وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة عباس لغرور خنشلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في شعبة الحقوق

تـخـصـص: قانون خاص معمق

إجراءات التقاضي أمام قسم شؤون الأسرة

إعداد الطالبة:

بهلول هديل

إشراف الأستاذ:

بوخيرة حسين

لجنة المناقشة:

اللقب والاسم	الرتبة العلمية	الصفة
لعور عثمان	أستاذ محاضر ب	رئيـــــــــــــــــسا
بوخيرة حسين	أستاذ محاضر أ	مشرفا ومقررا
مرزوفي بوزيد	أستاذ مساعد أ	مشرفا مساعدا
فالق اسمهان	أستاذ مساعد أ	عضوا ممتحنا

السنة الجامعية 2024/2025

قال تعالى :

(يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ ۚ)

سورة المجادلة، الآية 11

شـــكر وعرفان

الحمد لله أولًاوآخرًا، ظاهرًا وباطنًا، الذي بنعمته تتم الصالحات، وبفضله يُدرك النجاح، وبتوفيقه وصلناإلى ما كنا نظنه بعيدًا. له الحمد ملء السماوات والأرض، عدد ماكان وعدد ما سيكون.

أحمد لله عزّ وجل، الذي ألهمني الصبر، ويسّر لي طريق العلم، وقوّاني على إتمام هذه المذكرة رغم كل الصعوبات والتحديات.

ثم لا يسعني إلا أن أعبّر عن بالغ امتناني للأستاذ المشرف "بوخيرةحسين" على دعمه الكريم وتوجيهاته السديدة التي كان لها الأثر الكبير في إتمام هذا العمل.

كما أخص بالشكرعائلتي الكريمة، وكل من قدّم لي دعاءً صادقًا أو كلمة تشجيع، أو لحظة اهتمام.

إهـــــــــــداء:

،إلى روح والدي الطاهرة، التي ما زالت تعانق روحي بالدعاء والذكرى

،إلى أمي الغالية، نبض القلب وسنده، أطال الله في عمرها ورعاها

،إلى إخوتي الأعزاء، سندي ورفاق دربي في كل المواقف

،وإلى أستاذي المشرف، على توجيهاته السديدة وصبره النبيل

لكم مني أسمى عبارات الشكر والامتنان، فقد كنتم جزءًا لا يُنسى من هذه الرحلة العلمية.

.

قائمة المختصرات:

د ط: دون طبعة

ط: طبعة

ص: صفحة

د م ج: ديوان المطبوعات الجامعية

ق ا م ا: قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ق ا ج: قانون الإجراءات الجزائية

مقـــدمة

يُعدّ القضاء أحد أبرز أدوات الدولة في تحقيق العدالة وحماية الحقوق، لما له من دور أساسي في الفصل في النزاعات وضمان سيادة القانون.

وضمن فروعه المتعددة، يُعدّ قضاء شؤون الأسرة من أبرز الفروع القضائية التي تحظى بمكانة خاصة ضمن الهيكل القضائي الوطني، نظراً لطبيعة النزاعات التي يعالجها، والتي غالباً ما تتصل بأكثر العلاقات الإجتماعية حساسية وتأثيراً، وهي الروابط الأسرية. فالنزاعات المعروضة أمام قسم شؤون الأسرة لا تمس فقط الحقوق الفردية للأطراف، بل تمتد آثارها لتشمل الأطفال، والصلات العائلية، بل والمجتمع بأكمله، لما لها من انعكاسات على التماسك الأسري والإستقرار الإجتماعي. ولذلك، فإن معالجة هذا النوع من القضايا تتطلب مقاربة قانونية وإنسانية متوازنة، تراعي الجوانب المادية والمعنوية للنزاع، وتحرص على إحترام خصوصية العلاقات الأسرية.

ولقد أدرك المشرّع الجزائري خصوصية هذا النوع من القضايا، فسعى إلى وضع إطار إجرائي خاص يُراعي حساسية العلاقات الأسرية، ويُوازن بين مقتضيات العدالة وضرورات الحفاظ على الإستقرار العائلي. ولذلك، تم إعتماد قواعد متميزة في رفع الدعوى، والإثبات، وسير الجلسات، بما يُتيح معالجة النزاع بأقل ضرر ممكن على الأطراف، لا سيما الفئات الضعيفة كالأطفال والنساء.

ويُقصد بإجراءات التقاضي أمام قسم شؤون الأسرة مجموعة القواعد القانونية والتنظيمية التي تضبط كيفية عرض النزاع الأسري أمام القضاء، منذ لحظة تقديم العريضة الافتتاحية إلى حين الفصل فيه بحكم نهائي، وتشمل هذه الإجراءات شروط قبول الدعوى، وسائل الإثبات الخاصة، آجال الفصل، تنظيم الجلسات، وسبل الطعن، مع مراعاة الطابع الشخصي والإنساني للنزاعات المعروضة.

أهمية الموضوع:

يكتسي موضوع إجراءات التقاضي أمام قسم شؤون الأسرة أهمية خاصة نظراً لإرتباطه المباشر بحماية الأسرة، باعتبارها نواة المجتمع، وتنبع أهميته من طبيعة النزاعات الأسرية التي تتطلب إجراءات مرنة، سريعة وسرية، تراعي البعد الإنساني والعاطفي. كما يكرّس التخصص القضائي من خلال قضاء مُلمّ بطبيعة هذه القضايا، ويُسهم في تحقيق العدالة الاجتماعية، خصوصاً لفائدة الفئات الضعيفة كالنساء والأطفال. إلى جانب ذلك، يُبرز

الموضوع الدور الحيوي للقاضي في محاولات الصلح، ويواكب التحولات الاجتماعية، مما يعزز الأمن القانوني والاستقرار الأسري.

أسباب اختيار الموضوع:

دفعتني إلى اختيار البحث في هذا الموضوع جملة من الأسباب الموضوعية والذاتية يمكن إيجازها فيما يلي:

1/ الأسباب الموضوعية:

- أن الموضوع ذو قيمة وفائدة كبيرة بالنسبة لطالب القانون، كون البحث فيه يمكن الطالب من معرفة الإجراءات القضائية أمام قسم هام من أقسام القضاء وهو قسم شؤون الأسرة.
- قلة الدراسات المتخصصة في الجانب الإجرائي في شؤون الأسرة، إذ غالباً ما تركز الدراسات على الجوانب الموضوعية (كالنفقة، الحضانة...)، بينما يُهمل الجانب الإجرائي، وهو ما يجعل اختيار هذا الموضوع مساهمة علمية مميزة.
- ارتباط الموضوع بتخصصي العلمي (القانون الخاص المعمق)

2/ الأسباب الذاتية:

- الميل الشخصي نحو دراسة المواضيع ذات العلاقة بشؤون الأسرة.
- الرغبة في طرق المواضيع الإجرائية لما لها من فائدة عملية.

الإشكالية:

لمعالجة موضوع إجراءات التقاضي أمام قسم شؤون الأسرة، ارتأيت الانطلاق من الإشكالية التالية: ***ما الأحكام الإجرائية للتقاضي أمام قسم شؤون الأسرة، وفيم تتجلى خصوصيتها؟***

وتتفرع عن هذه الإشكالية مجموعة من التساؤلات الفرعية، منها:

- ما المقصود بقسم شؤون الأسرة، وكيف نظمه المشرع الجزائري؟
- ما المراحل التي يمر بها النزاع أمام قسم شؤون الأسرة؟
- ما الإجراءات الواجب إتباعها في كل مرحلة؟
- ما الخصوصية التي تمتاز بها النزاعات الأسرية من الناحية الإجرائية؟

أهداف الموضوع:

1. تسليط الضوء على الأحكام الإجرائية العامة والخاصة المنظمة للتقاضي أمام قسم شؤون الأسرة، وبيان مدى خصوصيتها مقارنة بالإجراءات المطبقة في الأقسام الأخرى.

2. تحليل النصوص القانونية المنظمة لقضايا الأسرة من حيث الإجراءات، وخاصة ما يتعلق بالصلح، الأسري، والاختصاص النوعي والإقليمي.

3. تبيان الإشكاليات العملية التي تعترض سير الدعاوى أمام قسم شؤون الأسرة، سواء من حيث بطء الإجراءات، أو صعوبة التنفيذ.

4. بيان دور القاضي في توجيه الدعوى الأسرية من الناحية الإجرائية، وخاصة في محاولة التوفيق بين الأطراف قبل الفصل في النزاع.

5. تقييم مدى فعالية الإجراءات الخاصة المقررة في قانون الأسرة، والكشف عن النقائص أو الثغرات التي قد تؤثر على تحقيق العدالة.

6. اقتراح حلول عملية وقانونية لتحسين الإجراءات القضائية في قضايا الأسرة بما يضمن السرعة، الإنصاف، والاستقرار الأسري.

المنهج المتبع:

تم الاعتماد في هذه المذكرة على المنهجين التحليلي والوصفي، حيث تم استخدام المنهج الوصفي لعرض الأحكام القانونية المتعلقة بالتقاضي أمام قسم شؤون الأسرة، والمنهج التحليلي لتحليل تلك الأحكام و بيان مدى فعاليتها في الواقع العملي.

الدراسات السابقة

أما فيما يخص الدراسات التي تناولت موضوع إجراءات التقاضي أمام قسم شؤون الأسرة، يمكن ذكر:

- ملاحي محمد، دعاوى انحلال الرابطة الزوجية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، السنة الجامعية 2015/2016. تناولت هذه المذكرة أهم أنواع دعاوى انحلال الزواج والإجراءات المتبعة فيها، مع تحليل قانوني وواقعي مستند للتشريع الجزائري.

-رابح وهيبة، الإجراءات الخاصة المتبعة أمام قسم شؤون الأسرة، مجلة الباحث، العدد الثاني، جوان 2014. تناولت هذه الدراسة الخصوصية الإجرائية التي تتميز بها قضايا الأسرة، وأبرزت التحديات التي تواجه المتقاضين في هذا القسم المتخصص.

-بالموهوب الطاهر، قضاء شؤون الأسرة بين مبدأ القاضي الفرد والتشكيلة الجماعية، مجلة الدراسات والبحث القانوني، 2022. ناقشت الدراسة إشكالية التوفيق بين مبدأ الفصل الفردي في قضايا الأسرة وبين متطلبات تحقيق العدالة الجماعية في بعض الحالات.

يلاحظ على كل هذه الدراسات السابقة المذكورة أن كل واحدة منها عالجت جزئية من جزئيات هذا الموضوع، ولم تتطرق له بشكل شامل كحال هذه الدراسة.

الصعوبات:

1. قلة المراجع المتخصصة في موضوع إجراءات التقاضي أمام قسم شؤون الأسرة.
2. صعوبة الوصول إلى أحكام قضائية حديثة تدعم الجانب التطبيقي للمذكرة.
3. ضيق الوقت وصعوبة التوفيق بين الدراسة والظروف الشخصية.
4. ضغوط نفسية ناتجة عن القلق من إنجاز العمل في وقته وبالمستوى المطلوب.

التصريح بالخطة:

للإجابة على الإشكالية المطروحة في هذه المذكرة، حاولت تناول الموضوع ضمن خطة مقسمة إلى فصلين، الفصل الأول خصص للأحكام الإجرائية العامة للتقاضي أمام قسم شؤون الأسرة، يتضمن المبحث الأول منه الإطار القانوني والتنظيمي لقسم شؤون الأسرة، والمبحث الثاني مراحل التقاضي أمام قسم شؤون الأسرة.

أما الفصل الثاني فعالج الأحكام الإجرائية الخاصة ببعض الدعاوى الأسرية، حيث تضمن المبحث الأول منه الإجراءات الخاصة لدعاوى فك الرابطة الزوجية، والمبحث الثاني منه الإجراءات الخاصة للدعاوى الأخرى.

الفصل الأول: الأحكام الإجرائية العامة للتقاضي أمام قسم شؤون الأسرة

تعد قضايا الأسرة من أكثر القضايا حساسية وتعقيدا في النظام القضائي لما لها من اثار مباشرة على إستقرار المجتمع وسلامة بنيته الإجتماعية ، ولأن الأسرة تمثل اللبنة الأساسية

التي يقوم عليها المجتمع فقد أولت التشريعات اهتماما خاصا بهذه القضايا لضمان حماية الحقوق والحريات الخاصة بالفرد في إطار الأسرة .

وفي هذا السياق جاء قانون الأسرة الجزائري ليؤطر العلاقات الأسرية ويحدد الحقوق والواجبات المرتبة على الأفراد داخل هذه الوحدة الإجتماعية ومن خلال هذا القانون، تتولى المحاكم المختصة وفي مقدمتها قسم شؤون الأسرة، النظر في القضايا المتعلقة بالنزاعات الأسرية بما في ذلك الزواج، الطلاق، الحضانة، النفقة، الوصاية، وغيرها من القضايا التي تمس الحياة الأسرية بشكل مباشر.

ينظم قانون الأسرة الجزائري في بعض مواده الأحكام القانونية المتعلقة بالأحوال الشخصية للأفراد في المجتمع الجزائري، ويحدد كيفية التقاضي في قضايا شؤون الأسرة، وذلك بما يضمن تحقيق العدالة وحماية الحقوق، وعليه فإن التقاضي أمام قسم شؤون الأسرة لا يتسم بالمرونة التي تتمتع بها القضايا المدنية والتجارية الأخرى، بل يتطلب اجراءات قانونية تأخذ بعين الإعتبار الأبعاد الإنسانية والإجتماعية لهذه القضايا، بالإضافة الى احترام القيم الدينية والثقافية التي تميز المجتمع الجزائري .

ومن هنا سيكون هذا الفصل منطلقا الى تحليل الأحكام الإجرائية المتبعة في التقاضي أمام قسم شؤون الأسرة، وذلك من خلال التطرق الى الإطار القانوني والتنظيمي الذي يحكم قسم شؤون الأسرة (المبحث الأول)، ثم التعريج على مراحل التقاضي التي تمر بها القضايا الأسرية (المبحث الثاني) .

المبحث الأول: الإطار القانوني والتنظيمي لقسم شؤون الأسرة

تعد الأسرة اللبنة الأساسية التي يقوم عليها المجتمع حيث تمثل الإطار الذي يتربى فيه الأفراد وتتكتل فيه القيم والمفاهيم الإنسانية ومع تطور الحياة الإجتماعية والإقتصادية تزايدت التحديات والمشكلات الأسرية التي تؤثر على أستقرار هذه الوحدة الإجتماعية ، وفي هذا السياق يبرز دور القضاء الأسري كأداة قانونية لضمان حقوق الافراد وحمايتها .

ومن اجل التعامل مع هذه القضايا بما يتناسب مع خصمتها أنشا المشرع الجزائري قسما خاصا داخل المحاكم يعتني بشؤون الأسرة، وهو ما يعكس اهتماما متزايدا بالحفاظ على استقرار الأسرة، وضمان حقوق الأفراد في سياق من العدالة المتوازنة وقد خصص لهذا القسم اطار قانوني ينظم اختصاصه إجراءاته وصلاحيات القضاة المعنيين، ومن هنا سيكون هذا المبحث

منطلقا إلى الإطار القانوني والتنظيمي، وذلك من خلال التعريف بهذا القسم (المطلب الأول) مرورا بالتنظيم القانوني له (مطلب ثاني) وصولا للإختصاص القضائي الخاص بهذا القسم (المطلب الثالث) .

المطلب الأول: التعريف بقسم شؤون الأسرة

الفرع الأول: قسم شؤون الأسرة

لا تزال منازعات شؤون الأسرة تشكل النصيب الأوفر ضمن المنازعات المطروحة أمام الجهات القضائية بفعل أن الأسرة وان اصابها بعض التفكك لا تزال بمثابة الخلية الأساسية في المجتمع فمنها ينطلق الأولاد الى المجتمع والذين يصبحون يوما ما ـأزواجا، ثم أباء وأمهات ثم أجداد أو جدات، فتكون لكل منهم عبر مسار حياته صفة الولد ، الوالد ، الزوج او الزوجة ، الأب والأم ، الجد والجدة ، الأخ والأخت ، الحفيد او الحفيدة ، العم او العمة ، الخال او الخالة، المطلق والمطلقة ، الأرمل والأرملة ، الى غير ذلك من الصفات التي تضع كل واحد منها في وضعية قانونية معينة بما ترتبه من حقوق والتزامات.

ولأهمية هذه المنازعات خصص لها المشرع قسما خاصا على مستوى المحكمة يسمى قسم شؤون الأسرة، وهو ما جاءت به المادة 13 من القانون العضوي 05-11 المتعلق بالتنظيم القضائي، وأكدته المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها

"المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل من أقسام،

يمكن أيضا **ان تتشكل من** أقطاب **متخصصة**.

تفصل المحكمة في جميع القضايا لا سيما المدنية والتجارية والبحرية والإجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة والتي تختص بها إقليميا،

تتم جدولة القضايا أمام الأقسام حسب طبيعة "النزاع".

وقد جرى العرف على وصف كل قسم من هذه الأقسام بالمحكمة)

يعرف قسم شؤون الأسرة في التشريع المصري بالمحاكم الأسرية وتعرف هذه الأخيرة على أنها: "محاكم الأسرة هي المحاكم التي تختص بالبث في المنازعات الأسرية، وإصدار القرارات اللازمة وفقا لأحكام قانون إنشاء محاكم الأسرة رقم 10 لسنة 2004 والقوانين الأخرى ذات الصلة، كما تنظر جميع القضايا المتعلقة بالعلاقات الأسرية والعائلية .(احمد ، ص416)

الفرع الثاني : نشأة محاكم الأسرة

على الرغم من أن النظام القضائي الجزائري قد خصص قسم لشؤون الأسرة ضمن الهيكل العام للمحاكم الإبتدائية وهو ما يعكس اهتمام المشرع الجزائري بالقضايا الأسرية دون التطرق الى تأسيس محاكم مستقلة تعرف بمحاكم الأسرة على غرار بعض التشريعات المقارنة كالقانون المصري الذي أنشئت منه المحاكم بموجب قانون إنشاء المحاكم الصادر في 17 مارس 2004، والذي أفاد انه نشأ بدائرة الاختصاص كل محكمة جزئية محكمة الأسرة ، يكون تعيين مقررها من وزير العدل، وتنشأ في دائرة الإختصاص كل محكمة من محاكم الإستئناف ، دوائر إستئنائية متخصصة لنظر طعون الإستئناف التي ترفع اليها في الاحوال التي يجيزها القانون عن الاحكام والقرارات الصادرة من محاكم الأسرة وتنعقد هذه الدوائر الاستئنائية عند الضرورة في اي مكان في دائرة اختصاصها او خارج هذه الدائرة، وذلك بقرار يصدر من وزير العدل بناء على طلب رئيس المحكمة الابتدائية او رئيس محكمة الاستئناف بحسب الأحوال .

وقد نص القانون رقم 10 لسنة 2004 على ان تنشأ بدائرة اختصاص كل محكمة جزئية محكمة للأسرة يكون تعيين مقرها بقرار من وزير العدل وتختص محاكم الأسرة دون غيرها بنظر جميع مسائل الأحوال الشخصية

التي ينعقد الإختصاص بها للمحاكم الجزئية والإبتدائية، طبقا لأحكام قانون تنظم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون رقم 1 لسنة 2000 م.(أحمد، ص429 و430)

الفرع الثالث: مبررات إنشاء قسم شؤون الأسرة

ونظرا لأهمية قضايا شؤون الأسرة بإعتبار أنها تمس الخلية الأساسية في المجتمع ألا وهي الأسرة فنجد أن هناك من دعي فرنسا الى خلق محكمة خاصة بالآسرة وذلك لتحسين إجراءات والمصالح المختصة والمرتبطة بالأسرة وحاليا هناك من يرى ان تعدد إختصاصات القضاة وإختلافهم في الفصل في قضايا شؤون الأسرة من شأنها ان تكون سببا في فقدان الشفافية وتناقضات بالإضافة الى مصاريف إضافية ومع خلق محكمة أسرية يمكن إدراج قضايا شؤون الأسرة الى نفس القاضي، والهدف من هذا القانون التي تم اقتراحه في فرنسا أنه يقم على مجموعة أفكار او نقاط أساسية من حيث أنه يحقق المرونة في ما بين ملفات الأسرة التي تتم

بطريقة مغلقة والتخصص من طرف القضاة والمحامون والعمل مع الخبراء مختصون في المواد الأسرية ، بالإضافة الى نقطة مهمة هي الوساطة فالأطراف يتشجعون لإيجاد حل الطريقة الودية بحيث ان هذه المحكمة تكون متخصصة في قضايا الأسرة بالإضافة الى مشاكل الباب، اذا يعتبر من الضروري إنشاء محكمة تختص بالنزاعات الأسرية وذلك تماشيا مع طبيعة القضايا المعروضة عليها(وهيبة، ص41) ، والتي تنص بنوع من الخصوصية المتمثلة في التطرق الى معالجة أمور ومصالح شخصية جد حساسة وأسرار ومصالح مهمة قد تمس بمستقبل أشخاص مهمين في تكوين المجتمع ألا وهم فئة الاطفال .

فإنشاء محكمة الأسرة لا يكون من العدم بحيث لابد من الاستعانة في إطار عمل هذه المحكمة على اشخاص مختصين في مجالات تؤهلهم لإيصال الأطراف المتنازعة الى إتفاق ودي والمصالحة بينهما مثل المختصين النفسيين وغيرهم الذين يساعدون القاضي عن طريق إدراج حوارات بين الاطراف المتنازعة وايجاد حلول مناسبة وإقناعهم بهذا لتفادي النزاعات وتجاوزها فتتميز مثل هذه المحاكم المنشاة يمكن في استردادها .

إستقلاليتها وتفرعها لنوع محدد من القضايا مما قد يفعل يفعل من أليات عملها ووصولها الى نتائج مرضيه والتقليل من النزاعات الأسرية التي باتت تعرف ارتفاعا ملحوظا خاصة منها قضايا الطلاق .(وهيبة، ص41)

المطلب الثاني : التنظيم القانوني لقسم شؤون الأسرة

يُعدُّ قسم شؤون الأسرة من أبرز مكونات التنظيم القضائي الجزائري، نظراً لأهمية القضايا التي يعالجها، والتي تمسّ كيان الأسرة واستقرارها، وهو ما يفسّر تخصيص مكون قضائي خاص بها ضمن بنية المحكمة. وقد نصّ القانون على ضرورة وجود قسم لشؤون الأسرة في كل محكمة، على الأقل، بالنظر إلى طبيعة هذه القضايا التي تتطلب معالجة قضائية متخصصة.

تنص المادة 3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري (ق.إ.م.إ) على أن المحكمة تُقسم إلى عدة أقسام، منها قسم خاص بشؤون الأسرة (الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المادة 3). وعادةً ما يُوزَّع هذا القسم على فروع داخل مختلف المحاكم، حسب الحاجة وعدد القضايا المطروحة.(ج،ر. ق. إ م. إ، المادة 3)

ويترأس هذا القسم قاضٍ مختص يُسمّى "رئيس قسم شؤون الأسرة"، وهو قاضٍ يعينه رئيس المحكمة بموجب قرار إداري داخلي، ويُسند له الإشراف على العمل القضائي والإداري داخل القسم(دليل التنظيم القضائي، وزارة العدل الجزائريةص43) . يُعتبر هذا التعيين جوهريًا من أجل ضمان التخصص والكفاءة في معالجة القضايا ذات الطابع الأسري.

الفرع الأول : مكوّنات قسم شؤون الأسرة

تُعدّ مكونات قسم شؤون الأسرة العمود الفقري لفعاليته، إذ تقوم على توزيع دقيق للمهام والاختصاصات، يضمن معالجة النزاعات الأسرية بحياد وسرعة وحساسية تتماشى مع طبيعة القضايا المطروحة. وتتمثل هذه المكونات فيما يلي:

1- القاضي المختص بشؤون الأسرة:

يُعتبر القاضي المختص النواة المركزية لقسم شؤون الأسرة, ويُشترط فيه الخبرة القانونية والإنسانية معًا، إذ لا يكفي الإلمام بالنصوص القانونية، بل ينبغي أن يكون ملمًّا كذلك بالأبعاد الإجتماعية والنفسية للنزاع(عبد الغني، ص 115)وتكمن مهامه في:

•الإشراف على جميع القضايا المعروضة.

•محاولة الصلح بين الأطراف (إجراء إجباري قبل النظر في دعاوى الطلاق والخلع حسب المادة 49 من قانون الأسرة).(قانون الأسرة، المادة 49)

•إصدار أحكام في النفقة، الحضانة، النسب، إثبات الزواج، وغيرها.

•اتخاذ أوامر استعجالية لحماية الأطفال أو الزوجة عند الاقتضاء.

2- النيابة العامة:

تلعب النيابة العامة دور الرقيب والضامن للحقوق، وتدخلها ضروري في قضايا تمس النظام العام كالحضانة، النسب، نزع الولاية، والوصاية(رشيد، ص 96.)

وتمثل النيابة العامة جهة مستقلة في التقدير، كما أن رأيها ليس ملزمًا للقاضي، لكن يُعتبر إبداؤه شرطًا قانونيًا لصحة الحكم

3- أمين الضبط:

يتكفّل أمين الضبط بتسيير الأعمال الإدارية داخل القسم، وتتمثل وظائفه في:

•تحرير محاضر الجلسات.

•تسجيل الدعاوى وتبليغ الاستدعاءات.

•تنفيذ الأوامر القضائية.

•تسليم النسخ التنفيذية للأحكام(رشيد، ص 96.)

ويمثّل هذا العنصر ضمانًا لتنظيم العمل القضائي وسلامة الإجراءات.

4- موظفو الدعم الإداري:

يُلحَق بالقسم عادة موظفون يتولّون أرشفة الملفات، تنظيم المواعيد، ومتابعة مختلف الطعون أو الطلبات. وعلى الرغم من أنهم لا يشاركون مباشرة في إصدار الأحكام، إلا أن دورهم لوجيستي ومكمل للسير الحسن للقسم.

5- المساعدة الاجتماعية (عند التوفر):

تُستدعى في بعض القضايا، خصوصًا قضايا الطلاق والنزاع حول الحضانة، مساعدة إجتماعية تقوم بإعداد تقارير حول الوضع الأسري والنفسي للأطفال، ظروف السكن، علاقة الطرفين بالأبناء(سمير، ص 102)،وغالبًا ما يستأنس القاضي برأيها للموازنة بين الجوانب القانونية والواقعية للنزاع.

6- كتابة الضبط الإلكترونية (الرقمنة):

مع الإصلاحات الأخيرة التي باشرتها وزارة العدل، بدأ اعتماد النظام الرقمي في إدارة قضايا الأسرة، ما أتاح تتبع الملفات إلكترونيًا، تسهيل التواصل مع الأطراف، وتسريع وتيرة الفصل في القضايا.

الفرع الثاني : دور النيابة العامة

تلعب النيابة العامة دورًا أساسيًا في قضايا شؤون الأسرة، إذ تُعتبر طرفًا أصليًا بموجب القانون، خاصة في القضايا المتعلقة بالقُصَّر، والحضانة، والنسب، والطلاق ويمثل النيابةالعامة وكيل الجمهورية أومساعده، ويشارك في جميع مراحل المحاكمة، سواء بالرقابة أو إبداء الطلبات أو الطعون عند الاقتضاء.

أهمية التنظيم القانوني للقسم

يسهم التنظيم الدقيق لقسم شؤون الأسرة في ضمان:

•حماية حقوق أفراد الأسرة، وخاصة الفئات الهشّة كالأطفال والنساء.

•سرعة الفصل في القضايا ذات الطابع الحساس.

•احترام الإجراءات الخاصة، مثل محاولة الصلح الإجباري في قضايا الطلاق، المنصوص عليها في المادة 49 من قانون الأسرة الجزائري. (قانون الأسرة الجزائري، المواد 3، 36، 49)

خامسًا: تشكيلة الجلسة وضمانات العدالة

تُعتبر تشكيلة الجلسة من أهم عناصر التنظيم القانوني، إذ يشترط في بعض القضايا حضور النيابة العامة، كما يجب احترام مبدأ العلنية إلا في الحالات التي يوجب فيها القانون سرية الجلسة حمايةً للآداب أو لمصلحة الأسرة (عبد الغني، ص 133) , ويُعد هذا مظهرًا من مظاهر العدالة الوقائية في قضايا الأسرة.

1- تشكيلة الجلسة: بين المرونة والاختصاص

تنص المادة 10 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن المحكمة تُشكَّل بقاضٍ فردي، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك (ج،ر. ق.إ.م.إ، المواد 312 وما يليها). غير أن قضايا الأسرة، ورغم انعقادها عادة بقاضٍ منفرد، قد تتطلب تشكيل هيئة موسعة في بعض الحالات، خاصة في القضايا المعقدة أو أثناء الاستئناف، ما يبرز مرونة المشرّع في مراعاة طبيعة النزاع.

وتكتسب هذه المرونة أهمية خاصة في القضايا المتعلقة بالحضانة أو النسب أو إسقاط الولاية، حيث تُستدعى أحيانًا النيابة العامة والمساعدة الإجتماعية ضمن التشكيلة الموسعة أو بجانبها لتوفير بعد متعدد التخصصات في اتخاذ القرار

-2النيابة العامة كضامن قانوني:

تلعب النيابة العامة دورًا فعالًا في جلسات شؤون الأسرة، ليس فقط كممثلة للحق العام، بل كضامن لحماية مصالح القصر والنساء، وتُعتبر طرفًا لازمًا في معظم القضايا، كما في إثبات النسب أو الطلاق للحمل أو الطلاق للغيبة أو الحضانةويُعدّ غياب النيابة العامة، في الحالات التي يوجب القانون حضورها فيها، موجبًا لبطلان الإجراءات. (رشيد، ص 91).

3- مبدأ العلنية واستثناؤه في قضايا الأسرة

ينص المشرع على أن مبدأ العلنية من أسس المحاكمة العادلة، لكنّه استثنى قضايا شؤون الأسرة من هذا المبدأ، مراعاة لخصوصية الحياة العائلية. وهكذا، تُعقد الجلسات عادة في غرف

المشورة أو دون حضور عموم الجمهور، ما يُضفي على المحاكمة طابع السرية الضروري للحفاظ على كرامة أطراف النزاع(رشيد، ص 100).

وقد نصّت المادة 8 من ق.إ.م.إ على أن "تُعقد الجلسات بصفة علنية، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"، ويُعتبر هذا الاستثناء في قضايا الأسرة تجسيدًا للعدالة ذات البُعد الأخلاقي

4- ضمانات العدالة الإجرائية

يشمل تنظيم الجلسة في قسم شؤون الأسرة مجموعة من الضمانات الأساسية، منها:

•**احترام حق الدفاع:** من خلال تمكين كل طرف من تقديم دفوعه ومستنداته واستدعاء شهوده.

•**الحياد القضائي:** إذ يجب على القاضي الالتزام بالموضوعية وعدم التحيّز لطرف على حساب آخر.

•**تسبيب الأحكام:** إلزام القاضي ببيان أسباب الحكم، خاصة في قضايا الحضانة والنفقة، ضمانًا للشفافية.

•**إمكانية الطعن:** تتيح القوانين إمكانية الاستئناف في أغلب أحكام شؤون الأسرة، وهو ما يُعدّ ضمانة لمراجعة القرار القضائي. (ليلى، ص.64)

5- احترام مبدأ "مصلحة الطفل الفضلى:

يتوّج هذا المبدأ كقاعدة توجيهية عليا في جميع قضايا الحضانة والرؤية والنفقة، ويُحتكم إليه في حال تعارض مصالح الطرفين، وهو مستوحى من الاتفاقيات الدولية المصادق عليها من طرف الجزائر، وعلى رأسها اتفاقية حقوق الطفل.(ليلى، ص65)

ويقضي هذا المبدأ بأن يُؤخذ رأي الطفل : –إذا بلغ سن التمييز– في القضايا التي تخصه، وهو ما بدأ العمل به تدريجيًا في بعض المحاكم الجزائرية.

المطلب الثالث : الإختصاص القضائي لقسم شؤون الأسرة

يشكل عنصر الاختصاص مفتاح كل دعوى أيا كانت اذا وضع في مكانه المناسب اذ ان القاضي لا ينظر في موضوع النزاع قبل التأكد من صحة هذا الاختصاص وشمول ولايته في الخصومة ويقعوا على المتقاضي ان يدرك تماما الجهة التي خولها القانون الفصل في دعواه سواء تعلق الامر بالإختصاص النوعي (فرع اول) الاختصاص الاقليمي(فرع ثاني) .

الفرع الاول : الإختصاص النوعي لقسم شؤون الأسرة

يقصد بالإختصاص النوعي ولايةالجهةالقضائية على اختلاف درجاتها بالنظر في نوع محدد من الدعاوى فالإختصاص النوعي هو توزيع القضايا بين الجهات القضائيةالمختلفة على أساس نوع الدعوىبمعايير اخرى هو نطاق القضايا التي يمكن ان تباشر فيه الجهةقضائية معينة ولايتها وفقا لنوع الدعوى.(عبد الرحمان، ص74)

اولا : تحديد الاختصاص النوعي لقسم شؤون الأسرة

يستمد الإختصاص النوعي لقسم الشؤون الأسرة أحكامهم من مضمون قانون الأسرة رقم 84 - 11 المعدل والمتمم والذي يضبط الجانب الموضوعي المتعلق بقضايا الأسرة في حين ينظم قانون الإجراءات المدنيةوالإدارية الشق الاجرائي .(زهية، ص7)

تناولت المادة 423 الدعاوى التي ينظر ويختص بها قسم "ينظم قسم شؤون الأسرة على الخصوص في الدعاوى الأتية:

- الدعاوى المتعلقةبالخطبة والزواج والرجوع الى بيت الزوجية وإنحلال الرابطةالزوجية وتوابعها حسب الحالات والشروط المذكورة في قانون الأسرة .

دعاوىالنفقةوالحضانة وحق الزيارة . -

دعاوى اثبات الزواج والنسب .-

دعاوى المتعلقةبالكفالة .-

-دعاوى المتعلقة بالولاية وسقوطها والحجز والغياب والفقدان والتقديم .(ق.ا.م.ا.م423)

ثانيا :طبيعة الاختصاص النوعي لقسم شؤون الأسرة

بالرغم من أن قواعد الإختصاص في جميع قواعد الإجراءات قواعد أمرة لأنها تنظم السلطة عامة وهي السلطةالقضائية لكنها ليس كلها من النظام العام ولقد فصل المشرع بصريح نصه المادة 36 في شأن طبيعة الاختصاص النوعي وإعتبره من النظام العام لا يجوز مخالفةأحكامه ولا الإنفاق على خلافه وتقضي به الجهةالقضائية تلقائيا في أي مرحلة كانت عليها الدعوىفإذا رأت جهةقضائية إختصاصها فصلت في الموضوع وليس لها أن تتراجع فيما بعد عن موقفها وتقضي بعدم الإختصاص النوعي إنما يجب إثارة الدفع بعد الإختصاص من جديد أمام جهات الطعن ويقضي به من طرف القضاة هذه الجهة كما لا يحق للمدعي إثارةهذا الدفع بإعتباره هو الذي إختار الجهةالقضائية التي رفع امامها الدعوى.

باعتبار ان الإختصاص النوعي من النظام العام يمكن للقاضي وللأطراف المدعى عليه اثارته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى وذلك حتى بعد اثارة الدفعات في الموضوع ولم يستلزم المشرع إثارته كدفع أولي كما هو عليه الحال في الدفع بعدم الإختصاص الاقليمي. (زهية ،ص9و10)

الفرع الثاني : الإختصاص الإقليمي لقسم شؤون الأسرة

لقد إعتمد قانون الإجراءات المدنيةوالإدارية مصطلح الإختصاص الإقليمي بدلا من المحلي على أساس أن الإقليم أوسع من المحلي في حيزه والإختصاص الإقليمي يعني تحديد النطاق الجغرافي لكل جهة قضائية او محكمة وقد تم تحديد الإختصاص الإقليمي لقسم شؤون الأسرة على المادتين 40 و426 في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالرجوع الى هذه المواد نجد الإختصاص الإقليمي يحدد كالأتي :

في مواد الميراث ، دعاوى الطلاق او الرجوع ،الحضانة ،النفقة الغذائية والسكن ، على التوالي أمام المحكمة التي يقع في دائرة إختصاصها موطن المتوفي مسكن الزوجية مكان ممارسة الحضانة موطن الدائن بالنفقة مكان وجود السكن .(صالح، ص 26)

اولا : تحديد الاختصاص الاقليمي لقسم شؤون الأسرة

وتكون المحكمة مختصةإقليميا (ق.ا.م.ا.م423):

في موضوع العدول عن الخطبة بمكان وجود موطن المدعى عليه-

في موضوع اثبات الزواج بمكان موجود موطن المودعى عليه-

- في موضوع الطلاق او الرجوع بمكان وجود المسكن الزوجي وفي الطلاق بالتراضي مكان إقامةأحد الزوجين حسب اختيارهما

في موضوع الحضانة وحق الزيارة والرخص الإداريةالمسلمة للقاصر المحضون بمكان ممارسة الحضانة -

في موضوع النفق الغذائية بموطن الدائن بها-

في موضوع متاع بيت الزوجية بمكان وجود المسكن الزوجي-

في موضوع الترخيص بالزواج بمكان طالب الترخيص –

في موضوع المنازعة حول الصداق بمكان موطن المدعى عليه -

في موضوع الولاية بمكان ممارسة الولاية-

ثانيا:طبيعة الاختصاص الاقليمي

على خلاف الاختصاص النوعي فإن الإختصاص الإقليمي لا يعتبر من النظام العام وذلك ما تبين لنا بوضوح من خلال نصوص المواد 45 46 47 من قانون الإجراءات المدنيةوالإدارية وبالتالي يجوز للأطراف الإتفاق على مخالفته وهذا يتضح لنا من خلال المادة 46 من قانون الإجراءات المدنيةوالإدارية ألاأنه يلاحظ أنه فضلا عما ورد في نصوص المادة 37 و39 و46 من نفس القانون فأنها إستثناء من ذلك فلا يجوز للأطراف الإتفاق على مخالفة ما جاء في نص المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي منحت الإختصاص لبعض الجهات للنظر في بعض المنازعات دون سواها كما ان المادة 45 من نفس القانون دائما لم تسمح لطرف معين أن يعرض مقدما اختصاص إقليمي لجهةقضائية معينه للفصل في أي نزاع محتمل قد يثور بين الطرفين بإستثناء الحالات التي يكون فيها النزاع تاجرين اما بالنسبة للدفع بعد الإختصاص الإقليمي وانطلاقا من كونه ليس من النظام العام(زهية، ص 13-14) ، فهو بالتالي لا يجوز القاضي إثارته تلقائيا هذا من جهة وجهة اخرى يتعين إثارته قبل أي دفاع في الموضوع أو دفع بعدم القبول وإلا اعتبر المدعى عليه الذي تخلف عن التمسك به متنازلا عن حقه ـأما في حالة التمسك فيجب عليه تثبيت طلبه وتعيين الجهةالقضائيةالمختصة في حين يمنع على المدعي اثارة هذا الدفع وكونه هو رافعالدعوى وعليه ان يتحمل نتيجةخطئه . (زهية، ص 14)

المبحث الثاني: مراحل التقاضي أمام قسم شؤون الأسرة

يعتبر حق اللجوء الى القضاء دستوريا كرسه المشرع الجزائري لكل مواطن دون تمييز ولا استثناء وتكمن فكرته في اعطاء الحق لأي شخص مسه الضرر سواء بحقوقه الشخصية او الموضوعية اللجوء الى القضاء من اجل المطالبة بحقوقه وجبر اي ضرر لحق به في اطار النزاع القائم وانصاف اصحاب الحقوق قضائيا ولأجل هذا اقر المشرع الجزائري وسيله قانونيه يمكن للأفراد من خلالها المطالبة بحقوقهم ودفع ما عليهم الإلتزامات أمام القضاة ساعه المشرع

الجزائري من خلال قانون الاجراءات المدنيةوالإدارية التي تنظم عمليه رفع الدعوىالقضائية بشكل دقيق كونها تمثل البوابةا لأساسية التي تفتح عبرها الخصومة القضائية إذ لا يمكن للقاضي الفصل في النزاع المطروح أمامه دون أن تمر الدعوىالقضائية بمراحل أولها رفع

الدعوىالقضائية(مطلب اول) تطرقا للمرحلة انعقاد الخصومة وطريقة سيرها (المطلب الثاني) ثم الانتهاء ، إصدار الحكم واثاره القانوني (مطلب ثالث) .

المطلب الأول : مرحلة رفع الدعوى

يشترط لقبول الدعوى القضائية بصفة عامة مجموعة من الشروط تناولها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي يجب توافرها في الدعاوى المتعلقة بشؤون الأسرة شروط موضوعيه لقبول الدعوى المتعلقة اصلا بأطراف الدعوى(فرع اول) شروط شكلية تتعلق بعريضة افتتاح دعوى (الفرع الثاني) .

الفرع الاول : الشروط الموضوعية لقبول الدعوى

اولا : شرط الصفة

المقصود بالصفة يجب ان ترفع الدعوى من صاحب الحق المدعي وهو الذي يباشر رفع الدعوى من أجل حماية هذا الحق بمعنى لابد من توافر مركز قانوني للشخص رافع الدعوى والمركز القانوني لصاحب الحق المدعي وبشرط وجود تطابق بين المركز القانوني للمدعى عليه والمركز القانوني للمعتدى على هذا الحق وعلى ذلك لا يستطيع أحد رفع الدعوى لحساب غيره دون أن يكون مأذونا باستعمال هذه السلطة .(حسين، ص 15)

الصفةوالدعوى :

تعتبر الصفة شرط لوجود الدعوى والتطلب وتطلب والمدعي عليه وإنعدامهما يكون عائقا كذلك بالنسبة للتدخل ولإعتراض الغير خارج عن الخصومة ولان صفة شرط لوجود الدعوى فانعدامها يؤدي الى عدم القبول.(عبد السلام، ص 73)

ثانيا :المصلحة

يقصد بهذا هي تلك المنفعة او الفائدة التي يحققها المدعي من وراء رفع دعواه او الهدف الذي يسعى لتحقيقه والمتمثل في الحكم له بطلبات كلها او بعضها فلا دعوىدون مصلحه(زهية، ص 17) ، حيث ان ممارسة الدعوى تقتضي في المدعي والمدعى عليه والمتدخل في الخصام توافر مصلحة كما تفرضه المقولة الشهيرة "لا دعوى بدون مصلحة"ومعنى ذلك ان النشاط القضائي وما ... عنه من حكم لا يأتي إلا إذا كان بإمكان من يمارس الدعوى جني فائدة من ورائها .(عبد السلام، ص 71)

1- مصلحه قانونية: بمعنى أن تشد المصلحة الى حق بمعنى أن يكون موضوع الدعوىالمطالبة بحق أو يمركز قانوني عن ضرر، لا يمكن قبول الدعوىإذا كانت غير قانونية بمعنى مخالفتها للنظام العام والآداب

-2ان تكون المصلحة شخصية ومباشرة : بمعنى أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق المراد حمايته أو من يقوم مقامه كالوكيل بالنسبة للموكل والوصي او الولي بالنسبة للقاصر. (حسين، ص 16)

3-ان تكون المصلحة حالة وقائمة : وهنا يكون الحق قد اعتدي عليه بالفعل وبتحقيق الضرر الذي يبرر الالتجاء الى القضاء اما اذا كان الضرر محتملا لدفع ضرر محدق او المحافظة على حق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه .

المادة 13 "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة ولا مصلحة قائمة او محتملة يقرها القانون"، يشير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي او في المدعى عليه"، كما يشير تلقائيا انعدام الاذن اذا ما اشترطه القانون. (حسين، ص 16)

ثالثا :الأهلية

تناول المشرع الجزائري شرط الأهلية ضمن حالات بطلان العقود غير القضائية ، من حيث الموضوع واعتبارها بذلك شرط لصحةالخصومة (زهية، ص 19) ، سواء كان الشخص مدعيا او مدعي عليه او متدخلا في الخصام يجب ان يتمتع باهليه التقاضي، وانعدام الأهلية يؤدي الى بطلان الاجراءات من حيث موضوعها . (زهية، ص 19)

فالأهلية اذا هي قدرة الشخص رافع الدعوى على مباشرة تصرفاته وهي نوعان :

اهليه الوجوب والتي تعني بها صلاحبة الشخص لأن تثبت له الحقوق تقرر في ذمته التزامات وهي تثبت للشخص منذ ولادته حيا يرزق فهي لا تكفي لمباشرة الشخص إجراءات التقاضي بنفسه دون إنابه من غيره كالولي أو الوصي ـأو القيم ، اما **اهليه الاداء** فهي صلاحيه الشخص لمباشرة تصرفات قانونية من حقوق والتزامات .(زهية، ص 19)

الفرع الثاني : الشروط الشكلية لرفع الدعوى

اولا :عريضة افتتاح الدعوى

ترفع دعاوى شؤون الأسرة كغيرها من الدعاوى بموجب عريضة إفتتاح دعوى تتضمن مجموعة من الشروط والبيانات كالأتي :

أ- شروط عريضة افتتاح دعوى:

يجب أن تكون عريضة افتتاح الدعوى على ورقه مكتوبة موقعة من المتقاضي او موكله ومؤرخة وأن تقدم هذه الورقة الى أمانة الضبط من أجل تسجيلها كما يجب أن تقدم العريضة بعد مساوي لعدد المدعي عليهم في القضية وتنتج الدعوى اثارها بمجرد تسجيلها وايداع الرسم بحيث تحدد لها جلسة فورا .

المادة 14 :ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة موقعة ومؤرخة تودع بأمانه الضبط من قبل المدعى او وكيله او محاميه بعدد من النسخ يساوي عدد الاطراف .(حسين، ص 17)

ب- البيانات التي يجب ان تتوفر في عريضة افتتاح الدعوى: يجب ان تشمل عريضة افتتاح الدعوى البيانات التالية :

*- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى ولا يكفي ذكر المحكمة المختصة على وجه التحديد بشكل لا يدع مجال للشك فيها .(حسين، ص 17)

*- اسم ولقب وموطن المدعي عليه فان لم يكن له موطن معلوم فاخر مواطن له وهنا يجب توضيح اسم المدعي عليه صراحة وموطنه فان لم يكن له موطنا فاخر موطن له ولو كان موطنا مختار.

*- ذكر الشخص المعنوي ومقره الإجتماعي وتبيان ممثله القانوني او الإتفاقي .

*- ذكر المستندات المؤيدة للدعوى مع ذكرها وتبيانها وإرفاقها بالعريضة .

المادة 15 يجب ان تتضمن عريضة افتتاح الدعوى تحت طائله عدم قبولها شكلا البيانات الأتية:

1-الجهة القضائية التي ترفع امامها الدعوى .

2- إسم ولقب المدعى وموطنه .

-3 إسم ولقب وموطن المدة عليه فان لم يكن له موطن معلوم فاخر موطنا له .

4-الإشارة الى تسميه وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني او الثقافي . (حسين، ص 18)

5- عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.

6-الإشارة عند الاقتضاء الى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى .

ثانيا :تقييد عريضة افتتاح الدعوى

تقييد العريضة :

المادة 16 تتقيد العريضة حالا في سجل خاص تبعا لترتيب ورودها مع بيان اسماء والقاب الخصوم ورفع القضية وتاريخ اول الجلسة .

يسجل أمين بالضبط رفع القضية وتاريخ أول جلسه على نسخ العريضة الإفتتاحية ويسلمها للمدعي بغرض تبلغها رسميا للخصوم يجب احترام أجل 20 يوما على الأقل بين تاريخ تسليم التكليف بالحضور والتاريخ المحدد لأول جلسة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

يمدد هذا الأجل أمام جميع الجهات القضائية الى ثلاثة أشهر اذا كان الشخص المكلف بالحضور مقيما في الخارج . (حسين، ص 18 و 19)

المطلب الثاني : مرحلة انعقاد الخصومة وسيرها :

اصبح من المألوف التعبير عن كيفيه ممارسة الدعوى بإجراءات الخصومة وهذه الخصومة القضائية هي ما يطلق عليها الفقه القانوني إجراءات التقاضي المدنية التي يهيمن عليها مجموعة من المبادئ الأساسية كالعلنية الجلسات الشفوية والمساواة بين الخصوم ومبدأ المواجهة بينهم لذلك سنتطرق في هذا المطلب الى التعريف بهذه الخصومة(فرع اول) والسير الطبيعي للخصومة والتتابع إجراءاتها الى ان تنظر المحكمة في الإدعاء المقدم من طرف المدعي وتفصل فيه بحكم منهي لها (الفرع الثاني) .

الفرع الاول : تعريف الخصومةالقضائية

تعرف على أنها مجموعة إجراءات المستعملة من وقت إفتتاح الخصومة بالمطالبة القضائية الى وقت إنتهائها بالفصل في الموضوع او بإنقضائها بأي سبب ، وهي الحالة القانونية تنشأ نتيجة مباشرة للدعوى وترتب عليها علاقات بين الخصوم فيما بينهم من ناحية أخرى (فاطمة الزهراء، وفاء، ص 39) ، وهناك من يعرفها بأنها المركز القانوني المولد عند استخدام الدعوى او هي الحالة القانونية التي تنشأ على إستعمال الدعوى لمجموعة إجراءات التي تبدا بالمطالبة القضائية بالفصل في الدعوى في حين هناك من يعرف الخصومة على انها الحالةالناشئة عن مباشرة الدعوى وهي سلسلة من الأعمال الإجرائية المتتابعة زمنيا ومكانيا في بعض الحالات الخصومة تبدأ قبل اللجوء الى القضاء مثلا إجراءات التنبيه بالإخلاء.(فاطمة الزهراء، ص 39)

الفرع الثاني : الشكل وبيانات التكليف بالحضور

اولا التكليف بالحضور: هو إستدعاء او الدعوى الموجهة للمدعى عليه للمثول امام المحكمة للرد على طلبات المدعي، لقد نصت المادة 19 من ق.ا.م.د ، على وجوب مراعاة أحكام المواد 446- 416 من نفس القانون من حيث يسلم التكليف بالحضور بواسطة المحضر القضائي الذي يقوم بتحرير محضر، وتنص المادة 406 في الفقرة الاولى وتسلم نسخة ثابتة منه الى النيابة العامة التي تؤشر على الاصل الاستلام(سومية، ص 235).

.ثانيا: بيانات التكليف

نصت المادة 18 ق.ا.م.ا ، على وجوب ذكر البيانات الأتية في التكليف بالحضور وهي :

1- اسم ولقب المحضر القضائي وعنوانه المهني وختمه وتوقيعه وتاريخ التبليغ الرسمي وساعته .

2- اسم ولقب المدعي وموطنه .

3- اسم ولقب الشخص المكلف بالحضور وموطنه .

4- تسميه وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني والثقافي.

5- تاريخ أول جلسة وساعة انعقادها .

اما بالنسبة الى الإحالة التي أوردها نص المادة 19ق.ا.م.د والتي تتمثل صلب المهمة التي يقوم بها المحضر القضائي، والتي تتمثل في التبليغ الرسمي الذي يكون محله عاده عقدا غير قضائي او امرا وحكما او قرارا كما يجوز التبليغ الرسمي للعقود القضائية وغير القضائية والسندات التنفيذية بتسليم نسخة منها الى المطلوب تبليغه أينما وجد ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

يتم التبليغ الرسمي بناء على طلب شخصي المعني او ممثله او الإتفاق ، وتكون نسخ محضر تبليغ مساوي لعدد الاشخاص الذين يتم رسميا ، بالنسبة للشخص المقيم في الخارج يتم تبليغه في الموطن الذي اختاره بالجزائر .

وقد الزمت احكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية وجوب ذكر بيانات في محضر التبليغ الرسمي في اصله ونسخه وتتمثل في هذه البيانات في:

- إسم ولقب المحضر القضائي وعنوانه المهني وتوقيعه وختمه .
- تاريخ التبليغ بالحروف وساعته .(ادريس، ص 11)
- إسم ولقب طالب التبليغ وموطنه .

- إذا كان طالب التبليغ شخصا معنويا تذكر تسميته وطبيعته ومقره الإجتماعي وصفة ممثله القانوني او الثقافي .

- إسم ولقب وموطن الشخص الذي تلقى التبليغ واذا تعلق الامر بشخص معنوي يشار الى طبيعته وتسميته ومقره الاجتماعي واسم ولقب وصفه الشخص الذي تلقى التبليغ الرسمي .

- توقيع الشخص الذي تلقى التبليغ وبيان طبيعة الوثيقة التي تثبت هويته ورقمها وتاريخ إصدارها واذ تعذر على المبلغ له التوقيع على المحضر يجب عليه وضع بصمته .

-الإشارة الى تسليم الوثيقة موضوع التبليغ الرسمي الى المبلغ. (ادريس، ص و 12و11)

الفرع الثالث: سير الخصومة :

عند استكمال كافة الإجراءات القانونية التي تخص تقديم وإيداع مذكراتهم فإذا كانت الإجراءات الطعن تمت ـأمام المجلس القضائي المختص مع تقديم المذكرة.... يقوم أمين بالضبط للمجلس بتشكيل الملف وارساله الى أمين الضبط الرئيسي للمحكمة العليا وعند تلقي هذا الاخير المجموع الملفات الى الغرفةالمعنية ليتم تعيين مستشار مقر يكلف بإعداد تقرير كتابي ارسال ملف القضية الى النيابةالعامة بتقديم طلباتها الكتابية حول أوجه الطعن بالنقض في أجل شهر واحد ، يبدا من تاريخ استلام الأمر بالبلاغ لتقديم طلباتها (يوسف، ص 115) ، وهذا ما نصت عليه المادتين 570 و 571 من ق.ا.م.د ، بعد انقضاء هذا الأجل يتعين إرجاع ملف القضية الى مستشار المفرج لجدولته ويحدد رئيسا لغرفه جدول القضايا لكل جلسة طبقا للمادة 572 من ق.ا.م.د ، أي أنه يجددوا القضايا التي أصبحت مهيئة للفصل فيها ، ويقوم بتبليغ النيابةالعامة بجدول القضايا المبرمجة او المجدولة ، من أجل اتخاذ ما تراه مناسبا سواء من حيث عملها القضائي الذي تقوم به وتنسيق ذلك مع دورها على مستوى المحكمة العليا ، كما أنه يتم تبليغ الخصوم ومحاميهم عن طريق إشهار ويكون عادة ببرقية رسمية لتأكيد حصول التبليغ او عن طريق رسالة مضمونة الوصول، أو غير ذلك من الوسائل، ثم يتم منحهم أجلا يبدأ احتسابه من تاريخ حصول التبليغ الى غايةإنعقاد أول جلسة في حدود أجل اقل من 25 يوما ،ولا يجب أن يكون هذا الأجل بين تاريخ إرسال الاشعار وتاريخ إنعقاد الجلسة، لكونه يخالف لما هو مقرر بنص المادة 573 من هذا القانون وإنما ينبغي أن يكون بين تاريخ التبليغ وانعقاد الجلسة(عادل، ص 549).

المطلب الثالث : مرحلة صدور الحكم وتنفيذه

بعد انتهاء مراحل الخصومة أمام قسم شؤون الأسرة تتوج الإجراءات القضائية بصدور الحكم بفصل في النزاع المطروح بين الطرف، غير ان صدور الحكم لا يعني ضرورةنهاية النزاع، اذ تبرز مرحلة التنفيذ بإعتبارها المرحلةالعملية التي تحقق فيها العدالة فعليا من خلال أجسام الطرف المحكوم عليه باحترام ما قضت به الجهةالقضائية وعليه فان دراسة مرحلةصدور الحكم وتفقده تقضي أولا الاحكام القضائية وانواعها (فرع اول)، ثم التطرق الى الجهات المختصة بتنفيذ هذه الأحكام (فرع الثاني) .

الفرع الأول: الحكم القضائي وأنواعه :

اولا التعريف التشريعي للحكم القضائي :

بالرجوع الى المادةالثامنة في فقرتها الأخيرة من قانون الإجراءات المدنيةوالإدارية الجزائري نجد تنص على أنه يقصد بالأحكامالقضائية في هذا القانون الأحكام والأوامر والقرارات القضائية (امينة ،ص 283) ،وبالنظر في المادة 255 من ذات القانون نجدها تنص على أنه تصدر أحكام المحاكم بقاض فرد ما لم ينص القانون على خلاف ذلك وتصدير قرارات جهة الإستئناف بتشكيله مكونه من ثلاثة قضات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ، فنجد ان المادةالقانونية اوردت قاعدة عامة وإستثناء عليها من خلال المواد السابقة يتجه المشرع الى منح التعريف واسع للحكم القضائي بكونه الحكم الصادر عن المحاكم الإبتدائية وقرارات المجالس القضائية بإعتبارها جهات إستئناف وكذا الأوامر الصادرة عن هذه الجهات القضائية(امينة، ص 283).

ثانيا: انواع الاحكام القضائية

اولا : الحكم الحضوري

نصتالمادة 28 ق.ا.م.د ،بان:**" يكون الحكم حضوري اذا حضر الخصوم شخصيا او ممثلين بوكلائهم او محاميهم اثناء الخصومة او قدموا مذكرات حتى ولم يبدو ملاحظات شفويه"،**

أنه يكون صدور الحكم حضوريا اذا صدر في حضور أطراف النزاع الذين استدعائهم شخصيا، او الممثلين بوكلائهم او محاميهم وحضروا الجلسات، ورافعوا فيها، او قدموا مذكرات ولو بدون تقديم ملاحظات شفوبةما دامت الإجراءات في الأصل مكتوبة(ادريس، ص 134).

يجوز للقاضي ان يؤجل القضيةالمطروحة بين يديه للجلسةالموالية لتمكين المدعي من الحضور الجلسة متى حال بينه وبين حضور مانع، والتمس التأجيل من القاضي رغبة منه في الحضور للدفاع على حقوقه وقدم ما يثبت إدعاءاته، وللقاضي السلطةالتقديرية في جديد السبب، أما اذا لم يحضر المدعي الجلسةالمعروضة أمام المحكمة دون سبب مشروع فإنه في مثل هذه الحالة يجوز للمدعي عليه طلب الفصل في موضوع الدعوى، ويكون الحكم في هذه الحالة حضوريا .

ويعتبر ايضا الحكم حضوريا إذا امتنع أحد الخصوم الحاضر في جلسة بالقيام بإجراءات من الإجراءات التي طلبها منه القاضي في الأجل المحددة لذلك، او بعد تقديم سند معين، فصل القاضي مكتفيا بما هو متوفر الملف بحكم حضوري.

ويكون الحكم الحضوري قابلا للإستئناف دون المعارضة طبقا لنص المادة 336 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد (ادريس، ص 134 و135).

2- الحكم الغيابي والحكم المعتبر حضوريا

طبقا للنص المادة 992 من ق.ا. م.د **"اذا لم يحضر المدع عليه او وكيله او محاميه، رغم صحه التكاليف بالحضور بفصل القاضي غيابيا".**

اذا ثبت أمام القاضي الناظر في النزاع ان المدعي عليه رغم صحة التبليغ الرسمي بالحضور للجلسة المطلوب فيها (ادريس، ص 135).

إلا انه لم يحضر لا هو ولا محاميه ، في مثل هذه الحالة يفصل القاضي في النزاع غيابيا، ويبقى من حق المدعى عليه معارضة هذا الحكم أمام نفس القاضي، كما يجوز له استئنافه مباشرة، اما في الحالة التي يتم فيها التبليغ المد عليه شخصيا طبقا لنص المادة 408 ق.ا.م.د ،رغم ذلك تخلف عن حضور الجلسة او وكيله او محاميه في مثل هذه الحالة يكون الحكم الصادر ضده اعتباريا حضوريا فلا يقبل المعارضة غير انه يقبل الإستئناف (ادريس، ص 135و136).

3- الحكم الفاصل في الموضوع:

نصتالمادة 296 ق.ا.م.د ، على هذا النوع من الأحكام بانه" الحكم في الموضوع هو الحكم الفاصل كليا او جزئيا في موضوع النزاع وفي دفع شكلي او في دفع بعدم القبول أو في أي طلب معارض، ويكون هذا الحكم بمجرد النطق به حائزا لحجية المقري فيه في النزاع

المفصول فيه، ويكون الحكم أما كليا أو جزئيا في موضوع النزاع ، وقد يكون في دفع شكلي(ادريس، ص 136).

- واما في دفع بعدم القبول .

- او في اي طلب عارض .

ومتى صدر الحكم وكان متعلقا بما سبقت الإشارة اليه فأنه يصير بمجرد النطق به جائزا لقوة المقضي به في النزاع المفصول فيه ولا تستدعي عرضه مرة اخرى على العدالة، ما لم يطعن فيه بالمعارضة او إعتراض الغير الخارج عن الخصومة او إلتماس إعادة النظر او يطلب تفسير حكمه او تصحيحه في بقى للمادتين 285 و 286 من نفس القانون السابق ذكرهما(ادريس، ص 137).

الفرع الثاني : تنفيذ الأحكام القانونية

اولا طرق التنفيذ: يكون التنفيذ عن طريق

1- المحضر القضائي: وفي هذا السياق نصت المادة 19 من القانون رقم06/03 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بتنظيم مهنه المحضر القضائي على انه**" يعاقب على الإهانة او الاعتداء بالعنف او القوه على المحضر القضائي خلال تأدية مهامه طبقا للأحكام المنصوص عليها في قانون العقوبات"**(المادة 19 من القانون المتعلق بتنظيم مهنة المحظر القضائي) ، هذا النص الذي جاء كإمتداد لنصوص قانون العقوبات بالضبط نص المادة 144 التي قررت عقوبة الإهانة او الإعتداء على الموظفين والمؤسسات الدولةبوسقيعة 2017 بنصها**" يعاقب بالحبس من شهرين الى سنتين وبغرامه من 20,000 دج ، او بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من اهان قاضيا او موظفا او ضابط عمومي او قائدا او احد رجال القوه العمومية بالقول او الإشارة الى التهديد او بإرسال تسليم اي شيء اليهم وبالكتابة او الرسم غير العلنيين اثناء تأدية وظائفهم وبمناسبه تأديتها وذلك بقصد المساس بشرفهم او باعتبار والاحترام الواجب لسلطتهم"**... .

ثانيا الطابع الرسمي للعقود والمحاضر المحررة من طرف المحضر القضائي:

يستمد العقود المحررة من طرف المحضر القضائي رسميتها من نص المادة 324 من القانون المدني التي عرفت العقد الرسمي بانه "ذلك العقد الذي يثبت فيه موظف او ضابط عمومي او شخص مكلف بخدمه عامه ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وفق الأشكال المنصوص

عليها قانونا وفي حدود سلطته واختصاصه" ،كما يتميز المحضر القضائي بقوة ثبوتيته ومسؤوليته برسميه طابع الدولة ،لا يمكن الطعن في صحتها إلا بالتزوير أمام الجهات القضائيةالمختصة بذلك من قبل كل ذي مصلحة وعليه نصه المادة 32 من القانون 06- 03 "يسلم وزير العدل حافظ الأختام لكل محضر قضائي ختما للدولة خاصا به طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، يجب على المحضر القضائي ان يودع توقيعه وعلامته لدى كل من أمانة الضبط محكمة محل تواجده مكتبة أمانة ضبط المجلس القضائي والغرفة الجهوية للمحضرين القضائيين(المادة 39 من القانون 06-03)

2-الصيغةالتنفيذية :

ان الورق المثبت للحق والتي يجري بمقتضاها التنفيذ يجب ان تكون ممهورة بالصيغة التنفيذية، ولا يجوز التنفيذ إلا بموجبها وهي الصورة في السند التنفيذي وتسمى النسخةالتنفيذية، ومنه إذا كان طالب التنفيذ يحوز على سند من السندات التنفيذية السالف ذكرها خاصة منها الأحكام والقرارات القضائية، فإن المشرع طريق لتنفيذها، حصول السند على النسخةالتنفيذية والسند الممهور بالصيغةالتنفيذية، وهو يختلف عن النسخةالأصلية التي يوقع عليها القاضي، ويحتفظ بها في سجلات المحكمة كما أنها تختلف ايضا عن الصورة العادية التي هي نسخ

مأخوذة من الاصل، تسلم الاطراف بغرض الاطلاع عليها او تبليغها للخصوم، أما للنسخةالتنفيذية فهي تلك الممهورة بصيغه التنفيذية والتي تحمل عبارة نسخة مطابقة للأصل مسلمه للتنفيذ . (محمد، ص 121)

ملخص الفصل الأول:

يعالج هذا الفصل الأحكام الإجرائية العامة للتقاضي أمام قسم شؤون الأسرة وهو القسم الذي انشئ بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث أوكل إليه المشرع بموجب المواد 423 و 499 مهمه الفصل في جميع القضايا ذات صلة بالأسرة، ويعد هذا التطور أستجابة لرغبةملحه كانت قائمه في العمل القضائي، اذ عان القضاة سابقا من غياب إطار إجرائي خاص ينظم المسائل الأسرية مما كان يعرقل التطبيق السليم لقواعد قانون الأسرة .

تكمن أهميه تحديد الإجراءات ومعرفتها في تأهيل وتطبيق وإحترام القانون والحصول على الحقوق المطالب بها قضائيا وفقا للدعاوى مختصة وفي أجال محددة مما يسهل على المواطنين اللجوء للقضاء، اذا الإجراءات المتبعة أمام قسم شؤون الأسرة تتميز بخصوصيه تستمدها من طبيعة الروابط الأسرية محل النزاع، وتفرض على القاضي مراعاة البعد الإنساني والإجتماعي أثناء الفصل بما يحقق العدالة ويحفظ كيان الأسرة.

الفصل الثاني: الأحكام الإجرائية الخاصة لبعض الدعاوى الأسرية

جاء حرص المشرّع على وضع إجراءات خاصة لبعض دعاوى الأسرة بهدف تحقيق عدالة تراعي طبيعة الأسرة وحساسيتها، لا سيما في ظل التغيرات الإجتماعية الحديثة، حيث تميّزت دعاوى مثل فك الرابطة الزوجية بخصوصية تتطلب معالجة إجرائية مختلفة عن القواعد العامة.

ويأتي هذا التوجه في إطار السياسة التشريعية التي تهدف الى ضمان نجاعة العدالة في ميدان الاسرة، وتنامي الحاجة الى تنظيم دقيق لمختلف المنازعات الاسرية سواء المتعلقة بفك الرابطة الزوجية او تلك المرتبطة بالآثار الناتجة عنها ومن هنا فقد خصت بعض الدعاوى لا سيما التطليق والخلع والفسخ بأحكام اجرائية دقيقة تراعي

الجانب الشرعي والإنساني والإجتماعي في التعامل مع المنازعات التي تقضي إلى إنهاء العلاقة الزوجية، ولا يقف الأمر عند هذا الحد بل تمتد الخصوصية الإجرائية الى دعاوى أخرى لا تقل أهمية.

وانطلاقا من هذه الأهمية يتناول هذا الفصل دراسة الأحكام الإجرائية الخاصة لبعض دعاوى الأسرة، وذلك من خلال تقسيمه الى مبحثين رئيسين، تخصص المبحث (الأول) في الأحكام الإجرائية الخاصة لدعاوى فك الرابطة الزوجية، لما لها من حضور واسع في الواقع القضائي ولما تثيره من اشكالات تطبيقية متنوعة في حين تخصص المبحث (الثاني) لدراسة الإجراءات الخاصة لبعض الدعاوى الاسرية الاخرى والتي تلي مرحلة الإنفصال او ترتبط بها ارتباطا وثيقا، ولذلك قصد الإحاطة الشاملة بجوانب الخصوصية الإجرائية في مجال قضاء الأسرة.

المبحث الأول : الإجراءات الخاصة لدعاوى فك الرابطة الزوجية

تمتاز أحكام فك الرابطة الزوجية بخصوصية في العديد من النواحي أولها أن هذه الأحكام تتعلق بفك عقد له قيمته المادية والمعنوية والدينية والدنيوية ، إضافة الى ان هذه الأحكام تشهد تحليلات فقهية وتفسيرات قضائية مختلفة ومتباينة .

إن القانون الجزائري قد منح الزوجين حق في فك الرابطة الزوجية وهذا بإتفاق الزوجين بينهما بإرادة مجتمعه تكون أكثر صدقا على عدم جدوى إستمرار العشرة ، وإنما الرابطة الزوجية عن طريق الإيراد المتقرر وهذا تماشيا مع النفس البشرية ، إذ أن الإتفاق على الزواج أسهل من الإتفاق على الطلاق ، لأنه في الزواج يعمل كل منهما لتحقيق اللقاء وبكل المساعي أما في الطلاق فهو قرار من جحيم الحياة الزوجية غير مربحة والتي خلت من ثمار الزواج الحقيقي وأصبحت عقيمة على أن تريد المودة والرحمة بين الزوجين.

اذ نجد أن المشرع الجزائري قد أدرج في الكتاب الثامن منه وبالتحديد في الباب الأول بالإجراءات الخاصة ببعض الأقسام ، ومن بينها الفصل الأول الذي أدرج تحته ما يختص به قسم شؤون الأسر وعليه قسمنا مبحثنا هذا إلى ثلاث مطالب ، دعوى التطبيق(مطلب أول) مرورا بدعوى الخلع(مطلب ثاني) وصولا الى دعوى الفسخ (مطلب ثالث) على النحو الاتي

المطلب الأول : دعوى التطليق

الفرع الأول : مفهوم التطليق

اولا التعريف بالتطليق :

ا- التعريف اللغوي للتطليق

التطليق لغة ، أصل كلمة "تطليق" يعود الى طلق تطليقا أو طلقت المرأة زوجها، وتطليقها منه بمعنى خلاها في قيد الزواج ، وتطليق الرجل من قومه يعني تركهم ومفارقتهم .

التطليق اصطلاحا ، هو منح الزوجة حق طلب الفرقة من زوجها بناء على إرادتها المنفردة واستنادا الى القانون عن طريق القضاء لو يمكن القول ايضا انه فك الرابطة الزوجية بناء على طلب الزوجة لما انها متضررة من الحياه الزوجية .(هشام، ص 447)

ب- المقصود بالتطليق في قانون الأسرة الجزائري

إذا رجعنا إلى قانون الأسرة الجزائري رقم 11/ 84 المعدل والمتمم بموجب الامر 2/05 لا نجده يعرف التطليق وإنما اختصر بذكر أسبابه المنصوص عليها في المادة 53 الذي يمكن

للزوجة من خلالها المطالبة بالتطليق ويعتبر حقها من ذلك مشروعا إذا تقررت احدى الأسباب العشرة ضد هذه الأخيرة ذكرها المشرع على سبيل المثال لا على سبيل الحصر.(هشام، ص 447)

وتنص المادة 53 يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب التالية:

1- عدم الإتفاق بعد صدور الحكم بوجوبه ما لم تكن عالمة وقت الزواج مع مراعاة المواد 78. 79. 80 من هذا القانون .

2- العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج .

3- الهجر في المضجع فوق أربعة أشهر .

4- الحكم بعقوبة مقيدة لحرية الزوج لمدة اكثر من سنة فيها مساس بشرف الأسرة وتستحيل معها مواصلة العشرة والحياة الزوجية .

5- الغيبة بعد مضي سنة دون عذر ولا نفقة .

6- كل ضرر معتبر شرعا ولا سيما إذا نجم عن مخالفة الأحكام الواردة في المادتين 8 و 37 أعلاه .

7- ارتكاب فاحشة مبينة .(يوسف، ص 130 و131)

ثانيا : دليل مشروعية الطلاق وحكمه

1- دليل مشروعية الطلاق من القران الكريم

لو رجعنا للقرآن الكريم لا نحدد دليلا صريحا على مشروعية التطليق وهذا لا يعني ان المشرع الحكيم لم يشر الى هذا النوع من التصرفات اذ أن هناك آيات تدل ضمنيا على مشروعية الطلاق كقوله تعالى :" ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا ... " .سورة البقرة 231 .

2- **دليل مشروعية الطلاق من السنة النبوية**

حديث ثوبان قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " أيما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير بأس فحرام عليها رائحة الجنة" ، وهذا الحديث يتكلم عن حق الزوجة في طلب الطلاق ويكون هذا الحقمشروعا إذا وجد سبب يبرر اللجوء إليه ، اما اذا لجات اليه الزوجة دون وجه حق فتوعدها الرسول صلى الله عليه وسلم بأن الجنة عليها حرام فهي لن تدخل الجنة ولن تشم رائحتها .(هشام، ص 448 و449)

3- الحكمة من تشريع التطليق

الزواج رابط بين الرجل والمرأة شراه الله لمقاصد سامية وأغراض نبيلة أهمها تكوين الأسرة والجماعات على ان يكفل سعادتها ويحقق هنائها ، وان يكون عونا على إجتياز كل مراحل الحياة الشاقة (هشام، ص 449) ، وإحتمال أعبائها المضنية بإختيار شريكة يسكن إليها الرجل وتسكن اليه ، ويرى أحدهما في صاحبه مثال الرحمة والمودة وراحة القلب واطمئنان البال ، فتشريعه نعمة من الله تستوجب الشكر برعايتها والمحافظة عليها للانتقاع بثمراتها لكن هذه الرابطة قد تعتريها حالات لا تتوافر معها المحبة بين الزوجين ولا يستقيم معها معنى التعاون على شؤون الحياة والقيام بما أمر به الله ، فتنقلب بسببها الحياة الزوجية رأسا على عقب ويصل الشقاق والخلاف بينالزوجين إلى حد يستحيل فيه الصلح بينهما وتصبح الحياة الزوجية حينها جحيما لا يطاق بعد أن كانت سكانا وراحة ، وانقلبت شرا ونقمة بعدما كانت خيرا ونعمة ، الأمر الذي يهدد الأسرة جميعا بأسوء النتائج في مختلف فروع حياتهم المادية والمعنوية والخلقية ، وقد تتنافر طباع الزوجين كل التنافر او يلقى في نفس أحدهما او كلاهما كراهية شديدة للأخر ، وتعيشوا جميع الوسائل الإنسانية عن علاج هذه الحال لأن القلوب بيد الله ولا سلطان لأحد على كثير من شؤونها ، ولهذا كان لابد من إيجاد باب للخلاص من هذه الحياة التي أصبحت لا تتحقق المقصود منها والتي لو الزم الزوجان بالبقاء فيها على ما بينهما من بغض وكراهية لا أصبحت رابطة الزوجية صورة من غير روح، وقيد من غير رحمة لا تثمر ثمراتها ولاتحقق ما أريد منها ولا يكون بها إعفاف ولا شرف ولا تعاون ولا صيانة، ويكون الابقاء عليها وسد الأبواب دون التخلص منها من أعظم الظلم واشد أنواع القسوة عاملا من عوامل الزير والميل الى المعاملات البغيضة .(هشام، ص 449)

الفرع الثاني: أسباب التطليق

يوجد عدة أسباب نذكر منها:

1- عدم الانفاق على الزوجة :المادة 1/53 والمادة 37 من قانون الأسرة

جاء في حكم المحكمة العليا من المقرر قانونا انه يجوز للزوجة ان تطلب التطليق بكل ضر معتبرا ، كما ان تقدير الضرر يخضع للسلطة التقديرية للقضاء في الموضوع ، ومتى تبين من قضيه الحال ان الزوجة متضررة من عدم الإنفاق والضرب الذي تعرضت له من طرف الزوج فان قضاه الموضوع بقضائهم بتطليق الزوجة لثبوت تضررها فان تقديرهم كان سليما وطبقوا صحيح القانون .

ومتى كان ذلك استوجب رفض الطعن (ملف رقم 22124 قرار في 1999/05/18 المجلة القضائية العدد الخاص بإجتهاد غرفة الأحوال الشخصية والمواريث 2001 ص 126) .(الغوثي، ص105)

2- التطليقللهجروالإيلاءوالظهاروهذامنحيثعدمالعلاقةالجنسية

لقد نصت المادة 3/53 قانون الأسرة على انه " يجوز للزوجة ان تطلب التطليق في حالة الهجر في المرجع فوق اربعةأشهر وعليه فلزوجة طلب التطليق إذا هجرها زوجها لغير عذر ولمدةأربع اشهر فأكثر او حلق على أنه لا يباشر في المدة المذكورة.

قال تعالى :(لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ۖ فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ) سوره البقرة ايه 226.(سورة البقرة الآية 226)

فاذا استعد الزوج للفيء او ترك الهجر حدد له القاضي مدة مناسبة فإذا لم يفئ طلق القاضي الزوجة .

- كما للزوجة طلب الطلاق للإظهار ، قال تعالى : (الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَائِهِم مَّا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ ۖ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ ۚ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنكَرًا مِّنَ الْقَوْلِ وَزُورًا ۚ وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ) .(سورةالمجادلة الآية 2)

ومن ذلك ينذر القاضي الزوج بالتكفير عن إزدهار خلال أربعةأشهر من تاريخ الأنذار فإن امتنع حكم القاضي بالتطليق(الغوني, ص 105و 106)، قال تعالى : (وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا ۚ ذَٰلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِ ۚ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ) 3.(سوره المجادلة الآية 3)

ويجوز للزوجة طلب التطليق اذا ارتكب الزوج فاحشة مبينة (المادة 7/53 من قانون الأسرة) ، وهذا مثل فعل الزنا من طرف الزوج، بما يتنافى مع الزواج .

3- تطليقا لزوجة للعيب

وهذا كما ورد في حكم المادة 2/53 من قانون الأسرة ، يجوز للزوجة طلب التطليق للعيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج وهذا إذا كان لا يرجى من العيب برء ، أو يرجى بعد مضي اكثر من سنة ، سواء كان العيب عقليا او عضويا أصيب به الزوج قبل العقد او بعده ، علمت به الزوجة قبل الدخول أو بعده ولم ترضى به، وإذ يرجى البرء من العيب قبل مضي سنة ، فللقاضي أن يمنح للزوج اجل سنه قبل ان يحكم بالتطليق

قضت المحكمة العليا :" من المقرر قانونا أنه يجوز للزوجة أن تطلب التطليق لكل ضرر معتبر شرعا"(الغوثي، ص106 و107) ، ومتى تبين في قضية الحال، أن المعاشرة الزوجية كانت طويلة بين الزوجين وأن الطاعنة لم ينجب أطفالا طيلة هذه المدة الطويلة مما ادى بالزوجة الى أن تطلب التطليق لتضررها لعدم الانجاب وعليه فإن القضاة الموضوع بقضائهم بتطليق الزوجة بسبب العيب الذي يحول دون تحقيق الهدف من الزواج طبق القانون تطبيقا سليما .

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن (" ملف رقم213571 قرار في 1999/02/16 - المجلة القضائية - العدد الخاص باجتهاد غرفة الأحوال الشخصية والمواريث - 2001 - ص 119).(الغوثي ، 107)

4- التطليق للشقاق المستمر بين الزوجين

الشقاق المستمر بين الزوجين سبب من أسباب التطليق استحدثه المشرع الجزائري بموجب تعديل قانون الأسرة الجزائري سنة 2005، حيث أمكن للزوجة المتضررة من طول الخصام والشقاق المستمر بينهما وبين زوجها سوء العشرة بينهما ان تلجأ للقضاء وتطلب التطليق .

ومصدر هذه الفقرة المستحدثة هو الاجتهاد القضائي لا سيما اجتهاد المحكمة العليا والتي جسدت ذلك فعليا في بعض القرارات منها القرار الصادر بتاريخ 1999/06/15 والذي جاء فيها ما يلي" من المستقر عليه قضاءا ، أنه يجوز تطليق الزوجة لاستفاد الخصام وطول مدته بين الزوجين باعتباره ضررا شرعيا ، ومتى تبين في قضية الحال أن الزوجة تضررت لطول مده الخصام مع الزوج وان الزوج منفرد للزوجة مما يجعل الزوجة متضررة محقة في طلبها التعويض وعليه فإن قضاة الموضوع لما قالوا بتطليق الزوجة لطول الخصام وبتظليم الزوج وتعويض الزوجة طبقوا صحيح القانون".(محفوظ بن صغير، ص 118).

الفرعالثالث : إجراءات التطليق في القانون الجزائري

تقسم إجراءات التطليق في القانون الجزائري الى عنصرين أساسيين هما :

اولا- رفع دعوى التطليق : لقبول دعوى التطليق يجب أن تتوفر الشروط التالية :

أ- الصفة :

لم يقدم من مشرع الجزائري تعريفا للصفة حيث نص عليها فقط كشرط لقبول الدعوى لكنها تعتبر تبريرا للمصلحة الشخصية المباشرة وتكون في سحب الحق أو من يقوم مقامه قانونا او قضاء او اتفاقا كالولي والوصي او الوكيل او ممثله وصف بهذه المعنى تنطبق على الزوج او الزوجة نفسها ، او أحد ممثلهما قانونا كالمحامي والولي او الوصي.(بن ذهبية، ص 24).

ب- المصلحة :

ان ممارسة الدعوى تقتضي في المدعي والمدعى عليه والمتدخل في الخصام توافر المصلحة كما تفترضه المقولة الشهيرة " لا دعوى دون مصلحة".

ويكون ان تكون قانونيةوشرعية وأنها تستند على القانون وان يكون النزاع المعروض للفصل فيه قد نشا حقا وقد اعتدى عليه بالفعل ، وعليه فإن المصلحة في مجال فك الرابطة الزوجية هو ان يكون الهدف من إقامة الدعوى من الزوج ضد الزوجة هو الحصول على حكم يضمن حماية مصلحة شرعية إقرارها لأن عدم توفر الشرط المصلحة يؤدي حتما إلى عدم قبول الدعوى.(ذهبية، ص43)

ثانيا : جهة إصدار الحكم

تنظر المحكمة في جميع القضايا المرفوعة إليها بما فيها قضايا شؤون الأسرة وتتم جدول القضايا أمام الاقسام حسب طبيعة النزاع وهذا ما جاء به ق.أ.م.أ، الجديد حسب المادة 32 منه، وعليه يمكن تحديد الإختصاص النوعي والإقليمي كالاتي :

أ- الإختصاص النوعي:

يستند الإختصاص بالنسبة لقسم شؤون الأسرة الى مضمون ق.أ .ج الذي يضبط جانب الموضوع المتعلق بقضايا شؤون الأسرة ، فينضم قانون الإجراءات الشكل الإجرائي حيث ذكرت

المادة 515 من ق.ا.م .ا دعاوي انحلال الرابطة الزوجية وتوابعها في فقرتها الاولى ، بالإضافة الى دعاوى أخرى ، وهي دعاوي النفقة و الحضانة وحق الزيارة ودعاوى إثبات الزواج والنسب ودعاوي المتعلقة بالولاية وسقوطها والحجر الغياب وفقدان والتقديم باعتبارها أهم الدعاوى التي يرفعها القضاء .

ب- الإختصاص الإقليمي :

حدث المادة 426 من ق.ا.م.ا الإختصاص الإقليمي لقسم شؤون الاسرة لقولها" تكون المحكمة مختصة إقليميا في موضوع الطلاق او الرجوع بمكان وجود المسكن الزوجي" وذلك بمسكن الزوجي.(ذهبيه، ص40)

ثانيا : مراحل دعوى التطليق

1- إجراءات الصلح والتحكيم .

أ- الصلح في قانون الأسرة :

مرت محاولة الصلح عموما وفيما يتعلق بالطلاق على وجه التحديد بعدة مراحل تاريخية ابتداء بصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 1966م الصادر بموجب الأمر 154/66 الذي كرس في مادته 17 على اجبارية المصالحة أمام المحكمة ثم بعد ذلك بموجب الأمر 80/71 من خلال نص المادة 12 جاء فيها: يجوز للقاضي مصالحة الأفراد في مادة كانت وصولا الى غاية قانون الأسرة في شكله الحالي.

لقد أخذ المشرع الجزائري بمبدأ الصلح باعتباره من الإجراءات الأولية التي تلزم القاضي اللجوء إليه قبل النطق بالحكم في الطلاق والتطليق والخلع وذلك من خلال المادة 49 من قانون الأسرة الجزائري رقم84/11 و المعدل بالأمر 05/02 المؤرخ في2005/02/27 ، اذ نصت على انه لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات الصلح التي يجريها القاضي دون ان تتجاوز مدة ثلاثة اشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى ولا ننسى أن المادة 222 من قانون الأسرة تنص على لجوء القاضي إلى تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في حاله غياب النص القانوني:" كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع إلى أحكام الشريعة".(سامية، ص 326)

ب- **التحكيم في قانون الأسرة**

في حاله تفاقم الخصام بين الزوجين وفي حالة لم يثبت الضرر بينهما خص المشرع الجزائري الحكمين للإصلاح بينهما طبقا لنص المادة 56 قانون إجراءات جزائية التي نصت على انه" اذا إشتد الخصام بين الزوجين وبما يثبت الضرر وجب تعيين الحكمين لتوفيق بينهما، يعين القاضي الحكمين، حكما من أهل الزوجة وحكما من اهل الزوج على هذين الحكمين ان يقدموا تقريرا عن مهمتهما في أجل شهرين".(المادة 56 2005 من قانون الأسرة الجزائري).

ويتم التحكيم تحت مراقبة القاضي يحرر الحكمان محضرا عن الصلح الذي يتم بين الزوجين يصادق عليها القاضي بموجب أمر غير قابل للطعن ، كما يجوز انهاء مهمة الحكمين إذا صعب عليهم انهاء المهمة حسب نص المادة 448 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

ثالثا : معيار إجراء التطليق بطلب من الزوجة

ان مساله طلب الطلاق بإرادة المنفردة للزوجة مسألة لا تتم الا بحكم قاضي وكون ان نوعية الحالات الواردة في نص المادة 53 مكرر من قانون الأسرة هي حالات مستعصية تتطلب الحل القضائي ، لذا فإنه لابد ان يتم في المحكمة أمام القاضي الموضوع ولابد من طلب الزوجة لذلك ولا يمكن استعماله إلا اذا تعذر الاتفاق بين الزوجين لا نجد ان طلبهما للطلاق بناء على رغبتهما وحدهما يستوجب بالضرورة بيان الأسباب القانونية ويستلزم حالة واحدة على الأقل في الحالات السالف ذكرها في المادة 53 من قانون الأسرة ، لذا فإنه ما يبدو على المشرع انه حاول ان يقرر مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في مجال طلب حل الرابطة الزوجية فمنح الزوج حق المطالبة بالطلاق في حين منح الزوجة حق ممارسة التطليق ، فإن قانون الأسرة الجزائري قد راعى حقوق المرآه وقد قرر الحفاظ على كرامتها وإنسانيتها ، واجاز لها ان ترفع دعوى امام

المحكمة وفقا للأوضاع والأشكال المقررة لعريضة افتتاح الدعوى والمنصوص عليها في المادة 14 من قانون ا.ج.ا فتطلب من قاضي شؤون الأسرة أن يخلصها من الغبن الذي حل بها ويحكم بتطليقها من زوجها.(محمد، ص 51)

وما عليها فقط أن تثبت قيام حالة من هذه الحالات بكل طرق ووسائل الإثبات القانونية ، لذا فإن الإجراءات في سير الدعوى التي تنظم قضائيا التطليق أمام المحكمة الإبتدائية تقريبا الى حد ما تشبه الإجراءات المتبعة في قضايا الطلاق فقط أنه فيما يخص تحديد المراكز القانونية لكل طرف فإن الزوجة تصبح في مركز المدعية أما الزوج في مركز المدعى عليه ، وبالتالي فان عريضة الإفتتاح لابد أن تحتوي في ديباجتها على المدعية والمدعى عليه بالإضافة الى إدخال النيابة العامة كطرف في الخصومة ، بعد ذلك تذكر جميع الوقائع التي على أساسها

جاءت الى طلب حل الرابطة الزوجية عن طريق التطليق ، مع تبيان الاساس القانوني الذي ارتكزت عليه طبقا للمادة 53 من الأمر 05-02 المعدل والمتمم ، من أجل اقتناع القاضي لا نصافها والحكم لها ، واذا عجزت فتحكم المحكمة برفض دعواها لعدم التأسيس وهنا يمكن

دور القاضي في استنطاق ومعرفة الاسباب الحقيقية الذي له السلطة التقديرية في إثبات الضرر من عدمه ، ولكن لا يعني ان الزوجة لا تستطيع ان ترفع دعوه من جديد ، بل بإمكانها مباشرة ذلك كون ان الحكم برفض الدعوى لعدم تأسيس ليس له حجية الشيء المقضي ولا يمكن للزوج في هذه الحالة ان يدفع بعدم قبول الدعوى ،لسبق الفصل فيها عملا بمبدأ عدم حضور قضايا الحالة لقاعدة حجية الشيء المقضي فيه ، وهذا ما جاء به القرار الصادر بتاريخ 2005/09/14 ملف رقم 342470 الذي جاء فيه انه لا يمنع صدور حكم قاضي برفض دعوى التطليق من رفعها من جديد عند توفر الأسباب لعدم خضوع قضايا الحالة لبدء حجية الشيء المقضي به بعد قيامها بجميع تلك الإجراءات السابقة ذكرها ، تقوم المدعية بتبليغ المدعى عليه بعريضة الدعوى عن طريق المحضر القضائي حتى يتم اعلامهبالقضية المطروحة امام المحكمة ويتسنى له إبداء دفوعه وطلباته ، وفي خلال تلك الفترة قبل تاريخ الجلسة تقوم المدعية بإيداع ملف الموضوع الخاص بالقضية المرفوعة امام المحكمة وذلك أمام امانه الضبط المحكمة المختصة ، فيسلم لها ايضا وصل الاستلام هذا الملف، يستوجب توفر الوثائق الأساسية كعقد الزواج والشهادة العائلية او احكام تؤكد عدم الاتفاق عليها مثلا ، إذا غير ذلك من المرفقات التي تراها مناسبة لتبرير دفعاتها وطلباتها ، وأثناء سير الدعوى يقوم الزوج المدعى عليه بتأسيس وكيل قانوني ممثلا في محاميه الذي يتكفل بمتابعة الاجراءات الخاصة بالقضية من خلال تبادل المذكرات الحوالي في الجلسات اللاحقة وملفات الموضوع وتقديم الطلبات الكتابية وجرت العادة ان لا تكون هناك مرافعات بشأن قضايا شؤون الأسرة ، نظرا لحجم الملفات المطروحة امام هذا القسم وإستفحال ظاهرة الطلاق بكثره مما جعل بعض المحاكم على مستوى القطر الجزائري ينشئون قسمين فأكثر في المحكمة الواحدة وهذا لتقليل عبئ دراسة الملفات على القضاة ، وتمكينهم من تقديم النوعية في الأحكام الصادرة(محمد ،ص52و53) ، وبعد الإنتهاء من تبادل العرائض والملفات والقيام بجلسات الصلح المقررة قانونا ، يقوم قاضي الجلسة بوضع القضية تحت النظر في تاريخ محدد للنطق بالحكم الفاصل في القضية.(محمد، ص 52 و53)

المطلب الثاني : دعوى الخلع

الفرع الأول : مفهوم الخلع

ا- تعريفه : والخلع هو الإزالة ويستعمل في الأمور الحسية كخلع ثوبه خلعا اذا أزاله عن بدنه وفي الأمور المعنوية كخلع الرجل امرأته اذا أزال زوجتيهما ، وخلعت المرأة زوجها مخلعة اذا افتقدت منه ، والخلع يستعمل في الأمرين معا ، لكنه حقيقه في إزاله الزوجية ، او مجاز على اعتبار ان المرآه لباس للرجل والعكس ، قال تعالى : (هن لباس لكم وانتم لباس لهن) . (سوره البقرة الآية 187)

وقد عرفه الحنفية بكونه "إزالة ملك النكاح بلفظ الخلع او ما في معناه نظير عوض تلتزم به الزوجة"، او هو صفةحكمية ترفع متعه الزوج بسبب عوض على التطليق ويعيب عليه الشيخ علي عدم شموله لفظ الخلع بغير عوض ، ويرى انه مجرد تعريف لاحد انواع الخلع

وهو عند جمهور الفقه عقد معارضة على البضع تملك به المرأة نفسها، ويملك به الزوج العوض ويسمى أيضا بالفدية والصلح والمبارأة .(احمد، ص 260)

2- **حكمه** : يجوز للزوج ايقاع الخلع لقوله تعالى: (فلا جناح عليهما فما افتدت به تلك حدود الله فلا تعتدوها ومن يتعد حدود الله فأولئك هم الظالمون) ، طيلة ضيره على الزوجة في ان تدفع مالا للحصول على الطلاق ولا حرج عن الزوج في ان يأخذ منها شيئا ليطلقها ، فقد جاءت امرأة ثابت بن قيس بن شماس الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت :" اني ما أعتب عليه في خلق ولا في دين ولكني اكره الكفر في الاسلام فقال صلى الله عليه وسلم أتردين عليه حديقته ؟فقالت نعم، قال رسول الله :" اقبل الحديقة وطلقها تطليقها" ، وقد اخذت مدونة الأسرة في المادة 114 هذا الحكم بالنص على ان للزوجين ان يتراضى على الطلاق بالخلع. (احمد، ص 260 و 261)

-3***آثار الخلع*** :

يترتب على الخلع الآثار التالية:

- يقع بالخلع طلاق بائن .
- لا يتوقف الخلع على القضاء ككل طلاق يقع من الزوج .
- لا يبطل الخلع بالشروط الفاسدة كان تشترط المختلعة ان تكون لها حضانة الاطفال، اذا يبطل الشرط وحده ، ويصح بالخلع.(احمد، ص 266)

الفرع الثاني : شروط صحه الخلع

ما يلاحظ على قانون الأسرة الجزائري أنه لم ينص على شروط الخلع ، بل أهملها واكتفى بالإشارة الى جواز الطلاق بالخلع بمقابل مالي يتفق عليه الزوجان او يحدده القاضي عند خلافهما على مقداره بحيث لا يتجاوز مهر المثل وهذا حسب ما ورد في نص المادة 54 قانون الأسرة الجزائري : لكن هذا لا يمنع من إتفاق الفقهاء على شروط الخلع والتي يمكن غجمالها فيما يلي :

* قيام الرابطة الزوجية فلا يجوز للمرأة ان تخلع رجلا أجنبيا عنها وتربطها به رابطة غير الزوجية ، بل لابد من توافر عقد الزواج الصحيح ، فإذا كانت رابطة زوجية فاسدة فلا يقع الخلع ، اما اذا كانت قائمة من عقد صحيح ولم يقع دخول أو طلاق فإن الخلع يقطع هذه الرابطة ولو كانت الزوجة في عدتها من طلاق رجعي فلا مانع من مخالعة نفسها .

* ان يقع الخلع من زوج يصح طلاقه وهو الذي تتوافر فيه الأهلية ، فلا يصح من صغير مجنونا او معتوه او محجور عليه .

* ان تكون المخالعة بلفظ الخلع او بلفظ يدل على معنى الخلع كالمبارأة والافتداء.(وحيد ، شهرزاد، ص 4)

* ان يكون الخلع في مقابل عوض تقدمه الزوجة لزوجها تريد الخلاص من الحياة الزوجية اضافة الى الشروط السابقة يشترط كذلك وجود بعض الشروط الخاصة الواجب وتوافرها في كل من المخالع والمخالعة.(وحيد، شهرزاد، ص 4)

* حلول بدل الخلع المتفق عليه قل او كثر، ولا يسقط به شيء من الديون او الحقوق المترتبة لاحد الزوجين على الآخر ما لا يرتبط بعد الزواج.(احمد، ص 266)

الفرعالثالث : الإجراءاتالخاصةبدعوى الخلع

أولا : إجراءات الدعوى

أ- شروط قبول دعوى الخلع :

1- **شرطالصفة**: المقصود بالصفة انه يجب ان يكون كلا من الزوجين يتمتعان بصفة التقاضي بحيث يجب ان تكون المدعية هي والزوجة والمدعى عليه هو الزوج ، بحيث لا يمكن رفع الدعوى من اب الزوجة او أخيها كما لا يمكن ان ترفع على أب الزوج او أخيه ، بحيث اذا

حصل ذلك فلا تقبل الدعوى لإنعدام الصفة إلاأنه يمكن رفع الدعوى من طرف الممثل القانوني للزوجة كالمدافع القضائي او المحامي او الولي بالنسبة لمن لم يبلغ سن الرشد المدني الذي هو نفسه في قانون الأسرة 19 سنة بالنسبة للرجل والمرأة .

2- **شرطالمصلحة**:المقصود بالمصلحة هو ان يكون الهدف من اللجوء الى القضاء هو الحصول على حكم يضمن حماية مصلحة شرعية او فائدة عملية مشروعة، ومصلحة الزوجة هنا خشية منها الا تقيم حدود الله. (امال، ص 40-41)

3- **شرط الأهلية :** المقصود بالأهلية هنا هي أهلية التقاضي امام المحكمة اي القدرة العقلية ، بمعنى قدرة الشخص على إبرام التصرفات القانونية والدفاع عن حقوقه أمام القضاء ، بحيث يجب ان يكون كلا من الزوجين يتمتعان بأهلية التقاضي 19 سنه وذلك حسب المادة 40 من القانون المدني ، وبكامل قواه اذ لا تقبل اي دعوه من او على شخص فاقد للأهلية ناقصا إلا بواسطة ممثله القانوني .

4- **شرط تقديم نسخة من عقد الزواج** : يعتبر هذا الشرط من الشروط الخاصة الذي تطلبها إجراءات رفع دعوى التطليق والخلع لأنه يعتبر الدليل الفعلي على وجود زواج رسمي بين هذين الزوجين المتنازعين ، وهذا يعني انه اذا ارادت الزوجة ان ترفع دعوى الخلع ضد زوجها فإنها يتعين عليها ان تقدم الى المحكمة رفقة عريضة افتتاحية نسخة من عقد الزواج وإلا حكم لها بعدم قبول الدعوى لأن هذه النسخة تبين صفحة الزوجين وتمنح لهما حق في اللجوء للقضاء.(امال، ص 41)

كما انه يجب الا يكون قد سبق وان حكم في موضوع النزاع ولنفس الأسباب لأنه اذا كان قد صدر حكم بذلك ودفع الزوج يسيق الفصل فإن القاضي يحكم بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها.(امال، ص 41-42)

كما يجب الأ يكون قد وقع صلح بين الطرفين او اتفق على التحكيم بشأن موضوع النزاع.(امال ،ص 41-42)

ب- قواعد الإختصاص:

وبالنسبة للإختصاص النوعي قواعده من النظام العام اذ لا يجوز الإتفاق على مخالفتها كما يثيرها القاضي من تلقاء نفسه في أي مرحلة الدعوى طبقا لنص المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على انه : المحكمة هي الجهة القضائية ذات الإختصاص العام وتتشكل من أقسام ...تفصل المحكمة في جميع القضايا ، لا سيما المدنية

والتجارية والبحرية والإجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة والتي تختص بها إقليميا.(امال ،ص 41-42). كما انه طبق لنص كما انه طبق لنص المادة 423 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية ، يتم جدوله القضايا المتعلقة بفك الرابطة الزوجية عن طريق الخلع أمام قسم شؤون الأسرة .(امال، ص 41-42)

اما بالنسبة للإختصاص الاقليمي فلقد حدده المشرع في المادتين 37 و 38 الجهة القضائية التي يؤول فيها الإختصاص الاقليمي اذا تنص المادة 37 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية على انه :يؤول الإختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه ،وان لم يكن له موت معروف فيعود الإختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها اخر موطن له. (امال، ص 41-42)

ثانيا : معيار تكييف طلب الخلع من حيث الإجراءات

بالرجوع الى كيفية التقاضي أمام قسم شؤون الأسرة لطلب الخلع، فإنه يتبين لنا انها كذلك تشبه الى حد بعيد جميع الإجراءات المذكورة في قضايا الطلاق السابقة، فنجد أن العريضة الإفتتاحية لطلب الخلع تكون بشكل عريضة على نسختين، تشمل على البيانات الواردة على المادة 15 ق.ا.م.ا ،مكتوبة موقعة مؤرخة تودع لدى الضم مرفقة بعقد الزواج وشهادة عائليه مستخرجة من سجلات الحالة المدنية ،تقييدأمام المحكمة المختصة التي ترفع اليها الدعوى التي يوجد في دائرة اختصاصها مسكن الزوجية مع تبيان اسم ولقب وعنوان كلا الطرفين الزوجة المدعية والزوج المدعى عليه، ولا يشترط ان تقدم الزوجة اي سبب للخلع كما هو عليه الحال في طلب التطليق ، بل يكفي فقط ان تقول بأنها كرهت او انها لا تستطيع العيش معه، لأن الخلع للزوجة في مقابل حق الطلاق الذي منحه الشارع للزوج، وبعد التأشير عليها من قبل أمانة الضبط وتحديد رقم القضية وتاريخ الجلسة، تقوم الزوجة المدعية بتبليغ نسخة من العريضة الى المدعى عليه الزوج بواسطة المحضر القضائي دائرة الاختصاص فيستوجب عليها ايضا تبليغ النيابة العامة ممثلة في وكيل الجمهورية(محمد, ص 55 و 56) ،التي تعتبر كطرفأصلي في جميع القضايا الرامية الى تطبيق أحكام قانون الأسرة وهذا بواسطة محضر قضائي او عن طريق امين الضبط.(محمد، ص 56)

المطلب الثالث: دعوى الفسخ

الفرع الأول: مفهوم دعوى الفسخ

أولا: تعريف دعوى الفسخ:

لم يعرف قانون ا.م.ا.ج ، دعوى الفسخ او حتى الدعوى بصفةعامة غير انه بين الاجراءات والشروط الواجب اتباعها في رفع الدعوى .

اما الفقه فلم يتفق على تعريف واضح ومحدد للدعوى بصفة عامة فهناك من عرفها على انها "سلطة الالتجاء الى القضاء على تقرير حق او حمايته" ، كما عرفها على انها " ادعاء قانوني معروض على القضاء للحصول على الحماية القانونية للحق المدعى به ".(سعيدة، ص22)

ثانيا: طبيعة الفسخ

ناقش الفقهاء طبيعة فسخ عقد الزواج وإختلفوا فيما إذا كان طلاقا او ليس كذلك وعلى كل حال ومهما تكن تلك الطبيعة فإنه يختلف عن الطلاق في ثلاثة أوجه .

- الطلاق على أنواع منه ما يتحلى به عقد الزواج في الحال كالطلاق البائن ومنه ما لا يتحلى به كالطلاق الرجعي بينما يحله الفسخ بجميع أسبابه بالحال .

- الفسخ نقص للعقد من أساسه وازاله للحل الذي يترتب عليه، أما الطلاق فهو انهاء للعقد ولا يزول الحل الا بعد البينونة الكبرى .

- الفرقة بسبب الطلاق تنقص عدد الطلقات التي يملكها الزوج على زوجته، أما تلك الناتجة عن الفسخ فلا تنقصها كما لو فسخ الزوج لعدم الكفاءة مثلا ثم عاد الزوجان الى حظيرة الزوجية بعد زوال المانع اذا يبقى حق الزوج قائما بالنسبة لثلاث طلقات .

- كل طلاق قبل البناء حقيقة او حكما ، تستحق الزوجة معه نصف صداقها إذا كان مسمى والمتعة اذا لم يكن كذلك ، في حين ان الزوج لو اختار بعد بلوغه فسخ الزواج إذا كان له ذلك وتم فسخ قبل البناء حقيقة أو حكما ، لا يلزم بشيء من الصداق نحو زوجته واذ كان فسخ عقد الزواج يؤدي الى جعل الزوجين في حل من الالتزامات المترتبة عليهما بمقتضاه ، فإنه لا يؤثر

على حكم من أحكام العقد المتعلقة بثبوتية المنازعات بحقوق والتزامات كل من الزوجين عند فسخ العقد.(أحمد، ص 234)

ثالثا : الحكم بالفسخ

تنص مدونة الأسرة في المادة 77 على ان "يحكم بالفسخ عقد الزواج قبل البناء او بعده في الحالات وطبقا للشروط المنصوص عليها في المدونة ".(احمد، ص 234)

فجاء المادة 107 منها " تعتبر عيوبا مؤثرة على الحياة الزوجية وتخول طلب انهائها :

- العيوب المانعة من المعاشرة الزوجية ، الأمراض الخطيرة على حياة الزوج الآخر او على صحته التي لا يرجى الشفاء منها داخل السنه " .(احمد، ص 23و235)

الفرع الثاني : الشروط الشكلية لقبول دعوى الفسخ

ترفع الدعوى امام المحكمة بعريضة مكتوبةوموقعة ومؤرخة تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي او وكيله او محاميه بعدد من النسخ يساوي عدد الاطراف ، وهو ما نصت عليه المادة 14 من ق.ا.م.ا وهي :

- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى 15ق/1من ق.ا.م.ا .
- اسم ولقب المدعي وموطنه 15ق/2 ق.ا .م.ا .
- اسم ولقب وموطن المدعى عليه ، فان لم يكن له موطن معلوم فآخر موطن له 15ق/3 من ق.ا.م.ا .
- عرض موجز للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى 15ق/ 5 .(عبد الرحمن ،ص19)

الفرع الثالث : الشروط الموضوعية لقبول الدعوى

يشترط لرفع دعوى أمام القضاء يجب ان يكون هناك الصفة والمصلحة وأهلية التقاضي .

فالصفة هي صلاحية الشخص لمباشرة الإجراءات القضائية سواء بنفسه بإعتباره صاحب المصلحة المباشرة والشخصية في التقاضي أو عن طريق ممثله القانوني وذلك في حاله ما إستحال على صاحب الصفة في الدعوى مباشرة فيها شخصيا بسبب عذر مشروع ففي هذه الحالة يسمح القانون لشخص اخر بتمثيله في الإجراءات ، كان يحضر المحامي نيابة عن المدعي او يحضر شخص اخر بموجب وكان خاصة.(عبد الرحمن، ص 34)

وان طلب الفسخ لا تقبل دعواه الا اذا كانت له مصلحه ومنفعة من وراء رفعها الى القضاء ، فهذه المنفعة تشكل الدافع من وراء رفع الدعوى والهدف من تحريكها فلا دعوى من دون مصلحة تستند الى حق او مركز قانوني تم الإعتداء عليه .(عبد الرحمن، ص 28)

وطالب الفسخ ايضا يجب ان يتحلى بأهلية الاداء وأهلية الوجوب فأهليه الوجوب هي صلاحية الشخص للتمتع بالحقوق وتحمل الإلتزامات التي يفرضها القانون وأهليه الأداء في صلاحية الشخص لأعمال ارادته اعمال لا تأته ترتيب الأثر القانوني .(فوضيل، ص 44)

المبحثالثانيالإجراءاتالخاصةبالدعاوىالأسريةالأخرى

تتميز دعاوى الأسرة بطبعها الإنساني والإجتماعي العميق لكونها تتعلق بأهم الخلايا في المجتمع وهي الأسرة ، مما يفرض ضرورة معالجتها ضمن إطار قانوني مرن يراعي طبيعتها الخاصة ، ولهذا السبب حرص المشرع الجزائري على احاطة هذه الدعاوي بإجراءات مميزه تراعي مصلحةالأطراف ، التوازن بين التطبيق للقانون والحفاظ على الروابط الأسرية قدر الإمكانوفي هذا السياق لم تقتصر احكام الاجراءات على دعاوى فك الرابطة الزوجية فقط، بل شملت ايضا دعاوىأخربكالحضانة والحجر, لما لها من تأثير مباشر على مصلحة الطفل والأسرة ككل.

يهدف هذا المبحث الى تسليط الضوء على الإجراءات الخاصة المعتمدة في هذه الدعاوى وبيان كيفية تعامل القضاء معها ، بحيث سيتم التطرق الى ثلاث دعاوىأساسية تشكل جانبا مهما في منازعات الأسرة ، دعوى الحضانة بما تحمله من أهمية في حمايةمصلحة المحضون (مطلب اول) ، ودعوى إثبات نسب لما لها من أثر مباشر على الهوية والإنتماء

(مطلب ثاني)، وأخيرا دعوى الحجر الذي تعني بحماية الأفراد غير القادرين على إدارة شؤونهم بأنفسهم (مطلب الثالث) .

المطلبالأولدعاوىالحضانة:

الفرعالاولمفهومالحضانة:

اولا/ التعريف القانوني للحضانة:

عن الحضانة فنص عليها قانون الأسرة في المواد 62 الى 72 ، وعرف المادة 62 الحضانة وهي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا ويشترط في الحاضن ان يكون أهلا للقيام بذلك .(يوسف، ص 134)

بحيث إذا كان الحاضن غير أهل لذلك فلا تستند إليه حضانة الإبن كان يكون مجنون او معتوه او غير أمن او سيء الخلق كان تستند مثلا كالأم الفاسدة ، هذا وقد رتبت المادة 64 من قانون الأسرة الأولوية في الحضانة بقولها (الأماولى بحضانة ولدها ، ثم الأب، ثم الجدة للأم ، ثم الجدة للاب ، ثم الخالة ، ثم العمة ، ثم الأقربون درجة مع مراعاةمصلحه المحضون في كل ذلك وعلى القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة ان يحكم بحق الزيارة.(يوسف، ص134)

ثانيا دليل مشروعية الحضانة :

ا- من الكتاب :

فقوله تعالى : (وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓا۟ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا ۚ إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِندَكَ ٱلْكِبَرَ أَحَدُهُمَآ أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُل لَّهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا ٢٣ وَٱخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ ٱلذُّلِّ مِنَ ٱلرَّحْمَةِ وَقُل رَّبِّ ٱرْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِى صَغِيرًا)الاسراء الآية 23-23 ،ففيالآيتين الكريمتين حتى على رعاية الأباء عند الكبر وهو مظنة العجز والحاجة الى الرعاية معززا بالتذكير بما قدماه من تربيه وحضانة ورعاية للأبناء في مرحلة الطفولة فالأقل من أن تقابل الحسنة بمثلها والبادئ افضل ، والآيتان الكريمتان فيهما الرعاية والحضانة لكل من هو في حاجة اليها سواء كان صغيرا او كبيرا .(نذير، ص472)

ب- من السنة النبوية:

ثم روى عن عمر بن شعيب عن أبيه عن جده ان امرأة اتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء ، وحجري له حواء، وثدي له سقاء، ورغم انه ينزعه مني قال :" انت أحق لهم ما لم تنكحني .

ج- **الإجماع** :

فقط اجمعت الأمة على مشروعية الحضانة .(نذير، ص473)

الفرع الثاني: شروط استحقاق الحضانة:

الشروط التي ينبغي توفرها في الحاضن بصفة عامة بصرف النظر عن الجنس هي :

1-الأهلية :

لغة هي الصلاحية للأمر او صلاحية الشخص لصدور الأمر عنه وطلبه منه ، أما اصطلاحا يقصد بها الصلاحية التي يتمتع بها الشخص لأجل اكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات والقيام بالأعمال القانونية التي من شأنها أن تكسب القائم بالتصرف حقا او تحمله التزاما فالأهلية بهذا العموم هي المحرك الأساسي للنشاط القانوني للشخصية .(حنان، ص233)

2- البلوغ :

الحضانة لا يتحمل تباعتها إلا الكبار ، وغالبا لا تتحقق بغير ذلك ولا في الفقه على اشتراط البلوغ حتى تتوفر اهلية الحضانة.

3-**العقل** :

يشترط في الحضانة ان تكون عاقلة ، وذلك رعاية لمصلحة المحضون ، لأن الغير عاقلة لا تحسن القيام على شؤون الصغار لعدم معرفتها ما ينفعهم ،بل يخشى الضرر منها فلا تكون أهل للحضانة .(حنان، ص233)

4- خلو المرشح من الأمراض النفسية :

يشترط لإستحقاق الحضانة ورعاية لمصلحة المحضون ان يكون الحاضن خاليا من كل مرض نفسي فان كان المرشح تكتنفه اضطرابات نفسية تسلبه إدراكه العقلي كان غير أهل للحضانة .

5- القدرة والكفاءة :

اقصد بالقدرة الاستطاعة على صيانة الصغير في خلقه وصحته ، فرعاية الطفل والاعتناء بشؤونه والسهر على سلامته الجسدية والخلقية تحتاج الى ان يكون الحاضن قادرا على ذلك فالقدرة يجب ان تكون جسديةومادية فلا حضانة لمن لا قدره له على صيانة المحضون .

6- الأمانة في الخلق :

تستشف شرط الأمانة في الخلق من تنسيق الفقرتين الأولى والثانية من المادة 62 من قانون الأسرة ، حينما عرفت الاولى الحضانة على انها السهر على حماية الولد وحفظه خلقا ، واشترطت الثانية في الحاضن ان يكون اهلا لذلك .

7- اتحاد الدين :

لا خلاف بين الفقهاء ان المرتدة لا حضانة له سواء كان رجلا او امرأة ، لان الردة تبيح دمى المرتد ، وهو محكوم عليه بالموت ان أصر على الردة بعد إثباته فلا ولاية له على غيره.(حنان، ص234)

الفرعالثالث : دعاوىإسنادواسقاطالحضانة

اولا: دعوىإسناد الحضانة:

تقضي دعوىإسناد الحضانة مجموعة من الإجراءات منصوص عليها في القانون المدنية والإدارية مثلها مثل سائر الدعاوي المدنية، يمكن لطلب الحضانة ان يقدم طلبه اما بصفة تبعيه مرفقه بدعوه الطلاق او التطليق والخلع على اعتبارها من اثاره او بصفه اصليه بموجب عريضة افتتاحية وبدعوه مستقلة وفي كلتا الحالتين على القاضي التأكد من توافر الشروط والاحكام الواردة في المواد 62-64 من قانون الأسرة للفصل في الدعاوىوإسناد الحضانة لمن هو اقدر واحق بها ، وبتطبيق القواعد الشرعية و القانونية تكون الام دوما او لا وأحق بإسناد الحضانة لها الا اذا وقعت تحت طائلة احدى الحالات المسقطة عنها لهذا الامتياز، والمشرع جعل قاعدةمراعاةمصلحة المحضون هي اسما وفوق كل اعتبار طبقا للمادتين 64و65 من قانون الأسرة ولذلك فلقد اعطى القاضي مجموعه من السلطات تمكنه من تحقيق ذلك خصوصا بعد صدور قانون ا.م.ا ،بحيث وضع المشرع من هذه السلطات فلقد نصت المادة 425 منه على انه "يجوز لرئيس قسم شؤون الأسرة بالإضافة للصلاحيات المخولة له قانونا ان يأمر في اطار التحقيق بتعيين مساعدةاجتماعية او طبيب خبير"(بوماله نظيرهص20) ، او اللجوء الى اي مصلحهمختصة في هذا الموضوع بغرض الاستشارة كما نصت المادة 454 من نفس القانون: سواء تلقائيا او بطلب من احد الوالدين او بطلب من ممثل النيابة سماع الاب والام وكل شخص اخر يرى فائدة من سماعه وكذا سماع القاصر ما لم يكن سنه او حالته لا تسمح بذلك وتجدر الإشارة ان الحضانة لا تجرأ ويراعى فيها مصلحة المحضون والام اولى بحضانة الأبناءفإذاأسندت الحضانة لشخص آخر يتعين تبرير سبب حرمانها من الحضانة واثبات عدم قدرتها عليها وجاء في قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 13-02-2002 تحت رقم 265727 إسناد الحضانة للاب بحجة مرض الزوجة عقليا دون إثبات هذا المرض يعد اتهاما في الأساس القانوني ومخالفة للقانون ينجرعنه النقل دون احالة.(نظيره، ص21)

ثانيا : دعوى إسقاط الحضانة

ان اخل الحاضن الالتزامات المتعلقة بالحضانة او فقد شرطا من شروط أهلية الحضانة وجب إسقاطها عنه ولأنه كلما اختلت شروط الحضانة كانت مصلحةالمحضون في خطر ،فيمكن ان يلجأ صاحب الصفة الى دعوىإسقاط الحضانة لان سقوطها لا يكون تلقائيا بل لابد فيه من حكم قضائي دعوى سقوط الحضانة (بنظيره، ص22) ، تكون دائما دعوىأصلية بخلاف دعوى إسنادها التي تكون تبعية لدعوى الطلاق ، كما ان هذه الدعوى لا يكون لها مفعول اذا ما تعرضت مع مصلحه المحضون. (نظيره, ص22)

ثالثا : انقضاء الحضانة

نص قانون الأسرة في المادة 65 منه ما يلي :" تنقضي حضانة الذكر ببلوغه 10 سنوات والانثى ببلوغها سن الزواج ، وللقاضي ان يمدد الحضانة بالنسبة للذكر الى 16 سنه اذا كانت الحاضنة أما لم تتزوج ثانيه ، على ان يراعي في الحكم بانتهائها مصلحه المحضون.(المادة 65ب من قانون الأسرة)

المبحث **الثالث** : **دعوىالنسب**

الفرعالاول : **مفهومالنس**

اولا- النسب لغة :

القرابة ويختص بالقرابة من جهة الآباء كما في مقاييس اللغة ، ويطلق ايضا للدلالة على عدة معاني منها القرابة والإلتحاق ، يقال فلان يناسب فلانا اذا كان نسيبه قريبه ، ونسبه في بني فلان اي قرابته .(احمد, ص268)

ثانيا- النسب اصطلاحا :

اتصال شخص بغيره لانتهاء احدهما في الولادة الى الاخر او لانتهائهما الى ثالث على وجه ، ويظهر ان الفقهاء المؤسسين لم يهتموا بوضع تعريفا له اكتفاء ببيان أسبابه الشرعية ، اما مدونة الأسرة فقط اصطلحت عليه بلحمه شرعية بين الاب وولده تنتقل من السلف الى الخلف

اي رابطه شرعية تربط الفروع بالأصول ، ينسب فيها الولد لوالده سواء ترتب عن زواج صحيح او فاسد او بشبهة.(احمد، ص268)

ثالثا- دليل النسب من القرآن الكريم :

لقوله تعالى : (وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ) .(سوره النساء الآية 23)

الفرعالثاني : طرق إثباتالنسب

1- الزواج الصحيح :

يعتبر الزواج الصحيح سببا لثبوت نسب المولود الذي يولد حال قيام الزوجية لزوج من غير حاجة الى اعترافه بقول النبي صلى الله عليه وسلم" الولد للفراش" ، فكل ولد تنجبه الزوجة خلال الفترة الزوجية بمنع بمعناها الواسع يلتحق نسبة بمن يحل له شرعا معاشرتها جنسيا وهو الزوج .(احمد، ص 371)

2- الزواج الفاسد :

تنص المادة 40 من قانون الأسرة بأنه يثبت النسب بكل نكاح تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32،33،34 من قانون الأسرة كما جاء في المادة 34 من قانون الأسرة بان كل زواج بإحدى المحرمات يفسخ قبل الدخول وبعده ويترتب عليه ثبوت النسب ووجوب الاستبراء ، تجدر الإشارة الى ان الفقهاء لا يفرقون بين الزواج الفاسد والصحيح فكلاهما ثبت بموجبه النسب .

3- الدخول بالشبهة :

يثبت النسب بالدخول بالشبهة ونكاح الشبهة يقع خطأ بسبب غلط يقع فيه الشخص ، ويكون بأشكال مختلفة ومن ذلك دخول الشخص على امرأة ظن منه أنها زوجته ثم تبين له أنها ليست زوجته .(فراس, ص15)

4- الإقرار :

هناك نوعان من الاقرار وهما الإقرار بالبنوة والأبوة والأمومة ، والاقرار في غير الأبوة والبنوة والأمومة ، فبالنسبة للإقرار المتعلق بنفس المقر ، فان المشرع الجزائري أوجب شرطين اساسيين

هما : ان ينصب الإقرار على شخص مجهول النسب وان يكون من النوع الذي يصدقه العقل او العادة على شخص مجهول النسب ،اما بالنسبة للإقرار المتعلق بغير المقر فان الشروط تبقى نفسها مع اضافه شرط وهو ان يوافق عليه بالنسبة لهذا الاقرار .

5- البينة :

لقد اورد المشرع الجزائري في المادة 40 من قانون الأسرة البينة ، والمقصود بها هي الدلائل او كل وسائل الاثبات التي تؤكد ويمكن من خلالها اثبات واقعه ماديه ، على ان البينة التي اصطلح على وصفها بالكاملة هي الشهادة بواسطة رجلين عدلين او رجل وامرأتين عدول .(فراس، ص 15 و 16)

الفرع الثالث : دعوى اثبات النسب ونفيه

اولا- قيد الدعوى أمام القضاء

1- الجهة القضائية المختصة في دعوى إثبات النسب ونفيه :

لقد تطرق المشرع الجزائري الى الجهة القضائية المختصة في اثبات النسب بموجب احكام المادة 423 من ق،ا،م،ا الذي أكدت في محتواها انه ينظر قسم شؤون الأسرة على الخصوص في دعاوى اثبات الزواج والنسب وهذا معناه ان قاضي شؤون الأسرة هو الذي يتولى الفصل في دعوى النسب التي تطرح أمامه وهو الذي يتولى دراسة الملف وتقرير مصير الطفل محل هذه الدعوى ، اما فيما يخص الاختصاص الاقليمي ما الذي يحدد المحكمة المختصة إقليميا للفصل في دعوى النسب فهي المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه وهو ما أكدته المادة 490 من قانون ،ا،م،ا ،كما أضافت المادة 491 من نفس القانون حضور ممثل النيابة العامة أثناء الجلسة اين تكون هذه الأخيرة سريه .(مصطفى امين، ص287 و 288)

2- أطراف دعوى النسب :

ان الدعوى التي تقيد أمام قسم شؤون الأسرة والتي موضوعها إلحاق النسب يتمثل اطرافها عادة في الأبوين خصوصا المرأة التي تطلب من القضاء إلحاق نسب ابنها من ابيه والتي تحل محله امام القضاء في حالة ما اذا كان قاصرا وهذا نتيجة لزواج عرفي او نزاع في مسألة الزواج كما

يمكن ان يكون طرف الدعوى الطفل محل دعوى النسب بعد بلوغه اين يطلب من القضاء الحاقه بنسب ابيه ويكون هذا الأخير حقها او ورثته .(مصطفى امين، ص288)

3- مضمون العريضة المقيدة في دعوى إثبات النسب :

ان عريضة افتتاح الدعوى واحدة بالنسبة لجميع الدعاوى بمعنى لا توجد بيانات خاصة بدعوى اثبات النسب وذلك بتصريح نص المادتين 14 و 15 ق،ا،م،ا ،فبالنسبة للمادة 14 فان الدعوى يتم رفعها بعريضة مكتوبة وذلك بخلاف ما كان عليه الوضع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإنها شرط ان تتضمن عريضة افتتاح دعوى نسب بيانات تحت طائله عدم قبول العريضة شكلا ، اذا لا توجد عريضة افتتاحية خاصة من حيث الشكل لدعوى إثبات النسب الأمر الذي يجنب المدعي لمتاهات الإجرائية ، غير ان الفقرة ستة من المادة ستة من المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية من حيث اثارتها بمسألة المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى والتي غالبا ما تكون غير متاحة في دعوى اثبات النسب والا لم نقل انها منعدمة وذلك بالرجوع لطرق اثبات النسب المنصوص عليها في قانون الأسرة المواد 40 الى 45 من قانون الأسرة .(فراس، ص9)

ويقوم بتبليغها الى الطرف الآخر ثم يقوم باستخراج النسخة التنفيذية ويدفع المصاريف القضائية المحددة في الحكم لدى كاتب بالضبط المحكمة اين يسلم له وصل عن ذلك ، ولا يجوز استئناف الاحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع سواء كانت تمهيدية او تحضيريه فور صدورها الا مع الحكم في الموضوع وهذا ما تنص عليه المادة 334 من ق،ا،م،ا .

بعد دفع المصاريف وتبليغ الاطراف يقوم المعني بالأمر بطرح ملف لدى الخبير الذي تم تعيينه من قبل المحكمة لإجراء التحاليل الطبية والبيولوجية على الطفل اي يستلم المخبر الملف ويحدد تاريخ في بدء العمليات ويقوم باستدعاء الطرف الاخر عن طريق برقية او عن طريق المحضر القضائي يبين من خلال ذلك التاريخ ومكان اجراء التحاليل الطبية والبيولوجية .(مصطفى أمين، ص 290و291)

المطلب الاول : دعوى الحجر

الفرع الاول : مفهوم الحجر

اولا- لغة :

الحجر بتسكين الجيم هو المنع والتضييق والحجر المنع في التصرفات ويقال حجره القاضي على الصغير والسفيه ، اذا منعهما من التصرف في مالهما وسمي الحرام حجرا ،وقال تعالى : (يَوْمَ يَرَوْنَ الْمَلَائِكَةَ لَا بُشْرَىٰ يَوْمَئِذٍ لِّلْمُجْرِمِينَ وَيَقُولُونَ حِجْرًا مَّحْجُورًا) (سوره الفرقان الآية 22)، اي جرما محرما ، والحجر والمحجر كلاهما بمعنى واحد وهو الممنوع وسمي العقل

حجرا ، قال تعالى :(هَلْ فِي ذَٰلِكَ قَسَمٌ لِّذِي حِجْرٍ) (سوره الفجر الآية 05) ،اي عقل لأنه يمنع صاحبه من السوء والمفاسد .(الهادي، ص 654 و 655)

ثانيا- اصطلاحا :

لم يعرف المشرع الجزائري بل اقتصر على ذكر أحكامه في المواد 101- 108من قانون الأسرة ،وقد عرفه القانون المدني اليمني في المادة 55 على انه" منع الشخص من التصرف في ماله ومنع نفاذ تصرفاته فيه" ، وعرفه بعضهم بانهم منع الشخص من التصرف في باله وادارته لأنه في عقله او الضعف في ملكاته النفسية الضابطة .(الهادي، ص 655)

ثالثا - الحكمة من تشريعه :

يقوم الحجر في اغلبيةأحكامه على مقصد حفظ المال الذي يعد من مقاصد الشريعة الإسلامية ، وهو رحمه بالمحجور عليه حتى يحفظ له ماله ليواجه به مشكلات الحياة وصعابها نتيجة سوء تصرفه ،فقد يستغلها بسوء تصرفه العابثون ، لان العابث عندما الهوى في الانفاق على ما لا يستحق او سوء التقدير ، فالحجر صيانة لأموال المحجور عليه من الأيدي التي تستولي على أموال الناس بالباطل ومن المالك نفسه اذا لم يحسن التصرف.(نور الدين، ص461)

الفرع الثاني : أسباب الحجر واقسامه

اولا- الاسباب المتفق عليها:

الصغر والرق مع انتهاء ظاهرة الرق في الاسلام والجنون وبرد الموت ، الا ان الحنفية لم يذكر مرض الموت كسبب من اسباب الحجر في تعريفاتهم لان الحجر فيه متعلق بحق الورثة لا بحق المحجوز عليه ، والحجر لهذه الاسباب قرر لمصلحتهم حفظا لأموالهم .

ثانيا- الأسباب المختلف فيها :

الحجر على السفيه او المدين المفلس ، والفاسق المبذر ، والحجر على الزوجة والمرتد ، واذا كان الحجر فيه اهدارا لأدميتهم وانعدام لأهليتهم ، لان الحجر لا يكون الا على فاقد الأهلية او ناقصها ، الا ان المصلحة العامة تقتدي الحجر على هؤلاء حتى لا يفتروا على سداد ديونهم ويماطلوا ،ان شعروا ان راس مالهم مهدد بالزوال لسداد ديون غراماتهم(لهادي، ص 659) ،وسيجدون مخرجا لأداء والتخلص من ديونهم وعليه فان الحجر ينقسم الى بحسب نوعية المصلحة المقصود منه الى قسمين :

1- **حجر لمصلحة المحجور عليه :**

كالحجر على الصغير والمجنون والسفيه والمبذر وفي هذه الحالة قرر الحجر لمصلحتهم حفاظا لأموالهم من الضياع والتبذير.

2- حجر لمصلحة الغير :

كالحجر على المدين المفلس لحق الغرماء الدائنين ،والمريض مرض الموت لفائدة الورثة فيما زاد عن ثلث التركة والمصاب بالأمراض العقلية او المعوق ذهنيا يدخل ضمن الفئه الاولى التي تقرر الحجر لمصلحها حيث ان يكون في حكم المجنون او الصبي غير المميز.(لهادي، ص 659)

الفرع الثالث : إجراءات رفع دعوى الحجر واشكالاته

اولا- اجراءات رفع دعوى الحجر :

يتم اجراءات الحجر امام الجهات القضائية ، ويكون الحجر بناء على طلب احد الاقارب او من له مصلحه ومن النيابة العامة فكل شخص له صفة القرابة او المصلحة مع الشخص الذي به احد العوارض المنصوص عليها قانونا ،يمكنه ان يتقدم للمحكمة امام قسم شؤون الأسرة للمحكمة مقر إقامة المحجور عليه بطلب الحجر عليه طبقا للمادة 102 من قانون الأسرة.

ويعني بصاحب المصلحة كل من يهمه امر الشخص المطلوب الحجر عليه او تضرر ولو بصورة غير مباشرة من بقائه غير محجور عليه وتكون النيابة العامة طرفا في كل دعاوى الحجر ،فأما ان تكون طرفا مدعي مطالب بالحجر الطبقة للمادة 102 من قانون الأسرة ،او تكون طرفا مدعى عليه طبقا للمادة 03 مكرر من قانون الأسرة ،وبتتبع اجراءات الحجر فهو يتم بموجب حكم قضائي طبقا للمادة 103 من قانون الأسرة او بناء على أمر ولائي بناء على نص المادة 481 من ق،ا،م،ا ، والتي تنص على ان" يصرح بموجب أمر يصدره القاضي شؤون الأسرة بافتتاح او تعديل او رفع التقدير عن تقاضي الأهلية ".(نور الدين، ص 463 و464)

فالحجر لا يتم الا بحكم صادر عن هيئة قضائية والحكم بمفهومه الواسع يشمل الاوامر والاحكام والقرارات القضائية طبقا لما نصت عليه المادة 8/5 من ق،ا،م،ا .(نور الدين، ص 468 و469)

ثانيا : إشكالات الحجر :

اولا - الإشكالات المتعلقة بأطراف الدعوى :

1- انعدام الشروط القانونية لطالب الحجر واقتصاره على المصلحة :

لم يضع المشرع شروطا محددة من طالب الحجر عدا المصلحة ، ولئن كانت القواعد العامة لنظم القوامة قد حددت بعض الشروط خاصة بالنسبة لإدارة الأموال ، فان ضروري تفصيل هذه الشروط وتأكد القاضي بتوافرها أصبح ضروريا ، لقد فصلت بعض التشريعات هذه الشروط كان لا يكون قد حكم عليه في قضية مخلة بالآداب او ماسة بالشرف والنزاهة ، ان لا يكون

سيء ، أن لا يكون قد سبق سلب قوامته من محجور عليه اخر ، الا يكون بينه وبين المحجور عليه نساء قضائي أو عداوة يخبئ منها على مصلحه المحجور عليه وعلى امواله ، الا يكون قد حسب عليه بالإفلاس الى ان يرد اليه اعتباره ، ويجوز عند الضرورة التجاوز ايضا عن هذا الشرط اذا رأت المحكمة ضرورة في ذلك جمع مصلحه المحجور عليه .

ان خاصية اطلاق وتوسيع السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة ،لا تعني تحلل المشرع من وضع نصوص قانونية تحقق الأمن القانوني، وتحد من المشكلات التي تعترض الأسرة وتؤثر سلبيا على النسيج الإجتماعي .

2- اهمال من لهم مصلحة في دعاوى الحجر :

اشترط المشرع رفع الدعوى من قبل من له مصلحه او من قبل النيابة العامة ، ولم يشترط المشرع رفع الدعوى ضد باقي من لهم مصلحه كالورثة مثلا ، مما ادى في كثير من الاحيان الى التحاليل في القيام بإجراءات مضرة بهم ، وما يرتبه ذلك من اثاره للنزاعات قد تعرضهم من بعض الحقوق ، على الرغم من ان المشرع اجاز للقاضي طبقا لنص المادة 486 تلقي اراء اعضاء العائلة قبل الفصل في الطلب المقدم إليه ولم يلزمه بذلك.(نور الدين، ص 469)

ثانيا : الإشكالات المتعلقة بإجراءات الدعوى

1- الحجر بين الدعوى الموضوعية والأمر الولائي :

نص المشرع على اغلبيةأحكام الحجر وإجراءاته في قانون الأسرة وقانون ا،م،ا ، وقد يتضمن قانون ا،م،ا أحكام من يتضمنها قانون الأسرة بل ان بعضها ما قدم على الأحكام الواردة في قانون الأسرة ، وذلك بدءا من تقديم طلب توقيع الحجر ، اما عن طريق امر وحكم وما يتبع ذلك من اشكالات سواء بالنسبة لرسوم رفع الطلب وما يتبعها من إجراءات فالدعوة امام قسم شؤون على الأسرة لا تكلف الا 450 دج ، اما الامر الولائي فيكلف 15000 دج .(نورالدين، ص470)

- 1إعادة إجراء الخبرة :

كثيرا ما يقدم المدعي في دعوى الحجر ملفا طبيا او شهادة طبية صادرة عن خبير متخصص معتمد لدى المحاكم والمجالس القضائية لإثبات عجز المطلوب الحجر عليه ، ويعاين القضاة بأنفسهم حالته الصحية بحضوره أمامهم في المحكمة ، إلاأن القضاة يلجأون غالبا الى تعيين خبيرآخر.(نور الدين، ص 470)

خلاصة الفصل الثاني:

تُعد الدعاوى الأسرية من بين أكثر الدعاوى حساسية لما لها من تأثير مباشر على الروابط العائلية وحقوق الأفراد، لذلك خصّها المشرع بإجراءات خاصة تراعي طبيعتها. من بين هذه الدعاوى، نجد دعاوى فك الرابطة الزوجية التي تختلف بإختلاف أسبابها، كدعوى التطليق التي تستند إلى ضرر معين، ودعوى الخلع التي تُبنى على إرادة الزوجة في إنهاء العلاقة مقابل تعويض، ودعوى الفسخ التي تُقام لوجود مانع شرعي أو قانوني يمنع إستمرار الزواج. كما تشمل هذه الإجراءات دعاوى ذات طابع شخصي وإنساني دقيق مثل الحضانة التي تُراعى فيها مصلحة الطفل أولاً، ودعوى النسب التي تتعلق بإثبات أو نفي رابطة الدم وما يترتب عليها من آثار قانونية، إضافة إلى دعوى الحجر التي تهدف إلى حماية الأشخاص الذين فقدوا أو نقصت أهليتهم القانونية. وتمثل هذه الإجراءات استثناءً عن القواعد العامة للتقاضي، بهدف تحقيق التوازن بين العدالة والجانب الإنساني للأسرة.

وبالتالي، فإن خصوصية هذه الدعاوى اقتضت من المشرع أن يُخرجها من دائرة الإجراءات العامة للتقاضي، وأن يُقر لها تنظيمًا خاصًا يراعي التوازن بين تحقيق العدالة وضمان الكرامة الإنسانية لأفراد الأسرة. وهو ما يُجسد الطابع الوقائي و الحمائي لقانون الأسرة، باعتباره فرعًا قانونيًا يتجاوز البعد القانوني البحت إلى البعد الاجتماعي والإنساني.

خاتمة

نخلص في نهاية هذه الدراسة إلى أن المشرّع الجزائري أولى عناية كبيرة بالقضايا الأسرية، حيث عمل على تفعيل الحماية القانونية للأسرة من خلال تنظيم الإجراءات التفصيلية المتعلقة بالمنازعات الخاصة بشؤون الأسرة.

فبالإضافة إلى معالجته للجانب الموضوعي لهذه القضايا ضمن أحكام قانون الأسرة الذي شهد تعديلات مستمرة لمواكبة التطورات الاجتماعية والاقتصادية فقد أولى كذلك اهتمامًا بالغًا بالجانب الإجرائي، وذلك عبر قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وقد خصّ المشرّع هذا النوع من الدعاوى بإجراءات خاصة، بيّن من خلالها الجهات القضائية المختصة نوعيًا، ممثلة في قسم شؤون الأسرة، وإقليميًا بحسب طبيعة كل دعوى على حدة، مما أسهم في توحيد الرؤية القضائية وتيسير العمل داخل أروقة المحاكم، دون خلط بين مختلف الإجراءات.

النتائج:

1. أظهرت الدراسة أن المشرّع الجزائري قد أولى أهمية كبيرة لقضايا الأسرة من خلال تبني منظومة قانونية مزدوجة، تشمل الجانبين الموضوعي والإجرائي، ما يعكس وعيه بأهمية الأسرة في استقرار المجتمع.

2. بينت الدراسة أن الإجراءات الخاصة بالتقاضي أمام قسم شؤون الأسرة جاءت مفصّلة ودقيقة، ما ساعد في ضبط الخصوصية التي تميز هذا النوع من المنازعات.

3. أكدت الدراسة أن تخصيص قسم قضائي مستقل لشؤون الأسرة ساهم في توحيد العمل القضائي وتسهيل عملية الفصل في القضايا الأسرية، بعيدًا عن التداخل مع الأقسام الأخرى.

4. كشفت الدراسة عن بعض النقائص العملية في الجانب الإجرائي، مثل ضعف التبليغ القضائي وتفاوت الاجتهادات القضائية، ما يستدعي تدخلات تشريعية وإدارية.

5.أظهرت النتائج أن الوساطة الأسرية لا تزال دون المستوى المطلوب من حيث التطبيق والفعالية، رغم أهميتها في التقليل من النزاعات الأسرية وتقوية الروابط الاجتماعية.

التوصيات:

1. ضرورة تكوين قضاة قسم شؤون الأسرة تكوينًا مستمرًا ومختصًا في قضايا الأحوال الشخصية، لما تتطلبه من خصوصية وحساسية اجتماعية ونفسية.

2. توحيد العمل القضائي عبر نشر اجتهادات المحكمة العليا المتعلقة بشؤون الأسرة، لتفادي التباين في تفسير القواعد الإجرائية.

3. تحسين وسائل التبليغ القضائي في قضايا الأسرة لضمان سرعة الفصل في المنازعات، خاصة تلك المتعلقة بالحضانة والنفقة.

4. دعم دور الوساطة الأسرية قبل اللجوء إلى القضاء، لما لها من أثر في الحفاظ على الروابط الأسرية وتقليل النزاعات.

5. اقتراح إدراج مسار خاص بالقضايا الإستعجالية الأسرية ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لتسريع البت في الحالات المستعجلة.

6. الدعوة إلى مراجعة وتحيين النصوص التشريعية المنظمة للإجراءات الأسرية بشكل دوري بما يضمن مواكبتها للتحولات الاجتماعية ويعزز من فعالية الحماية القانونية للأسرة .وفي الختام، تبقى الأسرة النواة الأساسية في بناء المجتمع، وأي خلل في حمايتها أو في تسوية منازعاتها بالطرق القانونية العادلة والمنصفة قد ينعكس سلبًا على التماسك الاجتماعي. ومن ثم، فإن تعزيز الإجراءات القضائية الخاصة بشؤون الأسرة وتطويرها يظل مسؤولية مشتركة بين المشرّع، والسلطة القضائية، وجميع الفاعلين في المجال القانوني والإجتماعي، في سبيل ضمان استقرار الأسرة ورفاه المجتمع ككل.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

اولا : المصادر

1- القرآن الكريم

2- السنة النبوية

-3النصوص القانونية والشرعية:

- قانون رقم 11-84 مؤرخ في 09 رمضان عام 1404 الموتفق ل 09 نوفمبر 1984 و المتضن قانون الاسرة المعدل و المتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق ل 27 فبراير سنة 2005.

- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبرايرستة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

ثانيا: المراجع

1. الكتب:

أباش، احمد.*الأسرة بين الجمود والحداثة*، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2010.

2- بربارة،عبد الرحمن. *شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية)القانون رقم 08-09 المؤرخفي 23 فيفري2008*). ط 2، الجزائر: منشورات بغدادي، 0092.

.3. دلاندة، يوسف. *استشارات قانونية في قضايا الأسرة*، الطبعة الثانية، الجزائر: دار هومه لنشر، 2013.

4. حمودي،عبد الغاني.*شرح قانون الأسرة الجزائري*، البلد: الجزائر، دار الهدى، 2020.

5. رشيد،الحاج. *منازعات الأسرة على ضوء الشريعة والقضاء الجزائري*،الجزائر: دار المعرفة، 2020.

6. فريجة،حسين. *المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، د،ط، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية.*

7. الغوثي, بن ملحة. *قانون الأسرة على ضوء الفقه والفقهاء، ط 2*،ديوان المطبوعات الجامعية،2008.

2: رسائل ماجستير:

1. محفوظ, بن صغير. *الاجتهاد القضائي في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في قانونـالأسرةالجزائري*، أطروحة دكتوراه، جامعة باتنة، 2009.

2. ملاحي, محمد.*دعاوى انحلال الرابطة الزوجية في التشريع الجزائري*, مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون,جامعة الجزائر, كلية الحقوق , السنة 2015/2016.

3: المذكرات الجامعية:

1. سعدي،جوهرة. سلطة القاضي في فسخ العقد، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة البويرة، 2024-2025.

2. قلال، بن ذهبية. التطليق في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2022.

4: المقالات والمجلات العلمية

بالموهوب،الطاهر. "قضاء شؤون الأسرة بين مبدأ القاضي الفرد والشكلية الجماعية"، *مجلة الدراسات والبحث القانوني*، جامعة محمد بوظياف، لمسيلة، الجزائر،2022.

بن عزوز ليلى، "التقارير الاجتماعية في قضايا الحضانة"، *مجلة العلوم الاجتماعية*، العدد 9، 2020.

3. بن داود،حنان.بن عمار، محمد. "الحضانة في قانون الأسرة"، *مجلة الأستاذ الباحث للدراساتالقانونيةوالسياسية*، جامعة تلمسان، المجلد 4، العدد 2، نوفمبر 2019. 4

. بن قوية،سامية."الصلح في قانون الأسرة الجزائري – إشكالات شرعية وقانونية"، *المجلةالجزائريةللعلومالقانونيةوالاقتصاديةوالسياسية*، كلية الحقوق، الجزائر1.

5. بن يوسف،سمير."الضمانات القانونية في قضايا الأسرة"، *مجلةالحقوق*، العدد 17، 2022.

6. يقاش،فراس."دعوى النسب بين الشريعة والقانون"، *مجلةالقانون*، جامعة وهران، كلية الحقوق العدد 2، جويلية 2010.

7. بوخاري،مصطفى أمين."الإجراءات المتبعة أمام القضاء الجزائري لإثبات النسب ونفيه بالطرق البيولوجية الحديثة" *مجلة رواد للدراسات والأبحاث العلمية في العلوم الاجتماعية* والإنسانية، جامعة ابو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، المجلد 4، جوان 2020.

8. حمليل, صالح. صديق, الأخضر.، "إجراءات التقاضي أمام قسم شؤون الأسرة"، *مجلةالحقيقة*، جامعة أدرار، جامعة ادرار، الجزائر، العدد28،

9. رابح, وهيبة."الإجراءات الخاصة المتبعة أمام قسم شؤون الأسرة"، *مجلة الباحث*، العدد الثاني، جوان 2014.

10. عبد الكريم, نذير."الحضانة في التشريع الجزائري"، *مجلة العلوم القانونية والاجتماعية*، جامعة الجلفة، الجزائر، العدد 4، ديسمبر 2001.

11. هشام،ذبيح. "التطليق لعدم الإنفاق في قانون الأسرة الجزائري"، *مجلة الدراسات والبحوث القانونية*، المركز الجامعي سي الحواس، بريكة، الجزائر، المجلد6، العدد2،20 جوان 2021.

12. هداج, وحيد. نعيجي شهرزاد، "الخلع بين أحكام العرف وضرورة التعديل في قانون الأسرة الجزائري"، مجلة الاقتصاد والقانون، جوان 2023.

5:بحوث و ندوات و محاضرات

1.أحمد, خليفة, الشرقاوي، أحمد. علانية، "التقاضي في محاكم الأسرة بين المبادئ القانونية والحق في الخصومة"، مؤتمر علمي دولي، جامعة الأزهر، طنطا، 2021.

2. بوماله, نظيرة. "أحكام الحضانة والإشكالات المتعلقة بها"، ندوة علمية نظمها مركز البحوث القانونية والقضائية، الجزائر، 30 ماي 2023.

6: **المحاضرات**

1- ربيع،زهية. قانون الإجراءات المدنية والإدارية، محاضرات موجهة لطلبة السنة الثانية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2020-2021.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

شـــكروعرفان 3

إهـــــــــــداء 4

مقدمة : 7

الفصلالأول : الاحكامالاجرائيةالعامةللتقاضيامامقسمشؤونالاسرة 13

المبحثالاول :الاطارالقانونيوالتنظيميلقسمشؤونالاسرة 13

المطلبالأول : التعريفبقسمشؤونالاسرة 14

الفرعالأول: قسمشؤونالاسرة 14

الفرعالثاني : نشأةمحاكمالاسرة 15

الفرعالثالث : مبرراتانشاءقسمشؤونالاسرة 15

المطلبالثاني : التنظيمالقانونيلقسمشؤونالأسرة 16

الفرعالاول : مكوّناتقسمشؤونالأسرة 17

الفرعالثاني : دورالنيابةالعامة 18

المطلبالثالث : الاختصاصالقضائيلقسمشؤونالأسرة 20

الفرعالاول : الاختصاصالنوعيلقسمشؤونالأسرة 20

الفرعالثاني : الاختصاصالاقليميلقسمشؤونالأسرة 22

المبحثالثاني: مراحلالتقاضيامامقسمشؤونالأسرة 23

المطلبالاول : مرحلهرفعالدعوى 23

الفرعالاول : الشروطالموضوعيةلقبولالدعوى 24

الفرعالثاني : الشروطالشكليةلرفعالدعوى 25

المطلبالثانيمرحلهانعقادالخصومةوسيرها : 27

الفرعالاول : تعريفالخصومةالقضائية 27

الفرعالثاني : الشكلوبياناتالتكليفبالحضور 27

الفرعالثالث: سيرالخصومة : 29
المطلبالثالث : مرحلهصدورالحكموتنفيذه 29
فرع اولالحكمالقضائيوانواعه : 30
الفرعالثاني : تنفيذالاحكامالقانونية 32
ملخصالفصلالاول 34
الفصلالثاني: الاحكامالاجرائيةالخاصةلبعضالدعاوىالأسرية 36
المبحثالاول : الإجراءاتالخاصةلدعاوىفكالرابطةالزوجية 36
المطلبالأول : دعوىالتطليق 37
الفرعالأول : مفهومالتطليق 37
الفرعالثانياسبابالتطليق 39
الفرعالثالث : إجراءاتالتطليقفيالقانونالجزائري 41
المطلبالثاني : دعوىالخلع 45
الفرعالأول : مفهومالخلع 45
الفرعالثاني : شروطصحةالخلع 46
الفرعالثالث : الإجراءاتالخاصةبدعوىالخلع 47
المطلبالثالث: دعوىالفسخ 49
الفرعالاول: مفهومدعوىالفسخ 49
المبحثالثاني: الإجراءاتالخاصةبالدعاوىالأسريةالأخرى 51
المطلبالأول: دعاوىالحضانة: 52
الفرعالاول: مفهومالحضانة 52
الفرعالثانيشروطاستحقاقالحضانة: 53
الفرعالثالث : دعاوىإسنادواسقاطالحضانة 54
المبحثالثالث : دعوىالنسب 55

الفرعالاول : مفهومالنسب 55
الفرعالثاني : طرقإثباتالنسب 56
الفرعالثالث : دعوىاثباتالنسبونفيه 57
المطلبالاول : دعوىالحجر 58
الفرعالاول : مفهومالحجر 58
الفرعالثاني : أسبابالحجرواقسامه 59
الفرعالثالث : إجراءاترفعدعوىالحجرواشكالاته 60
خلاصةالفصلالثاني 63
خاتمة: 65
قائمةالمصادروالمراجع 67
ملخص 73Abstrac

ملخص

ملخص

تتناول هذه المذكرة موضوع الإجراءات القضائية المتبعة أمام قسم شؤون الأسرة، باعتباره من الأقسام القضائية التي تختص بالنظر في قضايا تمس حياة الأفراد اليومية واستقرارهم الأسري، مثل الطلاق، الخلع، النسب، الحضانة، والنفقة. وقد جاءت هذه الدراسة لتسليط الضوء على الخصوصية التي تتميز بها هذه القضايا من الناحية الإجرائية، نظرًا لطبيعتها المختلفة عن القضايا المدنية أو التجارية، ولما تتطلبه من تعامل دقيق يوازن بين تطبيق القانون ومراعاة الروابط الأسرية والاعتبارات الاجتماعية والإنسانية. تم التركيز في هذا العمل على أهم المراحل التي تمر بها الدعوى في هذا القسم، من لحظة رفعها إلى حين صدور الحكم، مع دراسة مفصلة لإجراء الصلح الإجباري الذي يُعدّ من الخصائص الأساسية في هذا النوع من القضايا، لما له من دور في حل النزاع وديًا والحفاظ على ما تبقى من الروابط بين الأطراف. كما تم التطرق إلى خصوصية الإثبات، ودور القاضي في إدارة الدعوى بحكمة ومرونة، خاصة في الحالات التي تمس مصلحة الطفل أو المرأة. وتحاول المذكرة في مضمونها تقييم مدى فعالية هذه الإجراءات من خلال استقراء النصوص القانونية وتحليل الاجتهاد القضائي، مع الإشارة إلى أهم العراقيل التي تعيق السير الحسن للدعوى، واقتراح بعض الحلول العملية التي يمكن ان تساهم في تحسين أداء قسم شؤون الأسرة وضمان حماية اكبر الروابط الاسرية.

Abstract

This memorandum explores the judicial procedures applied before the Family Affairs Section, a specialized branch of the judiciary tasked with handling cases that directly impact individuals' daily lives and family stability. These include sensitive matters such as divorce, khula, kinship, custody, and alimony. The study aims to highlight the procedural uniqueness of these cases, which differ fundamentally from civil or commercial disputes due to their intimate nature and the need for a balanced

approach that respects both legal standards and the delicate fabric of family and social relationships.

The research focuses on the key procedural stages a case undergoes within this section — from initial filing to final judgment — with particular attention given to the mandatory reconciliation phase. This phase is a defining feature of family litigation, designed to promote amicable resolution and preserve what remains of familial bonds. The memorandum also delves into the challenges of evidence in such cases and emphasizes the critical role of the judge, who must navigate the proceedings with both legal precision and human sensitivity, especially when the interests of children and women are at stake.

Ultimately, the study seeks to evaluate the effectiveness of current procedures by examining relevant legal provisions and judicial practices. It further identifies major obstacles that hinder the efficient resolution of family disputes and offers practical recommendations aimed at enhancing the performance of the Family Affairs Section while strengthening the protection of family unity and social cohesion.