**الفرع الثالث** **: طلب الكافل تغيير لقب المكفول مجهول النسب**

إن من يرغب في تغيير لقبه لسبب جدي يمكنه ذلك بتوجيه طلب مسبب إلى السيد وزير العدل و يرفق الطلب بوثائق الحالة المدنية ، يحول بعد ذلك الملف إلى النيابة العامة الموجود بدائرة اختصاصها مكان ولادة الطالب للقيام بإجراء تحقيق حول عناصر الطلب و أسبابه ، ثم ينشر مضمون هذا الطلب في الجرائد المحلية أو الجهوية التي تصدر أو توزع في دائرة مكان ولادة الطالب و عند الاقتضاء لمكان سكناه إذا كان مفصلا عن مكان الولادة حتى يتمكن أكبر عدد ممكن من الناس من الإطلاع على اللقب الجديد ، و إذا رأى أي شخص أن اللقب الذي اختاره الطالب يخصه أو يضر بمصلحته جاز له أن يعترض على ذلك برفع اعتراضه إلى وزير العدل خلال ستة أشهر من تاريخ النشر.[[1]](#footnote-2)

وبعد انتهاء مدة 06 أشهر المقررة للاعتراض سواء تقدم أشخاص بالاعتراض أو لم يتقدموا و بعد إتمام إجراءات التحقيق في الملف يرفع وزير العدل هذا الملف إلى لجنة مشكلة من ممثلين لوزير العدل و ممثلين لوزير الداخلية لدراسته و إبداء رأيها في الطلب و في الاعتراض إن وجد ، و إذا لم يقبل الاعتراض أو لم يحصل أي اعتراض يعاد الملف إلى وزير العدل الذي يقدم اقتراحا بشأن التعديل و يحيله إلى رئيس الجمهورية ليعطي موافقته على التغيير بموجب مرسوم ينشر في الجريدة الرسمية و يبلغ هذا المرسوم إلى الطالب ، بعد ذلك يقوم وكيل الجمهورية الموجود بدائرة اختصاصه محل سكن الطالب بتقديم طلب إلى رئيس المحكمة من أجل تصحيح عقود الحالة المدنية لصاحب اللقب الجديد أو أولاده ، و يصدر بذلك رئيس لمحكمة أمرا يرسله وكيل الجمهورية إلى ضابط الحالة المدنية ، و إلى كتابة الضبط بالمجلس لتسجيل اللقب الجديد على هامش العقود الأصلية عملا بأحكام المادة 55 و ما يليها من قانون الحالة المدنية و المرسوم رقم 71 ـ 157[[2]](#footnote-3)....................................................................
إن إمكانية تغيير لقب المكفول بموجب عقد الكفالة القانونية والشرعية لمجهول النسب تعتبر من أهم الآثار القانونية المترتبة على قيام عقد الكفالة ، إذ أنه منذ سنة 1984 أين تم تقنين قانون الأسرة لم تتخذ أي مبادرة تشريعية لحل بعض الإشكالات العملية المتعلقة بهذه الشريحة في المجتمع المتمثلة في الأطفال مجهولي النسب ، إذ أنه ثبت عمليا أن الكفالة وحدها ليست كافية لتنشئة الطفل تنشئة قويمة وسليمة لأنه سرعان ما يكبر الطفل القاصر ويصبح مميزا ويبدأ في طرح عدة تساؤلات على نفسه وعلى من حوله ، و خاصة عند الإطلاع على وثائقه المتعلقة بالحالة المدنية أين يكتشف أن لقبه مغاير تماما للقب العائلة التي تكفله والتي كان يظن أنها أسرته الحقيقية ، وفي كثير من الأحيان عند معرفته بالحقيقة كونه ليس ابن الأسرة الكافلة وكونه مجهول الأب مما يؤدي إلى تعقده نفسيا.، مما قد يدفعه إلى هجر تلك الأسرة التي كفلته ، وبهذا تكون قد تعقدت المشكلة بدلا من حلها ، لذلك ونظرا لمثل هذه الوضعية الاجتماعية الأليمة ، إرتأت الحكومة إيجاد حلول لهذه الفئة المكفولة مجهولة النسب وذلك بمنح الكافل الحق في إعطاء المكفول لقبه من أجل حماية مصلحة المكفول و لتنشئته تنشئة سليمة بدون أية عقد نفسية حتى ينفع مجتمعه بدلا من أن يكون عالة عليه ، ولذلك جاء المرسوم التنفيذي رقم 92 ، 24 المتمم للمرسوم رقم :71 ـ 157 المتعلق بتغير اللقب مبينا كيفية وإجراءات تغيير اللقب وشروطه.[[3]](#footnote-4)

و سنتناول هنا الشروط و الإجراءات الواجب إتباعها من طرف الكافل لتغيير لقب الطفل المكفول و الآثار المترتبة على ذلك . ..........................................
**أولا : شروط طلب تغيير لقب المكفول وإلحاقه بلقب الكافل :**لقد حدد المرسوم التنفيذي 92 ـ 24 المتمم للمرسوم رقم :71 ـ 157 المتعلق بتغير اللقب [[4]](#footnote-5)هذه شروط ، إذ أنه في حالة تخلف أحد هذه الشروط لا يمكن الاستجابة للطلب وبالتالي يرفض من قبل وزارة العدل وهذه الشروط هي[[5]](#footnote-6):
1 ـ ضرورة وجود عقد الكفالة : إذ حتى يمكن للكافل أن يغير لقب المكفول ومنحه لقبه العائلي لا بد أن يكون كافلا له قانونا ، و لا يمكن أن تثبت هذه الكفالة إلا بموجب عقد توثيقي صادر عن الموثق أو كفالة صادرة من الجهات القضائية وفقا للأشكال القانونية السابقة ، و لم يشترط المشرع مدة معينة في الإسناد الواقعي للمكفول التي تفصل بين الكفالة و تقديم الطلب و قد نصت المادة 01 منه على " كما يمكن أن يتقدم الشخص الذي كفل قانونا في إطار الكفالة ولدا قاصرا مجهول النسب من الأب أن يتقدم بطلب تغيير اللقب باسم هذا الولد ولفائدته و ذلك قصد مطابقة لقب الولد المكفول بلقب الوصي و عندما تكون أم الولد القاصر معلومة و على قيد الحياة فينبغي أن ترفق موافقتها المقدمة في شكل عقد شرعي بالطلب " .
2 ـ ضرورة أن يكون المكفول قاصرا مجهول النسب من جهة الأب : إذ المشرع أجاز تغيير لقب المكفول سواء كانت بنتا أو ابنا قاصرا ، و هو ما يمكن فهمه من نص المادة السابقة لكن ليس كل مكفول يمكن تغيير لقبه فالتغيير خاص فقط بالنسبة لفئة مجهولي النسب أما معلومو النسب فلا يجيز القانون للكافل منحهم لقبه .
3 ـ أن تكون المبادرة و الرغبة في تغيير اللقب من طرف الكافل : إذ أنه لا يمكن أن يتصور أن يقدم الطلب من طرف المكفول لانعدام أهلية التقاضي بسبب صغر السن و لكونه هو محتاج إلى رعاية وأن ولايته على نفسه هي مقررة للكافل ، وهذا يدل على عنصر هام جدا وهو الإرادة الحرة الغير معيبة إذ يعبر في طلبه عن رضاه الصريح دون أي إكراه .
4 ـ شرط موافقة أم المكفول صراحة إذا كانت معلومة وعلى قيد الحياة : إذ أن الأصل في مثل هذه الحالة إذا كان معلوم الأم فلقب المكفول المسجل في سجلات الحالة المدنية و المدلى به إلى ضابط الحالة المدنية هو اللقب العائلي لأمه لكونه مجهول الأب ، وبالتالي اشترط المشرع الموافقة الصريحة أي أن يكون التعبير صريحا عن الإرادة بأن توافق على أن يحمل المكفول لقب الكفيل ، واشترط المشرع أن تكون الموافقة في شكل عقد شرعي مكتوب ، أما إذا كانت الأم متوفاة أو غير معلومة فإنه يسقط هذا الشرط....................................................
**ثانيا : إجراءات تغيير لقب المكفول:.........................................................**لقد حدد المشرع الجزائري الوثائق والإجراءات اللازمة لطلب تغيير اللقب. .............
**1 ـ الوثائق المطلوبة:**
\* ـ طلب خطي
\*ـ عقد كفالة
\*ـ نسخة من شهادة ميلاد الكافل
\*ـ نسخة من شهادة ميلاد المكفول
\*ـ نسخة من سجلات عقد زواج الكافل
\*ـ الموافقة الكتابية لأم المكفول إذا كانت معلومة وعلى قيد الحياة.

 **2 ـ إجراءات التحقيق في الطلب وإصدار الأمر: ...........................................**
بالرجوع إلى أحكام المرسوم التنفيذي رقم 92 ـ 24 المؤرخ في 13 يناير 1992 ، نجد أنه يمكن للشخص الذي كفل و لدا قاصرا مجهول نسب الأب أن يتقدم بطلب تغيير لقب الولد المكفول ليحمل لقب الكافل ، و يوجه الطلب مباشرة إلى وزير العدل مرفوقا بشهادة ميلاد الطفل المكفول و شهادة ميلاد الكافل و عقد الكفالة ، و يرسل وزير العدل ملف الطالب إلى النائب العام لدى المجلس القضائي التابع لاختصاصه مكان ولادة الطفل ، لغرض إجراء التحقيق و تحويل الملف إلى و كيل الجمهورية الذي يقوم بإجراء التحقيق ثم تقديم الملف مرفوقا بطلب وكيل الجمهورية لتغيير اللقب إلى رئيس المحكمة المختص إقليميا و هو نفس اختصاص و كيل الجمهورية ، و يتعين طبقا للمرسوم التنفيذي أن تتم إجراءات التحقيق المشار إليها أعلاه و إصدار الأمر بتغيير اللقب من رئيس المحكمة في خلال أجل 30 يوما الموالية لتاريخ الإخطار من السيد وزير العدل ، و عندما تكون أم الولد القاصر معروفة و على قيد الحياة فيشترط أن ترفق موافقتها لتغيير اللقب بالملف في شكل عقد رسمي .[[6]](#footnote-7)

و بعد الإطلاع على التماسات النيابة يصدر الأمر في إطار صلاحياته الولائية بتغيير لقب المكفول ، ويشير في الأمر بأن يسجل هذا الأمر على هامش سجل الحالة المدنية وعقود ومستخرجات عقد الحالة المدنية ، كما أن هذا المرسوم استثنى هذه الحالة المتعلقة بالمكفول من نشرها في الجرائد ولتقديم الاعتراضات بشأن طلب تغيير اللقب.[[7]](#footnote-8).....................................................................................
**ثالثا : مركز المرسوم رقم 92 ـ 24 المتعلق بتغيير اللقب من أحكام الكفالة وأحكام التبني:** :
تعرض هذا المرسوم للكثير من الانتقادات من زوايا كثيرة لما يحمله من احتمال العودة إلى نظام التبني المحرم شرعا و الممنوع قانونا و انقسم الباحثون اتجاهه إلى رأيين :....................................
 **الفريق الأول:** و يرون أن هذا المرسوم يعتبر عودة إلى التبني بطريقة غير صريحة ، 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 و مجهول الأب فإن اللقب يكون هو لقب 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 لا محال إلى اختلاط الأنساب ، وفيه تعدي على اللقب العائلي لعائلة أخرى كما أنهم يبررون رأيهم بالقول أن مضمون هذا المرسوم يحمل في طياته تناقض مع أحكام المادة : 120 قانون أسرة : التي توجب أن يحتفظ الولد المكفول بنسبه الأصلي إن كان معلوم النسب وإن كان مجهول النسب فتطبق عليه أحكام نص المادة : 64 من قانون الحالة المدنية ، إذ أن هذا الفريق يؤكد على ضرورة احتفاظ المكفول بنسبه الأصلي وبالتالي استبعاد تطبيق هذا المرسوم والاحتكام إلى أحكام الشريعة .[[8]](#footnote-9)....

كما أن هذا الرأي يرى أن هذا المرسوم مخالف للقانون لاسيما قانون الأسرة و قانون الحالة المدنية و كذلك القانون المدني ، فالمادة 41 من قانون الأسرة تنص على أن ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيا و أمكن الاتصال و لم ينفه بالطرق الشرعية و أما المادة 43 فتنص على أن ينسب الولد لأبيه إذا وضع الحمل خلال عشرة أشهر من تاريخ الإنفصال أو الوفاة كما يثبت النسب بالإقرار بالبنوة و نصت المادة 46 من قانون الأسرة على يمنع التبني شرعا و قانونا و ألزمت المادة 120 أن يحتفظ الولد المكفول بنسبه الأصلي إن كان معلوم النسب و إن كان مجهول النسب تطبق عليه المادة 64 من قانون الحالة المدنية ، والتي نصت على أن يختار الأسماء كل من الأب أو الأم و في حالة عدم وجودهما يختاره المصرح ، ويعطي ضابط الحالة المدنية نفس الأسماء إلى الأطفال اللقطاء المولودين من أبوين مجهولين و الذين لم ينسب لهم المصرح أية أسماء و يعين الطفل بمجموعة من الأسماء يتخذ أخرها كلقب عائلي و نصت المادة 28 من القانون المدني على أن لقب الرجل يلحق أولاده و منحت المادة 48 الحق لكل من نازعه أو اعتدى الغير على لقبه أن يطلب من القضاء أن يتدخل لوقف هذا الاعتداء و معنى ذلك أنه يجوز لكل فرد من أفراد العائلة أن يعترض على منح لقبه من أحد أفراد الأسرة إلى شخص لا ينتسب إليها سواء كان معلوم أو مجهول الأب. [[9]](#footnote-10)............................

 **الفريق الثاني..: ..............................................................................** :
وهو الرأي السائد حاليا و أنصاره يرون ضرورة الاستجابة إلى هذه الطلبات والمتعلقة بتغيير اللقب و بدون أي تخوف ، إذا اعتمد هذا الرأي في حجته على: نص المادة 5 مكرر: من المرسوم السالف الذكر و التي تقضي بضرورة تسجيل اسم المكفول في هامش شهادة الميلاد وكل العقود و مستخرجات الحالة المدنية ، أين استخلص هذا الرأي من هذه المعطيات أن اللقب الأصلي يبقى دائما محفوظ وأن هذا الاسم هو إضافي فقط و هو 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 و نشأة 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 و موانع الزواج قائمة مع عائلته الشرعية إذا كان معلوم الأم [[10]](#footnote-11).
**الفرع الرابع : انتقال الكفالة إلى الورثة و انتهائها............................................... :**من الآثار المترتبة على قيام عقد الكفالة وأثناء تنفيذها هو إمكانية انتقال الكفالة بمضمونها إلى الورثة في حالة وفاة الكافل ، لكن بشرط ما إذا ابدوا التزامهم بها ، فالمشرع نص على انتقالها دون أن يبين من الذي تكون له الولاية مباشرة على المكفول بعد وفاة الكافل لكن هذا يجعلنا دائما نرجع إلى أحكام الولاية على النفس والمال ، التي تنص على أن يكون الأب وليا على أولاده القصر وبعد وفاته تحل محله الأم وعليه فإنه إذا التزمت بها زوجة الكافل المتوفى أصبحت كافلة للولد المكفول بموجب نص المادة 125 من قانون الأسرة .

وبالرجوع إلى قانون الأسرة نجد أن المشرع لم يشر إلى هذه النقطة ، إذ سكت وقال فقط ننتقل إلى الورثة إذا التزموا بها ، لكن عمليا نجدهم يجب أن يبادروا إلى تقديم طلب كفالة من جديد إلى المحكمة يحددون فيه الكافل الجديد .

و بخصوص النفقة على الطفل المكفول فبالرجوع إلى الفقه الإسلامي نجد الفقهاء يرون أن الالتزام بالنفقة له طبيعته الخاصة لذا ينبغي أن لا تلحق بباقي التبرعات ، و إنما يعتبر الإلتزام بها دينا على الملتزم لا يسقط عنه ما دام قادر على الوفاء ، و بعد وفاته يأخذ من التركة مثل بقية الديون التي يخلفها خاصة و أنه من الناحية الشرعية و القانونية ليس هناك ما يحول دون اعتبارها دينا في ذمة الملتزم بها ، و يرى الفقه أنه ليس من العدل قطع النفقة بمجرد وفاة الملتزم بدعوى أنها تبرع ، خاصة و أن أغلب الحالات التي يتم فيها الإلتزام بالنفقة يتعلق بالمحتاجين و العاجزين لذلك يجب أن يقرر لهذه النفقة امتياز على الديون العادية فتستوفى قبلها .[[11]](#footnote-12)

ومن جهة أخرى إذا كانت الكفالة تنتهي بطلب من الأبوين حسب الحالات السالفة الذكر في المادة : 124قانون الأسرة وذلك بعودة المكفول إلى أبويه فإنها تنتهي كذلك بالتخلي الصريح من طرف الكافل عن كفالة القاصر أمام الجهة التي أقرت الكفالة و يجب أن يكون بعلم النيابة العامة و بعد سماع ممثلها في طلباتها و فق ما أشارت له المادة 496 من قانون الإجراءات المدنية و الادارية.
ـ وهنا يجب أن تكون بموجب طلب كتابي مسبب وبإعلام النيابة العامة بذلك قصد إبداء الرأي إذ لا يمكن تصور هذه الحالة إلا أمام القضاء ، وبالتالي فمن الأحسن استبعاد الموثق هنا لأن القاضي هو الذي يستطيع إن يقدر مصلحة المكفول باعتباره حامي الحقوق دون غيره .
ـ كذلك تنتهي الكفالة التوثيقية أو القضائية بوفاة الكافل وهنا يبرز دور القضاء خاصة في حالة ما إذا كان المكفول مجهول النسب ورفض الورثة الالتزام بمضمون الكفالة ، ومن أجل مراعاة مصلحة المكفول ، فإن القاضي يمكن إن يأمر بتسليمه إلى المؤسسات المخولة في أمور المساعدة الاجتماعية المتخصصة بحماية الطفولة .

في حالة الوفاة يتعين على الورثة أن يخبروا دن تأخير قاضي شؤون الأسرة الذي أمر بالكفالة و يتعين على هذا الأخير أن يجمع الورثة في ظرف شهر لسماعهم حول الإبقاء على الكفالة إذا التزم الورثة بالإبقاء عليها و يعين القاضي احد الورثة كافلا و في حال الرفض ينهي القاضي الكفالة حسب نفس الأشكال المقررة لمنحها وفقا للمادة 497 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .
ـ كما أنه إضافة إلى ذلك تنتهي حسب ما يمكن استخلاصه من أحكام الولاية بالحجر على الكافل وفقا لأحكام الحجر ، إذ أن أسباب الحجر هي أن يعتري الكافل بعد إبرام عقد الكفالة وأثناء سريانها عارض من عوارض الأهلية ، ولا يكون الحجر إلا بموجب حكم يثبت ذلك حسب المادتين 111و103 من قانون الأسرة.
\*ـ كذلك تنتهي الكفالة بعجز الكافل، وهنا يمكن أن نفهم العجز ، بالعجز البدني و الجسمي إذ الكافل يصبح غير قادر على الحركة أين يصبح غير قادر على رعاية القاصر وحفظ أمواله ، و لا يمكن تصور العجز العقلي في هذه الحالة لأنه مصنف ضمن حالات الحجر.
\*ـ كذلك تنتهي الكفالة بإسقاط الولاية عن الكافل ولا تكون إلا بموجب حكم قضائي إذا كان مسيئا لأبنائه متعاطيا الخمور و المخدرات مثلا و إجمالا تنتهي باختلال أحد شروطها القانونية .

1. ـ بن عبيدة عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص 63 . [↑](#footnote-ref-2)
2. ـ نفس المرجع ، ص 64 . [↑](#footnote-ref-3)
3. ـ علال أمال ، المرجع السابق ، ص 115 ـ [↑](#footnote-ref-4)
4. ـ مرسوم تنفيذي رقم 92 ـ 24 مؤرخ في 08 رجب 1423 الموافق لـ 13 يناير 1992 يتمم المرسوم رقم 71 ـ 157 المؤرخ في 3 يونيو سنة 1971 و **المتعلق بتغيير اللقب** ، الجريدة الرسمية رقم 05 الصادرة في 17 رجب 1423 . [↑](#footnote-ref-5)
5. ـ علال أمال ، المرجع السابق ، ص 116 . [↑](#footnote-ref-6)
6. ـ بن عبيدة عبد الحفيظ ، المرجع السابق ، ص ص 96 ، 70 . [↑](#footnote-ref-7)
7. ـ علال أمال ، المرجع السابق ، ص ص 117 ، 118 . [↑](#footnote-ref-8)
8. ـ نفس المرجع ، ص ص 120 ، 121 . [↑](#footnote-ref-9)
9. ـ علال أمال ، المرجع السابق ، ص122 . [↑](#footnote-ref-10)
10. ـ نفس المرجع ، ص 121 . [↑](#footnote-ref-11)
11. ـ فتيحة الطلحاوي ، المرجع السابق ، ص 201 . [↑](#footnote-ref-12)