الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الدكتور مولاي الطاهر-سعيدة-
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة التخرج لنيل شهادة الليسانس

إجراءات التقاضي العادية في مسائل شؤون الأسرة

إعداد الطلبة :
جديد عبد الحليم
عماري شيخ
مبرك محمد

تحت إشراف :
الأستاذ: بوزيان بوشنتوف

السنة الجامعية:2011/2010

تمهيـــــــــــد:

إن كلمة الأحوال الشخصيـة هـي مصطلح قانوني مستمـــد في حقيقتـه مـن الأنظمة الغربيـة ، و المقصـود بـه الأوضـاع التـي تكون بين الإنسـان و أسرته . و مـا يترتـب علـى هذه الأوضاع مـن آثار قانونية و إلتزمات معنوية أو مادية.

و لم تعرف لدى الفقهاء المسلمين هذه التسمية في السابق إلا أن الفقه الحديث عرف هذه التسمية بحيـث أطلقت على نظام الأسرة و أحكامه الحقوقية في مقابلة الأحوال المدنية التي تحكم علاقة الإنسان بأفـراد المجتمع خارج حدود أسرته.

و أول من استعمل هذا المصطلح في بداية القرن العشرين هو الفقيه المصري محمد قدري باشا الـــذي وضـع مجموعـة فقهيـة سـماها " الأحكـام الشـرعية فـي الأحـوال الشخصـية " و التـي تضمنت مجموعة مـن أحكام الزواج و الطلاق و الوصية و الأهلية و غيرها.....

إلا أن مضـمون الأحـوال الشخصـية كـان محـل خـلاف فـي الفقـه و القضـاء ، إلا أن فصـلت فيـه محكمـــــة النقض المصرية سنة 1934 .على أن الأحوال الشخصية هي مجموعة مـا يتميز به الإنسان عـــن غيره من الصفات الطبيعية أو العائلية التي رتب القانون عليها أثر قانونيا في حياته الاجتماعية ككونـــه إنسانا ذكرا أو أنثى ، و كونـه زوجـا أو أرمل أو مطلقا أو أبـا أو ابنا شرعيا، أو كونه تام الأهلية أو مقيـــدها

بسـبب مـن أسـبابها القانونيـة. أمـا الأمـور المتعلقـة بالمسـائل الماليـة فكلهـا بحسـب الأصـل مـن الأحـــــــوال العينية [1].

و لقد أطلق المشرع الجزائري علـى القـانون الصـادر فـي 09 جـوان 1984 و المتعلـق بـالأحول الشخصـية تسمية قـانون الأسـرة . و الـذي اسـتوعبت فيـه جميـع مسـائل الأحـول الشخصـية و أحكامـه و لقد عـرف قـانون الأسـرة بأنـه مجموعـة القواعـد التـي تـنظم حالـة الشـخص وعلاقاتـه المالية وغير المالية مع أسرته و أقاربه .

وقد وردت عدة نصوص على صلة بالموضوع منها المادة 2 من قـانون الأسـرة بنصـها " الأسـرة هـــي الخليـة الأساسـية للمجتمـع و تتكـون مـن أشـخاص تجمـع بينـهم صـلة الزوجيـة و صـلة القرابة".

و قد قال الله تعالى‹‹يأيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة و خلق منها زوجها و بث منـــها رجالا كثيرا و نساء.....›› - سورة النساء- الآية 01-

وبهذا فإن قانون الأسرة هو من القانون الخاص كونه يحكم علاقة الأشخاص فيما بينهم.و قد كانت مواضيع الأحوال الشخصية (و هو مصطلح أوسع من قانون الأسرة) خلال عهد الاستعمار الفرنسي للجزائر منظمة و حكومة و فق ثلاث شرائح في المجتمع الجزائري و هم فئة القبائل، فـــئة الإباضيين جنوب البلاد ، و فئة الأهالي أو أغلبية المسلمين ..... و مع حصول الجزائر علـى استقلالها استمر العمل وفق قواعد النظـام الفرنسـي و ذلـك طبقـا للقـانون رقـم 62/ 157 الصـادر فـي 1962/12/31 فيمـا عـدا مـواده الاسـتعمارية و العنصـرية أو المخالفـة للحقـوق و الحريات العامة.

إلـى أن صـدر قـانون 29 جـوان 1963 المتعلـق بتنظـيم سـن الـزواج و إثبـات العلاقـة الزوجية وفـي 05جويليـة 1975 أصـدر المشـرع الجزائـري أمـر يلغـي العمـل بـالقوانيين الفرنسـية

[1]- أ.شريف الطباخ، الأحوال الشخصية للمسلمين، ط 1، وليد حيدر للنشر و التوزيع ، مصر،2002، ص 15.

الداخلية و من هنا جاء الأمر 75/58 الصادر في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني و كانت الخطوة الأولى بظهور القانون رقم 11/84 الصادر في 09 يونيو 1984 و الذي جاءت أحكامه مسايرة للشريعة الإسلامية حتى و إن خالفت أحكامه أحيانا الفقه الإسلامي و بعد 20 سنة جاء التعديل كنتيجة طبيعية لتغيير الكثير من المفاهيم داخل المجتمع الجزائري و هذا في الأمر رقم 02/05 المؤرخ في 07 فيفري 2005 المعدل و المتمم لقانون الأسرة و المنشور بالجريدة الرسمية رقم 15 لسنة 2005.

وسنتطرق في بحثنا هذا الى القواعد المتبعة أمام قسم شؤون الاسرة الذي أوكلت له مهمة التكفل والنظر في جميع المسائل والنزاعات المتعلقة بالاسرة والى كل إجراءات القواعد الموضوعية لقانون الاسرة ،وذلك حسب الخطة التالية:

تمهيـــد.
الفصل الأول: اختصاص المحاكم في دعاوى شؤون الأسرة في القانون الجزائري.
المبحث الأول: الاختصاص النوعي للمحاكم في القانون الجزائري.
المطلب الأول: الدعاوى المتعلقة بالخطبة و الزواج و الرجوع إلى بيت الزوجية وانحلال الرابطة الزوجية و توابعها.
المطلب الثاني: الدعاوى المتعلقة بالحضانة و النفقة وحق الزيارة.
المطلب الثالث: الدعاوى المتعلقة بإثبات النسب و الزواج.
المطلب الرابع: الدعاوى المتعلقة بالكفالة.
المطلب الخامس: الدعاوى المتعلقة بالولاية وسقوطهاوالحجروالغيابوالفقدان والتقديم.
المبحث الثاني: الاختصاص الإقليمي للمحاكم في القانون الجزائري.
المطلب الأول: الدعاوى التي يتحدد فيها الاختصاص الإقليمي بموطن المدعى عليه.
المطلب الثاني: الدعاوى التي يتحدد فيها الاختصاص الإقليمي بمقر مسكن الزوجية.
المطلب الثالث: الدعاوى التي يتحدد فيها الاختصاص الإقليمي بمكان ممارسة الحضانة أو مكان ممارسة الولاية.
المطلب الرابع: الدعاوى التي يتحدد فيها الاختصاص الإقليمي بمكان إقامة الدائن بالنفقة.
المبحث الثالث: شروط رفع الدعوى القضائية في قضايا شؤون الأسرة.
المطلب الأول: الصفة.
المطلب الثاني: المصلحة.
المطلب الثالث: الأهلية و الإذن.

الفصل الثاني: إجراءات رفع دعاوى شؤون الأسرة و سيرها في القانون الجزائري.

المبحث الأول: إجراءات اتصال المحكمة بدعاوى شؤون الأسرة في القانون الجزائري.

المطلب الاول: الاجراءات المشتركة بين جميع قضايا شؤون الاسرة

المطلب الثاني: الاجراءات الخاصة في قضايا شؤون الاسرة

المبحث الثاني: إجراءات رفع دعاوى الاستعجال في قضايا شؤون الأسرة.

المطلب الأول: الولاية.

المطلب الثاني: دعاوى النسب.

المطلب الثالث: الكفالة.

المطلب الرابع: التركة.

المبحث الثالث: إجراءات المداولة و إصدار الأوامر والقرارات و الأحكام والطعن عليها.

المطلب الأول: إجراءات المداولة.

المطلب الثاني: إصدار الأحكام و تصحيحها.

المطلب الثالث: القرارات و الأحكام و الطعن عليها.

- خـــاتمـــة.

الفصل الأول: اختصاص المحاكم في دعاوى شؤون الأسرة في القانون الجزائري.

يقصد بالاختصاص عموماً ولاية جهة قضائية معينة للفصل في الدعوى دون غيرها طبقا للقانون،ففي الأصل أن أي جهة قضائية مختصة للنظر في الدعوى بغض النظر عن أي تقسيم لإختصاص،بمعنى أن الفرد حر في إختيار الجهة القضائية التي يرفع إليهادعواه، أما قواعد الاختصاص فهي مجموع القواعد الاجرائية التي تحدد ولاية كل جهة قضائية.

فالاختصاص النوعي هو توزيع القضايا بين المحاكم المختلفة التابعة للجهة القضائية الواحدة على أساس نوع الدعوى، أي هو نطاق القضايا التي يمكن أن تباشر فيه محكمة معينة ولايتها وفقا لنوع الدعوى[1].

أما الاختصاص المحلي هو توزيع القضايا على أساس إقليمي بين مختلف المحاكم من نفس النوع عبر الوطن، فتختص بالقضايا المتعلقة بدائرة إقليمية معينة من إقليم الدولة[2].

المبحث الأول :الاختصاص النوعي لمحاكم شؤون الأسرة في القانون الجزائري.

قواعد الاختصاص النوعي يتضمنها أساسا قانون الإجراءات المدنية في المواد 32 إلى 40 التي تحدد قواعد الاختصاص النوعي لبعض الجهات القضائية هي المحكمة، المجلس القضائي، المحكمة العليا.

فالمحكمة وفقا للمادة 32 ق إ م إ:" المحكمةهي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل من أقسام....يمكن أن تتشكل من أقطاب متخصصة..تفصل المحكمة في جميع القضايا،لا سيما المدنية والتجارية والاجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الاسرة والتي تختص بها إقليمياً...." بحيث يستند الاختصاص بالنسبة لقسم شؤون الأسرة إلى

[1] - أ. شريف الطباخ، المرجع السابق، ص19.
[2] - أ. شريف الطباخ، المرجع السابق، ص60.

مضمون قانون الأسرة الذي يضبط الجانب الموضوعي المتعلق بقضايا الأسرة في حين ينظم قانون الإجراءات المدنية الشق الإجرائي. أما الدعاوى الخمسة التي يعرفها القضاء، لكنها لا تمثل كل الدعاوى التي يختص بها قسم شؤون الأسرة لوجود منازعات أخرى لم يأت ذكرها، منها القضايا المتعلقة بالجهات و الوصايا المتعلقة بالمنقولات و الحقوق الميراثية و غيرها[1].

أما فيما يتعلق بالمادة 424 أدناه التي أسندت إلى قاضي شؤون الأسرة مهام جديدة تخص حماية مصالح القاصر خاصة عند وفاة الأبوين و عدم و جود من يتولى لشؤونهم، بحيث يتكفل قاصي الأسرة على الخصوص بالسهر على حماية مصالحهم. مع ذلك يجب التمييز بين قاضي الأحداث وقاضي شؤون الأسرة، فهذا الأخير لا يتدخل إلا لحماية مصالح القصر في حالة وفاة الوالدين أو وجود خصومة بينهما في حين يتدخل قاضي الأحداث وفقا لقانون الإجراءات الجزائية كلما كان الحدث في حالة خطر قد يؤدي به إلى الانحراف الأخلاقي بغض النظر عن وجود الوالدين أم لا.

كما أن الاختصاص النوعي من النظام العام و تقضي به الجهة القضائية المطروح أمامها النزاع من تلقاء نفسها و في أي مرحلة كانت عليها الدعوى طبقا لنص المادة 36 من ق إم إ:"عدم الاختصاص النوعي من النظام العام،تقضي به الجهة القضائية تلقائيا في أية مرحلة كانت عليها الدعوى".

- المادة 423: ينظر قسم شؤون الأسرة، على الخصوص في الدعاوى الآتية:

1- الدعاوى المتعلقة بالخطبة و الزواج والرجوع إلى بيت الزوجية و انحلال الرابطة الزوجية وتوابعها حسب الحالات و الشروط المذكورة في قانون الأسرة.
2- دعاوى النفقة والحضانة وحق الزيارة.
3- دعاوى إثبات النسب.
4- الدعاوى المتعلقة بالكفالة.
5- الدعاوى المتعلقة بالولاية وسقوطها والحجر والغياب و الفقدان و التقديم.

- المادة 424: يتكفل قاضي شؤون الأسرة على الخصوص بالسهر على حماية مصالح القصر.

[1]- أ. عبد الله مسعودي، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دار هومة، الجزائر 2009، ص26.

أما المجلس القضائي ينظر في الاستئناف التي ترد إليه من المحاكم التابعة له إلا ما أستثني بنص مثل قضايا الطلاق و القضايا الاجتماعية.

المطلب الأول: الدعاوى المتعلقة بالخطبة و الزواج والرجوع إلى بيت الزوجية وانحلال الرابطة الزوجية وتوابعها حسب الحالات و الشروط المذكورة فى قانون الأسرة.

1- **الخطبـــة:** الخطبة بكسر الخاء هي التماس الزواج من إمرأة معينة ، وكما تكون الخطبة صريحة تكون بالتعريض ، فالصريحة هي الرغبة في ذلك بطريقة مباشرة كأن يقول :إني أريد أن أتزوجك، أما الخطبة بالتعريض فهي التي يستعمل فيها الخاطب الجمل التي يفهم منها قصد الخطبة كأن يقول إني فيك لراغب. ولقد عرف المشرع الجزائري الخطبة بأنها وعد بالزواج المادة 05 ق أ ج و لكل من الطرفين العدول عنها و إذا اقترن بالعدول أفعالا ألحقت ضررا بأحد الخاطبين جاز الحكم بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية و هذا ما نصت عليه المادة 05 الفقرة 02 من ق أ ج و دلك بلجوء أحد الطرفين إلى محاكم شؤون الأسرة للمطالبة بالتعويض.

للخطبة شروط وهي :ا- أن تكون المخطوبة خالية من الموانع الشرعية.

ب- ان لا تكون الفتاة مخطوبة للغير.

2- **الـزواج:**الزواج لغة بمعنى الشفع عكس الوتر أو الفرد ، كما يأتي بمعنى الصنف أو النوع من كل شيء، ويعني الجمع و الضم و التداخل سواء كان حسيا أومعنويا.

أما اصطلاحا فهو عقد يفيد حل استمتاع الرجل بامرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي قصدا.

أما عقد الزواج كعقد شرعي له أركان تقومه وتحقق ماهيته وشروطه لا بد منها للاعتداد به، فأركان عقد الزواج هي الأجزاء التي يتركب منها و يتحقق بها وجوده وانعقاده و دلك طبقا لنصوص المواد 07 و 35 من ق أ ج.

المطلب الثاني: الدعاوى المتعلقة بالنفقة والحضانة وحق الزيارة.

أولا: الحضانة:

الحضانة – بفتح الحاء – هي ضم الشيء إلى الحضن وهو جانب الشيء فنطلقها على جانب الجبل أو بطنه في قولنا «تعيش الذئاب في حضن الجبل أي عمقه ونقول "حضن الطائر بيضه" إذا جلس إليها وغطاها بجناحيه، وعند الإنسان يطلق على عملية الحنان حين تضم الأم ابنها إلى صدرها وهي تعانقه وتلتصق به فتعطي هذه الكلمة معاني ضم الشيء وحفظه والحنان عليه[1].

التعريف الفقهي للحضانة.

عّرف الفقهاء الحضانة بأنها عبارة عن القيام بحفظ الصغير أو الصغيرة أو المعتوه الذي لا يميز ولا يستقل بأمره وتعهده بما يصلحه ووقايته مما يؤذيه أو يضره وتربيته جسميا ونفسيا وعقليا كي يقوى على النهوض بتبعات الحياة والاضطلاع بمسؤولياتها.

والولد منذ أن يولد محتاج لمن يعتني به ويقوم على تربيته وحفظه وتدبير كل ما يلزمه في حياته لأنه يكون عاجزا في حياته الأولى عن القيام بمصالح نفسه غير مدرك لما يضره وينفعه، والشارع الحكيم قد أناط هذا الأمر بوالدي الصغير لأنهما أقرب الناس إليه في هذه الحياة و وزع الأعباء عليهما كل فيما يصلح له أما عن تربيته ورعاية شؤونه في المرحلة الأولى فقد جعلها للأم، وأما عن ولاية التصرف في نفس الولد وماله فقد جعلها للأب، وقد عرفها الإمام مالك بأنها:[2]

((تربية الولد وحفظه وصيانته حتى يحتلم ثم يذهب الغلام حيث شاء))

أما بعض فقهاء الشافعية يعرفونها بأنها " حفظ من لا يستقل بأمره وتربيته، بما يصلحه ويقيه ما يضره " [3] ويرى ابن القيم أن الولاية على الطفل نوعان: نوع مقدم فيه

1 - د. فضيل سعد، شرح قانون الأسرة الجزائري، الزواج و الطلاق، ص 369.

2 – الإمام مالك، المدونة الكبرى، دار صادر الجزء الثاني، ص 358.

3 – حاشية ابن عابدين، ص 560.

الأب عن الأم ومن في جهتها وهي ولاية المال والنكاح، ونوع تقدم فيه الأم و هي ولاية الحضانة و الرضاع، و قدم كل من أبويه فيما جعل له من ذلك لتمام مصلحة الولد[1].

أمّا الشيخ أبو زهرة[2]، فيرى أنه تثبت للطفل منذ ولادته ثلاث ولايات: الأولى ولاية التربية، الثانية ولاية النفس، و الولاية الثالثة هي الولاية على ماله إن كان له مال:

أمّا الولاية الأولى: فهي ولاية التربية فالدور الأول يكون فيها للنساء وهي ما يسمى بالحضانة، فالحضانة هي تربية الولد في المدة التي لا يستغني فيها عن النساء ممّن لهنّ الحق في تربيته شرعا وهي حق للأم ثم محارمه من النساء، فبمجرد ولادة الطفل حيا تثبت له ولاية التربية، حيث يكون في حاجة ماسة إلى من يرعاه ويقوم بشؤونه في هذه المدة التي تعتبر مرحلة حرجة في حياته، فلا يمكن الاستغناء عن وجود النساء في جانبه خاصة.

و يرى الأستاذ صالح جمعة أنّ الولاية على النفس هي القيام و الإشراف على مصالح المولى عليه فيما يختص بنفسه منذ ولادته حتى بلوغه و تزويجه، و يدخل في نطاقها ثلاث ولايات:

- **أوّلها:** ولاية الحفظ والرعاية، و تبدأ منذ ولادة المولى عليه حتّى بلوغه سنّ التّمييز، و هي ما تسمى بالحضانة.

- **ثانيها:** ولاية التربية و التأديب و التهذيب، و تبدأ بعد بلوغه سنّ التمييز و استغنائه عن النّساء حتى البلوغ الطبيعي مع العقل، وهي ما تسمى بالكفالة أو ولاية الضم والصيانة.

- **ثالثها:** ولاية التزويج، وهي تثبت للولي بناءا على القدرة الشرعية التي أناطها الشارع إليه في تزويج من في ولايته.

وحكم الحضانة أنها واجبة لأن المحضون يُهلك بتركها، فوجب حفظه من الهلاك كما يجب الإنفاق عليه و إنجائه من المهالك، ودليل وجوب الحضانة للصغير قوله تعالى عن مريم عليها السلام:

1 – ابن قيم الجوزية، زاد المعاد في هدي خير العباد، المجلد الثاني، دار الكتاب العربي، ص 123.

2 - محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، ص 474.

((فتقبلها ربها بقبول حسن وأنبتها نباتا حسنا وكفلها زكريا))[1].

وقوله صلى الله عليه وسلم : " بحسب المرء من الإثم أن يُضَيِّعَ ما يعول ".

وتتطلب الحضانة الحكمة واليقضة والانتباه والخلق الجمّ، حتى إنّه يُكره على الإنسان أن يدعو على ولده أثناء تربيته ،كما يُكره أن يدعو ا على نفسه و خادمه و ماله لقوله صلى الله عليه و سلم:

" لا تدعوا على أنفسكم و لا تدعوا على أولادكم ولا تدعوا على خدمكم ولا تدعوا على أموالكم، لا توافقوا من الله ساعة يُسأل فيها عطاءٌ فيستجيب له " وروى أبو موسى عن ابن عباس أن أوس بن عبادة الأنصاري دخل على النبي صلى الله عليه و سلم فقال: يا رسول الله إنّ لي بنات وأنا أدعو عليهن بالموت، فقال:

"يا ابن ساعدة لا تدعوا عليهنّ، فإنّ البركة في البنات هنّ المجملات عند النعمة والمعينات عند المصيبة والممرّضات عند الشّدة ثِقْلُهُنَّ على الأرض و رِزقهن على الله"[2]

التعريف القانوني للحضانة:

نصت المادة **62** من قانون الأسرة: **" الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسّهر على حمايته وحفظه صحة و خلقا، ويشترط في الحاضن أن يكون أهلا للقيام بذلك".**

وعرّفتها المادة **97** من المدونة المغربية للأحوال الشخصية بأنها حفظ الولد مما قد يضره قدر المستطاع والقيام بتربيته ومصالحه.

كما عرفتها المادة **54** من مجلة الأحوال الشخصية التونسية بأنّها حفظ الولد في مبيته والقيام بتربيته. فخلافا للقانونين السابقين المشرع الجزائري في قانون الأسرة ركّز في تعريف الحضانة على أسبابها وأهدافها وهي رعاية الولد، وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا.

- سورة آل عمران، الآية 1.37

- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي و أدلته، الجزء العاشر، ص 2.7296

نفقة المحضون:

1- نصت المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري في تعريفها للنفقة في مفهومها العام على: تشمل النفقة: الغذاء و الكسوة و العلاج، و السكن و أجرته، و ما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة.

و هذا معناه أن النفقة هي كل ما يحتاج إليه الإنسان لإقامة حياته من طعام وكسوة وعلاج، و سكن و خدمة و كل ما يلزم بحسب العرف و العادة، و هي ما يصرفه الزوج على زوجته و أولاده و أقاربه بحسب المتعارف عليه بين الناس، و حسب وسع الزوج. و النفقة تجب للفروع على الأصول، كما تجب للأصول على الفروع حسب القدرة والاحتياج، و الأصل أن النفقة تعود إلى سببين اثنين هما: الزواج و القرابة.

2- و بخصوص نفقة المحضون نصت المادة 72 من قانون الأسرة الجزائري على أن: نفقة المحضون و سكناه من ماله إذا كان له مال، و إلا فعلى والده أن يهيئ له سكنا وإن تعذر فعليه أجرته.

و قد استمد المشرع الجزائري وجوب نفقة المحضون من مال أبيه، إن لم يكن للمحضون مال، و هذا ما ذهب إليه جمهور أئمة المذاهب الأربعة في الشريعة الإسلامية، ذلك أن الأب ملزم بالنفقة على الأولاد، في إطار عمود النسب.

فرغم أن الأصل هو أن نفقة الولد و سكناه تكون من ماله إن كان له مال، فإن لم يكن له مال قام واجب أبيه في أن ينفق عليه، و في هذا نصت المادة **75** من قانون الأسرة الجزائري على: ((**تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال، فبالنسبة للذكور إلى سن الرشد، و الإناث إلى الدخول، و تستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزا لآفة عقلية أو بدنية، أو مزاولا للدراسة و تسقط بالاستغناء عنها بالكسب.**))

و تهدف هذه المادة إلى قيام واجب الأب بالنفقة على ابنه الذي لا مال له، و تستمر هذه النفقة إلى بلوغ الولد الذكر سن الرشد، أما الإناث فإلى زواجهن بالدخول بهن.

ثانيا: حق الزيارة.

تنص المادة **64** من قانون الأسرة الجزائري على أنّه:

" ... و على القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة...".

ما يستشف من هذه المادة أنّه على القاضي أن يحكم بحق الزيارة لمرّات معينة و في أوقات و أماكن محدّدة عند الحكم بإسناد الحضانة.

و حق الزيارة من الحقوق التي حماها القانون نظرا لأهميته البالغة و رعاية دائمة لمصلحة المحضون، بل رتّب عقوبات جزائية لمن يُخلّ بهذا الحق و يعبث به، إذ تنص المادة **328** من قانون العقوبات بأنّه: " يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة، و بغرامة من 500 دج إلى 5000 دج الأب أو الأم أو أيّ شخص آخر لا يقوم بتسليم قاصر قُضِي في شأن حضانته بحكم مشمول بالنفاذ المعجل، أو بحكم نهائي إلى من له الحق في المطالبة ، و كذلك كل من خطفه ممّن وُكِّلت إليه حضانته، أو من الأماكن التي وضعه فيها أو أبعده عنه، أوعن تلك الأماكن أو حمل الغير على خطفه أو إبعاده حتى و لو وقع ذلك بغير تحايل أو عنف، و تزداد عقوبة الحبس إلى 3 سنوات إذا كانت قد أُسقِطت السلطة الأبوية عن الجاني"[1].

و تكرّس حق الزيارة في عدّة قرارات للمحكمة العليا إذ جاء في القرار الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية أنّه: " متى أوجبت أحكام المادة **64** من قانون الأسرة على أنّ القاضي حينما يقضي بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزّيارة، فإنّه من الواجب أن يكون ترتيب هذا الحق ترتيبا مرنا وفقا لما تقتضيه حالة الصغار، فمن حق الأب أن يرى أبنائه على الأقل مرّة في الأسبوع لتعهّدهم بما يحتاجون إليه و التعاطف معهم، و من ثمّ فإنّ القرار المطعون فيه القاضي بترتيب حق زيارة الأب مرتين كل شهر، يكون قد خرق القانون، و متى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه[2].

و في قرار آخر مفاده أنّه: "من المستقر عليه فقها أنّ حق الشخص لا يُقيَّد به القانون، فزيارة الأم أو الأب لولدها حق لكل منهما، و على من كان عنده الولد أن يسهِّل على الآخر استعماله على النحو الذي يراه، بدون تضييق أو تقييد أو مراقبة، فالشرع أو

1 . - د. العربي بلحاج، الوجيز في شرح ق أج، الجزء الأول، ط4،ديوان المطبوعات الجامعية،2005، ص 385

2 . - المحكمة العليا غ. أ . ش ملف رقم 59784– قرار مؤرخ في 16 /04/ 1990 . م . ق العدد 4 لسنة 1991، ص 126

القانون لا يبني الأشياء على التخوّف بل على الحقّ وحده، و من ثمّ فإنّ القضاء بما يخالف هذا المبدأ يُعدُّ خرقا للقانون.

و لما كان ثابتا في قضية الحال أنّ المجلس القضائي لمّا قضى بزيارة الأم لابنتيها شرط أن لا تكون الزيارة خارج مقرّ الزوج، فبقضائه كما فعل تجاوز اختصاصه و قيّد حرية الأشخاص و خالف القانون و الشرع، و متى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه[1].

و ما تجدر الإشارة إليه في نهاية المطاف فيما يتعلق بحقّ الزيارة، أنّ المشرع الجزائري لمّا أوجب على القاضي عند الحكم بالطلاق إسناد الحضانة إلى أحد الوالدين أو إلى غيرهما، عليه أن يحكم بحقّ الزيارة من تلقاء نفسه و لو لم يطلب منه أحدهما ذلك (المادة **64** من قانون الأسرة)، فالمشرع الجزائري في هذا الحكم قد أخرج القاضي من دائرة القاعدة القانونية التي مفادها أنّه لا يجوز للقاضي أن يحكم بما لم يطلُبه الخصوم، و كان على القانون عندما ألزم القاضي أن يحكم بحق الزيارة أن يحدِّد معنى الزيارة، و الحالات التي يمكن للقاضي أن يقضي فيها بسقوط حق الزيارة بناء على طلب الحاضن[2].

المطلب الثالث:دعاوى إثبات الزواج والنسب.

أولا: إثبات الزواج.

إن الزواج العرفي لا ينتج آثاره القانونية إلا إذا ثبت في عقد رسمي، أمام الموثق أو أمام موظف مؤهل قانونا حسب نص المادة 18 من قانون الأسرة الجزائري، وهذا تجنبا لمشاكل عدة قد تحدث من جراء عدم تسجيله، حيث قد تضيع حقوق كل من الطرفين والأبناء إن وجدوا، وضعف الإيمان في نفوس الناس وقلة الوازع الديني، الشيء إلى زعزعة الثقة وزوال الاطمئنان، وذلك أن بعض الأشخاص يتزوجون وينكرون الزواج أصلا بعد الدخول. مباشرة لعدم قيام الحجة عليهم، الشيء الذي يسيء إلى سمعة المرأة وأصلها وقد يكون الإنكار بعد مدة طويلة يتمكن فيها الزوج من إنجاب الولد أو تكون الأمور عكسية أصلاً، حيث يعمد من لا أخلاق له إلى إدعاء الزواج من بعض الأموات

1 - المحكمة العليا غ. أ . ش ملف رقم79891 – قرار مؤرخ في 1990/04/30، م . ق عدد 1،ص55.

2 – د العربي بلحاج، المرجع السابق، ص .392

والأحياء أيضا، للتشهير أو الكيد أو طلب المال معتمدين في إثبات الزوجية على شهادة الشهود الذين تكون شهادتهم زوراً خصوصاً في وقتنا الحالي.

هذه الأمور جعلت التوثيق في يومنا هذا يدخل ضمن المصالح المرسلة، أو أي مسلم يريد توطين ابنته وإبعاد ما يمكن تصوره من خصام بعد الوفاة أو الطلاق أن يوثق زواج ابنته وأن لا يتم الدخول إلا به.

وبالتالي فالقول أن التوثيق ضرورة أساسية لنجاح وجود هذا الزواج وضمان الحقوق المترتبة عليه. ولهذا أكد المشرع الجزائري على ضرورة التثبيت في المادة 22 من قانون الأسرة الجزائري بقولها: «يثبت الزواج بمستخرج من سجل الحالة المدنية، وفي حالة عدم تسجيله يثبت بحكم قضائي».

فالشخص الذي يبرم عقد زواجه بيدي جهة أخرى وفقا لقواعد الشريعة الإسلامية "بالفاتحة" التي تعارف عليها الناس في بلادنا فليس من الممكن أن يثبت بسهولة عقد زواجه، وإذا أراد أن يحصل على فوائد يمنحها القانون له، إلا بعد أن يتصدر حكما من المحكمة تبعا للإجراءات المحددة في قانون الحالة المدنية، يثبت انعقاد زواجه في المكان والتاريخ الحقيقي المبرم فيها وفقا للقواعد المثار عليها في المادة 9 و9 مكرر من قانون الأسرة والأحكام المحددة في الشريعة الإسلامية .

و كمبدأ عام فإن تسجيل عقد الزواج أمام المحكمة أو البلدية أو الموثق لا يتم إلا قبل الدخول لإعطاء العقد المبرم صورة شكلية لإثبات الزواج كواقعة مادية ورد ذلك في المادتين 18 و21 ق.إ.ج مع مراعاة في المادتين 09 و09 مكرر من نفس القانون.

أما في حالة تسجيل الخروج الذي لم يسبق له أن أبرم أمام المحكمة أو الموثق أو البلدية قد يتم ذلك وفقا لقانون الأسرة الجزائري والذي يحيلنا إلى أحكام قانون الحالة المدنية من خلال المادة 21 من ق.أ.ج، إضافة إلى أن بعض الإجراءات الخاصة بالتسجيل غير واردة في تقنين على سبيل الحصر بل تستنبط من خلال الممارسة القضائية والعملية من طرف القضاة ورجال السلك القضائي.

فأول ما يقوم به الشخص الذي أبرم عقد زواجه بطريقة عرفية أن يتقدم إلى المحكمة مودعا عريضة لدى كتابة الضبط بقسم شؤون الأسرة بالمحكمة الواقعة ببيت الزوجية أو مقر إقامة أحد الزوجين باستمرار منذ شهر واحد على الأقل من تاريخ الزواج مع تقديم الأدلة والحجج والبيانات التي تؤكد قيام عقد زواج صحيح.

ثانيا: إثبات النسب.

إن علاقة الزواج تعتبر من أنبل و أقدس الروابط، مجدتها الشريعة الإسلامية وإحاطتها بعناية بالغة، فهي السبيل الشرعي الوحيد لتكوين أسرة أساسها المودة والرحمة و المحافظة على الأنساب.

و لأن النسب حقيقة كبرى في هدا الوجود جعل الله البشر دوي نسب و دوي مصاهرة، فذووا النسب هم الآباء و الأمهات و الأبناء و الأعمام و الأخوال، و ذوا المصاهرة هم أقرباء دوي الأنساب، فجعلت له الشريعة السمحاء ضوابط و أحكام ثابتة.

و النسب في اللغة هو القرابة و الالتحاق فنقول مثلا: " انتسب الولد إلى أبيه أي التحق وفلان يناسب فلان فهو نسيبه أي قريبه، أما في الشرع فالنسب هو علاقة الدم أو رباط السلالة أو النوع الذي يربط الإنسان بأصوله و فروعه و حواشيه و رباط السلالة هو السبب في تكوين الأسرة ثم العشائر و القبائل و الشعوب و الأمم.

إذا السبب الشرعي هو إلحاق الولد بابيه دينا و قانونا و حضارة، و يبنى عليه الميراث و ينتج عنه موانع الزواج و يترتب عليه حقوق و واجبات أبوية و بنوية، أما النسب الغير شرعي فلا يترتب عليه من ذلك شيء إطلاقا.

فالنسب طريقة يبعد العار الذي هو شعور بالذنب بمخالفة الفرد قواعد الحياة التي فطر عليها الإنسان، و إقرار بنعم الله و جحودها خسران يوم القيامة حيث اوجب الشارع سبحانه و تعالى نسبة الشخص إلى أصله و منع المغالطة و الجحود بهدف مخالفة ما قضى الله به و جعله سنة في خلقه و من ثم كان اهتمام الإسلام بإثبات النسب و تبيان حكمه أتم بيان.

حيث حرص على أن ينسب الولد لأبيه لقول رسول الله صلى الله عليه و سلم: "الولد للفراش و للعاهر للحجر " و لذلك يجعل النسب يتبلور في دائرة الأسرة التي تقوم على النكاح المشروع، فتحفظ الأنساب و تقوم على العفة، و بالتالي يكون الشارع قد شدد الخناق على كل ما يعكر صفو النسب و تخليصه مما يلتصق به من لصائق ولواحق، و كذا إبطال الطرق الغير مشروعة التي كانت شائعة في الجاهلية من تبني وإلحاق الأولاد عن طريق الفاحشة ففي قوله تعالى فيما يخص التبني: "وما جعل ادعياكم أبناءكم ذلك قولكم بأفواهكم، و الله يقول الحق و يهدي السبيل، ادعوهم لآبائهم هو اقسط عند الله فان لم تعلموا آباءهم فإخوانكم في الدين و مواليكم ".

و الأساس في النسب هو إثباته، فان كان الميلاد واقعة فان النسب إثبات، و إذا كان المولود وجودا فان النسب انتماء.

وقد سارت على هذا الدرب جل التشريعات العربية عامة و التشريع الجزائري خاصة، و نضمه المشرع في المواد من 40 إلى 46 من قانون الأسرة، وقد نصت المادة 40 من قانون الأسرة الجزائري على طرق إثبات النسب و حددتها بكل من الزواج الصحيح، و الفاسد و الدخول بالشبهة و الإقرار و البينة، ومع اصطدام إحكام إثبات النسب التي نضمها المشرع ثم القانون تنظيما دقيقا و محكما بالتطورات و الاكتشافات العلمية خاصة منها في المجال الطبي و البيولوجي كان على المشرع أن يتماشى و هذا التطور العلمي فكانت هذه المادة محل تعديل بموجب الأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 حيث تم استبدال في نص المادة "حرف الواو " ب-أو- في الفقرة الأولى حتى لا يفهم أن إثبات النسب يقتضي مجموع أدلة الإثبات مجتمعة فكان حرف الواو حرف عطف يفيد الربط و التثبيت و "أو" تفيد التخيير، كما هو مقتضاها اللغوي ثم جاءت الفقرة الثانية و هي الجانب الجديد في التعديل[1]، أين تم إضافة الطرق العلمية الحديثة كوسيلة لإثبات النسب متى كانت العلاقة شرعية، وهو ما اعتبره البعض قفزة نوعية تبناها المشروع الجزائري مواكبة للتطور الذي شهده هذا المجال.

إلا أن هذا الأمر لم يخلو أبدا من التعقيدات و الترسبات التي طفت بسبب الفقهاء الذي يرجع إلى عدم تحديد تفسير جامع مانع بمعاني هذه النصوص القانونية من جهة،

1- د.بن داود عبد القادر،الوجيز في شرح قانون الاسرة الجزائري،ص109.

وإطلاق العنان للاجتهاد في هذا المجال رغم الخطورة التي تعتريه فنتج عن هذه القفزة التشريعية فتح أبواب التناقض بدلا من حسم النزاع فلا هو حدد مفهوما لمعنى الطرق العلمية طبقا لأحكام المادة 40 من الأمر 02/05 المعدل و المتمم لقانون الأسرة، كون أن هذه الطرق تخضع إلى عدة تصنيفات تجمع بين الظنية منها و القطعية، و لا هو حدد أنواع هذه الطرق حتى لا تفتح المجال للقاضي للتناقض فيما يترتب عنها من حجية قد تخضع لها سلطته التقديرية.

و أمام هذا التكتل فقد توصل البعض إلى القول بضرورة تدخل المشرع بحصرها و تقنينها عن طريق التنظيم كحل أولي يقيد القاضي في عدم التوسع فيها، و ما قد يقف أمامه كعائق نظرا لحجية الخبرة الطبية المبنية على أسس علمية، و المحررة من طرف أطباء مختصين لهم باع كبير في مجال إثبات النسب بهذه الطرق.

المطلب الرابع : الدعاوى المتعلقة بالكفالة.

لقد حرمت الشريعة السمحاء التبني بعدما كان معمولا به في الجاهلية قبل الإسلام, أين كان النبي محمدا (ص) قبل النبوة متبنيا زيد بن الحارثة والذي كان يدعى في ذلك الوقت ز يد بن محمد ، مثل باقي العرب في تلك الحقبة من الزمن، وبمناسبة هذه الواقعة انزل الله عز وجل الآيتين من سورة الأحزاب وقال تعالى ((وأدعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله فإن لم تعلموا آباءهم فإخوانكم في الدين ومواليكم))[1].

إلا أن هذا التحريم كان له بديل وذلك لحماية شريحة في المجتمع التي كانت ضحية تصرفات سلبية التي نتج عنها الأطفال مجهولي النسب و اللقطاء [2] وهذا البديل يتمثل في نظام الكفالة الذي عملت به العديد من الدول الإسلامية، منها الدولة الجزائرية التي استبعدت نظام التبني طبقا للمادة 46 من قانون الأسرة وأعطت له البديل بمقتضى أحكام المواد 116 إلى 125 من فانون الأسرة مقتدية بذلك أحكام الشريعة الإسلامية.

1(- سورة الأحزاب الآيتين (4 , 5)

) – د. زواوي فريد، المجلة القضائية العدد 2000/2، ص 69 .2

إن مصطلح الكفالة له عدة معاني فمنها ما يعني ضمان الدين ومنها ما يعني الولاية على الشخص و منها ما يعني الولاية على المال ومنها ما يعني الولاية على النفس القاصر وماله، لكن ما يهمنا نحن في هذا المبحث هو كفالة القاصر من ناحية المال و النفس.

و يمكن تعريفها بحسب المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي.

1-<u>المعنى اللغوي</u> : وتعني الكفالة في اللغة[1] : الضم، ومنه قول الله تعالى ((وكفلها زكريا))[2]، فهي من: كفل يكفل كفالة، إذا فالكافل هو القائم بأمر اليتيم والمربي له.

2 – <u>المعنى الاصطلاحي</u> : الكفالة في القانون لها معنيين : معنى حسب القانون المدني ومعنى حسب قانون الأسرة .

ا - <u>القانون المدني</u> : أد تتطلب شروط محددة في القانون لانعقادها، وهي عبارة عن عقد من خلاله يكفل شخص ما، تنفيذ التزام قائم على عاتق شخص معين أو محتمل القيام به مستقبلا إذ يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام مستقبلا إذا لم يفي به المدين نفسه عند حلول الأجل[3].

2 – <u>قانون الأسرة</u>: الكفالة هي عبارة عن التزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة و تربية ورعاية قيام الأب بابنه وتتم بعقد شرعي[4].

- وعلى هذا المنوال فالكفالة هي عبارة عن التزام تطوعي للتكفل برعاية طفل قاصر وتربيته وحمايته بنفس الطريقة التي يتعامل بها الأب مع ابنه.

إذ تمنح الكفالة بناء على طلب المعني وتكون سواء أمام القاضي المختص أو الموثق و الشيء الملاحظ أن الكفالة عادة كما سبق وان شرنا هي وسيلة لحل بعض المشاكل اليومية داخل المجتمع، سيما في الجزائر في مرحلة سنين الجمر التي مرت بها الجزائر بداية من التسعينات التي ترتبت عنها ظاهرة ما يسمى بالأمهات العازيات واللواتي ليست لهن القدرة حتى على إعالة أنفسهن، لكن أحكام الكفالة كان لها اثر ايجابي

---

1. - فقه السنة، السيد سابق، ص 1.283
2. - سورة آل عمران، الآية 37. 2
3. - المادة 644 القانون المدني الجزائري. 3
4. - المادة116 قانون الأسرة.

في تلك الحقبة أد فتحت الباب أمام عدة عائلات بالتكفل بأبناء الأمهات العازيات هدا من جهة و من جهة أخرى كذلك فتحت الباب للأسر التي ترغب في الإنجاب ولكن لسبب ما لم يرزقهم الله بذلك فكانت أحكام الكفالة بمثابة المفتاح القانوني لحل مثل هذه المشاكل.

-المطلب الخامس: دعاوى المتعلقة بالولاية وسقوطها والحجر والغياب والفقدان والتقديم.

- دعاوى المتعلقة بالولاية.

الولاية لغة هي المحبة والنصرة، ومنه قوله تعالى: "ومن يتول الله ورسوله والذين آمنوا فإن حزب الله هم الغالبون." أما في الاصطلاح الشرعي هي تنفيذ القول على الغير والإشراف على شؤونهم أو القدرة على إنشاء العقد نفاذا غير موقوف على إجازة أحد.

وتنقسم الولاية إلى ثلاثة أقسام ولاية على النفس وولاية على المال وولاية على المال والنفس معا. ويقسم الفقهاء الولاية في الزواج إلى قسمين ولاية إجبار وولاية اختيار، أما ولاية الإجبار فهي ولاية الأب أو الجد على الفتاة البكر والصغير والمجنون وفيها يستبد الولي بإنشاء العقد على المولى عليه ولا يشاركه أحد لعدم توفر في المولى عليه شرط العقل والبلوغ في أهلية الزواج.

وأما ولاية الاختيار وتسمى ولاية المشاركة، وهي تثبت للولي على المرأة البالغة العاقلة فالخيار لها غير انه يستحسن أن تستشير وليها وأن يقوم هو بإجراء عقد زواجها حتى لا توصف المرأة بالخروج عن التقاليد والأعراف.

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 9 ق أ بأنه:" يتم عقد الزواج برضى الزوجين أو بولي الزوجة وشاهدين وصداق." كما أنه أكد ذلك في المادة 11 ق أ، بقوله:" يتولى زواج المرأة وليها وهو أبوها فأحد أقاربها الأولين"

- دعاوى الغياب والفقدان.

المفقود نصت عليه أحكام المواد من 109 إلى 115 من قانون الأسرة، كما أشارت المادة 89 من الأمر 20/70 إلى جواز التصريح بوفاة المفقود.

و عرفت المادة 109 من قانون الأسرة المفقود على أنه الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه و لا يعرف حياته أو موته.

و حتى يعتبر الشخص مفقودا يجب أن يصدر حكم قضائي يقضي بالفقدان. برفع دعوى قضائية وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية.

و ترفع الدعوى في هذه الحالة على النيابة (وكيل الجمهورية) باعتبارها ممثلة المجتمع و لأنها طرفا أصليا في جميع قضايا الأحوال الشخصية طبقا للمادة 3 مكرر من الأمر رقم 02/05 المؤرخ في 2005/02/27 المعدل و المتمم للقانون رقم 11/84 المؤرخ في 1984/06/09 و المتضمن قانون الأسرة من جهة؛ و من جهة ثانية كون لها من السلطة ما يمكنها من إجراء أي تحقيق في القضية بواسطة أعوان الشرطة القضائية (وكيل الجمهورية مدير الشرطة القضائية).

و يجب على القاضي عند الحكم بالفقدان أن يقوم وجوبا بحصر أموال المفقود وأن يعين في نفس الوقت مقدما يتولى مهمة تسيير أمواله. و لا تقسم أموال المفقود في هذه الحالة باعتبار أنه طبقا للقانون ما زال حيا. حتى يحكم بموته (الموت الحكمية).

و إذا كانت المادة 89 من قانون الحالة المدنية نصت على جواز الحكم بوفاة كل جزائري فقد في الجزائر أو خارج الجزائر، فإن نفس الأمر نصت عليه المادة 113 من قانون الأسرة، غير أن المادة 113 نصت على المدة الواجب التريث فيها حتى يصدر القاضي حكمه بموت المفقود.

المبحث الثاني : الاختصاص الإقليمي للمحاكم في القانون الجزائري

يتحدد الاختصاص الإقليمي لقسم شؤون الأسرة تبعا لطبيعة كل نزاع، إما في موطن المدعى عليه أو في موطن المدعي أو بناء على اختيار الطرفين، أما القضايا التي لم يرد ذكرها فيتم الرجوع فيها للقواعد العامة في الاختصاص، فالمادة 426 ق إم إ حددت الاختصاص الإقليمي للمحكمة في مسائل الأحوال الشخصية بنصها:" **تكون المحكمة مختصة إقليميا كما يلي:**[1]

1- فيما يتعلق بالعدول عن الزواج بمكان موطن المدعى عليه.
2- فيما يخص تثبيت الزواج بمكان وجود المدعى عليه.
3- فيما يتعلق بالطلاق والرجوع بمكان بيت الزوجية، وفيما يخص الطلاق بالتراضي بمكان إقامة أحد الزوجين حسب اختيارهما، أو أية محكمة وهو الشيء المعمول به.
4- فبما يخص الحضانة و حق الزيارة و الرخص الإدارية المسلمة للقاصر بمكان ممارسة الحضانة.
5- فيما يتعلق بالنفقة الغذائية بموطن الدائن بها.
6- فيما يخص متاع البيت بمكان البيت الزوجي.
7- الترخيص بالزواج بمكان طالب الترخيص.
8- النزاع حول الصداق بمكان موطن المدعى عليه.
9- الولاية بمكان ممارسة الولاية.

[1]- أ . عبد الله مسعودي، المرجع السابق ، ص 146.

المطلب الأول: الدعاوى التي يتحدد فيها الاختصاص الإقليمي للمحكمة بموطن المدعى عليه.

1 – في العدول عن الخطبة: تكون المحكمة المختصة في هذه الحالة هي التي يوجد بدائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، أي أن القاعدة العامة في الاختصاص المحلي هي التي تطبق[1].

2 – في إثبات الزواج: إذا كانت الدعوى المقامة تهدف إلى إثبات الزواج بالحكم يكون القاضي المختص هو قاضي مكان تواجد موطن المدعى عليه.

3 – في المنازعة حول الصداق: إذا كانت المنازعة ترمي إلى استرداد الصداق بعد فسخ الخطبة أو التحصيل على مؤخر الصداق يختص قاضي مكان تواجد المدعى عليه .

[1] -م . عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات الإدارية و المدنية الجديد، دار موفم للنشر، الجزائر، 2004، ص278.

المطلب الثاني : الدعاوى التي يتحدد فبها الاختصاص الإقليمي للمحكمة بمقر المسكن الزوجي.

1 – في دعوى الطلاق: حدد المشرع الاختصاص الإقليمي عندما تتعلق الدعوى بالطلاق بمكان وجود مسكن الزوجية وعادة ما يكون مسكن الزوج.

أما إذا تعلق الأمر بالطلاق بالتراضي فإن للزوجين أن يختارا إقامة أحدهما لعرض النزاع على القاضي.

2 – في متاع بيت الزوجية: يتبع الاختصاص في الفصل في المنازعة حول متاع البيت للقاضي الذي يفصل في الطلاق، أي الذي يوجد في دائرة اختصاصه المسكن الزوجي.

المطلب الثالث: الدعاوى التي يتحدد فيها الاختصاص الإقليمي للمحكمة بمكان ممارسة الحضانة أو مكان ممارسة الولايـــة.

1 – في ممارسة الحضـانة: إذا تعلق النزاع بممارسة الحضانة أو المطالبة بها أو بشأن ممارسة حق الزيارة أو الرخص الإدارية المسلمة للقاصر يختص القاضي الذي يوجد بدائرة اختصاصه مكان ممارسة الحضانة.

2 – في الولايـــة: يختص القاضي الذي تمارس في دائرة اختصاصه الولاية للفصل في النزاع الذي يتعلق بها، وينبغي التذكير هنا أن الاختصاص إلى تم شرحه هو اختصاص مانع.

المطلب الرابــع: الدعاوى التي يتحدد فيها الاختصاص الإقليمي للمحكمة بمكان إقامة الدائن بالنفقة.

1 – في النفقة: حماية لحقوق المحضونين عين المشرع للقاضي الذي يوجد في دائرة اختصاصه موطن الدائن للفصل في النزاع، ويدخل فيها طبقا للمادة 78 ق أ ج نفقة الكسوة و العلاج و الغذاء و أجرة السكن، و يعاقب المشرع الجنائي الجزائري بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات و بغرامة من 500دج إلى 5000دج طبقا للمادة 331 من قانون العقوبات ، كل من امتنع عمدا و لمدة تتجاوز شهرين عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعانة أسرته و عن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه و ذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع النفقة إليهم[1].

[1]-م . عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 186.

المبحث الثالث: شروط رفع الدعوى القضائية في قضايا شؤون الأسرة.

إن الدعوة بالنسبة للمدعي تعني حق عرض إدعاء قانوني على القضاء، و تعني بالنسبة للمدعي عليه حق مناقشة مدى تأسيس إدعاءات المدعي، و ترتب على المحكمة إلزاما بإصدار حكم في موضوع الإدعاء بقبوله أو رفضه.

و الإدعاء هو تأكيد شخص لحقه أو مركزه القانوني في مواجهة شخص آخر بناءا على واقعة قانونية معينة و بذلك تختلف الدعوة القضائية عن المراكز القانونية المختلفة.

و قد خصص المشرع المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لتحديد شروط و ضع الدعوة القضائية و هي الصفة و المصلحة إذ تنص على أنه« لايجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون »[1]

المطلب الأول : الصفــة

هي العلاقة التي تربط أطراف الدعوى بموضوعها فلا تقبل الدعوى إلا إذا كان المدعي يدعي حقا أو مركزا قانونيا لنفسه، أما الدعوى التي يكون الغرض منها حماية مصالح الغير فإن مصيرها عدم القبول حتى و لو كان للمدعي في ذلك مصلحة.

وقد تتوفر المصلحة في عدة أشخاص إلا أن الصفة تتصل بصاحب الحق وحده، فقد تكون للوالدين مصلحة في تطليق ابنتهم من زوجها السكير لكن لتقبل دعوى التطليق من غير الزوجة لأنها وحدها من يملك صفة الزوجة الشرعية. فالدعوى القضائية تقام من كل ذي صفة وهي شرط جوهري و من النظام العام حتى و إن لم يقره الخصوم أثاره القاضي من تلقاء نفسه وفقا لنص المادة 13 فقرة 2.

[1]- أ- عبد الله مسعودي، المرجع السابق، ص 15.

المطلب الثاني: المصلحـة.

للمصلحة معنيان، المعنى الأول أنها الفائدة العملية التي تعود على رافع الدعوى من الحكم بطلبه، و الثانية هي الحاجة إلى الحماية القضائية، فإذا أعتدي على حق شخص ما أو كان حقه مهددا بالاعتداء عليه تهديدا جديا تحققت المصلحة المشروطة لقبول الدعوى وفقا لنص المادة 13 ق إ م إ، و لا يكفي مجرد قيام المصلحة لصحة الدعوى، و إنما يشترط في المصلحة شروط هي:

أ- **أن تكون المصلحة قانونية و شرعية**:- أي أنه يجب أن يدعي بحق يعترف به القانون و يحميه، وإن انعدم هذا العنصر يكون الطلب القضائي غير مقبول شكلا. حيث يكون القاضي قبل تطرقه إلى موضوع الدعوى مراقبة مدى شرعية و قانونية المصلحة.

ب- **أن تكون المصلحة إيجابية و ملموسة**:- لكي تقبل الدعوى يجب أن تكون المصلحة المحتج بها ذات أهمية خاصة إذا تعلق الأمر بمصلحة معنوية و قد أقر المشرع هذا المبدأ في المادة 24 مكرر من القانون المدني إذا لا يجوز استعمال الحق تعسفيا للحصول على فائدة فعلية بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير .

أنـواع المصلحة: للمصلحة عدة أنواع فيجوز مباشرة الدعوى القضائية من المدعي الذي يطلب حماية حق قد أعتدي عليه بالفعل، فتكون في هذه الحالة مصلحة حالة وقائمة. كما أجاز المشرع قبول الدعوى في حالة المصلحة المحتملة التي يقرها القانون في المادة 13 فقرة 1 و هي الحالات التي يسمح فيها المشرع للشخص بالتقاضي وقائيا قبل الاعتداء على حقه مثل دعوى الحيازة و القضاء الاستعجالي.

المطلب الثالث: الأهلية و الإذن:

الفرع الأول: الأهـلية:

وهي الخاصية المعترف بها قانونا للشخص و التي تخول له سلطة التصرف أمام القضاء للدفاع عن حقوقه و مصالحه (ببلوغه سن الرشد 19 سنة كاملة المادة 40 ق م) و يثبت للشخص من وقت ولادته إلى حين و فاته و في بعض الحالات عندما يكون جنينا فيكون له الحق في الميراث و في الوصية.

- و شرط الأهلية من النظام العام و دليل ذلك ما جاء في المادة 65 ق إ م إ: ‹‹يشير القاضي تلقائيا انعدام الأهلية....›› وبالتالي فإن عدم توفر شرط الأهلية يترتب عليه عدم صحة الإجراءات (65) وعدم قبول الدعوى القضائية (67 ق إ م إ) لأن شرط الأهلية هي النظام العام، و لكن هذا لا يمنع الشخص فاقد الأهلية من رفع الدعوى بل وجب فقط أن يباشر الدعوى نيابة عنه و ليه أو وصيه أو المقدم عليه.

بمعنى يجوز للخصم سواء الدفع بالبطلان الإجراءات لانعدام أهلية خصمه أو ممثله كما يمكن للقاضي إثارته من تلقاء نفسه، بشرط إيداع الدفع بالبطلان قبل أي دفع في الموضوع، كما يمكنه تقديم دفع بعدم القبول في أي مرحلة كانت عليها الدعوى لأن انعدام الأهلية يعني عدم انعقاد الخصومة القضائية أساسيا و بالتالي انعدام الحق في التقاضي ، رغم أن القانون الجديد جاء بحكم آخر و هو أنه يمكن التصحيح بإجراء لاحق مزيل لسبب البطلان أثناء سير الخصومة (المادة 66 ق إ م إ)[1]

[1]- أ – فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، منشورات أمين، 2009، ص43.

الفرع الثاني: الإذن.

نصت المادة 03/13 من ق إ م إ: ‹‹ كما يشير تلقائيا إنعام الإذن ما اشترطه القانون››.

إن شرط الإذن لقبول الدعوى ليس شرطا عاما لجميع الدعاوى، بل هو من الشروط الخاصة حيث يجب أن ينص القانون صراحة على وجوب استحضار الإذن لرفع الدعوى، و في حالة اشتراطه يصبح من النظام العام يمكن للقاضي إثارته من تلقاء نفسه.

و مثال الدعاوى التي تشترط الحصول على الإذن ما نصت عليه المادة 88 من قانون الأسرة الجزائري:‹‹على الولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص و يكون مسئولا طبقا لمقتضيات القانون العام››. وعليه أن يستأذن القاضي في التصرفات التالية:

1- بيع العقار و قسمته و رهنه و إجراء المصالحة.
2- بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة.
3- استثمار أموال القاصر بالإقراض، أو الاقتراض أو المساهمة في شركة.
4- إيجار عقار القاصر لمدة تزيد على ثلاث سنوات أو تمتد لأكثر من سنة بعد بلوغه سن الرشد››[1].

[1]- أ . فضيل العيش، المرجع السابق، ص52.

الفصل الثاني : إجراءات رفع دعاوى شؤون الاسرة و سيرها في القانون الجزائري.

لم يتبع المشرع الجزائري ماهو معمول به في كثير من البلدان فيما يخص التنظيم القضائي لينشىء محاكم متخصصة ولكنه تبنى تنظيماً يرتكز على وحدة المحكمة مع تفرعها الى أقسام متخصصة ، محدداً صلاحيات كل قسم منها، وتماشياً مع تسهيل الاجراءات والمبادىء التي كرسها القانون أوضح المشرع القواعد المتبعة أمام كل قسم من هذه الاقسام ومنها قسم شؤون الاسرة1.

المبحث الأول: إجراءات اتصال المحكمة بدعاوى شؤون الاسرة في القانون الجزائري.

يختص قسم شؤون الأسرة بالمحكمة بنظر جميع مسائل الأحوال الشخصية سواء نفس أو مال ..كالنفقة وما في حكمها ودعاوى الطلاق والتطليق والخلع والحضانة ودعاوى التركة والولاية على القاصر. وهذا طبقا لأحكام قانون الأسرة وقانون الإجراءات المدنية لتنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية.

المطلب الاول: الإجراءات المشتركة بين جميع قضايا شؤون الاسرة.

تكون الإجراءات إما ذات طابع مؤقت وإما ذات طابع نهائي . وقد جاء القانون ببعض الإجراءات التي تطبق أمام جميع الجهات القضائية والتي سنعرضها في ما يلي :

1-بداية سير اجراءات الخصومة في دعاوى شؤون الاسرة :

ترفع الدعوى بموجب عريضة تسمى" عريضة افتتاح الدعوى " وهي عبارة عن وثيقة مكتوبة وجوباً حسب المادة 14 من القانون الإجراءات المدنية الجديدة على عكس ما كان معمولا به في قانون 1966 الذي يسمح بأن تفتح الدعوى بموجب تصريح المدعي أمام أمين الضبط .

ويجب أن تكون هذه العريضة موقعة من طرف المدعي أو وكيله أو محاميه كما يجب أن تحمل تاريخ إيداعها.

1- م.عبد السلام ذيب،المرجع السابق،ص275.

و تنص المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية الجديد على ما يلي :

يجب أن تتضمن العريضة الافتتاحية للدعوى ، تحت طائلة عدم قبولها شكلا ، البيانات الآتية:1[29]

1- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى .

2- اسم ولقب وجنسية المدعي وموطنه

3 – اسم ولقب وموطن المدعي عليه ، فإن لم يكن له موطن معلوم ، فآخر موطن كان له.

4 – الإشارة إلى طبيعة واسم ومقر الشخص المعنوي ،واسم ولقب وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.

5 – عرضا موجز للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى .

6 – الإشارة، عند الاقتضاء ، إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى .

* إن ما نصت عليه هذه المادة من أن البيانات التي تتضمنها وجوبا عريضة افتتاح الدعوى تحت طائلة البطلان التعامل معه دائما من منظور الضرر الذي يجب إثباته من طرف المدعي عليه فضلا على احترام مبدأ الوجاهية وحقوق الدفاع ولا ينبغي تطبيقه آلياَ.[30]

*و تسجل الدعوى في سجل مخصص لهذا الغرض له طابع رسمي ويحدد تاريخ التسجيل للرجوع إليه عندا لحاجة . ويقوم المدعي قبل ذلك بدفع الرسوم في قضايا شؤون الاسرة بقيمة 300.00دج [31] ، ما لم يستفيد بالمساعدة القضائية أو لم يكن معفي منها ويحدد له أمين الضبط تاريخ الجلسة ليتسنى له تبليغ المدعي عليه بهذا التاريخ ضمن النسخ التي تسلم من قبل أمين الضبط .

آجال الاستدعاء :

يتعين على أمين الضبط احترام أجل 20 يوم على الأقل بين تاريخ استلام المدعي عليه للتكلف بالحضور وتاريخ أول جلسة . وعليه إذا، أن يأخذ في حساباته موطن المدعي عليه والصعوبات التي قد تعيق التبليغ .وعلى أي حال فطالما أن الهدف من الأجل المذكور هو حماية حقوق الدفاع فإنه يمكن القاضي منح آجالا إضافية للمدعي عليه لاستيفاء حقوقه وهو معمول به عادة أما إذا تعلق الأمر بتبليغ العريضة بالخارج يستفيد المدعي عليه من أجل إضافي بثلاثة أشهر.

– تبليغ العريضة الافتتاحية :

تبلغ العريضة الافتتاحية في صورة نسخة مؤشر عليها من أمين الضبط برفقة التكليف بالحضور عملا بالمادة 5/19 من قانون الإجراءات المدنية الجديد.

ويخضع التكليف بالحضور الذي هو بمثابة إخبار المدعي عليه برفع دعوى ضده من طرف المدعي إلى شكليات دقيقة تهدف كلها إلى حماية حقه في الدفاع.

---

[29] - أنظر الملحق

[30] - أ.سنفوقه سائح،شرح ق إم ،ط2،دار الهدى،الجزائر،2001،ص 36.

[31] - أحكام المادة 35 من قانون المالية رقم 11/02 المؤرخ في 2002/12/24 المتضمن قانون المالية لسنة2003.

- التكليف بالحضور وإجراءاته :

تنص المادة 18 بأنه يتضمن وجوباً التكليف بالحضور البيانات الآتية :

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

2 – اسم ولقب وجنسية المدعي وموطنه .

3 –اسم ولقب الشخص المكلف بالحضور وموطنه .

4 – تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي ، واسم ولقب وصفة ممثلة القانوني أو الاتفاقي .

5 – تاريخ أول جلسة .

* وإذا كانت البيانات وجوبية فإنه يتعين على القاضي في حالة طلب بطلان التكليف بالحضور أن يتحرى في الضرر الذي يكون قد لحق المدعي عليه ومدى مساسه بحقه في الدفاع[32].

* ويسلم التكليف بالحضور بموجب محضر تبليغ رسمي يتضمن حسب المادة 19 من قانون الإجراءات المدنية الجديدة ما يلي :

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

2 - اسم ولقب وجنسية المدعي وموطنه

3 – اسم ولقب الشخص المبلغ له وموطنه، وإذا تعلق الأمر بشخص معنوي يشار إلى طبيعة وتسمية ومقره الاجتماعي ، واسم ولقب وصفة الشخص المبلغ له

4 – توقيع المبلغ له على المحضر ، والإشارة إلى طبيعة الوثيقة المثبتة لهويته ، مع بيان رقمها ، وتاريخ صدورها .

5 – تسليم التكليف بالحضور إلى المبلغ له ، مرفقا بنسخة من العريضة الافتتاحية ، مؤشر عليها من أمين الضبط .

6 – الإشارة في المحضر إلى رفض استلام التكليف ، أو استحالة تسليمه، أو رفض التوقيع عليه .

7 – وضع البصمة في حالة استحالة التوقيع على المحضر .

8 – تنبيه المدعي عليه بأنه في حالة عدم امتثاله للتكليف بالحضور ، سيصدر حكم ضده ، بناء على ما قدمه المدعي من عناصر .

إجراءات سير ونظر دعاوى شؤون الاسرة:

بعد استكمال إجراءات التكليف بالحضور تنعقد الخصومة القضائية بين طرفيها المدعي و المدعى عليه او المدعى عليهم و يلزم هؤلاء بالحضور للجلسة المحددة لهم لنظر دعواهم و التي تنعقد علانية بمقر المحكمةالمختصة إقليميا تحت رئاسة قاضي بمساعدة كاتب الضبط الذي يمسك سجلا خاصا بالجلسات يسجل فيه عدد القضايا المداولة و اسم و لقب الأطراف و يدون فيه ما يدور خلال الجلسة و منطوق الحكم و يقوم بمناداة الأطراف

[32]- م.عبد السلام ذيب،المرجع السابق،ص136.

و في حالة عدم حضور المدعي في اليوم المحدد يقضي القاضي بشطب الدعوى لحالتها ، و اما في حالة عدم حضور المدعى عليه فاننا نفرق هنا بين حالتين :
الحالة الأو لى : عندما يكون التكليف بالحضور قد سلم لشخص من الأشخاص المؤهلين قانونا لاستلامه طبقا للمادة 35 /2من ق.إ.م يقضي في غيبته أي يصدر ضده حكم غيابي .
الحالة الثانية :عندما يتسلم المدعى عليه التكليف بالحضور شخصيا فطبقا للمادة 98 من ق.إ.م تتم مواجهته بحكم حضوري.
وفي حالة تعدد المدعى عليهم و حضر البعض دون البعض الآخر فانه لا يجوز الحكم في الدعوى الا بعد أمر المحكمة بإعادة تبليغ الأطراف المتغيبة و اذا لم يحضر هؤلاء في اليوم المحدد يصدر الحكم حضوريا بالنسبة للجميع طبقا للمادة 37 من ق.إ.م و هذا تفاديا لصدور أحكام متناقضة في دعوى واحدة، و بعد ان تصبح الدعوى مهيأة للفصل يضعها القاضي في المداولة قصد إصدار الحكم فيها و يتم النطق بالحكم في جلسةعلنية كذلك.
ويمكن تلخيص دور أطراف الجلسة في النقاط التالية:

1- دور الخصوم:
يحضر الخصوم الجلسة المحددة عند إفتتاح الدعوى ثم الجلسات التي تليها شخصيآ أو بواسطة محاميهم أو وكلائهم وتجري المرافعات في جلسات أمام الجهات القضائية الفاصلة في النزاع بتبادل العرائض والمذكرات كتابة في الاساس ، واذا إقتضى الامر شفويآ ويتدخل في هذه المرحلة النيابة العامة والخصوم والقاضي.
وبعد تبادل المقالات والمستندات والوثائق وفي نهاية المناقشات وبعد المرافعات الشفوية ان اقتضى الامر يصرح الخصوم بإكتفائهم بما قدموه لوضع القضية في المداولة بعد أن يقدموا الطلبات النهائية.

2- دور النيابة العامة:
يمكن للنيابة العامة الاطلاع على جميع القضايا التي ترى فيها أن تدخلها ضروريآ وتكون عند ذاك طرفآ منظمآ ،كما يمكن أن تدعي كطرف أصلي أو تنظم للخصومة كطرف متدخل في القضايا التي يحددها القانون أو للدفاع عن النظام العام .
وينبغي التنبيه هنا الى مقتضيات قانون الاسرة التي جعلت من النيابة العامة طرفآ أصليآ في الدعوى ، ففضلا على ضرورة تبليغها بالقضايا يتعين على النيابة العامة أن تقدم طلبات مكتوبة فيها وأن يظهر ممثلها كطرف أصلي في الحكم.
واذا كانت النيابة العامة طرفآ أصليآ تتناول الكلمة كطرف عادي كمدعي أو مدعى عليها ، وعليها أن تحضر الجلسة ، أما إذا كانت طرفآ منظما فتقدم طلباتها في الاخير.

3- دور القاضي :

يسهر القاضي المكلف بالجلسة على حسن سيرها و يمنح الاجال و يتخذ ما يراه مناسبا من الإجراءات و يسهر على إحترام مبدأ الوجاهية و توافر الهدوء و الرسانة و الوقار الواجب لهيئة المحكمة و انطلاقا من ذلك يمكنه أن يأمر بحضور الخصوم شخصيا لتقديم التوضيحات التي يراها ضرورية لحل النزاع ، كما يمكنه الأمر بإحضار أي وثيقة لنفس الغرض ،و لتحري الحقائق يمكنه إتخاذ أي اجراء من اجراءات التحقيق الجائزة قانونا ، و هذا يعني أنه يستطيع الامر بسماع الشهود أو الانتقال إلى الأماكن أو الامر بخبرة أو بإحضار وثيقة أو بتبليغها للخصم وإعطاء الوقائع الوصف القانوني الصحيح ، وأن يستعمل الحكم بالغرامة التهديدية لحمل الخصوم على تبادل الوثائق.وتتم وجوبا المداولة في السرية وبين نفس القضاة الذين حضروا الرافعات و دون حضور الخصوم و ممثليهم و النيابة العامة وأمين الضبط ،و ينطق بالحكم في نفس الجلسة أو في تاريخ لاحق .

4- دور و مهام أمين الضبط : يعهد أمين الضبط بمهام عدة قبل وأثناء وبعد الجلسة نوجزها فيما يلي:

أ- مهام أمين الضبط قبل الجلسة:

يقوم أمين الضبط قبل الجلسة بإحضار الملفات من قسم الجدولة قصد تسجيلها في سجل الجلسات (ملتزما ببرنامج الجلسات المخصص لكل قسم) مع التطبيقة منظما إياها نظاما رقميا من الأصغر إلى الأكبر، القضايا التي هي في المداولة القضايا القديمة ثم الجديدة ،

حارسا على تاريخ الجلسة و تاريخ نهايتها ، توقيع وكيل الجمهورية، أمين الضبط ورئيس الجلسة مع إحصاء عدد الملفات التي هي في النظر، القضايا القديمة و القضايا الجديدة، عدد القضايا المفصولة، عدد القضايا المؤجلة.

ب- مهام أمين الضبط أثناء الجلسة :

يقوم أمين الضبط اثناء الجلسة بالمهام المنوطة به والمتصلة تباعا بمهام وصلاحيات رئيس الجلسة كما يوضحه الجدول التالي.

رئيـــس الجلســـة	مهام أمين الضبط
• المناداة على أطراف الدعوى و التأكد من حضورهم أو غيابهم • التحقيق من هوية المتهم و إخطاره بحقه في تحضير دفاعه في حالة تلبس. • تبليغ المتهم بالتهم المنسوبة إليه . • أستجواب المتهم. • الإستماع إلى شهادات المدعي. • (الشاكي،الضحية، الشهود و الخبراء). • المرافعات . • تقديم الطرف المدني لطلباته.	• يقوم أمين بتسجيل في السجل حضر هذا الطرف أم لا. • في حالة وقوع خطأ في هوية المتهم يقوم أمين الضبط بتصحيح الخطأ في السجل و التطبيقة في الملف و كل الوثائق المطروحة+ تسجيل في السجل غسم المحام الذي تنصيب في حق أحق أحد الأطراف . • يقوم أمين الضبط بتسجيل تصريحات المتهم بدقة وتركيز وبإختصار . • يسجل أمين الضبط بإختصار و تركيز

• الإستماع إلى مرافعات ممثل النيابة و إلتماسه. • الإستماع إلى دفاع المتهـم. • إعطاء الكلمة الاخيرة للمتهم ومحاميه.	مرافعات المحامين • يسجل أمين الضبط أقوال الدفاع وإلتماساتهم

وعند قفل باب المرافعات توضع القضايا في النظر للفصل فيها في الحال او في الجلسة اللاحقة،وتؤجل القضايا الأخرى لإعادة الاستدعاء عند غياب أحد الأطراف.

ج- مهام أمين الضبط بعد الجلسة:

بعد نهاية الجلسة يسجل أمين الضبط تاريخ أنتهاء الجلسة،فرز القضايا المؤجلة على جهة و القضايا المفصولة على جهة اخرى.

حيث يقوم بترتيب القضايا المؤجلة ترتيبا عدديا من الأصغر إلى الأكبر ترتيبا حسب التأجيل و إرجاعها إلى مصلحة الجدولة.

أما القضايا التي تم الفصل فيها نقوم بفهرستها في التطبيقة مع الحرص على نقل منطوق الحكم بدقة و تركيز تجنبا للأخطاء التي قد تؤدي بأمين الضبط في بعض الأحيان إلى إستفسارات أو متابعات قضائية .

المطلب الثاني: الإجراءات الخاصة في قضايا شؤون الاسرة.

الفرع الأول: إجراءات رفع دعوى الطلاق

شرع الطلاق في الإسلام ليستطيع الزوجان التخلص من رابطة الزوجية إذا تحقق أن المعاشرة بالمعروف والقيام بالحقوق الزوجية أصبح غير ميسور فللرجل أن يوقع الطلاق مستقلا بإيقاعه إذا علم ذلك.

قال تعالى " الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان " ويقع الطلاق بألفاظه الصريحة وهي الطلاق والفراق واسراح وهي المذكورة في القرآن الكريم[33].

وقد أجمع جمهور الفقهاء والأئمة على أن إيقاع الطلاق لغير سبب شرعي حرام أو مكروه[34]. و يدل على ذلك ما رواه أبي داوود عن النبي صلى الله عليه وسلم :" ما أحل الله شيئاَ أبغض إليه من الطلاق" وفي رواية " أبغض حلال عند الله الطلاق " وقد ميز المشرع الجزائري من حيث الإجراءات بين الطلاق بالتراضي والطلاق بطلب من أحد الزوجيين.

أولا: الطلاق بالتراضي

عرفت المادة 427 ق إ م إ " الطلاق بأنه إجراء يرمي إلى حل الرابطة الزوجية بإرادة الزوجين المشتركة " والمادة 48 من قانون الأسرة أشارت إلى الطلاق بالتراضي دون أن تعرفه بعضها "

و مع مراعاة أحكام المادة 49 أدناه يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجيين أو بطلب من الزوجة في حدود ما ورد في المادتين 53 و54 من هذا القانون".

و تعتبر إجراءات الطلاق بالتراضي غير الإجراءات المتعلقة بالدعوى العادية حيث يقدم طلب مشترك في شكل عريضة وحيدة موقعة من الزوجين ولا تطبق أحكام المادتين 16

---

[33] - السيد سابق، المرجع السابق ، ص 226.

[34] - د . عدلي أمير خالد، الجامع لأحكام وإجراءات التقاضي في الأحوال الشخصية، منشأة المعارف جلال حري وشركاه، الإسكندرية، 2002، ص 234.

و21 ق إ م إ المتعلقتين بتبليغ عريضة إفتتاح الدعوى والمستندات للخصوم، و لا يستوجب تكليف بالحضور عن طريق محضر قضائي.

كما لا يجوز تقديم طلب طلاق بالتراضي إذا كان أحد الزوجين تحت وضع التقديم أو إذا ظهر عليه إختلال في قدراتـــــه الذهنية لمنعه من التعبير عن إرادته، ويتم إثبات إختلال القدرات الذهنية من قبل طبيب مختص منعاً للجوء إلى خبرة يقوم بها طبيب عام لا سميا في الحالات التي تتطلب معرفة دقيقة وهذا ما أوردته المادتين 428 و 432 ق إ م إ .

- المادة 428: في حالة الطلاق بالتراضي يقدم طلب مشترك في شكل عريضة وحيدة موقعة من الزوجيين تودع بأمانة الضبط.

- المادة 432: لا يجوز تقديم طلب الطلاق بالتراضي إذا كان أحد الزوجين تحت وضع التقديم أو ظهر عليه إختلال في قدراته الذهنية تمنعه من التعبير عن إرادته.

وتوضح المادة 429 ق إ م إ شكل ومضمون العريضة المشتركة للطلاق بالتراضي وكذا البيانات الضرورية التي يجب أن يوقع عليها الزوجان مع ضرورة إرفاق العريضة بشهادة عائلية ومستخرج من عقد زواج المعنيين.

وتتضمن العريضة الوحيدة ما يلي:

- بيان الجهة القضائية المرفوع أمامها الطلب.
- اسم واللقب وجنسية كلا من الزوجين وموطن وتاريخ ومكان ميلادهما.
- تاريخ ومكان زواجهما، وعند الاقتضاء عدد الأولاد القصر.
- عرض موجز يتضمن جميع شروط الإتفاق الحاصل بينهما حول توابع الطلاق.

وتجدر الإشارة أنه عند تقديم العريضة لا يطلب من تقديم أو تبيان الأسباب التي دفعت إلى طلب الطلاق لأن الأمر يتعلق بإستعمال الحق الإرادي.[35]

[35]- أ. سنفوقه سائح، المرجع السابق، ص 28.

وحسب المادة 430 ق إ م إ يخطر أمين الضبط الطرفين وقت إيداع العريضة الوحيدة في الحال بتاريخ حضورهما أمام القاضي، ويسلم لهما إستدعاء لهذا الغرض.

دور القاضي في الطلاق بالتراضي:

يحتفظ القاضي بدوره الإيجابي حتى في قضايا الطلاق بالتراضي حيث يقوم بمحاولة الصلح بين الزوجين إذا كان ممكناً حيث يستمع إلى الزوجين على إنفراد ثم مجتمعين ويتأكد من رضائهما، كما له أن يلغي أو يعدل في شروطه إذا كانت تتعارض مع مصلحة الأولاد أو خالفت النظام العام، ثم يثبت إرادة الزوجين بإصدار حكم يتضمن المصادقة على الإتفاق النهائي ويصرح بالطلاق وهذا ما وضحته المادة 431 ق إ م إ.

ثـانيـأ: الطلاق بطلب من أحد الزوجين.

ترفع دعوى الطلاق من أحد الزوجين بتقديم عريضة وفقا للأشكال المقررة لرفع الدعوى المذكورة في المادة 429 ق إ م إ. وعندما يكون الزوج ناقص الأهلية يقدم الطلب بإسمه من قبل وليه أو مقدمه بحسب الحالة، طبقاً للمواد 436 و 437 ق إ م إ.

و بحسب المادة 438 ق إ م إ يجب على المدعي في دعوى الطلاق أن يبلغ رسمياً المدعي عليه أما بالنسبة للنيابة العامة فقد تدارك المشرع الاختلاف الذي أحدثه تطبيق المادة 3 مكرر من قانون الأسرة على مستوى الجهات القضائية فأجاز تبليغ النيابة العامة عن طريق أمانة الضبط، وليس محضر قضائي لأنها في قضايا الأسرة طرفاً منظم وليس خصماً وبالتالي لا يشترط تكليفها عن طريق المحضر القضائي.

و تنص المادة 49 من قانون الأسرة " لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي دون أن تتجاوز مدة ثلاثة (03) أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى، يتعين على القاضي تحرير محضر يبين مساعي ونتائج محاولات الصلح يوقعه كاتب الضبط والطرفين... "

كما استقر الرأي لدى المحكمة العليا على أن الطلاق لا يثبت إلا بحكم بعد محاولة الصلح بين الطرفين من طرف القاضي، وإذا اشتد الخصام بين الزوجين وعجزت الزوجة عن إثبات الضرر، وجب تعيين حكمين للتوفيق بينهما والقضاء دون إحترام المادة 49 من قانون الأسرة يشكل مخالفة للقانون فالصلح إذن في مادة شؤون الأسرة،

إجراء وجوبي يتم في جلسة سرية سواء تعلق الأمر بالطلاق بناء على طلب من أحد الزوجين أو بالتراضي، والأصل أن يباشر القاضي بنفسه إجراءات الصلح وله أن يسند تلك المهمة إلى حكمين.

أ – الصلح أمام القاضي:

في التاريخ المحدد لإجراء محاولة الصلح، يستمع القاضي إلى كل زوج على إنفراد، ثم معاَ ويمكن بناءا على طلب الزوجين حضور أحد أفراد العائلة والمشاركة في محاولة الصلح بناءا علـــى المادة 440 ق إ م إ.

أما حضور الغير جلسة الصلح، فهو أمر مستحدث بموجب القانون الجديد بناءا على تدخل لجنة الشؤون القانونية والإدارية والحريات حيث أستبدل حضور محامي الزوجين بأحد أفراد العائلة نظراَ لخصوصية النزاع و سريته وحساسيته ومراعاة لتقاليد الأسرة الجزائرية.

وبجدر الذكر بأن محاولات الصلح وجوبية وتتم في جلسة سرية نصت عليها المادة 339 ق إ م إ، ويمكن للقاضي منح الزوجين مهلة تفكير لإجراء محاولة صلح جديدة، كما يجوز له إتخاذ ما يراه من التدابير المؤقتة بموجب أمر غير قابل لأي طعن وفي جميع الحالات يجب أن لا تتجاوز محاولات الصلح ثلاثة (03) أشهر من تاريخ رفع دعوى الطلاق ، وهو ما ينسجم مع مضمون المادة 49 من قانون الأسرة، وإذا استحال على أحد الزوجين الحضور في التاريخ المحدد أو حدث له مانع، جاز للقاضي إما تحديد تاريخ لاحق للجلسة ، أو ندب قاضي آخر لسماعه بموجب إنابة قضائية.

غير أنه إذا تخلف أحد الزوجين عن حضور الجلسة المحددة للصلح بدون عذر رغم تبليغه شخصياَ يحرر القاضي محضراَ بذلك [المواد 441 و 442 ق إ م إ].

- وبحسب المادة 443 ق إ م إ فإن تم الصلح بين الزوجين يثبت القاضي ذلك بموجب محضر يحرر في الحال من طرف أمين الضبط، ويوقعه الأطراف ويودع بأمانة الضبط، ويعد هذا المحضر سنداَ تنفيذيا.

ب – الصلح من طرف حكمين:

الصلح بواسطة حكمين مستمد من أحكام المادة 56 من قانون الأسرة ومن أحكام الشريعة الإسلامية، ويكون من ذي القرابة إن صدقت نيتهما في الصلاح بين الزوجين، قال تعالى: " وإن يريداَ إصلاحاَ يوفق الله بينهما"، وقال النبي صلى الله عليه وسلم: " من أصلح بين الناس أصلح الله تعالى أمره وأعطاه بكل كلمة تكلم بها عتق رقبة ويرجع مغفوراَ له ما تقدم من ذنبه".

والحكمة في قصر الحكمين على ذوي القرابة أن الخلاف والشقاق قد تكون أسبابه مما يستحي ذكره للغرباء، فيستعصى العلاج[36].

وقد انعقد الإجماع على جوازه ومشروعية العمل به من عصر الرسول صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا وقد أقر المشرع الجزائري اللجوء إلى الحكمين لمحاولة الصلح في المادة 56 من قانون الأسرة كما ذكرنا سابقاَ وهذا وفق شروط ضمنها في المواد 446 و 449 ق إ م إ وهي:

- إذا لم يثبت أي ضرر أثناء الخصومة نتيجة غياب الخطأ المبرر للطلاق جاز للقاضي أن يعين حكمين إثنين لمحاولة الصلح بين الزوجين حسب مقتضيات قانون الأسرة لاسيما الماد 56 منه التي تنص على:

" إذا اشتد الخصام بين الزوجين ولم يثبت الضرر وجب تعيين حكمين للتوفيق بينهما، يعين القاضي الحكمين، حكماَ من أهل الزوج وحكماَ من أهل الزوجة، وعلى هذين الحكمين أن يقدما تقريراَ عن مهمتهما في أجل شهرين".

ويطلع الحكمان القاضي بما يعترضهما من إشكالات أثناء تنفيذ المهمة.

- يجوز للقاضي إنهاء مهام الحكمين تلقائياَ إذا تبين له صعوبة تنفيذ المهمة، وفي هذه الحالة يعيد القضية إلى الجلسة وتستمر الخصومة، أما إذا تم الصلح من طرف الحكمين يثبت ذلك في محضر يصادق عليه القاضي بموجب أمر غير قابل لأي طعن.

36. - السيد شحاتة أبو زيد ، المرجع السابق ، ص 322 .

ونلاحظ بأن محضر الصلح الذي يعده الحكمين ليست له ذات الحجة والقوة التي منحها المشرع لمحضر الصلح الذي يتم أمام القاضي وفقاَ للمادتين 443 و 993 من القانون الجديد، فمحضر الصلح الأول يخضع لمصادقة القاضي بموجب أمر مثله مثل المحضر الذي يحرره الوسيط عملا بالمادة 1004 من نفس القانون، بينما لا يحتاج المحضر الثاني أي مصادقة ليصبح سنداَ تنفيذياَ[37].

الفرع الثاني: إجراءات رفع دعوى التطليق والخلع.

أولاً: التطليق

نتناول في هذا المطلب الإجراءات القانونية الواجب إتباعها عند رفع دعوى التطليق وكذا إجراءات نظر الدعوى أمام محكمة الموضوع.

إذا أرادت الزوجة إنهاء العلاقة الزوجية بينها وبين زوجها، لاستحالة العشرة بينهما، لأن ضرراَ ما قد لحقها من هذه العلاقة لم تكن هي سبب هذا الضرر، بل ألحقه بها زوجها، وسواء كان هذا الضرر مادياَ أو معنوياَ، جعلت لها الشريعة الإسلامية الحق في أن ترفع أمرها إلى القضاء طالبة تطليقها من زوجها، لكي تتمكن من دفع الضرر عن نفسها، لأنها لا تملك الطلاق وصارت المعاشرة الزوجية بالمعروف غير ميسورة وقد تكون مستحيلة.

في هذه الحالة ترفع دعوى تطليق وتثبت ما أصابها من ضرر واستحالة عشرتها مع زوجها[38]. وبما أن التطليق مقيد بمدى توفير أحد الأسباب الواردة: على سبيل الحصر في المادتين 8 مكرر و53 من قانون الأسرة يضمهما[39].

المادة 8 مكرر: في حالة التدليس يجوز لكل زوجة رفع دعوى قضائية ضد الزوج للمطالبة بالتطليق.

---

[37]- د. بن داود عبد القادر ، المرجع السابق ، ص 224.

[38]- د . ناهر العجوز، دعوى التطليق والخلع، منشأة المعارف جلال حزي وشركاه، الإسكندرية، 2001، ص 65 .

[39]- أ . العيش فضيل، الرجع السابق، ص 02 و ص 50.

المادة 53: يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب التالية:

- عدم الاتفاق بعد صدور الحكم بوجوبه ما لم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج.
- الهجرة في المضجع فوق أربعة أشهر.
- الحكم على الزوج عن جريمة فيها مساس بشرف الأسرة وتستحيل معها مواصلة العشرة.
- الغيبة بعد مرور سنة بدون عذر ولا نفقة.
- مخالفة الأحكام الواردة في المادة 8 أعلاه.
- إرتكاب فاحشة مبينة.
- مخالفة الشروط المتفق غليها في عقد الزواج.
- الشقاق المستمر بين الزوجين.
- كل ضرر معتبر شرعاَ.

- لذا يجب على القاضي:

1- أن يتأكد من توفر الأسباب.
2- ثم من تمسك الزوجة بفك الرابطة الزوجية بناءاَ على تلك الأسباب.

ويمكن للقاضي أن يتخذ كل التدابير التي يراها ملائمة لا سيما الأمر بالتحقيق أو بخبرة طبية أو الانتقال للمعاينة، ويتعين على القاضي تسبب الإجراء المأمور به إذا تعلق بخبرة طبية كما أن المادة ق إ م إ تتضمن على ما يلي: " يعاين القاضي ويكيف الوقائع المعتمد عليها في تأسيس الأسباب المدعمة لطلب التطليق طبقاَ لأحكام قانون الأسرة. ويفصل في مدى تأسيس الطلب أخذاَ بعين الإعتبار الظروف التي قدم فيها.

ويمكن للقاضي أن يتخذ كل التدابير التي يراها ملائمة لا سيما الأمر بالتحقيق أو بخبرة طبية أو الانتقال للمعاينة، ويتعين على القاضي تسبيب الإجراء المأمور به إذا تعلق بخبرة طبية[40].

[40]- أ . عبد الله مسعودي، المرجع السابق، ص 15.

ثانيأ : الخلــع.

إذا اتفق الزوج مع زوجته أن تدفع له مبلغا من المال لقاء طلاقها، فقبلت و تم ذلك بايجاب و قبول سمي هذا مخالعة، فالخلع في حقيقته القانونية هو عقد ثنائي الطرف لا يتم إلا بالايجاب و القبول، ومن هنا فإن التكييف القانوني للخلع أنه كالطلاق على مال، لأن الخلع في الفقه المالكي هو طلاق بعوض.

و قد دل الحديث النبوي على أن المرأة إذا كرهت زوجها، أو خافت ألا تقيم حدود الله فلا حرج عليها أن تفتدي نفسها، كما أنه لاجناح على الزوج أن يأخذ عنها ما تفتدي به، و إذا لم يكن هناك سبب لطلب الخلع، فإنه يكره للزوجة أن تطلبه لقوله عليه السلام: " أيما امرأة اختلعت من زوجها من غير بأس لم ترح رائحة الجنة ".

ويشترط لصحة الخلع:

- أن يكون الزوج عاقلا بالغا مختارا أي أهلا للطلاق.
- أن تكون الزوجة محلا للطلاق أي زوجة شرعية حقيقة أو حكما.

و لم يتعرض القانون الجزائري للشروط التي يجب توافرها لصحة الخلع، بين الزوجين حول مبدأ الطلاق بالمخالعة في المادة 54 ق أ وهي المادة الوحيدة التي تعرضت لمسالة الخلع بنصها :" يجوز للزوجة أن تخالع نفسها من زوجها على مال يتم الاتفاق عليه، فإن لم يتفقا على شيء يحكم القاضي بما لا يتجاوز قيمة صداق المثل وقت الحكم "مما يستوجب الرجوع الى مبادئ الفقه الاسلامي طبقا لاحكام المادة222 ق إم إ. وخلاصة القول أن اتفاق الزوجين على مبدأ الخلع و الاختلاف على مقداره، فإن أمر تقديره يعود لقاضي الموضوع الذي يتعين عليه تقدير قيمة الخلع ثم الحكم بالطلاق[41].

[41]- د . بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 272.

المبحث الثاني : إجراءات رفع دعاوى الإستعجال في مسائل شؤون الاسرة.

منح المشرع بصريح النص، رئيس قسم شؤون الأسرة صلاحية التدخل في مجموعة حصرها على النحو التالي: 1/ الولاية وتشمل:

أ – الولاية على نفس القاصر.
ب – الولاية على أموال القاصر.
ج – حماية البالغين ناقصي الأهلية.
2/ - دعاوى النسب.
3/ - الكفالة.
4/ - التركة.

المطلب الأول : الولاية

الولاية سلطة يقررها القانون لشخص معين لأجل مباشرة تصرفات قانونية لحساب شخص معين لأجل مباشرة تصرفات قانونية لحساب شخص آخر غير كامل الأهلية، وتكون الولاية طبقاً للمادة 87 من قانون الأسرة للأب على أولاده ثم الأم التي تحل محله بعد وفاته، وفي حالة غياب الأب أو حصول مانع له تحل محله الأم في القيام بالأمور المستعجلة بالأولاد، وفي حالة الطلاق فتعود الولاية لمن أسند إليه الحضانة.

أحكام الولاية تخضع لقانون الأسرة لا سيما مواد 81 ومن 87 إلى 91، أما من الناحية الإجرائية فقد تصدى لها القانون الجديد 09/08 من خلال حالتي الولاية، حينما تكون على نفس القاصر ثم على أمواله[42].

الفرع الأول : الولاية على نفس القاصر.

حماية الولد القاصر مشروعة بقانون أساسي (المادة 65 من دستور 96) وعلى الولي شرعياً كان أو وصياً أن يرعى القاصر في نفسه وهذا من جانبين:

- الاعتناء بشخص الولد القاصر بما يتعلق بحاجياته كالطعام والملبس والمسكن وكذا المحافظة على صحته ونموه، وعلى الولي أن يقوم بتربية القاصر، سواء كان ذلك بالتمدرس أو بتربيته أخلاقيا ودينياً.

[42] - د . الغوثي بن محلة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 202.

ومن ناحية أخرى فإن موطن القاصر هو بموطن من ينوب عنه قانوناً.

- تمر دعوى الولاية على نفس القاصر عبر المراحل التالية:

1 – إيداع العريضة: نظم المشرع إجراءات النظر في ممارسة الولاية على نفس القاصر بغرض سد الفراغ الإجرائي حول كيفيات إنهاء الولاية المنصوص عليها في قانون الأسرة، إذا يقدم الطلب المتضمن إنهاء ممارسة الولاية على القاصر أو سحبها المؤقت من قبل أحد الوالدين أو ممثل النيابة العامة أو من قبل كل من همه الأمر كأحد الأقارب ودلك بموجب دعوى حسب القواعد المقررة لرفع الدعوى الاستعجالية أمام محكمة مقر ممارسة الولاية . ينظر القاضي في الطلبات ويفصل فيها في غرفة المشورة بعد سماع ممثل النيابة العامة ومحامي الخصوم عند الاقتضاء، وهذا بحسب المادة 453 ق إ م إ: " يقدم طلب إنهاء ممارسة الولاية على القاصر أو سحبها المؤقت، من قبل أحد الوالدين أو ممثل النيابة العامة أو من قبل كل من يهمه الأمر بدعوى إستعجالية ".

وكذا المادة 458 ق إ م إ : " تقدم الطلبات المشار إليها في المادة 453 أعلاه، حسب القواعد المقررة لرفع الدعوى الإستعجالية وذلك أمام محكمة مقر ممارسة الولاية، ينظر في الطلبات ويفصل فيها غرفة المشورة بعد سماع ممثل النيابة العامة ومحامي الخصوم في ملاحظهم عند الإقتضاء ".

2 – دور القاضي : من خلال المواد 454 و 459 ق إ م إ قبل أن يفصل القاضي في موضوع الدعوى يجوز له تلقائياً أو بطلب من أحد الوالدين أو ممثل النيابة العامة، جمع كل المعلومات الضرورية حول القاصر من خلال : - سماع الأب والأم وسماع كل شخص آخر يرى قائدة في سماعه.

- سماع القاصر ما لم يكن سنه أو حالته لا تسمح بذلك.
- الأمر بإجراء تحقيق اجتماعي أو فحص طبي أو نفسا ني أو عقلي.
- تحصيل المعلومات التي يراها مفيدة حول أو ضلع عائلة القاصر وسلوك الأبوين.

ومن خلال الماد ة 460 ق إ م إ يجوز للقاضي أن يسند مؤقتاً حضانة القاصر إلى أحد الأبوين أو أحد الأشخاص المبينين في القانون الأسر ة ويقصد بهم أصحاب الحق في الحضانة كالجدة للأم والجدة للأب والعمة والخالة وفقاً للمادة 64 من نفس القانون، ولأن الإجراء يتم بالطابع المؤقت يمكن إذن تعديله إذا تطلبت مصلحة القاصر ذلك إما تلقائياً

من القاصر أو بناءاً على طلب الولي أو القاصر المميز أو ممثل النيابة العامة أو كل شخص آخر تتوفر فيه الصفة لحماية القاصر ، يفصل القاضي في هذا الطلب بموجب أمر استعجالي[43].

3 – الأمر الفاصل في الدعوى: من خلال المادة 455 ق إ م إ . يتم تبليغ الرسمي للأمر الإستعجالي الصادر في شأن إنهاء ممارسة الولاية على القاصر أو سحبها المؤقت من طرف الخصم الذي يهمه التعجيل إلى باقي الخصوم خلال (30) ثلاثين يوماً من التاريخ النطق به، تحت طائلة سقوط الأمر فلا يصبح له أثر قانوني، أو كأنه لم يكن الأمر الإستعجالي قابل للإستئناف من طرف الخصوم في أجل (15) خمسة عشر يوماً من تاريخ التبليغ بالأمر وهذا طبقاً للمادة 456 ق إ م إ .

وينظر في الاستئناف ويفصل فيه في غرفة المشورة في أجال معقولة طبقاً لنص المادة 457 ق إ م إ.

4 – إلغاء التدابير المرتبطة بممارسة الولاية : ما دامت الإجراءات القانونية التي يأمر بها القاضي تتسم بطابع مؤقتاً يمكن له أن يلغيها كليه أو جزئياً مادامت في صالح القاصر.

ووفقا للمادة 461 ق إ م إ يجوز للقاضي إلغاء تدابير الإنهاء أو السحب المؤقت للحقوق المرتبطة بممارسة الولاية كليا أو جزئياً بطلب من والد القاصر المسقطة عند الولاية.

ويعود الاختصاص الإقليمي هنا للجهة التي تمارس فيها الولاية طبقاً للمادة 462 ق إ م إ ويتلقى القاضي في الجلسة تصريحات القاصر وتصريحات والده وأمه أو الحاضن أو أي شخص آخر يكون سماعه مفيداً، ويمكن إعفاء القاصر من الحضور كما يقدم محاموا الأطراف ملاحظاتهم عند الاقتضاء.

ثم ينظر ويفصل في الطلب بغرفة المشورة بعد تقديم طلبات ممثل النيابة العامة ويكون الأمر الفاصل في الطلب قابلاً للإستئناف حسب الأوضاع المحددة في المادة 456 ق إ م إ.

[43]- أ . عبد الله مسعودي، المرجع السابق، ص 153.

ونلاحظ بأن سير الإجراءات أمام القاضي وفقاَ 458 ق إ م إ تشبه ما هو مقرر بالنسبة لإنهاء ممارسة الولاية على القاصر أو سحبها المؤقت من السرية والطعن.

الفرع الثاني: الولاية على أموال القاصر

إن تسيير أموال القاصر هو قائم على مجالين، وهما حق الإنتفاع القانوني والإدارة القانونية، بمعنى التصرف فيها.

1 - الرقابة على أموال القاصر: بناءاَ على المادة 465 ق إ م إ يمكن للقاضي مراقبة الولاية من تلقاء نفسه أو بناءاَ على طلب ممثل النيابة العامة أو بطلب من أي شخص تهمه مصلحة من وضع تحت الولاية بموجب دعوى إستعجالية، وتخضع إدارة أوال القاصر في حالة وفاة أحد الوالدين إلى رقابة القاضي طبقاَ للمادة 468 ق إ م إ. - يميز المشرع بين حالتين للرقابة إستناداَ إلى معيار المبادرة، فإذا كانت الرقابة تلقائية أو بناء على طلب النيابة العامة، يجوز للقاضي إستدعاء كل شخص يرى سماعه مفيداَ. أما في حالة تقديم الطلب من شخص يهمه الأمر، فيقع على هذا الأخير كحمل عبئ التكليف بالحضور طبقاَ للمادة 465 ق إ م إ.

- أما بخصوص الأختصاص الإقليمي بالنسبة للولاية على أموال القاصر يؤول إلى المحكمة التي يوجد في دائرة إختصاصها مكان ممارسة الولاية على أموال القاصر طبقاَ للمادة 464 ق إ م إ.

2 – تعيين المقدم والوصي: عرفت المادة 99 من قانون الأسرة المقدم، على أنه الشخص الدي تعينه المحكمة على من كان فاقد الأهلية أو نا قصها في حالة عدم وجود ولي أو وصي: بناءاَ على طلب أحد أقاربه أو ممن له مصلحة أو من النيابة العامة، وبقوم المقدم وفقاَ للمادة 100 من قانون الأسر ة مقام الوصي ويخضع لنفس الأحكام[44].

أ- تعيين المقدم: يقدم طلب تعيين المقدم في شكل عريضة من قبل الأشخاص المؤهلين لهذا الغرض حسب قانون الأسرة، أو على شكل طلبات تقدمها النيابة العامة طبقاَ للمادة 470 ق إ م إ، ويعين القاضي المقدم من بين أقارب القاصر وفي حالة تعذر ذلك، يعين شخص آخر يختاره حسب المادة 469 ق إ م إ بموجب أمر ولائي بعد التأكد من رضاه

[44] - م.عبد السلام ذيب،المرجع السابق،ص287.

حسب المادة 471 ق إ م إ ويجب على المقدم أن يكون أهلا للقيام بشؤون القاصر وقادراً على حماية مصالحه، كما يقع عليه أن يقدم دوراً وطبقاً لما يحدده القاضي، عرضاً عن إدارة أموال القاصر وعن أي إشكال أو طارئ له علاقة بهذه الإدارة.

ب – تعيين الوصي : حدد المشرع من خلال المادة 472 ق إ م الإجراءات التطبيقية الخاصة بحالة الوصاية المقررة في قانون الأسر ة بدءاً بالمادة 92، بحيث يتم إطار القاضي من قبل الوصي أو ممثل النيابة العامة أو القاصر الذي بلغ سن التميز أو كل شخص همه مصلحة القاصر لأجل تثبيت الوصاية أو رفضها بعد وفاة الأب.

وفي حالة رفض الوصاية يعين القاضي مقدماً طبقا للمادة 471 ق إ م إ، أو يتخذ جميع الإجراءات التحفيظية في إنتظار تعيين المقدم، من الناحية العملية، فلما يتم اللجوء لأحكام الوصاية المنصوص عليها في المادة 92 من قانون الأسرة، لأن غرف التعامل في المجتمع الجزائري يتهجن قيام الأب في حياته بتعيين وصي عن ابنه.

ج – تقصير الولي أو الوصي أو المقدم: إذا بلغ علم القاضي، أي تقصير من الولي أو الوصي أو المقدم في أداء مهامه و يتخذ جميع الإجراءات الضرورية المؤقتة لحماية مصالح القاصر بموجب أمر ولائي في إنتظار تعيين خلف لهم طبقاً للمادة 473 ق إ م إ.

3 – منازعات الولاية على أموال القاصر:

يعود القاضي شؤون الأسرة إختصاص النظر في المنازعات المتعلقة بالولاية على أموال القاصر طبقاً للمادة 474 ق إ م إ، وفي حالة الإستعجال يفصل في الدعوى وفقاً للإجراءات الإستعجالية وتكون الأحكام الصادرة طبقاً لمقتضيات المادة 474 ق إ م إ و قابلة لطرق الطعن، كما ترفع المنازعات المتعلقة بحسابات الولاية من قبل القاصر، بعد بلوغه أو شرعية، أما المنازعات المتعلقة بتصرفات القاصر، بعد بلوغه سن التمييز حسب المادة 477 و 478 ق إ م إ على التوالي.

4 – الترخيص والترشيد:

تخول المادتين 479 و 480 ق إ م إ القاضي شؤون الأسر ة الترخيص لولي بموجب أمر على عرضة لأجل القيام ببعض التصرفات المنصوص عليها قانوناَ كما هو في المادة 88 من ق الأسرة، في شأن بيع العقار الذي يملكه القاصر أو تأجيله لمدة تزيد عن ثلاث (03) سنوات كما تمنح للقاضي القدرة على ترشيد القاصر بأمر ولائي ضمن الشروط المنصوص عليها قانوناَ مثلما جاءت به المادة 07 من قانون الأسر ة: " تكتمل أهلية الرجل والمرأة بتمام 19 سنة وللقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة من تأكدت قدرة الطرفين على الزواج، يكتسب الزوج القاصر أهلية التقاضي فيما يتعلق بآثار الزواج من حقوق وإلتزامات ".

الفرع الثالث: حماية البالغين ناقصي الأهلية.

إضافة لما جاءت به المادة 424 ق إ م إ في شأن تكفل قاضي شؤون الأسرة بالسهر على حماية مصالح القصر، مدد المشرع الحماية لشمل البالغين ناقصي الأهلية وهم كل من بلغ سن الرشد أي 19 سنة كاملة وكان سفيها أوذا غفلة عملاَ بأحكام المادة 43 من ق. المدني.

إذ يعود لقاضي شؤون الأسرة التصريح بموجب أمر يقضي بافتتاح أو تعديل أو رفع التقديم عن ناقصي الأهلية، على أن تتضمن العريضة المقدمة من أجل إفتتاح التقديم على ناقصي الأهلية فضلاَ عن البيانات العادية، عرضاَ عن الوقائع التي تبرر التقديم، أن إثبات حالة الفسه أوالغفلة وترفق العريضة بالملف الطبي للشخص المعني بالتقديم، (المادة 481 و 482 ق إ م إ).

وقد استحدث المشرع بموجب المادة 483 ق إ م إ حقاَ للبالغ ناقص الأهلية، تضمن وجوب حضور محام إلى جانب الشخص المعني بالعريضة فإذا عاين القاضي المعني ليس له محامي، عين له محامياَ تلقائياَ.

1- سماع الأطراف المعنية: من خلال المواد 484 إلى 487 ق إ م إ . نستخلص الآتي:

- أن القاضي غير ملزم بسماع الشخص المعني بإجراء التقديم، إذ له سلطة تقديرية في شأن تلقي تصريحاته أو صرف النظر عن هذا السماع، إما لاستحالة سماع أقوال الشخص أو سبب ما يترتب عن ذلك من ضرر بصحته.

- أن سماع الشخص المعني بإجراء التقديم يتم بحضور محاميه والأشخاص لمعنيين، أما حضور الطبيب المعالج وممثل النيابة العامة فليس وجوبي إنما هو متروك التقدير القاضي.

- تدون تصريحات الأشخاص الحاضرين وآراؤهم إن اقتضى الأمر، في حضور يحرره أمين الضبط تحت إشراف القاضي.

- أن القاضي غير ملزم بالأخذ بما جاء في الملف الطبي المقدم إليه وفقاَ لمادة 482 ق إ م إ قله قبل إتخاذ القرار أن يأمر بخبرة طبية لتحديد الحالة الصحية للمعني وذلك بأمر ولائي.

- يمكن للقاضي تلقي آرء أعضاء العائلة قبل الفصل في الطلب المقدم إليه.

- ينظر ويفصل في القضية بغرفة المشورة حفاضاَ على الطابع الشخصي للقضية.

2 – أمر إفتتاح التقديم: تضمنت المادة 488 ق إ م إ إكيفيات التبليغ الرسمي للأمر الذي يصرح بإفتتاح التقديم أو رفض الطلب وكذا آجال الاستئناف.

- إذا يتم التبليغ الرسمي للأمر إلى الشخص المعني وإلى من قدم الطلب بموجب تسخيره من النيابة العامة عن طريق المحضر القضائي بدون رسوم ومصاريف.

- يرفع الإستئناف في هذا الأمر في أجل (15) يوماَ، يسري هذا الأجل تجاه الأطراف إبتداءاَ من تاريخ التبليغ الرسمي، وابتداء من تاريخ النطق به بالنسبة للنيابة العامة[45].

---

[45]. – م.عبد السلام ذيب،المرجع السابق،ص288 .

- وما دام للأمر القاضي بإفتتاح التقديم أو تعديله أورفعه أثر مباشر على وضعية الأشخاص يكون من الضروري الإشارة إلى ذلك على هامش عقد ميلاد المعني في سجلات الحالة المدنية بأمر من النيابة العامة، ويعد هذا التأشير إشهار ليعلم به الغير، وهذا ما تضمنته المادة 489 ق إ م إ.

المطلب الثاني : دعاوى النسب.

تتناول قانون الأسرة مسألة النسب في المواد من 40 إلى 45، وكان هذا في الفصل الخامس من الباب الأول في الزواج، وهذا يدل على أن قيام النسب، أساسه هو الزواج.

فحسب المادة 40 :"يثبت النسب بالزواج الصحيح أبالأفراد أو بالبنية أو الشبه أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول.. "

ويجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب (ADN) .

وهذا ينفي كل الحالات الأخرى، بحيث أن النسب لا يتم إلا على الوجه الشرعي وعليه فلا عبرة بالتبني الذي هو ممنوع شرعاَ وقانوناَ طبقاَ للمادة 46 من قانون الأسر ة وثبوت النسب هو حق للولد[46].

وترفع دعوى الاعتراف بالنسب، بالنبوة أو بالأبوة أو بالأمومة شخص مجهول النسب أو إنكار الأبوة، أمام محكمة موطن المدعى عليه طبقا للمادة 490 ق إ م إ. ونظراَ للطبيعة الخاصة لمثل هذه القضايا التي تتعلق بحالة الأشخاص وحفاظا على سمعتهم، ثم النظر فيها بحضور ممثل النيابة العامة وفي جلسة سرية.

---

[46]- د.بلحاج العربي، المرجع السابق ، ص201.

المطلب الثالث: الكفالة.

تعرف المادة 116 من قانون الأسرة الكفالة على أنها إلزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية قيام الأب بإنبة وتتم بعقد شرعي يخول للكافل الولاية القانونية وجميع المنح العائلية والدراسية التي يتمتع لها الولد الأصلي المادة 121 من نفس القانون.

ويدير الكافل أموال المكفول المكتسبة من الأب والوصية أو الهبة لصالح الولد المكفول (100م) . ثم تضيف 119 من نفس القانون، بأن الولد المكفول يكون إما أن يكون مجهول النسب أو معلوم النسب.

ويجب أن تكون الكفالة أمام المحكمة أو أمام الموثق وأن تتم برضا من لو أبوان بحسب المادة 117 من قانون الأسرة.

ولأجل تبسيط الإجراءات المتعلقة بطلب الكفالة التي تتم بطابع إنساني فإن النظر في الطلب ثم في غرفة المشورة بعد أخذ رأي النيابة ويفصل فيه بموجب أمر ولائي حسب المادة 493 و 494 ق إ م إ .

1 – طلب الكفالة: حيث تنص المادة 4982 ق إ م إ . على أن يقدم طلب الكفالة بعريضة من طالب الكفالة أمام قاضي شؤون الأسرة بمحكمة مقر موطن طالب الكفالة.

- ويتأكد القاضي من توفر الشروط الشرعية المطلوبة في الكافل، وعند الاقتضاء بأمر بإجراء تحقيق أو أي تدبير يراه مفيد للتأكد من قدرة الكافل على رعاية المكفول والإنفاق عليه وتربيته، ثم يصدر أمراً بإسناد الكفالة كطالبها وهو غير قابل للطعن ويسلم نسخة منه إلى ضابط الحالة المدنية يتم تسجيله على هامش شهادة ميلاد الولد الأول[47].

2 – إلغاء الكفالة أو التخلي عنها: من باب ترجيح مصلحة المكفول وحمايته، تختلف الإجراءات المتعلقة بإلغاء الكفالة أو التخلي عنها، عن تلك المقررة بمناسبة طلب الكفالة، ويكون ذلك وحسب ما جاءت به المادة 124 من قانون الأسرة إذا طلب الأبوان أو أحدهما عودة الولد المكفول إلى ولايتها إذا بلغ الولد سن التمييز مع ألتخيره في ألالتحاق

[47]- د . الغوثي بن محلة، المرجع السابق، ص 172 .

بهما أو البقاء مع كافله، أما إذا كان الولد غير مميز فلا يسلم إلا بإذن من القاضي مع مراعاة مصلحة المكفول وجاءت المادة 125 من قانون الأسرة لتوضح أن التخلي عن الكفالة يتم أمام الجهة التي أقرت الكفالة وأن يكون ذلك بعلم النيابة العامة.

ويتضح هذا من خلال نقطتين:

1 – أن طلب إلغاء الكفالة أو التخلي عنها يخضع لقواعد الإجراءات العادية.

2 – يفصل في دعوى إلغاء الكفالة أو التخلي عنها بموجب حكم قابل للإستئناف حسب الإجراءات العادية وينظر في دعاوى إلغاء الكفالة أو التخلي عنها في جلسة سرية، بعد سماع ممثل النيابة العامة في طلباته ويتم إستئناف هذا الحكم حسب الإجراءات العادية وفقاَ للمادة 496 ق إ م إ .

3 – وفاة الكافل:

تضمن المادة 497 ق إ م إ الإجراءات المتعلقة بحالة وفاة الكافل المنصوص عليها في المادة 125 من قانون الأسرة، إذ عند وفاة الكافل يتعين على ورثته أن يخبروا دون تأخير قاضي شؤون الأسرة الذي أمر بالكفالة.

ونظرا للطابع الاستعجالي لموضوع حماية المكفول يتعين على القاضي أن يجمع الورثة في ظرف شهر لسماعهم حول الإبقاء على الكفالة فإذا إلتزم الورثة بالإبقاء عليها يعين القاضي أحد الورثة كافلاَ.

أما في حالة الرفض فينهي القاضي الكفالة حسب نفس الأشكال المقررة لمنحها ويسلم المكفول بحسب ما تقتضيه مصلحة إما لوالديه أو إلى الهبة المكفلة بالرعاية.

المطلب الرابع: التركة

يؤول الاختصاص في دعاوى التركة إلى المحكمة التي يقع، فيها موطن المتولي طبقاً للمادة 40 /2 ق إ م إ حتى إن وجدت بعض أموال التركة خارج دائرة الإختصاص الإقليمي لهذه المحكمة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك بحسب المادة 498 ق إ م إ.

ويجوز للقاضي بحسب المادة 499 ق إ م إ وعن طريق الإستعجال أن يتخذ جميع التدابير التحفظية لاسيما الأمر بوضع الأقتام أو تعيين حارس قضائي لإدارة أموال المتوفى إلى غاية تصفية التركة.

واستئناف عن القاعدة العامة المتعلقة بتطبيق المصار العضوي يمكن للدولة أن تطالب رغم أنها من أشخاص القانون العامة بالأملاك المنقولة الآتية من تركة تعود إلى الخزينة العمومية بسبب إنعدام الورثة أمام الجهة القضائية المختصة التي تقع التركة في دائرة إختصاصها وهذا عملاً بأحكام المادة 14 من قانون الأملاك الوطنية.

المبحث الثالث: إجراءات المداولة وإصدار الأوامروالقرارات و الأحكام و الطعن عليها.

المطلب الأول: إجراءات المداولة.

عندما يعتبر القاضي أن القضية مهيأة للفصل فيها أي أن الملف الذي يوجد بين يديه يحتوي على جميع العناصر التي تسمح له بإصدار حكمه حسبما يتطلبه القانون، وإذا اكتفى الخصوم بما قدموه من إدعاءات ووسائل دفاع و دفوع و مستندات تدعيما لمواقفهم، يأمر بإقفال باب المرافعات بإدخالها في المداولة مع تحديد تاريخ النطق بالحكم.

انطلاقا من تلك الآونة يمنع على الخصوم تقديم طلبات أو الإدلاء بملاحظات، غير أنه يمكن للجهة القضائية أن تعيد القضية للجدول بعد ذلك، كلما دعت الضرورة لذلك، وكمثال على ذلك إذا تبين ضرورة تقديم توضيح إضافي أو مستند معين، أو بناءا على طلب جدي للخصوم أو بسبب تغيير تشكيلتها في هذه الحالة الأخيرة تفتح المرافعات من جديد بأمر من رئيس التشكيلة.

تتم و جوبا المداولة في القضية في السرية و بين نفس القضاة الذين حضروا المرافعات و دون حضور الخصوم و ممثليهم و النيابة العامة و أمين الضبط، و ينطق بالحكم في نفس الجلسة أو في تاريخ لاحق[48].

[48]- أ. عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 190.

المطلب الثاني: إصدار الأحكام و تصحيحها.

في الجلسة المحددة للنطق بالحكم تصدر التشكيلة التي تداولت في القضية الحكم الذي انتهت إليه بأغلبية الأصوات، إذا لم تتوصل التشكيلة إلى نتيجة يتم تمديد المداولة وتحديد النطق بالحكم في تاريخ لاحق يخبر به الخصوم في الجلسة، و لايمكن تمديد المداولة إلا للضرورة الملحة ألا تتجاوز جلستين متتاليتين و ذلك سعيا لاحترام الآجال المعقولة في الفصل.

يجري النطق بالحكم في جلسة علنية ماعدا بالنسبة للأوامر الولائية، و يقتصر على منطوقه الذي يقرؤه رئيس التشكيلة التي تداولت بشأنه و يحمل تاريخ الجلسة التي صدر فيها.

ولا ينص القانون في صياغة الحكم على نموذج معين من الأحكام و القرارات وعلى القضاة الإلمـــام بجميع جوانب القضية المطروحة عليهم و تفادي نسيان ماقد يمس سلامة هذه الأحكام طبقا للمادة 276 ق.إ.م.إ.

- عبارة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية – باسم الشعب الجزائري فاسهوا في ذكر هذه العبارة يؤدي إلى بطلان هذا الحكم لأنها من النظام العام، إلا أن الخطأ المادي في الترتيب في كتابة العبـارة يمكن تداركه من طرف الجهة التي أصدرت القرار بطلب من يهمه الأمر.

- عدم ذكر جلسة النطق بالقرار، فتاريخ المداولة يعتبر هو تاريخ النطق بالقـرار ولا يوجد في القانون مايمنع القضاة من المنق بأحكامهم في يوم المداولة فيها.

- أسماء و ألقاب القضاة الذين تداولوا في القضية.
- اسم و لقب أمين الضبط الذي حضر مع تشكيلة الحكم.
- أسماء و ألقاب المحامين أو ممثليهم.
- الإشارة إلى عبارة النطق بالحكم في جلسة علنية.

إن المعلومات السابقة الذكر و إن كانت و جوبية فالسهو عنها لا يؤدي في جميع الحالات إلى بطلان الحكم إذا ثبت من الوثائق التي تضمنها الملف أو من سجل الجلسات أنه تم فعلا مراعاة القواعد القانونية و يمكن أيضا الرجوع أمام القاضي الذي أصدر الحكم حتى بعد حيازته لقوة الشيئ المقضي به لطلب تصحيح خطأ مادي أو نسيان يشوبه

حيث أنه حسب المادة 287 ق إ م إ فإن الخطأ المادي يتمثل في هفوة من القاضي جعلته يقدم كصحيح واقعة خاطئة أو عدم انتباهه لوجود هذه الواقعة فهاته المسائل يمكن تداركها لاحقا، غير أن هذا التصحيح لايمكن أن يغير ما إنتهى إليه الحكم تجاه الخصوم من حقوق و التزامات[49].

يقدم طلب التصحيح إلى الجهة التي أصدرت الحكم بواسطة عريضة من أحد الخصوم أو بعريضة مشتركة حسب الأشكال المحددة لرفع الدعوى، و يمكن للنيابة العامة تقديم هذا الطلب إذا تبين لها أن الخطأ راجع لمصالح العدالة.

يتم الفصل في الطلب بعد سماع الأطراف و تكليفهم باتلخضور تكليفا صحيحا، إذا أتم التصحيح يؤشر به على أصل الحكم و النسخ المستخرجة منه و يبلغ به الخصوم.

المطلب الثالث : **القرارات و الأحكام و ا لطعن عليها**.

بما أن الأحكام و القرارات القضائية معرضة للأخطاء و الجور كان من الحتمي إعطاء المتقاضيين سواء كانوا خصوما أو غيرا إمكانية عرض الخصومة للمراجعة وذلك عن طريق الطعن في محكمة الحكم بإعادة النظر فيه من حيث الشكل والإجراءات المتبعة أو من حيث الموضوع.

والطعن بالطرق العادية يتمثل في المعارضة و الاستئناف، فالأولى تعطي الحق في محاكمة وجاهية إذا تغيب المحكوم مراجعة الحكم الصادر في غير صالحهم من قاضي غير القاضي الأول، و طرق الطعن العادية توقف التنفيذ ما لم يأمر القاضي بخلاف ذلك[50].

[49]- أ. عبد السلام ذيب ، المرجع السابق . ص 201.
[50]- أ. عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص 22.

الفرع الأول :- الطعن عن طريق المعارضة.

توجه المعارضة ضد الحكم الصادر غيابيا أي الحكم الذي يصدر في غياب المدعي عليه أو محاميه رغم صحة صحة التكليف بالحضور أمام نفس الجهة القضائية فصلت فيه أول مرة.

و كذلك تكون الأوامر الصادرة غيابيا في آخر درجة قابلة للمعارضة و يعارض في الحكم من تغيب عن الحضور و تضرر من الحكم كمدعي عليه و كانمت له أهلية التقاضي، و إذا كان قاصرا أو ناقص الأهلية أمكنه المعارضة المعارضة عن طريق ممثلة القانوني.

و ترفع المعارضة ضد الأحكام و القرارات القضائية في شكل عريضة افتتاح الدعوى و تبلغ رسميا إلى كل الخصوم و تكون مصحوبة تحت طائلة عدم قابليتها شكلا بنسخة من الحكم المطعون فيه.

و ترفع المعارضة خلال أجل شهر بعد تبليغها تبليغا صحيحا يراقبه القاضي وجوبا، و ترفع المعارضة في الأوامر الإستعجالية الصادرة في آخر درجة في أجل 15 يوما من تبليغها الرسمي وقد كرست المادة 323 من ق إ م إ مبدأ الأثر الموقف للأحكام عند الطعن بالطرق العادية (المعارضة أو الاستئناف) باستثناء الأحكام الواجبة التنفيذ بقوة القانون و كذا في الحالات التي يأمر فيها القاضي بالنفاذ المعجل بناءا على عقد رسمي أو بحكم حائز لقوة الشيء المقضي به، و في مواد مذكورة على سبيل الاستدلال كالنفقة ومسكن الزوجية لمن أسندت له الحضانة و ذلك لأسباب اجتماعية.

ويمكن تقديم الاعتراض على النفاذ المعجل أمام رئيس الجهة القضائية المعروض أمامها الاستئناف أو المعارضة، الذي يستطيع توقيف النفاذ المعجل عن طريق الاستعجال إذ أعتبر بأن الاستمرار فيه يرث نتائج بالغة الآثار قد لايمكن تداركها، و يكون الفصل في هذا الطلب في أقرب جلسة.

لا يكون طلب الاعتراض إلا إذا أثبت ممارسة الطعن بالمعارضة أو الإستئناف والأمر الصادر بشأن الإعتراض غير قابل لأي طعن تفاديا لإطالة الإجراءات.

- يصبح الحكم المعارض فيه كأن لم يكن مالم يكن مشمولا بالنفاذ المعجل، و بفصل القاضي من جديد في الخصومة من حيث الوقائع و القانون[51].

الفرع الثاني: الطعن عن طريق الاستئناف.

الاستئناف هو في الأساس طعن يهدف لمراجعة الحكم، إذ يسمح بالنظر في الخصومة لمرة ثانية لتصحيح الأخطاء القانونية التي قد يقع فيها القاضي الابتدائي من حيث تطبيق القاعدة القانونية الملائمة وكذا من حيث تطبيقها تطبيقا سليما.

و الاستئناف طريق طعن يسمح بالغاء الحكم لمخالفته للقانون، وتطبيق قاعدة قانونية لا تنطبق على وقائع الدعوى، أو لوجود سبب من أسباب عدم القبول، أو لعدم تقديم الاثبات على الوقائع المستند اليها.

ويتبين من خلال المواد 332 و 347 من ق ا م ا، بأن الحكم القابل للاستئناف هوالحكم الصادر حضوريا أو اعتباريا حضوريا، كما أن الأمر على عريضة يكون قابلا للاستئناف في حالة عدم استجابة القاضي للطلب، و كذا الأوامر الاستعجالية الصادرة في أول درجة قابلة للاستئناف.

ويكون الاستئناف ممكنا حسب المادة 34 من ق ا م ا في الأحكام الصادرة في الدرجة الأولى و في جميع المواد حتى و لو كان وصفها خاطئا.

و لا يمكن الاستئناف في الأحكام الابتدائية و النهائية بموجب المادة 33 من ق ا م ا في الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها مائتي ألف دج و دعاوى الطلاق.

و لا يمكن حرمان أي خصم كان طرفا في الخصومة سواء كان مدعيا أو مدعى عليه، متدخلا أصليا أو مدخلا في الخصام شرط توافر المصلحة من اللجوء الى الطعن بالاستئناف الا اذا كان الحكم الصادر في حقه هو بنص القانون من الأحكام التي لاتقبل الاستئناف.

[51] - أ . عبد السلام ذيب، المرجع السابق. ص 223.

وفي حالة وفاة أحد الخصوم فان الحق في الاستئناف يؤول الى ورثته، كما يحق لمن مارس دعواه عن طريق ممثله بسبب اصابته بعارض من عوارض الأهلية أن يستأنف بنفسه الحكم الصادر في مواجهته دون حاجة للتمثيل متى زال هذا العارض.

يرفع الاستئناف في أجل شهر اذا تم التبليغ شخصيا و في أجل شهرين اذا تم في الموطن الحقيقي أو المختار، و مهلة الاستئناف تجري بالنسبة للأحكام الغيابية من تاريخ انقضاء المعارضة[52].

أما فيما يتعلق برفع الاستئناف في الاوامرالاستعجالية فقد حدد في أجل15 يوما.

- يوقف الاستئناف ذاته واجل الاستئناف التنفيذ ما عدا في حالة التنفيذ المعجل وفقأ للمادة 323 ق إم إ، ما لم يوقفه رئيس المجلس القضائي في حالة الاعتراض.

[52] - أ . عبد السلام ذيب، المرجع السابق. ص 226.

خاتمـــة:

إذا كان الحق في اللجوء للعدالة هو حق تتضمنه جميع الدساتير فإن ذلك يرجع إلى ضرورة إيجاد إجراءات تخرج الحق الموضوعي إلى الوجود،فالحق الموضوعي مهما كان واضحا وغير قابل للمنازعة فيه يحتاج في حالة الاعتداء عليه أو نفيه من الغير إلى قواعد تسمح باللجوء إلى السلطة القضائية لإعادته إلى صاحبه أوحما يته وجعل حد للاعتداء الذي طاله.

إن حق اللجوء إلى مرفق القضاء يجسد من الناحية الإجرائية في إمكانية الادعاء ،أي حرية رفع دعوى وتقديم الادعاءات والمزاعم والدفاع عنها بالطلبات والد فوع للحصول على حكم قضائي يفصل في فحوى تلك الادعاءات.

ومن بين الاستحداثات التي أقرها المشرع الجزائري غداة الاستقلال في مجال التنظيم القضائي إنشاء قسم لشؤون الآسرة لدى المحكمة يعنى بجميع المسائل والنزاعات المتعلقة بالأسرة.

حيث يختص قسم شؤون الأسرة بالمحكمة بنظر جميع مسائل الأحوال الشخصية كالخطبة والزواج وانحلاله والنفقة وما في حكمها ودعاوى الطلاق والتطليق والخلع والحضانة ودعاوى التركة والولاية على القاصر، وإجراءات الصلح والتحكيم باعتبارهما آلية اجتماعية لفض النزاعات التي تزعزع كيان الأسرة ، وهذا طبقا لأحكام قانون الأسرة وقانون الإجراءات المدنية لتنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل شؤون الأسرة .

وقد تعرض قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد لهذه المسائل في مواده من 423 إلى 499.وهذا من أجل التكفل بمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية اللصيقة بالأفراد،وتضمنتها نصوص قانون الأسرة، في مجال سير و النظر في قضايا شؤون الأسرة وإجراءات التقاضي العادية المتبعة من بداية افتتاح الدعوى إلى صدور حكم فاصل فيها مع تبيان طرق ووسائل الطعن فيها وكذا تنفيذ أحكامها النهائية.

- قائمة المصادر:

1- القرآن الكريم.

2- صحيح البخاري.

3- القانون رقم 11/02 المؤرخ في 2002/12/24 المتضمن قانون المالية لسنة 2003.

4- القانون رقم 11/84 الصادر في 09 /06/ 1984 المعدل والمتمم بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 07 /02/ 2005 المتضمن قانون الأسرة.

5- القانون رقم 09/08 المؤرخ في2008/02/25 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية.

- قائمة المراجع:

1- د. العربي بلحاج ، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية ، الجزء الأول ، ط4 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2005 .

2-ابن قيم الجوزية،زاد المعاد في هدي خير العباد، المجلد الثاني،دار الكتاب العربي،بيروت ،لبنان،.2001

3- د. بن داود عبد القادر ، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري ، دار الهدى ، الجزائر، .2002

4- د. الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.

5- أ.سنفوقه سائح ، شرح قانون الإجراءات المدنية، ط2، دار الهدى،الجزائر، .2001

6- أ.شريف الطباخ، الأحوال الشخصية للمسلمين، ط 1، وليد حيدر للنشر و التوزيع ، مصر،.2002

7- د. محمد أبو زهرة ، الأحوال الشخصية ، دار الفكر العربي، القاهرة ،مصر، 1998.

8- أ . فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، منشورات أمين،الجزائر ، 2009.

9 – د. فضيل سعد ، شرح قانون الأسرة الجزائري ، الزواج و الطلاق ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2005.

10- وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي و أدلته ، الجزء العاشر ، دار الفكر العربي ، .2003

11- أ. عبد الله مسعودي، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دار هومة، الجزائر ، 2009.

12- م . عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات الإدارية و المدنية الجديد، دار موفم للنشر، الجزائر، 2004 .
13- د . عدلي أمير خالد، الجامع لأحكام وإجراءات التقاضي في الأحوال الشخصية، منشأة المعارف جلال
حري وشركاه، الإسكندرية، 2002.
14– د . ناهر العجوز، دعوى التطليق والخلع، منشأة المعارف جلال حزي وشركاه، الإسكندرية، 2001 .

<u>الموقع الإلكتروني :</u>

- الجزائرية للقانون و الحقوق، WWW. LAW. COM .

- *الفهـــرس*: - *الصفحـة*:

تمهيـــد.....01
الفصل الأول: اختصاص المحاكم في دعاوى شؤون الأسرة في القانون الجزائري.....03
المبحث الأول: الاختصاص النوعي للمحاكم في القانون الجزائري.....03
المطلب الأول: الدعاوى المتعلقة بالخطبة و الزواج و الرجوع إلى بيت الزوجية وانحلال الرابطة الزوجية و توابعها.....05
المطلب الثاني: الدعاوى المتعلقة بالحضانة و النفقة وحق الزيارة.....06
المطلب الثالث: الدعاوى المتعلقة بإثبات النسب و الزواج.....12
المطلب الرابع: الدعاوى المتعلقة بالكفالة.....16
المطلب الخامس: الدعاوى المتعلقة بالولاية وسقوطها و الحجر و الغياب والفقدان والتقديم.....18
المبحث الثاني: الاختصاص الإقليمي للمحاكم في القانون الجزائري.....20
المطلب الأول: الدعاوى التي يتحدد فيها الاختصاص الإقليمي بموطن المدعى عليه.....21
المطلب الثاني: الدعاوى التي يتحدد فيها الاختصاص الإقليمي بمقر مسكن الزوجية. 22
المطلب الثالث: الدعاوى التي يتحدد فيها الاختصاص الإقليمي بمكان ممارسة الحضانة أو مكان ممارسة الولاية.....23
المطلب الرابع: الدعاوى التي يتحدد فيها الاختصاص الإقليمي بمكان إقامة الدائن بالنفقة.....23
المبحث الثالث: شروط رفع الدعوى القضائية في قضايا شؤون الأسرة.....24
المطلب الأول: الصفة.....24
المطلب الثاني: المصلحة.....25
المطلب الثالث: الأهلية و الإذن.....26
الفصل الثاني: إجراءات رفع دعاوى شؤون الأسرة و سيرها في القانون الجزائري.....28

المبحث الأول: إجراءات اتصال المحكمة بدعاوى شؤون الأسرة في القانون الجزائري.....28
المطلب الاول: الاجراءات المشتركة بين جميع قضايا شؤون الاسرة.....28
المطلب الثاني: الاجراءات الخاصة في قضايا شؤون الاسرة.....34
المبحث الثاني: إجراءات رفع دعاوى الاستعجال في قضايا شؤون الأسرة.....43
المطلب الأول: الولاية.....43
المطلب الثاني: دعاوى النسب.....51
المطلب الثالث: الكفالة.....51
المطلب الرابع: التركة.....53
المبحث الثالث: إجراءات المداولة و إصدار الأوامر والقرارات و الأحكام والطعن عليها.....55
المطلب الأول: إجراءات المداولة.....55
المطلب الثاني: إصدار الأحكام و تصحيحها.....55
المطلب الثالث: القرارات و الأحكام و الطعن عليها.....57
خـــاتمـــة.....