ولما عرف أبوه وعمه مكانه، وطلباه من النبي صلى الله عليه وسلم، خيّره النبي صلى الله عليه وسلم، فما كان منه إلا أن اختار رسول الله صلى الله عليه وسلم على أبيه وعمه، فأعتقه وتبناه، وأشهد على ذلك القوم، وعرف منذ ذلك الحين بإسم "زيد إبن محمد[3] .

وهذا الوضع المتعلق بالتبني كشأنه في كثير من الأوضاع والمسائل التي ظلت سائدة فترة زمنية بعد ظهور الإسلام مثل الخمر والربا وبعض عادات الجاهلية، ثم حرم الإسلام التبني تحريما صريحا لأن رسالة الإسلام والقرآن الإصلاحية كانت تعالج أوضاع المجتمع العربي تدريجيا، فقال النبي صلى الله عليه وسلم" :إِنَمَا بُعِثْتُ لأُتْمِمَ مَكَارِمَ الأَخْلاَقِ."

---

(1) دليلة فركوس، **تاريخ النظم**، الجزء 1، مطبعة الأطلس للنشر، 1993 ، ص. 214

(2) محمد صبحي نجم، **محاضرات في قانون الأسرة سلسلة دروس العلوم القانونية**، الطبعة 03 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992 ، ص 55 .

(3) يوسف القرضاوي، مرجع سابق،ص 215 .

"وفي السنة الخامسة للهجرة أبطل الله جلت حكمته التبني وحرمه " [1].

وأصبح حكم الشريعة في التبني كغيره من الأحكام مبني على حكم ومقصد شرعي والأدلة على تحريم التبني كثيرة .

## أولا :التحريم بالكتاب :

حرم القرآن الكريم التبني تحريما باتا، وذلك في قوله تعالى:**(وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ذَٰلِكُمْ قَوْلُكُم بِأَفْوَاهِكُمْ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ )(الأية4 ،سورة الأحزاب)**

حيث أن الإسلام نفى التبني وصحة ما كانوا يعملون في الجاهلية ،فلا يكون التبني مشروعا في الإسلام ،إنما أمرنا الإسلام بأن ننسب الأدعياء إلى أبائهم ،إذا كانوا معروفي الأباء فقال تعالى **(أدعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله )** اما إذا كانوا غير معروفي الاباء فلا تنسبهم إلى أحد وإنما هم إخواننا في الدين ومواليا فقال تعالى**( فإن لم تعلموا آباءهم فإخوانكم في الدين ومواليكم)** وليسوا ابناءا [2] .

وقد ورد في تفسير إبن كثير في قوله تعالى: **( ادعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله )**هذا أمر ناسخ لما كان في ابتداء الإسلام من جواز ادعاء الأبناء الأجانب ، وهم الأدعياء ، فأمر الله تعالى برد نسبهم إلى آبائهم في الحقيقة ، وأن هذا هو العدل والقسط[3] .

**(وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ )** يقول الحق المطلق الذي لا يلابسه باطل ،ومن الحق إقامة العلاقات على أساس الولادة الحقيقية وليس على أساس التبني[4] .

وهكذا يتضح من النص القرأني قطعية حرمة التبني وإبطاله بما لا يدع مجالا للإجتهاد في مقابل صراحة وقطعية النص القرآني .

---

[1] محمد صبحي نجم، المرجع السابق، 59

[2] يحي احمد زكريا الشامي،**التبنـــــي في الإسلام وأثـــره على العلاقـات الخاصة الدوليـــة**،دار الجامعـــــة الجديدة،الاسكندريـــة،2009،ص 27 .

[3] إسماعيل إبن كثير القرشي الدمشقي ،**تفسير القرأن العظيم**،الجزء3،المكتبة التوفيقية،ص466.

[4] يحي احمد زكريا الشامي، مرجع سابق،ص 29

( **مَّا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَا أَحَدٍ مِّن رِّجَالِكُمْ وَلَٰكِن رَّسُولَ اللَّهِ وَخَاتَمَ النَّبِيِّينَ**) (الأية 40 ،سـورة الأحزاب) ففي هذه الأية دلالة واضحة على التأكيد على حرمة التبني وأنها أصبحت عزيمة لا عودة فيها أبدا ،فقد كان أهل الجاهلية يدعون زيدا ابن محمدا (ص) فلما تزوج مطلقته زينب بنت جحش قالوا إن محمدا تزوج زوجة إبنه ،ولم يكن ذلك شأنا معهودا عندهم ،فأنزل الله تعالى هذه الأية بيانا بأن الإسلام لا يقر التبني[1].

والآية جاءت لإباحة ما كان محرما في الجاهلية، من تحريم زواج المتبنى من زوجة متبناه . فجعله عز وجل حلالا طيبا ورفع الحرج عن المتبنى في الزواج بها، واعتبارها من محارمه مع أنها أجنبية عنه في الأصل[2].

## ثانيا :التحريم بالسنة النبوية الشريفة:

ما رواه أبو ذر (رضي الله عنه) أنه سمع النبي صلى الله عليه وسلم يقول(ليس من رجل أدعي لغير أبيه وهو يعلمه إلا كفر بالله،ومن أدعي قوما ليس له فيهم نسب فليتبوأ مقعده من النار)وعن واثلة بن الأصقع قال :قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (إن من أعظم الفري أن يدعي الرجل إلى غير أبيه أو يري عينيه ما لم تريا ،أو يقول على رسول الله صلى الله عليه وسلم ما لم يقل ) [3].

ومنها ما رواه ابن عمر قال :أن زيد إبن حارثة رضي الله عنه مولى رسول الله صلى اله عليه وسلم ما كنا ندعوه إلا زيد بن محمد حتى نزل قوله تعالى: ( **ادعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله** ) أخرجه مسلم والترميذي والنسائي عن طريق موسى بن عقبة( أخرجه البخاري في صحيحه –مكتبة الإيمان كتاب التفسير باب أدعوهم لأبائهم ص 1008 ).

وكانوا يعاملونهـم معاملة الأبناء من كـل وجه ،ولهذا قالـت سهيلة بنـت يعار الأنصارية إمرأة أبي حذيفة رضي الله عنها يا رسول الله إنا كنا ندعو سالما إبنا لنا وإن الله قد أنزل ما أنزل وأنه كان يدخل علي وإني أجد في نفس أبي حذيفة من ذلك شيئا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم (أرضعيه تحرمي عليه) (رواه مسلم في صحيحه ،كتاب الرضاعة ،باب رضاعة الكبير ،ص700)

---

[1] المرجع نفسه،ص29 .

[2] محمد محدة،**سلسلة فقه الأسرة** ،الطبعة2،أطلس للنشر ،الجزائر ،1993،ص416 .

[3] محمد بن إسماعيل البخاري ،**فتح الباري بشرح صحيح البخاري**، مطبوع مع شرحه دار الفكر العربي، بيروت1996 .

لقد أبطل التبني بالشريع العملي بعد التشريع القولي ،ولم يكن هذا الأمر سهلا على الناس ،فقد كان التبني نظاما إجتماعيا عميق الجذور في حياة العرب .فشاءت حكمة الله ألا يكتفي في هدمه وإهدار أثاره بالقول وحده بل بالقول والعمل جميعا . واختارت الحكمة الإلهية لهذه المهمة رسول الله صلى الله عليه وسلم هو نفسه .لكي يزيل كل شك ويدفع كل حرج عن المؤمنين في إباحـــة زواج مطلقات أدعيائهم، لكـــي يوقِنُوا أن الحـــلال ما أحل الله والحـــرام ما حرم الله[1].

## المطلب الثاني :الحكمة من تحريم التبني في الشريعة الإسلامية

من الواجب أن يعرف المسلمون الحكمة من إبطال وهدم آثاره .وذلك لبيان مدى حرص الشريعة الإسلامية على حفظ الأنساب والحقوق الأسرية ومنع ضياعها، فبذلك نتساءل .ماهي الغاية من تحريم التبني في الشريعة الإسلامية؟.

تتجلى الأهمية من تحريم التبني في النقاط التالية:

### أولا :التبني إعتداء على الأنساب

إن النسب يثبت عادة من الآباء للأبناء نتيجة لرابطة شرعية قانونية ليس لأحد أن يتعداها،بحيث يتصرف فيها بكل حرية، فيعطى لهذا اسمه أو نسبه بغير وجه حق .

إذ أنه يدمج شخصا أجنبيا غريبا في الأسرة يشاركهم في حياتهم يسلبهـــم حقوقهم بغير حق، ويتعدى على نسبهم، غير أن ذلك لا يخوله أن يتمتع بحقوق المودة والرحمة وهي حقوق معنوية لا يتحقق إلا في صلة الدم واللحم، ولا يمكن تجسيدها في نسب أو قرابة مصطنعة، بل بالعكس تؤدي إلى توليد نوع من التنافر تؤثر على هذا الطفل نفسيا، ومن جهة أخـــرى فإن تجريد هذا الطفل من نسبه الأصلي إن كان معلوم النسب دون رضاه أو بغير علمه سيولد له اعتقادا بأنه ينتمي إلى تلك العائلة، لكن يكتشف هذا التزوير فيتحول حبه لوالديه الذين تبنياه كرها واحتقارا لهما[2].

---

[1] يوسف القرضاوي،مرجع سابق،ص 217

[2] محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق،ص724

وبالرجوع إلى قانون الأسرة في المادة 77 منه، والتي هي مستمدة من الشريعة الإسلامية تنص: "يجب نفقة الأصول على الفروع والفروع على الأصول حسب القدرة والاحتياج ودرجة القرابة في الإرث".

فمن خلال نـــص المادة نجد بأن هناك حقوق وواجبات علـــى أفراد العائلـــة فيما بينهم، فإذا أضيف فرد آخر فيكون دخيلا عليهم، يغتصب حقوقهم وينقص من أخرى كالإرث مثلا، إذ أن تحريم التبني هو غايـــة في حد ذاته إذ يمنع توريث من ليس له حـق الإرث لأن الميراث له شروطه وأحكامـه منها القرابة مثلا، وفي تحريمـــه عدم الإعتداء على حقوق الغير لأن إقـرار التبني وثبوت التوريث يجعل منه تعـدى على تركة الغير بغيـــر وجه حق وهذا من شأنـــه أن يثير الحقـــد بين الأقارب الحقيقيين بسبـــب هذا الدخيـل وبالتالي قطـــع الأرحام، وباعتبار أن الدين الإسلامي هو دين الحق والعدل وأيضا دين رحمة وتكافل، لم يمنع تربية الطفل وتعليمه، ثم تركه عند بلوغه سن الاعتماد على نفسه وإدراك مسؤولياته، تجـــاه المجتمع والأمة، وبالتالي إحياء لنفس كـــان هلاكها ممكنا[1]، لقوله تعالى: ( وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا) (الأية 32 من سورة المائدة)

**ثانيا:التبني إنتهاك للحرمات**

إن المعاملة التي يتلقاها الابن المتبنى على أنه أخ لبنات المتبني وابن لزوجته، فهو يأخذ مرتبة المحارم مع أنه يعتبر أجنبيا عنهم .لا يباح له ما يباح للإبن الصلبي هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن هذا الشخص يحرم من حقه في الزواج من هؤلاء الأجنبيات، التي تعتبر أنه أخ لهن، وهو يعتبرهن أخواته، غير أنه قد يحدث ويتزوج هذا الشخص المتبنى بأخواته الصلبيات وهو محرم عليه .لذلك تختلط الأنساب، ويصبح المجتمع يقوم على نظام فاشل ضعيف الأسس.

وقد يؤدي التبني إلى الوقوع في أمور كثيرة كالنظر إلى العورات من المحرمات ،ومهما يكن من أمر فإن التبني لا يمكن أن يحصل منه ما يحدث من البنوة الحقيقية فالميل الحسي مثلا لا يمكن أن يكون من الأم نحو إبنها الحقيقي ولكنه يمكن نحو المتبنى .

(1) وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته الأحوال الشخصية**، الجزء 7 ، دار الفكر، سوريا،1985 ، ص675

وأشهر مثل على هذا قصة نبي الله يوسف عليه السلام التي وردت في القرأن الكريم ،فإذ بالأمومة المصنوعة تؤتي ثمارها وتتكشف عن حقيقتها ،وإذ بالشهوة تنطلق نحوه ونسيت بنوتها له، ولولا أنه نبي معصوم لوقع في الخطأ[1].

## المطلب الثالث :بدائل التبني في الشريعة الإسلامية

لقد جاءت الشريعة الإسلامية لتحقيق مصالح العباد وتكثيرها ، ودرء المفاسد عنهم وتقليلها، وتتخذ في سبيل هذا الوسائل الكفيلة بتحقيق ذلك، إذ لم يحرم الإسلام شيئا وفطرة الإنسان بحاجة إليه إلا وجعل له بدائل، وقد دعت فطرة الإنسان إلى قضاء غريزته الجنسية إلا أن قضاءها بالزنا لها آثار سلبية كبيرة فحرمه الشرع وجعل بديله النكاح الذي تتحقق به مصالح العباد وكذلك حرم الربا وجعل بديله البيع لتحقيق الكسب الحلال، ولما كان التبني يلبي بعض احتياجات الإنسان بيد أن فيه مفاسد كثيرة وخطيرة ، فقد حرمه الشرع وجعل له بدائل تحقق المقاصد المرجوة من التبني وتجنبنا الآثار السلبية المتولدة منه وعلى النحو الآتي:

### أولا:كفالة اليتيم:

وضحت وبرزت عناية الإسلام باليتيم ،والحث على تربيته ،والمحافظة على نفســـه وماله ،في القران الكريم والسنة النبوية الهادية،لقد إهتم الإسلام بشأن اليتيم إهتماما بالغا من حيث تربيته ورعاته ومعاملته وضمان العيش الكريم له،حتى ينشأ عضوا نافعا في المجتمع المسلم قال تعالى: ( **فَأَمَّا الْيَتِيمَ فَلَا تَقْهَرْ** ) " الاية9 من سورة الضحى ".

وقال تعالى:(**أَرَأَيْتَ الَّذِي يُكَذِّبُ بِالدِّينِ * فَذَلِكَ الَّذِي يَدُعُّ الْيَتِيمَ** )"الأية1-2 من سورة الماعون" وهاتان الايتان تؤكدان على العناية باليتيم والشفقة عليه ،كي لا يشعر بالنقص عن غيره من أفراد المجتمع ،فيتحطم ويصبح عضوا هادما في المجتمع المسلم [2].

ومما يؤكد على حرص التشريع الإسلامي على اليتيم والتأكيد المستمرعلى العناية به وحفظه ، أمر الله عز وجل بحفظ أموال الأيتام وعدم التعرض لها بسوء ،وعد ذلك من كبائر الذنوب وعظائم الأمور ،ورتب عليه أشد العقاب .

---

[1] يحي احمد زكريا الشامي، مرجع سابق،ص 37

[2] عبد الله بن ناصر بن عبد الله السرحان ،**كفالة اليتيم** ،السعودية،2000،ص15.

قال تعالى : **(إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا )**(الأية10من سورة النساء )،وقال تعالى **(وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا)**(الأية 34 من سورة الإسراء)

وقد أمر الرسول صلى الله عليه وسلم بكفالة اليتيم ، وضمه إلى بيوت المسلمين،وعدم تركه بلا راع في المجتمع المسلم ،فلقد اخرج البخاري في صحيحه أن رسول الله قال **(أنا وكافل اليتيم في الجنة هكذا وأشار بالسبابة والوسطى وفرج بينهما شيأ)**(متفق عليه)

## ثانيا:الهبـــــــــة:

إتفق فقهاء المذاهب على أن الهبة هي تمليك العين بلا عوض حال الحياة تطوعا " أي أن يتبرع الشخص لغيره ،ويملكه ما تبرع له به،وذلك يكون في حال حياة المتبرع وليس بعد وفاته ،وأن يكون هذا التبرع بلا مقابل .وهي مشروعة بعموم نصوص القرأن الكريم قوله تعالى (وَيُطْعِمُونَ الطَّعَامَ عَلَى حُبِّهِ مِسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا ) سورة الإنسان الأية8 فالأية تمتدح الذين يحبون أن يطعموا المعوزين الطعام الذين يحبونه هم ،وذلك على سبيل الهبة والهدية .(القرطبي ،الجامع لأحكام القرأن 128/19)إذ تعد الهبة خيارا أخر لإعانة المتبنى.

## ثالثا:الوصيـــــــة:

الوصية في الشرع هي تبرع مضاف لما بعد الموت ،كأن يوصي شخص ببعض ماله لمن هم غير الورثة ،على أن يعطي لهم هذا المال بعد وفاته.

والوصية مشروعة بالكتاب والسنة وذلك على النحو التالي :

**من الكتاب** :قوله تعالى (كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ)سورة البقرة الأية 180

**من السنة** :عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه ،قال : جَاءَ النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم يَعُودُنِى، وَأَنَا بِمَكَّةَ، وَهُوَ يَكْرَهُ أَنْ يَمُوتَ بِالأَرْضِ الَّتِى هَاجَرَ مِنْهَا، قَالَ: يَرْحَمُ اللَّهُ ابْنَ عَفْرَاءَ، قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ أُوصِى بِمَالِى كُلِّهِ؟ قَالَ: لا، قُلْتُ: فَالشَّطْرُ؟ قَالَ: لا، قُلْتُ: الثُّلُثُ، قَالَ: الثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ، إِنَّكَ أَنْ تَدَعَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ، خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَدَعَهُمْ عَالَةً، يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ فِى أَيْدِيهِمْ، وَإِنَّكَ مَهْمَا أَنْفَقْتَ مِنْ نَفَقَةٍ فَإِنَّهَا صَدَقَةٌ حَتَّى اللُّقْمَةُ تَرْفَعُهَا إِلَى فِى امْرَأَتِكَ، وَعَسَى اللَّهُ أَنْ يَرْفَعَكَ، فَيَنْتَفِعَ بِكَ نَاسٌ وَيُضَرَّ بِكَ آخَرُونَ، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ يَوْمَئِذٍ إِلا ابْنَةٌ) [1].

---

[1] محمد بن إسماعيل البخاري ،**صحيح البخاري** ،**كتاب الوصايا**،باب أن يترك ورثته أغنياء خيرا من أن يتكففوا الناس.

وقد دل النصان السابقان على إستحباب الوصية ،وأن الإنسان يستحب له أن يتبرع بما يصرف بعد موته للمعوزين والمحرومين ،فاليتامى أحق الناس بأن يوصى لهم .

## رابعا:مسؤولية الجماعة عمن لا عائل لهم:

إن المجتمع الإسلامي وحدة متكاملة ربط الإيمان بين القلوب وألفها،والفروع التي فقدت أصولها لا يمكن أن تضيع في مجتمع يدعوه دينه إلى التكامل والتكافل ،فإذا كان اليتيم له قريب فتجب نفقته على ذلك القريب الغني ،وذلك لأن صلة الرحم واجبة و صلة الرحم الإنفاق على القريب المحتاج،وخصوصا إذا كان فقيرا،أما إذا لم يكن لليتيم قريب ينفق عليه ولم يكن له أب معروف،أو كان لقيطا ،فإن نفقته تكون في بيت مال المسلمين[1].

[1] يحي احمد زكريا الشامي، مرجع سابق،ص 57

# الفصل الثاني:التبني في القوانين الوضعية

## المبحث الأول :التبني في التشريع الجزائري

### المطلب الأول:موقف المشرع الجزائري من التبني

قضى المشرع الجزائري بما قضت الشريعة الإسلامية إذ نص صراحة في المادة 46 من قانون الأسرة على تحريم التبني وثبوت النسب به.

إذن فالمشرع الجزائري ثابر على محاربة فكرة تحريف وتزييف الأنساب، إذ أنه لا يمكن إلحاق أي طفل، سواء كان معلوم الأب أو مجهول النسب، أوكـــان ابن زنا إلى نسب الغير ولو أبدي رضاه بذلك، لأن في ذلك يعتبر تعديا على ألقاب الغير وأكـد القضاء الجزائري في عدة مناسبـــات متعلقة بحالات التبني على هذا الموقف، إذ أصدرت المحكمـــة العليا في العديـــد من قراراتها على إلغاء التبني وإبطال أية وثيقة تتضمن هذه الحالة، سواء كانت صادرة عن جهات رسمية وطنيـــة أو عن جهات رسمية أجنبية وذلك بسبب مخالفتها لنظام العام الجزائري[1].

لقد نصت المادة من 46 قانون الأسرة الجزائري صراحة على تحريم التبني، إذ يفهم من هذه المادة أنه لا يمكن للأفراد إبرام عقد التبني ولا يجوز للقاضي أو الموثق إبرامه والإذن به إذ أن هذه المادة جاءت على إطلاقها ، إذ أن حتى الأجانب المقيمين على الإقليم الجزائري والذين يسمح لهم قانونهم الداخلي بالتبني غير جائز لهم المطالبة بذلك أمام القاضي الجزائري،ولكن هذه القاعدة أصبحت نسبية وهذا على إثر تعديل القانون المدني بمقتضى القانون 05-07 الصادر بتاريخ 2007/05/13 .

#### الفرع الأول :مركز المادة 13 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري ، من مضمون المادة 46 من قانون الأسرة:

على إثر تعديل القانون المدني بمقتضى القانون 05-07 الصادر بتاريخ 2007/05/13 وإضافة المادة 13 مكرر 1 ، إذ أصبح القاضي الجزائري، يأذن بالتبني ويبرم عقد التبني، لكن بشروط، وأن هذه الشروط واردة ضمنيا في نص المادة 13 مكرر 01 لكونها وردت في الفصل الثاني المتعلق بتنازع القوانين من حيث المكان، فهي قواعد إسناد تبين القانون الواجب

---

(1) علال أمال ،**التبني والكفالة دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي** ،رسالة ماجستر ، جامعة تلمسان ،2009،ص52

التطبيق من قبل القاضي الداخلي، عندما يكون أحد أطراف النزاع أو طرفي النزاع أجنبي على الإقليم الجزائري إذ أن مضمونها نص على أن صحة انعقاد التبني يخضع إلى قانون جنسية كل من طالب التبني والمتبني وقت إجرائه، فالقاضي الداخلي يأذن بالتبني حسب ما يسمح به قانون جنسية الأطراف، فإن كان قانون جنسية الأطراف لا يسمح بالتبني فإن القاضي الداخلي يرفض طلب التبني، وعليه فإن هذه المادة تطرح عدة احتمالات أمام القاضي الداخلي الجزائري[1].

* في حالة ما إذا كان قانون جنسية طالب التبني والمتبني لا يسمحان بالتبني فإن القاضي الداخلي الجزائري يرفض الإذن بالتبني على أساس القانون الداخلي للأطراف الأجانب.

* في حالة ما إذا كان قانون جنسية طالب التبني يسمح بالتبني، وقانون جنسية المتبني لا يسمح بذلك مثل: طالب التبني شخص تونسي والمتبني قاصر من جنسية جزائرية، فإن القاضي الجزائري برجوعه إلى المادة: 46 من قانون الأسرة يجد "لا يؤذن بالتبني"، إذن لابد من إحترام مضمون المادة 46 من قبل القاضي الداخلي.

* في حالة ما إذا كان قانون جنسية المتبني يسمح بالتبني، في حين قانون جنسية طالب التبني لا يسمح له بذلك، فإن القاضي الجزائري لا محال برفض الإذن بالتبني.

* في حالة كلا القانونيين أي قانون جنسية الأطراف يسمح بالتبني فإن القاضي الجزائري ملزما بإبرام والإذن بالتبني.

وعليه يستنتج أنه "ما دامت المادة 13 مكرر 01 تعتبر من قواعد الإسناد التي تلزم القاضيالداخلي عندما تكون أطراف أجنبية بالبحث عما إذا كانت القوانين الداخلية الأجنبية تسمح أو لا تسمح بالتبني، وأنه مادمت المادة 46 ق.أ تمنع التبني فإن هذا المنع يحترم من طرف القاضي الجزائري لكون المنع في هذه المادة منصب على الجزائريين ولا يمتد إلى غير الجزائريين طبقا لقواعد الإسناد السالفة الذكر في المادة 13 مكرر 01[2].

---

[1] المرجع نفسه،ص52

[2] طلبة مالك ،مرجع سابق ،ص 13-14

## الفرع الثاني :مركز المرسوم التنفيذي رقم24/92 المتعلق بتغيير اللقب من أحكام التبني

إن هذا المرسوم طرح عدة تساؤلات لدى المختصين في القانون وكذلك لدى عامة المجتمع الجزائري متسائلين ما إذا كان هذا المرسوم المتعلق بإعطاء اللقب للمكفول من قبل الكافل يؤدي إلى إلحاق النسب أم لا؟

بمعنى هل يعتبر هذا الإجراء بمثابة تبني أم يبقى دائما في نطاق الكفالة؟

### *الفريق الذي يعتبر تغيير اللقب في إطار المرسوم 24/92 تبنيا:

وهي الفئة التي رفضت تطبيقه على ارض الواقع عند صدروه لكونهم كيفوا هذا المرسوم تبنيا بطريقة غير معلن عنها صراحة، ذلك لأن فيه تغيير لحقيقة النسب الأصلي للولد المكفول مجهول الأب، مع العلم أن ضابط الحالة المدنية يعطي لهذه الفئة مجهولة الأبوين الأسماء وتسجل في سجلات الحالة المدنية. أما الولد معلوم الأم ومجهول الأب فإن اللقب يكون بلقب الأم، وعليه يرون أن المصادقة على طلب تغيير اللقب فيه تغيير في النسب وإلحاق نسب ولد إلى نسب شخص جديد، وهذا يرجعنا إلى العصر الذي كان فيه العرب في الجاهلية يبيحون التبني ويرون أن مثل هذه الحالة تؤدي إلى اختلاط الأنساب، وفيه تعدي على اللقب العائلي لعائلة أخرى.

كما أنهم يبرزون أن مضمون هذا المرسوم يحمل في طياته تناقض مع أحكام المادة 120 من قانون الأسرة: "أن يحتفظ الولد المكفول بنسبه الأصلي إن كان معلوم النسب وإن كان مجهول النسب، تطبق عليه أحكام نص المادة 64 من قانون الحالة المدنية".

إذن هذا الفريق يؤكد على ضرورة احتفاظ المكفول بنسبه الأصلي وبالتالي استبعاد تطبيق هذا المرسوم والاحتكام إلى أحكام الشريعة الإسلامية [1].

### * الفريق الذي لا يعتبر محتوى هذا المرسوم تبنيا بل يبقى دائما في إطار كفالة:

وهو الرأي السائد حاليا وبموجبه أزال الغموض واللبس وعليه فإنهم يرون ضرورة للاستجابة إلى هذه الطلبات والمتعلقة بتغيير اللقب وبدون أي تخوف، إذا أعتمد هذا الرأي في حجته على:

---

[1] المرجع نفسه،ص36 .

نص المادة 05 مكرر من المرسوم السالف الذكر والتي تقضي بضرورة تسجيل اسم المكفول في هامش شهادة الميلاد وكل العقود ومستخرجات الحالة المدنية، أين استخلص من هذا الرأي ومن هذه المعطيات أن اللقب الأصلي يبقى دائما محفوظ وأن هذا الاسم هو إضافي فقط وهو حق استعمال شخصي له لأنه لا يمكن إخفاء الاسم الأصلي عند إبرام عقد الزواج، ولا يمكن استعماله في الميراث، ومن ثمة رأوا أن هذا المرسوم هو حفظ لكيان ونشأة الطفل داخل المجتمع ومكمل لنصوص الكفالة لا أكثر ولا أقل، إذ لا يلحق بموجبه النسب للكافل، ومن ثمة فإن موانع الزواج لا تتقرر بموجب هذا اللقب، إذ أنه يمكن للكافل أن يتزوج بمن كفلها حسب مقتضيات قانون الأسرة، بل يبقى حقه في الإرث وموانع الزواج قائمة مع عائلته الشرعية إذا كان معلوم الأم[1].

## الفرع الثالث :كيفية إبطال التبني والتكييف الجزائي له في ظل التشريع الجزائري

بعد تفحص النصوص القانونية يتضح أنه لا توجد من الناحية النظرية دعوى تسمى إبطال التبني، لكن يستخلص عمليا أن المحاكم تصدر أحكام بإبطال التبني، وهو الشيء الذي يؤكد وجود دعوى إبطال التبني كمصطلح.وهذاما نلاحظه في العديد من القضايا القضائية منها:

*م.ع،غ.أ.ش(المحكمة العليا،غرفة الأحوال الشخصية)،1995/05/02،ملف رقم:103232 ،عدد خاص،ص 152،م.ق(المجلة القضائية) ،1995،عدد2،ص99

إن قاعدة الولد للفراش لا تطبق إلا في إثبات دعوى أو نفي النسب .ومن ثم ،فإن قضاة الموضوع لما ألغوا الحكم القاضي بإبطال التبني بدعوى عدم وجود الصفة للطاعنين ،مع أنهم قدموا الدليل على أنهم أبناء عمومة ،مثبتين دعواهم بشهادة الشهود ،حسب المحضر المؤرخ في 1985/12/24 وناقشوا دعوى إبطال التبني كأنها دعوى نفي النسب ،وطبقوا عليها قاعدة الولد للفراش مع أنه لا يوجد أي فراش في التبني ،فبقضائهم كما فعلوا أخطئوا في تطبيق القانون . ومتى كان كذلك إستوجب نقض القرار المطعون ضده [2].

---

[1] المرجع نفسه،ص36 .

[2] ) بلحاج العربي،**قانون الأسرة وفقا لأحدث التعديلات ومعلقا عليه بقرارات المحكمة العليا المشهورة خلال أربع وأربعين سنة 1966-2010**،الطبعة 4،ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،2012،ص 190

(2*م.ع،غ.أ.ش(المحكمة العليا،غرفة الأحوال الشخصية)،2000/11/21،ملف رقم:246924 ،م.ق(المجلة القضائية) ،2001،ص عدد2،ص298

حيث أن الأوجه التي أثارها الطاعن ،كلها ترمي إلى مناقشة موضوع النسب ،مع أن القضية تتعلق بالتبني الذي أقامه المرحوم (ر–ب) للطاعن وتسجيله بالحالة المدنية على أن إبنه الشرعي مع زوجته المرحومة (ب–ف).

حيث ثبت من شهادة الشهود بأن الزوجين المذكورين لم ينجبا في حياتهما أي مولود ،وغاية ما في الأمر أن المرحوم(ب) قد تسلم طفلا مسعفا إسمه(س–ف) عمره ثمانية أشهر بتاريخ 1979/06/17 من مصلحة الحماية الإجتماعية لولاية الجزائر ،وسجله بنفس التاريخ كونه قد ولد له إبنا ذكرا قد إختار له إسم محمد .

حيث أن ما قام به المرحوم (ر–ب) يعتبر تبنيا بكل وضوح الأمر الذي تمنعه الشريعة منعا قاطعا لقوله تعالى:"أدعوهم لأبائهم"

حيث أن التصريحات التي أدلى بها المرحوم(ر–ب) إلى ضابط الحالة المدنية ،تعتبر غير صحيحة وينبغي إلغاؤها طبقا للمادتين 46–47 من الأمر 70–20 المؤرخ في 1970/02/19 المتعلق بالحالة المدنية.

حيث أن القرار المنتقد ،بعدما كيف القضية تكييفا سليما على أنها قضية تبني ،إلا أنه لم يبطل هذا التبني بإلغاء عقد الميلاد ،الأمر الذي يتعين معه نقض القرار المطعون فيه وإحالة لنفس المجلس[1].

*م.ع،غ.أ.ش،1994/06/28،ملف رقم:122761 ،إ.ق.غ.أ.ش،عدد خاص،ص155

ومتى تبين– في قضية الحال –أن المطعون ضده لم يكن إبنا شرعيا للمتبني فإن للمدعية الحق في إخراجه من الميراث، لأن التبني ممنوعا شرعا وقانونا وعليه فإن قضاء الموضوع لما أيدوا الحكم المستأنف القاضي برفض دعوى إبطال التبني، على أساس أن المتبني لم ينكر نسب الولد المتبني، لقد أخطئوا في تطبيق القانون، ذلك أن دعوى إبطال التبني ليست كدعوى نفي النسب .ومتى كان كذلك آستوجب نقض القرار المطعون فيه .

---

(1) المرجع نفسه،ص192.

*م.ع،غ.أ.ش،2000/01/18،ملف رقم:234949 ،إ.ق.غ.أ.ش،عدد خاص،ص158

من المقرر قانونا ،أن إبطال العقود الخاطئة(شهادات الحالة المدنية)عندما تكون البيانات الأساسية الواردة فيها مزورة أو في غير محلها،يقدم الطلب إما بصفة أصلية أمام محكمة المكان الذي حرر أو سجل فيه العقد ،وإما بصفة فرعية أمام المحكمة التي رفع إليها نزاع تناول العقد المشوب بالبطلان.

ومتى تبين –في قضية الحال–أن الطاعن قدم أمام قضاة الموضوع شاهدين،ذاكرا بأن المطعون ضدها قد تبنتها أخته المتوفاة سنة 1997،وبذلك فإن قضاة الموضوع ،لما قضوا بتأييد الحكم المستأنف وبرفض الدعوى على أساس عدم جواز الإعتماد على الشهود في إبطال عقد الميلاد بإعتباره عقدا رسميا،أخطئوا في تطبيق القانون وعرضوا قرارهم للقصور في التسبيب ومتى كان كذلك إستوجب نقض القرار المطعون فيه[1].

لهذا سنحاول أن نتطرق إلى هذه الدعوى في ظل القانون الجزائري لكونها تحرم التبني بموجب قانون أحكام الأسرة هذا من جهة، ومن جهة أخرى نحاول البحث عن التكييف الجزائي لفعل التبني مع العلم أنه لا يوجد نص عقابي محدد في قانون العقوبات الجزائري يعاقب على مثل هذا الفعل.

## أولا :دعوى إبطال التبني

إنه من المقرر قانونا، أن أي دعوى ترفع أمام القضاء تستوجب شروط وإجراءات مقررة في القانون وهو الشيء الذي ينطبق على هذه الدعوى باعتبارها كذلك دعوى قضائية، لهذا يمكن أن نتطرق إلى إجراءات رفع دعوى التبني وتحديد المحكمة المختصة للنظر في النزاع وتحديد أطراف النزاع وسلطة القاضي في النظر في الدعوى.

### 01/ :أطراف الدعوى

ونعني في قضية الحال المدعي والمدعى عليه، فعملا بأحكام المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن الدعوى لا تقبل أمام الجهات القضائية إلا إذا رفعت من ذي صفة على ذي صفة وعلى هذا الأساس فإنها تقتضي كذلك توافر المصلحة لأن في المسائل الماسة بالنظام العام، تتسع المصلحة إذ للنيابة العامة الحق في رفع مثل هذه الدعاوي، إن

---

(1) المرجع نفسه،ص191.

مناسبة رفع هذه الدعاوي عادة ما تكون مقترنة بالنزاعات المتعلقة بالميراث، إذ ورثه المتبني يعملون جاهدين على إخراج هذا الدخيل لكونه ليس بابن شرعي حتى يسد في وجهه باب الإرث، فلا تكون لهم أية وسيلة سوى وسيلة دعوى التبني أو الدفع بالتبني أثناء سير الدعوى الأصلية، وعليه نستخلص أن أطراف الدعوى هم النيابة العامة طبقا للمادة 03 مكرر من قانون الأسرة، ومن جهة ثانية الشخص الذي يزعم أنه المتبني أو من جهة أخرى لكل صاحب مصلحة لاسيما الورثة الشرعيين.

## 02/:المحكمة المختصة وسلطاتها في النظر في الدعوى

إن الاختصاص النوعي يؤول إلى جهات القضاء المدني، قسم الأحوال الشخصية، أما الاختصاص المحلي فهو خاضع إلى القواعد العامة في الاختصاص، حيث أن رافع الدعوى يرفع عريضته محددا الوقائع والطلبات ومؤيدا بذلك بالحجج والأسانيد، هذا كدعوى أصلية وهذا ما جاء في ملف رقم 122761 قرار بتاريخ /1994/06 التي رأيناها سابقا[1].

أو الدفع أثناء سير الدعوى، فالقاضي بعد عرض النزاع عليه والتأكد من صحة الإجراءات يباشر إجراءات التحقيق مستعينا بشهادة الشهود مثلا :أو يستعين بالتقارير الطبية إذا كانت تثبت عقم الزوجين، أو الاستعانة بالطرق العلمية كاللجوء إلى ADN أو إقرار المتبني[2].

أما سلطة القاضي في النزاع المعروض فهي لا تقتصر على إبطال التبني فحسب بل إبطال حتى عقد الميلاد المتبني وهو الشيء الذي أكدته المحكمة العليا في اجتهادها القاضي بموجب القرار الصادر بتاريخ 2000/01/18 ملف رقم 234949 السالف الذكر الذي أكد على ضرورة إبطال عقود الميلاد الباطلة بعد إبطال التبني.

## 03/:قابلية أحكام التبني للطعن:

إذ أن الأحكام الصادرة عن المحكمة الدرجة الأولى في هذه المسألة هي إبتدائية وليست نهائية وبالتالي فيمكن الطعن فيها بالطرق العادية بالمعارضة والاستئناف والطرق الغير عادية كالطعن بالنقض والتماس إعادة النظر.

---

(1) علال أمال ،المرجع السابق ،ص100.

(2) جيلالي تشوار،**الزواج والطلاق إتجاه الإكتشافات الحديثة للعلوم الطبية والبيولوجية**، ديوان المطبوعات الجامعيـــة 2001، ص16 .

## ثانيا :التكييف الجزائي لفعل التبني والعقوبة المقررة له

### 01/ :التكييف الجزائي

على الرغم من أن الفعل الذي يقوم به الشخص القائم بالتبني يكون في حد ذاته مساس بالنظام العام، لأنه يحدث نزاعات عرقية وعائلية داخل المجتمع لكون هذا الطفل المتبني يعتبر دائما دخيلا على الأسرة الحاملة للقلب العائلي الذي اعتدى عليه، والذي يعتبر تعديا على حقوق الغير المتجسد في التعدي على لقب الغير، لكون اللقب تشرك في عدة عائلات.

إلا أن المشرع الجزائري لم يجرم هذا الفعل بحد ذاته، لكن بالرجوع إلى طبيعة هذا الفعل نجده يكون في عناصره نوع من التحايل على القانون ويتمثل في ذلك الإقرار والإدلاء بالتصريحات لدى ضابط الحالة المدنية غير مطابقة للحقيقة بدليل أن الطفل ليس ابنه الشرعي، وعلى هذا الأساس فإنه يمكن تكييفه بعد الرجوع إلى نص المادة 34 من قانون الحالة المدنية التي تنص على أن كل شخص ورد ذكره في الوثيقة ولم تكن تصريحاته حقيقية يتعرض للعقوبة المنصوص عليها في نص المادة 217 قانون العقوبات[1].

### 02/:العقوبة الجزائية المقررة لفاعل التبني

طبقا لنص المادة 217 قانون العقوبات فإن العقوبة المقررة للقائم أو الذي أدلى أمام ضابط الحالة المدنية بتصريح بطفل على أساس أنه ابن له قصد تسجيله بالحالة المدنية مع علمه بأن هذا التصريح مخالف للواقع والحقيقة، بكونه ليس ابنه من صلبه، فلقد شدد المشرع في هذه الجنحة إذ وضع الحد الأدنى لها سنة والحد الأقصى 05 سنوات وبغرامة من 500 إلى 1000 دج كل ذلك لأن الشخص أضفي نسبه على طفل معلوم النسب أو مجهول النسب أو ابن زنا، وهذا يعتبر فعل مخالف للحقيقة وتعديا على اللقب العائلي للغير.

---

[1] تنص المادة 217 من قانون العقوبات الجزائري" :يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 1000 دينار كل شخص ليس ط رفا في المحرر أدلى أمام الموظف بتقرير يعلم أنه غير مطابق للحقيقة."

## المطلب الثاني :بدائـــــل التبنـــــي في التشريع الجزائري

إن المشرع الجزائري و حفاظا على هذه الطائفة من الأطفال قرر تنظيم لهم كما فعلت من قبله الشريعة الإسلامية، حق الحماية من خلال توفير لهم رعاية بديلة، تتمثل في إيجاد لهم أسر جديدة تتولى كفالتهم، و إلا تتكفل الدولة نفسها حمايتهم بوضعهم في مؤسسات للرعاية.

### الفرع الأول :مشروعية الكفالة

إن المشرع الجزائري منع نظام التبني، إلا أنه أقر نظام الكفالة، و قد عرف هذا النظام تطور على مرتين:

– في سنة 1984 ، نص عليه قانون الأسرة من المادة 116 إلى المادة 125 ، و الكفالة إلتزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة و تربية و رعاية قيام الأب بإبنه و تتم بعقد شرعي ( المادة 116 قاأج).

و تنص المادة 119 قاأج(قانون الأسرة الجزائري) " :الولد المكفول إما أن يكون مجهول النسب أو معلوم النسب".

و كذا نص المادة 120 قاأج ":يجب أن يحتفظ الولد المكفول بنسبه الأصلي إن كان معلوم النسب، و إن كان مجهول النسب تطبق عليه المادة 64 من قانون الحالة المدنية" [1].

كما تضيف المادة 121 على أنه تحول الكفالة الكافل الولاية القانونية و جميع المنح العائلية والدراسية التي يتمتع بها الولد الأصلي، كما أنه يجوز للكافل أن يتبرع للمكفول بماله في حدود الثلث و إن أوصى أو تبرع بأكثر من ذلك بطل ما زاد عن الثلث إلا إذا أجازه الورثة ( المادة 123قاأج).

–و في 13 جانفي 1992 ، صدر المرسوم التنفيذي رقم 92–24 والمتعلق بتغيير اللقب ،إذ يجيز للشخص الذي كفل في إطار كفالة ولدا قاصرا مجهول النسب أن يتقدم بطلب تغيير اللقب باسم الولد ولفائدته، و ذلك قصد مطابقة لقب الولد المكفول بلقب الوصي [2].

---

[1] المادة 64 من قانون الحالة المدنية ،الصادر بأمر رقم70–20 تنص على أنه:"يعطي ضابط الحالة المدنية نفسه الأسماء إلى الأطفال اللقطاء والأطفال المولودين من أبوين مجهولين والذين لم ينسب لهم المصرح أية أسماء،يعين الطفل بمجموعة من الأسماء تأخذ أخرها كلقب عائلي."

[2] بلحاج العربي،مرجع سابق ،ص203.

فهذا الإجراء ما هو إلا دليل على مراعاة المشرع مصلحة الطفل، إذ انه يسمح له من حمل لقب لا يظهر ظروف ولادته و يسهل اندماجه داخل الأسرة الكافلة و الحياة الاجتماعية، حرصا من المشرع بناء على توصيات منظمة اليونيسيف على رعاية مصلحته الفضلى[1].

لكن يعاب على هذا المرسوم أنه و لو سلمنا بأن المكفول يكتسب لقب الكافل و نكتب على الهامش عبارة مكفول و لا يرتب أي أثر من الآثار المترتبة على الابن الصلبي، فماذا نكتب على وثائق أبناء المكفول الذين سيولدون؟ هل يحتفظون بلقب أبيهم علما أنه قد اكتسبه عن طريق الكفالة؟ وهل يجب التأشير كذلك على عقودهم أن أباهم مكفول؟[2].

و إذا كان والدا المكفول معلومان، يمكنهما القانون من طلب عودته إلى ولايتهما، فبالنسبة للولد المميز، يخير في الالتحاق بهما، و إذا كان غير مميز لا يسلم إلا بإذن من القاضي مع مراعاة مصلحة المكفول، و هذا ما جاءت به المادة 124 (قانون الأسرة الجزائري).

## الفرع الثاني :إنتقال رعاية الطفل إلى الدولة

إذا فقد الطفل والديه، و لم يجد أسرة تتكفل به ينتقل واجب رعايته إلى الدولة، و هذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 125 قانون الأسرة الجزائري ":و في حالة الوفاة تنتقل الكفالة إلى الورثة إن التزموا بذلك، و إلا فعلى القاضي أن يسند أمر القاصر إلى الجهة المختصة".

و هو ما أكدت عليه المادة 20 من الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل.

فالأطفال التي تتراوح أعمارهم بين 0 و 6 سنوات، يوضعون في 12 ديار الحضانة الموجودة على المستوى الجزائري، و هذا في انتظار كفالتهم.[3].

---

[1] بن عصمان نسرين إيناس،**مصلحة الطفل في قانون الأسرة الجزائري**،رسالة ماجستير،جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان،2009،ص108.

[2] المرجع نفسه،ص108..

[3] ) Nadia Ait Zai, **les droits de l'enfants en Algérie, Rapport** , alger, juin 2005, p 9

في حالة عدم وجود أية عائلة كفيلة، فالأطفال الذين تتراوح أعمارهم ما بين 6 إلى 19 سنة يوضعون في مؤسسات رعاية الطف ولة المسعفة التي تقوم باستقبال، و إيواء و تربية الأطفال ربائب الدولة [1].

هذه المؤسسات تضمن إجراءات إدماج أو إعادة الإدماج العائلي للطفل:

-بإرجاعه إلى عائلته الأصلية، إذا كان هذا ممكنا.

-بوضعه في عائلة كفيلة.

- بالتكفل بإجراءات الكفالة.

[1] ) Nadia Ait Zai, op.cit,p 11

## المبحث الثاني :موقف بعض القوانين العربية والأجنبية من التبني

### المطلب الأول: التبني في القانون الفرنسي

وردت أحكام التبني في المواد من 343إلى 367 من القانون المدني وقد أدخلت عدة تعديلات على نصوص هذه المواد بقوانين لاحقة ،خاصة حينما وجدت فرنسا في نظام التبني حلا عاجلا للأوضاع التي نشأت عقب الحرب العالمية الأولى والثانية [1].

#### الفرع الأول: أنواع التبني في القانون الفرنسي

##### أولا :التبني الكامل(L'adoption plénière):

لقد نظم المشرع الفرنسي أحكام التبني الكامل في المواد من 343 إلى 359 من القانون المدني الفرنسي،فهو ينشأ رابطة النسب بين المتبني والمتبنى [2].

فيمكن أن يطلب زوجين غير منفصلين جسمانيا تبني طفل،ويتعلق إلاّ بالأطفال الذين لا يتجاوز سنهم 15 سنة"، والموجودين في مراكز التبني منذ ستة أشهر 06 أشهر على الأقل المادة 345(قانون مدني فرنسي)

التبني الكامل ينشئ نسب للطفل الذي لا أصل له، ويحرم من كل علاقة مع عائلته الأصلية، وللطفل المتبني نفس حقوق وواجبات الطفل الشرعي المادة (356 قانون مدني فرنسي)ويمكن للطفل المتبني الحصول على اسم وجنسية العائلة التي تبنته ويتحصل على شهادة ميلاد جديدة بكل حق كأي طفل شرعي أو طبيعي تحمل اليوم والساعة ومكان الإزدياد، ذكر أم أنثى.

أيضا بالنسبة للمتبني (اسم، لقب ومكان الازدياد) الصورة طبق الأصل لهذه الشهادة (شهادة الميلاد) تحمل خصائص الحكم (تعين المحكمة وتاريخ الحكم).

---

(1) محمد صبحي نجم،محاضرات في قانون الأسرة ،الطبعة 3،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1992،ص61

(2) Yamina Houhou, **These La Kafala En Droit Algerien Et Ses Eeffets En Droit FRANÇAIS**, Université De PAU ET DES PAYS DE L'ADOUR,2014,p196

**أولا :التبني الناقص(بسيط)(L'adoption simple):**

في هذا النوع من التبني لا يعتبر السن شرط أساسي إذ لا يؤخذ بعين الاعتبار (طبقا للمادة 360من القانون المدني الفرنسي)، كما أن هذا الأخير يرجع إلى المتبني كل الحقوق الأبوية والطفل يبقى على إتصال بعائلته البيولوجية (الأصلية)، وإنه يحتفظ بحقوقه حتى فيما يخص الإرث(المادة 364 من القانون المدني الفرنسي)

الطفل المتبني بالتبني الناقص له حقوق وواجبات على كلتا العائلتين، لكن إذا كان يحمل اسم عائلته المتبنية (أو حتى على اتصال باسمه) لا يمكن له أخذ جنسيتهم تلقائيا، ويمكن لجديه بالتبني أن يحرماه من الميراث .لكن يمكن له الحصول عليها علنيا حتى بلوغه سن الرشد (المواد 12 إلى21 من القانون المدني الفرنسي)، ولا يحصل على اسم المتبنى بكامل حقوقه (المادة 363 ق.م.ف).

يمكن سحب التبني الناقص لأسباب خطيرة بطلب من المتبني أو المتبنى ، الطفل المتبنى بالتبني الناقص من طرف شخص فرنسي الجنسية، يمكن له حتى بلوغه سن الرشد أن يعلن الجنسية الفرنسية، إذا كان في تلك الفترة يقطن بفرنسا.

كما يمكن للطفل الحصول على الجنسية الفرنسية إذا:

أحتضن في فرنسا لمدة 5 سنوات، ومتربي عند شخص فرنسي الجنسية أو أرسل إلى المصالح الاجتماعية للطفولة.

أحتضن في فرنسا وتلقى حينئذ تكوينا فرنسيا لمدة 5 سنوات على الأقل" إما عن طريق مصلحة عامة أو مصلحة خاصة يحمل الخصائص المحدد من طرف مجلس الدولة ."[1].

**الفرع الثاني : شروط وإجراءات التبني في القانون الفرنسي**

**أولا: شروط التبني في القانون الفرنسي**

*أن تكون هناك أسباب معقولة تدفع إلى التبني، وتقدير هذه الأسباب متروك للمحكمة.

*أوجب القانون الفرنسي شرط السن في طالب التبني كحد أدنى إذ يجب أن لا يقل سنه على 35عاما .

[1] أمال علال ،المرجع السابق ،ص48.

*ضـــرورة وجود فارق في الســـن بين طالب التبني والمتبنى إذ يشترط أن لا يقل عمره عن 15سنة .

*ضرورة موافقة الزوج الأخر إذا كانت الرابطة الزوجية قائمة .

*ضرورة موافقة الولي الشرعي للمتبني .

*ضرورة وجود مصلحة وفائدة للمتبني .

*عدم وجود خلف شرعي للمتبني يوم التبني .

*ليس لطالب تبني طفل دون السادسة عشر من عمره أن يتبناه إلا إذا كفله مدة ستة أشهر على الأقل قبل بدء إجراءات التبني ويقتضى إتمام التبني بعض الإجراءات الشكلية[1].

## ثانيا: إجراءات التبني في القانون الفرنسي

### 1-إجراءات تحرير عقد التبني:

بعد توفر الشروط السالفة الذكر يتم تحرير عقد التبني في وثيقة وهذا بعد إجراء التحقيق.

*تقوم الجهات القضائية المختصة بتحرير حكم قضائي من خلاله تقرر عقد التبني .

*الحكم الذي يصدر يكون غير نهائي وقابل للطعن .

*يجوز لكل ذي مصلحة أن يرفع طعنا ضد الحكم القاضي بالتبني.

*يجوز للنيابة العامة مراعاة للمصلحة العامة، أن ترفع طعنا ضد الحكم القاضي بالتبني_ .

يجوز لكل من لحقه ضررا نتيجة الحكم القاضي بالتبني أن يطعن فيه[2].

### 2-إجراءات إصدار الحكم القاضي بالتبني:

*تقديم طلب إلى القاضي المختص.

*حضور كل من طالب التبني وزوجه وكذلك حضور والد المتبني إن وجد أو ممثل السلطة الإدارية إلى مكتب القاضي.

*ضرورة موافقة زوج طالب التبني .

*ضرورة إجراء تحقيق مع مراعاة مصلحة الطفل الفضلي[3].

---

[1] محمد صبحي نجم،المرجع السابق،ص61،62.

[2] المرجع نفسه،ص62.

[3] طلبة مالك،المرجع السابق،ص11.

## المطلب الثاني :التبنـــي في القانـــــون التونســـــي

نظم المشرع التونسي التبني من خلال القانون عدد 27 لسنة1958 المؤرخ في 4 مارس 1958 المتعلق بالولاية العمومية والكفالة والتبني وذلك من الفصل الثامن إلى الفصل السادس عشر . وقد أجاز المشرع التونسي التبني وحدد له شروط[1].

### الفرع الأول :شروط التبنـــي في القانـــــون التونســـــي

#### أولا :الشروط الخاصة بالمتبني

ينص الفصل الثامن من قانون 4 مارس 1958 المذكور أعلاه على أنه " يجوز التبّني حسب الشروط المبينة بالفصول الآتية"،ويبين الفصل التاسع الشروط الواجب توفرها للراغب في التبني "ينبغي أن يكون المتبنى شخصا رشيدا ذكرا أو أنثى متزوجا متمتعا بحقوقه المدنية ذا أخلاق حميدة سليم العقل والجسم وقادرا على القيام بشؤون المتبنى .

ويمكن للحاكم إعفاء طالب التبّني الذي فقد زوجه بالموت أو بالطلاق من شرط التزوج إذا اقتضت مصلحة الطفل ذلك.

وفي هذه الصورة للحاكم سماع كلّ من يرى فائدة في سماعه لتحقيق الظروف والأسباب التي تضمن .المصلحة المذكورة"

أما الفصل العاشر فينص على أنه " ينبغي أن يكون الفرق بين عمر المتبني وعمر المتبنى خمس عشر سنة على الأقل، إلا في الصورة التي يكون فيها المتبنى ابن زوج المتبني .

وللتونسي أن يتبنى أجنبيا".

حدد إذن المشرع الشروط الواجب توفرها في الراغبين في التبني والمذكورة أعلاه ،والمتعلقة بتحديد السن وهو سن الرشد والحالة الصحية والأخلاقية والإجتماعية للزوجين والجنسية وكذلك الزواج ،ويمكن إعفاء طالب التبني من شرط الزواج إذا كان أرمل (ة) أو مطلق (ة) إذا رأى الحاكم أن ذلك يتماشى مع مصلحة الطفل .

---

[1] القانون المتعلق بالولاية العمومية والكفالة والتبني التونسي، 1958 ،الفصل الثامن.

فبالنسبة للسن حدد المشرع سن الرشد كسن دنيا للمتبني على أن لا يتجاوز الفرق بين المتبني والمتبنى خمسة عشر سنة إلا إذا كان المتبنى إبن زوج المتبني،وإختيار هذا السن أخذ بعين الإعتبار الأهلية القانونية للتعاقد على إعتبار أن التبني له صبغة تعاقدية دون غيرها من المسائل المتعلقة بالنضج النفسي والعاطفي الذي يجب توفره للقيام بدور الأم أو الأب على خلاف المشرع الفرنسي فإنه عندما حدد السن الدنيا بثماني وعشرون سنة قد أخذ بعين الإعتبار هذه المسائل وهو ما من شأنه أن يوفر أكثر حظوظ للطفل للعيش مع أسرة بالتبني أكثر قدرة على تحمل المسؤولية تجاهه[1].

أما السن القصوى فلم يحددها المشرع التونسي وترك المجال لإجتهاد القاضي حسبما تقتضيه مصلحة الطفل .

أما بخصوص شرط الزواج فقد أوجب المشرع من خلال الفصل 11 من قانون 4 مارس 1958 الذي ينص على أنه" يجب في جميع الصور مصادقة زوج المتبني مع مراعاة الفقرة الثانية والثالثة من الفصل 9" ولكنه أعطى إمكانية إعفاء المطلقين والأرامل منه إذا رأى الحاكم مصلحة للطفل في ذلك.

**ثانيا :الشروط الخاصة بالمتبنى**

لم يعرف المشرع التونسي الطفل القابل للتبني ،وفتح المجال لتبني الأطفال المهملين والموضوعين تحت رعاية الدولة وللأطفال الخاضعين لولاية والديهم سواء منهم الشرعيين أو الطبيعيين ،ولكنه وضع شروط خاصة بالمتبنى حيث ينص الفصل 12 :" ينبغي أن يكون المتبنى طفلا قاصرا ذكرا أو أنثى.

غير أنه يرخص بصفة انتقالية لمدة لا تتجاوز موفى ديسمبر 1959 التبّني للابناء الرشداء إذا ثبت أنهم كانوا مكفولي طالب التبّني من قبل رشدهم إلى الآن وصرحوا بموافقتهم على تبّنيهم ".

ومن ناحية أخرى جعل الفصل 13 من مصادقة والدي الطفل أو الولي العمومي على التبني في الجلسة التي يعقدها حاكم الناحية شرط أساسي لإصدار حكم التبني.

---

[1] عائدة اليرماني غربال،**مصلحة الطفل الفضلى من خلال بعض المسائل الأسرية –تونس مثلا–**،رسالة ماجستير ،الجامعة اللبنانية،2006/2005،ص81.

## الفرع الثاني :أثار التبنـــي في القانـــــون التونســـــي

يمنح التبني للطفل المتبنى جميع الحقوق التي يتمتع بها الإبن الشرعي إذ ينص الفصل 14 من قانون 1958 على" يحمل المتبنى لقب المتبني ويجوز أن يبدل إسمه وينص على ذلك بحكم التبّني بطلب من المتبني. " ويضيف الفصل 15 أنه " للمتبنى نفس الحقوق التي للابن الشرعي وعليه ما عليه من الواجبات وللمتبني إزاء المتبنى نفس الحقوق التي يقرها القانون للأبوين الشرعيين وعليه ما يفرضه من الواجبات عليهما.

والقانون التونسي بإعطاء الطفل المتبنى المكانة القانونية للطفل الشرعي يمكنه من جميع الحقوق ويحمل والديه بالتبني جميع الواجبات المحمولة عادة على الأبوين سواء تلك المتعلقة بالجوانب المعنوية أو المادية بما في ذلك الإرث .فالطفل المتبنى له الحق في النسب بما يحتويه من عناصر هوية وجنسية وكذلك الحضانة والولاية على نفسه وماله والنفقة وحسن المعاملة والتربية بما يقتضيه العرف والعادة [1].

كما يحمل القانون واجبات للطفل المتبنى يتحملها تجاه والديه بالتبني من إحترام والتزام بقواعد التربية داخل الأسرة كما تستوجب وضعيته الإنفاق على والديه عند كبرهما وحاجتهما إلى ذلك ،وحسب ما تنص عليه مجلة الأحوال الشخصية في الفصل 43 في مستحقي النفقة وهم الأبوان والأصول من جهة الأب وإن علوا،ومن جهة الأم في الطبقة الأولى.

وضمانا لعدم إختلاط الأنساب وإنسجاما مع أحكام الشريعة الإسلامية ينص الفصل 15من قانون 1958 على" إلا أّنه في الصورة التي يكون فيها أقارب المتبنى معروفين تبقى موانع الزواج المنصوص عليها بالفصول 14 – 15 – 16 – 17من مجلة الأحوال الشخصية قائمة".

وبما أن وضع الطفل المتبنى في تونس مطابق لوضع الإبن الشرعي على مستوى الحقوق لا يمنع الدولة من التدخل لحمايته من إنتهاك تلك الحقوق من طرف الأسرة وذلك من خلال سحب الحضانة من الأسرة المتبنية.

---

[1] عائدة اليرماني غربال،مرجع سابق ،ص89 .

فقد يقصر الوالدان بالتبني بالقيام بواجباتهم تجاه الطفل مما يعرضه إلى التهديد والخطر ويضر بنمائه سواء البدني أو النفسي ،ولحماية الطفل من هذه التهديدات وبالرغم من أن حكم التبني نهائي فإن المشرع تدخل لحماية الطفل منها وفصل الطفل عن عائلته بالتبني مراعاة لمصلحته.وينص الفصل13 من القانون عدد 27 لسنة 1958 المؤرخ في 04 مارس 1958 المتعلق بالولاية العمومية والكفالة والتبني على"ويصدر حاكم الناحية حكمه بالتبني بعد التحقق من توفر الشروط القانونية ومن مصادقة الحاضرين .وحكمه هذا يكون نهائيا".إذ عبارة حكمه هذا يكون نهائيا في منطوق الفصل المذكور تحيل إلى أهمية هذا الحكم وتأثيره في حياة ومستقبل الطفل وما تتطلبه رعايته من إستقرار نفسي وإجتماعي يحرص المشرع على تحقيقه من خلال التبني[1].

وينص الفصل 16 من قانون 1958 "يمكن للمحكمة الابتدائية بطلب من وكيل الجمهورية أن تحكم بنزع الحضانة من المتبني وإسنادها إلى شخص آخر حسبما تقتضيه مصلحة المتبنى، وذلك إن اتضح أن المتبني أخل بواجباته إخلالا فادحا. "

وحسب الفصل 16 فإن مصلحة الطفل تتضرر متى أخل المتبني بواجباته إخلالا فادحا مثل تقصير الوالدين في التربية والرعاية أو العجز عن مواصلة تأمين حماية الطفل أو تعريضه إلى شتى الإعتداءات وسوء المعاملة أو الإستغلال الجنسي أو الإقتصادي.ومن ناحية أخرى فإن الفصل 16 لا يذكر إذا كان من حق العائلة إسترجاع حضانة الطفل وهوأمر ذو أهمية في تحديد مستقبل الطفل وإستقراره .

[1] المرجع نفسه ،ص91 .

## المطلب الثالث :التبنـــي في القانـــــون المصري.

### الفرع الأول :التبني بالنسبة للمصريين المسلمين :

بالنسبة للمشرع المصري فقد حرم التبني تحريما قاطعا في حق المسلمين المصريين .

فقد نصت المادة 354 من كتاب الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية بقولها:

الدعي ليس إبنا حقيقيا ،فمن تبنى ولدا معروف النسب فلا يلزمه نفقته ولا أجرة حضانته،ولا تحرم عليه مطلقته ويتصاهران ولا يتوارثان.

وكذلك المادة الثانية من دستور 1971 بعد التعديل الذي تم في 22 ماي1980 أصبحت تنص على أن (الإسلام دين الدولة واللغة العربية لغتها الرسمية ومبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع).

أما المادة 4 من قانون الطفل المصري (للطفل الحق في نسبه إلي والديه الشرعيين والتمتع برعايتهما. وله الحق في إثبات نسبه الشرعي اليهما بكافة وسائل الإثبات بما فيها الوسائل العلمية المشروعة. وعلى الوالدين أن يوفرا الرعاية و الحماية الضرورية للطفل وعلى الدولة أن توفر رعاية بديلة لكل طفل حرم من رعاية أسرته ويحظر التبني).

وبما أن المصدر الرئيسي للتشريع في مصر هي الشريعة الإسلامية التي حرمت التبني ،مما يعني بطلان أي قانون يبيح للمسلمين التبني أو يعترف بأي أثر من أثاره فيما بين المسلمين.

### الفرع الثاني :التبني بالنسبة للمصريين الغير المسلمين :

المقصود بالمصريين الغير مسلمين هنا هم النصارى واليهود فقط دون غيرهم،وبعض هذه الطوائف تجيز التبني،وبعضها لا يعرف نظام التبني [1].

وتوجد شروط لتطبيق شريعة غير المسلمين ذكرها القانون 462 لسنة 1955 :

-إتحاد الخصوم في الملة والطائفة.

-أن تكون للخصوم وقت صدور هذا القانون جهات قضائية منتظمة.

-عدم تعارض حكم شريعة المتخاصمين من غير المسلمين مع النظام العام في مصر.

الذي يهم البحث من الأحوال الشخصية هو التبني الذي يتم بين غير المسلمين من الوطنيين ومدى موافقته أو مخالفته للنظام العام.

---

[1] يحي أحمد زكريا الشامي ،ص64 .

يوجد إتجاه فقهي يرى مخالفة التبني للنظام العام المصري :يقوم هذا الإتجاه على عدة أسانيد هي :

*لا يجوز قيام علاقة تبني بين المصريين لأن نظام التبني لا وجود له في القانون المصري ،إذ لا يكفي لقيام علاقة التبني إتفاق الأطراف على إنشائه بل لابد أن يعترف به القانون.

*إن التبني نظام قانوني يخرج عن نطاق الأحوال الشخصية ويدخل ضمن مسائل الحالة التي وضع المشرع المصري لها تنظيما خاصا يخضع له جميع المصريين مسلمين وغير مسلمين .

*التبني مخالف للنظام العام المصري وذلك لأن التبني مخالف لأحكام الشريعة الإسلامية ومخالفته للشريعة الإسلامية تمنع وجوده في القانون المصري.

*قضاء محكمة النقض المصرية بأن التبني في الشريعة الإسلامية حرام وباطل ولا يرتب عليه أثر أو حكم شرعي[1].

## أولا :شروط التبني في الشرائع الملية:

بعض الشرائع الملية في مصر تجيز التبني،والبعض الأخر لا يجيزه، فشرائع الأقباط الأرثوذكس والأرمن الأرثوذكس والروم الأرثوذكس والأقباط الكاثوليك تجيز التبني ،بينما لا تنظمه باقي الطوائف الكاثوليكية وكذلك طوائف البروتستانت .

فشروط التبني عند الطوائف التي تجيزه:

*رضا المتبنى أو وليه وإذا كان مجهول النسب فيجب موافقة ولي النفس وإلا فموافقة الرئيس الديني.

*أن توجد أسباب تبرر التبني وتعود بفائدة على المتبنى ويترك تقدير ذلك لقاضي الموضوع.

*موافقة زوج المتبني على التبني .

* يجب تحرير وثيقة التبني في شكل رسمي بحضور الطرفين،ويحرر العقد الرسمي لدى رئيس المحكمة الإبتدائية التابع لها موطن المتبنى أو موطن المتبني ويحرر محضر بذلك .

*صدور حكم بالتبني.

[1] المرجع نفسه ،ص68 .

## ثانيا :أثار التبني في الشرائع الملية:

يرتب التبني لدى أصحاب الشرائع الملية في مصر جملة من الأثار ،بعضها لا يمانع القانون المصري فيه ،والبعض الأخر لا يعترف ولا يسمح به.

*المانعية من التزاوج بينهما ومحارمهم ،والقانون المصري لا يقر التبني ولا يعتبره مانعا من الزواج.

*حمل المتبنى لقب المتبني ،وهذا يعتبر من أبرز أثار التبني بين غير المسلمين ويعتد بهذا الأثر ،وبرغم هذا الأثر فإن التبني لا يخرج المتبنى من عائلته الأصلية،ولا يحرم من حقوقه منها .

التوارث بسبب التبني ،بعض الطوائف تجيز الميراث بسبب التبني،والبعض الأخر لا يجيز التوارث،والمشرع المصري وحد مسائل الإختصاص بالمواريث فتنص المادة 875 من القانون المدني " تعيين الورثة وتحديد أنصبائهم فى الإرث وانتقال أموالهم التركة إليهم تسرى فى شأنها أحكام الشريعة الإسلامية والقوانين الصادرة فى شأنها"

وبذلك تكون المواريث موحدة بالنسبة لجميع المصريين مسلمين وغير مسلمين [1].

[1] المرجع نفسه ،ص82-86 .

# خاتمـــــــــة

## خاتمـــــة:

بعد دراسة موضــوع التبنــي، والذي يعتبـر من بين الأنظمة التي وجدت من أجل رعاية الطفـل وحسن تنشئتــه، لاسيمــا الفئة المحرومـة مـن الأبـوة والأمومـة لسبـب مـا،يتضح لنا جليا ما للموضوع من أهمية بالغة تتمحور أساسا في الأثار الوخيمة التي قد تنعكس على الطفل والمجتمع ككل ،وبناءا قمنا بإستخلاص بعض النتائج نلخصها في ما يلي:

-أن عملية التبني هي تحريف وتزييف للحقيقة،والشريعة الإسلامية لا تقر بالتبني وتحرمه صراحة، لأن الحكمة من تحريمه الحفاظ على الأنساب ومنع اختلاطهم ، وكذلك منع التعدي على تركة الغير.

- إن المشرع الجزائري قد سلك أحسن الطرق من خلال منع نظام التبني وأخذ بحكـــم الشريعة الإسلامية وذلك في المادة 46 من قانون الأسرة.

-كذلك المشرع المصري تبنى كذلك حكم الشريعة الإسلامية في تحريمه للتبني .

-بالمقابل هناك دول سبق أن أشرنا إليها كفرنسا وتونس أخذتا بنظام التبني وجعلت له شروط ورتبت عليه أثار.

-وخلافا لهذا النظام ، وضعت الكفالة كحل أمثل لحماية هؤلاء الضحايا الأبريـــــاء المحرومين، فالكفالة بهذه الصورة تعتبر بديلا جائزا وملائما شرعا وقانونا عن التبني، رغم أن الشريعية الإسلامية لم تنص صراحة على الكفالة ، وذلك لقوله تعالى":وكفلها زكرياء" أي أنه قام برعايتها والعناية بها وتربيتها.

-هناك بعض الدول التي أخذت بنظام التبني وإلى جانبه نظام الكفالة لأجل مصلحة الطفل العليا ولطالب الرعاية الاختيار بين الأنظمة حتى يتسنى له ترتيب الأثر الذي يريده لفائدة الولد الذي يريد أن يرعاه.

-وبالنسبة للمرسوم التنفيذي رقم -92-24 المؤرخ في 13 جانفي 1992 المتعلق بمنح اللقب للمكفول أي أنه يسمح للأسرة الكفيلة أن تمنح للطفل لقبها العائلي، فمن خلاله ينشـــأ الطفل بصورة طبيعية ويوفر الحماية له داخل المجتمع بشرط مراعاة مبادئ الشريعة الإسلامية لاسيما عدم اختلاط الأنساب وعدم المساس بحقوق الغير.

كذلك بموجب هذا المرسوم أراد المشرع أن ينظم وضعية الأولاد المجهولي النسب بموجب قواعد شكلية وأخرى موضوعية حتى يضمن لهم حياة مستقرة داخل العائلة المتكفلة بهم خاصة، وداخل المجتمع بصفة عامة وذلك بتغيير لقبهم وتنسيبهم للكافل .

فهدفه الوحيد هو حماية هؤلاء الأبرياء ودمجهم في المجتمع وحمايتهم من الانحراف، لأن قلة مراكز الحماية تجعل هؤلاء عرضة للإنحراف وللإجرام لأن مجتمعنا ينظر إليهم نظرة عدوانية رغم عدم ارتكابهم أي ذنب .

وفي الأخير نرى أن المشرعان الجزائري والمصري بتبنيهما موقف الشريعة الإسلامية في مسألة تحريم التبني ،قد سلكا الطريق الصحيح من أجل إستقرار الأسرة والمجتمع.

# قائمة المصادر والمراجع

# قائمـــة المصـــادر والمراجـــــــع

## قائمـــة المصـــــادر

1/القرآن الكريم

2/ إبن كثير إسماعيل القرشي الدمشقي ،تفسير القرأن العظيم، ،الجزء3،المكتبة التوفيقية.

3/ ابي جعفر محمد بن جرير جامع البيان عن تأويل القرآن المعروف بتفسير الطبري ، ضبط وتعليق شاكر محمود (الجزء ٢١ ) ، (الطبعة١) ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت.

4/ البخاري محمد بن إسماعيل ،فتح الباري بشرح صحيح البخاري مطبوع مع شرحه 1996 بيروت ،دار الفكر العربي.

القوانين والمراسيم:

5/الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

6/الأمر 84/11 المؤرخ في 09/جوان /1984 المتعلق بقانون الأسرة المعدل والمتمم .

7/القانون رقم58/27 المؤرخ في4 مارس1958،المتعلق بقانون الأحوال الشخصية التونسي .

8/القانون رقم1179/76 المؤرخ في 1976/12/22 القانون المدني الفرنسي .

## قائمـــةالمراجـــــــع

### باللغة العربية:

### الكتـــــــــب

9/أحمد محمد علي داود ،الأحوال الشخصية ،الجزءالثالث والرابع ،دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان،ط1، 2009 .

10/أحمد فراج حسين ،أحكام الأسرة في الإسلام ،دار الجامعة الجديدة ،الإسكندرية،2004 .

11/أمين حسين يونس ،أثر الزاني في مسائل الأحوال الشخصية،الطبعة1 ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ، 2010 .

12/أسامة السيد عبد السميع ،الإسم كحق من حقوق الطفل ومدى التعويض عنه في الإعتداء عليه دراسة مقارنة،دار الكتب القانونية ،مصر ،2010 .

13/أشرف عبد العليم الرفاعي ،التبني الدولي ومبدأ إحترام مصلحة الطفل دراسة مقارنة ،دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية،2011 .

14/بلحاج العربي،الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري،الجزء1 الزواج والطلاق،الطبعة4 ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر،2005 .

15/بلخير سديد،الأسرة وحمايتها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري دراسة مقارنة ،الطبعة1،دار الخلدونية،الجزائر ،2009 .

16/بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري أبي الفضل جمال الدين محمد ،لسان العرب ،الإمام ، الطبعة 2، دار صادر ،بيروت ،مجلد14.

17/ممدوح عزمي،دعوى ثبوت النسب ودعاوى ثبوت الزوجية والتبني للمسلمين وغير المسلمين ،دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية ،2004.

18/محمد محي الدين عبد الحميد ،الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية ،المكتبة العلمية،بيروت،2007 .

19/محمد الشافعي،قانون الأسرة في دول المغرب العربي(الجزائر،تونس،المغرب،ليبيا،موريتانيا) سلسلة البحوث القانونية، الطبعة1،المطبعة والوراقة الوطنية ،مراكش ،2009 .

20/محمود علي السرطاوي ،فقه الأحوال الشخصية (الزواج والطلاق)،الطبعة1،دار الفكر ،عمان ،2007 .

21/ محمد محده، سلسلة فقه الأسرة، الطبعة2، أطلس للنشر، الجزائر، 1993 .

22/محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنة والمذهب .الجعفري والقانون، الطبعة4 ، الدار الجامعية، بيروت،1983

23/ساسي بن حليمة ،محاضرات في قانون الأحوال الشخصية ،مركز النشر الجامعي ،تونس،2011 .

24/صادق موريس ،موسوعة الأحوال الشخصية لغير المسلمين ،الخطبة والزواج،والطاعة والطلاق،للطوائف المسيحية ،الأقباط،دنيا القانون للتوزيع والمعارض ،الإسكندرية ،1998 .

25/عبد المطلب عبد الرزاق حمدان ،الحقوق المتعلقة بالطفل في الشريعة الإسلامية ، ط1،دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية ،2005 .

26/عمر عبد الله ،محمد حامد قمحاوي ،أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين،دار المطبوعات الجامعية ،الإسكندرية ،2003 .

27/وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج7 ، الأحوال الشخصية، دار الفكر، الجزائر، 1992

28/يحي أحمد زكريا الشامي ،التبني في الإسلام : أثره علي العلاقات الخاصة الدولية ، دار الجامعة الجديدة ، الأزارطية الإسكندرية،2009

**المذكرات والرسائل الجامعية**

29/فطيمة مومن ،أحكام اللقيط بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري ،مذكرة ماجستير ،باتنة ،2006/2005 .

30/حميد وزكية، مصلحة المحضون في القوانين المغاربية للأسرة (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق، تلمسان ،2005/2004 .

31/طلبة مالك، التبني والكفالة، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء،2003 /2004 .

32/نائلة زيتوني ، أحكام كفالة الطفل القاصر في التشريع الجزائري ،مذكرة ليسانس ،جامعة بسكرة ،2011 .

**باللغة الفرنسية:**

1/Nadia Ait Zai, **les droits de l'enfants en Algérie, Rapport** , alger, juin 2005.
2/ Houhou Yamina, **These La Kafala En Droit Algerien Et Ses Eeffets En Droit FRANÇAIS**, Université De PAU ET DES PAYS DE L'ADOUR,2014.

**مواقع الأنترنت**

1/download-pdf-ebooks.net/159-1-library-books
2/www.dist.cerist.dz/fnt
3/ download-pdf-ebooks.org/
4/www.univ-biskra.dz
5/www.joradp.dz

# فهرس

# الموضوعات

# فهرس الموضوعات

مقدمة..... ..... 02
## الفصل الأول :ماهية التبني وموقف الشريعة الإسلامية منه.
المبحث الأول :مفهوم التبني وتمييزه عن الأنظمة المشابهة له..... ..... 06
المطلب الأول :مفهوم التبني..... ..... 06
الفرع الأول :تعريف التبني..... 06
أولا :لغـــــة..... ..... 06
ثانيا :إصطلاحا..... 06
الفرع الثاني :خصائص التبني..... ..... 07
المطلب الثاني:تمييز التبني عن الأنظمة المشابهة له..... ..... 08
الفرع الأول : التبني والإقرار بالنسب ..... ..... 08
الفرع الثاني :التبني والحضانة ..... ..... 09
الفرع الثاني :التبني والكفالة..... ..... 09
المبحث الثاني :التبني في الشريعة الإسلامية..... ..... 10
المطلب الأول :موقف الشريعة الإسلاميةمنه..... ..... 10
الفرع الأول :التحريم بالكتاب..... ..... 11
الفرع الثاني :التحريم بالسنة النبوية الشريفة..... ..... 12
المطلب الثاني :الحكمة من تحريم التبني في الشريعة الإسلامية..... 13
أولا التبني إعتداء على الأنساب..... 13
ثانيا :التبني إنتهاك للحرمات..... 14
المطلب الثالث :بدائل التبني في الشريعة الإسلامية..... 15
أولا: كفالة اليتيم..... 15
ثانيا:الهبة..... 16
ثالثا :الوصية..... 16
رابعا :مسؤولية الجماعة عمن لا عائل لهم..... 17
## الفصل الأول :التبني في القوانين الوضعية
المبحث الأول :التبني في التشريع الجزائري..... 20
المطلب الأول :موقف المشرع الجزائري من التبني..... 20
الفرع الأول :مركز المادة 13 مكرر1 من القانون المدني الجزائري ، من مضمون المادة 46 من قانون الأسرة..... 20
الفرع الثاني : مركز المرسوم التنفيذي رقم24/92 المتعلق بتغيير اللقب من أحكام التبني..... 22
الفرع الثالث : كيفية إبطال التبني والتكييف الجزائي له في ظل التشريع الجزائري..... 23
المطلب الثاني :بدائـــــــــل التبنـــــــــي في التشريع الجزائري..... 28
الفرع الأول :مشروعية الكفالة..... 28
الفرع الثاني :إنتقال رعاية الطفل إلى الدولة..... 29

المبحث الثاني :موقف بعض القوانين العربية والأجنبية من التبني..... 31
المطلب الأول :التبني في القانون الفرنسي..... 31
الفرع الأول :أنواع التبني في القانون الفرنسي..... 31
الفرع الثاني :شروط وإجراءات التبني في القانون الفرنسي..... 32
المطلب الثاني :التبني في القانون التونسي..... 34
الفرع الأول :شروط التبني في القانون التونسي..... 34
الفرع الثاني :أثار التبني في القانون التونسي..... 36
المطلب الثالث :التبني في القانون المصري..... 38
الفرع الأول :التبني بالنسبة للمصريين المسلمين..... 38
الفرع الثاني :التبني بالنسبة للمصريين الغير المسلمين..... 38
خاتمة..... 41
قائمة المصادر والمراجع..... 44
الفهرس..... 48