

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

جامعة المسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم : الحقوق

مطبوعة الدعم البيداغوجي

في مقياس المنازعات في قضايا شؤون الأسرة

مقدمة لطلبة السنة الأولى ماستر تخصص قانون الأسرة

إعداد الدكتور:

مُحَمَّد الطاهر بلموهوب 

السنة الجامعية : 2022 - 2023

المحور الأول: الإطار المفاهيمي لقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

1-التعريف بقانون الإجراءات المدنية والإدارية:

يرى كثير من الفقهاء أن أصل كلمة قانون يرجع إما إلى اللغة اليونانية أو اللغة اللاتينية، فهي كلمة معربة أخذت من الكلمة اليونانية kanun أو من الكلمة اللاتينية kanon ومعناها العصا المستقيمة، ولهذه الكلمة في هاتين اللغتين معنى مجازي يدل على القاعدة أو النظام أو المبدأ أو الاستقامة في القواعد القانونية.

فهي بهذا المعنى معيار لقياس مدى احترام الفرد لما تأمره به القاعدة القانونية أو تنهيه عنه أو انحرافه عن ذلك، فإذا سار وفقا لمقتضاها كان سلوكه مستقيما كالعصا، وإن هو تمرد على حكمها كان سلوكه منحنيا غير مستقيم.¹

وأما اصطلاحا فيعرف القانون تعريفات عديدة منها:

- " مجموعة من القواعد العامة المجردة التي تنظم سلوك الأفراد وعلاقاتهم في المجتمع والتي تكون مصحوبة بجزاء توقعه السلطة العامة عند الاقتضاء".²

¹انظر محمد سعيد جعفرور، مدخل إلى العلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون، ط19، دار

هومة، الجزائر، 2012، ج1، ص ص 11، 12 .

² محمد سعيد جعفرور، المرجع نفسه، ص17.

وأما كلمة إجراءات فهي جمع إجراء ويقصد به في اللغة الفرنسية الشكل الخارجي للخصومة، واصطلاحاً هو مجموعة القواعد الواجب اتباعها عند الالتجاء إلى القضاء.¹

وقد اختلف فقهاء القانون في تعريفهم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، فعرفه البعض بأنه: "مجموعة من القواعد التي تحدد الطرق والوسائل الواجب اتباعها للحصول على الحق الموضوعي ويقوم هذا القانون بتنظيم وظيفة القضاء ويحدد اختصاص الجهات القضائية وتشكيل المحاكم وكيفية إصدار الأحكام والطعن فيها وطرق تنفيذ الأحكام".² وعرف البعض الآخر بأنه: " مجموعة القواعد القانونية التي تنظم السلطة القضائية وتشكيلها وتحديد اختصاصها وتبين الإجراءات الواجب اتباعها عند طلب الحصول على الحماية القضائية".³

2- مضمون قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

يشتمل قانون الإجراءات المدنية والإدارية على الموضوعات

الآتية:

أ- قواعد التنظيم القضائي:

¹ انظر: عمر زودة، الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء، د.ط، د.ت، الجزائر، ENCYCLOPEDIA، ص8.

² العيد هلال، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط3، ليجوند، 2021، ج1، ص13.

³ عمر زودة، المرجع السابق، ص10.

يقصد بها تلك القواعد المنظمة للسلطة القضائية وهي تتوزع بين جهات القضاء العادي من محاكم ومجالس قضائية وجهات القضاء الإداري المتكونة من المحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الاستئنافية ومجلس الدولة، يضاف إلى ذلك محكمة النزاع ومحكمة الجنايات الابتدائية، ومحكمة الجنايات الاستئنافية، وكذا المحاكم العسكرية الخاضعة لقانون القضاء العسكري، كما هو مبين في أحكام القانون العضوي رقم 10-22 المؤرخ في 09 جوان 2022 المتعلق بالتنظيم القضائي¹ الذي ألغى أحكام القانون العضوي رقم 05-11 المؤرخ في 17 يوليو 2005 المتعلق بالتنظيم القضائي

ب-قواعد الاختصاص:

وهي مجموعة القواعد القانونية التي تبين كيفية توزيع المنازعات على مختلف الجهات القضائية، فتحدد لكل جهة قضائية نصيبها من المنازعات التي تفصل فيها.

ويتم توزيع المنازعات بين القضاء الإداري والقضاء العادي بحسب نوع الدعوى فالمنازعات التي تكون الدولة أو أحد فروعها طرفاً فيها يكون النظر فيها من اختصاص القضاء الإداري، بينما يكون النظر في الدعاوى التي لا تكون الدولة أو أحد فروعها طرفاً فيها من اختصاص القضاء العادي، كما تبين هذه القواعد كيفية توزيع المنازعات

¹الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية لسنة 2022، العدد 41.

على طبقات الجهة القضائية الواحدة، فهي التي تبين على سبيل المثال ما تختص به المحاكم وجهة الاستئناف والمحكمة العليا، وتبين أيضا قواعد الاختصاص الإقليمي والمحلي استنادا إلى الموقع الجغرافي للجهة القضائية والشخص الذي ترفع عليه الدعوى.¹

ج-قواعد إجراءات الخصومة:

وهي مجموعة القواعد التي تبين الإجراءات الواجب اتباعها للوصول إلى حماية الحق كبيان كيفية رفع الدعوى إلى المحكمة وكيفية التحقيق في القضايا والفصل فيها وطرق ومدة الطعن في الأحكام، كما تمتد إلى الإجراءات المتبعة للتنفيذ الجبري لها حماية لحقوق المتقاضين المشمولة بالحكم القضائي.²

3-تسمية قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

اختلفت التشريعات حول تسمية هذا القانون فيطلق عليه في مصر قانون المرافعات المدنية والتجارية، وقد تعرضت هذه التسمية للنقد ذلك أن مصطلح المرافعة يعني الخطاب الشفوي الذي يلقيه الخصم أمام القضاء في ساحة القضاء وبذلك يكون هذا المدلول قاصرا على التعبير عن جوهر هذه المادة.

¹ انظر: عمر زودة، مرجع سابق، ص11، ومحمد سعيد جعفر، مرجع سابق، ص73.

² انظر: عمر زودة، مرجع سابق، ص12، ومحمد سعيد جعفر، مرجع سابق، ص08 والعبد هلال، مرجع سابق، ص18.

وذهبت بعض التشريعات إلى تسميته بقانون أصول المحاكمات كما هو الحال في كل من سوريا ولبنان والأردن، ويقصد بالمحاكمات كل ما يتم أمام القضاء من إجراءات وبالتالي فإن هذه التسمية لا تعبر بصفة دقيقة عن هذا القانون بل هي جزء منه وبالتالي تم إطلاق الجزء على الكل

بينما يطلق عليه في فرنسا قانون الإجراءات المدنية وهو الاصطلاح نفسه الذي استعاره المشرع الجزائري وأضاف له كلمة الإدارية في التعديل الأخير ليصبح قانون الإجراءات المدنية والإدارية. كما اقترح الفقه الفرنسي مصطلح " قانون القضاء المدني" للتعبير عن هذا القانون.¹

ويرى الأستاذ عمر زودة أن أقرب تعبير عن مضمون هذا القانون هو ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية، حيث أطلقوا عليه مصطلح "علم القضاء"، ذلك أن هذا القانون يشمل مجموعة من القواعد التقنية التي تضبط نشاط الهيئة وسيرها وقواعد اختصاصها وشروط ممارسة الحق في الدعوى وتقديم الدفوع وإصدار الأحكام وطرق الطعن فيها وبالتالي يغلب عليها الجانب التقني والعملي فهو الذي يحدد وسائل تطبيق القواعد الموضوعية وبذلك يمكن تسميته بالقانون القضائي التقني أو العلمي".²

¹ انظر: عمر زودة، مرجع سابق، ص9، والعيد هلال، مرجع سابق، ص14.

² عمر زودة، المرجع نفسه، ص10.

4- الطبيعة القانونية لقانون الإجراءات المدنية والإدارية:

يقصد بالطبيعة القانونية لهذا القانون تحديد مكان قانون الإجراءات المدنية والإدارية بين فروع القانون الأخرى هل ينتمي إلى فروع القانون العام أو ينتمي إلى فروع القانون الخاص؟

لقد اختلف الفقه حول هذا الموضوع فالفقه التقليدي المتأثر بالمذهب الفردي يصنفه ضمن فروع القانون الخاص وحجتهم في ذلك أن الهدف منه هو حماية الحقوق الخاصة، مما يجعل منه امتدادا للقانون المدني وغيره من فروع القانون الخاص، ويبررون موقفهم على أن الخصومة ملك للخصوم يسيرونها لوحدهم دون تدخل القاضي في إدارتها.¹

بينما يتجه الفقه الحديث إلى اعتبار قانون الإجراءات المدنية والإدارية فرعا من فروع القانون العام على أساس أنه يتضمن قواعد عامة تتعلق بتنظيم السلطة القضائية وهي سلطة عامة تمثل جانبا من نشاط الدولة بصفتها صاحبة سيادة وسلطان.²

في حين يصفه جانب ثالث من الفقه بأنه فرع من فروع القانون المختلط رغم ما يوجه من انتقادات لهذه الفكرة التي يعتبرها البعض فشلا

¹ انظر: العيد هلال، مرجع سابق، ص ص 14، 15.

² محمد سعيد جعفر، مرجع سابق، ص 99.

وتهربا من تحديد الطبيعة القانونية لبعض القوانين كقانون العمل والقانون البحري والجوي وغيرها.³

5- أهمية وخصائص قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

تتولى المؤسسة القضائية حماية الحقوق والمراكز القانونية للأفراد كلما تعرضت للاعتداء بتوقيع الجزاء اللازم على المعتدي، ولا يمكن للقضاء أن يؤدي هذه الوظيفة على أكمل وجه إلا إذا استند إلى مجموعة من القواعد الإجرائية التي تبين وسائل الالتجاء إلى القضاء، هذه الوسائل تكون واضحة سهلة وبسيطة تمكن القاضي من حماية حقوق الأطراف بأسرع وقت وبأقل تكاليف¹، تلك القواعد هي قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تتسم بالخصائص الآتية:

أ- قواعد شكلية:

يعتبر هذا القانون قانونا شكليا ذلك أن القانون المدني يتضمن أحكاما موضوعية تتناول العلاقات القانونية في نشوئها وآثارها وانقضائها، أما وسائل حماية هذه الحقوق الخاصة ورد الاعتداء عليها والمطالبة بها فتتكفل بها قواعد الإجراءات المدنية التي تبين الإجراءات الشكلية وطرق المطالبة بالحقوق، وتعد أحكام هذا القانون الشريعة العامة

³ انظر: فريدة محمدي، المدخل للعلوم القانونية - نظرية القانون - المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، 1997، ص38.

¹ انظر: عمر زودة، مرجع سابق، ص14.

في إجراءات التقاضي أيا كان نوعها إدارية أو مالية مالم يوجد في التشريعات المنظمة لهذه الفروع ما يخرج عليها بنص صريح.²

ب- قواعد آمرة مرتبطة بالنظام العام:

عرف الفقهاء النظام العام بأنه الأساس السياسي والاجتماعي والاقتصادي والخلقي الذي يسود المجتمع في وقت من الأوقات بحيث ينهار المجتمع بمخالفة المقومات التي تدخل ضمن هذا الأساس.³

وباعتبارها من القواعد الشكلية لتعلقها بالنظام القضائي للدولة تعد قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية قواعد آمرة مرتبطة بالنظام العام لا يجوز تعديلها ولا الاتفاق على مخالفتها وعلى القاضي أن يثيرها من تلقاء نفسه، كما يمكن للخصم التمسك بها في أي مرحلة كانت عليها الدعوى.¹

ج- قواعد ذات طابع جزائي:

يتولى قانون النظام القضائي تنظيم السلطة المختصة في الدولة وهي السلطة القضائية بتوقيع الجزاء على مخالفتها لحمل الأفراد على طاعة القوانين واحترام الحقوق، وقانون الإجراءات هو الذي ينظم طريقة الخضوع لهذه السلطة ويبين كيفية الفصل في المنازعات وبذلك يدخل قانون الإجراءات المدنية والإدارية ضمن القوانين الجزائية، ومن الأمثلة

² محمد سعيد جعفرور، مرجع سابق، ص98.

³ انظر: محمد سعيد جعفرور، المرجع نفسه، ص118.

¹ انظر: العيد هلال، مرجع سابق، ص20.

على ذلك فإن القواعد الموضوعية هي التي تبين الجزاء عن هذا الاخلال فإن قانون الإجراءات هو الذي يبين طرق أعمال هذا الجزاء من أجل الحصول على احترام حق المتعاقد الآخر الذي نفذ التزامه وبذلك يعتبر قانون الإجراءات المدنية من القوانين الجزائية.²

6- نطاق تطبيق قانون الإجراءات المدنية والإدارية من حيث الزمان:

استنادا لنص المادة 2 من القانون المدني فإن القانون لا يسري إلا على ما يقع في المستقبل ولا يكون له أثر رجعي إلا بقانون لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء.

واستثناء من هذه القاعدة العامة وتطبيقا لنص المادة 7 من القانون المدني فإن النصوص القانونية المتعلقة بالإجراءات كما هو الشأن بالنسبة لقانون الإجراءات المدنية والإدارية تطبق فوراً باستثناء النصوص القديمة التي تسري على المسائل الخاصة ببدء التقادم ووقفه وانقطاعه فيما يخص المدة السابقة على العمل بالنصوص الجديدة، وإذا قررت النصوص الجديدة مدة تقادم أقصر مما قرره النص القديم تسري المدة الجديدة من وقت العمل بالأحكام الجديدة ولو كانت المدة القديمة قد بدأت قبل ذلك، أما إذا كان الباقي من المدة التي نصت عليها الأحكام القديمة أقصر من المدة التي تقررها الأحكام الجديدة فإن التقادم يتم بانقضاء هذا الباقي، وهذا ينسجم مع الفقرة الثانية من المادة 02 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تستثني الآجال التي بدأ سريانها في ظل القانون

² عمر زودة، مرجع سابق، ص13.

القديم من مبدأ الأثر الفوري للقانون وهو ما يسمى بالأثر المستمر للقانون القديم.

ومثال ذلك إذا صدر نص إرائي يعدل مدة الطعن بالزيادة أو بالنقصان فإن أجل الطعن يبقى في إطار القانون القديم الذي سجل فيه على عكس لو صدر نص إرائي جديد ينص على إلغاء الأجل أو المهلة فلا يعتد هنا بالقانون القديم.¹

وخلافا لما جاءت به المادة 4 من القانون المدني التي تقضي بتطبيق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية، فإن سريان قانون الإجراءات المدنية والإدارية كان بعد مضي سنة من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية عملا بنص المادة 1062 منه وذلك مراعاة من المشرع لأسباب موضوعية تتصل بحجم القانون ومنح المعنيين بتطبيق أحكامه مدة لاستيعاب المضمون.¹

7- بين القانون القديم والجديد:

نوه الكثير من شراح قانون الإجراءات المدنية والإدارية بإيجابيات هذا القانون الجديد، الذي جاء وفق منهجية تعتمد أساسا تتبع مسار

¹ انظر: عبد الرزاق يعقوبي، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ضوء اجتهادات الجهات القضائية العليا، دار هومة، الجزائر، 2018، ص10.
¹ انظر: عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط2، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص19.

الدعوى أمام أي جهة تم قيدها إلى غاية صدور الحكم وتنفيذه، عكس القانون القديم الذي يتضمن الكثير من العموميات والثغرات، منها ما يعود إلى اعتماد أسلوب الاختصار مع نقص الوضوح والدقة فضلا عن سوء الترجمة.

في ذات السياق يرى الأستاذ بربارة عبد الرحمان أن القانون الجديد لم يعد النظر في سير إجراءات التقاضي بشكل جذري يجعل من القانون القديم منعدم الفائدة، إنما قام المشرع بتعديل بعض الأحكام لعدم تناسبها مع واقع الحال وألغى بعض المواد التي تتعارض مع نصوص سارية المفعول أو لم يعد لها جدوى، كما استحدثت بعض الأحكام كالطرق البديلة في حل النزاعات وكرس في نصوص قانونية بعض ما استقر عليه الاجتهاد القضائي.²

ورغم ما يميز القانون الجديد من إيجابيات يجمع أغلب شراحه على أفضلية القانون القديم لقلّة مواده ومرونتها ودقة نصوصه وشمولية معانيه.¹

ويرجع الأستاذ عمر زودة غموض أحكام القانون الجديد وتناقضها إلى الاقتباس من القانون الفرنسي مع عدم الأخذ عند الاقتباس بجميع فقرات النص.²

² انظر: عبد الرحمان بربارة، مرجع سابق، ص 8 وما بعدها.

¹ انظر: سائح سنقوفة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011، ج1، ص ص 23، 24.

المحور الثاني: المبادئ الأساسية للنظام القضائي الجزائري.

أولاً-الحق في التقاضي والمبادئ المرتبطة به:

1-الحق في التقاضي:

هو حق يكفله الدستور، فقد جاء في المادة 139 من دستور 1996¹: " أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة، الكل سواسية أمام القضاء وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون"، وعلى المبدأ نفسه وبالصيغة نفسها جاء نص المادة 158 من دستور 2016.²

وفي دستور 2020 جاء نص المادة 165 ليكرس هذا المبدأ: " يقوم القضاء على أساس مبادئ الشرعية والمساواة، القضاء متاح للجميع...".³

وبالعودة إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصت الفقرة الأولى من المادة الثالثة منه على أنه: " يجوز لكل شخص يدعي حقا رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته ".
وسواء كان ذلك الحق شخصيا أو عينيا يستند إلى وثائق أو بدونها فإنه يجوز التوجه للقضاء المختص للمطالبة باستعادة ذلك الحق أو حمايته.

² لمزيد من التفصيل انظر: عمر زودة، مرجع سابق، ص ص 14، 15.

¹ الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية لسنة، 1996، العدد 76.

² التعديل الدستوري المؤرخ في 06 مارس 2016، الجريدة الرسمية لسنة 2016، العدد 14.

³ الجريدة الرسمية لسنة 2020، العدد 82.

وقد أكدت المحكمة العليا على هذا المبدأ مبينة أن حق الالتجاء إلى القضاء هو حق من الحقوق التي تثبت للكافة وتبعا لذلك فإنه على من يستعمل هذا الحق أن لا يضر بالغير.¹

ويمتد حق التقاضي ليشمل الدعاوى أمام محكمة أول درجة وجهة الاستئناف وجهة النقض شريطة ألا يتحول هذا الحق إلى سبيل للإضرار بالغير كأن ترفع دعوى التعويض استنادا إلى سبب تافه أو غير جدي أو يطعن في حكم بعد مرور مدة طويلة عن اكتساب السند قوة الشيء المقضي فيه.²

2- المساواة أمام القضاء:

يعد من الحقوق التي اعترف بها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، ويعني منح الحق لكافة المواطنين في اللجوء إلى القضاء دون تفرقة بينهم على اعتبارات اللغة أو الجنس أو الموطن أو اللون أو العرق، وهو حق كوني يمكن الإنسان أن يتمتع به أينما كان وحيثما وجد ولا يمكن لأي شخص أن يمنعه من هذا الحق.

وقد أكد دستور 2020 على هذه المساواة في المادة 165 السالف ذكرها، كما أكد عليه القانون الأساسي للقضاء، حيث نصت المادة 08

¹ قرار رقم 14664 صادر عن الغرفة المدنية بالمحكمة العليا مؤرخ في 26/10/1994 غير منشور أورده الأستاذ عبد الرحمان بربارة، مرجع سابق ص21.

² عبد الرحمان بربارة، المرجع نفسه، ص21.

منه على أنه " يجب على القاضي أن يصدر أحكامه طبقاً لمبدأ الشرعية والمساواة ولا يخضع في ذلك إلا للقانون"، وهو ما عبر عنه قانون الإجراءات المدنية والمدنية بالفرص المتكافئة.

كما أن مدونة أخلاقيات مهنة القضاء تحث القاضي على أن يتبع سلوكاً يضمن للجميع معاملة سوية ومطابقة للقانون وأن يسير الدعوى المعروضة عليه بالمساواة ودون تمييز وأن يتجرد من المؤثرات الذاتية الخارجية.¹

3- مبدأ التقاضي على درجتين:

يقصد بمبدأ التقاضي على درجتين أن النزاع يطرح بداءة أمام محكمة الدرجة الأولى ومتى لم تصب هذه في حكمها شكلاً أو موضوعاً أو لم يقتنع أي من أطراف الدعوى بمحتوى الحكم لسبب من الأسباب سعى صاحب المصلحة لنقله إلى الدرجة الثانية وهي المجلس القضائي.²

وعلى خلاف الدساتير السابقة التي لم تكرر مبدأ التقاضي على درجتين صراحة إلا في المسائل الجزائية، فإن دستور 2020 كرس هذا المبدأ في جميع المسائل حيث جاء في الفقرة الثانية من المادة 165 منه " يضمن القانون التقاضي على درجتين ويحدد شروط وإجراءات تطبيقية

¹ مدونة أخلاقيات مهنة القضاء، الجريدة الرسمية لسنة 2007، العدد 17، ص 17.

² انظر: سنقوقة سائح، مرجع سابق، ص 33.

³ كما ورد هذا المبدأ في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث نصت المادة 06 منه على أن: " المبدأ أن التقاضي يقوم على درجتين ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"¹.

ويعد مبدأ التقاضي على درجتين ضماناً أساسية لحسن سير العدالة لأنه يؤدي إلى تدارك أخطاء القضاة ويدفعهم إلى العناية بطلبات الخصوم ودفعهم، فهو يتيح للمحكمة الأعلى درجة تصحيح ومراجعة أحكام المحاكم الأقل درجة من خلال إعادة تكليف الوقائع أو اعتماد تفسير جديد للنصوص المطبقة على الواقعة القانونية، كما يتيح الفرصة للخصوم لاستدراك ما فاتهم من دفوع أو أدلة أمام محكمة أول درجة فهو بهذا يدعم ثقة المتقاضين في مؤسسة القضاء.²

وإذا كان الأصل أن يختص المجلس القضائي بالنظر في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم في الدرجة الأولى وفي جميع المواد حتى ولو كان وصفها خاطئاً، وهو ما نصت عليه المادة 34 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن الأحكام الصادرة في منازعات فك

³ مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 2020/12/30 يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية لسنة 2020، العدد 82.

¹ قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص3.

² انظر: سنوساوي سمية، (2017) خصوصية مبدأ التقاضي على درجتين أمام القضاء الإداري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، العدد3، ص 242 وبجاق محمد، (2017)، مبدأ التقاضي على درجتين ودوره في تحقيق الأمن القضائي، مجلة الدراسات الفقهية والقضائية، جامعة الواد، العدد4، ص75.

الرابعة الزوجية غير قابلة للاستئناف فيما عدا جوانبها المادية وهو ما نصت عليه المادة 57 من الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 المعدل والمتمم لقانون الأسرة حيث جاء فيها : " تكون الأحكام الصادرة في دعاوى الطلاق والتطليق والخلع غير قابلة للاستئناف فيما عدا جوانبها المادية ..."¹.

وإذا كنا نعيب على المشرع عدم قدرته على وضع نص قانوني واحد يتضمن عدم قابلية الأحكام الصادرة في منازعات فك الرابطة الزوجية بجميع صورها حيث استدرك ذلك في نص المادة 433 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها أن أحكام الطلاق بالتراضي غير قابلة للاستئناف، فإننا نوّيه في تعطيل العمل بمبدأ التقاضي على درجتين في هذه المنازعات بالذات لما يربته هذا المبدأ من إطالة عمر النزاع، ذلك أن تمكين أطراف النزاع من عرض خصومتهم على قضاء درجة معينة ثم الطعن في حكم هذه الدرجة وعرض النزاع من جديد على مستوى قضاء درجة ثانية سيطيل أمد النزاع²، وهذا لوحده يعد مبررا كافيا للمناداة بضرورة عرض المنازعة الأسرية لاسيما المتعلقة بفك الرابطة الزوجية على تشكيلة جماعية تكون أنفذ نظرا وأدق

¹ الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية لسنة 2005، العدد 15، ص 22.

² انظر: عكوش حنان، (2021) مآخذ التقاضي على درجتين وموقف المشرع الجزائري منه، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة الأغواط، العدد 02، ص 153.

فحصا من القاضي الفرد، خاصة وأن هذه المنازعات مرتبطة بأحكام الرجعة والعدة ارتباطا وثيقا.

4- الحق في الدفاع والوجاهية:

يرتبط الحق في التقاضي بالحق في الدفاع ارتباطا وثيقا ذلك أن أطراف الخصومة لهم حق الدفاع أمام القضاء سواء كانوا مدعين أو مدعى عليهم أو متدخلين، فهؤلاء جميعا ومن هم في مركزهم لهم أن يبدوا ما يشاءون من أوجه الدفاع والدفع لتفادي الاستجابة لطلبات الخصم، بمعنى آخر فإن حق الدفاع هو الأهلية الممنوحة للمواطن لشرح طلباته بكل طريق مشروع.

وأما الوجاهية فهي أن أي إجراء يقوم به القاضي أو يأمر به يجب أن يتم على مرأى ومسمع الجميع دون استثناء، فلا يمكن للقاضي تلقي المذكرات الجوابية خارج إطار الجلسة العلنية في غياب الخصم ولا يمكنه بناء حكمه إلا على ما تم تقديمه أمامه وأبدى الخصوم بشأنه ملاحظاتهم ودفعوهم.¹

5- مبدأ الفصل في الدعاوى ضمن آجال معقولة:

من المبادئ الأساسية للتنظيم القضائي الجزائي مبدأ الفصل في الدعاوى ضمن آجال معقولة، إذ يعود أساس هذا المبدأ إلى العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والذي انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم

¹ انظر: عبد الرحمان بربارة، مرجع سابق، ص22، وسائح سنقوقة، مرجع سابق، ص29، والعبد هلال، مرجع سابق، ص13.

الرئاسي رقم 89-67 المؤرخ في 16 ماي 1989،² وتم تكريسه بموجب نص المادة 10 من القانون الأساسي للقضاء التي تنص : " يجب على القاضي أن يفصل في القضايا المعروضة عليه في أحسن الآجال"¹. كما تضمنته مدونة أخلاقيات مهنة القضاة التي حثت القاضي على أداء واجباته القضائية بكل نجاعة واثقان وفي الآجال المعقولة حيث جاء فيها: " يفصل القاضي في المسائل المعروضة عليه في أحسن الآجال بنفسه دون تفويض"².

وقد استقرت أحكام القضاء العدلي الفرنسي على أن الفصل في الدعاوي القضائية ضمن آجال غير معقولة يعد صورة من صور إنكار العدالة.³

وحرصا من المشرع على تفادي مشكلة الفصل في الدعاوى ضمن آجال غير معقولة نص على هذا المبدأ في الفقرة الأخيرة من المادة 3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها: "...

² انظر: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية لسنة 1989، العدد 20، والجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية لسنة 1997، العدد 11.

¹ قانون عضوي رقم 04-11 مؤرخ في 06 سبتمبر 2004 يتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية لسنة 2004، العدد 57.

² انظر: مدونة أخلاقيات مهنة القضاة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية لسنة 2007، العدد 17، ص 17.

³ انظر: عدو عبد القادر، (2014)، مبدأ الفصل في الدعوى خلال أجل معقول في القانون الجزائري- حالة الدعاوى الإدارية- مجلة الحقيقة، جامعة أدرار، الجزائر، المجلد 13، العدد 2، ص 175.

تفصل الجهات القضائية في الدعاوى المعروضة أمامها في آجال معقولة".

ورغم أن مصطلح الآجال المعقولة مصطلح فضفاض يصعب إدراكه إلا أن الأستاذ بربارة عبد الرحمان أورد بعض المؤشرات التي تساعد على تقييم تصرف القاضي بشأن احترامه للمبدأ وهي:

- تأجيل النظر في قضية لعدة جلسات رغم أنها مهيأة للفصل.
- منح فرص الرد لأطراف الخصومة دون ضابط محدد¹.

ويرى الأستاذ سنقوقة سائح أنه مطلوب من القاضي التأمي والتبصر والدراسة والبحث المستفيض وصولاً إلى الحكم الذي لا تشوبه شائبة ومن شأنه أن يرضي جميع الأطراف، وهذا كله يتطلب وقتاً كافياً فأنى للقاضي أن يحقق ذلك أن استعجلناه في الحكم، متسائلاً أليس ذلك من شأنه أن يمنح غطاء للقاضي في حالة الخطأ في عمله سواء عن قصد أو عن غير قصد، وهو ما يجعله يلقي باللائمة على من أمره بالإسراع في الفصل².

وإذا كان لهذا المبدأ أهمية كبيرة في القضايا المدنية بصفة عامة، فإن أهميته تبدوا أكثر في قضايا شؤون الأسرة، ذلك أن أكثر هذه القضايا تتعلق بفك الرابطة الزوجية وترتبط ارتباطاً وثيقاً بآجال دقيقة ومحددة

¹ انظر: بربارة عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 23.

² سنقوقة سائح، مرجع سابق، ص ص 29، 30.

ترتب أحكاما شرعية كالرجعة والعدة خاصة في الحالات التي يكون فيها حكم القاضي كاشفا لإرادة الزوج عند إيقاعه الطلاق بإرادته المنفردة.

ثانيا-المبادئ المرتبطة بمرفق القضاء:

1-مبدأ ازدواجية القضاء:

نصت المادة الأولى من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه " تطبق أحكام هذا القانون على الدعاوى المرفوعة أمام الجهات القضائية العادية والجهات القضائية الإدارية"، فقد جاء هذا النص ليحدد أنواع الدعاوى والجهات القضائية التي تطبق عليها أحكام هذا القانون، فهي تشمل في مجملها مختلف النزاعات المدنية والإدارية نوعا والجهات القضائية العادية والإدارية اختصاصا، فمن كان نزاعه مدنيا قصد الجهة القضائية المدنية والتي أسماها المشرع في القانون الجديد بالقضاء العادي، ومن كان نزاعه إداريا قصد الجهة القضائية الإدارية مع مراعاة الاختصاص النوعي والمحلي، وذلك بدراسة كل نزاع على حدة بمجمل ظروفه وملابساته وأطرافه.¹

وقد أخذت الجزائر بنظام ازدواجية القضاء بموجب أحكام المادة 152 من دستور 1996 بنصها " تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم، ويؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة

¹ انظر: سائح سنقوقة، مرجع سابق، ص 26.

لأعمال الجهات القضائية الإدارية ... وتؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة". وأحالت المادة 153 من الدستور إلى صدور قوانين عضوية لتنظيم كل من المحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع وصدرت تلك القوانين العضوية في سنة 1998.¹

2- مبدأ القاضي الفرد ومبدأ التشكيلة الجماعية:

نصت على هذا المبدأ المادة 5 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث جاء فيها " تفصل الجهات القضائية بقاض فرد أو بتشكيلة جماعية وفقا لقواعد التنظيم القضائي".

والمقصود بالجهات القضائية في هذا النص هي المحاكم والمجالس القضائية والمحكمة العليا بالنسبة لجهات القضاء العادي والمحاكم الإدارية ومجلس الدولة بالنسبة للقضاء الإداري، وأيضا محكمة التنازع وهي متعلقة بالنظام العام، وإذا كانت قرارات المجالس القضائية تصدر بتشكيلة جماعية متكونة من ثلاثة قضاة طبقا للفقرة الثانية من نص المادة 255 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن أحكام المحاكم تختلف تشكيلتها باختلاف الأقسام، فالقسم الاجتماعي مثلا يتشكل تحت طائلة

¹ انظر: عبد الرزاق يعقوبي، مرجع سابق، ص9 و الجريدة الرسمية ، لسنة 1998، العدد 37،

البطلان من قاض رئيسا ومساعدين طبقا لنص المادة 502 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وما ينص عليه تشريع العمل.²

أما بخصوص قسم الأسرة فيتشكل من قاض فرد طبقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة 255 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهو ما يجعلنا نتساءل عن مكانة منازعات الأسرة في نظر المشرع، فهي لا تقل شأنًا عن المنازعات التجارية والاجتماعية التي يفصل فيها بتشكيلة جماعية

3- مبدأ الطرق البديلة لحل النزاعات:

يقصد بالطرق البديلة لحل النزاعات مختلف الآليات والوسائل التي يلجأ إليها الأطراف كبديل للتقاضي أمام القضاء العادي عند وقوع نزاع بينهم، قصد التوصل لحل أو تسوية لذلك النزاع.¹

وقد استحدثت الطرق البديلة لحل النزاعات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية لما توفره من جهد ونفقات ومسايرة للتطورات التي تشهدها مختلف الأنظمة القضائية الحديثة، حيث جاء في الكلمة التي ألقاها وزير العدل حافظ الأختام عند عرضه مشروع القانون على البرلمان: " ... وقد تم الأخذ بهذه الحلول في مشروع هذا القانون لأن

² انظر: عبد الرزاق يعقوبي، مرجع سابق، ص ص 16، 18.

¹ انظر: حسين عبد العزيز عبد الله النجار، (2014) البدائل القضائية لتسوية النزاعات الاستثمارية والتجارية، ط1، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، ص8، ومحمد برادة غزبول، (2015) تقنيات الوساطة لتسوية النزاعات دون اللجوء إلى القضاء، ط1، الدار العالمية للكتاب، الدار البيضاء، المغرب، ص15.

العمل القضائي بطبيعته بطيء حتى في أرقى الدول، ولا يوجد نظام قضائي مثالي في العالم ويعاني الجميع مشكلة إطالة الفصل في القضايا بسبب ثقل الإجراءات وكثرة طرق الطعن التي رسمها القانون والتي غالبا ما ينجر عنها استياء وعدم رضا المتقاضين.

ولأجل مساهمة التطور الحاصل في القوانين الحديثة، ولأن المجتمع الجزائري ثري في تراثه وقيمه وعاداته والمواطن عندنا يجنح نحو الصلح كلما أمكنه ذلك، فقد استحدث في مشروع هذا القانون الطرق البديلة لحل النزاعات وهي الصلح والوساطة مع إجراءات التحكيم¹.

وإذا كانت المادة 994 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد استتنت قضايا شؤون الأسرة من أن تكون محل وساطة قضائية، فإن هذه القضايا تعد فضاء خصبا لتطبيق آليتي الصلح والتحكيم المنصوص عليهما في قانون الأسرة قبل استحداث الطرق البديلة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وقد أوردناهما تحت عنوان الطرق البديلة لاشتراكهما معها في المقاصد والمآلات التي تهدف إلى المحافظة على الأسرة وفض النزاع بطريقة ودية واقتصاد في الجهد والنفقات رغم اختلاف بينهما في الإجراءات، فبخصوص الصلح نصت المادة 49 منه على أنه " لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها

¹ الجريدة الرسمية للمناقشات بالمجلس الشعبي الوطني، الفترة التشريعية السادسة، 2007-2012، السنة الأولى، رقم 47، ص8.

القاضي دون أن تتجاوز مدته ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى...".

أما التحكيم فقد جاءت به المادة 56 من القانون ذاته : " إذ اشدت الخصام بين الزوجين ولم يثبت الضرر وجب تعيين حكمن للتوفيق بينهما، يعين القاضي الحكمن، حكما من أهل الزوج وحكما من أهل الزوجة وعلى هذين الحكمن أن يقدموا تقريرا عن مهمتها في أجل شهرين".

وقد تولى قانون الإجراءات المدنية والإدارية بيان كيفية إجراء كل من هذين الطريقتين البديلين¹، وهو ما يتقل كاهل القضاة ويزيد من الأعباء الملقاة على عاتقهم، ويعد مبررا قويا لإعادة النظر في طريقة الفصل في منازعات شؤون الأسرة أمام المحكمة التي تتم وفق مبدأ القاضي الفرد واستبدالها بتشكيلة جماعية.

ولا أفضل من أن يساعد قاضي شؤون الأسرة للفصل في هذه المنازعات المختصون في الشريعة الإسلامية وعلى رأسهم أئمة المساجد خاصة وأن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالشؤون الدينية والأوقاف لا سيما المادة 34 منه

¹ انظر: المواد 439،440،441،442،443،446،447،448،449 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

توجب على الأئمة على اختلاف رتبهم القيام بإصلاح ذات البين إذا طلب منهم ذلك².

وبالرغم من أن المشرع قد ضيق واسعا واستثنى قضايا شؤون الأسرة من أن تكون محل وساطة واكتفى بالصلح والتحكيم في قضايا فك الرابطة الزوجية دون غيرها، فإننا نرى أن هناك العديد من قضايا الأسرة يمكن أن تكون محلا للطرق البديلة في حل النزاعات، ومن أمثلة ذلك الحقوق المالية المترتبة على منازعات الأسرة كمؤخر الصداق ونفقة العدة والتخارج في الميراث وغيرها.

4-الكتابة:

تعاني الكثير من الأنظمة القضائية مشكلة كثرة القضايا، وهو ما يرهق كاهل القضاة لسماع مناقشات الخصوم ومرافعاتهم لذا جاء نص المادة 09 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ليبيّن أن القاعدة العامة والأصل في إجراءات التقاضي هي الكتابة، عن طريق تقديم الخصوم طلباتهم كتابيا ويرد الخصوم بنفس الشكل وهذا لا يمنع من اللجوء إلى الطريق الشفوي لشرح بعض الطلبات أو الرد عليها بناء على طلب الخصوم أو القاضي.¹

² انظر: المرسوم التنفيذي رقم 08-411 المؤرخ في 24 ديسمبر 2008، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية لسنة 2008، العدد 73 .

¹ انظر: عبد الرحمان بربارة، مرجع سابق، ص28.

ويرى الأستاذ سائح سنقوقة أن هذا النص جاء مبتورا بحيث تكلم عن الأصل مما يوحي بوجود الفرع أو الاستثناء الذي لم يتعرض له المشرع وما دام المشرع لم يرتب أي جزاء على مخالفة هذا النص فإنه يجوز كما ذكر سابقا اللجوء إلى الطريق الشفوي رغم أن الكتابة وسيلة لتحقيق أكبر قدر من الوجاهية.²

5- اللغة الرسمية لمرفق القضاء هي اللغة العربية:

استحسن الكثير من شراح قانون الإجراءات المدنية والإدارية اعتبار اللغة العربية هي اللغة الرسمية لمرفق القضاء وهو ما نصت عليه المادة 08 منه التي جاء في مضمونها أن جميع الإجراءات شكلا ومضمونا يجب أن تتم باللغة العربية، تحت طائلة عدم القبول وهذا يعد انتصارا للغة العربية التي تعد مقوما أساسيا من مقومات الأمة الجزائرية وتكريسا لأحكام المادة 7 من القانون رقم 91-05 المتضمن تعميم استعمال اللغة العربية.¹

فعلى القضاة أو المتقاضين وكل من له علاقة بأي نزاع مطروح أمام الجهات القضائية أن يلتزم بتوظيف اللغة العربية في جميع الإجراءات التي يتعين عليه القيام بها بما في ذلك المرافعات والمناقشات الشفهية.²

² انظر: سائح سنقوقة، مرجع سابق، ص 40.

¹ الجريدة الرسمية لسنة 1991، العدد 3 .

² انظر: عبد الرحمان بربارة، مرجع سابق، ص 26 و سائح سنقوقة ، مرجع سابق، ص 39.

والملاحظ أن المحكمة العليا حتى قبل صدور هذا القانون اشترطت تقديم الوثائق باللغة العربية أو بترجمة عنها فجاء هذا النص معبرا عن اتجاهها إذا جاء في قرارها المؤرخ في 02 جوان 1996: " من المبادئ العامة المقررة قانونا أنه يجب تقديم كل وثائق الدعوى باللغة الوطنية أو مترجمة إليها طبقا للمادتين 1 و 2 من الدستور".³

6- مبدأ علنية الجلسات ومراعاة الوقار الواجب للعدالة:

يقصد بالعلنية أن تتم الجلسات في شكل علني لإضفاء الثقة والطمأنينة ووقوف الكافة على إجراءات التقاضي التي يتساوى بالنسبة لها جميع المتقاضين، فهي ضمانات لعدم التحيز عن طرق تمكين المواطنين من حضور الجلسة ومتابعة مجرياتها.

ولا تتطلب العلنية عقد الجلسة في إحدى القاعات المخصصة لذلك إنما يكفي انعقادها في مكتب على أن يظل الباب مفتوحا ما دام بإمكان الغير مراقبة ما يدور بالداخل فإن أغلقت الأبواب أصبحت الجلسة سرية ولحق البطلان كافة الإجراءات التي اتخذت بها وما بني عليها بما فيها الحكم الذي تصدره المحكمة ويقع على من يدعي ذلك عبء إثباته لأن الأصل مراعاة الإجراءات.

وللمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم عقد الجلسة في صورة سرية بغرفة المشورة محافظة على النظام العام أو

³لمزيد من التفصيل انظر : عبد الرزاق يعقوبي، مرجع سابق، ص ص 20، 21 .

مراعاة للأداب العامة أو حرمة الأسرة وهو ما نصت عليه المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.¹

ويرتبط هذا المبدأ ارتباطاً وثيقاً بواجب مراعاة الوقار اللازم لهيئة العدالة والذي نصت عليه المادة 12 من القانون ذاته، والذي يمتد أثره إلى كل من حضر قاعة الجلسات.

وعلى خلاف القانون القديم الذي نص في المادة 31 منه على جزاء واضح عند الإخلال بالهدوء أو بمراعاة الوقار الواجب للعدالة بإنذارهم من طرف القاضي فإن لم يمتثلوا وعادوا إلى إخلالهم حكم عليهم بغرامة مدنية مع حقه في إخراج كل من يخل بنظام الجلسة سواء كان خصماً أو وكيلاً عنه أو أي شخص آخر، وله أن يحكم بحبس الشخص المتهين له لمدة لا تتجاوز ثمانية أيام، فإن المادة 12 من القانون الجديد لم ترتب أي أثر على ذلك، غير أن المادة 262 من القانون ذاته جعلت ضبط الجلسة منوطاً برئيسها لضمان الهدوء والرصانة والوقار الواجب لهيئة المحكمة، إذ يمكن للقاضي أمر المخل بسير الجلسة أن يغادر القاعة مستعينا بالقوة العمومية إن لزم الأمر.¹

7- الاستعانة بمحام أمام الجهات الاستئناف والنقض:

¹ انظر: عبد الرحمان بربارة، مرجع سابق، ص 25.

¹ انظر: عبد الرزاق يعقوبي، مرجع ، سابق، ص 25.

نصت على هذا المبدأ المادة 10 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها: " تمثيل الخصوم بمحام وجوبي أمام جهات الاستئناف والنقض، مالم ينص القانون على خلاف ذلك".

ولئن كان هذا النص يفيد الجهاز القضائي في الجانب الإجرائي والمحامين في الجانب المادي، فإنه يضر بشريحة كبيرة من المتقاضين سيما المعوزين منهم، رغم وجود إجراء المساعدة القضائية الذي يتسم بالبطء ويتسبب في تعطيل كل من الجهاز القضائي والمتقاضين في آن واحد ويفتح المجال لبعض الانتهازيين لمزاحمة من هم أولى بهذه المساعدة.²

وبما أن طلب المساعدة القضائية أمام المجلس غير موقف للأجال كما هو مقرر بالنسبة للمحكمة العليا وفقا لنص المادة 356 من نفس القانون، وأن جهة الاستئناف هي درجة ثانية في التقاضي وجهة موضوع إضافة إلى قصر مدة الأجال بين التبليغ والطعن فإن الأستاذ عبد الرحمان بربارة يرى أن الاستجابة الفورية لطلب المساعدة القضائية المقدم من طرف المستأنف تصبح واجبا على الدولة دون انتظار لقرار المكتب المكلف بدراسة الطلبات.¹

8-تسبب الأحكام القضائية:

² انظر: سائح سنقوق، مرجع سابق، ص ص 41، 42 .

¹ عبد الرحمان بربارة، مرجع سابق، ص 28.

يقصد بمصطلح التسبيب احتواء الحكم أو القرار أو العمل القضائي على الأسباب الواقعية والقانونية التي أدت إلى صدوره وهو مصطلح حديث لم يظهر إلا في القرن العشرين، أين يقوم القاضي بفرز الوقائع فيأخذ بما هو منتج في الدعوى ويستبعد منها غير المنتج فيها، وغير المتنازع فيها أو التي لا يجوز إثباتها ثم يحصر النزاع من حيث الوقائع وبعد حصر النزاع يقوم بإثبات هذه الوقائع وبعدها يقوم بالتكييف القانوني عن طريق مطابقة تلك الوقائع مع القاعدة القانونية.²

ومن فوائد التسبيب أنه يسمح لأطراف الخصومة ممارسة رقابة على الأسباب التي حملت القاضي على اتخاذ قراره وأنه ألم بوقائع الدعوى الإلزام الكافي الذي مكنه من أن يفصل فيها، ثم يحمل القاضي على تفحص الدعوى من كل جوانبها كي لا يقع في التناقض ثم يوفر لجهات الطعن العادي وغير العادي سبيلا لبطر رقابتها على الحكم.³

² انظر: عبد الرزاق بعقوبي، مرجع سابق، ص 24 .

³ عبد الرحمان بربارة، مرجع سابق، ص 29.

المحور الثالث: التعريف بقسم شؤون الأسرة واختصاصه النوعي الإقليمي.

يتناول هذا المحور التعريف بقسم شؤون الأسرة، ويحدد اختصاصه النوعي والاستعجالي والإقليمي وفقا لما نصت عليه أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أولا- التعريف بقسم شؤون الأسرة:

لا تزال منازعات شؤون الأسرة تشكل النصيب الأوفر ضمن المنازعات المطروحة أمام الجهات القضائية بفعل كون الأسرة – وإن أصابها بعض التفكك – لا تزال بمثابة الخلية الأساسية في المجتمع فمنها ينطلق الأبناء إلى المجتمع والذين يصبحون يوما ما أزواجا، ثم آباء وأمهات ثم أجدادا أو جدات فتكون لكل منهم عبر مسار حياته صفة الولد، الزوج أو الزوجة، الأب أو الأم، الجد أو الجدة الأخ أو الأخت، الحفيد أو الحفيدة، العم أو العمة، الخال أو الخالة، المطلق أو المطلقة، الأرملة أو الأرملة إلى غير ذلك من الصفات، والتي تضع كل واحدة منها الشخص في وضعية قانونية معينة بما ترتبه من حقوق والتزامات.¹ ولأهمية هذه المنازعات خصص لها المشرع قسما خاصا على مستوى المحكمة يسمى قسم شؤون الأسرة وهو ما جاءت به المادة 21

¹ لحسين بن الشيخ آث ملويا، (2019)، تطبيقات منازعات شؤون الأسرة، ج1، دار هومة، الجزائر، ص7.

من القانون العضوي 22-10 المتعلق بالتنظيم القضائي¹، وأكدته المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها: " المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل من أقسام، يمكن أيضا أن تتشكل من أقطاب متخصصة، تفصل المحكمة في جميع القضايا لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة والتي تختص بها إقليميا، تتم جدولة القضايا أمام الأقسام حسب طبيعة النزاع..."²، وقد جرى العرف على وصف كل قسم من هذه الأقسام بالمحكمة³.

وقد تولى قانون الإجراءات المدنية والإدارية تفصيل الإجراءات المتبعة أمام قسم شؤون الأسرة في المواد من 423 إلى 499 متناولا اختصاصه النوعي والإقليمي وإجراءات فك الرابطة الزوجية والولاية على القاصر والنسب والكفالة والتركة وغيرها، تمييزا له عن بعض الأقسام الأخرى كالقسم التجاري والقسم العقاري والقسم الاجتماعي وغيرها.

وأمام عدم وجود نص قانوني خاص ينظم كيفية الفصل في منازعات الأسرة فإنه يرجع إلى القواعد العامة التي جاء بها قانون

¹ الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية لسنة 2022، العدد 41.

² قانون رقم: 08-09 مؤرخ في 23 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية لسنة 2008، العدد 21.

³ انظر: بربارة عبد الرحمان (2009)، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات

بغداد، الجزائر، ص75.

التنظيم القضائي حيث نصت المادة 24 منه: " تفصل المحكمة بقاض فرد ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

ولأن المنازعة الأسرية لا تقل أهمية عن المنازعة التجارية المتخصصة والمنازعة الاجتماعية التي أعطى فيها المشرع سلطة الفصل لتشكيلة جماعية فإن البعض يرى أن تستعين محكمة الأسرة بأشخاص مختصين في مجالات تؤهلهم لإيصال الأطراف المتنازعة إلى اتفاق ودي والمصالحة بينهما مثل المختصين النفسيين وغيرهم الذين يساعدون القاضي عن طريق إدراج حوارات بين الأطراف المتنازعة وإيجاد حلول مناسبة وإقناعهم بها لتفادي النزاعات وتجاوزها¹.

ثانيا-الاختصاص النوعي (الموضوعي) لقسم شؤون الأسرة:

يقصد بالاختصاص النوعي توزيع القضايا بين الجهات القضائية المختلفة على أساس نوع الدعوى².

وحسب نص المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن المحكمة المدنية تعتبر الجهة القضائية ذات الاختصاص الشامل العام ولها سلطة الفصل في جميع القضايا ذات الصبغة المدنية إلا ما استثنى منها بنص خاص، وينتج عن ذلك أن الاختصاص بهذا المعنى ينعقد للمحكمة بصفتها هيئة قضائية، ولا ينعقد لأي قسم من أقسامها، وأن أي

¹ انظر: رابح وهيبة، (2014) الإجراءات الخاصة المتبعة أمام قسم شؤون الأسرة، مجلة الحقوق

والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، العدد 2، ص 41.

² بربارة عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 74.

حكم يصدر عن أي قسم من أقسامها يجب أن يصدر باسمها وتحت عنوانه¹.

وبخصوص قسم شؤون الأسرة فإن اختصاصه النوعي ينعقد أساسا بموجب القانون رقم 11/84 المؤرخ في 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 02-05 المؤرخ في 27 فبراير 2005.²

والمكون من أربعة كتب:

- الكتاب الأول: الزواج وانحلاله
- الكتاب الثاني: النيابة الشرعية.
- الكتاب الثالث: الميراث
- الكتاب الرابع: التبرعات

أما الدعاوى المذكورة في المادة 423 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فقد ورد ذكرها على سبيل الحصر باعتبارها أهم الدعاوى التي تعرض على القضاء وهي:

- الدعاوى المتعلقة بالخطبة والزواج والرجوع إلى بيت الزوجية وانحلال الرابطة الزوجية وتوابعها حسب الحالات والشروط المذكورة في قانون الأسرة.

¹ انظر: عبد العزيز سعد، (2011) أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات المدنية الجديد، دار هومة، الجزائر، ص44.

² الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية لسنة 1984، العدد 24 .

- دعاوى النفقة والحضانة وحق الزيارة.
- دعاوى إثبات الزواج والنسب.
- الدعاوى المتعلقة بالكفالة.
- الدعاوى المتعلقة بالولاية وسقوطها والحجر والغياب والفقدان والتقديم.

كما وسعت المادة 424 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية صلاحيات قاضي شؤون الأسرة إلى أبعد الحدود، ففضلا عن الصلاحيات الموكلة إليه كقاضي شؤون الأسرة له السعي إلى حماية مصالح القاصر عموماً¹.

ثالثاً- الاختصاص الاستعجالي لقسم شؤون الأسرة:

يهدف القضاء الاستعجالي إلى تحقيق حماية قضائية سريعة ووقائية للحقوق والمراكز القانونية التي يتهددها خطر محقق، ويصدر الحكم بتدابير عاجلة لا تمس أصل أو موضوع تلك الحقوق أو المراكز القانونية بناء على إجراءات مختصرة تختلف إلى حد كبير عن إجراءات التقاضي العادية².

¹ انظر: سنقوقة سائح، (2011) شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج1، دار الهدى، الجزائر، ص580.

² انظر: دلاندة يوسف، (2013) الوجيز في شرح الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، دار هومة، الجزائر، ص142.

وحماية لتلك الحقوق والمراكز القانونية أجازت المادة 57 مكرر من قانون الأسرة المعدل والمتمم للقاضي أن يفصل على وجه الاستعجال بموجب أمر على عريضة في جميع التدابير المؤقتة، ولا سيما ما تعلق منها بالنفقة والحضانة والزيارة والمسكن، وهو ما أكدته المادة 425 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي منحت لرئيس قسم شؤون الأسرة الصلاحيات المخولة لقاضي الاستعجال، إذ يجوز له أن يأمر في إطار التحقيق بتعيين مساعدة اجتماعية أو طبيب خبير أو اللجوء إلى أي مصلحة مختصة في الموضوع بغرض الاستشارة حتى ولو كان ذلك أثناء إجراءات الصلح.

والمقصود بالاستشارة أخذ رأي المختصين في مجال معين (في الطب، في علم النفس...) بغرض معرفة خفايا النزاع أو البعض منها لتشكيل قناعة ما لوضع حل للقضية المطروحة¹.

كما نصت المادة 453 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن طلب إنهاء ممارسة الولاية على القاصر أو سحبها المؤقت يتم بدعوى استعجالية، والأمر نفسه يتعلق بإسناد الحضانة المؤقتة لقاصر لأحد الأبوين أو أحد الأشخاص المبيينين في قانون الأسرة، حيث يفصل في الطلب بأمر استعجالي وهو ما جاءت به الفقرة الأخيرة من نص المادة 460 من القانون ذاته.

¹ انظر: سنقوقة سائح، مرجع سابق، ص583.

كما منحت المادة 499 من القانون نفسه قاضي شؤون الأسرة سلطة قاضي الاستعجال، وذلك باتخاذ جميع التدابير التحفظية لاسيما الأمر بوضع الأختام أو تعيين حارس قضائي لإدارة أموال المتوفى إلى غاية تصفية التركة.

رابعا-الاختصاص الإقليمي لقسم شؤون الأسرة:

يقصد بالاختصاص الإقليمي ولاية الجهة القضائية بالنظر في الدعاوي المرفوعة أمامها استنادا إلى معيار جغرافي يخضع للتقسيم القضائي، ويشمل موضوع الاختصاص الإقليمي قاعدة عامة تعتمد مقر المدعى عليه معيارا للاختصاص ومجموعة استثناءات بحسب كل حالة¹. وقد عبر البعض عن هذه القاعدة العامة التي جاءت بها المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالاختصاص الإقليمي العام، وملخصها أنه إذا أراد " زيد " من الناس أن يرفع دعوى ضد " عمر " فإنه عليه كقاعدة عامة أن يرفعها أمام المحكمة التي يوجد بها موطن " عمر " ومقر سكنه المعتاد ضمن دائرة اختصاصها الإقليمي، أما إذا كان المدعى عليه ليس له موطن ثابت ومعروف فإن على المدعى أن يبحث عن آخر موطن سكنه واستقر به المدعى عليه ويرفع دعواه أمام المحكمة التي يوجد الموطن الأخير ضمن دائرة اختصاصها.

أما إذا كان للمدعى عليه موطن مختارا فإن على المدعى أن يرفع دعواه أمام المحكمة التي يوجد الموطن المختار ضمن دائرة اختصاصها.

¹ بربارة عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 83.

أما إذا تعدد المدعى عليهم في القضية الواحدة وكانوا اثنين أو ثلاثة أو أكثر وكان لكل واحد موطناً في دائرة اختصاص محكمة أخرى فإن المدعي يجوز له أن يرفع الدعوى أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أي واحد من المدعى عليهم وتكون مختصة إقليمياً بالفصل في هذه الدعوى ضد الجميع حتى وإن كان لأحدهم أو لبعضهم موطن دائم ومعروف ضمن دائرة اختصاص محكمة أخرى¹.

كما عبر البعض الآخر عن هذه القاعدة العامة بـ " ضابط الموطن الأصلي" حيث أخذ بها المشرع في ثلاثة أنواع من دعاوى شؤون الأسرة وفقاً لنص المادة 426 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي:

- دعوى العدول عن الخطبة وما ينجم عنها من مشاكل قانونية تتعلق أساساً بمصير المهر والهدايا المتبادلة وإمكانية التعويض عن الأضرار الناجمة عن العدول.
- دعوى إثبات العلاقات الزوجية.
- دعوى الصداق سواء تعلق الأمر باسترداده بعد فسخ الخطبة، أو تحصيل مؤخره أو تأكيده².

¹ انظر: عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص 47، 48.

² انظر: طواهري محمد، (2021)، إجراءات التقاضي في دعاوى شؤون الأسرة على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية (الطلاق نموذجاً)، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيارت، المجلد 7، العدد 1، ص 403.

واستنادا للفقرة الثانية من نص المادة 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية منح المشرع الاختصاص الإقليمي في بعض منازعات الأسرة لجهات قضائية معينة دون غيرها وهو ما عبر عنه البعض بالاختصاص الإقليمي الحصري¹، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة 40 على ما يأتي: " ...في مواد الميراث، دعاوي الطلاق أو الرجوع والحضانة، النفقة الغذائية والسكن على التوالي أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المتوفى، مسكن الزوجية، مكان ممارسة الحضانة موطن الدائن بالنفقة، مكان وجود السكن".

وجاء نص المادة 426 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مبينا الاختصاص الإقليمي لقسم شؤون الأسرة مستدركا المنازعات التي لم يتم النص عليها في المادة 40 سالفة الذكر: " تكون المحكمة مختصة إقليميا:

- في موضوع العدول عن الخطبة بمكان وجود موطن المدعى عليه.
- في موضوع إثبات الزواج بمكان وجود موطن المدعى عليه.
- في موضوع الطلاق أو الرجوع بمكان وجود المسكن الزوجي، وفي الطلاق بالتراضي بمكان إقامة أحد الزوجين حسب اختيارهما.

¹ انظر: عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص50.

- في موضوع الحضانة وحق الزيارة والرخص الإدارية المسلمة للقاصر المحضون بمكان ممارسة الحضانة.
- في موضوع النفقة الغذائية بموطن الدائن بها.
- في موضوع متاع بيت الزوجية بمكان وجود المسكن الزوجي.
- في موضوع الترخيص بالزواج بمكان طالب الترخيص.
- في موضوع المنازعة حول الصداق بمكان موطن المدعى عليه.
- في موضوع الولاية بمكان ممارسة الولاية.