جامعة 08 ماي 1945 قالمة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

تخصص قانون الأسرة

مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون

منازعات الحالة المدنية

إعداد الطلبة:

1/ دواورية سلمى

2/ خلفة سارة

تحت إشراف

الدكتور : حديدان سفيان

تشكيل لجنة المناقشة

الرقم	الأستاذ	الجامعة	الرتبة العلمية	الصفة
1	علال ياسين	جامعة 8 ماي 1945 قالمة	أستاذ محاضر "أ"	رئيسا
2	حديدان سفيان	جامعة 8 ماي 1945 قالمة	أستاذ محاضر "ب"	مشرفا
3	مفتاح ياسين	جامعة 8 ماي 1945 قالمة	أستاذ محاضر "ب"	عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2023/2022

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر

شكر وعرفان

الحمد لله الذي بفضله تتم الصالحات

أقدم شكري لله العزيز القدير على فضله ونعمته لأن أكون من أصحاب العلم "وقل ربي زدني علما"

نتقدم بجزيل الشكر إلى الأستاذ الفاضل : حديدان سفيان على مساعدته لنا في انجاز هذا العمل

كما نتقدم بشكرنا إلى الأساتذة الكرام الذين سيتفضلون بمناقشة هذه المذكرة

إهداء

اهدي ثمرة جهدي إلى الذي عرف قيمة العلم وشجعني عليه، وقدوتي في تعليم الجيل الذي ينبت منه سلما للعلم، إلى الذي ضمني بأجنحة العز والدلال وكان لي سندا وكافح لأجلي طيلة حياته إلى

أبي العزيز أطال الله في عمره

إلى المدرسة التي علمتني أبجديات الحياة والشمعة التي تذوب لتنير دربي ،إلى التي علمتني العطاء دون مقبل والسهر دون ملل وكرست حياتها حتى تراني في أعلى الرتب والى أغلى واعز ما املك في الوجود

أمي العزيزة شفاكي الله وأطال في عمرك

إلى أخي الوحيد حمزة و أختي أميرة حبيبتي وأمي الثانية ورفيقة دربي التي ساندتني طيلة مشواري الدراسي وواجهت الصعاب لأجلي

إلى زوجي العزيز الغالي أحمد الذي ساندني وشجعني طوال مساري الدراسي

إلى حبيبي وروحي ابن أخي جود عبد الرحمان

إلى جدتي الغالية الحنونة أطال الله في عمرها

إلى من توفاه الله أبي الثاني جدي العزيز الغالي رحمة الله عليك

سلمى

إهداء

بعد مسيرة دراسية دامت سنوات حملت في طياتها الكثير من الصعوبات والمشقة والتعب والأمنيات ، نقطف ثمارها والحمد لله .

أهدي تخرجي إلى نور دربي وذخري " أبي" العزيز الغالي رحمة الله عليه الذي تمنيته بيننا في هذا اليوم الذي ينقصني وجوده لكني وعلى ثقة أنه فرح في قبره جدا بما أنجزته أقدم لك كل الاحترام والتقدير لأجلك يا من كافحت لأجلنا ويا من ناضلت لإسعادنا وجاهدت مشاق الحياة كي تربينا جيلا طيبا فيه الخير والعطاء بإذن الله.

إلى سندي وقرة عيني "أمي" الغالية التي كانت تظهر لأجلي وتشد عزيمتي يا رب ادعوك أن تطيل عمرها وتعطيها الصحة والعافية.

إلى" إخوتي" الذي كانوا ولا يزالون سندي في الحياة حفظهم الله ورعاهم.

إلى "زوجي" وسندي الذي وقف معي في كل خطواتي الدراسية وتشجيعه المستمر لي.

إلى صديقة دربي ورفيقة عمري في الحياة التي كانت لي عون طوال فترات دراستي خاصة في إنجازنا لهذه المذكرة ، أتمنى لك كل التوفيق والسعادة في حياتك يا أحلى صديقه "سلمى"

سارة

مقدمة

مقدمة :

إن تطور المجتمع وتعقد حياة أفراده فرض على الدولة ضرورة وضع نظام خاص ينظم حياتهم، ألا وهو نظام الحالة المدنية، والذي يعد من أهم المواضيع القانونية التي تنظم التواجد الشرعي والقانوني للفرد داخل الدولة وخارجها، باعتباره الدعامة الأساسية في بناء قواعد المجتمع، حيث يهتم بتنظيم الأسماء الشخصية والعائلية لكل فرد، وتتبع حالته المدنية بداية بذاته و شخصيته مرورا بزواجه وطلاقه وإلى غاية وفاته.

إذ أنه بمثابة العمود الفقري في تنظيم الدولة الحديثة حيث أنه لا يمكن لأي دولة الاستغناء عن تنظيم الحالة المدنية لمواطنيها أو غيرهم من الأجانب المقيمين فوق ترابها.

ونظرا لأهمية هذا النظام فقد أصدرت الدولة الجزائرية أول تشريع لها و المتمثل في الأمر 70/ 20 المتعلق بالحالة المدنية[1] والمتضمن لأهم القواعد المنظمة للحالة المدنية للأفراد ، وكذا اختصاصات ضباط الحالة المدنية، إلا أن هذا الأخير كثيرا ما يرتكب أخطاء عند تحريره لعقود سجلات الحالة المدنية، وهذه الأخطاء قد تكون مادية تصحح إداريا بموجب أمر يصدره وكيل الجمهورية، أو قانونية تصحح من طرف رئيس المحكمة بواسطة وكيل الجمهورية ، فينشأ عنها نزاعات يتوجب حلها باللجوء إلى القضاء ومن بينها إلغاء عقود الحالة المدنية ، تصحيحها أو تعديلها .

وعلى هذا الأساس فإن المشرع الجزائري أولى اهتمام كبير بهذا النظام وذلك بالنظر إلى الهيئة التي خولت له صلاحية الرقابة والإشراف عليه والمتمثلة في النيابة العامة التي تتدخل في تصحيح العقود وإبطالها وكذا التدخل في القضايا المتعلقة بتغيير اللقب والاسم .

كما أن قاضي شؤون الأسرة يلعب دور حيوي في مجال الحالة المدنية إذ تقع عليه مسؤولية تنظيم وإدارة الحالة المدنية، و بشكل عام فإن دور القاضي يبقى مرتبط بالعديد من القضايا التي تخص الأسرة والتي تتمثل في قضايا الطلاق والتطليق إضافة إلى قضايا إثبات النسب أو نفيه وغيرها من القضايا الأخرى .

---

[1]- القانون رقم08/14 المؤرخ في 13 شوال عام 1435 الموافق ل9 غشت سنة 2014 يعدل ويتمم الأمر 20/70 المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1389 الموافق ل19 فبراير سنة 1970 المتعلق بالحالة المدنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49، الصادرة في 20 غشت 2014

أهمية الموضوع:

- ✓ يكتسي هذا الموضوع أهمية بالغة تتمثل في العمل على إبراز الآليات القانونية التي اعتمد عليها المشرع لمعالجة ودراسة منازعات الحالة المدنية بصفة عامة، ومنازعات الحالة المدنية الإدارية والقضائية بصفة خاصة .
- ✓ محاولة تبسيط ومعرفة هذا النوع من المنازعات الذي يعتبر من أهم المواضيع القانونية التي يصعب حلها كونها تمثل تنظيم حياة الفرد والدولة داخل المجتمع، وقد انتشر هذا الموضوع بكثرة في الآونة الأخيرة نظرا لكثرة الأخطاء المادية المرتكبة من طرف ضباط الحالة المدنية.
- ✓ إبراز أهمية قانون الحالة المدنية وفعالية نصوصه في حياة الأفراد، وذلك من خلال معرفة الأحكام المتعلقة بالحالة المدنية.
- ✓ موضوع منازعات الحالة المدنية من بين المواضيع الاجتماعية التي لها صلة عميقة بكيان المواطن والأسرة في مجال الأحوال الشخصية.

أهداف الدراسة:

- ➢ تهدف هذه الدراسة للإحاطة والتعريف بدور النيابة العامة وقاضي شؤون الأسرة في مجال الحالة المدنية.
- ➢ معرفة الصلاحيات التي خولها القانون للأشخاص في حالة ارتكاب أخطاء في وثائقهم الرسمية.
- ➢ تسليط الضوء على الأخطاء المادية في وثائق الحالة المدنية.
- ➢ التعرف على مختلف القوانين التي تحكم نظام الحالة المدنية في الجزائر
- ➢ تنمية الرصيد المعرفي بجمع أكبر عدد من المعلومات التي يحتاجها الفرد لتنظيم حياته وتصحيح وثائقه الخاطئة

أسباب اختيار الموضوع:

هناك العديد من الأسباب الذاتية والموضوعية التي شجعتنا على اختيار هذا الموضوع منها ماهو ذاتي ومنها ما هو موضوعي .

فالأسباب الذاتية تعود إلى:

- ❖ ميولنا الشخصي للإطلاع على هذا الموضوع والتعمق فيه ودراسته دراسة دقيقة كونه موضوع جديد وليس لديه قسط واسع من الاهتمام.

- ❖ العمل على إثراء المكتبة الجامعية بمثل هذه البحوث العلمية القانونية وهذا لقلة المراجع المتخصصة في هذا المجال .
- ❖ إثراء معارفي ومكتسباتي القبلية ومعارف زملائي الطلبة .

الأسباب الموضوعية:

- ❖ العمل على إثراء المكتبة الجزائرية ببحث علمي يواكب التطورات الحديثة المتعلقة بنظام الحالة المدنية في الجزائر.
- ❖ محاولة تقديم دراسة جديدة في موضوع الحالة المدنية تقف على أهم التعديلات التي جاء بها المشرع لتنظيم الحالة المدنية في الجزائر.
- ❖ الامتداد الواسع للأخطاء المادية الموجودة في مصلحة الحالة المدنية الناتج عنها منازعات كثيرة بين الإدارة والمواطن.

الدراسات السابقة:

تعتبر الدراسات السابقة حجر أساس البحث العلمي الذي لا ينطلق من العدم، وإنما هو تكملة لبحوث سابقة، وعليه فقد اعتمدنا في دراستنا هذه على مجموعة من الدراسات السابقة التي تخدم موضوعنا في

العديد من النقاط وهي كالأتي:

الدراسة الأولى :

دراسة بوزبرة فاتن، حماش فريال بعنوان: الحالة المدنية وإجراءاتها في التشريع الجزائري–التنظيم و الإشكالات– مذكرة لنيل شهادة الماستر 2022/2021 .

سعت هذه الدراسة إلى التعرف على نظام الحالة المدنية وكيفية ممارسة الإدارة لهذا النوع من المعاملات إلى الإشكالات التي تطرأ على مكاتب الحالة المدنية وطرق حلها . كما تطرقت

الدراسة الثانية :

دراسة ميمزن فادي بعنوان: إثبات النسب في ظل قانون الأسرة الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماستر 2020/ 2021 .

حيث تناولت هذه الدراسة آليات إثبات النسب بالطرق التقليدية والمتمثلة في الزواج الصحيح والزواج الفاسد ...إضافة إلى الطرق العلمية الحديثة كنظام البصمة الوراثية و نظام تحليل الدم .

إشكالية الدراسة:

إن منازعات الحالة المدنية ذات طبيعة خاصة من حيث الموضوع وكذا أطراف النزاع، وعليه فإنه يمكن **طرح الإشكالية الآتية:**

ماهي منازعات الحالة المدنية وأنواعها؟ والرقابة القضائية على المنازعات ذات الطابع الإداري والقضائي؟

المنهج المتبع:

ولمعالجة هذا الموضوع اعتمدنا على المنهج التحليلي والذي يعتبر من أبرز وأهم المناهج العلمية، كونه يعتمد على تفكيك العناصر الأساسية للموضوعات محل البحث، ومن ثم دراستها بأسلوب متعمق، وفي ضوء ذلك يتم استنباط أحكام أو قواعد يمكن عن طريقها إجراء تعميمات تساعد في حل المشاكل الاجتماعية وبلوغ الأسباب التي أدت إلى حدوثها ، والوصول إلى أفضل الحلول الممكنة وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية التي تناولت الموضوع وكذا المنهج الوصفي والذي يعتمد على إدراج المفاهيم المختلفة المرتبطة بمنازعات الحالة المدنية.

تقيسم الدراسة:

وللإحاطة بهذا الموضوع ارتأينا تقسيمه إلى فصلين: حيث تناولنا في الفصل الأول منازعات الحالة المدنية ذات الطابع الإداري والذي قسمناه إلى مبحثين اثنين فكان المبحث الأول بعنوان الدور الرقابي الإداري للنيابة العامة في منازعات الحالة المدنية، أما المبحث الثاني فأدرجناه تحت عنوان الدور القضائي الموضوعي للنيابة العامة.

أما الفصل الثاني فقد عنوناه بمنازعات الحالة المدنية ذات الطابع القضائي و الذي بدوره قسمناه إلى مبحثين الأول والذي كان بعنوان دور قاضي شؤون الأسرة في منازعات الحالة المدنية و الثاني تناول الأوامر على عرائض في مادة الحالة المدنية .

الفصل الأول : منازعات الحالة المدنية ذات الطابع الإداري

الفصل الأول: منازعات الحالة المدنية ذات الطابع الإداري

تعد منازعات الحالة المدنية ذات الطابع الإداري من المسائل الهامة التي تشكل جزءا من أنشطة الإدارة، حيث تنشأ هذه المنازعات بين الأفراد والإدارة و تتعلق بأمور الحالة المدنية وحقوق المواطن فيها، كما أن هذه المنازعات تتضمن العديد من القضايا والمتمثلة في تصحيح العقود وتعديلها أو إبطالها.

و تتميز هذه المنازعات بكونها تنتشر بشكل واسع لأنها تتضمن مشكلات قانونية دقيقة، تستوجب معالجات قانونية محكمة، كما أنها تستخدم النظام القانوني في إصدار القرارات النهائية بخصوص الانتهاكات المتعلقة بالحالة المدنية.

المبحث الأول: الدور الرقابي للنيابة العامة في منازعات الحالة المدنية

إن تدخل النيابة العامة في مجال الحالة المدنية مرتبط بحماية النظام العام والآداب العامة من كل ما من شأنه تهديد استقراره ، والسهر على تطبيق القانون خاصة بالنظر إلى الإهمال الذي قد يسجل من الناحية العملية، فتمارس الرقابة سواء كانت إدارية تنفيذية على ضباط الحالة المدنية وأعمالهم، أو رقابة قضائية تنصب على إبطال أو تعديل أو تصحيح الوثائق والعقود حسب الحالة، على أن تدخلها في هذه القضايا ما هو إلا امتداد لدورها الرئيسي باعتبارها ممثل المجتمع.[1]

وتجدر الإشارة إلى أن النيابة العامة بقوة القانون طرف من أطراف الخصومة القضائية المتعلقة بحالة الأشخاص وأهليتهم المنصوص عليها في المادة 141 من ق إ م إ، سواء كطرف أصلي فهي تباشر الدعاوى المدنية بنفسها، أو كمدعى عليه أو كطرف منظم كما هو الحال في قضايا إثبات الزواج والطلاق والنسب وقضايا الحجر والفقدان ... الخ، وتهدف النيابة العامة في مثل هذه الدعاوى إلى حماية المصلحة العامة، وتطبيق القانون تطبيقا سليما لتحقيق السير الحسن للعدالة.[2]

وبهذا تكون النيابة العامة قد منحت اختصاصات كثيرة لحماية هذا النظام الحيوي من التلاعب والفوضى الاجتماعية، باعتبارها الجهاز المشرف عليه، ومن هذه الاختصاصات ما يقع على الوسائل

[1]–بنابي سعاد، قراءة لدور النيابة العامة في قانون الحالة المدنية في ظل التعديلات الاخيرة، مجلة قضايا معرفية، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، 2022، ص46.

[2]–حميدي هدى، نظام الحالة المدنية في الجزائر ودور القضاء فيه، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015/2014، ص62.

والإمكانيات البشرية المتاحة على مستوى مصلحة الحالة المدنية، ومنها ما يرد على السجلات الممسوكة على مستواها.[1]

كما أورد المشرع الجزائري حالات أخرى تكون الحالة المدنية محل تدخل النيابة العامة وإشرافها ومراقبتها والتي يمكن تلخيصها فيما يلي:

تتدخل النيابة العامة في حالة الأولاد المولودين في الجزائر لأبوين مجهولين الأمر(05/69) إذا يمكن لهم طلب تغيير أسمائهم وألقابهم ونشر نسخة من الطلب في الجريدة الرسمية، وتعلق في المحكمة لمدة 15 يوم. إذا لأي شخص حق الاعتراض في منح الألقاب والأسماء في أجل شهر من النشر ويتم تبليغ وكيل الجمهورية بهذه المعارضة الذي يقدم طلب المحكمة للبث في طلب تبديل الاسم أو اللقب أو في المعارضة.[2]

-تتدخل النيابة العامة طبقا للمادة 09 من المرسوم 71/ 155 المتعلق بإنشاء العقود المتلفة جراء كارثة أو حرب يرسل رئيس المحكمة موطن الطالب نسخة من الإشهاد الذي يقوم مقام العقد الخاص بالحالة المدنية الذي اتلف أصله لحين إنشاء السجل والى وكيل الجمهورية في نفس الشهر.

-تتدخل النيابة العامة أيضا كطرف للإشراف على عمل اللجان الخاصة بإنشاء عقود الحالة المدنية طبقا للمرسوم 71 /156.[3]

-الأمر 76/ 07 المتضمن اختيار لقب عائلي من قبل الأشخاص الذين لا يحملون لقبا عائليا وجوب تقديم عريضة لوكيل الجمهورية التي اعد في دائرة اختصاصه شهادة ميلاد ويحيلها إلى القاضي المكلف بالحالة المدنية بعد التحقيق أو إلى رئيس المحكمة وتعلق ثلاث نسخ من الحكم بالمحكمة ومقر المجلس الشعبي البلدي لمكان الميلاد ومقر المجلس الشعبي البلدي لمكان الإقامة وهذا بالطلب من وكيل الجمهورية ويسجل اللقب الذي رخص للطالب بحمله على ميلاده وزواجه و أوراق الحالة المدنية الخاصة بزوجته و أبنائه القصر.

---

[1]-بنابي سعاد، ، قراءة لدور النيابة العامة في قانون الحالة المدنية في ظل التعديلات الاخيرة ، مرجع سابق، ص ص 48-49.

[2]- حميدي هدى، نظام الحالة المدنية في الجزائر ودور القضاء فيه، مرجع سابق، ص 63.

[3]-ساكري زبيدة، رقابة النيابة العامة على أعمال ضابط الحالة المدنية، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، جامعة الجزائر 1، المجلد05، العدد01، 2022، ص 1232.

–المرسوم التنفيذي 92/ 24 المتمم للمرسوم 157/71 المتعلق بتغيير اللقب في المادة 05 مكرر/02 وبعد صدور مرسوم تغيير اللقب ومطابقة لقب الولد المكفول بلقب الوصي يقوم رئيس المحكمة بناء على طلب وكيل الجمهورية بتعديل الملف.[1]

وعلى هذا الأساس فإن قانون الحالة المدنية حين منح للنيابة العامة سلطة التدخل، يكون قد أشركها في تنظيم الشؤون الاجتماعية للمواطن، وتجسيد فلسفة القانون، وجعلها طرفا ساهرا و مسؤولا عن حسن تطبيق بنوده، ويتجلى ذلك من خلال الصلاحيات الواسعة والمختلفة الممنوحة لها، والتي تصب جميعها في محور أساسي هو حفظ سير الإدارة وحماية المراكز القانونية للأشخاص دون التفريط في حماية المجتمع.[2]

المطلب الأول : الاختصاص النوعي لضابط الحالة المدنية ورقابة النيابة على أعماله:

لضابط الحالة المدنية نوعين من الاختصاص إقليمي ونوعي، إلا أننا سلطنا الضوء على الاختصاص النوعي فقط، وهذا ما سيتم التطرق إليه في الفرع الأول، كما سنتناول في الفرع الثاني الرقابة على أعمال ضباط الحالة المدنية، والمتمثلة في رقابة قضائية وإدارية.

الفرع الأول :الاختصاص النوعي لضباط الحالة المدنية

طبقا لنص المادة 03 من القانون رقم 14/ 08 يكون ضباط الحالة المدنية مكلفون بما يلي:

1–تلقي التصريحات بالولادات وتحرير العقود المتعلقة بها.

2–تحرير عقود الزواج

3–تلقي التصريحات بالوفيات وتحرير العقود المتعلقة بها

–مسك سجلات الحالة المدنية أي:

– تقييد كل العقود التي يتلقاها.

–تسجيل بعض العقود التي يتلقاها الموظفون العموميون الآخرون

–تسجيل منطوق بعض الأحكام.

[1]–خويدمي جهان، العايب هاجر، دور النيابة العامة في دعاوى الأحوال الشخصية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، 2021/2020 ، ص 74.

[2]–بنابي سعاد، قراءة لدور النيابة العامة في قانون الحالة المدنية في ظل التعديلات الاخيرة، ، ص 48،

-وضع البيانات التي يجب حسب القانون تسجيلها في بعض الأحوال على هامش عقود الحالة المدنية التي سبق قيدها أو تسجيلها.

5-السهر على حفظ السجلات الجاري استعمالها وسجلات السنوات السابقة المودعة بمحفوظات البلدية والبعثات الدبلوماسية والمراكز القنصلية ، وتسليم نسخ أو ملخصات العقود المدرجة في السجلات إلى الذين لهم الحق في طلبها.

6-تلقي أذون الزواج الخاصة بالقصر مع موثقي العقود[1]

وتكون لضابط الحالة المدنية الأهلية في قبول التصريحات وتحرير العقود في نطاق دوائرهم فقط، ولا يجوز لهم أن يشتركوا في تحرير نفس العقد بهذه الصفة أو بصفة أخرى، وهذا ما نصت عليه المادتين 06و05 من قانون الحالة المدنية.[2]

وتجدر الاشارة الى أنه لا يملك القيام بهذه المهام سوى ضابط الحالة المدنية أو من خوله القانون لذلك وإذا قام بها سواهم يعتبر منتحلا لصفة الغير وتعرضه للمتابعة الجزائية.[3]

الفرع الثاني: رقابة النيابة العامة على أعمال ضباط الحالة المدنية

يخضع ضابط الحالة المدنية مهما كانت صفته موظف عمومي أو موثق أو قنصلي إلى رقابة خاصة، حيث خول القانون لقضاة النيابة العامة صلاحيات واسعة في مجال الحالة المدنية، والتي تهتم في تنظيم الشؤون الاجتماعية للمواطن، وخاصة بالنظر إلى الإهمال المسجل من الناحية العملية والذي يرجع إلى سوء تنظيم الحالة المدنية سواء من طرف المكلفين بها أو تهاون ذوي المصلحة، حيث يمارس ضباط الحالة المدنية مهامهم تحت مسؤوليتهم ومراقبة النائب العام وهذا ما نص عليه قانون الحالة المدنية في

[1]- المادة 03 من القانون رقم08/14 المؤرخ في 13 شوال عام 1435 الموافق ل9 غشت سنة 2014 يعدل ويتمم الامر 20/70 المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1389 الموافق ل19 فبراير سنة 1970 المتعلق بالحالة المدنية، ج ر ج ج ، العدد 49، الصادرة في 20 غشت 2014.

[2]- رجدال جلال، مصايد عمر، النظام القانوني للحالة المدنية في الجزائر في ظل الاجراءات المستحدثة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون اداري، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي محند أو الحاج، البويرة، 2020/2019، ص 9.

[3]-حميدي هدى، نظام الحالة المدنية في الجزائر ودور القضاء فيه، مرجع سابق، ص17.

المادة 26 من الأمر 70/ 20 المعدل والمتمم، أين اخضع ضباط الحالة المدنية إلى نوعين من الرقابة قضائية وإدارية وهذا ما سنتطرق إليه.[1]

أولا: الرقابة القضائية

استنادا إلى السلطات المخولة للنائب العام بمقتضى نصوص المواد 24، 25، 26 من قانون الحالة المدنية فإنه ينبغي له أن يقوم بنفسه أو بواسطة ممثليه بالاطلاع على سجلات ووثائق الحالة المدنية والتحقق من حسن تنظيمها، ويحرر محضرا بذلك يرسله إلى وزارة العدل، وإذا وجد بها أخطاء أو مخالفات أمكنه أن يحرك دعوى ضد ضابط الحالة المدنية، ويطلب معاقبته وتحميله مسؤولية أخطائه مدنيا أو جزائيا حسب نوع الخطأ وجسامته.

أ-المسؤولية المدنية:

لقد أشارت المادتان 27 و 28 من قانون الحالة المدنية إلى مسؤولية ضباط الحالة المدنية عن كل تحريف في سجلات الحالة المدنية، وكل تحريف وتزوير في وثائق الحالة المدنية وعن تسجيل هذه الوثائق في أوراق منفصلة أو في سجلات غير السجلات المعدة لها، إذا نتج عن ذلك ضرر لأصحابها، إلا انه يجدر بنا أن نلاحظ بهذا الصدد أن ورود عبارتي تحريف و تزوير في هاتين المادتين لم يكن على سبيل الحصر، بل يمكننا أن نعتقد أن ضابط الحالة المدنية مسؤول مدنيا عن كل الأضرار التي قد تلحق بالغير نتيجة تحريف أو تزوير سجلات ووثائق الحالة المدنية، أو نتيجة أي خطأ أو إهمال ارتكبه هو نفسه أو تابعه أو الغير ما دامت هذه السجلات في عهدته.[2]

ومن الواضح أن المسؤولية المدنية في هذا المجال هي مسؤولية مؤسسة على القواعد العامة للمسؤولية المدنية المنصوص عليها في القانون المدني.

حيث نصت المادة 124 على أن " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".[3]

وباستقرائنا للمادة السالفة الذكر نستنتج بأن كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطأه ويسبب ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض، أو مايسمى بدعوى التعويض عن تقصير أو أخطاء ضابط الحالة المدنية والتي يمكن أن تثار بصفة أصلية مباشرة أمام المحاكم المدنية من قبل أي شخص

---

[1]- بن يوسف فاطمة الزهراء، الأطرش كراتيمة صابرينة، مسؤولية ضابط الحالة المدنية في ابرام عقد الزواج، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، معهد العلوم الاقتصاديةا، لتجارية وعلوم التسيير، جامعة بلحاج بوشعيب عين تموشنت، 2020/2019، ص18.

[2]- عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية في الجزائر، ج1، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2010، ص73.

[3]– المادة 24 من الأمر 58/75 المؤرخ في 20رمضان1935 الموافق ل26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج ر ج ج ، عدد 78، مؤرخة في 30 سبتمبر 1975.

متى وقع إهمال أو خطأ من ضابط الحالة المدنية أو غيره سبب له ضررا، وكان هذا الضرر ناتج مباشرة عن ذلك الخطأ، وبصفة تبعية أمام المحاكم الجزائية .

استنادا إلى نص المادتين 2 و3 من قانون الإجراءات الجزائية متى حركت النيابة العامة أو ممثلها دعوى جزائية تطبيقا لأحكام قانون العقوبات .

ومن ثمة تنشأ عن المخالفة المترتبة عن اهمال أو اخطاء ضابط الحالة المدنية او عن عدم احترامها للنصوص المنظمة لسجلات الحالة المدنية وحفظها في مستودعات البلدية وارسالها الى كتابة ضبط المجلس في الوقت المناسب، ولقد أشارت الى هذا المادة 29 من الأمر 20/70 المعدل والمتمم، حيث نصت على أنه يعاقب على مخالفة أحكام المواد السابقة من قبل الموظفين المذكورين بغرامة لايمكن أن تزيد على 200 دج تقررها المحكمة التي تثبت في المسائل المدنية بناء على طلب النيابة .

وينبغي هنا الإشارة إلى إعطاء القاضي صلاحيات لتقدير العقوبة تبعا لجسامة الخطأ والضرر الحاصل وذلك كون أن قيمة العقوبة المالية المنصوص عليها عبارة عن مبلغ رمزي .[1]

وهذه المسؤولية هي المسؤولية التي ورد النص عليها في المادة27 حين قالت: إن كل أمين لسجلات الحالة المدنية مسؤول مدنيا عن التحريف الذي يلحقها، الا اذا رجع–عند الاقتضاء– على مسببي التحريف المذكور.[2]

وعليه تقوم مسؤولية ضباط الحالة المدنية في الحالات الآتية:

1–حالة الفساد أو التزوير:

تقوم مسؤوليته عن كل فساد وتزوير في وثائق الحالة المدنية، أو قيد هذه الوثائق في ورقة مستقلة دون تسجيلها في السجلات المعدة لذلك وهذا مانصت عليه المادة 28 من قانون الحالة المدنية الأمر رقم 70/ 20 المعدل والمتمم .

لأنه سبق وأن أكدت المادة 26 منه على أن ضابط الحالة المدنية يمارس مهامه تحت مسؤوليته ومراقبة النائب العام، وفي حالة ما إذا اكتشفت هذه الأخطاء من طرف النائب العام شخصيا أو وكلائه أثناء معاينتهم لوضع السجلات المودعة لدى كتابة الضبط، يتم تحرير محضر ملخص عن التحقيق في جميع الأحوال عند إيداعها لدى كاتب الضبط ويثبت المخالفات فيما إذا ارتكبت من قبل ضابط الحالة المدنية، ويطلب معاقبته طبقا للنصوص النافذة عملا بأحكام المادة 25 من قانون الحالة المدنية.

[1]–رجدال جلال، مصايد عمر، النظام القانوني للحالة المدنية في الجزائر في ظل الاجراءات المستحدثة، مرجع سابق، ص ص 12–13.

[2]عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية في الجزائر، مرجع سابق، ص74

وبالتالي يعتبر مسؤولا مدنيا عن ذلك الفساد الحاصل عليها، إلا إذا قدم طعن ضد المتسببين فيها إن وجدوا حسب نص المادة 27 من نفس القانون.

2-حالة حدوث ضرر للغير:

إذا ارتكب ضابط الحالة المدنية خطأ وألحق ضررا بالغير يتحمل مسؤوليته، حيث ترفع ضده دعوى أمام القسم المدني لمطالبته بالتعويض في شكل دعوى أصلية أو يقدم المتضرر طلبه كضحية أمام المحكمة بصفة تبعية.[1]

حيث نصت المادة 124 من القانون المدني الجزائري: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

كما نصت المادة 02 من قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي: " يتعلق الحق في الدعوى المدنية للمطالبة بتعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو مخالفة. بكل من أصابهم شخصيا ضرر مباشر تسبب عن الجريمة".

ولا يترتب على التنازل عن الدعوى المدنية ايقاف أو ارجاء مباشرة الدعوى العمومية، وذلك مع مراعاة الحالات المشار إليها في الفقرة 3 من المادة 6 .[2]

وبناء على ما سبق فقد نصت المادة 29 من قانون الحالة المدنية على ما يلي:

"يعاقب على مخالفة أحكام المواد السابقة من قبل الموظفين المذكورين بغرامة لا يمكن أن تزيد عن 200 دج تقررها المحكمة التي تبث في المسائل المدنية بناءا على طلب النيابة ".[3]

وتكتشف هذه الأخطاء عادة من طرف النائب العام شخصيا أو وكلائه أثناء معاينتهم لوضع السجلات المودعة لدى كتابة الضبط عملا بالمادة 25 من الأمر 70/ 20 المتعلق بالحالة المدنية المعدل والمتمم.[4]

[1]- حبار أمال، محاضرات في مقياس نظام الحالة المدنية، منشورة، سنة أولى ماستر، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية، جامعة أحمد بن بلة، وهران، الجزائر، 2021/2020، ص7.

[2]-المادة 2 من الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية، المعدل والمتمم

[3]- المادة 29 من قانون الحالة المدنية

[4]حبار أمال، محاضرات في نظام الحالة المدنية، مرجع نفسه، ص9

ب-المسؤولية الجزائية:

المسؤولية الجزائية هي التزام بتحمل الأثر القانوني، فهو الجزاء الذي يرتبه القانون على مخالفه كل قاعدة من قواعد المسؤولية المدنية المنصوص عليه من قانون العقوبات.

اتخذ المشرع الجزائري مجموعة من العقوبات التي تخالف قواعد الحالة المدنية في حفظ ومسك السجلات ضف إلى ذلك التصريحات المخالفة لعقود الحالة المدنية .[1]

فقد يكيف الخطأ بأنه جزائي، وبالتالي تحرك الدعوى العمومية ضد ضابط الحالة المدنية من طرف ممثل النيابة العامة، ويحال هذا الأخير إلى القسم الجنائي حسب نوع التهمة المتابع بها(جناية، جنحة، مخالفة)، فإن كان معرض لعقوبة جنائية يتم توقيفه إلى غاية صدور الحكم الجزائي النهائي الذي يقرر إما إدانته فتتخذ السلطات المعنية قرار عزله من منصبه، وإما براءته فيعاد إدماجه في منصبه.

تترتب هذه المسؤولية عن ارتكاب ضابط الحالة المدنية لمخالفات قانون الحالة المدنية ويعاقب وفقا للعقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات، استنادا إلى نص المادتين 2و3 فإن كل خطأ أو إهمال من ضابط الحالة المدنية يسبب ضررا وكان الضرر ناتج عن ذلك الخطأ يمكن أن يتابع أمام المحاكم الجزائية من طرف النيابة العامة أو ممثليها بدعوى جزائية طبقا لأحكام قانون العقوبات.

وهنا تجدر الإشارة إلى أن المخالفات التي يمكن أن تنسب إلى ضابط الحالة المدنية بسبب ممارسته وظائفه تكون محل متابعة جزائية ولا تحرك إلا بناء على طلب النيابة العامة أو ممثليها أو بناء على طلب الضحية.

غير أن العقوبة يجب أن تصدر من المحكمة الفاصلة في القضايا المدنية، على الرغم من أن الفعل يكون جريمة حسب الاختصاص النوعي للمحاكم الجزائية إلا انه هناك مخالفات قانونية أخرى تتضمنها نصوص خاصة يشترط أن تصدر العقوبة بشأنها عن المحاكم المدنية والتي تصنف بين مخالفات، جنح، جنايات، ويرجع الفصل فيها إلى المحاكم الجزائية وتتمثل في :[2]

- المخالفة المنصوص عليها في المادة 441 من الأمر 66 /155 والتي تشير على أنه:

---

[1]-مرابط يحي، تنظيم وسير مرفق الحالة المدنية في الجزائر،مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة،2017/2016، ص38 .

[2]-رجدال جلال، مصايد عمر، النظام القانوني للحالة المدنية في الجزائر في ظل الاجراءات المستحدثة، مرجع سابق، ص ص 13-14.

يعاقب بالحبس من 10 أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر، وبغرامة من 100 إلى 1000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين

1-:ضابط الحالة المدنية الذي يقيد وثيقة للحالة المدنية في ورقة عادية مفردة وفي غير السجلات المعدة لذلك، والذي لا يتحقق من موافقة الوالدين أو غيرهما من الأشخاص إذا اشترط القانون هذه الموافقة لصحة الزواج والذي يتلقى عقد زواج امرأة سبق زواجها وذلك قبل مضي الميعاد الذي حدده القانون .[1] المدني وتطبق أحكام هذه الفقرة حتى ولو لم يطلب بطلان وثائق الحالة المدنية أو لزوال البطلان.

-الجنحة المنصوص عليها في المادة 159 من الأمر 66/ 156 التي أشارت إلى إمكانية معاقبة أمناء المستودعات العامة ومن ضمنهم ضابط الحالة المدنية بالحبس من ثلاثة شهور إلى سنتين إذا وقع إتلاف للسجلات أو نزع للأوراق، أو وقع تحريف للوثائق، وكان ذلك ناتج عن عدم محافظتهم على سجلات الحالة المدنية الموجودة في عهدتهم.[2]

-الجناية المنصوص عليها في المادة 158 من نفس الأمر والتي تنص على أنه: يعاقب بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات كل من يتلف أو يشوه أو يبدد أو ينزع عمدا أوراقا أو سجلات أو عقود أو سندات محفوظة في المحفوظات أو قام الكتاب أو مستودعات العمومية المسلمة إلى أمين عمومي بهذه الصفة، وإذا وقع الإتلاف أو التشويه أو التبديد أو الانتزاع من الأمين العمومي أو بطريق العنف ضد الأشخاص فيكون السجن من 10 سنوات إلى 20 سنة.[3]

كما نصت المادة 214 من قانون العقوبات على أنها تعاقب الموظف أو القائم بوظيفة عمومية الذي يرتكب جريمة التزوير في المحررات العمومية والرسمية أثناء أدائه لوظائفه بالسجن المؤبد، وذلك إما بوضع توقيعات مزورة أو بإحداث تغيير في المحررات أو الخطوط أو التوقيعات، أو بانتحال شخصية

[1]-المادة441 من الأمر156/66 المؤرخ في 18صفر 1386 الموافق ل8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات.

[2]- بن عمار حنان، بن عمار مقني، النظام القانوني للحالة المدنية، مجلة قضايا معرفية، جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر، المجلد 02، العدد 01، 2022، ص170.

[3]-المادة 158 من الامر رقم 156/66 المؤرخ في1966/06/08 المعدل والمتمم بالقانون 23/06 المؤرخ في 2006/12/20، المتضمن قانون الاجراءات الجزائية.

الغير أو الحلول محلها، أو بالكتابات في السجلات أو غيرها من المحررات العمومية أو بالتغيير فيها بعد قفلها .[1]

ثانيا: الرقابة الإدارية

تنص المادة 23 من القانون 13/14 من قانون الحالة المدنية على أنه: يتعين على أمناء السجلات وضع هذه السجلات تحت تصرف الأشخاص المذكورين أدناه، للإطلاع عليها ودون نقلها من مكانها:

–النواب العامون و وكلاء الجمهورية للسماح لهم بمراقبتها والحصول على كل المعلومات

–الولاة وممثلوهم للسماح لهم بالقيام ببعض العمليات الإدارية

–الإدارات التي تحدد بموجب مرسوم[2]

كما يخضع ضابط الحالة المدنية لرقابة إدارية موكلة للوالي الذي تقع في نطاقه بلدية ضابط الحالة المدنية، وتنتج عن هذه الرقابة المسؤولية، وإلى جانب هذه الرقابة توجد غاية أخرى أعلى وهي رقابة وزارة

الداخلية والجماعات المحلية، إذ أن وزير الداخلية والجماعات المحلية يستطيع بمقتضى الرقابة الإدارية واستنادا إلى تقرير الوالي أن يأمر بتوقيف ضابط الحالة المدنية عن ممارسة مهامه، أو يقرر عزله وذلك في الحالات التي يحكم فيها عليه بعقوبة جزائية مثبتة لارتكابه أخطاء جسيمة بسبب ممارسته وظيفته بصفته ضابط للحالة المدنية.

–ويجب التفريق بين الأخطاء التي يرتكبها ضابط الحالة المدنية فهي تعتبر أخطاء مهنية، كالأخطاء الشخصية فتكون أثناء ممارسة الوظيفة والأخطاء المهنية هي التي تكون عندما يكون ضابط الحالة المدنية ممثلا عن البلدية على أن تكون المتابعة القضائية أمام المحكمة الإدارية تطبيقا لأحكام المادة 800 من قانون الاجراءات المدنية الادارية[3]، والتي تنص على أن المحاكم الادارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الادارية، باستثناء المنازعات الموكلة الى جهات قضائية أخرى.

---

[1] بومدين أحمد، دور ضابط الحالة المدنية في تحرير عقد الزواج في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2019/2018، ص19

[2] –المادة 23 من قانون الحالة المدنية

[3] – نبو اسماعيل، جرادة لخضر، نظام الحالة المدنية وعصرنته، مرجع سابق، ص ص 249–250.

تختص المحاكم الادارية بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو احدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية أو الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية طرفا فيها.[1]

وحيث لا يجوز مسائلة الشخص المعنوي الذي يخضع للقانون العام إلا مدنيا دون انعقاد المسؤولية الجزائية وذلك وفقا للمادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، مما يؤكد أن أخطاء ضابط الحالة المدنية شخصية لا مهنية احتراما لفردية صفة الضبطية.[2]

المطلب الثاني: الرقابة على سجلات الحالة المدنية

إن سجلات الحالة المدنية هي السجلات التي أوجب قانون الحالة المدنية أن توجد ثلاث أنواع منها، لتثبت وتسجل فيها جميع وثائق الحالة المدنية، المتعلقة بالولادة والزواج ووفاة كل شخص وقعت ولادته أو زواجه أو وفاته داخل الإطار الاداري او الاقليمي لأي بلدية، لتثبت وتدون بها جميع التعديلات التي يمكن أن تدخل أو تطرح على أي وثيقة على هذه الوثائق خلال الفترة أو المرحلة الممتدة من ولادة الإنسان إلى وفاته.

ونظرا لما لهذه السجلات من صفة المستندات الادارية الرسمية ولما لها من الحجية والقوة الإثباتية بالنسبة لكل ما هو مسجل وثابت فيها ،أوجب القانون أن تخضع لرقابة إدارية وكذا قضائية من طرف النيابة العامة ، والتي تشمل مراقبة الحالة المادية لها طبقا لنص المادة 18 من الأمر 20/70 وسلامتها من أي تمزق أو تلف أوراقها، وكذا التأكد من وجود ثلاث سجلات(الولادات، الزواج ، الوفاة).[3]

الفرع الأول: مضمون الرقابة على سجلات الحالة المدنية

إذا كان قانون الحالة المدنية يقر قاعدة عامة بعدم جواز الاطلاع المباشر على سجلات الحالة المدنية،

فإنه أورد استثناء منها اعوان الدولة المؤهلين والمعتبر، النواب العامون و وكلاء الجمهورية ضمنهم حيث

[1]– المادة 800 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل25 فبراير سنة 2008 معدل ومتمم بالقانون 13/22 الموافق ل12 يوليو 2022 المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 48 الصادرة في 2022.

[2]– نبو اسماعيل، جرادة لخضر، نظام الحالة المدنية وعصرنته، مرجع نفسه، ص 250.

[3]–يوسف مرين، دور القضاء في مجال الحالة المدنية ، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ، الجزائر، العدد 17، 2018، ص420.

أوجب على أمناء السجلات وضعها تحت تصرفهم للاطلاع عليها، حيث تكتسي وثائق الحالة المدنية الطابع الاداري الرسمي الذي يصبغ الحجية والقوة الثبوتية على كل ما تحتويه، لهذا الغرض أولاها المشرع عناية خاصة بأن منح للنيابة العامة كهيئة قضائية دور الرقابة الادارية عليها.[1]

حيث تتجلى هذه الرقابة على السجلات في:

_مراقبة وجود الوثائق الملحقة بسجلات السنة الجارية طبقا للمادتين 10 و19 من قانون الحالة المدنية

–التأكد من ايداع السجلات التي تجاوز عمرها 100 سنة في محفوظات البلدية طبقا للمادتين 21 من الامر 70/ 20 والمادة 122 من قانون البلدية.

–التأكد من انجاز الجداول السنوية والعشرية وارسالها إلى المجالس القضائية

–مراقبة ترقيم السجلات من الصفحة الأولى إلى الصفحة الأخيرة والتحقق من كونها مباشرة من قبل رئيس المحكمة القاضي الذي يحل محله.

–مراقبة تسجيل العقود في السجلات بالتتابع دون أي بياض أو كتابة بين الأسطر، والتحقق من التصديق والتوقيع على عملية الشطب والالحاق بنفس الطريقة التي وقع بها مضمون العقد ولا يكتب أي شيء باختصار كما لا يكتب أي تاريخ بالأرقام بل بالحروف حسب نص المادة 08 من قانون الحالة المدنية.

–مراقبة ختم وقفل السجلات من قبل ضابط الحالة المدنية عند انتهاء كل سنة طبقا لنص المادة 09 من قانون الحالة المدنية.[2] وفي كل الأحوال تتم الرقابة على سجلات الحالة المدنية على أحد النمطين:

الفرع الثاني: أنماط الرقابة على سجلات الحالة المدنية

أولا: طريقة الاطلاع على السجلات ونقلها

الأصل أن سجلات الحالة المدنية لها صفة السرية، ولا يجوز لأحد أن يطلع على مضمونها إلا بواسطة نسخ مستخرجة عنها وفقا للقانون.

ويتسع هذا المنع ويشمل أصحاب العلاقة أنفسهم لذلك فإنه مبدئيا لا يجوز الاطلاع على سجلات الحالة المدنية من أي كان ،أو نقلها إلى أي مكان، ولقد تضمنت المادة 22 من قانون الحالة المدنية مدى هذا المنع في فقرتها الاولى كقاعدة عامة وتطبق على جميع السجلات غير انه ما فتئت ان استثنت في فقرتها

[1]. بنابي سعاد، قراءة لدور النيابة العامة في قانون الحالة المدنية في ظل التعديلات الأخيرة، مرجع سابق، ص51 –

[2]–بونعجة فاطمة الزهرة، دحمان زناتي كريمة، ادارة نظام الحالة المدنية في البلدية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون اداري، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2019/2018، ص ص38–39.

الثانية السجلات التي مضى عليها اكثر من 100 عام ،واخضعت الاطلاع عليها الى اتباع القواعد التي تنظم كيفية الاطلاع على محفوظات البلدية، ثم جاءت المادة 23 من نفس القانون واستثنت النواب العامون ووكلائهم او ممثليهم، وسمحت لهم بالاطلاع على السجلات لفحصها ومراقبتها دون نقلها من مكانها إلى مكان اخر واستثنت الولاة ورؤساء الدوائر ومندوبيهم وسمحت لهم بالاطلاع على السجلات من أجل القيام ببعض العمليات الادارية التي أقرها القانون، كما استثنت أخيرا الادارات العامة التي قال المشرع انها ستحدد فيما بعد بموجب مرسوم ومضى الان أكثر من 10 سنوات دون أن يحرر هذا المرسوم.

أما ما يتعلق بقاعدة منع نقل سجلات الحالة المدنية من مكانها بالبلدية او كتابة ضبط المجلس القضائي الى مكان اخر خارج مقر البلدية او خارج مقر كتاب الضبط المجلس، فانه لم يرد عليها سوى استثنائين اثنين تضمنتهما المادة 24 من نفس القانون حيث نصت على جواز امكانية نقلها في الحالتين التاليتين:[1]

-صدور قرار قضائي يأمر بنقلها من أجل الاطلاع عليها والتحقق بشأنها

-حالة طلب النيابة العامة نقلها اليها من أجل إجراء المراقبة السنوية عليها[2]

ونلاحظ أن المحكمة يمكنها أن تستغني عن إصدار قرار بنقل السجلات إليها للتدقيق فيها وتكتفي فقط بالأمر بتصوير الوثيقة أو الوثائق موضوع النزاع أو موضوع المتابعة.

ويعتبر النائب العام هو المكلف بفحص السجلات ومراقبتها بنفسه، أو بواسطة ممثليه أو بواسطة قضاة منتدبين، كما أوجب عليه عند إيداع سجلات الحالة المدنية لدى كتابة ضبط المجلس لأول مرة أن يقوم بفحصها والتدقيق من سلامة وضعيتها، ويحرر محضرا يتضمن نتائج التدقيق وإذا وجد فيها ما يدل على أن ضباط الحالة المدنية قد ارتكبوا ما يخالف القانون فإنه يثبته في محضره، ويطلب بمعاقبتهم وفقا للنصوص المطبقة ويطلع وزارة العدل على ذلك بتقرير مفصل يتضمن نوع المخالفات والعقوبات التي يقرها القانون.

ولقد أسندت المادة 20 من قانون الحالة المدنية مهمة حفظ ورعاية السجلات إلى ضابط الحالة المدنية وإلى رؤساء كتاب المجالس القضائية، وتتسع مهمة الحفظ والرعاية فتشمل أيضا السجلات الجاري

[1]- عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية في الجزائر، مرجع سابق، ص 90.

[2]- عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية في الجزائر، مرجع نفسه، ص 91.

فيها العمل في البلدية خلال السنة الجارية، كما تتسع فتشمل جميع السجلات والدفاتر الإضافية وكل الوثائق والأوراق الملحقة بالسجلات مثل: الوكالات التي يقدمها الأطراف وأوامر رئيس المحكمة المتعلقة بالإعفاء من السن القانوني للزواج بالنسبة للقصر...الخ .

ومدة الحفظ هي 100 عام ابتداء من تاريخ اختتامها، وبعد هذا الأجل الطويل فإن المسؤولية ترفع بحكم القانون وذلك أن هذه السجلات ملحقاتها تنتقل إلى مستودع محفوظات الولاية تحت رقابة وإشراف كل من النائب العام والوالي المعني [1].

وفضلا عن ذلك يمكن أن تنقل السجلات قصد الاطلاع عليها في الحالات التالية:

-عندما يأمر بإرسالها بموجب قرار ومقرر قضائي من قبل الجهات القضائية.

-عندما يأمر بمراقبتها من قبل النواب العامون في اطار المراقبة السنوية.

-عندما يأمر وكلاء الجمهورية بالمراقبة السنوية.[2]

ثانيا: طريقة الوضع تحت التصرف دون نقل السجلات من مكان وجودها

تتمثل هذه الطريقة في مراقبة سجلات الحالة المدنية وذلك بالاطلاع عليها دون نقلها من مكانها، حيث يتعين على أمناء السجلات وضع هذه الاخيرة تحت تصرف قاضي النيابة العامة لمراقبتها طبقا لنص المادة 23 من قانون الحالة المدنية، واسند المنشور رقم 05 المؤرخ في 23/03/1988 المتعلق بمراقبة الحالة المدنية هذه المهمة الى وكيل الجمهورية تحت مسؤولية النائب العام وذلك على مستوى البلديات التابعة لدائرة اختصاصه وتكون هذه المراقبة سداسية تختتم بتحرير تقرير مفصل يرسل إلى وزارة العدل-مديرية الشؤون المدنية - كما تبعث نسخة إلى والي الولاية تحت اشراف النائب العام.[3]

---

[1]- باكرية فاطمة، تحرير عقود الحالة المدنية وحمايتها في قانون العقوبات الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015/2014، ص ص17-18.

[2]- بن عبيدة عبد الحفيظ، الحالة المدنية و إجراءاتها في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص ص 86-87.

[3]- حميدي هدى، نظام الحالة المدنية ودور القضاء فيه، مرجع سابق، ص58-59

المبحث الثاني: الدور القضائي الموضوعي للنيابة العامة في منازعات الحالة المدنية

لقد منح المشرع الجزائري للنيابة العامة في قانون الحالة المدنية دورا قضائيا، وذلك من خلال السماح لها برفع دعوى قضائية من اجل ابطال العقود الخاطئة او تصحيحها او تعديلها. وذلك بناء على نص المواد 48،49 من قانون الحالة المدنية وهذا ما سنتطرق اليه من خلال المطلبين الاول والثاني اضافة الى المطلب الثالث.

المطلب الأول: التدخل في دعاوى تصحيح العقود الخاطئة و إبطالها

منح المشرع الجزائري للنيابة العامة في مجال الحالة المدنية سلطة التدخل في تصحيح وإبطال العقود الخاطئة، وعلى هذا الأساس قسمنا هذا المطلب إلى فرعين هما:

الفرع الأول: التدخل في تصحيح العقود

بموجب نص المادة 1/49 من قانون الحالة المدنية التي تنص على انه "يجوز القيام بتصحيح عقود الحالة المدنية أو المقررات القضائية المتعلقة بها، بدون نفقة، بموجب أمر يصدره رئيس أي محكمة عبر التراب الوطني، بناء على عريضة من وكيل الجمهورية".[1]

نرى أن المشرع الجزائري سمح بتصحيح العقود في (ق.ح.م)، بحيث أجاز للنيابة العامة طلب تصحيح عقود الحالة المدنية، وذلك بناء على الطلب المقدم بموجب عريضة مقدمة لوكيل الجمهورية من طرف طالب التصحيح، إما بطلب مكتوب أو عن طريق ضابط الحالة المدنية، فتقدم العريضة إلى رئيس المحكمة فيصدر هذا الأخير حكم يقضي بتصحيح العقد ويسجل هذا الحكم تحت إشراف النيابة العامة التي تتولى إحالته وتسجيله في السجلات المعدة للتصحيح والسهر على التأكد من أن كتاب ضبط الجهة المختصة قد سجلوا حكم التصحيح في المكان المعد لذلك أي السجل المخصص على مستوى أمانة الضبط[2].

أما إذا كان عدم قبول التصريح الناتج عن فقدان السجلات أو لاحظ وكيل الجمهورية وجود تلف وقع على العقود والشهادات يتعين عليه طلب إعادة إنشائها بنفس الشروط ثم يقوم بإرسال أمر المحكمة إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص وأمانة ضبط الجهة القضائية التي تحتفظ بنسخه ثانيه أما بالنسبة

---

[1]– المادة 49 من قانون الحالة المدنية .

[2]_خويدمي جهان، العايب هاجر، دور النيابة العامة في دعاوى الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 69.

للعقود المتلفة جراء الحروب أو الكوارث تلجا النيابة العامة إلى المحكمة للفصل في النزاع الناتج عن رفض هذه العقود من قبل اللجنة المختصة.

-أما العقود الخاطئة أو التي تكون بياناتها مزورة أو في غير محلها أو غير قانونية فتبطل بناء على طلب الأشخاص المعنيين، أو من قبل النائب العام.

-أما العقود التي يراد تصحيحها في ما ذلك بأمر من رئيس المحكمة بناء على عريضة من وكيل الجمهورية يقوم هذا الأخير بإرسال الأوامر الصادرة بالتسجيل والتصحيح القضائي والإداري إلى مصالح الحالة المدنية وأمانة ضبط المحكمة المختصة.

-أما في ما يتعلق بعقود الزواج فإن رقابة النيابة تمتد إلى المطالبة بمعاقبة ضابط الحالة المدنية لإخلاله بالتزاماته طبقا لنص المادة 441 من قانون العقوبات.

حيث يتدخل وكيل الجمهورية في حالة الوفاة المشبوهة، ويأمر بتشريح الجثة وتسليم رخصة الدفن، ويتدخل أيضا في حالة فقد جزائري بالخارج وذلك بتصريح وفاته.[1]

وعليه فإن تدخل النيابة في مثل هذه الحالات يكون بغرض تقديم الرأي بما يتوافق والتطبيق السليم للقانون، فتقدم الرأي الفني في الموضوع دون إلزام للمحكمة به، على أن تتمكن من الاطلاع على كل الوثائق والمستندات المرتبطة بالملف لتقديم الطلبات و الدفوع تحت طائلة البطلان، إذ أن طلباتها هنا تتجلى في تطبيق القانون حماية للمشروعية وحفاظا على مصالح المتقاضين، دون أن تستهدف مصلحة أحد الخصوم بما يتماشى ومنطوق المادة 266 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على ما يلي: "عندما تكون النيابة العامة طرفا منظما في القضية يكون لها الحق في ابداء ملاحظات.[2]

غير أن ما نلفت الانتباه إليه أنه إذا كانت المادة 50 من قانون الحالة المدنية في فقرتها الأولى ربطت التصحيح بالطلب المقدم إلى وكيل الجمهورية، فإنه ألزمه بالتدخل التلقائي لطلب التصحيح متى ارتبط الغلط أو الإغفال ببيان أساسي للعقد أو للمحرر الذي يقوم مقامه لاعتبارات النظام العام، فإنها قد أوكلت في المقابل مهمة تصحيح الأخطاء أو الإغفال إلى وكيل الجمهورية مباشرة دون اللجوء إلى رئيس المحكمة، ويتعلق الأمر بالغلط أو الإغفال المادي الصرف.

---

[1]- ساكري زبيدة، رقابة النيابة العامة على أعمال ضابط الحالة المدنية، مرجع سابق، ص 1231-1232.

[2]-تافرونت الهاشمي، دور النيابة العامة في قضايا الأسرة في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، جامعة عباس الغرور خنشلة، العدد08 ، 2017، ص204

وهي بذلك سمحت بتحول الدور القضائي لوكيل الجمهورية في هذه الحالة إلى دور إداري بحت، ومن ثم فإن تحول هذا الدور إلى ذلك الدور منوط بأهمية الغلط من عدمه، أو بمعنى اخر فإن قيام النيابة العامة بالتصحيح الإداري أو رفعه إلى رئيس المحكمة مرهون أو قائم على معيار تأثير الخطأ على صحة العقد[1].

واستنادا على ما سبق نستنتج أنه يوجد نوعان من التصحيح أولهما إداري والأخر قضائي وهذا ما سنتطرق إليه.

أولا: التصحيح الإداري

في الحالات التي يكون فيها الخطأ بسيط يتعلق بنسيان حرف أو زيادته أو وضعه في غير مكانه أو السهو في كلمة لا تغير من جوهر العقد ولا تؤثر فيه تأثيرا بالغا، ويكون عامل السهو أو النسيان واضحا فيه, وكذلك بجزء من تاريخ العقد أو تعارض بين الكتابة باللغة العربية والفرنسية، في كل هذه الحالات وما شابهها يكون التصحيح إداريا ويتم بموجب أمر يصدره وكيل الجمهورية التابعة لاختصاصه البلدية التي يسجل فيها العقد محل طلب التصحيح، ويرسل نسخة منه إلى ضابط الحالة المدنية إلى رئيس كتاب الضبط بالمجلس بقصد تسجيل التصحيح على هامش العقد المصحح.[2]

وهذا ما نصت عليه المادة 51 من قانون الحالة المدنية:" يجوز لوكلاء الجمهورية لدى جميع المحاكم القيام بالتصحيح الإداري للأخطاء أو الاغفالات المادية الصرفية لعقود الحالة المدنية بغض النظر عن مكان تحريرها أو تسجيلها".[3]

أما طلب التصحيح فيقدم من طرف الشخص المعني بالعقد، أو من طرف أحد أعضاء الأسرة الذي يثبت بأن له مصلحة في تصحيح العقد، مع تقديمه الوثائق الثبوتية ولا سيما العقد المطلوب تصحيحه[4].

ومما تجب ملاحظته في هذا الصدد هو أن التصحيح الإداري بهذا الشكل يقبل مراجعة وكيل الجمهورية نفسه لإعادة تصحيح الوثيقة وفقا للإجراءات والقواعد العامة المتبعة بشأن التصحيح القضائي، وكما تجدر الإشارة إلى أن التصحيح الإداري الذي يقوم به وكيل الجمهورية في هذا الميدان محصور فقط في

---

[1]–بنابي سعاد، قراءة لدور النيابة العامة في قانون الحالة المدنية في ظل التعديلات الأخيرة، مرجع سابق ، ص58

[2]–بن عبيدة عبد الحفيظ، الحالة المدنية و إجراءاتها في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 47.

[3] –المادة 51 من قانون الحالة المدنية.

[4]_بن عبيدة عبد الحفيظ، الحالة المدنية و إجراءاتها في التشريع الجزائري، مرجع نفسه، ص47

تصحيح النقص والأخطاء المادية الصرفة، وذلك مثلا بكتابة لقب شخص أو اسمه بشكل محرف أو مخالف لقواعد اللغة أو مثل أن تتضمن الوثيقة المطلوب تصحيحها خطأ في جنس صاحبها أو خطأ في موطن أو مهنة أحد الأطراف، أو وقوع سهو عن ذكر هذه البيانات، إلا أنه يجب أن نشير في هذا الصدد إلى أن بعض وكلاء الجمهورية كثيرا ما يتجاوزون حدود اختصاصهم بشأن التصحيح الإداري، ويأمر بتصحيح الأخطاء غير المادية التي تدخل في نطاق اختصاص رئيس المحكمة إما عن جهل وإما عن خطأ.[1]

ثانيا: التصحيح القضائي

إن النقص أو الخطأ غير المادي والبيانات المخالفة للحقيقة هي التي تكون موضوع التصحيح القضائي، والتصحيح القضائي بهذا المعنى يكون إما بناء على طلب مكتوب على ورق عادي يقدمه أي شخص له مصلحة إلى رئيس المحكمة بواسطة وكيل الجمهورية، وإما بناء على طلب وكيل الجمهورية نفسه مباشرة إلى رئيس المحكمة، إذا كان الخطأ أو النقص يتناول بيانا من البيانات الأساسية للوثيقة أو القرار القضائي المطلوب تصحيحه، وذلك وفقا للأوضاع المنصوص عليها في المادة 49، 50 من قانون الحالة المدنية.

وعليه فإن أي إنسان في حاجة إلى تصحيح وثيقة من وثائق الحالة المدنية تتعلق به شخصيا أو بأحد أعضاء أسرته، بسبب إغفال أو خطأ أو نقص أحد البيانات الأساسية أو بسبب خطأ غير مادي [2] والتصحيح القضائي يكون بإتباع الإجراءات الآتية:

1-إذا كان الخطأ المراد تصحيحه مسجل ضمن سجلات الحالة المدنية الموجودة داخل الوطن فيتقدم من له مصلحة بطلب إلى رئيس المحكمة بواسطة وكيل الجمهورية.

2-إذا كان الخطأ المراد تصحيحه مسجل ضمن السجلات الموجودة بمراكز القنصلية يقدم الطلب إلى رئيس المحكمة المختص بتصحيح هذه الأخطاء (تصحيح وثيقتي الميلاد والوفاة المشوبة بنقص أو خطأ)

3-إذا كان الخطأ المراد تصحيحه محرر بسجلات الحالة المدنية المتواجدة في بلد أجنبي نطبق مبدأ شخصية القوانين، وبالتالي محكمة الجزائر هي التي تختص بتصحيح الأخطاء المتعلقة بالجزائريين مع

---

[1]- عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية في الجزائر،ج2، دار هومة للطباعة والنشر،الجزائر،2011،ص ص171-172

[2]-بورصاص رمزي، تنظيم الحالة المدنية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2019/2018، ص66.

بقاء الحق للدولة الأجنبية أن تعترف أو لا تعترف بما قررته محكمة الجزائر من تصحيح وتعديل على الوثائق وفي الأخير وحسب ما نصت عليه المادة 52 من قانون الحالة المدنية " يقوم وكيل الجمهورية بتنفيذ مقررات وأوامر تصحيح عقود الحالة المدنية، بإعطاء التعليمات إلى ضباط الحالة المدنية التابعين لدائرة اختصاصه، و يخطر النيابة العامة التي تعمل على تسجيلها.

وبالنسبة للعقود المحررة أو المسجلة خارج دائرة اختصاصه، فيقوم بإخطار وكيل الجمهورية المختص إقليميا للقيام بتنفيذها وفقا للكيفيات المحددة في الفقرة الأولى من هذه المادة ".[1]

وبالرجوع لنص المادة 54 من قانون الحالة المدنية والتي تنص على أنه:" يجوز للعموم المعارضة في أي تصحيح قضائي أو إداري لعقد أو مقرر قضائي متعلق بالحالة المدنية". [2]

وباستقراء نص المادة أعلاه نستنتج أن أي قرار سواء كان هذا القرار القضائي أو إداري جاز الاحتجاج به أو معارضته من قبل أي شخص له مصلحة.[3]

الفرع الثاني: التدخل في إبطال العقود

بما أن النظام العام هو مجموعة من القواعد التي يقصد بها تحقيق مصلحة سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية، تتعلق بنظام المجتمع الأعلى وتعلو على مصلحة الأفراد، بحيث على الجميع مراعاة هذه المصلحة وتحقيقها، فإن القانون ألزم على النيابة العامة التدخل الوجوبي للمطالبة بإبطال العقود الخاطئة والتي تعتبر كذلك في حالة ما إذا كانت البيانات الأساسية الواردة فيها مزورة أو في غير محلها[4]، حتى ولو كان العقد ذاته صحيح شكلا أو أن العقد حرر بشكل مخالف للقانون ولو كانت بياناته صحيحة وهذا حسب نص المادة 46 من الفقرة الأولى والثانية.

حيث يقتضي حسن تنظيم الحالة المدنية باعتبار وثائقها وثائق رسمية ووسيلة للإثبات–فهي لا تقبل الإلغاء– لكن تحريرها بشكل مخالف للقانون قد يبلغ الخطأ فيه حد التزوير كأن تكون ولادة صورية لشخص لم يولد أصلا، أو وفاة شخص على قيد الحياة، هنا لا يمكن صدور مجرد قرار تصحيح بل

[1] – بوزيرة فاتن، حماش فريال، الحالة المدنية في التشريع الجزائري(التنظيم والإشكالات)، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي1945، قالمة، الجزائر،2021 /2022، ص50.

[2] –المادة 54 من نفس القانون

[3] – بوزيرة فاتن، حماش فريال، الحالة المدنية في التشريع الجزائري(التنظيم والإشكالات)، مرجع سابق، ص50

[4] –بنابي سعاد، قراءة لدور النيابة العامة في قانون الحالة المدنية في ظل التعديلات الأخيرة، مرجع سابق، ص56.

يستوجب إلغاء العقد المشوب بالبطلان بطلب من المعني أو وكيل الجمهورية إلى رئيس المحكمة بداعي المحافظة على النظام العام.

تنص المادة 48 من قانون الحالة المدنية:" يجوز طلب الإبطال من قبل الأشخاص المعنيين أو من قبل النائب العام لداعي النظام العام ويسجل المقرر النهائي في سجلات الحالة المدنية، ويشار إليه في هامش العقد المقرر إبطاله". [1]

ومن خلال قراءتنا للمادة السابقة الذكر نستنتج أنها قد ربطت جواز أو وجوب إبطال العقود بداعي النظام العام، الذي يعتبر مسألة نسبية، وأناطت هذه المهمة بكل من له مصلحة أي الأشخاص المعنيين أو من قبل النائب العام.

كما يتعين إبطال عقود الميلاد بالنسبة للأطفال اللقطاء (عقود ميلاد مؤقتة) وكذا محضر الالتقاط متى عثر على عقد ميلاد الطفل/ أو إذا صرح بالولادة شرعا بناء على طلب وكيل الجمهورية بمقتضى عريضة أو الأطراف المعنية.

كما يعنى وكيل الجمهورية بدور أساسي في حالة الفقد إذ وبعد استكمال الإجراءات القانونية التي فرضها القانون لتقدير الفقدان وصدور الحكم به، وبعدها صدور الحكم بالوفاة، الذي يتم التصريح به، ثم ظهر المفقود بعد هذا التصريح، أي في وقت لاحق لحكم التصريح بالوفاة، فإن وكيل الجمهورية أو كل معني مطالب بمتابعة إبطال الحكم استنادا إلى ما تقتضيه المادة 46 من قانون الحالة المدنية وما يليها.[2]

المطلب الثاني: التدخل في دعاوى تعديل عقود الحالة المدنية

يقصد بتعديل عقود الحالة المدنية تعديل الاسم واللقب الواردين بوثيقة الميلاد، وذلك لأسباب مشروعة ووفقا لإجراءات قانونية محددة وأن أي تغيير للقب أو الاسم يترتب عنه وجوبا تصحيح كل وثائق الحالة المدنية الأخرى، وقد نصت المادة 29 من القانون المدني على أنه يسري على اكتساب الألقاب وتبديلها القانون المتعلق بالحالة المدنية

[1]–المادة 48 من نفس القانون.

[2]–بنابي سعاد، مرجع نفسه، ص ص 56–57.

فيتضح جليا من نص المادة السالفة الذكر أنه يجوز لأي شخص أن يطلب تغيير اسمه أو لقبه ليستعمل بدلهما اسما أو لقبا أخر وفقا لقانون الحالة المدنية.[1]

الفرع الأول : تغيير اللقب

اشترط المشرع صدور المرسوم الذي يحدد الشروط الازمة لتغيير اللقب حتى يتمكن الطالب من تغيير لقبه وقد صدر المرسوم المشار إليه في المادة 56 من قانون الحالة المدنية في 06/03 /1971 رقم 71/ 157 ويتضمن كافة الشروط المطلوبة قانونا لإمكانية تغيير اللقب، وهي شروط تتعلق بكيفية تقديم الطلب ونشره، وبكيفية الفصل فيه والاعتراض عليه وأثار قبوله.[2]

حيث نصت المادة الأولى من هذا المرسوم على أن "كل من يرغب في تغيير لقبه لسبب ما، ينبغي عليه أن يوجه طلبا مسببا لوزير العدل حامل الأختام الذي يكلف النائب العام للدائرة القضائية حيث مكان ولادة الطالب لإجراء التحقيق".[3]

كما يقوم العارض بنشر الطلب بأية صحيفة يومية بغرض إعلام الآخرين لإبداء الاعتراضات بشأن الطلب إن وجدت، وقد حددت المهلة للاعتراض بستة أشهر، بعدها يحال ملفه إلى لجنة مشتركة بين وزارة العدل و وزارة الداخلية، وبعد قبول الطلب يصدر مرسوم رئاسي بتغيير اللقب في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ويبلغ كل من المعني ووكيل الجمهورية الواقع في دائرة اختصاصه محل العقد بذلك من أجل السعي بتنفيذه على مستوى سجلات الحالة المدنية.[4]

أما في الحالة التي يتم فيها تغيير اللقب دون نشره في الجريدة الرسمية ويتعلق الأمر بالحالة التي يكون فيها المكفول مجهول النسب من الأب ويطلب الكفيل مطابقة لقب الولد المكفول بلقب الوصي فان اللقب يعدل بمقتضى أمر من رئيس المحكمة ويتم النطق به بناء على طلب من وكيل الجمهورية بعد إخطار وزير العدل.[5]

---

[1]–بزاف ابراهيم، القواعد الخاصة بعقود الحالة المدنية وإجراءاتها في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر01، ص55.

[2]–هواري عبد القادر، تنظيم الحالة المدنية في ظل التعديلات الأخيرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد محمد لخضر، الوادي، 2018/2017، ص 34.

[3]–المادة1، مرسوم رقم 157/71، مؤرخ في 03 يونيو سنة1971، المتعلق بتغيير اللقب المعدل والمتممن الصادر في الجريدة الرسمية، العدد47، الصادر في 11 يونيو 1971.

[4]– هواري عبد القادر تنظيم الحالة المدنية في ظل التعديلات الأخيرة، مرجع نفسه، ص 35.

[5]بنابي سعاد، قراءة لدور النيابة العامة في قانون الحالة المدنية في ظل التعديلات الأخيرة، مرجع سابق، ص61 .

الفرع الثاني : تغيير الاسم

حسب نص المادة 57 من قانون الحالة المدنية "إن الأسماء الواردة في عقد الولادة يجوز تعديلها للمصلحة المشروعة بموجب حكم رئيس المحكمة بناء على طلب وكيل الجمهورية المرفوع إليه إلتماس من المعني أو من ممثله الشرعي إذا كان قاصرا، مباشرة أو عبر ضابط الحالة المدنية".[1]

ومما سبق يتضح لنا أن هذه المادة أجازت لأي شخص يرغب في تغيير اسمه أو تعديله في عقد ميلاده ويرغب في إضافة اسم إلى اسمه يمكنه أن يوجه طلبا إلى وكيل الجمهورية لدى المحكمة التابعة لاختصاصها البلدية التي سجل فيها ميلاد الطالب، ويوضح في الطلب أسباب تغيير اسمه وإرفاق الطلب بشهادة الميلاد، ثم يقوم وكيل الجمهورية بتقديم الملف مرفوقا بطلب منه إلى رئيس المحكمة لإصدار أمر بشأنه[2].

وإذا تبين لرئيس المحكمة السبب الجدي والمصلحة المشروعة من تغيير الاسم يصدر أمرا قضائيا يقضي بتعديل الاسم دون أن ينسى أمر التقييد على هامش وثيقة الميلاد المسجلة بسجلات الحالة المدنية الموجودة على مستوى كل من البلدية وكتابة ضابط المجلس القضائي بسعي من وكيل الجمهورية.

ولا يجوز أن تسلم نسخة العقد دون التصحيحات، إذ يتعرض صاحبها إلى العقوبات التأديبية المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بها.[3]

المطلب الثالث: التدخل في دعاوى الحالة المدنية بعد البث فيها

بعدما يتم إصدار الأحكام القضائية في مختلف الدعاوى المرتبطة بالحالة المدنية يأتي دور وكيل الجمهورية محوره إرسال وإحالة الأحكام إلى ضباط الحالة المدنية لاستكمال الإجراءات التي يقتضيها مضمون الحكم القضائي من جهة، والتي يفرضها العمل المخول لضباط الحالة المدنية على مسؤوليتهم

[1]–المادة 57 من القانون 03/17 المؤرخ في 11 ربيع الثاني 1438 الموافق ل10 يناير 2017 يعدل ويتمم الأمر 20/70 الحالة المدنية.ج ر ج ج الصادرة في 12 ربيع الثاني عام 1438 الموافق ل11 يناير 2017 العدد 02.

[2]– بن عبيدة عبد الحفيظ، الحالة المدنية واجراءاتها في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 52

[3]– بوزبرة فاتن، حماش فريال، الحالة المدنية في التشريع الجزائري(التنظيم والإشكالات)، مرجع سابق، ص 53

وتحت رقابة النيابة العامة من جهة أخرى، وعلى هذا الأساس يقوم وكيل الجمهورية بما يلي:[1]

تنص المادة 41 من قانون 08/14 على ما يلي:

"يرسل وكيل الجمهورية فورا حكم رئيس المحكمة قصد نقل هذه العقود في سجلات الحالة المدنية للسنة الجارية وكذا على الجداول إلى:

1- رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية المكان الذي سجلت فيه العقود أو كان ينبغي تسجيلاها فيه.

2-كتابة ضبط الجهة القضائية التي تحتفظ بالنسخ الثانية من السجلات".[2]

بمعنى إرسال الأمر الصادر بالتسجيل والتصحيح القضائي والإداري على حد سواء إلى الجهتين لضباط الحالة المدنية زائد كتابة الضبط بواسطة إشعار من دون أن يتم ذلك مع الأطراف وإذا كان سجل العقد المراد تصحيحه في بلدي أخرى فيرسل إشعار إلى ضابط الحالة المدنية بها ليقوم هذا الأخير على الفور بإشعار النائب العام إذا كانت النسخة الثانية من السجل موجودة في كتاب ضبط المجلس

بعدما يسجل الحكم الصادر من رئيس المحكمة على هامش السجلات المسجلة أو المقيدة فيها العقود التي شملها التصحيح تتولى النيابة العامة إحالة الحكم الصادر والعمل على تسجيله أين يقوم ضابط الحالة المدنية بوضع البيانات الهامشية على عقود الميلاد والزواج والوفاة سواء تعلق الأمر بالتأشير بالتصحيحات القضائية أو التأشير بالزواج أو الطلاق أو الوفاة أو الحجر بعد تلقي الإشعارات بها من الجهة المخولة بذلك وهي الحالات التي أوجب القانون تدوينها على هوامش عقود الحالة المدنية تحت طائلة العقوبات الجزائية .

تسجل عقود الحالة المدنية الرسمية والمحررة في الخارج المصححة ضمن الأوضاع المحلية والخاصة بالجزائريين التي يختص بها رئيس محكمه مدينه الجزائر في السجلات المودعة بوزارة الشؤون الخارجية التي تحتفظ بالأصل الثاني من سجلات القنصلية تلقائيا بناء على طلب النيابة العامة.

بالنسبة للعقود الضائعة أو المتلفة لم يحو القانون الأجنبي نصا بإعادة إنشائها يصدر رئيس المحكمة حكما بإنشائه بناء على طلب الجزائري ليقوم وكيل الجمهورية فور صدوره بإرساله إلى وزارة الشؤون[3] الخارجية ليتم تسجيل هذه العقود في السجلات المودعة لديها أين تحتفظ بالأصل الثاني من السجلات القنصلية.

---

[1]-بنابي سعاد ، قراءة لدور النيابة العامة في ظل قانون الحالة المدنية في ظل التعديلات الاخيرة، مرجع سابق، ص 59.

[2]-المادة 41 من قانون الحالة المدنية.

[3]- بنابي سعاد، مرجع نفسه، ص ص 59-60.

كما تنص المادة 115 من قانون الحالة المدنية على ما يلي:

يجب أن تقيد في أسفل ملخصات عقود الحالة المدنية المنقولة إلى الدفتر العائلي بيانات الحكم القضائي المرتبطة بملخص العقد الوارد في الدفتر المذكور.

ويتمم ذلك ضابط الحالة المدنية بطلب من النيابة العامة إذا صدر الحكم بناء على عريضة منها أو بطلب من الطرف الذي حصل على الحكم .

ولا يجوز كتابة أي بيان آخر على صفحات الدفتر العائلي[1]

تطلب النيابة العامة من ضباط الحالة المدنية تقييد في أسفل ملخصات عقود الحالة المدنية المنقولة إلى الدفتر العائلي بيانات الحكم القضائي المرتبط بملخصات العقد الوارد في الدفتر المذكور متى كان صدور الحكم بناء على عريضة منها.[2]

[1]–المادة 115 من قانون الحالة المدنية .

[2]–بنابي سعاد، قراءة لدور النيابة العامة في ظل قانون الحالة المدنية في ظل التعديلات الاخيرة ، مرجع سابق، ص 60.

ملخص الفصل الأول:

إن موضوع منازعات الحالة المدنية ذات الطابع الإداري يكمن في تدخل النيابة العامة في مجال الحالة المدنية، باعتبارها الممثل الرئيسي للمجتمع والجهاز المشرف عليه، والتي تعمل على حماية نظام الحالة المدنية من التلاعب والفوضى الاجتماعية ، حيث تمارس النيابة العامة نوعين من الرقابة إدارية تنفيذية وتتمثل في مراقبتها لضباط الحالة المدنية وأعمالهم، وكذا إشرافها على سجلات الحالة المدنية الممسوكة على مستواها، وأخرى قضائية تعمل على إبطال أو تصحيح العقود الخاطئة أو تعديلها، وبالإضافة إلى دورها الهام في مراقبة صحة الوثائق المتعلقة بالحالة المدنية.

الفصل الثاني:

منازعات الحالة المدنية ذات الطابع القضائي

الفصل الثاني : منازعات الحالة المدنية ذات الطابع القضائي

تعد منازعات الحالة المدنية القضائية من أهم الدعاوى المقدمة إلى المحاكم حيث تتعلق بالأمور الشخصية والعائلية التي تمس حياة الأفراد وحقوقهم، وتختلف أنواع هذه الدعاوى من بلد لأخر، وبشكل عام فإن منازعات الحالة المدنية تشمل الطلاق والحضانة وتوثيق الزواج ، النسب وغيرها.

والجدير بالذكر أن حل منازعات الحالة المدنية ذات الطابع القضائي من الأمور الحساسة والبالغة الأهمية حيث يتوجب على القضاء الاستماع بعناية إلى كل الأدلة والحجج المقدمة من الأطراف، واتخاذ قرار عادل يحل النزاع ويحفظ جميع حقوق الأطراف.

المبحث الأول: دور قاضي شؤون الأسرة في منازعات الحالة المدنية القضائي

يتمتع قاضي شؤون الأسرة في مجال الحالة المدنية بصلاحيات واسعة خولها له القانون والتي تتماشى وطبيعته، فله سلطة قضائية في تطبيق أحكام القانون في المجتمع وذلك من خلال التحقيق والبحث عن الأدلة المقدمة من طرف الخصوم وصولا إلى الحقيقة والتي تكون وفق قناعته خاصة في قضايا إثبات الزواج والنسب وإصدار الحكم بالطلاق، وهذا ما سيتم معالجته في المطالب الثلاثة اللاحقة..

المطلب الأول: منازعات إثبات الزواج والنسب.

لقاضي شؤون الأسرة اختصاصات واسعة في إثبات الزواج والنسب أو نفيه، وهذا ما سيتم معالجته في الفرعين الأول والثاني.

الفرع الأول: منازعات إثبات الزواج

أولا: إثبات الزواج المتنازع فيه

في حالة ما إذا كان هناك نزاع قائم بين الزوجين حول قيام هذا الزواج من عدمه أو بين ورثتهما،[1] وكان احدهما يدعي قيام الزواج شرعا وقانونا، والآخر يزعم نفيه ويطعن في قيامه أو صحته، فان الطريق الوحيد لإثبات ما يدعيه المدعي هو إقامة دعوى إثبات الزواج أمام المحكمة المختصة، وإذا ما تمكن من إثبات الزواج حكمت المحكمة بقيام الزواج .[2]

[1]–كشباط حنان، لمطاعي نور الدين، منازعات قضايا شؤون الاسرة، مجلة العلوم الانسانية، جامعة الجزائر 01، المجلد 33، العدد 03، 2022، ص 852.

[2]–يوسف مرين، مرجع سابق، ص 428.

وقد جاء في نص المادة 22 من قانون الأسرة الجزائري انه "يثبت الزواج بمستخرج من سجل الحالة المدنية وفي حالة عدم تسجيله يثبت بحكم قضائي يجب تسجيل حكم تثبيت الزواج في الحالة المدنية[1] بسعي من النيابة العامة".

ولإثبات الزواج العرفي لابد من إتباع الإجراءات التي حددها قانون الإجراءات المدنية والإدارية وبما أن علاقة الزواج بين الطرفين تكون أبدية وآثارها مستمرة فلا تحدد مهلة لرفع دعوى إثبات الزواج العرفي.[2]

وتتلخص إجراءات رفع دعوى إثبات الزواج العرفي بتقديم الطلب في شكل عريضة، طبقا لنص المادة 14 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مكتوبة، مؤرخة وموقعة من قبل المدعي أو محاميه، و مودعة لدى كاتب ضبط قسم الأحوال الشخصية و للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه حسب المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

حيث يتلقى القاضي المكلف بقسم شؤون الأسرة ملف الدعوى ويقوم بدراسته ويشرع في التحقيق في مدى صحة الوقائع، حيث يقوم بسماع كل من المدعي والمدعى عليه في محاضر يوقع عليها كل من الطرفين والقاضي وأمين الضبط .[3]

وتبعا لما سبق فإذا تمكنت المحكمة من تكوين اقتناع بهذا الزواج وشرعيته، وبالتالي قبول دعوى المدعي والحكم بصحة وشرعية إبرام هذا العقد، فوجب تسجيل هذا الحكم وتثبيته في سجلات الحالة المدنية وذلك بسعي من النيابة العامة وهذا حسب ما نصت عليه المادة 22 /2 من قانون الأسرة الجزائري، وهذا بعد أن يصبح نهائيا وقابلا للتنفيذ وبعد ذلك يستطيع المدعي استخراج نسخة من الحكم لإثبات عقد الزواج والاحتجاج به تجاه المدعى عليه وتجاه الغير.[4]

أما إذا عجز المدعي عن تقديم ما يكفي من الأدلة القانونية لتدعيم مطالبه ومزاعمه المتعلقة بقيام الزواج وصحته، وظل الزوج الآخر مستقرا على إنكاره أو إنكار صحته فإن للقاضي أن يحكم برفض دعواه لعدم

---

[1]–القانون رقم 11/84 المؤرخ في 09 رمضان 1404 الموافق ل 9 يونيو 1984 والمتضمن قانون الاسرة المعدل والمتمم بالامر رقم 02/05 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق ل 27 فبراير سنة 2005، ج ر ج ج الصادرة في 27 فبراير 2005 ، العدد 15.

[2] –يوسف مرين، دور القضاء في مجال الحالة المدنية، مرجع سابق، ص 429.

[3]–محمدي سيد علي ،اوبلغة توفيق، اشكالات إثبات الزواج العرفي وانحلاله، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،2016/2015، ص ص 28–29.

[4]–ربيع زهية، محاضرات في مقياس اجراءات التقاضي في شؤون الأسرة، منشورة، سنة ثانية ماسترن تخصص قانون أسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي محمد او الحاج، البويرة، الجزائر، 2020–2021، ص 36.

التأسيس، ولم يبق لمن خسر الدعوى إلى أن يمارس حقه في الطعن في هذا الحكم بالطرق التي يقرها القانون ويقدم ما يكفي من الأدلة على قيام عقد الزواج وصحته.[1]

ثانيا: إثبات الزواج غير المتنازع فيه

إذا لم يكن الزواج موضوع نزاع أو خلاف سواء كان بين الزوجين أو ممن له مصلحة في ذلك فالتسجيل يتم بإتباع جملة من الإجراءات تبدآ بتقديم الطلب يتضمن إثبات الزواج العرفي وينتهي بصدور أمر يقتضي بالتثبيت مع الأمر بتسجيل لكن تختلف الإجراءات باختلاف مكان إبرام العقد فيما إذا كان داخل الوطن أو خارجه .[2]

1.تسجيل عقد الزواج العرفي غير المتنازع فيه والمبرم داخل الوطن

تطبيقا لأحكام المادة 39 من قانون الحالة المدنية التي تنص على أنه "عندما لا يصرح بالعقد بضابط الحالة المدنية في الآجال المقررة أو تعذر قبوله عندما لا توجد في السجلات أو فقدت لأسباب أخرى غير أسباب الكارثة أو العمل الحربي يصار مباشرة إلى قيد عقود الولادة والزواج والوفاة بدون نفقة عن طريق صدور حكم بسيط من رئيس محكمة الدائرة القضائية التي سجلت فيه العقود أو التي كان يمكن تسجيلها فيها بناء على مجرد طلب من وكيل الدولة لهاته المحكمة بموجب عريضة مقتصرة وبالاستناد إلى كل الوثائق أو الإثباتات المادية"[3].

لذا فإن الجهة القضائية المختصة بالنظر في طلبات تثبيت عقود الزواج هي محكمة الدائرة القضائية التي يمكن تسجيلها فيها بمعنى دائرة اختصاص مقر أحد الزوجين أو كلاهما أو محل إقامتهما وتتلخص إجراءات رفع دعوى إثبات الزواج العرفي المتنازع فيه والمبرم داخل الوطن بتقديم طلب مكتوب من الزوج أو الزوجين أو ممن له مصلحة إلى وكيل الجمهورية .[4]

مرفقا بالوثائق الآتية :

-نسخة من شهادة ميلاد الزوجين

---

[1]-عبد العزيز سعد، اجراءات ممارسة دعاوى شؤون الاسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية، ط 2، دار هومة، الجزائر، 2014، ص 131.

[2]-لامية العياشي عفاف، دور القضاء في اثبات الزواج العرفي في القانون الجزائري، مجلة الباحث الأكاديمي في العلوم القانونية والسياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، العدد 03، 2019، ص 163.

[3]-المدة 39 من قانون الحالة المدنية.

[4]-لامية العياشي عفاف، مرجع نفسه، ص 164.

-شهادة عدم تسجيل عقد الزواج بمصالح الحالة المدنية

-شهادة العزوبية

-شهادة طبية تفيد حمل أو عدم حمل الزوجة

يحال الملف بعد دراسته من قبل وكيل الجمهورية إلى رئيس المحكمة أو القاضي المكلف بالحالة المدنية لتحقيق في واقعة الزواج ومدى توافر الشروط الشرعية والقانونية، مع سماع المعنيين والشهود الحاضرين في مجلس العقد، إذا تبين صحة الزواج العرفي يصدر القاضي المكلف بالحالة المدنية أمرا بتسجيله، وإذا تبين العكس رفض طلب تسجيل الزواج لمخالفة الأحكام الشرعية والقانونية .[1]

2-تسجيل عقد الزواج العرفي غير المتنازع فيه والمبرم خارج الوطن

تنص المادة 99 من قانون الحالة المدنية على أنه" إذا لم يسجل العقد بسبب عدم التصريح به، فإنه إما أن يسجل إذا كان القانون المحلي يقبل التصريحات المتأخرة أو الحصول على حكم من رئيس محكمة مدينة الجزائر يقضي تسجيله في سجلات القنصلية .

وبالتالي فإن الجهة القضائية المختصة بالنظر في طلبات إثبات الزواج التي تتم خارج الوطن بين الجزائريين أو بين جزائريين وأجانب هو رئيس محكمة مدينة الجزائر، إذ يعتبر الاختصاص المحلي من النظام العام بالنسبة لعقود الحالة المدنية المبرمة بالخارج .[2]

وهو ما أكده قرار المحكمة العليا الصادرة عن غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 12/01/2012 الملف رقم 654531، إذ جاء فيه " المبدأ: أن الاختصاص الإقليمي في شأن مسائل الحالة المدنية من النظام العام محكمة الجزائر هي المختصة بتسجيل زواج عرفي واقع في بلد أجنبي .[3]

أما بالنسبة للإجراءات المتبعة فهي نفس الإجراءات التي ذكرناها سابقا.

---

[1]- كحيل حكيمة، فعالية القضاء في تطهير الأوضاع المتعلقة بالحالة المدنية، مجلة صوت القانون،جامعة فارس بن يحي، العدد الثالث، 2015، ص 35.

[2]-لامية العياشي عفاف، دور القضاء في اثبات الزواج العرفي في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 165-166.

[3]- قرار رقم 654531 المؤرخ في 2012/01/12 الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2012، ص 243 .

الفرع الثاني: منازعات اثبات النسب أو نفيه

أولا: دور قاضي شؤون الأسرة في اثبات النسب بالطرق الشرعية

حدد المشرع الجزائري في قانون الأسرة الجزائري طرق اثبات النسب بين طرق تقليدية وطرق حديثة وعليه فقد قرر الشارع الحكيم اثبات النسب بأيسر الطرق وهذا ما سأحاول التعرض اليه في هذا الفرع.

1-الطرق الشرعية :

نظم المشرع الجزائري من خلال الفقرة الأولى من المادة 40 من قانون الأسرة الجزائري كيفيات نسب الولد لأبيه، أين نص على الطرق الشرعية لإثبات النسب بقوله: "يثبت النسب بالزواج الصحيح أو الإقرار أو البينة أو بنكاح الشبهة أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32، 33، 34 من هذا القانون."[1]

أ-اثبات النسب بالزواج الصحيح:

ينسب الولد إلى والده متى كان الزواج صحيحا من الناحية القانونية، ولكي يكون الزواج صحيحا يجب توفر الأركان والشروط اللازمة لصحة الزواج وهذا، حسب ما جاء في قانون الأسرة الجزائري وتحديدا في المادة 9 وجاء في نصها "ينعقد الزواج بتبادل رضا الزوجين" وجاء في المادة 9 مكرر يجب ان تتوفر في عقد الزواج الشروط الاتية:

-أهلية الزواج

-الصداق

-الولي

-شاهدان

-انعدام الموانع الشرعية للزواج[2]

وهذا ما استقرت عليه المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 8/ 10/ 1984 ملف رقم 34137 بقولها من المقرر شرعا أن الزواج الذي لا يتوفر على الأركان المقررة شرعا يكون باطلا، ومن ثمة فلا تعتبر

[1]-كعروش سلسبيل، لعمامرة صبرينة، اثبات النسب في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2021-2022، ص 2.

[2]- ميمزن فادي، اثبات النسب في ظل قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021/2020، ص8.

العلاقة غير الشرعية بين الرجل والمرأة زواجا، ولما كان كذلك فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا لأحكام الشريعة الاسلامية، وعلى هذا الأساس فإن الزواج ما دام قائما فإن النسب يثبت به متى توافرت الشروط.[1]

ب-اثبات النسب بالزواج الفاسد:

تنص المادة 40 من قانون الأسرة الجزائري المعدلة سنة 2005 بأنه يثبت النسب بكل نكاح تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 34,33,32 من قانون الأسرة كما أنه جاء في المادة 34 بأن كل زواج بإحدى المحرمات يفسخ قبل الدخول و بعده ويترتب عليه ثبوت النسب ووجوب الاستبراء.

وطالما أن المادة 40 من قانون الاسرة تقضي بأنه يثبت النسب بكل نكاح تم فسخه بعد الدخول، فإن المشرع الجزائري لا يعترف بثبوت النسب قبل الدخول، فإنه لا فرق في قانون الأسرة بين الصحيح و الفاسد من حيث ثبوت نسب الأولاد الذين حملت بهم من هذا الدخول (مادة 34 و40) من قانون الأسرة فكلاهما فيه إلحاق الولد بأبيه إذا جاءت به أمه لستة أشهر فأكثر من تاريخ الدخول ولمدة أقصاها 10 أشهر من تاريخ التفريق أو الانفصال بين الزوجين المادة 42،43 من قانون الأسرة.

والجدير بالتنويه هنا أنه يفسخ الزواج الفاسد قبل البناء ولا صداق فيه إذ لم تتوافر فيه الشروط الشرعية والقانونية غير أنه يصحح بعد الدخول بصداق المثل (م 33 قانون الأسرة المعدلة بالأمر رقم 02/05) ويثبت به نسب الولد الناشيء عنه صيانة له من الضياع (م 34 من قانون الأسرة)

اذا ولد في أقل مدة الحمل وأقصاها وأمكن اتصال الزوج بزوجته سواء أكان العقد صحيحا أم فاسدا.[2]

وفي قرار مشهور للمحكمة العليا مؤرخ في 15/ 06/ 1999 ملف رقم 222674 حكمت بانه: يثبت النسب بكل نكاح تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32،33،34 من ق أ ومتى تبين أن قضاة الموضوع لما قضوا بتعيين خبرة طبية قصد تحليل الدم للوصول الى معرفة النسب خلافا لقواعد اثبات النسب المسطرة شرعا وقانونا طبقا لأحكام المادة 40 وما بعدها من قانون الأسرة فإنهم بقضائهم كما فعلوا تجاوزوا سلطتهم وعرضوا قرارهم للنقض.[3]

---

[1]-ميمزن فادي، اثبات النسب في ظل قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص 9 .

[2]-بلحاج العربي، أحكام الزواج في قانون الأسرة الجديد،ج1، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 481.

[3]- قرار رقم 222674 المؤرخ في 1955/06/15 الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2012، ص 269

ج-إثبات النسب بالإقرار:

من خلال قراءة المادة 44 من قانون الأسرة نجد أنها تنص على أن:" النسب يثبت بالإقرار بالبنوة أو الأبوة أو الأمومة لمجهول النسب ولو في مرض الموت متى صدقه العقل والعادة ".

ومن خلال قراءة المادتين 490،491، من قانون الاجراءات المدنية والادارية الجديد، نجد أن الأولى تنص على أن ترفع دعوى الاعتراف بالنسب بالبنوة أو الأبوة أو بالأمومة لشخص مجهول النسب أو انكار الأبوة أمام محكمة موطن المدعى عليه، ونجد أن الثانية تنص على أن ينظر في الدعاوى المتعلقة بالمنازعات المنصوص عليها في المادة 490 بحضور ممثل النيابة العامة وفي جلسة سرية.[1]

كما تنص المادة 45 من ذات القانون على أن: "الإقرار بالنسب في غير البنوة والأبوة والأمومة، لا يسري على غير المقر إلا بتصديقه" .

والإقرار نوعان:

الأول: إقرار بثبوت نسب المقر له منه ابتداء ثم يتعداه الى غيره وله ثلاثة شروط:

- ✓ أن يكون الولد مجهولا نسبه .
- ✓ أن يكون ثبوت نسبه منه ممكنا .
- ✓ أن يصادق المقر له على اقراره .

وإذا ثبت نسب الولد ممن أقر ببنوته له ثم مات وكان للولد أم معروفة أمومتها له فادعت أنها زوجة للمقر ثبتت زوجيتها له .

أما النوع الثاني : هو إقرار بثبوت النسب المقر له من غير المقر ابتداء ثم يتعداه إلى نفسه ومن هذا يتضح أن النوع الأول ليس فيه حمل النسب على الغير وأن الثاني فيه حمل النسب على الغير، لكل أحكامه وحكمه أنه لا يصلح أن يكون سببا لثبوت النسب إلا بأحد الشرطين:

إما أن يصدقه من حمل النسب عليه / إما أن يثبت هذا النسب بالبينة [2].

د-إثبات النسب بالبينة:

كما يثبت النسب شرعا وقانونا بقيام الزوجية والإقرار، فكذلك يثبت بالبينة وهي أقوى من الإقرار لأنها حجة متعدية إلى الغير، والإقرار حجة قاصرة تقتصر آثاره على المقر، وعلى هذا الأساس إذا تعارض

[1]-عبد العزيز سعد، اجراءات ممارسة دعاوى شؤون الاسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية، مرجع سابق، ص 141 .

[2]- صقر نبيل ، تصرفات المريض مرض الموت، دار الهدى ، د ط ، الجزائر، ص ص 139-140

حجة متعدية إلى الغير، والإقرار حجة قاصرة تقتصر اثاره على المقر، وعلى هذا الأساس إذا تعارض الإقرار والبينة تقدم البينة عليه .

وهذه البينة تتحقق بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين على الرأي الراجح، وجدير هذه الطرق الثلاث ليست في مرتبة واحدة من حيث القوة والأثر، لأن الفراش سبب حقيقي لإثبات النسب وهو منشأ له ،

أما الإقرار والبينة فهما سببان ظاهريان يدل كل منهما على وجود السبب الحقيقي للفراش[1] .

يميل المشرع إلى إثبات النسب أكثر من نفيه، وبما أن الزواج الصحيح والإقرار بالنسب وثبوته هما المصدران الأساسيان في إنشاء القرابة، وانتماء الأولاد إلى ابائهم، فإن ذلك يمنع التبني في حالة ما إذا تعاشر زوجان بلا عقد وحملت الزوجة ثم قاما بإجراء عقد الزواج الشرعي، فإنه إذا نشأ ولد لأقل من ستة أشهر منذ تزوجها فإن نسبه لأبيه لا يثبت إلا إذا ادعاه ولم يقل أنه ولد زنا.[2]

هـ-الإقرار بنكاح الشبهة:

هو نكاح يقع خطأ بسبب غلط يقع فيه الشخص، وتظهر الشبهة على عقد زواج صحيح أو فاسد (نكاح الشبهة)، تظهر الشبهة في عقد الزواج بأشكال مختلفة كالشبهة في الحكم (كما لو جهل الزوج حكما من أحكام الزواج ونشأ عنه الدخول بالمرأة)، والشبهة في العقد (كالعقد على امرأة وبعد الدخول تبين أنها أخته من الرضاع، أي من المحرمات، وهو ما نص عليه القانون الجزائري في المادة 34 قانون الأسرة), والشبهة في الفعل (كما لو دخل شخص على امرأة ظنا منه أنها زوجته ثم تبين له أنها غير زوجته) .[3]

نص القانون الجزائري على ثبوت النسب في حالة وطء الشبهة، وأكدت عليه المحكمة العليا في قرار لها. رقم 172333، المؤرخ في 1997/10/28، الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية، والذي جاء فيه: "من المقرر شرعا أنه يمكن إثبات النسب بالزواج الصحيح، والإقرار، والبينة وشهادة الشهود ونكاح

---

[1] الزلمي مصطفى ابراهيم، أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي المقارن-دراسة مقارنة بالقانون- ط 1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011، ص 86

[2] -بختي العربي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 74 .

[3] -بن يوسف مزوزي أحمد، عمري رشيد، نسب ولد الخطيبين، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون المغربي، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة مصطفى اسطنبولي، معسكر، مجلد 15، عدد 01، 2022، ص ص 2067-2068 .

الشبهة، والأنكحة الفاسدة والباطلة، تطبيقا لقاعدة احياء الولد، لأن ثبوت النسب يعد احياء له ونفيه قتلا له .[1]

ثانيا. دور قاضي شؤون الأسرة في اثبات النسب بالطرق العلمية

أجاز المشرع الجزائري بموجب المادة 40 ف02 من قانون الأسرة الاستعانة بالطرق العلمية الحديثة لإثبات النسب، والتي تنص على أنه: "يجوز للقاضي اللجوء الى الطرق العلمية لإثبات النسب" ومن بين هذه الطرق البصمة الوراثية، التلقيح الاصطناعي، ونظام تحليل الدم .[2]

1. البصمة الوراثية

البصمة الوراثية هي عبارة عما يسمى بالحمض النووي، المتمركزة في نواة الخلية للكائن الحي والذي يحمله الإنسان بالوراثة عن أبيه وأمه، فتستعمل في اثبات هوية شخص معين عن طريق تحليل جزء أو أجزاء من الجسم.

إلا أنه لا يجوز للبصمة الوراثية أن تتقدم على الطرق الشرعية والقانونية لثبوت النسب التي اوردها المشرع في المادة 1/40 من قانون الاسرة الجزائري، كما أنه لا يمكن اللجوء إلى البصمة الوراثية لإبطال الأبوة الثابتة بهذه الطرق الشرعية، وبالإضافة إلى هذا فإن نفي النسب لا يكون إلا عن طريق اللعان وفقا للمادة 41 من قانون الأسرة الجزائري . [3]

ففي حالة ما إذا أمر القاضي بإجراء خبرة البصمة الوراثية من تلقاء نفسه، أو بناء على طلب أحد أطراف الدعوى للكشف عن حقيقة النسب، له أن يأخذ بما ورد في تقرير البصمة الوراثية أو استبعاده ولا معقب عليه في ذلك متى كان حكمه قائما على أسباب معقولة .

كما يجوز للقاضي قبول أو رفض طلب أحد أطراف الدعوى، متى كان في الأدلة القائمة في الدعوى ما يكفي لتكوين قناعته والفصل في الموضوع، وذلك عملا بالمبدأ المستقر عليه القضاء أن محكمة [4]

---

[1]–قرار رقم 172333 المؤرخ في 1997/10/28 الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية، المجلة القضائية، عدد 01، ص 42 .

[2]–علال مرزوق أمال، أحكام النسب بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي–دراسة مقارنة–، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015/2014، ص 294 .

[3]–بلحاج العربي، أحكام الزواج في قانون الأسرة الجديد، مرجع سابق، ص 496 .

[4]مجاهدي خديجة، تطبيقات البصمة الوراثية وأثرها في الإثبات–إثبات ونفي النسب نموذجا– المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية والإقتصادية، جامعة البليدة 2 علي لونيسي، المجلد57، العدد02، 2020، ص 340.

الموضوع هي صاحبة القرار في تقدير الأدلة والأخذ بها، ولا رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض.

إن من أهم حالات الأخذ بالبصمة الوراثية، هي حالة اللجوء إلى إجراءات اللعان لنفي النسب، هنا يجوز للقاضي أن يطبق اللعان وفقا للنصوص الشرعية والقانونية للتفريق بين الزوجين، كما يستطيع في نفس الوقت أن يأمر الزوجين المتخاصمين بإجراء اختبارات البصمة الوراثية للوصول إلى حقيقة نسب الولد البيولوجي، والتي تؤيد الزوج في طلبه اللعان إذا تبين من هذه الفحوص أن الولد ليس من صلبه، أو تدل على خلاف ذلك بإثبات أن الولد من صلبه، وقد يكون ذلك مدعاة لعدول الزوج عن اللعان و انساب الولد إليه، حتى لو أراد مفارقة زوجته لاحقا بالتراضي أو بإرادته المنفردة .

وإن كان المشرع الجزائري لم يتعرض لمسألة نفي النسب صراحة بالبصمة الوراثية أو الطرق العلمية، فإن نص المادة 41 من قانون الأسرة جاء مبينا كيفية إثبات النسب" ينسب الولد لأبيه متى كان الزواج شرعيا وأمكن الاتصال ولم ينفه بالطرق المشروعة ".

كما أنه لم يحدد هذه الطرق الشرعية على سبيل الحصر، وإنما ترك المجال مفتوحا لكل طريق يؤدي إلى نفيه سواء مما هو مذكور في النصوص الشرعية والقانونية أو غيرها، زيادة على ذلك أن اللعان طريق شرعي في نفي النسب، ومع ذلك لم ينص عليه القانون وإنما اعتمده القضاء كطريق شرعي لنفي النسب إعمالا لنص المادة 222 من قانون الأسرة والتي تحيل إلى أحكام الشريعة الإسلامية في كل ما لم يرد النص عليه في ذات القانون .[1]

أ- الضوابط الشرعية للعمل بالبصمة الوراثية: وهي كالاتي :

- أن لا تخالف نتائجها صدق النصوص الشرعية الثابتة من الكتاب والسنة.

- أن تستعمل التحاليل الفنية للبصمة الوراثية في الحالات التي يجوز فيها التأكد من اثبات النسب لعدم ضياعه والمحافظة عليه كحالة التنازع على مجهول النسب، او الاشتباه في المواليد في المستشفيات ومراكز رعاية الطفولة، وحاله ضياع الاطفال.

-يجب أن لا تخالف تحاليل البصمة الوراثية العقل والمنطق والحس والواقع.

-منع القطاع الخاص والشركات التجارية من المتاجرة فيها.[2]

[1] مجاهدي خديجة، مرجع سابق، ص ص 340-341.

[2]-قاشي علال، إثبات النسب كأثر مترتب عن الزواج بالطرق الشرعية والعلمية والبيولوجية الحديثة، مجلة الصدى للدراسات القانونية والسياسية، جامعة البلليدة02 ، العدد01، 2019، ص 75.

ب- الحالات التي يمكن للقاضي اللجوء فيها إلى البصمة الوراثية

1) الاشتباه في المواليد في المستشفيات وكذلك الاشتباه في اطفال الانابيب ومراكز رعاية الاطفال وغيرها.

2) في حالة الحروب والكوارث الطبيعية والحوادث, وتعذر معرفة اهاليهم.

3) حالات التنازع على مجهول النسب بمختلف صورها سواء كان الشارع بسبب اكتفاء الادلة وتساويها او كان بسبب الاشتراك في وطئ الشبهة.[1]

2.التلقيح الاصطناعي:

لقد نصت المادة 45 مكرر المضافة بموجب التعديل الصادر 05/ 02 على أنه يجوز للزوجين اللجوء إلى التلقيح الاصطناعي، ثم نصت مباشرة على اخضاع هذه الطريقة في اثبات النسب إلى شروط محددة ومعنى هذا الكلام أن المشرع الجزائري قد اختار أن يساير العصر وأن يستفيد من التقنيات الجديدة المعاصرة .

والتلقيح الاصطناعي كما عرفه اهل الاختصاص هو الحصول على المني من الرجل وحقنه في فرج الانثى، ليصل الى البويضة في قناة فالوب ويعمل على تلقيحها، وتكمل بعد ذلك البويضة المخصبة التكوين الجيني الطبيعي، وتجدر الاشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يتعرض لتعريف التلقيح الاصطناعي اذ اكتفى بذكر الشروط فقط بالنص عليها في مادة وحيدة هي المادة 45 من قانون الأسرة الجزائري.

- شروط التلقيح الاصطناعي: [2]

تنص المادة 45 مكرر المضافة بموجب التعديل سنة 2005 بأن يخضع التلقيح الاصطناعي للشروط التالية:

-أن يكون الزواج شرعيا: أي يقوم الأطباء بهذه العملية بعد التأكد من وجود عقد زواج شرعي، حيث تنص المادة 45 مكرر من قانون الأسرة على أن" التلقيح حاصر على الزوجين فقط فإذا دخل طرف اخر بينهما كانت الحرمة وعدم المشروعية

[1]-عشاري عبد العالي، بن قوية سامية، إثبات ونفي النسب على ضوء قانون الأسرة الجديد، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة الجزائر01، المجلد04، العدد02، 2019، ص 1814 .

[2]- حميدي مهدي، بته عبد الوهاب، إثبات النسب في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2021/2020، ص ص50-54.

-أن يكون التلقيح أثناء حياتهما وبرضى الزوجين: أي بناء على رغبتهما، فلا يجوز قانونا القيام بالتلقيح بماء الزوج على زوجته، بعد انتهاء الرابطة الزوجية بينهما سواء بالفسخ أو بالطلاق، أو بالموت، كما يشترط أن يكون الزوجان بالغان مع علمهما بعواقب التجربة .

-أن يتم بمني الزوج وبويضة رحم الزوجة دون غيرهما: وهي الصورة التي أقرها المجمع الفقهي الاسلامي لرابطة العالم الاسلامي دورته الثامنة بمكة المكرمة، وعليه لابد من استبعاد حالات الزوجة التي تلقح بماء رجل غير زوجها، وكذلك البويضة المأخوذة من زوجة أخرى والتي تلقح بماء الزوج [1]

3.نظام تحليل فصائل الدم

يشمل الدم على العديد من الصفات الوراثية الموروثة من الأب والأم، حيث يأخذ الولد نصف الصفات من أبيه الحقيقي والنصف الاخر من أمه عن طريق الحيوان المنوي للرجل و البويضة للأنثى، ومن العلامات الوراثية الموجودة في الدم فصائل الدم الرئيسية.[2]

- تحليل الدم كدليل لاثبات النسب:

إن كل انسان يرث صفاته من أبيه وأمه مناصفة سواء كان دم الأبوين من فصيلة واحدة او من فصيلتين مختلفتين، ففي حالة توافق الفصائل بين الطفل ومدعيه فإن هذا ليس قطعيا في اثبات نسبه، لأن الفصيلة الواحدة قد يشترك فيها اناس كثيرون يحتمل ان يكون ابو الطفل واحد منهم.

رغم أهمية هذه الاكتشافات العلمية إلا انها اقتصرت على نفي العلاقة البيولوجية بين الآباء والأبناء دون القدرة على إثباتها.

وبفضل التقدم البيولوجي في مجال الوراثة، فلم يعد فحص الدم قاصرا على دوره التقليدي كونه دليلا مؤكدا على نفي البنوة، وإنما أصبح له دور حديث، فصار دليلا على إثبات البنوة .[3]

ثالثا. دور قاضي شؤون الاسرة في نفي النسب

يعتبر اللعان احدى الطرق المشروعة الذي يفيد نفي النسب به طبقا لأحكام المادة 41 من قانون الأسرة، باعتباره الوسيلة الوحيدة التي جاء بها فقهاء الشريعة الاسلامية في مسألة النسب، لهذا طرحت هذه المسالة إشكالا كبيرا من حيث سلطات القاضي في تقديرها الى جانب الطرق العلمية الواسعة في

[1]-حميدي مهدي، بته عبد الوهاب، إثبات النسب في قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص ص50-54.

[2]-ميمزن فادي، اثبات النسب في ظل قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، 49 .

[3]حميدي مهدي، بته عبد الوهاب، إثبات النسب في قانون الأسرة الجزائري ، مرجع نفسه، ص ص 49-50

مجال نفي النسب، فاذا كان اللعان الطريقة الشرعية التي جاءت بها النصوص الشرعية لنفي النسب فهل يصح نفيه بالطرق العلمية التي تعد وسائل نفي ناجعة، إن هذا الأمر كان محل خلاف فقهي كبير فذهب البعض إلى عدم جواز تقديم البصمة الوراثية مثلا على اللعان في نفي النسب، وعلى هذا الأساس جاء قرار بأنه لا يجوز شرعا الاعتماد على البصمة الوراثية في إثبات النسب ولا يجوز تقديمها على اللعان .[1]

فالمشرع الجزائري لم ينص على وسيلة دون أخرى لكنه نص في المادة 41 ق أ ج على عبارة "بالطرق المشروعة"، توحي بأن المشرع ما دام قد وافق على ذلك في المادة 40/2 من نفس القانون فانه لا ضرر من استعمال الطرق العلمية الحديثة في نفي النسب لرفع الضرر عن الزوجة لأنه لا يمكننا تقديم الطرق العلمية الحديثة على اللعان فهي طريقة مساعدة وليس لإثبات حكم شرعي أو نفيه[2]

المطلب الثاني: منازعات الطلاق

منح المشرع الجزائري لقاضي شؤون الأسرة سلطة التدخل في منازعات فك الرابطة الزوجية بالطلاق وبالتطليق وهذا ما سيتم معالجته من خلال الفرعين الأول والثاني.

الفرع الأول: فك الرابطة الزوجية بالطلاق

أولا: دور قاضي شؤون الأسرة في فك الرابطة الزوجية بالطلاق بالإرادة المنفردة للزوج

تناول المشرع الجزائري صورة الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج من خلال المواد(52.51.50.49) من قانون الأسرة الجزائري[3]، فالمقصود منه استعمال الزوج لحقه في فك الرابطة الزوجية باعتبار أن العصمة بيده، وهو حق يكتسبه بمجرد العقد على الزوجة عقدا صحيحا يكون من الزوج نفسه أو وكيله، وسواء كان من هذا أو ذاك لا يجوز للقاضي ولا غيره أن يمنعه أو يعترض على حقه في الطلاق ولا يطلب منه تقديم الأسباب حتى يستجاب لطلبه، إنما يكفي أن يعبر عن إرادته في ذلك لأن العصمة في يده أصلا، فقط يجب أن تراعى في هذا ضرورة توافر الشروط المطلوبة في الزوج لإيقاع الطلاق .

---

[1]–بن عودة حسكر مراد، سلطات القاضي وتقديره للقاعدة العلمية في قضايا النسب، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، المجلد01، العدد01، 2015، ص 67 .

[2]–سكيريفة محمد الطيب، الطرق العلمية لاثبات النسب في التشريع الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة غرداية، المجلد15، العدد01، 2023، ص 96 .

[3]–مالكي بلال، السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة في مسائل فك الرابطة الزوجية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي محند او الحاج ، البويرة، 2016/2015، ص 29 .

والواقع أن هذه الوسيلة لفك الرابطة الزوجية تكتنفها عدة إشكالات تتعلق بمدى إمكانية عقد جلسة للصلح قبل الحكم بالطلاق ومدى أهميتها خصوصا إذا وقع الطلاق العرفي قبل اللجوء الى القضاء، والذي يزيد الإشكال أكثر إذا كانت فترة العدة الشرعية قد انقضت وبعبارة أخرى قد تكون دعوى الطلاق لاحقة للطلاق .[1]

فللقاضي السلطة التقديرية في فحص الأمور وتبيان دوافع الطلاق من خلال عرائض الطرفين ودفوعاتهما ولكن خلافا للإجراءات المتبعة أصلا في المواد المدنية فإنه في دعاوى شؤون الأسرة لا سيما دعوى الطلاق، فإن القاضي ملزم بإجراء جلسات صلح سرية لا يحضرها سوى طرفي الخصام.

ويعتبر هذا الإجراء جوهريا بموجب المادة 49 من قانون الأسرة الجزائري أنه:"لا يثبت الطلاق إلا بحكم قضائي وبعد عده محاولات صلح يجريها القاضي دون ان تتجاوز 3 اشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى.

كما استقر القضاء على ذلك قبل صدور قانون الأسرة، اذ قضى المجلس الأعلى في قراره بتاريخ 1968/10/16 بأنه : قضاة الموضوع يتمتعون بسلطة تقديرية مطلقة فيما يخص مصالحة الزوجين[2]

فإذا تقدم الزوج بعريضة طلاق فإن القاضي يبذل جهده ويستعمل السلطة المخولة له من أجل الصلح بين الزوجين، وذلك بالبحث عن أسباب طلب الفراق، إذ بمعرفتها يمكن للقاضي إزالتها بإعمال السلطة المخولة له قانونا، حرصا منه على ما يحفظ علاقتهما واستمرارها على أسس المودة والرحمة والتعاون، إذ يتعين عليه تحرير محضر بين مساعي ونتائج محاولات الصلح، يوقعه مع كاتب الضبط والطرفين. [3]

ثانيا: دور قاضي شؤون الأسرة في فك الرابطة الزوجية بالطلاق بالتراضي:

يخول قانون الأسرة الجزائري للزوجين أن يتفقا على إنهاء الرابطة الزوجية بينهما بإرادتهما المشتركة وهو ما ورد النص عليه في المادة 48 من قانون الأسرة الجزائري[4]، ويقصد بهذه الصورة من الطلاق أن كلا من الزوجين يريد فك الرابطة الزوجية بقناعة كاملة، على أن استمراريتها اضحت ضربا من المحال لأي سبب من الأسباب او ظرف من الظروف تجعل احدهما او كليهما غير قادر على

[1]–قاضي سهام، الصلح في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016/2015، ص 13 .

[2]–مالكي بلال ، السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة في مسائل فك الرابطة الزوجية، مرجع نفسه، ص ص 34–35 .

[3]–طالب ليلى، دور قاضي شؤون الأسرة في إجراء الصلح والتحكيم في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة،2018/2017، ص ص 21–22.

[4]بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د س ، ص 258.

الاستمرار في هذه العلاقة فتكون بذلك إرادة الطرفين متحدة من أجل إحداث الأثر القانوني المتمثل في الطلاق .

فمنذ الوهلة الأولى يتبين أن هناك اختلاف بسيط من حيث المفهوم بين هذه الصورة والصورة الأوضح المتمثلة في الطلاق بالإرادة المنفردة، والاختلاف يكمن أساسا في موافقة الزوجة على الانفصال وودية إحداث الأمر، عكس ما نلاحظه في الصورة الأولى إذ عادة ما يلجا الزوج للطلاق في ظل رفض الزوجة الانفصال، غير أن هذه التفرقة لا تغير في المسألة شيئا، وليس ضروريا أن تكون صورة تتضمن طلاقا بالتراضي طالما أن العصمة الزوجية أعطيت للزوج وإرادته لوحده كافية لإحداث الأثر القانوني دون الرجوع إلى موافقة الزوجة من عدمها، فإرادة الزوجة في الطلاق ليست محل اعتبار وتوافرها من عدمه لا يغير في الموقف شيء، ومع ذلك فاستحداث هذه الصورة كان من أجل عديد الفوائد..

يذكر رئيس غرفة الأحوال الشخصية بالمحكمة العليا السيد الهاشمي هويدي–رحمه الله– في توضيح له نشر بالمجلة القضائية لغرفة الأحوال الشخصية–العدد الخاص، أن كثيرا ما يحدث الطلاق بالتراضي بين الأقارب والعائلات التي تفضل المحافظة على العلاقات التي بنيت بينهما ويتم نتيجة تنازلات متبادلة بين الزوجين، ويضيف أنه على القاضي في هذه الحالة أن يحدد العناصر التي تم بشأنها الاتفاق لأن هذا الأخير لا يثار بشأنه أي طعن باعتباره مجرد اشهاد.[1]

فقد خص المشرع قانون الإجراءات المدنية والإدارية بإجراءات وأحكام خاصة بالطلاق بالتراضي والتي يجب على القاضي مراعاتها بدءا بمراقبته للعريضة ومدى قبولها ثم الاستماع إلى كلا الزوجين على انفراد للتأكد من رضائهما الرامي الى الطلاق.

ومن خلال ما تقدم يتضح ان المشرع الجزائري اوجب على قاضي شؤون الأسرة القيام بإجراء الصلح في جميع صور فك الرابطة الزوجية وفي جميع هذه الحالات يحاول تقريب وجهات النظر بين الزوجين والاصلاح بينهما بقصد جمع شمل الأسرة من جديد.[2]

يطلب الزوجين من القاضي اثبات الطلاق بينهما حسب ما اتفقا عليه وما على القاضي سوى الاستجابة لذلك متى توافرت شروط ذلك.

[1]–باديس ذيابي، صور فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون والقضاء في الجزائر، مرجع سابق ، ص 24

[2]–طالب ليلى، دور قاضي شؤون الأسرة في اجراء الصلح، مرجع سابق، ص ص 29–30 .

ففي القضاء فإنه لا يمكن معارضة اتفاق الزوجين على وضع حد للرابطة الزوجية القائمة بينهما بأن يتطلقا بتراضيهما وفقا لإرادتهما المشتركة، ولأن الطلاق بالتراضي غير محرم شرعا بل يجد جوهره وأصله في الآيات 129/127 من سورة النساء، فكما اتفقا على الزواج فينهيان العقد الأول بعقد ثان بإحسان ومعروف ولا ظلم فيه لأحد.

غير أنه يمكن للقاضي عدم مراعاة ذلك الاتفاق وعدم الأخذ به متى رأى في ذلك مخالفة لأحكام النظام العام أو أنه يمس بحقوق الغير .[1]

الفرع الثاني: فك الرابطة الزوجية بالتطليق

نص المشرع الجزائري في المادة 48 من قانون الأسرة الجزائري على التطليق باعتباره طلاقا بطلب من الزوجة .

اذا كانت حكمة الشريعة قد قضت أن يكون الطلاق بيد الزوج، فقد اقتضت عدالتها أن تمنح الزوجة حق المطالبة بالتفريق بينها وبين زوجها، او بما اصطلح عليه بالتطليق، وبناء على هذه الصورة يمكن للزوجة أن تفك زوجيتها، وحتى يعتبر فك الرابطة الزوجية تطليقا لابد من توفر الشروط الآتية

-أن يكون بطلب من الزوجة

-أن يحكم به القاضي

-أن تتوفر فيه حالة من الحالات المنصوص عليه في المادة 53 من قانون الأسرة

ويسمى الطلاق في هذه الأحوال بالتطليق، ويعرف التطليق بأنه فك الرابطة الزوجية بناء على طلب الزوجة، متى كانت متضررة من الحياة الزوجية .

ويتم التطليق بحكم قضائي رغم معارضه الزوج، ويفرق القاضي بينهما طبقا لقواعد العدالة والإنصاف وهذا ما جاء في المادة 53 ف 5 على انه" يجوز للزوجة ان تطلب التطليق للأسباب التالية":[2]

[1]-قاضي سهام، الصلح في قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص ص 13-14 .

[2]- بن عيسى أحمد، بن فردية محمد، حق الزوجة في فك الرابطة الزوجية من خلال قانون الاسرة الجزائري، مجلة الدراسات والبحوث العلمية، جامعة غرداية، مجلد 08، العدد01، 2023، ص ص 363-364 .

أولا: التطليق لعدم الانفاق

تأصيل هذه الحالة جاء مما ذهب اليه الإمام مالك والشافعي واحمد الذين اجازوا التطليق لعدم النفقة بحكم القاضي، إذا طلبته الزوجة وليس له مال ظاهر والمقصود بالنفقة ما يشتمل عليه الغذاء والكساء، والسكن في أدنى صورها وانطلقوا مما يأتي :

- أن الزوج مكلف بأن يمسك زوجته بالمعروف أو يسرحها ويطلقها بإحسان لقوله تعالى: " فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان", وعدم النفقة ينافي الإمساك بالمعروف لقوله تعالى: "ولا تمسكوهن ضرار لتعتدوا ".
- من هنا أكدت المادة 53 في فقرتها الأولى أنه يجوز التطليق لعدم الإنفاق بعد صدور الحكم بوجوبه ما لم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج مع مراعاة المواد 80,79,78 من نفس القانون,
- ولكي تطلب الزوجة التطليق تأسيسا على الحالة الأولى لابد من توافر شرطين أساسيين:
- أن يكون الزوج ملزما بالنفقة على زوجته بموجب حكم قضائي.
- أن لا تكون الزوجة عالمة بإعسار زوجها وقت الزواج.

فالشرط الأول يعني أن الزوجة إذا ما أرادت أن تدفع بعدم الإنفاق كسبب للتطليق لابد لها من استصدار حكم قضائي سابق يلزم الزوج بالنفقة عليها، وتسعى لتنفيذه وفقا للإجراءات والشروط المنوه عنها قانونا وفي حالة امتناع الزوج عن تنفيذ ما الزم به بموجب حكم النفقة حكم القاضي بالتفريق بينهما على أساس عدم الإنفاق .

أما الشرط الثاني فيتلخص في أن لا تكون الزوجة عالمة بإعسار زوجها وقت الزواج، فإذا كانت عالمة بعسره فلا يجوز لها طلب التطليق على هذا الأساس لأنه كان معسرا وتعلم به فانه لم يقع منه ظلم أن الله لا يكلف نفسا إلا ما أتاها وتبقى مسألة الإثبات في علمها من عدمه مسألة موضوعية تخضع لقواعد الإثبات العامة وللقاضي السلطة التقديرية في اعتماد قول أي منهما ..

وتوضيحا لهذا الأساس نجد القرار المؤرخ في 23/ 02 /1987 تحت رقم 44994 جاء فيه ما يلي: من المقرر شرعا أن للزوجة الحق في السكن المنفرد بعيدا عن أهل الزوج، فليس معنى هذا أنها تطلق إذا لم يكن لها ذلك حالا، بل يجري عليه مما يجري على النفقة، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بمخالفة الشريعة الإسلامية والخطأ في تطبيقها في غير محله يستوجب رفضه.[1]

[1]–باديس ذيابي، صور فك الرابطة الزوجية، مرجع سابق، ص ص 31–33 .

ثانيا: التطليق للعيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج المادة 53/2

-اقر الفقهاء وكذلك القانون لكلا الزوجين معا الحق في طلب الطلاق اذا تبين وجود عيوب في احد الزوجين من شأنها أن تؤثر على الحياة الزوجية وهذه العيوب تنقسم الى قسمين:

أ- عيوب جنسية :

وهي العيوب التي تمنع من الدخول وسواء تحققت في الرجل او المرأة فمن حق كل طرف ان يلجا الى طلب الطلاق بسبب تلك العيوب لأنها تعد من الأسباب الجوهرية للفرقة، والقاضي عادة لا يقضي

بالطلاق إلا إذا تأكد من العيوب ومدى تأثيرها على الحياة الزوجية، كما قد يستعين بالخبرة العلمية في هذا المجال.

ب- عيوب لا تمنع من الدخول ولكنها تؤثر على الحياة الزوجية:

كالأمراض المزمنة أو المعدية أو المنفرة كالجذام، البرص، الجنون، الصرع، السل، ويضاف إليه مرض الإيدز أو فقدان المناعة المكتسبة. إذا كانت هذه العيوب في الزوج فمن حق الزوجة طلب الطلاق وما على القاضي سوى التأكد مما تدعيه الزوجة فإن وجد ما تدعيه صحيحا قضى بالطلاق بينهما.

فقد يرى القاضي استعمال العلاج إذا تبين له أن العيب يمكن الشفاء منه بتقرير خبرة، بالتالي يأمر بإجراء العلاج ولا يقضي بالطلاق، إلا إذا لم يغير العلاج في الأمر شيئا.

كما أن القانون الجزائري لم ينص على علم أحد الزوجين بهذه العيوب قبل الزواج أو رضاه به بعد الزواج لأن الكثير من الفقهاء لا يعطون الحق في طلب الطلاق في هذه الحالة . وهو ما أخذت به بعض التشريعات العربية .[1]

ثالثا: التطليق للهجر في المضجع فوق أربعة أشهر

من الأسباب التي أجاز قانون الأسرة للزوجة أن تطلب تطليقها من أجلها، ما ورد النص عليه في الفقرة 3 من قانون الأسرة الجزائري، وهو الهجر في المضجع فوق أربعة أشهر وهو هاجر، يعني أن يدير الزوج ظهره لزوجته في الفراش ولا يهتم بها الاهتمام المطلوب منه كزوج، فلا يعتبرها زوجة موجودة

[1]-بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل-دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية-، مرجع سابق، ص ص 193-194 .

بجانبه، وقد يترك فراش الزوجية أو غرفة نوم الزوجية لينام في فراش أخر أو في غرفة أخرى ويتركها عن قصد ودون سبب شرعي وذلك لمدة تزيد عن أربعة شهور كاملة قصد الاضرار بها.

وهنا يمكن القول ان الزوجة التي يهجرها زوجها وتريد ان تلجا الى القضاء لتطلب الحكم بتطليقها منه يجب ان تتوفر على ثلاثة شروط أساسية وهي:

- أن يهجرها ويترك فراش الزوجية بحيث يدير لها ظهره ولا يعاملها في الفراش معاملة الازواج.
- أن يدوم هذا الهجر مدة من الزمن لفوق اربعة اشهر متتالية لا يقع بين الشهر والاخر اي اتصال بينهما.
- أن يكون هذا الهجر عمديا مقصودا لذاته نكاية بالزوجة وليس له ما يبرره لا شرعا ولا قانونا، حيث ورد النص عليه في الآية رقم 33 من سورة النساء في قوله تعالى:"والتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع".[1]

رابعا : التطليق لحكم الزوج عن جريمة فيها مساس بشرف الأسرة:

من بين الحالات التي أجاز فيها القانون للزوجة أن تطلب الحكم بتطليقها[2] ، وهو ما نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة 53 من قانون الأسرة الجزائري والتي جاء فيها "يجوز للزوجة أن تطلب التطليق من زوجها في حالة الحكم على الزوج عن جريمة المساس بشرف الأسرة وتستحيل معها مواصلة العشرة والحياة الزوجية".[3]

وانطلاقا من هذا النص فإن المشرع الجزائري يشترط في التطليق الشروط الآتية :

صدور حكم قضائي ضد الزوج حائز لقوة الشيء المقضي به وهو ارتكابه لجريمه فيها مساس بشرف الأسرة ولعل المشرع قصد بذلك الجرائم الأخلاقية والماسة بالسمعة والشرف وجرائم السرقة والاختلاس والرشوة ونحوها, وفي جميع الاحوال فلا يقضي القاضي بالطلاق لمجرد عقوبة الحبس بل لابد أن تتمسك الزوجة بطلب التطليق بالإضافة الى اثباتها ان الجريمة مست بكيان الأسرة والسمعة والشرف.

_وانطلاقا مما سبق جاز لنا استخلاص الشروط الضرورية لكي تستطيع الزوجة طلب التفريق وهي كالاتي:

أ–صدور حكم قضائي ضد الزوج جائز لقوه الشيء المقضي به.

---

[1]–عبد العزيز سعد، الوجيز في قانون الأسرة الجزائري، الجزائر، 1986، ص ص 230–232 .

[2]–عون خلاف، شكولرة ابراهيم،أحكام التطليق واشكالاته العملية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021/2020، ص 42

[3]–المادة 53 الفقرة 4 من قانون الأسرة الجزائري .

ب–أن تكون العقوبة فيها مساس بشرف الأسرة.

ج–استحاله مواصلة العشرة والحياة الزوجية.[1]

خامسا: التطليق للغيبة بعد مضيء سنة بدون عذر ولا نفقة

نصت الفقرة 05 من المادة 53 من ق أ ج على انه يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب الآتية: " الغيبة بعد مضي سنه بدون عذر ولا نفقة ".[2]

وعليه فإن غاب الزوج عن زوجته غيبة طويلة كان لها أن تطلب التطليق بينها وبينه، سواء كان في غياب معلوم الحال أو مجهول، لأنها تتضرر من الغيبة ضررا قد يدفعها إلى الانحراف

كما نصت المادة 112 من قانون الأسرة الجزائري: " لزوجه المفقود أو الغائب ان تطلب الطلاق بناء على الفقرة 5 من المادة 53 من هذا القانون.[3]

ومن تحليلنا لهذه الفقرة من المادة 53 نجد أنه لا يمكن للزوجة أن ترفع أمرها للقاضي مطالبة بالتطليق نتيجة تضررها من غيبة زوجها إلا اذا توفرت الشروط التالية:

_أن يغيب عنها الزوج مدة تفوق السنة يجري اعتمادها بالتقويم الميلادي طبقا للمادة 03 من القانون المدني "تحسب الآجال بالتقويم الميلادي ما لم ينص القانون على خلاف ذلك" وهذه السنة تبدأ من تاريخ غيابه إلى يوم رفع الدعوى واعتماد القانون السنة طبقا لما جاء به المالكية على القول المشهور عكس الحنابلة الذين يقولون أن المدة ستة اشهر.

ان يكون الغياب دون عذر مقبول او لو غاب الزوج عن زوجته مده سنة او اكثر لعذر مقبول شرعا كطلب العلم او كان في مهمة وطنية تستدعي بقاءه اكثر من سنة مثل الغياب لأداء واجب الخدمة الوطنية في مكان بعيد كالصحراء مثلا وكانت هي في الشمال فان في هذه الحالات وما شابهها ليس لها الحق في ان تطالب بالطلاق ان ترك لها نفقة وهذا ما قال به الفقهاء والحنابلة حيث يشترطون العذر عكس المالكية الذين يجوز عندهم التفريق.[4]

---

[1]–عون خلاف، شكورة ابراهيم،أحكام التطليق واشكالاته العملية في التشريع الجزائري، مرجع نفسه، ص ص 42–43.

[2]–المادة 53 الفقرة 5 من قانون الأسرة الجزائري.

[3]–المادة 112 من قانون الأسرة الجزائري

[4]- عمرو خليل، انحلال الرابلطة الزوجية بناء على طلب الزوجة فب الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري–دراية مقارنة– ، دار الجامعة الجديدة، الجزائر، 2015، ص ص 147–148

_ ان تكون الغيبة بدون عذر ولم يترك لها مالا تنفق منه على نفسها اما ان كان قد غاب عنها لمده سنة بدون عذر ولكن ترك لها مالا تنفق منه على نفسها فانه ليس لها الحق في طلب الطلاق ما دامت النفقة موجودة

إذا أرادت الزوجة التي تغيب زوجها عنها ان تطلب الطلاق عليها أن ترفع عريضة إلى قاضي الأحوال الشخصية في إقليم المحكمة الواقع فيها المسكن الزوجي؛ مبررة دعواها بهذه الشروط الثلاثة وإلا اعتبرت الدعوى غير مؤسسة قانونا وفقا لنص مادة 53 الفقرة 05 من قانون الأسرة الجزائري.[1]

سادسا: مخالفة الأحكام الواردة في المادة 08:

تنص المادة 08 من قانون الأسرة الجزائري على أنه يسمح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة متى وجد المبرر الشرعي وتوفرت شروط ونية العدل، ويتم ذلك بعد علم كل من الزوجة السابقة واللاحقة ولكل واحدة الحق في رفع دعوى قضائية ضد الزوج في حالة الغش والمطالبة بالتطليق في حالة عدم الرضا[2]

ومن خلال هذه المادة نستخلص عدة شروط لابد من توافرها لتعدد الزوجات وهي كالأتي :

1-وجود مبرر شرعي للزواج بأخرى، والمشرع الجزائري لم يوضح هنا المبرر الشرعي مما يجعل الامر موكولا إلى الاجتهاد القضائي لتعريف هذه العبارة فقد تكون هذه المبررات الشرعية كمرض الزوجة الأولى أو عقمها، أو وجود الزوج خارج القطر لمدة طويلة، وعدم استطاعته على جلب زوجته الأولى وأبنائه منها إلى المكان الذي يوجد فيه .

2-ضرورة توفر شروط ونية العدل بين الزوجات ولعلها تفيد في مرحلة أولى شروط العدل المادي في أن تتمتع كل زوجه ماديا بما تتمتع به الأخرى من مسكن وإنفاق ولباس، ومأكل وغيرها، وأما نية العدل فهي بطبيعة الأمر موكولة إلى ضمير الزوج المقدم على الزواج ثانية وهو أمر مستبعد مبدئيا[3] لقوله عز وجل " ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل فتدروها كالمعلقة وإن تصلحوا وتتقوا فإن الله كان غفورا رحيما".[4]

---

[1]-عمرو خليل، انحلال الرابلطة الزوجية بناء على طلب الزوجة فب الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري-دراية مقارنة-، مرجع سابق، ص ص 147-148

[2]-المادة 8 من قانون الأسرة الجزائري

[3]-نذير سعاد ، التطليق في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص عقود ومسؤولية، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي محند أولحاج، 2012-2013، ص ص 26-27.

[4]-سورة النساء الاية 129.

-أما نية العدل فهي موكولة إلى ضمير الزوج المقدم على الزواج بثانيه وغالبا ما يفشل الزوج في العدل بين زوجاته خاصه من ناحيه العواطف.

3-إخبار الزوجة التي هي في عصمته برغبته في الزواج بأخرى، وكذلك إخبار المرأة التي ينوي العقد عليها والزواج منها بأن في عصمته زوجة أخرى، فإن تخلف هذا الشرط جاز للزوجتين السابقة واللاحقة طلب التطليق لغش الزوج لهما أو لإحداهما.

4-وجوب تقديم طلب الترخيص بالزواج إلى رئيس المحكمة الواقع بدائرة اختصاصها مسكن الزوجية وعلى القاضي التأكد من موافقة الزوجة السابقة والمرأة المقدم على الزواج منها، وكذا توفر المبرر الشرعي وقدرة الزوج على توفير العدل والشروط الضرورية للحياة الزوجية فإذا لم يستصدر الزوج ترخيصا من القاضي يفسخ الزواج الجديد قبل الدخول.[1]

سابعا: ارتكاب فاحشة مبينة

نصت الفقرة 7 من المادة 53 من قانون الأسرة على انه "يجوز للزوجة طلب التطليق لارتكاب الزوج فاحشة مبينة"[2]

والمقصود بالفاحشة هو الخطأ المخل بالآداب بصفة خطيرة أو جسيمة حيث أن طبيعة الحكم متعلقة بخطورة الفعل من حيث هو لا من حيث سريته أو علانيته حتى لو أخفاه صاحبه على الناس.

وهناك من يرى أن القصد بالفاحشة المبينة هي تلك العلاقات الجنسية التي ترتكب بين المحارم والمنصوص عليها بالمادة 337 مكرر من قانون العقوبات وأن المشرع قد ذكر هذه الفواحش على سبيل الحصر في ذات القانون، ومنه فهو في غير حاجة إلى إعادة ذكر ما يعد فاحشة ضمن قانون الأسرة، باعتبار كلا القانونين صادرين عن نفس المشرع ،وعليه فانه في حاله ارتكاب الزوج فاحشة كالزنا أو الشرك بالله او الردة او الاعتداء على قاصر وقيامه بالسلوك الاجرامي فانه في كل هذه الفرضيات يجوز للزوجة أن ترفع الأمر الى القضاء وتطلب التطليق وحينئذ يطلقها القاضي إذا ثبت ارتكاب الفاحشة[3]

[1]-نذير سعاد، مرجع السابق، ص 27.

[2]- من قانون الأسرة الجزائري. المادة 53 الفقرة 7

[3]-شريف حنان، التطليق وفقا لقانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017/2016، ص ض 14-15.

ثامنا: الشقاق المستمر بين الزوجين

قوله تعالى: "إن الظالمين لفي شقاق بعيد".[1]

نصت المادة 53 من قانون الأسرة الجزائري على انه يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب التالية...8-الشقاق المستمر بين الزوجين..."

ونصت المادة 56 من قانون الأسرة الجزائري "إذا اشتد الخصام بين الزوجين ولم يثبت الضرر وجب تعيين حكمين للتوفيق بينهما....."

والشقاق يأخذ مظهرين إما أن يكون نزاعا متبادلا بين الزوجين دون أن يثبت الضرر، وإما أن يكون شقاقا صادرا عن أحد الزوجين ويسمى نشوزا وذلك بعد اكتشافه من طرف الحكمين وكلاهما له أحكام خاصة.

ونصت المادة 97 من مدونه الأسرة على أنه "في حالة تعذر الاصلاح واستمرار الشقاق تثبت المحكمة ذلك في محضر وتحكم بالتطليق وبالمستحقات طبقا للمواد 83، 84، 85.[2]

جعل المشرع الجزائري من خلال تعديل قانون الأسرة إمكانية طلب الزوجة التطليق من القاضي نظرا لوجود شقاق وخصام مستمر بين الزوجين، لكن المشرع لم يحدد الآجال التي يمكن للزوجة طلب التطليق فيها بل ذكر فقط كلمه "مستمر".

وحقيقة فإن الشقاق والخصام المستمر بين الزوجين يجعل الحياة متعبة وتسبب أضرارا مختلفة.[3]

تاسعا: مخالفة الشروط المتفق عليها في عقد الزواج

طبقا للمادة 19 من قانون الأسرة المعدلة، والتي تتيح للزوجين أن يدرجا في عقد الزواج او عقد رسمي لاحق الشروط التي يريانها ضرورية في الحياة الزوجية لا سيما منها شرط عدم تعدد الزوجات وعمل المرأة وعليه فإن أي مخالفة لأي من الشروط إن وجدت في عقد الزواج يكون سببا موجبا للتطليق، ما لم تكن هذه الشروط مخالفة لأحكام قانون الأسرة، وهذا يعد إتباعا من المشرع للمذهب الحنبلي، بخصوص الأثر المترتب عن مخالفة الشروط المنصوص عليها في العقد ويشترط في هذا الأمر أن يكون قد تم الدخول، أما قبل الدخول فلا يمكن تسميته بالتطليق بل يسمى فسخا.

---

[1]-سورة الحج الاية 53 .

[2]- عبدو أحمد، المفهوم القضائي للشقاق المستمر بين الزوجين كسبب للتطليق في قانون الأسرة الجزائري، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة سعد دحلب، البليدة، د س ، ص155.

[3]- بن عائشة نبيلة، إرادة المرأة بإنهاء الرابطة الزوجة " التطليق" ، مجلة التحولات، جامعة المدية،العدد الأول، 2018، ص30.

فإذا كانت المادة 19 من قانون الأسرة تنص صراحة على أنه: يجوز لكلا الطرفين أن يشترطا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق كل الشروط الضرورية شريطة أن لا تخالف هذه الأخيرة أحكام قانون الأسرة، ومن ثم فإنه يجوز للطرفين الاتفاق على عدم التعدد، وكما يجوز للمرأة أن تشترط مواصلة الدراسة أو العمل بعد الدراسة أو استمرارية عملها، بل لها كذلك أن تشترط عليه أي شرط تراه ضروري شريطة أن لا يتنافى مع ما جاء به المشرع في قانون الأسرة، وكذلك سمح المشرع الجزائري بمقتضى المادة 37 /2 من قانون الأسرة، للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج أو عقد رسمي لاحق حول الأموال المشتركة بينهما والمكتسبة خلال الحياة الزوجية فإنه لا يمكن للزوج أن يقوم بتغيير أو تعديل هذا الشرط بإرادته المنفردة وإذا لم توافقه الزوجة في ذلك[1].

عاشرا: كل ضرر معتبر شرعا

أجاز الشرع الإسلامي وكذا القانون للزوجة أن تطلب التطليق للضرر لقوله تعالى:" ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا ومن يفعل ذلك فقد ظلم نفسه".[2]

والمقصود بالضرر هنا هو التضييق على الزوجة وإيذائها بالقول أو الفعل، أو إهمالها من الجانب المادي والمعنوي.

فقد تتضرر إحدى الزوجات من ظلم زوجها لكونه أهملها بسبب هذا، أو أنه أضر بها بشكل من الأشكال حتى وإن كانت هي الزوجة الوحيدة لديه، ولذلك أجاز العديد من الفقهاء خصوصا فقهاء المالكية للزوجة

أن تطلب التطليق للضرر ويتعين عليها أن تثبت أمام القاضي حصول الضرر بكافة الطرق.[3]

وقد صدرت عن المحكمة العليا أيضا عدة قرارات في شأن التطليق للضرر نذكر منها:

[1]– بن عيسى أحمد، بن فردية محمد، حق الزوجة في فك الرابطة الزوجية من خلال قانون الاسرة الجزائري، مرجع سابق، ص 366 .

[2]– سورة البقرة الاية 231 .

[3]– بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، دراسة مقارنة لبعض التتشريعات العربية، مرجع سابق، ص 207.

قرار رقم 34791 المؤرخ في 19/11/1984 من المقرر فقها وقضاء أن عدم الإنفاق على الزوجة لمدة تزيد على شهرين متتابعين يكون مبررا لطلبها التطليق على زوجها وذلك وفقا لما نص عليه الفقيه ابن عصام.[1]

1. قرار رقم 654972 المؤرخ في 2011/09/15/ أنه لا يعد غياب الزوجة عن جلسة الصلح دليلا على توفر الضرر المعتبرشرعا، المبرر للتطليق.[2]
2. قرار رقم 43864 المؤرخ في 1987/01/12، من المقرر شرعا أن تطليق المرأة على زوجها من غير أن تأتي بأسباب شرعية التي تعتمد عليها ومن غير أن تثبتها بأدلة وحجج تقبل شرعا يعد خرقا للقواعد الشرعية.[3]

المبحث الثاني : الأوامر على العرائض في مادة الحالة المدنية

يتضمن قانون الأسرة النص على العديد من الأوامر على عرائض، تتنوع مجالاتها من زواج إلى آثار الطلاق، وصولا إلى الولاية على أموال القاصر[4]، التي تعتبر من أهم المواضيع التي منحها القانون أهمية كبرى كونها تتعلق بالتكفل بالطفل القاصر، إن اعتبار الكفالة كنظام قائم على محاولة القضاء على ظاهرة يتم الأطفال وانحرافهم وتشردهم قد منح له شروط وضوابط تتماشى معه ومع التطورات الحاصلة في المجتمعات المعاصرة، بالإضافة إلى الإجراءات المعتمدة للحصول على الكفالة، والتي تعد من الشروط اللازمة لقيام عقد الكفالة .[5]

---

[1]– االقرار رقم 34791، المؤرخ في 1984/:01/:19 الصادر عن غرفة الاحوال الشخصية ، المجلة القصائية، العدد 03، 1989.

[2]–قرار رقم 654972 المؤرخ في 2011/09/15، الصادر عن غرفة اللأحوال الشخصية، المجلة القضائية، العدد01، 2011، ص 294.

[3]–قرار رقم 43864 المؤرخ في 1987/01/12، الصادر عن غرفة اللأحوال الشخصية، المجلة القضائية، العدد01، 1991، ص49.

[4]سلام حمزة، الأوامر على العرائض في القوانين الخاصة، ج4، دار هومة، الجزائر، د ط، ، ص 42.

[5]عمارة مسعودة، أحكام الكفالة في القانون الجزائري على ضوء الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة سعد دحلب، البليدة، ، ص 70.

إذ أن مصطلح الكفالة له عدة معاني: فمنها ما يعني ضمان الدين ، ومنها ما يعني الولاية على المال، ومنها ما يعني الولاية على نفس القصر ، لكن ما يهمنا نحن في هذا المبحث هو كفالة القاصر من ناحية المال والنفس .[1]

المطلب الأول: منازعات الكفالة

تعتبر الكفالة عقد كسائر العقود، لذلك لابد أن تتوفر فيها الأركان العامة الواجب توفرها في أي عقد كركن التراضي الذي يستلزم تطابق إرادتي كافل الطفل المسعف ومؤسسة الطفولة المسعفة، ويجب أن تكون هذه الإرادة خالية من العيوب المتمثلة في الغلط ، التدليس، الإكراه والاستغلال، كما تشترط مشروعية السبب، والمتمثل في نية الكافل برعاية الطفل المسعف وفق أحكام الشريعة، وعدم استغلاله لأغراض أخرى، كما يشترط المحل والذي يمثله الطفل المكفول بالإضافة إلى ركن الشكلية، إذ يشترط أن تنصب الكفالة في عقد رسمي.

لذلك اشترط المشرع الجزائري بعض الشروط الخاصة بعقد الكفالة نظرا لأهميتها لاسيما أنها تتعلق بالتكفل بطفل قاصر مما يستوجب توافر هذه الشروط مع بعض الإجراءات الخاصة التي سنتعرف عليها في هذا المطلب ونحاول الإشارة إلى العناصر الأساسية لهذا العقد، وهو الشخص الكافل، والشخص المكفول، والجهة التي يتم فيها إنشاء هذا العقد.[2]

الفرع الأول: شروط وإجراءات الكفالة

إن عقد الكفالة يتطلب توفر شروط حتى يكون عقدا نافذا وهذه الشروط مطلوبة في الكافل من جهة والمكفول من جهة ثانية بالإضافة إلى إجراءات قانونية لابد من إتباعها لقيام هذا العقد وهذا ما سنتطرق إليه في هذا الفرع.

أولا: شروط الكفالة

لقد نصت المادة 118 من قانون الأسرة على وجوب توافر شروط في:

---

[1] عنتير نور الهدى، الكفالة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، قسم الحجقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014/2013، ص8.

[2] –لاكلي نادية ، أحكام الكفالة في التشريع الجزائري واشكالاتها القانونية، مجلة القانون والمجتمع، جامعة الحاج بوشعيب، المجلد 10، العدد 02، 2022، ص 108.

1-الشروط المتعلقة بالكافل:

أ-شرط الإسلام

لقد أوجب قانون الأسرة شرط الإسلام في مادته 118 إذ تنص على: "يشترط أن يكون الكافل مسلما يدين بالإسلام حتى يمكنه أن يتكفل بطفل، وأساس ذلك يرجع إلى أن الكافل يمارس الولاية على نفس المكفول، ويتولى كل أموره على ذلك، وذلك لقوله تعالى" بشر المنافقين بأن لهم عذاب أليما الذين يتخذون الكافرين أولياء من دون المؤمنين يبتغون عندهم العزة فان العزة لله جميعا"

وقوله تعالى: "ولم يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا".

ومادامت الكفالة ترتكز أساسا على رعاية المكفول فإن الإسلام هو الديانة الفضلى في تربية الفرد وفي تكميل أخلاقه لقوله عز وجل: "يا محمد إنك لعلى خلق عظيم" الأخلاق الإسلامية تتضمن الصدق والأمانة وروح المسؤولية وهذه الصفة الأخيرة هي التي تجعل المكفول عندما يكون لدى الكافل في مأمن من كل ما قد يتعارض له من ضرر نظرا لروح المسؤولية التي يتصف بها المسلم الكافر وما دامت الجزائر حسب الدستور ديانتها الإسلام فإذا وجد أي طفل حديث الولادة فوق عرضنا فإنه يكتسب الجنسية الجزائرية باعتباره مجهول الأبوين أو مجهول الأب ما لم يثبت خلاف ذلك [1].

ب-شرط العقل:

يشترط أن يكون الكافل عاقلا متمتعا بالأهلية الكاملة، أي يجب أن يكون بالغا لسن الرشد والمحدد ب 19 سنة كاملة وهذا حسب نص المادة 2/40 القانون المدني الجزائري، وغير محجور عليه بسبب الجنون أو العته لأنه المعدوم عقله لا يمكنه التكفل بشخص أخر فهو في الأصل لا يمكنه أن يرعى[2] غيره، ويرجع تقدير مسألة العقل لسلطة القاضي حسب ظروف كل حالة وما يتطلبه القاصر من رعاية وتربية

[1]-جعيدري هدى، النظام القانوني للكفالة في ظل قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2019/2018، ص 36.

[2]- معاتقي مريم، كفالة الاطفال في القانون الجزائري، ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي محند اولحاج، البويرة، 2019/2018، ص 13.

د-شرط القدرة:

وهذا الشرط مفاده أن يكون الكافل قادرا ماديا ومعنويا على التكفل بالقاصر، فأي عجز يكون الكافل مصاب به يمكن أن يقف حاجزا على كفالته للطفل القاصر، كمن كان مصابا بعاهتين إذ يتعذر عليه التعبير عن إرادته .

وبالتالي لا يستطيع التكفل بالقاصر على أحسن وجه فمثاله

شيخ وزوجته في عمر 70 سنة لا يمكنهم التكفل بطفل حديث الولادة أو عمره سنة أو ثلاث سنوات فهو غير ممكن نظرا لكبر سنهم وعدم قدرتهم على مراقبته والعناية به لأنهم يحتاجون لرعاية من الغير نظرا لسنهم وكذلك الحال بالنسبة لشخص مصاب بعجز جسماني لا يمكنه القيام بالمكفول ولا يمكن معه التكفل بالقاصر وهذا ما جاء في قرار المحكمة العليا رقم 32594 الصادر بتاريخ 02/04/1983 بقولها :كان من الثابت في قضية الحال أن الحاضنة فاقدة البصر وهي بذلك عاجزة على القيام بشؤون أبنائها ومن ثم فان قضاة الاستئناف بإسنادهم حضانة الأولاد لها وهي على هذا الحال قد حادوا على الصواب وخالفوا القواعد الفقهية، كما أن هناك من يضيف أن يكون الكافل كبر سنا من الطفل المكفول وأن يكون حتى يقوم بالإنفاق على المكفول ولا فرق أن يكون الكافل رجلا أو امرأة وإذا قبل أحد الزوجين على الكفالة يتعين موافقة الزوج الأخر.[1]

2-الشروط المتعلقة بالمكفول

صريحة تشير إلى شروط محددة التي يجب أن تتوفر في المكفول حتى يصلح لان يكون موضوع الكفالة ولكن هذا لا يعني الخلو التام لقانون الأسرة منها لا لرجوع إلى الأحكام التي نظمت عقد الكفالة نجدها قد خلت من نصوص .

أ- شرط السن[2]:

انطلاقا من نص المادة 116 من قانون الأسرة الجزائري والتي تنص على أن الكفالة التزام على وجه التبرع للقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية قيام الأب بابنه ويتم بعقد شرعي.

[1]-بسعود عربية، الكفالة بين أحكام الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة،2014/2013، ص 26.

[2]-بليل صبرينة، شعلال نعيمة، عقد الكفالة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص ،قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013/2012، ص 28.

نجد أن المشرع قد لمح إلى أن الولد القاصر محل عقد الكفالة لابد أن يكون قاصرا لحظة إبرام العقد دون أن يحدد أدنى هذا السن أو أقصاه، هذا ما يعني أن هذه المرحلة تبدأ بالميلاد وتنتهي بالبلوغ التي حددها المشرع الجزائري حسب القواعد العامة ب 19 سنة كاملة سليما من كل أفه أو عارض الذي من شأنه أن يمس بسلامة العقل ففي مفهوم المخالفة نصل إلى أن القاصر هو من لم يبلغ 19 سنه فكل شخص لم يبلغ هذا العمر يعد مصنفا ضمن فئة القصر.

فالطفل في هذه المرحلة من عمره يكون غير قادر على رعاية نفسه والقيام بأموره لا الشخصية ولا المالية مما يستوجب منطقيا شخص أخر اكبر منه سنا إلى جانبه حتى يقوم بشؤونه ويتكفل به يوجعه ويصونه ويحميه مما يمكن أن يضر به ويفسده .

ويعتبر شرط السن من بين الشروط التي تقوم الجهة المكلفة بالتحقق منها لتحرير عقد الكفالة حتى تتأكد من جهة أن المكفول بحاجة إلى شخص يرعاه ويكفله ومن جهة أخرى التأكد من أن الكافل قادر على أخذ هذه المهمة على عاتقه وهذا ما نجده من الناحية العملية .

ولكن لو رجعنا إلى النصوص القانونية نجد أن المشرع قد اغفل عن ذكر هذه المسالة أي تحديد السن الواجبة في كل من الكافل والمكفول بصفه دقيقة وواضحة ما سوف يجعل الأحكام الصادرة عن المحاكم تتناقض. [1]

ب- النسب

1- المكفول مجهول النسب

تنشا الكفالة هنا على رغبة بعض الأسر، التي لا تحظى بذرية بكفالة أطفال ولدوا من أبوين مجهولين، وتتم كفالتهم عن طريق مصلحة المساعدة العمومية، وذلك بموافقة دار الرعاية الاجتماعية ودار الطفولة المسعفة التي عاش فيها بحيث تعتبر هذه الموافقة ضرورية .[2]

فالكفالة في هذه الحالة تطمح من جهة إلى إنقاذ عائلة محرومة من الأطفال، ومن جهة أخرى تؤمن تربية عادية لطفل محروم من العائلة .

والأطفال مجهولي النسب هم أكثر الأطفال خضوعا للكفالة مثل اللقيط .

[1]-بليل صبرينة، شعلال نعيمة، عقد الكفالة في قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص 28.

[2]-عمراش أسماء، بليل كاتية، الكفالة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص ،قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 59.

2-المكفول معلوم النسب

يكون في هذه الحالة انتساب الطفل لأبوين معلومين، فإن كان الاثنان على قيد الحياة يتعين رضاهما على الكفالة التي تعني ولدهما، وإذا توفي احدهما أو كان عاجزا عن التعبير عن إرادته في شأن الكفالة موافقة من هو على قيد الحياة تكفي، أما في حالة إذا توفي الأبوان معا أو عجزا عن التعبير عن إرادتهما لأسباب ما، يكون القول للمجلس العائلي بعد موافقة من كان في حضنه الولد.

وقد يكون الطفل معلوم النسب مكفولا، وذلك لظروف معينة مثلا في حالة ما إذا كانت الأسرة تتكون من عدد كبير من الأفراد كالإخوة و الأخوات و الأطفال وتمر بصعوبات مادية، فترغب هذه العائلة في حماية الطفل أو عدة أطفال عن طريق تقديمهم للكفالة، من قبل أقربائهم كأن يقوم شخص بكفالة ابن أخيه، مع رضا الطرفان، إضافة إلى رضا زوجة الكافل إذا كان متزوجا.[1]

ثانيا : إجراءات الكفالة:

تتمثل إجراءات انعقاد الكفالة في الجهات المتخصصة في إبرامها، وتمر هذه الإجراءات بمرحلتين، فأولهما المرحلة التمهيدية والثانية هي المرحلة القضائية .

1-المرحلة التمهيدية :

وتتمثل هذه المرحلة في الخطوة الأولى للتخلي عن الطفل المسعف كخطوة تمهيدية لباقي المراحل وتكمن هذه الخطوة في تخلي الأبوين عن طفلهما سوى كان شرعيا أو غير شرعي ووضعه في مؤسسة رعاية الطفولة المسعفة ونشير إلى أن التخلي عن الطفل يعد في حد ذاته جريمة ويعاقب عليها القانون ، إذ تنص المادة 314 من قانون العقوبات الجزائري على أنه كل من ترك طفل عرضة للخطر في مكان خالي من الناس أو حمل الغير على ذلك ، يعاقب لمجرد هذا الفعل بالحبس من " سنة إلى ثلاث سنوات"، و في حالة العثور على الطفل مجهول النسب يتعين على الشخص الذي [2]وجده أن يصرح به إلى ضابط الحالة المدنية التابع لمكان العثور عليه ، ثم يوضع في مؤسسة رعاية الطفولة المسعفة ، وعندما تتقدم عائلة إلى هذه المؤسسة من أجل التكفل بالطفل يجب عليه تقديم بعض الوثائق التي تقدم إلى مدير النشاط الاجتماعي للولاية المعنية، ثم تستقبل الأخصائية النفسية المشرفة على المصلحة ، العائلة الراغبة في التكفل بالطفل وتقدم لهم جميع المعلومات المتعلقة بالكفالة مع التأكد بتوافر الشروط

[1]-عمراش أسماء، بليل كاتية، الكفالة في قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص 59.

[2]-لاكلي نادية، أحكام الكفالة في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 111.

السابقة الذكر في العائلة الكافلة ، وفي حالة موافقة المصلحة لعقد الكفالة تقوم بإبلاغ العائلة من أجل تسجيلها في محرر الرسمي لدى رئيس المحكمة .[1]

2-المرحلة القضائية

تتمثل هذه المرحلة في تثبيت الكفالة من طرف القضاء، وفي هذا الصدد تنص المادة 492 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه" يقدم طلب الكفالة بعريضة من طالب الكفالة أمام قاضي شؤون الأسرة لمحكمة مقر موطن طالب الكفالة"، فعلى طالب الكفالة إذا أن يقدم طلبه إما إلى قاضي الأحوال الشخصية أو إلى رئيس المحكمة وفقا لسلطاته الولائية للنظر في حالة الأشخاص، حيث يتم رفع الطلب بموجب عريضة تقدم من طالب الكفالة إلى قاضي شؤون الأسرة بالمحكمة الواقع في دائرتها موطن طالب الكفالة، ويرفق الطلب بنسخة من التصريح بموافقة أبوي المكفول والقاضي المختص محليا هو المتواجد بموطن صاحب الطلب، أما إذا كان صاحب الطلب خارج الجزائر فيرفع الطلب إلى القاضي المتواجد بموطن المكفول، ويوجه الطلب إلى رئيس المحكمة دون وجود منازعة ولا خصومة ولا نقاش ولا مرافعة، لأنها تعتبر من الأعمال الولائية لرئيس المحكمة، وعلى القاضي المختص أن يتأكد من توافر الشروط القانونية الواجبة في عقد الكفالة وهذا بعد اخذ رأي ممثل النيابة العامة والتي تعتبر طرفا في جميع قضايا شؤون الأسرة حسب المادة 3 مكرر من قانون الأسرة، ويعتبر إطلاع وكيل الجمهورية على الملف إجراء شكلي إلزامي حسب المادة 494 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبعد ذلك يتم إرسال نسخة من الملف إلى ضابط الحالة المدنية المتواجد في مكان ولادة الطفل القاصر المكفول لتسجيله على هامش شهادة ميلاده بأنه طفل مكفول وتبقى الكفالة قائمة إلى أن يتم إلغاؤها بنفس الإجراءات التي قامت بها، ويكون ذلك بإرادة الكافل أو ورثته بعد وفاته[2].

[1]-لاكلي نادية، أحكام الكفالة في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 111.

[2]- سعيدان أسماء، حماية الطفل المكفول في االقانون الجزائري، مجلة العلوم الإجتماعية والتربوية، جامعة الجزائر،المجلد6 العدد 9، 2019، ص ص 288،289.

الفرع الثاني: أثار الكفالة بعد فك الرابطة الزوجية

إن آثار الكفالة على الكافل ما هي إلا انعكاس لالتزامات هذا الأخير تجاه المكفول، وتتجلى أساسا في الولاية القانونية وجميع المنح العائلية والدراسية التي يتمتع بها الولد الأصلي .[1]

أولا : آثار الكفالة بالنسبة للكافل

إن عقد الكفالة بالنسبة للكافل يعتبر مصدر التزامه، ذلك أن نية الكافل في هذا العقد اتجهت إلى التبرع والالتزام بالقيام بالقاصر من كل نواحي حياته، واعتباره كولده الشرعي وذلك من تربية وتعليم ونفقة، وإدارة أموال المكفول المكتسبة من الإرث أو الوصية أو الهبة من جهة ومن جهة أخرى يجوز للكافل أن يوصي أو يتبرع للمكفول بماله في حدود الثلث، وهذا ما سنتعرض إليه تاليا.[2]

1- الولاية على النفس

أول أثر يرتبه عقد الكفالة بالنسبة للكافل هو ولابنه عليه، أي ولايته على نفس المكفول وهذه الولاية تنتقل من أبوي المكفول إلى الكافل إذا كان معروف النسب، أو من ولي المكفول وهو مدير مؤسسة حماية الطفولة إذا كان مجهول النسب وهذه الولاية قانونية مخولة بقوة القانون طبقا للمادة 121 ق ا وهي ولاية متعدية أي أنها قد تكون أصلية إذا كانت بسبب القرابة بحكم القانون

تتمثل الولاية على نفس المكفول في أمرين وهما ولاية الحفظ و ولاية النكاح[3] :

أ- النفقة

باعتبار أن الكفالة التزام بالنفقة على وجه التبرع على ولد قاصر، فيجب على الكافل أن ينفق على الولد المكفول كما ينفق الأب على ابنه الشرعي لأنه يعتبر في مرتبة.

وتشمل النفقة حسب المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص على أنه: " تشمل النفقة الغذاء والكسوة، والعلاج، والسكن، وأجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة ".

فإنه من حقوق المكفول الأساسية على كافله إشباع حاجاته المادية كالطعام والمسكن، والملبس والعلاج وغيره، سواء كان من ماله الخاص أو من مال الدولة إذا كان لا يملك شيئا .

---

[1]- رغيسي أميرة، شلالط أمال، الكفالة في قانون الاسرة الجزائري،مذكرة لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون الأسرة، قسم العلوم القانونية والإدارية' كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، 2012/2020، ص 48.

[2]- بسعود عربية، الكفالة بين أحكام الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، مرجع سالق، ص 33.

[3]-عبد السلام خضرة،أحكام الكفالة في التشريع الجزائري وبعض التشريعات العربية-دراسة مقارنة-، مرجع سابق، ص 35.

ويستوي في ذلك أن يكون الطفل معلوم النسب، أو يتيما، أو مجهولا أو لقيطا، لأن تأمين هذه الأمور يؤثر على حياة الطفل، فالحياة السهلة الميسورة التي تلبي كل حاجات الطفل تؤثر على عقليته ونفسيته بشكل ايجابي، بعكس الفقر والحرمان الذي ربما يؤدي إلى أثار عكسية كالحقد والكراهية للكافل .

وينفق الكافل على المكفول إلى غاية بلوغه سن الرشد إن كان ذكرا، أو إلى غاية زواج البنت المكفولة كما أنه على الكافل أن ينفق على المكفول إن كان عاجزا حتى بعد بلوغه سن الرشد، وإن لم يكن للكافل مال فنفقة المكفول تكون على عاتق أبويه الشرعيين [1].

ب- التربية والعناية بالمكفول

يلتزم الكافل بالعناية ورعاية الطفل المكفول في جميع مراحل حياته وتوفير الراحة والاطمئنان له، وذلك من خلال تتبع حالته الصحية والنفسية، وتربيته وفق أحكام الشريعة الإسلامية وتأديبه عند الاقتضاء وتعليمه ،كما يتحمل الكافل المسؤولية عن جميع التصرفات الضارة التي يقوم بها المكفول

ج-المنح العائلية والمدرسية

تخول الكفالة للكافل الحق في حصوله على المنح العائلية والمدرسية التي يتمتع بها الطفل الأصلي، وذلك وفق الشروط القانونية، وهذا ما جاءت به المادة 121 من قانون الأسرة الجزائري وذلك إما من خلال وضع شهادة عائلية مسجل بها الطفل المكفول مسجل فيها بأن الطفل مكفول، وإما من خلال وضع الشهادة العائلية وعقد الكفالة منفصلين .[2]

2- الولاية على المال

وهي الولاية في الأمور المالية التي تعود على الصغير بالنفع من سائر التصرفات، وقد نص قانون الأسرة لا سيما المادة 122 منه، بأن الكافل يقوم بإدارة أموال المكفول وهي سلطة محدودة في[3] التصرف، وهذه الإدارة تستمد ضوابطها من أحكام الوصاية طبقا للمواد من 92 إلى 98 من قانون الأسرة.

وبالرجوع إلى أحكام الوصاية وطبقا للمادة 95 من قانون الأسرة، فإن الوسيط له نفس سلطة الولي في التصرف في أموال المكفول، وقد ضبطها المشرع من خلال المادتين 98، 99 من قانون الأسرة، وبالتالي

---

[1]-معاتقي مريم، كفالة الأطفال في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 38.

[2]-لاكلاي نادية، أحكام الكفالة في التشريع الجزائري وإشكالاتها القانونية،، مرجع سابق، ص 113.

[3]-عبد السلام خضرة، أحكام الكفالة في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 36.

يجب على الكافل إدارة أموال المكفول إدارة الرجل الحريص، وأي تصرف يقوم به الكافل سواء بيع أو إيجار لابد من أخذ إذن القاضي فيها وهذا من أجل حماية أموال المكفول.

ويرى الفقه الإسلامي أنه لا يجب أن يتصرف الكافل في أموال المكفول، لأن هذا الأخير حر وأهل في أن يتملك. وما على الكافل إلا الحفاظ على هذه الأموال وأن لا ينفق منها شيئا إلا بإذن القاضي

فقد نص قانون الأسرة على أن للكافل الحق في المنح العائلية والدراسية الممنوحة للمكفول، بأن يقبضها الكافل بعد إثباته أن القاصر تحت ولايته ومسؤوليته ويقوم برعايته، كما نجد أن قانون الضمان الاجتماعي يجعل المكفول من ذوي الحقوق طبقا لنص المادة 67 من قانون 83 /11 والمعدلة بالمادة 30 من الأمر 96/ 17 ما يتماشى مع قانون الأسرة. [1]

ثانيا: آثار الكفالة بالنسبة للمكفول.

1-احتفاظ المكفول بنسبه:

" لقوله تعالى: "ادعوهم لآبائهم هو اقسط عند الله

أما إذا كان القاصر مجهول النسب فقد نظم قانون الحالة المدنية كيفية منحهم اسم عائلي كما حرم المشرع التبني حسب المادة 46 من قانون الأسرة و كذلك المادة 120 من ذات القانون بقولها :يجب أن يحتفظ الولد المكفول بنسبه الأصلي إن كان معلوم النسب وإن كان مجهول النسب تطبق أحكام المادة 64 من قانون الحالة المدنية.

فالاحتفاظ بالنسب من النظام العام وحرم المشرع كل ما يخالف ذلك في المواد 247، 250 من قانون العقوبات.[2]

فالمكفول مجهول النسب يسجل ميلاده التقريبي ويعطى له اسم متكون من ثلاثة أسماء آخرهم بعد اللقب حسب المادة 64 من قانون الحالة المدنية حتى لا يتعدى على الأنساب، أما إذا كانت أمه معلومة فتمنح له لقبها.

وساير الاجتهاد القضائي ما كرسته الشريعة الإسلامية والقانون فيما يخص تحريم التبني في العديد من الأحكام والقرارات الصادرة في كل درجات التقاضي.

---

[1]-خضرة عبد السلام ، أحكام الكفالة في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 36.

[2]-سلام عبد الرحمان، الكفالة في التشريع المدني الجزائري، مجلة الحضارة الاسلامية،جامعة مستغانم، المجلد 19، العدد 02، 2018، ص ص 615-616.

كما جاء المرسوم التنفيذي 92/ 24 ليتمم المرسوم 71/ 157 الذي كان ينظم تغيير اللقب بإتباع إجراءات محددة كلما توفرت أسباب جدية، وعمل هذا المرسوم على الحفاظ على الأنساب وحمايتها، فمن أراد تغيير نسبه لابد أن يتوفر فيه ما يلي:

لابد من أن يكون لطالب التغيير سبب جدي.

يجب أن ينشر الطلب في الجريدة حتى يتمكن كل شخص له مصلحة ويرى أنه تم الاعتداء عليه باللقب الجديد الممنوح لطالب التغيير من الاعتراض، كما أن المكفول لا ينتقل لقبه إلى أولاده إذا ما أرادوا حمل لقب الكافل لوالدهم مع حق اعتراض حامل اللقب، وهذا الإجراء لا يترتب عنه أي أثر كالنسب أو الإرث .[1]

2-التبرع للمكفول بالوصية والهبة

أ-الوصية:

عرف المشرع الوصية في المادة 184 من قانون الأسرة على أنها "تمليك ما بعد الموت بطريق التبرع " بمعني أن الوصي يستطيع بموجبه نقل ملكية أمواله إلى شخص أخر وهو الموصي له . كما قام المشرع بتحديد شروط الموصي من خلال المادة 196 من قانون الأسرة "يشترط في الموصي أن يكون سليم العقل، بالغا من العمر تسع عشرة سنة على الأقل.

الوصية في عقد الكفالة تكون من خلال تبرع الكافل بجزء من أمواله سواء كان عقارا أو منقولا إلى المكفول وقد أجاز القانون ذلك حسب المادة 123 من قانون الأسرة "يجوز للكافل أن يوصي أو يتبرع للمكفول بماله في حدود الثلث، وأن أوصي أكثر من ذلك، بطل ما زاد على الثلث إلا إذا أجازه الورثة.[2]

من خلال المادة السابقة نلاحظ أن المشرع وضع قيد على مقدار التبرع من مال الكافل الخاص للمكفول وهو في حدود الثلث، وفي حالة التبرع أكثر من الثلث بطل ما زاد على الثلث وليس بطلان الوصية إلا إذا أجاز الورثة ذلك.

ب- الهبة :

الهبة حسب المادة 202 من قانون الأسرة "الهبة تمليك بلا عوض " في المادة 203 من قانون الأسرة وضع شروط الواهب التي يجب أن تتوفر فيه حتى تصبح الهبة صحيحة " يشترط في الواهب أن

[1]-سلام عبد الرحمان، الكفالة في التشريع المدني الجزائري، مرجع سابق. ص ص 615-616

[2]-عنتير نور الهدى، الكفالة في قانون الاسرة الجزائري ، مرجع سابق، ص ص 27 28.

يكون سليم العقل ، بالغا تسع عشرة سنة وغير محجور عليه " فالهبة في عقد الكفالة تكون من طرف الكافل للمكفول ويجوز أن يهب المكفول كل ممتلكاته أو جزء منها عينا أو منفعة ، أو دينا لدى الغير وذلك طبقا للمادة 205 من قانون الأسرة ومن خلا ما سبق نلاحظ أن الهبة تختلف عن الوصية فهذا الأخير يجب أن تكون الوصية تساوي أو تقل عن الثلث على عكس الهبة . تنقل الهبة من الكافل إلى المكفول بمجرد حيازة هذا الأخير مع مراعاة أحكام التوثيق الخاصة بالعقارات والإجراءات الخاصة في المنقولات.[1]

المطلب الثاني: منازعات تغيير لقب عائلي

ينتج عن عقد الكفالة إمكانية الكافل بطلب تغيير لقب المكفول مجهول النسب ليمنحه لقبه العائلي، أو تغيير لقب عائلي بمناسبة عقد كفالة لمعلوم النسب، ويتم ذلك بشروط معينة و وفقا لإجراءات خاصة، وهذا ما سنعالجه من خلال الفرع الأول والثاني.

الفرع الأول : إجراءات تغيير لقب عائلي " مجهول النسب".

طبقا للمادة 01 من الأمر 76 /07 التي يتضمن إجراءات اكتساب اللقب العائلي للمواطنين المسجلين بعبارة "عديمي الأهلية" ، يقدم المعني بالأمر طلبا مرفقا باللقب المختار وشهادة ميلاده إلى وكيل الجمهورية الذي يعيد ملفا يقدمه إلى رئيس المحكمة مصحوبا بالتماساته وذلك من أجل إصدار أمر في طلب في أجل شهرين من تاريخ العريضة، يصدر رئيس المحكمة حكما ثم يقوم وكيل الجمهورية بإلصاق الحكم في لوحة الإعلانات للمحكمة، وفي لوحة إعلانات البلدية التي ولد فيها ونسخة في إعلانات البلدية التي تعطى فيها، ثم التأشير على وثائق الحالة المدنية للمعني.[2]

إن إمكانية تغيير لقب المكفول إلى لقب الكافل وإلحاقه به من شأنها تعزيز مركز مجهول النسب، تفاديا للعوارض النفسية التي قد تصيبه في حال علمه أنه ليس ابنا للأسرة الكافلة التي ترعرع بين أحضانها، خصوصا في سن المراهقة وربما لهذه الأسباب وأخرى سن المشرع المرسوم 71/ 157 المعدل والمتمم بالمرسومين التنفيذيين 92 /24 و 223/20.

الطبيعة القانونية للقب الممنوح للمكفول بموجب المرسوم 71 157 المعدل والمتمم بالمرسومين التنفيذيين24/92 و 223/20 :

[1]–عنتير نور الهدى، الكفالة في قانون الاسرة الجزائري ، مرجع سابق، ص 28.

[2]–ساكري زبيدة، رقابة النيابة العامة على أعمال ضباط الحالة المدنية، مرجع سابق، ص 1234.

إن صدور المرسوم المتعلق بتغيير اللقب أدى إلى طرح عده تساؤلات لدى الباحثين والمختصين في القانون، ولعل ابرز هذه التساؤلات تكمن في المركز القانوني الذي يمنحه تغيير اللقب للطفل المكفول، فما الطبيعة القانونية لهذا الطلب وهل يحول عقد الكفالة إلى نظام التبني أم أنه يبقى دائما ضمن نطاق عقد الكفالة.

الفريق الأول: وهو الذي يعتبر أن تغيير اللقب ما هو إلا إدخال للتبني في القانون الجزائري بصورة مستترة، ونظرا لما جاء به من استلحاق للمكفول بالكافل عن طريق اللقب وتغيير لحقيقة النسب الأصلي للولد المكفول مجهول الأب، حيث يؤكد هذا الفريق على وجوب احترام نسب المكفول الأصلي وبالتالي يستبعدون تطبيق أحكام هذا المرسوم، كما أن هذا المرسوم حسب هذا الفريق يتناقض و نص المادة 120 من قانون الأسرة التي تنص على وجوب احتفاظ الولد المكفول بنسبه الأصلي.

الفريق الثاني : والذي لا يعتبر محتوى هذا المرسوم تبنيا، بل يبقيه دائما في إطار عقد الكفالة وهو الرأي السائد حاليا باعتبار أن أصحابه يرون بضرورة تطبيق أحكام هذا المرسوم، ويستندون إلى عدة حجج لعل أهمها ما يلي:

أن اللقب الأصلي للمكفول ليبقى محفوظا ومسجلا دائما على هامش شهادة ميلاده وكل العقود ومستخرجات الحالة المدنية، هذا المرسوم فيه حفظ لكيان الطفل داخل المجتمع حتى لا يشعر بالنقص أو بأنه غريب عن الأطفال في سنه .

انه لا يمكن استعمال هذا اللقب للميراث فهو لا يخول للمكفول الحقوق التي تلتصق بالولد الشرعي.

أولا. شروط تغيير لقب المكفول وإلحاقه بلقب الكافل[1]

وجود عقد كفالة صادر عن الموثق أو الجهات القضائية المختصة

أن يكون المكفول قاصرا مجهولا النسب من جهة الأب

أن يكون طلب تغيير اللقب من طرف الكافل

موافقة أم المكفول إذا كانت معلومة وعلى قيد الحياة وتكون هذه الموافقة بعقد رسمي

كما اشترط المرسوم 92 24 المعدل والمتمم للمرسوم 71 /157

أن يكون تغيير اللقب لسبب جدي

[1] رغيسي أميرة، شلاط أمال، الكفالة في قانون الأسرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، 2021/2020، ص ص 59-60.

أن يتم نشر الطلب في الجريدة الرسمية حتى يتمكن كل شخص له مصلحه من الإطلاع عليه أو الاعتراض عليه.[1]

الفرع الثاني: تغيير لقب عائلي بمناسبة عقد كفالة

يتم تغيير اللقب وفق أحكام المرسوم التنفيذي رقم 92/ 24 من خلال تقديم مجموعة من الوثائق وبإتباع جملة من الإجراءات.

أما عن الوثائق المشتركة لتغيير اللقب المتمثل في:

–طلب خطي موقع من طرف الكافل يوجه إلى وزير العدل حافظ الأختام

–عقد كفاله محرر وفق الشروط المقررة قانونا نسخة من شهادة ميلاد الكافل

–نسخة من شهادة ميلاد المكفول

الموافقة الكتابية لام المكفول إذا كانت معلومة وعلى قيد الحياة

–شهادة الوضع بالنسبة للأطفال الموجودين في إطار المساعدة الاجتماعية

: أما عن مراحل تغيير اللقب فهي كالاتي:

يتلقى السيد وزير العدل حافظ الأختام الملف المكون من الوثائق المشار إليها أعلاه

–يكلف النائب العام الذي يدخل في دائرة اختصاصه مكان ولادة صاحب الطلب بإجراء تحقيق بشأن هذا الطلب والذي يكلف بدوره وكيل الجمهورية بمتابعة التحقيق.[2]

–بعد انجاز التحقيق يرسله وكيل الجمهورية إلى النائب العام الذي يرسله بدوره إلى وزير العدل حافظ الأختام الذي له صلاحية القبول أو الرفض.

–في حالة الموافقة يأمر وزير العدل النيابة العامة بتقديم التماساتها إلى رئيس المحكمة قصد إصدار أمر بتغيير اللقب وذلك في غضون 30 يوما من تاريخ الإخطار.

في حالة موافقة القاضي وإصداره لأمر تغيير اللقب يسهر وكيل الجمهورية على تنفيذ هذا الأمر وتقييده على هامش سجلات الحالة المدنية.

---

[1]–رغيسي أميرة، شلاط أمال، الكفالة في قانون الأسرة، مرجع سابق، ص 61.

[2]–بن غريب رابح، اثار الكفالة في قانون الأسرة الجزائري، المجلة الافريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية، أدرارن المجلد 06، العدد 01، 2022، ص 17.

ويستثنى هذا الأمر من النشر في الجرائد اعتبارا لمصلحه المكفول من جهة ، ونظرا للطابع الحساس لهذه المسألة من جهة أخرى ، ومهما يكن من أمر فإن الاسم الممنوح للمكفول يبقى مجرد حق استعمال ودون إلغاء اللقب الذي اكتسبه قانونا بمقتضى أحكام المادة 64 من قانون الحالة المدنية.[1]

إجراءات تغيير لقب المكفول

حدد المشرع الجزائري والإجراءات اللازمة لتغيير اللقب والتي تتمثل في :

-طلب خطي

-عقد الكفالة

-نسخة من شهادة سجلات عقد زواج الكافل

-الموافقة الكتابية لأم المكفول إذا كانت معلومة وعلى قيد الحياة [2]

المطلب الثالث : منازعات ترشيد القاصر.

يختلف نظام الترشيد في قانون الأسرة الجزائري عن الترشيد في القانون التجاري وهذا ما سنتيم توضيحه في الفرع الأول ترشيد القاصر للزواج، والفرع الثالث ترشيد القصر لممارسة الأعمال التجارية.

الفرع الأول: ترشيد قاصر للزواج

يعد الترشيد القضائي الألية الإجرائية التي على ضوءها يمنح الحق في القيام بالتصرف القانوني المتمثل في الزواج ومن خلاله تنشأ المراكز القانونية لأطراف العلاقة والوقوف على مضمون هذه الوسيلة الإجرائية ودور القاضي فيها يتعين علينا دراسة الضمانات الإجرائية لمنح الترخيص القضائي.[3]

لقد خول المشرع لقاضي شؤون الأسرة سلطة تقديرية مطلقة في بحث مدى إمكانية إعفاء القاصر من السن القانوني للزواج ، كونه اشترط توفر الضرورة والمصلحة ومدى قدرة الطرفين على الزواج دون بيان معيار الذي يستند عليه القاضي في ذلك وما إذا كان بإمكانه اللجوء إلى الخبرة الطبية والمساعدة الاجتماعية في ذلك ، إن أهم الضمانات التي عمل المشرع على كفالتها للقاصر هو جعل تقدير مصلحته

[1]-بن غريب رابح، اثار الكفالة في قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص 17.

[2]-بومدان ياسمينة، وليكان ثن هينان، التبني والكفالة في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، قسم القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017/2016، ص 42.

[3]- عفيف اسمهان، الترخيص القضائي بالزواج كالية لحماية القاصر، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، المجلد 12، العدد 04، 2019 ص ص 259-261.

من الزواج بيد القاضي في حكم الولاية القانونية الممنوحة له طبقا للمادة 424 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي جاء فيها " يتكفل قاضي شؤون الأسرة على الخصوص بالسهر على حماية مصالح القاصر" .

وبتحليل ما ورد في مضمون المادة 7 من قانون الأسرة نجد أن المشرع اكتفى بتدبير إجرائي واحد على أساسه تقرر حماية القاصر من وراء منح الإذن له بالزواج من عدمه ، ويتجلى في السلطة التقديرية التي منحها لقاضي شؤون الأسرة في تقدير قيام المصلحة في زواج القاصر وما إذا كانت هناك ضرورة تستدعي ذلك ، وكذلك مدى توفر الإمكانيات المادية و الفيزيولوجية والنفسية للقاصر على تحمل كل أعباء وخبايا الحياة الزوجية ، وبما أن هذه السلطة مطلقة دون تقييد، فيجوز للقاضي في ظلها الاستعانة بأحكام المواد 28 و425 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أثناء أدائه للمهام الموكلة إليه في سبيل السهر على حماية مصالح القاصر ، ومن بين هذه المهام التحقيق في مدى توفر الشروط السابقة في قاصر والتي حددتها المادة 07 من قانون الأسرة وكذلك الاستعانة بالخبرة الطبية أو اللجوء إلى المساعدة الاجتماعية للتأكد من مدى قدرة القاصر على المضي في عقد الزواج من عدمه

ويكون ترشيد القاصر للزواج من خلال تقديم طلب إلى قاضي شؤون الأسرة الموجود بالمحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها مكان طلب الترخيص طبقا لمنصت عليه المادة 426 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية من قبل ممثله الشرعي ، ويقع على عائق القاضي باعتباره من حقوق القاصر.[1]

الفرع الثاني : ترشيد القاصر لممارسة التجارة

بين المشرع الشروط الواجب توافرها في القاصر لممارسة التجارة من جهة والآثار المترتبة عن تصرفاته غير القانونية من جهة أخرى.

حيث نصت المادة 05 من القانون التجاري على أنه: لا يجوز للقاصر المرشد ذكرا أو أنثى البالغ من العمر 18 سنة كاملة، والذي يريد ممارسه التجارة حتى يبدأ في العمليات التجارية.[2]

[1]–عفيف اسمهان، الترخيص القضائي بالزواج كالية لحماية القاصر، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، المجلد 12، العدد 04، 2019 ص ص 259–261.

[2]–المادة 05 من الأمر 59/75 المؤرخ في 20 رمضان 1935 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المكتضمن القانون التجاري

حيث نجد أن هذا النص أريد به تدريج القاصر على ممارسة التجارة عند استعداده بعد البلوغ، كما يجب توفر شروط حتى يستطيع مباشرة ذلك.

أولا: شروط ترشيد القاصر لممارسة التجارة:

من خلال ما نصت عليه المادة 05 وجب توفر أربعة شروط أساسية في القاصر لممارسة التجارة، حيث أتت الشروط الثلاثة الأولى حماية للقاصر، بينما وضع الشرط الرابع لحماية الغير.

1-الترشيد:

لم ينص عليه المشرع الجزائري صراحة في هذه المسالة، إلا أنه حدد بصورة جلية سن التمييز في القانون المدني، والذي حدده بوجوب إكمال السنة الثالثة عشرة، إذ لا يجوز قانونا ومنطقيا قبول الترشيد إذ لم يكمل القاصر ذلك، واستثناء على ذلك يمنح الترشيد له مراعاة لزواجه أو بناء على إذن أبوي أو إذن من القاضي، لاكتساب الأهلية المدنية وعدم جواز مزاولته للتجارة.

2-إكمال سن الثامنة عشرة كاملة

طبقا لنص المادة 05 من القانون التجاري: لا يجوز للقاصر مشمولا بالولاية أو الوصية، حتى يقوم بالتجارة إلا إذا بلغ سن الثامنة عشرة وأذنت له المحكمة بذلك.

3- الإذن

للقاصر الحق في ممارسة التجارة بشرط الحصول على إذن مسبق من أحد أوليائه، وقرار مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة، كما يجب أن يقدم هذا الإذن الكتابي دعما للتسجيل في السجل التجاري ويفهم من هذا أن القاصر لا يمكنه ممارسة التجارة إلا إذا حصل على إذن بالاتجار من ماله.

ويكون الإذن للقاصر بممارسة التجارة في القانون الجزائري مطلقا، أو مقيدا بعمل من فروع التجارة، وهذا ما نصت عليه المادة 06 من القانون التجاري.[1]

حيث يعود للمحكمة الحكم والسلطة في تنفيذ الإذن بالاتجار وممارسة التجارة وتحديد المبلغ الذي يتاجر به، ويجوز للقاصر المرشد مباشرة التجارة مطلقا في الأموال المنقولة في حدود ما أذن له فيه

أما بالنسبة للأموال العقارية فقد حظر المشرع على القاصر المأذون له في تجارة التصرف في هذه الأموال إلا بإتباع الإجراءات المتعلقة ببيع أموال القاصر أو عديمي الأهلية حماية لأمواله، غير أنه يجوز

[1]- بن الزغدة سعد الدين، ترشيد القاصر في قانون الأيسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستلر، تخصص قانون الأسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2022/2021، ص ص 28-29.

له ترتيب التزامات أو رهنات على العقارات التي يملكها. كما نصت عليها المادة 06 من القانون التجاري.

4- قيد الإذن في المحل التجاري:

يعتبر هذا الشروط عملية إشهار موجهة لإعلام الغير لأن التاجر قاصرا. ولهذا يترتب عدم استنفاذ هذا الالتزام، وينشأ عن ممارسة القاصر للتجارة مجموعة من الآثار.

اكتساب القاصر صفة المهنة التجارية

اكتساب صفه التاجر

يعتبر كامل الأهلية [1]

[1] بن الزغدة سعد الدين، ترشيد القاصر في قانون الأيسرة الجزائري، ص ص 28 -30..

ملخص:

يعد قاضي شؤون الأسرة أحد أهم القضاة الذين يتعاملون مع المنازعات القضائية، حيث خول له القانون صلاحيات واسعة في مجال الحالة المدنية، وذلك من خلال السماح له بالتدخل في قضايا إثبات الزواج والنسب أو نفيه وكذا في منازعات فك الرابطة الزوجية بالطلاق أو التطليق. رغبة منه في تفعيل

الحماية القضائية للأسرة، كما أن المشرع الجزائري عمد على توسيع اختصاصاته حيث أجاز له التدخل في منازعات الكفالة والتي تعتبر من المواضيع الحساسة التي ترتكز على توفير الحماية القانونية للطفل المكفول، وكذا الولاية على القاصر وترشيده للزواج وممارسة التجارة.

الخاتمة

خاتمة:

وأخيرا فإن نظام الحالة المدنية يعتبر من أهم الأنظمة الإدارية التي تنظم حياة الأفراد عامة داخل الدولة و خارجها، وذلك لما يقدمه من خدمات لكافة المواطنين، باعتباره السبيل الوحيد للحفاظ على أعراق الشعوب المختلفة، فهو يعتمد على أهم الأحداث المميزة لحياتهم كالولادة و الوفاة، الزواج و الطلاق، وجردها في إطار زمني ومكاني محدد والتسجيل وتقييد وإعداد العقود المتعلقة بالحالة المدنية والتي يختص بها ضابط الحالة المدنية باعتباره أهم حلقه في نظام الحالة المدنية ، حيث يكون مسؤولا عن تسجيل وحفظ هذه الوثائق في سجلات الحالة المدنية وفق قانون الحالة المدنية، وضمان إتقان هذه العملية بمراقبة الأعوان المكلفين باستعمالها أثناء ممارستهم لمهامهم

إلا انه وبالرغم من الدور الهام والجوهري الذي يلعبه ضابط الحالة المدنية إلا أنه في بعض الأحيان قد يقع في الأخطاء أو يرتكب لمخالفات و في حالة حدوث إهمال من قبله أو تزوير أو إتلاف أو تحريف أو تبديل في هذه الوثائق يكون ضابط الحالة المدنية المسؤول الوحيد عن تحمل العقوبة سواء كانت أخطاء ارتكبها بنفسه أو بواسطة مفوضهم أثناء ممارستهم لمهام متعلقة بحفظ ومسك السجلات وتحرير مختلف العقود والتي يمكن أن ينتج عنه ضرر للمواطنين أو للمصلحة العامة لذلك اخضع عن شارع الجزائري لضباط الحالة المدنية إلى نوعين من الرقابة القضائية والتي استندت إلى النائب العام التي تدخل ضمن نطاق اختصاصي ورقبه إدارية التي أسندت مهمتها إلى الوالي و وزير الداخلية

النتائج :

–الدور الجوهري الذي تلعبه النيابة العامة في مادة شؤون الأسرة بصفة خاصة والقضاء بصفه عامه في تصحيح وتعديل وثائق الحالة المدنية.

–نظام الحالة المدنية هو نظام واسع لا يختصر على مصلحة الحالة المدنية في البلدية فقط بل يعمل على تنظيمه القضاة والولاة ورؤساء المحاكم.

–السماح للمواطنين باستخراج وثائق الحالة المدنية ببطاقة التعريف الوطني وذلك لتسهيل المهمة على المواطن.

–كثر طلبات التصحيح القضائي على مستوى المحاكم بسبب الأخطاء الإملائية المادية الموجودة في مختلف عقود الحالة المدنية.

-طول مدة التصحيح القضائي الذي تتعدى 15 يوما مما يسبب في تعطيل المواطن عن تنظيم وثائقه المتعلقة بالحالة المدنية.

-التطور الذي مس مصلحة الحالة المدنية لتسهيل الإجراءات خاصة التي لها علاقة بالطلبات التي تقدم للنيابة العامة من خلال رقمنة القطاع.

-دور النيابة العامة في كل مراحل ضابط الحالة المدنية.

-خلو قانون الإجراءات المدنية والإدارية من التفصيل الكامل والشامل لدور النيابة العامة كطرف في قضايا الحالة المدنية ، إذ لم يوضح طبيعة دورها في القضايا المدنية عموما، وفي هذا المجال خاصة .

-الدعم القانوني الذي يقدمه قاضي شؤون الأسرة لأفراد المجتمع في حل النزاعات الناشئة بشأن الحالة المدنية، والعمل على حماية مصالح الأطفال والأزواج والعائلات في جميع الأحوال .

-الدور الفعال لضابط الحالة المدنية في توثيق جميع المستندات والوثائق الرسمية المتعلقة بالمنازعات الإدارية .

التوصيات:

-التكوين المكثف لضباط الحالة المدنية في هذا المجال.

-وضع عقوبات صارمة لكل ضابط تهاون في إتمام عمله بشكل صحيح في وثائق الحالة المدنية.

-تشديد الرقابة على أعمال ضباط الحالة المدنية للحد من الأخطاء المادية في مختلف العقود.

-منح للقاضي سلطة تقدير العقوبات في مجال الحالة المدنية.

-التوظيف في مصلحة الحالة المدنية على أساس شهادات عليا في مجال القانون.

-تسريع خدمة تصحيح العقود في مدة قصيرة لتسهيل الخدمة على المواطن والإدارة.

-التعامل الراقي لضباط الحالة المدنية مع المواطنين من خلال إرشادهم ونصحهم بكيفية تصحيح العقود وإنشائها بشكل صحيح لزيادة الوعي القانوني.

-تعيين أجل التصريح بقيد الزواج والوفاة والولادة وتشديد العقوبة على مخالفتها .

-وجوب التنسيق بين جهاز العدالة ومصالح الحالة المدنية لأن غيابه أدى إلى إفراغ الرقابة القضائية في محتوى حقيقي.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: المصادر

القرآن الكريم:

- سورة البقرة الاية 231 .
- سورة النساء الاية 129.
- سورة الحج الاية 53

القوانين:

- القانون رقم 11/84 المؤرخ في 09 رمضان 1404 الموافق ل 9 يونيو 1984 والمتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق ل 27 فبراير سنة 2005، ج ر ج ج ، الصادرة في 27 فبراير 2005 ، العدد 15
- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل25 فبراير سنة 2008 معدل ومتمم بالقانون 13/22 الموافق ل12 يوليو 2022 المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية، ج ر ج ج ، العدد 48 الصادرة في 2022.
- القانون رقم08/14 المؤرخ في 13 شوال عام 1435 الموافق ل9 غشت سنة 2014 يعدل ويتمم الأمر 20/70 المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1389 الموافق ل19 فبراير سنة 1970 المتعلق بالحالة المدنية، ج ر ج ج ، العدد 49، الصادرة في 20 غشت 2014
- القانون رقم 03/17 المؤرخ في 11 ربيع الثاني 1438 الموافق لـ 10 يناير 2017 يعدل ويتمم الأمر 20/70 المتعلق بالحالة المدنية الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، الصادرة في 12 ربيع الثاني عام 1438 الموافق لـ 11 يناير 2017 العدد 02.

الأوامر :

- الأمر رقم 155/66، المؤرخ في1966/06/08 ، المتضمن قانون الاجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.
- الأمر156/66 المؤرخ في 18صفر 1386 الموافق ل8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.
- الأمر 20/70 المؤرخ في 13 ذي الحجة 1389 الموافق لـ 19 فيفري 1970 المتضمن قانون الحالة المدنية ج ر ج ج ، العدد 21.
- الأمر 58/75 المؤرخ، في 20رمضان1935 الموافق ل26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج ر ج ج ، عدد 78، مؤرخة في 30 سبتمبر 1975.
- الأمر 59/75 المؤرخ في 20 رمضان 1935 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.
- الأمر 08/14 المؤرخ في 09 أوت 2014 المتعلق بالحالة المدنية الصادرة في 20 أوت 2014، العدد 09 .

المراسيم :

- المرسوم التنفيذي رقم 157/71 المؤرخ في 03 يونيو سنة1971، المتعلق بتغيير اللقب المعدل والمتمم، الصادر في ج ر ، العدد47، الصادر في 11 يونيو 1971.
- المرسوم التنفيذي رقم 24/92 المؤرخ في 8 رجب 1412 الموافق ل 13 جانفي 1992 يتمم المرسوم 157/71 المتعلق بتغيير اللقب ج ر ج ج الصادرة بتاريخ 17 رجب 1412 الموافق ل 22 يناير 1992 عدد 05

القرارات:

- المحكمة العليا ،غرفة الاحوال الشخصية، القرار رقم 222674 المؤرخ في 1955/06/15 الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2012.
- المحكمة العليا ،غرفة شؤون الأسرة والمواريث، القرار رقم 34791، المؤرخ في 1984/01/19 المجلة القصائية، العدد 03، 1989.
- المحكمة العليا ،غرفة الاحوال الشخصية، االقرار رقم 43864 المؤرخ في 1987/01/12 الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية، المجلة القضائية، العدد01، 1991.
- المحكمة العليا ،غرفة الأحوال الشخصية، القرار رقم 172333 المؤرخ في 1997/10/28 الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية، المجلة القضائية، عدد 01

- المحكمة العليا ،غرفة الاحوال الشخصية، القرار رقم 213571 المؤرخ في 1999/02/16، المجلة القضائية، عدد خاص، 2001.
- المحكمة العليا ،غرفة الاحوال الشخصية القرار رقم 654972 المؤرخ في 2011/09/15، الصادر عن غرفة اللأحوال الشخصية، المجلة القضائية، العدد01، 2011، ص 294.
- المحكمة العليا ،غرفة الأحوال الشخصية، القرار رقم 654531 المؤرخ في 2012/01/12 الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2012.

ثانياً: المراجع:

الكتب:

- باديس ذيابي، صور فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون والقضاء في الجزائر دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر ، 2007.
- بختي العربي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ، 2013.

بختي العربي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.

- بلحاج العربي، أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد،ج1، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
- بلحاج العربي، الجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د س.
- بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل–دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية–، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008.
- بن عبيدة عبد الحفيظ، الحالة المدنية وإجراءاتها في التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر، 2004
- الزلمي مصطفى إبراهيم، أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي المقارن (دراسة مقارنة بين القانو ط1 المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان 2011.
- سلام حمزة، الأوامر على العرائض في القوانين الخاصة، ج4، دار هومة، د ط ،الجزائر،د س.
- صقر نبيل ، تصرفات المريض مرض الموت، دار الهدى ، د ط ، الجزائر، د س
- عبد العزيز سعد، الوجيز في قانون الأسرة الجزائري، الجزائر، د ط، 1986.

- عبد العزيز سعد، اجراءات ممارسة دعاوى شؤون الاسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية، ط 2، دار هومة، الجزائر، 2014.
- عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية في الجزائر، ج1، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2010.
- عبد العزيز سعد، نظام الحالة المدنية في الجزائر،ج2، د ط، دار هومة للطباعة والنشر،الجزائر،2011.
- عمرو خليل، انحلال الرابلطة الزوجية بناء على طلب الزوجة فب الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري–دراسة مقارنة–، د ط، دار الجامعة الجديدة، الجزائر، 2015.
- لحسين بن شيخ أث ملويا ، المرشد في قانون الاسرة ، ق 2، دار هومة، الجزائر 2015.
مقارنة بالقانون– ط 1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011 .

المذكرات والرسائل الجامعية:

أطروحات الدكتوراه:

- علال مرزوق أمال، أحكام النسب بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي–دراسة مقارنة–، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015/2014 .

رسائل الماجستير:

- بزاف ابراهيم، القواعد الخاصة بعقود الحالة المدنية وإجراءاتها في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 01.

مذكرات الماستر

- باكرية فاطمة، تحرير عقود الحالة المدنية وحمايتها في قانون العقوبات الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015/2014.
- بسعود عربية، الكفالة بين أحكام الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة،2014/2013.
- بليل صبرينة، شعلال نعيمة، عقد الكفالة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص ،قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013/2012، ص 28.

- بن الزغدة سعد الدين، ترشيد القاصر في قانون الأيسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2022/2021 .
- بورصاص رمزي، تنظيم الحالة المدنية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2019/2018.
- بوزبرة فاتن، حماش فريال، الحالة المدنية في التشريع الجزائري(التنظيم والإشكالات)، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي1945، قالمة، الجزائر،2021 /2022.
- بومدان ياسمينة، وليكان ثن هينان، التبني والكفالة في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، قسم القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017/2016.
- بومدين أحمد، دور ضابط الحالة المدنية في تحرير عقد الزواج في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة،2019/2018.
- بونعجة فاطمة الزهرة، دحمان زناتي كريمة، ادارة نظام الحالة المدنية في البلدية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون اداري، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2019/2018
- جعيدري هدى، النظام القانوني للكفالة في ظل قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2019/2018.
- حميدي مهدي، بته عبد الوهاب، إثبات النسب في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2021/2020.
- حميدي هدى، نظام الحالة المدنية في الجزائر ودور القضاء فيه، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2015/2014،
- خويدمي جهان، العايب هاجر، دور النيابة العامة في دعاوى الأحوال الشخصية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، 2021/2020

- رجدال جلال، مصايد عمر، النظام القانوني للحالة المدنية في الجزائر في ظل الاجراءات المستحدثة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون اداري، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي محند أو الحاج، البويرة، 2020/2019
- رغيسي أميرة، شلاط أمال، الكفالة في قانون الأسرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، 2021/2020.
- شريف حنان، التطليق وفقا لقانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسيية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017/2016.
- طالب ليلى، دور قاضي شؤون الأسرة في إجراء الصلح والتحكيم في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة،2018/2017.
- عبد السلام خضرة، أحكام الكفالة في التشريع الجزائري وبعض التشريعات العربية–دراسة مقارنةمذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016/2015 .
- عمراش أسماء، بليل كاتية، الكفالة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المولود معمري، تيزي وزو، 2014.
- عنتير نور الهدى، الكفالة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014/2013.
- عون خلاف، شكولرة ابراهيم،أحكام التطليق واشكالاته العملية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021/2020 .
- قاضي سهام، الصلح في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص أحوال شخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016/2015.
- كعروش سلسبيل، لعمامرة صبرينة، اثبات النسب في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2022–2021.

- مالكي بلال، السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأأسرة في مسائل فك الرابطة الزوجية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي محند او الحاج ، البويرة، 2016/2015 .
- محمدي سيد علي ،اوبلغة توفيق، اشكالات إثبات الزواج العرفي وانحلاله، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،2016/2015.
- مرابط يحي، تنظيم وسير مرفق الحالة المدنية في الجزائر ،مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة،2017/2016
- معاتقي مريم، كفالة الاطفال في القانون الجزائري، ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي محند اولحاج، البويرة، 2019/2018.
- ميمزن فادي، اثبات النسب في ظل قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021/2020.
- نذير سعاد ، التطليق في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص عقود ومسؤولية، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي محند أولحاج، 2013-2012.
- هواري عبد القادر، تنظيم الحالة المدنية في ظل التعديلات الأخيرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد محمد لخضر، الوادي، 2018/2017.

المقالات

- بن عائشة نبيلة، إرادة المرأة بإنهاء الرابطة الزوجة " التطليق" ، مجلة التحولات، جامعة المدية،العدد الأول، 2018
- بن عمار حنان، بن عمار مقني، النظام القانوني للحالة المدنية، مجلة قضايا معرفية، جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر، المجلد 02، العدد 01، 2022،
- بن عودة حسكر مراد، سلطات القاضي وتقديره للقاعدة العلمية في قضايا النسب، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، المجلد01، العدد01، 2015
- بن عيسى أحمد، بن فردية محمد، حق الزوجة في فك الرابطة الزوجة من خلال قانون الأسرة الجزائري، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة غرداية، المجلد 8، العدد 1، 2023.
- بن عيسى أحمد، بن فردية محمد، حق الزوجة في فك الرابطة الزوجية من خلال قانون الاسرة الجزائري، مجلة الدراسات والبحوث العلمية، جامعة غرداية، مجلد 08، العدد01، 2023.
- بن غريب رابح، اثار الكفالة في قانون الأسرة الجزائري، المجلة الافريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، المجلد 06، العدد 01، 2022.
- بن يوسف مزوزي أحمد، عمري رشيد، نسب ولد الخطيبين، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون المغربي، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة مصط تافرونت الهاشمي، دور النيابة العامة في قضايا الأسرة في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس الغرور، خنشلة، العدد08 ، 2017.
- بنابي سعاد، قراءة لدور النيابة العامة في قانون الحالة المدنية في ظل التعديلات الاخيرة، مجلة قضايا معرفية، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، 2022
- ساكري زبيدة، رقابة النيابة العامة على أعمال ضابط الحالة المدنية، مجلة طبنة للدراس بن عمار حنان، بن عمار مقني، النظام القانوني للحالة المدنية، مجلة قضايا معرفية، جامعة ابن خلدون ، تيارت ، المجلد 02، العدد 01، 2022.

- سعيدان أسماء، حماية الطفل المكفول في االقانون الجزائري، مجلة العلوم الإجتماعية والتربوية، جامعة الجزائر ،المجلد6 العدد 9، 2019.
- سكيريفة محمد الطيب، الطرق العلمية لاثبات النسب في التشريع الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة غرداية، المجلد15، العدد01، 2023 .
- سلام عبد الرحمان، الكفالة في التشريع المدني الجزائري، مجلة الحضارة الاسلامية، جامعة مستغانم، المجلد 19، العدد 02، 2018
- عبدو أحمد، المفهوم القضائي للشقاق المستمر بين الزوجين كسبب للتطليق في قانون الأسرة الجزائري، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة سعد دحلب، البليدة، د س.
- عفيف اسمهان، الترخيص القضائي بالزواج كالية لحماية القاصر، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، المجلد 12، العدد 04، 2019.
- عمارة مسعودة، أحكام الكفالة في القانون الجزائري على ضوء الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة سعد دحلب، البليدة.
- كحيل حكيمة، فعالية القضاء في تطهير الأوضاع المتعلقة بالحالة المدنية، مجلة صوت القانون،جامعة فارس بن يحي، العدد الثالث، 2015.
- نبو إسماعيل، جرادة لخضر، نظام الحالة المدنية وعصرنته، جامعة طاهري محمد بشار، المجلد 02، العدد 03، 2022.

المحاضرات :

- حبار أمال، محاضرات في مقياس نظام الحالة المدنية، منشورة، سنة أولى ماستر، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية، جامعة أحمد بن بلة، وهران، 2021/2020.

- ربيع زهية، محاضرات في مقياس اجراءات التقاضي في شؤون الأسرة، منشورة، سنة ثانية ماستر، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي محمد او الحاج، البويرة، الجزائر، 2020-2021

الفهرس

الفهرس :

الشكر	
اهداء	
مقدمة	أ
الفصل الأول: منازعات الحالة المدنية ذات الطابع الإداري	6
المبحث الأول: الدور الرقابي للنيابة العامة في مجال الحالة المدنية	6
المطلب الأول: الاختصاص النوعي لضابط الحالة المدنية ورقابة النيابة على أعماله	8
الفرع1 الاختصاص النوعي لضابط الحالة المدنية	8
الفرع2 رقابة النيابة العامة على أعمال ضابط الحالة المدنية	9
أولا الرقابة القضائية	10
أ المسؤولية المدنية	10
1حالة الفساد والتزوير	11
2حالة حدوث ضرر للغير	12
ب المسؤولية الجزائية	13
ثانيا: الرقابة الإدارية	15
المطلب الثاني: الرقابة على سجلات الحالة المدنية	16
الفرع1 مضمون الرقابة على سجلات الحالة المدنية	16
الفرع2 انماط الرقابة على سجلات الحالة المدنية	17
أولا: طريقة الإطلاع على السجلات ونقلها	17
ثانيا: طريقة الوضع تحت التصرف دون نقل السجلات من مكان وجودها	19
المبحث الثاني: الدور القضائي الموضوعي للنيابة العامة في منازعات الحالة المدنية	20
المطلب الأول : التدخل في دعاوى تصحيح العقود الخاطئة و إبطالها	20
الفرع الأول: التدخل في تصحيح العقود	20
أولا: التصحيح الإداري	22
ثانيا: التصحيح القضائي	23
الفرع الثاني: التدخل في إبطال العقود الخاطئة	24
المطلب الثاني: التدخل في دعاوى تعديل عقود الحالة المدنية.	25
الفرع الأول: تغيير اللقب	26
الفرع الثاني: تغيير الإسم.	27

الفهرس :

المطلب الثالث: التدخل في دعاوى الحالة المدنية بعد البث فيها	27
الفصل الثاني: منازعات الحالة المدنية ذات الطابع القضائي	32
المبحث الأول: دور قاضي شؤون الأسرة في منازعات الحالة المدنية القضائية	32
المطلب الأول: منازعات إثبات الزواج و النسب.	32
الفرع الأول: منازعات إثبات الزواج	32
أولا: إثبات الزواج المتنازع فيه	32
ثانيا: اثبات الزواج غير المتنازع فيه	34
1تسجيل عقد الزواج العرفي غير المتنازع فيه والمبرم داخل الوطن	34
2تسجيل عقد الزواج العرفي غير المتنازع فيه والمبرم خارج الوطن	35
الفرع الثاني: منازعات إثبات النسب أو نفيه	36
أولا: دور قاضي شؤون الأسرة في إثبات النسب بالطرق الشرعية	36
1الطرق الشرعية	36
أ إثبات النسب بالزواج الصحيح	36
ب إثبات النسب بالزواج الفاسد	37
ج إثبات النسب بالإقرار	38
د إثبات النسب بالبينة	38
ه نكاح الشبهة	39
ثانيا دور قاضي شؤون الأسرة في إثبات النسب بالطرق العلمية	40
1البصمة الوراثية	40
أ الضوابط الشرعية للعمل بالبصمة الوراثية	41
ب الحالات التي يمكن للقاضي اللجوء للبصمة الوراثية	42
2التلقيح الاصطناعي	42
3نظام تحليل فصائل الدم	43
ثالثا: دور قاضي شؤون الأسرة في نفي النسب	43
المطلب الثاني: منازعات الطلاق	44
الفرع الأول: فك الرابطة الزوجية بالطلاق	44
أولا دور قاضي شؤون الأسرة في فك الرابطة الزوجية بالإرادة المنفردة للزوج	44
ثانيا: دور قاضي شؤون الأسرة في فك الرابطة الزوجية بالتراضي	45
الفرع الثاني :فك الرابطة الزوجية بالتطليق	47

الفهرس :

أولا: التطليق لعدم الإنفاق	48
ثانيا: التطليق للعيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج	49
1عيوب جنسية	49
2عيوب لا تمنع من الدخول و تؤثر على الحياة الزوجية	49
ثالثا التطليق للهجر في المضجع فوق الأربعة أشهر	49
رابعا التطليق لحكم الزوج عن جريمة فيها مساس بشرف الأسرة	50
خامسا التطليق للغيبة بعد مضيء سنة بدون عذر ولا نفقة	51
سادسا مخالفة الأحكام الواردة في المادة 08	52
سابعا ارتكاب فاحشة مبينة	53
ثامنا الشقاق المستمر بين الزوجين	54
تاسعا مخالفة الشروط المتفق عليها في عقد الزواج	54
عاشرا كل ضرر معتبر شرعا	55
المبحث الثاني الأوامر على العرائض في مادة الحالة المدنية	56
المطلب الأول منازعات الكفالة	57
الفرع الأول شروط واجراءات الكفالة	57
أولا شروط الكفالة	58
1الشروط المتعلقة بالكافل	58
2الشروط المتعلقة بالمكفول	59
ثانيا : إجراءات الكفالة	**61**
-1المرحلة التمهيدية	61
-2المرحلة القضائية	62
الفرع الثاني آثار الكفالة بعد فك الرابطة الزوجية	63
أولا اثار الكفالة بالنسبة للكافل	63
1الولاية على النفس	63
2الولاية على المال	64
ثانيا اثار الكفالة بالنسبة للمكفول	65
المطلب الثاني منازعات تغيير لقب عائلي	67
الفرع الأول إجراءات تغيير لقب عائلي	67
الفرع الثاني تغيير لقب عائلي بمناسبة عقد كفالة	69

الفهرس :

المطلب الثالث منازعات ترشيد قاصر	70
الفرع الأول ترشيد قاصر للزواج	70
الفرع الثاني ترشيد قاصر لممارسة التجارة	71
خاتمة	76
قائمة المصادر المراجع	/
فهرس المحتويات	/

ملخص:

منح قانون الحالة المدنية للنيابة العامة وقاضي شؤون الأسرة صلاحيات واسعة في مجال الحالة المدنية ،حيث خول للنيابة العامة بمقتضى الأمر رقم 70 /20 المعدل والمتمم صلاحية الرقابة والإشراف على ضباط الحالة المدنية وخصوصا على أعمالهم باعتبارها الهيئة التي تعمل على تنظيم الشؤون الاجتماعية للمواطن ، وذلك من خلال تصحيح الأخطاء الواقعة على المستندات والوثائق الرسمية الخاصة بالفرد .

كما أن لقاضي شؤون الأسرة دور حيوي وفعال في هذا المجال باعتباره مرآة المجتمع، الأمر الذي خول له صلاحيات يتدخل من خلالها لحماية الأسرة وحفظها من الشتات، حيث جعله المشرع طرفا منظما في قضايا إثبات الزواج والنسب والكفالة وحتى في قضايا فك الرابطة الزوجية بالطلاق أو بالتطليق..

كما عمد المشرع لتوسيع صلاحيات القاضي حيث أجاز له التدخل في منازعات ترشيد قاصر للزواج وكذا ترشيده لممارسة التجارة .

الكلمات المفتاحية :

النيابة العامة، قاضي شؤون الأسرة، ضابط الحالة المدنية، وثائق وسجلات الحالة المدني

summary:

The Civil Status Law granted the Public Prosecution and the Family Affairs Judge wide powers in the field of civil status, as the Public Prosecution was authorized by Order No. 70/20, amended and supplemented, to monitor and supervise civil status officers, especially over their work, as the body that works to regulate the social affairs of the citizen, by By correcting the mistakes made on the individual's official documents and papers.

The family affairs judge also has a vital and effective role in this field as he is the mirror of society, which gives him powers to intervene through which he can protect the family and preserve it from dispersion, as the legislator made him an organizing party in cases of proving marriage, lineage, sponsorship, and even in cases of breaking the marital bond through divorce or divorce. .

The legislator also sought to expand the powers of the judge, allowing him to intervene in disputes regarding the rationalization of marriage for a minor, as well as the rationalization of his practice of commerce.

Keywords

Public Prosecution, family affairs judge, civil status officer, civil status documents and records.