

حق الطفل في الإسم

دراسة مقارنة الجزائر – المغرب - تونس

والي عبد اللطيف

أستاذ كلية الحقوق والعلوم السياسية
– جامعة المسيلة -

مقدمة :

إن أهم خصائص الإنسان التي تميزه عن غيره من بني البشر أن يكون له لقب و إسم ، والطفل ليس له الحق في الإسم فقط بل من حقه كما تؤكد الشريعة الإسلامية أن يسمى باسم حسن ، حتى لا يكون الإسم مدعاة للسخرية ، وهو ما أكدته الرسول صلى الله عليه وسلم في الحديث الشريف « إنكم تدعون يوم القيامة باسمائكم وأسماء آبائكم فأحسنوا أسماءكم»¹، ولا شك أن للإسم الحسن وقع جيد في نفسية الفرد فيكون وسيلة لرفعته وعوامل السرور في حياته بعكس ما إذا كان قبيحا فيؤثر في نفسيته ويجعله منطويا على نفسه²، ونستلهم ذلك من قول الخالق عز وجل « ولا تلمزوا أنفسكم ولا تنابزوا بالألقاب بئس الإسم الفسوق بعد الإيمان»³

1- سنن أبي داود - حديث رقم 4948

2- كان النبي صلى الله عليه وسلم يلمح كثيرا على حسن اختيار أسماء فقد روي عنه أنه قال « ان أحب أسمائكم إلى الله عز وجل عبد الله وعبد الرحمان ، وقال ومن حق الولد على الوالد أن يحسن إسمه و يحسن أديبه » كما روى أنه كان يغير الأسماء القبيحة للمؤمنين وأولادهم كالأسماء التي تمس كرامتهم وتثير السخرية ، أو التي تشتق من أسماء فيها تشاؤم أو الأسماء التي تنطوي على تميع وغرام مثل هيام ، وهيفاء ، نهاد وأحلام ، ونهى الناس عن التسمي بأسماء المختصة بالله كالأحد والصمد، راجع عبد الله علوان ، تربية الأولاد في الإسلام ، الجزء الأول الطبعة الثانية 1978 دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ص 81 وما بعدها.

3- سورة الحجرات الآية 11

كما أشارت الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل إلى حق الطفل في الإسم في مادتها السابعة بنصها «يسجل الطفل بعد ولادته فوراً ويكون له الحق منذ ولادته في الإسم»، ويهدف الإسم إلى تعيين شخص بذاته في الحياة الاجتماعية والقانونية بغية ممارسة حقوقه وتأدية واجباته وينقسم الإسم في القانون إلى قسمين : الإسم العائلي أو اللقب ويعني أفراد العائلة كلها و يليه أو يسبقه الإسم الشخصي الذي يميز كل فرد عن باقي أفراد العائلة وقد يكون الإسم ملحقا باسم شهرة أو باسم شعار أو باسم تشريفي وتسمى كلها بملحقات الإسم⁴

أولاً : حق الطفل في الإسم في الجزائر

نظم المشرع الجزائري حق الطفل في الإسم على نحو يضمن له التميز ويحافظ من خلاله على هويته ، وذلك من خلال تنظيمه للقواعد المتعلقة بالإسم العائلي والشخصي وهو ما سنتناوله من خلال الفقرات التالية :

1 - الإسم العائلي (اللقب) : يعرف اللقب بأنه إسم وقع الاختيار عليه ليضاف على الإسم الشخصي للفرد ، وليدل على انتساب هذا الفرد وانتمائه إلى مجموعة معينة من ذوي القربى المنحدرين من أصل واحد⁵ ، لذلك يشترك في حملة جميع أفراد العائلة الواحدة⁶ ويفترض أن يكون لكل طفل لقباً يرثه عن أبيه ويورثه إلى أبنائه، ويكون هذا اللقب حقاً من حقوقه يخول له سلطة استعماله وحمايته من الانتحال، وبذلك يكون اللقب خاصية من خصائص الشخص الطبيعي أو حقاً من الحقوق اللصيقة بشخصية الفرد لأنه يعبر عن تفرد هويته ، وحسب القانون الجزائري لا سيما قانون الحالة المدنية الصادر بتاريخ 19/02/1970 بموجب الأمر رقم 20/707(1)، و القانون

4- Thierry garé, le droit des personnes , Edition, Dalloz, 1998 p127.

5- عبد العزيز سعد ، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية، الجزائر ، الطبعة 2002، ص 144.

6- هشام القاسم ، المدخل إلى علم القانون، المطبعة الجديدة ، دمشق ، سوريا ، ط 1977-1978، ص318.

7- انظر الجريدة الرسمية العدد 21 الصادرة بتاريخ 1970/ 02/ 27

المدني الجزائري ، والمرسوم التنفيذي رقم 92/ 24 المؤرخ في 13/ 01/ 1992 المتعلق بتغيير اللقب⁸، فإن الطفل يكتسب لقباً في ثلاث حالات :

- الحالة الأولى : حالة الطفل الشرعي

لا يعتبر اللقب بالنسبة إليه أحد البيانات الواردة في سجلات الحالة المدنية بل حقاً من الحقوق التي يرثها عن أبيه ، ويقتصر ذلك على الابن الشرعي ذكراً أو أنثى ، لأن مجهول الأبوين وابن الزنا لا يكون لهما لقب ، ذلك لعدم تحقق شرط الانتساب إلى أب من جهة ، وعدم وجود علاقة شرعية بين أم الطفل والرجل الذي حملت منه من جهة ثانية ، وعليه فاللقب أهمية بالغة من حيث أنه علامة خاصة وضعت عن قصد لحماية الأنساب وتثبيتها⁹.

- الحالة الثانية : الطفل اللقيط ومن في حكمه

تماشياً مع أحكام المادة 84 من القانون المدني تنص المادة 64 من قانون الحالة المدنية الأمر 20/70 السالف الذكر على أن ضابط الحالة المدنية هو نفسه الذي يعطي الأسماء للأطفال اللقطاء أو المولودين من أبوين مجهولين والذين لم ينسب لهم أية أسماء ، ويعين للطفل مجموعة من الأسماء يتخذ آخرها كلقب عائلي ، كما تنص المادة 67 من نفس الأمر على وجوب قيام الشخص الذي يجد مولود حديث الولادة بالتصريح بذلك إلى ضابط الحالة المدنية لمكان العثور عليه ، وإذا لم تكن له رغبة للتكفل بالطفل يسلمه إلى ضابط الحالة المدنية مع الألبسة والأمتعة الموجودة معه ، وعلى ضابط الحالة المدنية أن يقوم بأمرين :

1 - تحرير محضر مفصل يبين فيه تاريخ وساعة ومكان وظروف التقاط الطفل والسن الظاهري وجنس الطفل ، وأية علامة يمكن أن تسهل معرفته ، وكذا السلطة والشخص الذي عهد به إليه ، ويسجل المحضر في سجل الحالة المدنية.

2 - يعد ضابط الحالة المدنية عقداً يكون بمثابة عقد الميلاذ

8- انظر الجريدة الرسمية العدد 05 الصادرة بتاريخ 22/01/1992

9- عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ص 144.

- الحالة الثالثة : الطفل المكفول

سمح المشرع الجزائري بموجب المرسوم 92 - 24 المؤرخ في 13 جانفي 1992 المعدل للمرسوم 71/ 157 المتعلق بتغيير اللقب 10 بإمكانية منح الطفل مجهول النسب في إطار عقد الكفالة لقب كفيله دون أن يمس ذلك بالأحكام الشرعية ، إذ لا نسب ولا توارث بينهما¹¹، والهدف من حماية الطفل المكفول من المجتمع¹².

2 - الإسم الشخصي: لا يكفي اللقب وحده لتمييز الطفل عن غيره بل لابد أن يحمل بالإضافة إلى الإسم العائلي أو اللقب إسما خاصا به يميزه عن سواه ممن يحملون نفس لقبه ، وعن غيرهم من باقي أفراد المجتمع الذين يحملون لقباً مشابهاً أو مغايراً للقبه، ويعتبر الإسم حق من حقوق الطفل التي تثبت له بمجرد ولادته ، ويتم اختيار الإسم من طرف الشخص الذي يصرح بالولادة أمام ضابط الحالة المدنية¹³، ويمكن منح الطفل عدة إسماء يعتبر كل منها جزءاً لإسمه الشخصي¹⁴، وبالنسبة للأطفال الذين عثر عليهم والأطفال المولودين من أبوين مجهولين يقوم ضابط الحالة المدنية بمنح عدة أسماء لتلك الفئة على أن يعتبر آخرها إسمه العائلي، وهذا ما تضمنته المادة 64 فقرة 04 من الأمر 70 - 20 ويجب أن تراعى في اختيار الإسم ضوابط وشروط حددها المشرع الجزائري من خلال المادة 28 من القانون المدني بنصها « يجب أن تكون الأسماء جزائية وقد يكون خلاف ذلك بالنسبة للأطفال المولودين من أبوين غير مسلمين » وكذلك المادة

10- المرسوم التنفيذي رقم 24-92 المؤرخ في 13/01/1992 المعدل للمرسوم 157/71 المتعلق بتغيير اللقب ، الجريدة الرسمية ، العدد 05 الصادرة بتاريخ 22/01/1992 ، المادة 01 الفقرة 02 - المادة 05 مكرر 1.

11- Nadia Younsi Haddaj , la kafala en droit algerien R.S.J.E.P N° 04 1999 p 31.

12- انظر/د/تشوارحميد وزكية ، الحق في الإسم في القانون الجزائري ، مجلة العلوم القانونية الإدارية مجلة تصدر عن كلية الحقوق ، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان ، العدد-06 2009 ص 145 وما يليها . انظر كذلك د/ جيلالي تشوار ، تغيير اللقب اتجاه الصلاحيات الدستورية للسلطتين التشريعية و التنفيذية ، مجلة العلوم القانونية والإدارية 2004 ، العدد 02 ص 10 وما بعدها.

13- حيث تنص المادة 64 فقرة 01 من قانون الحالة المدنية على « يختار الأسماء الأب أو الأم أو في حالة عدم وجودهما المصرح »

14- حيث تنص المادة 28 من القانون المدني الجزائري « يجب ان يكون لكل شخص لقب و إسم فأكثر ، ولقب الشخص يلحق أولاده »

64 من قانون الحالة المدنية بنصها « يجب أن تكون الأسماء جزائرية ويجوز أن يكون غير ذلك بالنسبة للأطفال المولودين من أبوين معتنقين ديانة غير الديانة الإسلامية... ». أما عن وقت التسمية فيتزامن بصفة آلية مع وقت التصريح بالمواليد وهذا ما نصت عليه المادة 61 من قانون الحالة المدنية « يصرح بالمواليد خلال 5 أيام من الولادة إلى ضابط الحالة المدنية... »

و مدد المشرع الجزائري وقت التسمية و التصريح بالمواليد في ولايتي الساوره والواحات إلى 10 أيام ، كما حدد المشرع في المادة 62 من قانون الحالة المدنية الأشخاص الذين لهم صفة التصريح بالولادة على سبيل الحصر في المادة 62 وهم الأب أو الأم وإلا فالأطباء و القابلات أو أي شخص حضر الولادة ، كما حدد المشرع الأشخاص الذين لهم صفة منح الأسماء للمولودين من خلال المادة 64 وهم الأب أو الأم في حالة عدم وجودهما المصحح، ويستنتج مما سبق أن المواطنين ليسوا أحرارا في اختيار وقت التسمية وفي اختيار أسماء أبنائهم والنتيجة أن القواعد المحددة للأسماء الشخصية قواعد أمرة من النظام العام¹⁵.

ثانيا / حق الطفل في الإسم في المغرب

نظم المشرع المغربي الحق في الإسم من خلال القانون رقم 37-99 المتعلق بالحالة المدنية 16، وكذا المرسوم رقم 2-99-665 المتضمن تطبيق القانون 37-99 المتعلق بالحالة المدنية 17، و القانون رقم 01/15 المتعلق بكفالة الأطفال المهملين 18 و قد تناول المشرع المغربي الإسم العائلي (اللقب) والإسم الشخصي في المادتين 20 و 21 من قانون الحالة المدنية و على خلاف المشرع الجزائري فإن المواليد يصرح بها من طرف الأب أو الأم أو وصي الأب أو الأخ أو ابن الأخ حيث يقدم الأخ الشقيق على الأخ لأب ، و

15- عبد العزيز سعد ، نظام الحالة المدنية في الجزائر ، مرجع سابق ، ص 93.

16- انظر الظهير الشريف رقم 239 - 02 - 1 المؤرخ في 03 / 10 / 2002 بتنفيذ القانون رقم 37/ 99

المتعلق بالحالة المدنية- الجريدة الرسمية المغربية العدد 5054 بتاريخ 07 / 11 / 2002

17- نفس الجريدة الرسمية العدد 5054 بتاريخ 07 / 11 / 2002

18- انظر الظهير الشريف رقم 172 - 02 - 1 الصادر في 13 جوان 2002 بتنفيذ القانون 01 / 15

المتعلق بكفالة الاطفال المهملين ج عدد 5031 بتاريخ 19 / 08 / 02 ص 2362

يقدم هذا الأخير على الأخ لأُم ، كما يقدم الأكبر سنا على من هو أصغر منه متى كانت له القدرة على التصريح كما يجوز التصريح بالوكالة ، ويتم التصريح بمولود من أبوين مجهولين أو بمولود وقع التخلي عنه بعد الوضع من طرف وكيل الملك تلقائيا ، أو بطلب من السلطات المحلية أو من كل من يعنيه الأمر معززا التصريح بمحضر منجز لبيان وضعية الطفل وإشهاد طبي يحدد عمره على وجه التقريب مع اختيار إسم شخصي و إسم عائلي وأسماء أبوين أو إسم الأب إذا كان معروف الأم ، مع إشارة ضابط الحالة المدنية إلى وقوع ذلك الاختيار وفقا للقانون 19، أما عن كيفية اختيار إسم عائلي وإسم شخصي للطفل الماهل 20 نميز بين حالتين :

- الحالة الأولى : يبقى الطفل الماهل حاملا لإسمه الشخصي وكذلك لإسمه العائلي الذي يرثه عن أبيه إذا كان معلوم النسب ، وكان أبوه مسجلا في سجلات الحالة المدنية، وتشمل هذه الحالة كل من الحالتين الثانية و الثالثة (اليتيم أو من عجز أبواه عن رعايته ، أو من كان أبواه منحرفين) المنصوص عليهما في المادة الأولى من القانون 15/01 المتعلق بكفالة الطفل الماهل 21

- الحالة الثانية : تشمل الحالة الأولى المنصوص عليهما في المادة الأولى من القانون 01/15 (المولود من أبوين مجهولين أو أب مجهول وأم معلومة تخلت عنه)، فعندها يقوم وكيل الملك بكل الإجراءات الرامية إلى تسجيل الطفل بالحالة المدنية ، ويختار له إسم

19- عبد العالي الدليمي – الحماية القانونية للطفل – الجزء الأول – الطبعة الأولى 2007 المطبعة الوراقة الوطنية – مراكش ص 167.

20- تنص المادة 1 من القانون 01/15 المتعلق بكفالة الاطفال الماهلين « يعتبر الطفل مهملًا من كلا الجنسين الذي لم يبلغ سنة 18 شمسية كاملة إذا وجد في إحدى الحالات التالية ، وإذا ولد من أبوين مجهولين أو ولد من أب مجهول وأم معلومة تخلت عنه بمحض إرادتها- إذا كان يتيما أو عجز أبواه عن رعايته وليست له وسائل مشروعة للعيش ... إذا كان أبواه منحرفين ولا يقومان بواجبهما في رعايته وتوجيهه من أجل سلوك حسن، كما في حالة سقوط الولاية الشرعية ، أو كان أحد أبويه الذي يتولى رعايته بعد فقد الآخر أو عجزه عن رعايته منحرفا ولا يقوم بواجبه المذكور إزاءه»

21- الدكتور محمد الشافعي – قانون الاسرة في دول المغرب العربي- سلسلة البحوث القانونية – الطبعة الاولى -2009 المطبعة والوراقة الوطنية – مراكش ص 172-171.

شخصي من أسماء الله الحسنى وإسم عائلي خاص به وأسماء أبوين أو إسم أب إذا كان معروف الأم²².

ويتضح أنه وعلى خلاف المشرع الجزائري فإن الطفل المتكفل به لا يحمل مطلقا الإسم العائلي للكافل أو الكافلة إذا كان معلوم النسب ، بل يظل حاملا لاسمه العائلي الذي يحمله أبواه اللذان أهملاه أو اللذان توفيا إذا كانا خاضعين للحالة المدنية ، أما إذا كان الطفل مجهول النسب فإنه يحمل إسمًا عائليًا مخالفًا للإسم العائلي لكافله أو لإسم المتكفلة به طبقا للمادة 16 من القانون رقم 37-99 المتعلقة بالحالة المدنية²³ وقد اوجب المشرع المغربي توافر مجموعة من الشروط في الإسم الشخصي وهي وجوب أن يكون الإسم يحمل طابعا مغربيا وألا يكون إسمًا شخصيا أجنبيا وألا يكون إسمًا عائليًا وأن لا يكون إسمًا مركبا أكثر من إسمين ، وأن لا يكون إسم قرية أو قبيلة وأن لا يمس بالأخلاق أو النظام العام ، وأن لا يكون مشفوعا بكنية أو صفة²⁴، ويمكن أن يكون الإسم الشخصي محل طلب تغيير بواسطة حكم قضائي متى كان الطلب مبررا ويشترط في الإسم العائلي أو اللقب أن لا يكون مخالفًا لإسم الأب أو ماسا بالأخلاق أو النظام العام أو مثير للسخرة أو إسمًا شخصيا أو أجنبيا لا يكتسي صفة المغربية أو إسم مدينة أو قرية أو إسمًا مركبا ، إلا إذا كانت عائلة المعني بالأمر تعرف باسم مركب، كما يتعين الإدلاء بشهادة نقيب الشرفاء المختص أو لفيف عدلي عند عدم وجود نقيب متى تعلق الأمر باسم شريف ويمكن أن يكون الإسم العائلي أو اللقب محل تغيير بمرسوم.

22- المادة 16 من قانون الحالة المدنية المغربي

انظر كذلك لحسن ببيي - مدونة الطفل- دار القلم - الرباط - الطبعة الأولى 2010 ص 3 وما يليها 23- د/ محمد الشافعي ، مرجع سابق ، ص 172.

انظر كذلك الدكتوراة وداد العيدوني ، كفالة الأطفال المهملين في التشريع المغربي ، مجلة القانون المغربي ، مطبعة دار السلام ، الرباط ، العدد 15 جانفي 2010

24- د/عمر النافعي ، تنظيم الإسم الشخصي بالمغرب ، المحلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية ، عدد مزدوج 38-39 ماي واوت 2001 ص 13.

ثالثا / حق الطفل في الإسم في تونس

على غرار المشرعين الجزائري والمغربي نظم المشرع التونسي الحق في الإسم في مجموعة من القوانين أهمها القانون عدد 03 لسنة 1957 المتعلق بتنظيم الحالة المدنية 25، وكذا القانون عدد 75 لسنة 1998 المتعلق باسناد لقب عائلي للأطفال المهملين أو مجهولي النسب المعدل والمتمم بالقانون عدد 51 لسنة 2003²⁶، وقد حذا المشرع التونسي حذو المشرع الجزائري في مسألة التصريح بالمواليد حيث جعل المؤهلون له والد الطفل والأطباء والقبالات أو غيرهم من الأشخاص الذين شهدوا الوضع 27 وعلى خلاف المشرعين الجزائري والمغربي، لم يضع المشرع التونسي أي ضوابط أو شروط يجب أن تتوفر في الإسم الشخصي للمولود الجديد وهذا ما يشتشف من المادة 26 من قانون الحالة المدنية التونسي 28 ولم يشر هذا القانون لا من بعيد ولا من قريب للإسم العائلي أو اللقب.

وبسبب هذا الفراغ أصدر المشرع التونسي جملة من الإجراءات لتمكين كل شخص من لقب عائلي اعتبارا لكونه من مقومات الهوية، فجاء القانون عدد 53 لسنة 1959 المؤرخ في 26 / 05 / 1959²⁹، والذي نص الفصل الاول منه على ضرورة أن يكون لكل تونسي زيادة على إسمه أو أسمائه لقب عائلي، هذا القانون الذي أقرب بأن يكون لكل تونسي لقبا عائليا وجوبا محدد في الزمن، حيث فرض تقديم التصاريح قبل نهاية شهر سبتمبر من نفس سنة صدوره أي 1959 وعلى خلاف الإسم الشخصي الذي لم يشترط فيه المشرع التونسي أي شروط أو ضوابط فإن اللقب العائلي اشترط فيه المشرع من

25- انظر الرائد ارسعي للجمهورية التونسية العدد 102 بتاريخ 01/08/1957 ص 11

26- انظر الرائد ارسعي للجمهورية التونسية العدد 87 بتاريخ 30/10/1998 ص 2176

27- انظر المادة 24 من قانون الحالة المدنية التونسي

28- تنص المادة 26 من قانون الحالة المدنية التونسي « وينص برسم على اليوم والساعة ومكان الولادة وجنس المولود والأسماء التي تختار له وإسم ولقب ومكان وتاريخ ولادة الاب والام وكذلك فرقتهما وجنسيتهما ويحضر على المؤتمنين على دفاتر الحالة المدنية التنصيص في النسخ على كون المولود من (اب أو أم مجهولة) أو على عدم تسميته ولا أية ملاحظة من هذا القبيل، ولا يجوز أيضا التنصيص على هذه الملاحظات بالدفاتر وبمرسوم الحالة المدنية وعن ترسيمها

29- انظر الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 28 لسنة 1959 بتاريخ 26/05/1959 ص 676

خلال الفصل الرابع من هذا القانون شروطا تتمثل في أن لا يكون اللقب عند النطق به محل التباس أو سخرية ، وأن لا يكون إسم بلد ، لكن أغفل المشرع التونسي فئة من أطفال لم يذكرها في هذا القانون ، وهي فئة الأطفال الذين يولدون خارج العلاقة الزوجية مثل اللقطاء والمهملين أو مجهولي النسب³⁰ ولتدارك هذا النقص صدر القانون عدد 81 لسنة 1985 المؤرخ في 11/08/1985³¹ ، لسد الثغرات التي تجلت خلال عملية تطبيق القانون عدد 53 لسنة 1959 فأسند للولي العمومي للأطفال المهملين ومجهولي النسب الحق في اختيار إسم ولقب عائلي لهم وضبط شروط لذلك ، لكنه حصر الأمر في الأطفال دون الراشدين وحدد مجال تطبيقه في الزمن لبعض الوضعيات الأخرى³² ونظرا لقصور القوانين المشار إليها في تمكين كل فاقد للقب عائلي من فرصة تمكنه من تسوية وضعيته وتماشيا مع الفصل الخامس من مجلة حماية الطفل الصادرة في 19/10/95 الذي أقربحق جميع الأطفال في مكونات الهوية من إسم ولقب عائلي وتاريخ ولادة وجنسية حيث نص « لكل طفل الحق في الهوية منذ ولادته وتشمل الهوية الإسم واللقب العائلي وتاريخ الولادة والجنسية » صدر القانون عدد 75 لسنة 1998 المؤرخ في 28/10/1998 المتعلق بإسناد لقب عائلي للأطفال المهملين أو مجهولي النسب³³ مكرسا جملة من الأحكام والمبادئ التي من شأنها فتح مجال أوسع لإسناد لقب عائلي للأشخاص الذين يفتقدونه³⁴ ، فالزم الأم الحاضنة لابنها القاصرو مجهول النسب بأن تسند له إسمها ولقبها العائلي أو أن تطلب الإذن بذلك ، وقد شاب هذا القانون عدة ثغرات ونقائص أهمها عدم تطرقه إلى معايير اختيار عناصر الهوية التي تسند إلى الطفل مجهول النسب وعدم ضبط القانون لآليات حفظ السر المتعلق بمصدر هوية الطفل

30- جمال شهلول - الحق في الهوية - مجلة القضاء و التشريع ، تصدر عن مركز الدراسات القانونية والقضائية التابع لوزارة العدل التونسية ، عدد جانفي 1999 ص 117.

31- انظر الرائد الرسمي للجمهورية التونسية العدد 59 لسنة 1985 بتاريخ 16/08/1985 ص 1034

32- الصادق بوفارن ، الحق في الهوية ، م ق ت 1999 عدد اكتوبر ص 244.

33- انظر الرائد ارسعي للجمهورية التونسية العدد 87 المؤرخ في 30/10/1989 ص 2176

34- راجع فاطمة الزهراء بن محمود، المنظومة القانونية لحقوق الطفل ، مرجع سابق ص 230.

35، ولتدارك هذه الثغرات اصدر المشرع التونسي القانون عدد 51 لسنة 2003 المؤرخ في 07 جويلية 2003 المتعلق بتنقيح بعض أحكام القانون عدد 75 لسنة 1998 المؤرخ في 28 / 10 / 1998 المتعلق بإسناد اللقب العائلي للأطفال المهملين أو مجهولي النسب وإتمامها³⁶، وقد تضمن هذا القانون منظومة كاملة لإسناد الهوية لجميع عناصرها لمجهولي النسب وتم تحديد الأطراف المعنية بهذا القانون والإجراءات التنفيذية له. وقد حدد هذا القانون الأشخاص الذين يهمهم مباشرة، وهم الأطفال مجهولي نسب الأب ومعلومي الأمهات والأطفال المهملين ومجهولي النسب مطلقا والأشخاص الذين أضحى هويتهم ناقصة نتيجة المنازعة فيها³⁷، أما الأشخاص الذين خولهم القانون القيام بدعوى إسناد لقب من طرف الرئيس لمحكمة الابتدائية لمكان الولادة و هم:

- الأم الحاضنة لابنها القاصرو مجهول النسب من جهة أبيه والتي يتعين عليها طلب إتمام عناصر هوية الطفل وذلك بطلب إسناد إسمي أب وجد افتراضيين لطفلها ولقبا عائليا يكون في هذه الحالة وجوبا لقب الأم وفق ما نص عليه الفصل الأول الجديد من قانون 2003 في أجل لا يتجاوز ستة أشهر من تاريخ الوضع.

- وكيل الجمهورية المختص الذي منحه القانون دورا ايجابيا في إتمام هوية الأشخاص مجهولي النسب ، فقد ألزم القانون المذكور ضابط الحالة المدنية المتلقى للتصريح الصادر عن الأم واجب الإعلام لوكيل الجمهورية بخلو بيان ولادة الطفل الذي يتعهد به من عناصر الهوية بعد انقضاء الأجل القانونية (6 أشهر) بأن يطلب من رئيس المحكمة الابتدائية الإذن بإتمام بيان الولادة وأن يسند للطفل مجهول النسب إسم أب وإسم جد ولقب عائلي يكون وجوبا لقب الأم في إطار إتمام هوية الطفل³⁸.

35- Jean Zermahen ,droit de l'enfant, Realité d'aujourd'hui Defi de demain

«مجلة حماية الطفل سنة بعد» الملتقى الدولي بالمعهد العالي للقضاء تونس و7 8 جانفي 1997

36- انظر الرائد ارسى للجمهورية التونسية العدد 54 لسنة 2003 المؤرخ في 08 / 07 / 2003 ص

2259

37- فاطمة الزهراء بن محمود ، المنظومة القانونية لحقوق الطفل، المرجع السابق ص 234-233

38- راجع الفصل الأول من القانون عدد 51 لسنة 2003

-الولي العمومي للأطفال اللقطاء و المهملين 39، و ذلك إذا لم يطلب أحد أهل الأطفال المهملين أو مجهولي النسب إسناد عناصر الهوية إليهم في ظرف ستة أشهر من قبولهم من السلطة المختصة فيقدم الولي العمومي طلبا إلى رئيس المحكمة الابتدائية لإسناد إلى كل طفل مهمل أو مجهول النسب إسم أب وإسم جد ولقبا عائليا وإسم أم وإسم أب ولقبا عائليا لها ويكون اللقب العائلي للطفل وجوبا للقب العائلي المسند إلى الأب 40، أما الفصل الثالث من القانون عدد 51 لسنة 2003 فخص به المتجاوزون لسن العشرين سنة وجاء الفصل الرابع من هذا القانون بنقطة في غاية الأهمية وهي الحظر على المؤتمنين على دفاتر الحالة المدنية التنصيص بمضمون الولادة، على ما من شأنه الكشف على حقيقة عناصر الهوية المسندة إلى مجهولي النسب أو المهملين.

و في الأخير يمكن القول أن القانون 51 لسنة 2003 مكن من معالجة الثغرات والنقائص التي ظهرت في النصوص التشريعية السابقة على إقراره وذلك تماشيا مع الفصل الخامس من مجلة حماية الطفل و المادة السابقة من اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989.

39- يقصد بالولي العمومي كل شخص يتعهد بحفظ الاطفال اللقطاء و المهملين من متصرفي المستشفيات و المأوى و معاهد الرضع ومديري الصلاحيات و مأوى الاطفال التابعين للدولة و يعد الولي العمومي في حكم الولي الشرعي بالنسبة للقصر الذين هم تحت نظره و الذين يفتقدون لمظلة الولاية الخاصة ، وله عليهم نفس الحقوق من سلطة تربية و تعليم و تأديب و غيرها، راجع في ذلك فاطمة الزهراء بن محمود، المنظومة القانونية لحقوق الطفل ، مرجع سابق، ص 243 ، و كذلك القانون العدد 27 لعام 1958 المتعلق بالولاية العمومية و الكفالة و التبني- المنشور بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية العدد 19 الصادر بتاريخ 07/03/1958 ص 306 و سنعود إليه بالتفصيل لاحقا عند دراستنا لمسألة الكفالة .

40- راجع الفصل الثاني من القانون عدد 51 لسنة 2003

خاتمة:

ومن خلال ما تقدم ذكره يمكننا القول أن هناك تطابقا في بعض النقاط المتعلقة بحق الطفل في الإسم في التشريعات المغاربية ، وبالمقابل هناك اختلاف كبير في بعض النقاط ، وعن نقاط التطابق نجد أن المشرعين الجزائري والتونسي اشتركا في مسألة التصريح بالمواليد والأشخاص المؤهلين وحصرها في الأب والأم والأطباء والقابلات أو أي شخص حضر الولادة، أما المشرع المغربي قام بتوسيع دائرة المؤهلين للتصريح بالمواليد وهم الأب والأم أو وصي الأب أو الأخ أو ابن الأخ لكن العبارة التي استعملها المشرعين التونسي والجزائري « أو أي شخص حضر الولادة تغني عن ذكر قائمة طويلة وعريضة وتساهم في الحفاظ على هوية الطفل واتفق المشرعين المغربي والجزائري في مسألة وضع ضوابط وشروط يجب أن تتوفر في الإسم الذي يمنح للأطفال ، والملاحظ أن المشرعين المغربي والجزائري قد أصابا في أن وضعوا ضوابط وشروط للإسم وذلك للحفاظ على الهوية الجزائرية والمغربية ، أما عن نقاط الاختلاف فهي جوهرية وتتعلق أساسا بالأطفال الذين يولدون خارج العلاقة الزوجية حيث تناولها المشرع الجزائري باقتضاب أما المشرع المغربي فقد كان واضحا في تناوله لهذا الموضوع في حين كان المشرع التونسي أكثر وضوحا وتفصيلا وبيان ذلك على النحو الذي سنبينه .

حيث أن المشرع الجزائري وفي الفقرة الرابعة من 64 من قانون الحالة المدنية أوجب على ضابط الحالة المدنية منح الأطفال الذين عثر عليهم والأطفال المولودين من أبوين مجهولين عدة أسماء على أن يعتبر آخرها إسمه العائلي ، ونحن نرى أن هذا ليس في مصلحة الطفل المعثور عليه أو مجهول الأبوين على أساس أنه عند النظر في شهادة ميلاده بهذا الشكل يتضح جليا أنه من هذه الفئة وهذا يؤثر في نفسيته.

كما أن المشرع الجزائري من خلال المرسوم التنفيذي 92/ 24 المؤرخ في 13/ 01/ 1992 المعدل للمرسوم التنفيذي 71/ 157 المؤرخ في 03 جوان 1971 المتعلق بتغيير اللقب لم يكن واضحا وجاءت معالجته محتشمة ، حيث أنه لم يعدل في محتوى المرسوم السابق وإنما أضاف ثلاث مواد تتعلق كلها بجواز تقديم كافل الولد القاصر أو مجهول النسب من الأب بطلب تغيير اللقب باسم الولد ولفائده وذلك قصد مطابقة لقب المكفول بلقب الوصي ، ونلاحظ مما سبق أن المشرع الجزائري لم يعالج هذه

المسألة بالشكل اللازم الذي يحفظ كرامة ونفسية الطفل وحجم النصوص المتعلقة بهذه الفئة لأكبر دليل على ذلك مادة وحيدة في قانون الحالة المدنية 1970 وثلاث مواد في مرسوم 92 / 24، وربما كان المشرع المغربي أكثر وضوحا من المشرع الجزائري بأن أوجب على وكيل الملك اختيار إسم شخصي وإسم عائلي (لقب) وأسماء أبوين أو إسم أب إن كانت الأم معروفة وبالتالي يكون للطفل المعثور عليه أو مجهول الأب إسم و لقب كغيره من الأبناء الشرعيين، وكان المشرع التونسي أكثر وضوحا وتفصيلا حيث عالج هذه المسألة بقوانين خاصة وذات صلة مباشرة بها ، حيث تم تعديل قانون إسناد لقب عائلي للأطفال المهملين أو مجهولي النسب أربع مرات وذلك سنوات 1959 - 1985 1998- 2003- ، ليخرج بقانون متكامل يحافظ على كرامة هذه الفئة من الأطفال ولا يجعلهم يحسون اتجاه المجتمع وذلك بأن جعل الأم تمنح لقبها لابنها وتمنحه إسمها و تطلب من رئيس المحكمة إسناد إسمي أب وجد افتراضيين لطفلها ومنع إطلاق أسماء أو ألقاب من شأنها إفادة الغير حول حقيقة مصدر هوية الطفل مجهول النسب أولفت الانتباه وأن يخلو بيان وشهادة ميلاد الطفل أي إشارة تدل على ذلك .