إجراءات إيقاع الطلاق بين الزوجين "دراسة نقدية"

الأستاذ: أحمد رقادي المركز الجامعي تمنراست
الأستاذ: الشريف بحماوي المركز الجامعي تمنراست

مقدمة:

تنقسم القواعد القانونية إلى قواعد موضوعية تتصل بالحقوق والالتزامات، وقواعد إجرائية (شكلية) تبين الاجراءات والشروط التي تمكن الأشخاص من الوصول إلى حقوقهم، كبيان كيفية رفع الدعوى إلى المحكمة، وكيفية التحقيق في القضية والفصل فيها، وطرق ومدد الطعن في الأحكام، والإجراءات المتبعة في تنفيذها.

وتعتبر الإجراءات المدنية والإدارية النوع الثاني من القوانين الإجرائية –إلى جانب قانون الإجراءات الجزائية– الذي يختص بالإجراءات في المسائل المتعلقة بالدعاوى المدنية والإدارية.

ولا يخفى على الباحثين المراحل التي مر بها قانون الاجراءات المدنية والإدارية في الجزائر، والصعوبات التي مر بها ليصبح بهذا الشكل الجديد، نظرا لتغير الفلسفة التي كان ينتهجها المشرع الجزائري، من التوجه الاشتراكي إلى التوجه الرأسمالي بمقتضى دستوري 1989 و1996، وخصوصا تبني نظام الازدواجية القضائية.

والواقع أن المجهودات المبذولة قد توجت بصدور قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجديد الذي واكب التطورات التي عرفها سلك القضاء والتنظيمات القضائية المماثلة. ولا شك في أن كل عمل تعتريه بعض النقائص والعيوب، بيد أن الوقوف عليها يقتضي من الباحثين دراسة جزئية لفصوله.

هذا؛ وقد اشتمل هذا القانون على عدة مسائل من بينها المسائل المتعلقة بقضايا شؤون الأسرة، وقضايا شؤون الأسرة عديدة، إرتأ الباحثان تسليط الضوء على جزئية صغيرة منها، ولكنها كبيرة كبر القضايا المطروحة على طاولات القضاء، ألا وهي الطلاق. فما هي إجراءات الحكم به وفقا لهذا القانون؟.

ومن خلال هذه الإشكالية سنتناول وفقا لمنهج تحليلي نقدي ومقارن طرق وإجراءات الطلاق منذ رفع الدعوى من أحد الزوجين إلى غاية النطق بالحكم وتنفيذه، وذلك وفق الخطة التالية؛

خطة البحث:

مقدمة.

المبحث الأول: إجراءات الطلاق بالتراضي

المطلب الأول: تعريف الطلاق بالتراضي

المطلب الثاني: إجراءات إيقاع الطلاق بالتراضي

المطلب الثالث: نقد وتقييم

المبحث الثاني: إجراءات الطلاق من أحد الزوجين

المطلب الأول: تعريفه

المطلب الثاني: إجراءات إيقاع الطلاق بطلب من الزوجة

المطلب الثالث: نقد وتقييم

المبحث الثالث: إجراءات الصلح والتحكيم

المطلب الأول: التفرقة بين الصلح والتحكيم

المطلب الثاني: إجراءات الصلح والتحكيم

المطلب الثالث: نقد وتقييم

خاتمة

المبحث الأول: إجراءات الطلاق بالتراضي.

سنبين في هذا المبحث تعريف الطلاق بالتراضي (المطلب الأول)، وبيان الإجراءات التي نص عليها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية (المطلب الثاني)، ثم نقد تلك الإجراءات (المطلب الثالث).

المطلب الأول: تعريف الطلاق بالتراضي.

ونتناول في هذا المطلب تعريف الطلاق بالتراضي (الفرع الأول)، وبيان شروط إيقاعه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الطلاق بالتراضي.

نص المشرع الجزائري في المادة 48 من قانون الأسرة الجزائري على أنه: ((مع مراعاة أحكام المادة 49 أدناه، يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين أو بطلب من الزوجة في حدود ما ورد في المادتين 53 و 54 من هذا القانون))[1].

يلاحظ من نص المادة 48 أن المشرع لم يتجه إلى تعريف الطلاق في هذه المادة، وإنما حدد حالاته، وحصرها في ثلاث حالات وهي: الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج، الطلاق بتراضي الزوجين، والطلاق بطلب من الزوجة، وإن كان المشرع الجزائري قد أشار في المادة 47 من قانون الأسرة الجزائري إلى أن الطلاق يعتبر سبباً من الأسباب التي تنحل بها الرابطة الزوجية[2].

وإذا اتجهنا إلى الفقه فإننا نجده يعرف الطلاق بالتراضي على أنه: "إنهاء الرابطة الزوجية بين الزوجين بلفظ يفيد الطلاق صراحة أو ضمناً"[3]. كما يعرف بأنه" اتفاق بين الزوجين على إنهاء الرابطة الزوجية بينهما بإرادتهما المشتركة، ويتم ذلك بناء على طلب أحدهما وموافقة الآخر، أو بناء على طلبهما المشترك"[4]. فالطلاق بالتراضي إذن هو ذلك النوع من الطلاق الذي تنتهي فيه الرابطة الزوجية باتفاق الزوجين، فهو يتم بدون خصام

---

[1] – المادة 48 من القانون رقم 84–11 المؤرخ في 09 رمضان عام 1404هـ الموافق 09 يونيو سنة 1984م، المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05–02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426هـ الموافق 27 فبراير 2005م.

[2] – المادة 47 من قانون الأسرة السابق.

[3] – بن شويخ رشيد، مذكرات في شرح قانون الأسرة الجزائري لطلبة السنة الرابعة حقوق، جامعة البليدة، السنة الجامعية 2006/2005.

[4] – تشوار جيلالي، خواطر حول بعض الجوانب في العلاقات الزوجية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد 2، 2007، ص225.

أو نزاع، وهذا النوع من الطلاق يختلف عن أنواع الطلاق الأخرى من حيث كونه يتفق فيه الطرفان على جميع آثاره.

كما أكد المشرع الجزائري أن الطلاق بالتراضي-وباقي أنواع الطلاق الأخرى- لا تثبت إلا بحكم قضائي[1] بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي في مدة لا تتجاوز 03 أشهر.

وفي هذا السياق قررت المحكمة العليا بأنه من المقرر قانونا أن الطلاق يمكن أن يتم بتراضي الزوجين، ولا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد محاولة الصلح من طرف القاضي، ومن راجع زوجته بعد صدور الحكم بالطلاق يحتاج إلى عقد جديد، ومن ثم فإن القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون[2].

فقد أراد المشرع الجزائري ألا يقع الطلاق خارج المحاكم، ومن ثمة التحكم في هذه الظاهرة التي أصبحت تتفاقم في المجتمع الجزائري.

المطلب الأول: شروط إيقاع الطلاق بالتراضي.

إن الطلاق بالتراضي لا يقع إلا إذا توافرت فيه الشروط التالية[3]:

- تشترط الأهلية الكاملة في الزوجين معاً.

-يشترط ألا تكون إرادة أحدهما معيب بعيب من عيوب الإرادة كالإكراه مثلاً.

-وجود طلب مشترك من قبل الزوجين وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي سنبينها في المطلب الثاني.

المطلب الثاني: إجراءات إيقاع الطلاق بالتراضي.

فقد نص المشرع الجزائري على إجراءات الطلاق بالتراضي في المواد من 427 إلى 435 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والمتمثلة في:

أولاً: عريضة طلب الطلاق بالتراضي.

فيجب أن يقدم طلب مشترك في شكل عريضة وحيدة موقعة من الزوجين تودع بأمانة الضبط[4].

يجب أن تتضمن العريضة الوحيدة[5]:

1- بيان الجهة القضائية المرفوع أمامها الطلب،

2- اسم ولقب وجنسية كلا الزوجين وموطن وتاريخ ومكان ميلادهما،

3- تاريخ ومكان زواجهما، وعند الاقتضاء، عدد الأولاد القصر،

4- عرض موجز يتضمن جميع شروط الاتفاق الحاصل بينهما حول توابع الطلاق.

ويجب أن ترفق مع العريضة شهادة عائلية ومستخرج من عقد زواج المعنيين[6].

---

[1] – المادة 49 من قانون الأسرة السابق.

[2] – قرار رقم 498558، بتاريخ 1988/07/18.

[3] – تشوار الجيلالي، مذكرات في قانون الأسرة الجزائري لطلبة السنة الرابعة حقوق، جامعة تلمسان، السنة الجامعية 2007/2006م.

[4] – المادة28 4 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[5] – المادة 429 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق

[6] – الطيب زروتي، الكامل في العرائض القضائية، طبقا للقانون 09/08، ج1، العرائض القضائية في شؤون الأسرة، مطبعة الفسيلة، الدويرة، الجزائر، 2010، ص.52.

كما نصت المادة 432 من نفس القانون على أنه لا يجوز تقديم طلب الطلاق بالتراضي، إذا كان أحد الزوجين تحت وضع التقديم أو ظهر عليه اختلال في قدراته الذهنية تمنعه من التعبير عن إرادته، ويتم إثبات ذلك عن طريق تقرير خبرة طبية يقدمه طبيب مختص.

كما يجب على القاضي مراجعة محتوى الاتفاق المبرم بين الزوجين، وله أن يلغي أو يعدل في شروطه إذا كانت تتعارض مع مصلحة الأولاد، أو تخالف النظام العام، ثم يضمن الاتفاق الحكم الذي يصرح فيه بالطلاق بين الزوجين[1].

ثانياً: محكمة الاختصاص.

لقد عقد المشرع الجزائري الاختصاص النوعي في موضوع المسائل والمنازعات المتعلقة بالأسرة لقسم شؤون الأسرة الذي نص عليه ضمن الفصل الأول من الباب الأول من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، وجعله خاضعاً لإجراءات القواعد الموضوعية لقانون الأسرة المنصوص عليها من المادة 423 إلى 499 من نفس القانون.

يشرف على هذا القسم قاض متخصص، منحه القانون صلاحيات قاضي الاستعجال[2]، من أجل اتخاذ الإجراءات التحفظية الاستعجالية والوقائية المتعلقة بشؤون الأسرة ومنازعاتها أثناء سير الخصومة[3].

أما بالنسبة للاختصاص الإقليمي فقد حدده المشرع في دعاوى الطلاق بالمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مسكن الزوجية[4]، وهذا المكان في الغالب هو مسكن الزوج، ما لم يكن المسكن مؤجراً إيجاراً مشتركاً مشتركاً بين الزوجين، أو كانت ملكيته على الشيوع بينهما [5].

وبالنسبة للطلاق بالتراضي فإن دعوى الطلاق ترفع حسب الاتفاق المبرم بين الزوجين أمام المحكمة التي تكون بها إقامة أحدهما وفقاً للمادة 426 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المطلب الثالث: نقد وتقييم.

إن الطلاق بالتراضي الذي أجازه المشرع الجزائري من خلال النصوص السابقة إنما يتم تجسيداً للاتفاق المتوصل إليه من قبل الزوجين[6]، ويتأكد هذا المعنى من خلال نص المادة 431 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في فقرتها الثالثة التي تنص على أنه: ((يثبت القاضي إرادة الزوجين، بإصدار حكم يتضمن المصادقة على الاتفاق النهائي ويصرح بالطلاق))[7].

إذن وكأن دور القاضي في الطلاق بالتراضي محصور في المصادقة على اتفاق الزوجين على الطلاق بالتراضي، إذ أنه يصرح بالطلاق ولا يحكم به (أي أنه حكم كاشف)، ومن ثمة نتساءل عن الهدف الذي

---

[1] – المادة 431 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق.

[2] – للمزيد راجع، بن عومر محمد الصالح، القضاء الاستعجالي في شؤون الأسرة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بشار، 2007/2006، ص.70 وما بعدها.

[3] – المادة 425 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق.

[4] – المادة 426 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق

[5] – عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ترجمة للمحاكمة العادلة (موفم للنشر – الجزائر – 2012) الطبعة الثالثة، ص 338.

[6] – يوسف دلاندة، دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة (الزواج والطلاق) (دار هومة– الجزائر – 2007) الطبعة الأولى، ص62.

[7] – المادة 3/431 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق.

يرمي إليه المشرع الجزائري من المادة السابقة عندما نص في الفقرة الأولى منها على: ((يتأكد القاضي في التاريخ المحدد للحضور، من قبول العريضة، ويستمع إلى الزوجين على انفراد ومجتمعين، ويتأكد من رضائهما، ويحاول الصلح بينهما إذا كان ذلك ممكناً)) فما الفائدة من محاولة الصلح عندما يتأكد القاضي من رضا الزوجين واتفاقهما على إيقاع الطلاق بالتراضي؟.

وتجدر الإشارة إلى أنه بموجب أحكام الشريعة الإسلامية يحق للزوج إنهاء العلاقة الزوجية بناء على إرادته المنفردة، ولا يحتاج إلى قبول الزوجة، لأن الأمر في هذه الحالة يتعلق بممارسة الحق الإرادي ولا تملك الزوجة إلا الخضوع، في حين يستطيع الزوجان في التشريع الغربي إنهاء العلاقة الزوجية بناء على إرادتهما المشتركة؛ ذلك أن هذه الشريعة لا تسمح لهما بإنهاء العلاقة الزوجية إلا إذا أثبت أحدهما تقصير الآخر بالتزامه[1].

وبالنسبة للاختصاص الإقليمي فقد تثور بعض الصعوبات حول تحديد المحكمة المختصة عندما يكون مسكن الزوجية في الخارج، وهنا يذهب بعض الفقه[2] إلى إمكانية عقد الاختصاص لمحكمة مكان تسجيل عقد الزواج في الجزائر، أو محكمة مكان تواجد مسكن الزوجية في الجزائر قبل السفر إلى الخارج.

وبعد معالجة الطلاق بالتراضي نتناول فيما يلي الطلاق بطلب من أحد الزوجين.

المبحث الثاني: إجراءات الطلاق بطلب من أحد الزوجين.

ونتناول تعريفه (المطلب الأول)، ثم بيان الاجراءات الخاصة بطلب الطلاق من أحد الزوجين (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف الطلاق بطلب من أحد الزوجين.

الطلاق بطلب من أحد الزوجين، إما أن يكون بطلب من الزوج وبإرادته المنفردة وفقاً لنص المادة 48 من قانون الأسرة الجزائري، أو أن يكون بطلب من الزوجة عند ما تثبت سبباً من الأسباب التي أوردتها المادة 53 من نفس القانون.

الفرع الأول: شروط الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج.

تنص المادة 48 ق أ على أنه: ((مع مراعاة أحكام المادة 49 أدناه يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج...)).

وقد قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1984/12/31 بأنه من المقرر شرعا أن للزوج حق الطلاق من جانبه وحده عملا بالقاعدة الشرعية " العصمة بيد الزوج"، ومن ثم فإن القضاء بإبقاء روابط الزوجية قائمة بين الزوجين حتى بعد إبداء الزوج لإرادته في الطلاق يعد خرقا صريحا لهذه القاعدة الشرعية3.

وعليه يجوز للزوج رفع دعوى قضائية لطلب الطلاق إذا توفرت الشروط4 التالية:

---

[1] – عمر زودة، طبيعة الأحكام بإنهاء الرابطة الزوجية وأثر الطعن فيها، Encyclopédie édition، الجزائر، 2003، ص.113.

[2] – عبد السلام ذيب، المرجع السابق، ص338.

[3] – قرار المجلس الأعلى رقم، 35346، بتاريخ 1984/12/31.

[4] – تشوار الجيلالي، مذكرات في شرح قانون الأسرة الجزائري، ص50.

– أن تكون الزوجة التي ترفع ضدها دعوى الطلاق مرتبطة بالزوج عن طريق عقد زواج صحيح.

– أن يكون الزوج راشداً وأهلاً لإيقاع الطلاق متمتعاً بكل قواه العقلية غير محجور عليه، بالغاً 19 عشر سنة كاملة، بمعنى أن الترخيص بزواج القاصر الذي يمنحه القاضي لا يرشد الزوج القاصر من أجل رفع دعوى الطلاق، فقد نصت المادة 437 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "عند ما يكون الزوج ناقص الأهلية يقدم الطلب باسمه من قبل وليه أو مقدمه حسب الحالة".

والواقع أن هذا النص يناقض ما جاء في المادة 7 فقرة 2 من قانون الأسرة، الذي من خلاله أعطى المشرع للزوج القاصر أهلية التقاضي فيما يتعلق بآثار عقد الزواج بما فيها الطلاق.

– إجراء محاولات الصلح.

إن الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج لا يحتاج إلى تسبيب وفقاً لما قررته قرارات المحكمة العليا، وخصوصاً ما قضت به في قرارها الصادر في 1999/06/15 بقولها: " الطلاق بالإرادة المنفردة دون ذكر الأسباب يعد طلاقاً صحيحاً"[1].

ولذلك إذا ادعت الزوجة أن الزوج متعسف في طلاقه طلب إليه القاضي بيان الأسباب التي دفعته إلى طلب الطلاق، فإذا لم يبينها، أو ذكر سبباً تافهاً اعتبر الطلاق تعسفياً، وحكم للمطلقة بالتعويض.

وفي هذا الصدد قررت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1986/04/07 بأنه "من الأحكام الشرعية أن للزوجة المطلقة طلاقا تعسفيا نفقة عدة، نفقة إهمال، نفقة متعة، وكذلك التعويض الذي قد يحكم به لها من جراء الطلاق التعسفي، وينبغي عند الحكم تحديد طبيعة المبالغ المحكوم بها لصالح المطلقة وفي أي إطار تدخل"[2].

الفرع الثاني: الطلاق بطلب من الزوجة.

نص المشرع الجزائري على أنه يجوز للزوجة طلب فك الرابطة الزوجية بمقتضى التطليق، إذا توفر سبب من الأسباب الواردة في المادة 53 من ق.أ، وقد أخذ المشرع الجزائري بالنظرية الواسعة في هذه الأسباب[3] عند ما نص في السبب الأخير من نفس المادة على "كل ضرر معتبر شرعاً"، كما يمكن للزوجة طلب التطليق في حالة نشوز الزوج وفقاً للمادة 55 من ق.أ.

المطلب الثاني: إجراءات طلب الطلاق من أحد الزوجين.

بين المشرع الجزائري – في المادة 48 من قانون الأسرة أعلاه– أن الطلاق يتم بإرادة الزوج، أو بطلب من الزوجة في حدود ما ورد في المادتين 53 و54 من نفس القانون.

ولكن ما يلاحظ على قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد أنه لم يفرق بين طلب الطلاق الذي يقدمه الزوج، أو طلب التطليق الذي تقدمه الزوجة من حيث الإجراءات[4]، فقد أخضع طلب الطلاق سواء من الزوج أو من الزوجة لنفس الإجراءات.

---

[1] – قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، رقم 223019، بتاريخ 1999/06/15.

[2] – قرار المحكمة العليا، رقم 41560، بتاريخ 1986/04/07.

[3] – في تلك الأسباب ينظر: بن شويخ رشيد، مذكرات في قانون الأسرة، ص 42–46.

[4]– عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ترجمة للمحاكمة العادلة (موفم للنشر–الجزائر–2012) الطبعة الثالثة، ص 343.

وقد جاء في المادة 436 من نفس القانون على أنه على من يبادر برفع دعوى طلب الطلاق من أحد الزوجين أمام قسم الأسرة أن يتقدم بعريضة وفقاً للأشكال المقررة لرفع الدعوى.

وإذا كان الزوج ناقص الأهلية يقدم الطلب باسمه، وحسب الحالة، من قبل وليه، أو مقدمه[1]، وأنه يجب على المدعي في دعوى الطلاق أن يبلغ رسمياً المدعى عليه والنيابة العامة بنسخة من العريضة المذكورة أعلاه، كما يمكن تبليغ هذه الأخيرة عن طريق أمانة الضبط وفقاً لنص المادة 438 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المطلب الثالث: نقد وتقييم.

أشرنا في إجراءات طلب الطلاق إلى أن المشرع الجزائري قد سوى في تلك الإجراءات بين دعاوى الزوج ودعاوى الزوجة، إذ أخضع كلاهما لنفس المراحل الإجرائية، مع أن تلك الدعاوى تختلف من حيث:

– دعوى طلب الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج تعتبر صحيحة دون تسبيب كما أشرنا إليه في قرار المحكمة العليا السابق، في حين أن دعوى طلب التطليق التي ترفعها الزوجة يجب أن تكون مسببة بسبب من الأسباب التي أوردها المشرع الجزائري في المادتين 53 و 55 من قانون الأسرة.

– الأسباب التي يقدمها الزوج في تسبيب دعواه أسباب مادية يمكن إثباتها بسهولة، بينما الأسباب التي تقدمها الزوجة في دعوى طلب التطليق يصعب إثباتها وبالتالي تخضع للسلطة التقديرية للقاضي، أي أن هذا الأخير لا يصدر حكماً قضائياً بواقعة الطلاق إلا إذا اقتنع بالسبب، ولذلك يذهب بعض الفقه إلى ضرورة أن تكون أحكام التطليق قابلة للاستئناف[2].

وبعد تناولنا لأنواع الطلاق بالدراسة والنقد، نتعرض في المبحث الموالي إلى إجراءات الصلح.

المبحث الثالث: إجراءات الصلح والتحكيم.

وسنتطرق في هذا المبحث إلى بين الفرق بين الصلح والتحكيم (المطلب الأول)، وبيان الاجراءات (المطلب الثاني)، ونقد وتقييم (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الفرق بين الصلح والتحكيم.

الصلح إجراء وجوبي يجب على القاضي القيام به، وإذا اتجه القاضي إلى إصدار حكم قضائي بواقعة الطلاق دون القيام بإجراء محاولات الصلح، يكون ذلك الحكم معرضاً للنقض والإلغاء كلما وقع الطعن فيه أمام المحكمة العليا[3].

وقد قضت المحكمة العليا في هذا الصدد بأنه "من المقرر قانونا أن الطلاق يمكن أن يتم بتراضي الزوجين ولا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد محاولة الصلح من طرف القاضي... ومن ثم فإن القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون"[4].

---

[1] – المادة 437 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق.

[2] – تشوار الجيلالي، مذكرات في قانون الأسرة، لمرجع السابق، ص 58.

[3] – عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد– أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل (دار هومة– الجزائر– 2007) الطبعة الرابعة، ص 120

[4] – قرار رقم 49858 بتاريخ 1988/07/18. مشار إليه سابقا.

في حين لا يلجأ القاضي إلى التحكيم بين الزوجين إلا إذا لم يثبت الضرر وفقاً لما تنص عليه المادة 56 من قانون الأسرة، التي تنص في فقرتها الأولى على أنه: "إذا اشتد الخصام بين الزوجين ولم يثبت الضرر وجب تعيين حكمين للتوفيق بينهما"[1].

المطلب الثاني: بيان الإجراءات.

بين المشرع الجزائري إجراءات الصلح في المواد من 439 إلى 445 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أي حوالي 07 مواد، وذلك لما للصلح من أهمية في القضاء على المشاكل التي قد تعترض الحياة الزوجية، وقد أشار القانون أن الصلح بين الزوجين يتم في جلسات سرية، يحضرها الزوجان ومن طلبا حضوره من الأقارب ممن تكون مكانة لدى الزوجين من شأنها أن تكون سبباً في تجاوز الأزمة بينهما.

ويجب على أمين الضبط أن يخطر الزوجين – في الحال– بالتاريخ المحدد للحضور أمام القاضي، ويسلم لهما استدعاء لهذا الغرض[2].

وتكون جلسات الصلح بحضور القاضي، ويستمع إلى الزوجين فرادى من أجل أن يبين كل منهما مآخذه على الآخر، ويستمع إليهم مجتمعين من أجل مقابلة أقوالهما، ومحاولة تقريب مواقفها.

وفي حالة غياب أحد الزوجين عن جلسة الصلح لعذر بسبب وجود مانع يتعذر أو يستحيل معه الحضور يمكن للقاضي ندب قاض آخر لسماع الزوج المتغيب في إطار الإنابة القضائية، أو تأجيل جلسة الصلح إلى موعد آخر، غير أن تغيب الزوج دون تقديم عذر مقبول يعتبر رفضاً للصلح[3]، ويحرر القاضي محضراً بذلك.

يجب أن لا تتعدى مدة محاولات الصلح ثلاثة أشهر، وللقاضي خلال تلك المدة أن يمنح للزوجين مهلة للتفكير بعد محاولة الصلح الأولى، كما يمكنه اتخاذ ما يراه لازماً من التدابير المؤقتة بموجب أمر غير قابل للطعن.

إذا انتهت الجلسات بالصلح بين الزوجين يحرر أمين الضبط محضراً يوقعه مع القاضي والزوجين، ويودعه لدى أمانة الضبط.

أما إذا فشلت محاولات الصلح، ولم يجدها القاضي مجدية، أو امتنع أحد الزوجين عن الحضور بعد انتهاء مهلة التفكير، يشرع في مناقشة موضوع الدعوى.

ثانياً: التحكيم.

وفقاً لما تنص عليه المادة 446 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وإعمالاً للمادة 56 من قانون الأسرة أنه إذا لم يثبت أي ضرر أثناء الخصومة يجوز للقاضي أن يعين حكمين اثنين لمحاولة الصلح بينهما حكماً من أهل الزوج وحكماً من أهل الزوجة حسب مقتضيات قانون الأسرة.

يطلع الحكمان القاضي بما يعترض تنفيذ مهمتها من إشكالات، وبعد انتهاء التحكيم بالصلح بين الزوجين يحرر الحكمان محضراً بذلك، ويصادق عليه القاضي بموجب أمر غير قابل للطعن[4].

---

[1] – المادة 56 من قانون الأسرة السابق.

[2] – المادة 430 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق.

[3] – عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد– أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل، ص 120.

[4] – المواد 447و448 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق.

وإذا ظهر للقاضي أن مهمة التحكيم أصبحت غير مجدية، فإنه ينهي المهمة، ثم يعيد القضية إلى الجلسة لتستمر الخصومة[1].

المطلب الثالث: نقد وتقييم.

من الملاحظ على الإجراءات التي نص عليها المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الصلح والتحكيم أن المشرع خص تلك الإجراءات بعناية كبيرة، وهو ما يؤكده عدد المواد التي خصها موضوع الصلح والتحكيم، وذلك لما للصلح من أهمية في فض النزاعات والأزمات التي تهدد كيان الأسرة الجزائرية.

خاتمة:

يمكن القول أن المشرع الجزائري بتعديله لقانون الاجراءات المدنية، وذلك جعله يشمل الاجراءات الادارية أنه قد وافق الصواب، غير أنه كان ينبغي في رأينا أن يراعي القوانين الخاصة في بعض المسائل، ومن بينها آثار الرابطة الزوجية، وخصوصا الطلاق، حيث ينبغي مراعاة ما جاء في قانون الأسرة، لاسيما فيما يخص أهلية التقاضي، والاختصاص النوعي والإقليمي للمحاكم. وبناء على ما سبق نتوصل إلى النتائج التالية؛

– ضرورة إعادة النظر في المادة 437 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية، بحيث تتكيف مع المادة 7 من قانون الأسرة.

– دعوى طلب الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج تعتبر صحيحة، في حين أن دعوى طلب التطليق التي ترفعها الزوجة يجب أن تكون مسببة بسبب من الأسباب التي أوردها المشرع الجزائري في المادتين 53 و 55 من قانون الأسرة.

– الأسباب التي يقدمها الزوج في تسبيب دعواه أسباب مادية يمكن إثباتها بسهولة، بينما الأسباب التي تقدمها الزوجة في دعوى طلب التطليق يصعب إثباتها وبالتالي تخضع للسلطة التقديرية للقاضي.

– أن المشرع خص الإجراءات المدنية والإدارية في الصلح والتحكيم بعناية كبيرة، وهو ما يؤكده عدد المواد التي خصها موضوع الصلح والتحكيم، وذلك لما للصلح من أهمية في فض النزاعات والأزمات التي تهدد كيان الأسرة الجزائرية.

[1] – المادة 449 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.