جامعة عين تموشنت – بلحاج بوشعيب
كلية الحقوق
قسم الحقوق

طلاق القصر

مذكرة الماسترفي الحقوق – تخصص : قانون خاص

إعدادالطلبة :
- معمر حفيظة
-حورية مروة فاطمة الزهراء.

الأستاذ ة المشرفة :
– حاج بوسعادة فتيحة

- لجنة المناقشة –			
براهيمي آسيا	أستاذة محاضرة –أ–	جامعة عين تموشنت	رئيسا
حاج بوسعادة فتيحة	أستاذة محاضرة –أ–	جامعة عين تموشنت	مشرفا
مجاجي سعاد	أستاذة محاضرة –أ–	جامعة عين تموشنت	ممتحنا

السنة الجامعية: 2025 - 2026

بسم الله الرحمن الرحيم

دعاء

بسم الله الرحمن الرحيم و الصلاة و السلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد و على آله أجمعين

اللهم إنا نسألك خير المسألة و خير الدعاء و خير النجاح و خير العلم و خير العمل وخير الثواب و خير الحياة و خير الممات.

اللهم نسألك فهن النبيين و حفظ المرسلين و الملائكة المقربين.

اللهم أجعل ألسنتنا عامرة بذكرك وقلوبنا بخشيتك وأسرارنا بطاعتك و إنك على كل شيئ قدير.

اللهم لا تدعنا نصاب بالغرور إذا نجحنا ولا باليأس إذا فشلنا بل ذكرنا دائما بأن الفشل هو التجارب التي تسبق النجاح و علمنا أن التسامح هو أكبر مراتب القوة وأن الحب الإنتقام هو من مظاهر الضعف.

يارب إذا جردتنا من المال فاترك لنا الأمل وإذا جردتنا من النجاح فاترك لنا قوة العناد حتى نتغلب على الفشل و إذا جردتنا من نعمة و الصحة فاترك لنا نعمة الإيمان و إذا أسأنا إلى الناس فأعطينا شجاعة الإهتداروإذا أساء إلى الناس فأعطينا شجاعة العفو.

آمين.

شكر و عرفان

قال تعالى :﴿ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ ﴾ (سورة إبراهيم، الآية 7)

قال رسول الله صلى الله عليه و سلم:﴿ لا يشكر الله من لا يشكر الناس﴾

بادئا نشكر الله عز و جل و نحمده على منحنا القوة و الإرادة للقيام بهذا العمل و نسأله السداد والتبيين وإلى أعظم الناس علينا حقا, والدينا الذين ربونا و علمونا وسقونا فراشا من بنابيع السنة الصافية إليهم نهدي هذه المذكرة اعترافا بفضلهم وأداء لبعض ما يجب من حقهم.

هي كلمة شكر وامتنان لكل من ساعدنا من بعيد أو القريب في إنجاز هدا العمل المتواضع، خصوصا الأستاذة حاج بوسعادة فتيحة التي كانت صاحبة الفكرة لذا الموضوع والذي لم تبخل بالتوجيه والإرشاد فكانت خير ناصح وموجهة.

مروة و حفيطة

الإهـداء

نهدي ثمرة جهدهنا إلى الذي أردف الدمع إن أصابني مكروه إلى أعظم رجل في الوجود رمز التضحية و الصمود الذي منحني الحب و الثقة بلا حدود قدوتي في الحياة إليكما والدينا الأعزاء أطال الله في عمرهما.

إلى التي حملتنا و هنا على وهن و سهرت لأجلنا الليالي إلى التي روتنا بصدرها الدافئ إلى التي تتحمل لسعات البرد لتحضننا بين دراعيها إلى أمنا ثم أمنا إلى آخر يوم في عمرنا .

إلى الأمراء و الأميرات و أعز ما منحنا الله في هذه الدنيا و إلى النجوم التي أضاءت سمائنا والورود التي تفتحت في حياتي أخواتنا و إخوننا .

أحمد الله عز و جل على تسهيله و توفيقه لنا لإتمام هذه المذكرة نهدي عملنا المتواضع إلى الوالدين الكريمين الذين سهرا الليالي و كدحو الأيام لتربيتنا و تعليمنا و لم يبخلو علي بأي شيئ.

إلى كل أفراد عائلتنا العزيزة صغيرهم و كبيرهم لا ننسى زملائنا و أصدقائنا الأوفياء

إلى كل أساتذتنا منارات و همات عالية تعلم و تدرس لتنشئ طلاب علم و رجال المستقبل.

إلى كل من ساعدنا في هذا العمل و لو بكلمة تشجيع.

مروة - حفيظة

قائمة أهم المختصرات

ق.أ: قانون الأسرة.

ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ص: صفحة.

ط: طبعة.

د.ط: دون طبعة.

د.س: دون سنة.

د.ن: دون ناشر.

م: المادة.

ج: الجزء.

مقدمـــة

مقدمة

إن خلق الإنسان واستخلافه في الأرض جعله كائنًا اجتماعيًا بطبعه، يميل إلى التعايش والتعاون والتكافل مع غيره، إذ عرفت المجتمعات البشرية منذ نشأتها نظام الجماعات التي اختلفت في لغاتها وعاداتها وتقاليدها، غير أنها اشتركت في مجموعة من الغرائز والطباع كحب البقاء والتملك والتكاثر، الأمر الذي جعل من الضروري قيام علاقات منظمة بين أفراد المجتمع لتحقيق تبادل المنافع.

ويُعد الزواج الوسيلة الشرعية والقانونية التي نظم من خلالها الإسلام والقانون العلاقة بين الرجل والمرأة، وجعلها في إطار مشروع يقوم على المودة والرحمة. وقد رفع الله سبحانه وتعالى من شأن عقد الزواج وميّزه عن باقي العقود باعتباره ميثاقًا غليظًا، لقوله تعالى: ﴿وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنكُم مِّيثَاقًا غَلِيظًا﴾[1]. كما قال تعالى: ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً﴾[2].

وقد أولت الشريعة الإسلامية عناية خاصة بالأولاد باعتبارهم ثمرة الزواج وامتداد الأسرة، فأقرت لهم مجموعة من الحقوق التي تضمن نشأتهم في بيئة سليمة، غير أن الحياة الزوجية قد تعترضها خلافات ومشاكل تجعل استمرار العلاقة بين الزوجين أمرًا متعذرًا، مما يؤدي إلى وقوع الشقاق واستحالة العشرة، لذلك شرع الله الطلاق باعتباره وسيلة لإنهاء الرابطة الزوجية عند تعذر استمرارها، لقوله تعالى: ﴿وَإِن يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلًّا مِّن سَعَتِهِ﴾[3].

وتُعد الأسرة نواة المجتمع، وقد نص المشرّع الجزائري على حمايتها من خلال قانون الأسرة، حيث عرّف الزواج في المادة 4 بأنه: " الزواج هو عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي، من أهدافه: تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون واحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب"[4]. ورغم أن الأصل في الزواج هو الدوام والاستمرار، إلا أنه قد ينتهي بالطلاق أو الوفاة، وقد تزداد خصوصية الوضع عندما يكون أحد الزوجين قاصرًا، باعتبار أن القاصر يحتاج إلى حماية قانونية خاصة نظرًا لضعف أهليته وضرورة مراعاة مصلحته.

ويعتبر زواج القاصر استثناءً من القواعد العامة المتعلقة بالأهلية، لذلك أخضعه المشرّع لأحكام خاصة تهدف إلى حماية القاصر والمحافظة على حقوقه. كما أن الطلاق الذي يكون أحد طرفيه قاصرًا

[1] (سورة النساء، الآية 21).
[2] (سورة الروم، الآية 21).
[3] (سورة النساء، الآية 130).
[4] المادة 4 من القانون رقم 84 -11 المؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق 9 يونيو سنة 1984 ، يتضمن قانون الأسرة (الجريدة الرسمية العدد 24 بتاريخ 12 يونيو 1984)، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 (الجريدة الرسمية العدد 15بتاريخ 27 فبراير 2005).

مقدمة

يثير عدة إشكالات قانونية، خاصة فيما يتعلق بالآثار المترتبة عنه، كالحضانة والنفقة وحقوق الأبناء القصر، باعتبار أن هذه الفئة تحتاج إلى رعاية وحماية بعد انحلال الرابطة الزوجية.

أسباب اختيار الموضوع:

تعود أسباب اختيار موضوع "طلاق القاصر" إلى عدة اعتبارات، من بينها:

- أهمية الموضوع من الناحية القانونية والاجتماعية، باعتباره يتعلق بفئة تحتاج إلى حماية خاصة.
- انتشار حالات الطلاق وما يترتب عنها من آثار تمس حقوق الأطفال والأسرة.
- الرغبة في دراسة مدى فعالية القواعد القانونية في حماية القاصر أثناء وبعد الطلاق.
- أهمية إبراز دور القضاء في معالجة النزاعات المتعلقة بطلاق القاصر وضمان حقوق الأطراف.
- كثرة الإشكالات العملية التي تطرح أمام المحاكم بشأن الحضانة والنفقة والآثار الناتجة عن انحلال الزواج.

علما أنه من أهم الدراسات السابقة المهمة التي اعتمدنا عليها نجد :

أطروحة الدكتوراه: فاسي عبد الله ،المركز القانوني للقاصر في الزواج والطلاق[1].و مقال منشور: لمين لبنى، زواج القاصر بين المفهوم القانون والمصلحة المعايرة شرعا دراسة على ضوء تعديل قانون الأسرة والتطبيق القضائي له[2].

المنهج المتبع:

ولقد اعتمدنا في اعداد هذه المذكرة على المنهج التحليلي والمنهج الوصفي باعتبار أنهما متناسبان مع هذا النوع من الدراسة.

علما أنه قد واجهتنا العديد من الصعوبات في اعداد هذه المذكرة لاسيما نقص المراجع في موضوع هذه الدراسة، كما أن هدا الموضوع حساس لأنه يمس بأحد مكونات المجتمع و هي فئة هشة تحتاج الى الحماية القانونية.

[1] فاسي عبد الله ،المركز القانوني للقاصر في الزواج والطلاق، رسالة لنيل شهادة الدكتورة في القانون الخاص جامعة ابو. بكر بلقايد تلمسان كلية الحقوق 2014 2015.

[2] لمين لبنى، زواج القاصر بين المفهوم القانوني والمصلحة المعتبرة شرعا دراسة على ضوء تعديل قانون الأسرة والتطبيق القضائي له، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مجلد 5، العدد 2 ، سنة 2020، ص ص 497-529.

وانطلاقًا مما سبق، يمكن طرح الإشكالية التالية:

ما هي الإشكالات القانونية المتعلقة بطلاق القاصر؟ وما مدى كفاية القواعد القانونية في حماية حقوقه وآثاره المترتبة عن انحلال الرابطة الزوجية؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية تم تقسيم البحث إلى فصلين:
يتناول الفصل الأول **الإطار المفاهيمي لطلاق القاصر**، من خلال دراسة مفهوم الطلاق وأحكامه، بينما يتناول الفصل الثاني **إجراءات الطلاق وفقًا للقواعد العامة وآثاره القانونية.**

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي لطلاق القاصر

تمهيد:

تعتبر الأسرة الخلية الأساسية في المجتمع، لذلك حرصت الشريعة الإسلامية على تسليط الضوء على قيمة الأسرة التي تُعتبر أساسه الأول من خلال مجموعة من الوسائل لضمان استمرارية هذه الروابط الأسرية، ومن أغراضه المحافظة على النسيج الأسري. وكذلك خصص المشرع الجزائري قانونا منفصلا وهو قانون الأسرة لهذه الأسرة التي تعتبر أهم مكونات المجتمع.

غير أن الزواج باعتباره رابطة بين رجل وامرأة قد ينتهي بالطلاق. ذلك أن الزواج في حد ذاته قد يكون مهزوزا منذ نشأته خصوصا عندما يتعلق الأمر بزواج القصر. ناهيك عن حالات الطلاق المتعلقة بطلاق القصر.

لنتعرف على الإطار المفاهيمي لطلاق القصر فقد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين:

الأول متعلق بمفهوم الطلاق والثاني متعلق بزواج القاصر.

المبحث الأول: مفهوم الطلاق

يعتبر الطلاق من أبرز الوسائل القانونية والشرعية التي تؤدي إلى إنهاء العلاقة الزوجية، وقد حرص المشرّع على تنظيمه بسبب ما يترتب عليه من آثار تؤثر على الزوجين والأسرة والمجتمع ككل. ونظرًا للطابع الخاص الذي يميّز نظام الطلاق، فقد أحيط بمجموعة من القواعد والضوابط التي توضح مفهومه، شروطه، وآثاره القانونية.

بناءً على ذلك، تتطلب دراسة مفهوم الطلاق التعمق في تعريفه وتوضيح طبيعته من الزاويتين القانونية والشرعية، بالإضافة إلى تحديد أشكاله وأنواعه وفق الأحكام المستمدة من الشريعة الإسلامية والنصوص القانونية ذات الصلة.

وقد قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين الأول متعلق بتعريف الطلاق، والثاني متعلق بحكمة مشروعية الطلاق.

المطلب الأول: تعريف الطلاق

يُعد الطلاق من أهم الوسائل التي شرعتها الشريعة الإسلامية لإنهاء الرابطة الزوجية عندما لا يمكن استمرار الحياة الزوجية، وذلك حفاظًا على مصالح الزوجين والأسرة، نظرًا لما يترتب عليه من آثار قانونية واجتماعية.

وفقد اهتم الفقه الإسلامي والتشريعات الوضعية، ومن بينها قانون الأسرة الجزائري، بتحديد مفهومه وبيان أحكامه وشروطه. وعليه، سنتناول في هذا المطلب تعريف الطلاق لغةً واصطلاحًا، ثم تعريفه قانونًا وفقهًا.

الفرع الأول: تعريف الطلاق لغة وإصطلاحا وقانونا

أولا-الطلاق لغة

"جاء في لسان العرب " طلقت البلاد :فارقتها. طلقت القوم :تركتهم، و طلاق من الإبل: التي طلقت في المرعى و قيل :هي التي لا قيد عليها.و طلاق النساء لمعنيين:

أحدهما حل عقدة النكاح،و الآخر بمعنى التخلية و الإرسال.و يقال للإنسان إذا أعتق:طليق أي صار حرا. و بعير طلق: بغير قيدا. والطلقاء :الأسراء العتقاء"[1].

طلق طلاقا المرأة من زوجها إذا بانت إذا بانت عن زوجها وتركته فهي طالق.

طلق تطليقا الرجل إمرأته، خلاها على قيد الزواج ، وأطلقت الناقة من عقالها وانطلقت حيثما شاءت.[1]

[1] ذبيح هشام، أحكام الطلاق والتطليق وأثر قانون الأسرة فيها على حماية الأبناء، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 3، رقم 1، 2018، ص224.

ثانيا–الطلاق في الإصطلاح

"أما في عرف الفقهاء، فهو إنهاء عقد الزواج فوراً أو مستقبلاً بلفظ مخصص أو نية الطلاق سواء كان ذلك باللفظ المباشر أو بالكناية، سواء تم ذلك مباشرة أو تم عبر الرسالة، ويترتب عليه فسخ العقد الزوجي كما يحدث باللفظ الكناية إذا توفرت نية الزوج لإيقاعه.[2]

ثالثا–الطلاق في الفقه الإسلامي

حلّ عقد الزواج بلفظٍ مخصوص أو ما يقوم مقامه، أي إنهاء العلاقة الزوجية بطريقة شرعية.[3]

عرّفه العلماء: الطلاق هو إنهاء العلاقة الزوجية القائمة بين الزوجين.

وعرّفه الحنابلة: هو حلّ عقد النكاح بلفظ مخصوص

وعرّفه ابن قدامة: هو حلّ عقد الزواج بلفظ الطلاق وما يشبهه .

أما الحنفية فقد عرّفه بعض فقهائهم بأنه: "إزالة قيود الزواج"، بالنسبة للحال أو المآل بلفظ مخصوص، ومثل قولهم: إنهاء القيود الحالية أو المستقبلية للطلاق، لأن الطلاق قد يقع في الحال، أو يكون مضافًا إلى المستقبل، أو يكون رجعيًا، إذ إن الفرقة فيه لا تحدث إلا بانتهاء عدة المرأة[4] .

الطلاق حقٌّ جعله الشرع للزوج في الأصل، لأنه هو الذي يملك إيقاع الطلاق، لكن ليس مطلقًا بلا ضوابط.

الزوجة لا تُطلّق نفسها عادةً، لكن لها طرق مثل: الخُلع: تطلب الزوجة الفراق مقابل ردّ المهر غالبًا، إذا وافق الزوج أو حكم به القاضي حسب الحالة.

التفريق القضائي: إذا وُجد ضرر أو أسباب معتبرة.

رابعا–الطلاق في القانون

أخذ المشرّع الجزائري بتشريع الطلاق، وأقرّ أنواعًا منه بموجب المادة 48 من قانون الأسرة، الذي نصّ على أن : "مع مراعاة 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 و54 من هذا القانون".

1– ابتسام محاتفي، الطلاق وإشكالاته في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، 2016–2017، ص 06.

2– العربي بختي أحكام الطلاق وحقوق الاولاد في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة غي قانون الأسرة الجزائري ط1 مؤسسة كنوز. الحكمة للنشر والتوزيع سنة. 2013 ص3.

3– وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وآداته، باب الطلاق والخلع والتفريق.

4– ارحم عمران ،مغرب. خديجة، إجراءات الطلاق في القانون الجزائري. والقانون المقارن مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون الأسرة كلية الحقوق والعلوم السياسة جامعة 20 أوت 1953 بسكيكدة جوان 2024ص10

نلاحظ أن المشرّع قد أورد صيغًا متعددة للطلاق، أي أنه يستعمل لإنهاء العلاقة الزوجية أو فكّ الرابطة الزوجية، لكنه لم يضع تعريفًا دقيقًا له، بل إكتفى ببيان أحكامه وضوابطه ولعل أبرز ما جاء به المشرّع، ولم يوضحه في المواد المتعلقة بالطلاق، هو بيان الأحكام الخاصة به. كما أن المادة 49 من القانون أوردت استثناءً يتعلق بحالة الطلاق المرفوض وعليه نلاحظ أن القانون الجزائري لم يخرج عن أحكام الشريعة الإسلامية في تنظيم الطلاق والتفريق بين الزوجين .

وفي مصطلح مذاهب الشريعة الإسلامية، فإن الطلاق هو الذي يحلّ عقدة الرابطة الزوجية بين الزوجين. كما عرّفه الأستاذ بدران أبو العينين بدران بأنه إنهاء قيد الزواج الصحيح في الحال أو المآل بلفظ يفيد ذلك صراحة أو كناية، أو بما يقوم مقام اللفظ من الكتابة أو الإشارة ومعنى هذا أن الطلاق يرفع أحكام قيد الزواج الصحيح وينهي استمرارها.

الفرع الثاني: حكمة مشروعية الطلاق

الزواج في جوهره هو علاقة تربط بين رجل وامرأة، أقرها الخالق لغايات نبيلة أهمها إنشاء أسرة. ثم إن الطلاق في حقيقته يمثل تساهلاً ، فإذا كان الهدف الأساسي من الزواج المودة والرحمة بين الزوجين، فإنه عندما يتفاقم الخلاف بين الزوجين يجب علينا الكشف عن مخرج لهذا سوء التفاهم بينهما حتى تُحل الأمور بطريقة مقبولة بالتراضي والطلاق[1].

عند النظر إلى الأحكام الهادفة التي تهدف الطلاق نجد أولاً أن النظام الأصلي في العلاقات هو الاستمرارية والبقاء، مما يعني إطالة أمد الحياة الزوجية هذا المرحلة ليست أبدية. ماذا ينتج لو ترسخ الأصل في العلاقات الأبدية، استمراراً لتواتر كبير تجاه هذه النظرية بذاتها.[2] والذي لو كان صحيحا من الأقوال السابقة ان الاصل في الطلاق هو المنع ولأنه لا يباح إلا لما يعتبر حاجة وأيا كان الأمر في اختلاف الفقهاء حول الحكم العام في الطلاق، فإن الأصل في الطلاق وما يُقدم برتبته هو أن الطلاق جائز بالأدلة المتينة، وهي:

أولا–الوجوب

وسُميت هذه لما تستوجبه تلك الرابطة الزوجية التي لا معنى لها ولا أصل بدونها، إذا وُجد هناك سبب مُقنع يستدعي ذلك، فإذا انعدم كان الطلاق كحالة الخطر الجسيم الفاحش، و يكون ذلك إذا عجز الزوج عن القيام بحقوق زوجته أو لم يُظهر الميل نحوها، كأن تتصرف بطريقة غير لائقة أو يتم الطلاق بسبب انتهاك حقوق الله[3]. ذلك خصوصا عند انعدام تحقيق الهدف من الطلاق والمتعلق بتحصين الزوجين[4]

1– العربي بختي، مرجع سابق، ص 9.

2– سورة الطلاق الأية 1

3– ابتسام محاتفي مرجع سابق ص 10

4 ابتسام محاتفي، المرجع السابق، ص9.

ثانيا–الكراهة

إن من أهم ما يحرص عليه الإسلام في ما يتعلّق بالحياة الاجتماعية هو استمرار الحياة الزوجية، إذ تعتبر غاية مهمة تسعى إليها الأمة المسلمة، ويعتبر أن معظم القضايا الاجتماعية ترجع في كثير من الأسباب إلى الأسرة، لذا يجب الحرص على إستقرارها، لضمان صحتها وكيانها وبقاء المجتمع معافى وسليمًا وآمنًا من الاضطرابات. وهنا، يُعتبر الطلاق محرمًا بالإجماع، وقادرًا على علاج المشاكل وهو في الإسلام.[1]

ثالثا–الندب

يحدث ذلك عندما يعجز الزوج عن توفير حقوق زوجته، سواء كان ذلك بسبب نقص في الميل الطبيعي نحوها أو إذا كانت ذات سلوك سيئ وألفاظ بذيئة، مما يؤدي إلى التأثير على طلاقها وبالتالي ينشأ انتهاك لحقوق الله.

رابعا–الحرمة

كما يحدث في حالة الطلاق البدعي، عندما يرغب الزوج في الاحتفاظ بها أو يكون غير طهر حينما يلمس نفسه، وهو الشرط الذي يتطلب عليه مراعاة انتهاء فترة العدة[2].

الفرع الثالث: براهين المشروعية

أولا– من القرآن الكريم

توجد آيات عديدة توضح إمكانية الطلاق عندما يكون له سبب شرعي، بل إن "القرآن تناول موضوع الطلاق بشكل مفصل، إذ توجد سورة كاملة تُسمى 'الطلاق' بالإضافة إلى إشارات في سور أخرى تتعلق بأحكام الطلاق[3].

–مثل سورة البقرة، ومنها قوله تعالى:﴿ الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ ۖ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ۗ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَن يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ۗ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾[4] وهذه آيات تتحدث عن عدد الطلقات وتؤكد مبدأ أن الطلاق مرتان، وثالثة في الطلاق الثالث[5].

1– العربي بختي مرجع سابق ص 11

2– ابتسام محاتفي مرجع سابق ص 8.

1–ارحم غفران ،مغرب خديجة مرجع سابق ص 11.

4– سورة البقرة الآية 229.

5– ابتسام مخالفين مرجع سابق ص 11–12.

ثانيا –ثم من السنة

ثبت أن الرسول صلى الله عليه وسلم طلق حفصة ثم راجعها، وإذا ابن عمر طلق زوجته وهي حائض فسأل عمر في ذلك، فقال له النبي: مرة فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر، فإن شاء أمسك وإن شاء طلق قبل أن يمس، وذلك العدة التي أمر الله أن تُطلق لها النساء.

ثالثا –الإجماع

بالاتفاق فإن إجماع فقهاء الإسلام كان واضحاً على مشروعية الطلاق منذ زمن الرسول صلى الله عليه وسلم، حيث يتاح للرجل طلاق زوجته دون أن يعارض أحد ذلك، مما يجعله إجماعاً.

–من المنطق: عندما تحدث خلافات بين الزوجين وتُبذل جهود للإصلاح دون جدوى، فإن الخيار التالي يجب أن يكون:

–إستمرار الحياة الزوجية مع توتر شديد.

–إستمرار العلاقة في ظل إغفال بين الطرفين، مما يؤدي إلى بقاء المرأة في وضع غير مستقر[1].

–الفصل بينهما بالطلاق، مما يتيح لكل منهما تحقيق ما يريد وفي ذلك راحة لدينه وعقله، بعيداً عن أي تردد لا شك أن الحل العاقل يظهر كونه الخيار الأنسب لجميع الأطراف، مع اعتباره الحد من الأذى الكبير[2].

الفرع الرابع : أنواع الطلاق

هناك عدة أنواع أو تقسيمات للطلاق، وذلك بالنظر إلى عدة اعتبارات أو معايير معتمدة. فهناك الطلاق السني والطلاق البدعي، وهناك الطلاق الرجعي والطلاق البائن، وأنواع الطلاق حسب قانون الأسرة.

أولا–الطلاق السني والطلاق البدعي

وهذا التقسيم يقوم حول مدى توفر شروط الطلاق من عدمه وفقا لما جاءت به أحكام السنة النبوية.

1–الطلاق السني

الطلاق السني هو الطلاق الذي يتوافق مع أوامر الشرع وتوجيهات رسول الله ﷺ حيث يحدث في الطهر الذي لم يجامعها فيه، وإذا كانت المرأة حاملًا فيكون طلاقها واحدة. وإذا رغب في إرجاعها، يمكنه ذلك خلال فترة العدة التي تبلغ ثلاثة أشهر.

[1]– ارحم غفران مغرب خديجة مرجع سابق ص 12.

[2]– ابتسام مخالفين مرجع سابق ص 12.

وليكون الطلاق سنيا يجب توفر شروطه بحيث يجب أن يكون ثلاث طلقات واحدة، أو في طهر قد جامعها فيه، أو حامل في طهر قد جامعها فيه، والدليل على ذلك قوله تعالى: ﴿ الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ﴾.[1]

-إذا كان الطلاق قائمًا لا بحسن طاعة – ولا بمعصية طلاق.

-إذا كان له ركن واحد، وإذا كان يحتوي على شرط ينقض الركن.

-إذا كان الطلاق معلقًا على شرط في الطهر، فإنه يقع متى تحقق الشرط.

-إذا وقع الطلاق في فترة حيض أو نفاس من طلاق بدعي، فإن هذا الطلاق.

-أن يوقع الرجل الطلاق ثلاث مرات بشكل منسق، فلا تحل له المرأة حتى تتزوج.

-أن يستخدم هذا الأمر للاستحزاء أو المزاح، فهذا غير صحيح.

2-الطلاق البدعي

الطلاق البدعي هو الطلاق الذي يتعارض مع الطلاق الذي حث عليه الشرع أو إيجاد ما يخالف ما أمر به النبي ﷺ مثل أن يطلق الرجل زوجته ثلاث مرات بكلمة واحدة أو أن يطلقها ثلاث مرات متفرقة في جلسة واحدة، كما لو قال: أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق، أو يطلقها في حيض أو نفاس، أو في طهر قد جامعها فيه. وهذا النوع من الطلاق يعتبر بدعيًا ولم يأذن به الشرع: إما أنه يكون محرمًا كما في الطهر الذي جامعها فيه، أو يكون مكروهًا في الحالات الأخرى.

ثانيا -الطلاق الرجعي والطلاق البائن

وهذا التقسيم يقوم على تقسيم الطلاق من حيث إمكانية رجوع الزوجين من عدمه.

1-الطلاق الرجعي

الطلاق الرجعي هو ما كان للزوج سلطان على زوجته يستطيع بها رجوعها دون أدنها أو دون إذن وليها وبلا شرط وفي الرجع الزوجية ما تزال قائمة.[2]

و ليكون الطلاق رجعيا يجب توفر شروط بعض الشروط منها

- ✓ أن تكون الزوجة مدخولا بها.
- ✓ ألا يكون مكملا للثلاث.
- ✓ أن تكون بلا عوض.
- ✓ أن لا يحكم به القاضي لعيب أو غياب أو حبس أو ضرر.

[1] – سورة البقرة الآية 229.

[2] واضح فضيلة، التنظيم القضائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، 2016/06/26، ص56.

✓ أن يكون ذلك في وقت العدة.

آثار الطلاق الرجعي:

✓ أن يتوارثان فإذا مات أحدهما ورث الأخر.

✓ يحل للزوج الإستمتاع لزوجته.

✓ تجب لها النفقة.

✓ يلحقها ظهاره و يلاؤه.

✓ لا يحل رفع مؤخر الصداق إن وجد.

ما يحل للزوج من مطلقته رجعيا.

قال مالك " لا يخل وبها ولا يدخل عليها إلا بإذنها[1].

وقال الشافعي: هي محرمة عليه تحريم مبتوتة من يراجعها وليس للمرأة أن تعترض عليه إذا راجعها لأن المراجعة ليست بإنشاء عقد جديد حتى يتوقف على رضاءها وإنما هي إبقاء على العقد السابق وتكون دون مهر ولا عقد قال تعالى:﴿ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا﴾ (سورة البقرة الآية 231) وإذا راجع الزوج إمرأته بقصد الإدراج دون إلا وإذا راجع الزوج امرأته بقصد الإدرار دون الإصلاح ولها في هذا الحال أن تلجأ إلى القاضي ليحكم ببطلان تلك الرجعة وتطلب ليفرق بينهما.

وتتم الرجعة بالقول دون الفعل عند الإمام الشافعي جاء في كتاب الأم لا تثبت رجعة لرجل على امرأته حتى يتكلم بالرجعة كما لا يكون نكاح والطلاق حتى يتكلم بهما فإذا تكلم بها في العدة ثبت الرجعة.[2]

2-الطلاق البائن

والطلاق البائن نوعين، بحيث يمكن أن يكون الطلاق بائنا بينونة صغرى، وقد يكون بائنا بينونة كبرى.
في اللغة، "البائن" تعني المنفصل، وهو الطلاق الذي يؤدي إلى انقطاع العلاقة بين الزوجين في الحال.
صطلاحا: هو الذي يحرر الزوجة من قيد الزواج فورا. وهنا يتوجب على المطلقة الرجوع إلى زوجها بوسيلة دعوة ومهر جديد، ومتى ما كانت البائنة بموجب مرسوم محرم.

أ- الطلاق البائن بينونة صغرى

وهو الطلاق الذي لا يستطيع فيه الزوج استرجاع زوجته بعد انتهاء العدة إلا بعقد جديد، فليس له إرجاعها إلا بعقد ومهر جديدين، لأن المطلقة تصبح بائنة بمجرد انتهاء العد[1].

[1] مزيان مريم، الطلاق الرجعي في الفقه الإسلامي وفب قانون الأسرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، جويلية 2022، ص8.

[2] دبيح هشام، أحكام الطلاق والتطليق في قانون الأسرة، المجلد 01، عدد 09، بسكرة، مارس 2018، ص226.

ب-الطلاق البائن بينونة كبرى

هو الطلاق الذي يمنع العودة بين الزوجين بعد الطلاق الثالث، ولا يمكن مراجعة المطلقة خلال فترة العدة، ولا يمكن استئناف الحياة الزوجية بينهما، فهو ينهي العلاقة والمشاكل سوياً، ولا تحل فيه الرجعة، ولا تترتب عليه إلا آثار الطلاق البائن بينونة صغرى. وسماته أيضاً أن المطلقة تعتبر محرمة عليه، فلا يجوز له الزواج بها، كما أنها لا تحل له إلا بعد زواج صحيح من رجل آخر. وهذا ما يُعرف بـ "زواج المحلل" في بعض المفاهيم بين الناس، ولا تصلح الرجعة إلا بعد أن تنتهي المطلقة من عدتها ثم تتزوج بزوج آخر زواجًا مقصوداً لذاته دون قصد التحليل، ويجب أن يتم هذا الزواج بالدخول الفعلي[2].

ثالثا-أنواع الطلاق حسب التقسيم الوارد في قانون الأسرة

حسب التقسيم الوارد في قانون الأسرة فإن أنواع الطلاق هي: الطلاق بإرادة الزوج، الطلاق بالتراضي الزوجين، التطليق، الخلع[3].

المطلب الثاني: زواج القاصر

قد تشوب العلاقة الزوجية التي أحد أطرافها قاصر بيض الحالات التس تستوجب الطلاق. وعموما لا يمكن أن نتطرق لطلاق القاصر دون أن نبدأ بزواج القاصر، فلولا الزواج ما كان أصلا هناك طلاق. لذلك سنتطرق إلى مفهوم القاصر ثم إلى زواج القاصر.

الفرع الأول: مفهوم القاصر

يحدث زواج القاصر كونه أنه زواج رسمي أو غير رسمي بين رجل وامرأة يكون أحدهما لم تتوفر فيه بعض الشروط ، والذي يمكن ربطه بمصطلح زواج الأطفال بمصطلح الزواج المبكر فيختلف فيه هذا الأمر باختلاف النظرة إلى سن الزواج من ناحية النمو العقلي والجسدي وفي القانون رقم هذا وتعتبر زواج القاصر هو عقد الزواج الذي أحد طرفاه أو كلا طرفاه لا تتوفر فيه شرط السن أو القدرة الجسدية أو العقلية. لذلك قبل التطرق إلى تعريف زواج القاصر يجب أولا التطرق إلى تعريف القاصر.

1- اخلاص مرداسي نور الهدى بوحدرة تنازع القوانين في مسائل الزواج وانحلاله مذكرة لنيل شهادة الماستر جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة 2022 ص 35

2- لعربي بختي مرجع سابق ص 93.

[3] مسعودي محمد لمين، الطعن في حكم الطلاق في القانون الجزائري، مجلة الفكر القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، المجلد السادس، العدد الأول، 2022، ص ص 679-693، ص 681-685.

أولا- تعريف القاصر

عرف القانونيون القاصر أنه الذي لم يبلغ سن الرشد، ولا يزال تحت سلطة الوالدين أو الوصاية، والقاصر أيضاً هو الذي يرتبط ويسمح له بعمل من قبل والديه أو وصيه وينسب "أهلية القيام بهذا العمل"، وتستدل بالآثار هو من عجز عن إدراك حقيقة أي أمر بسبب عدم نمو عقله نمواً طبيعياً أو مرضياً وهو بالتالي ذمة الشخص العاجز عن التصرفات الشرعية.

1-تعريف القاصر من حيث المعنى اللغوي والاصطلاحي

أ-لغويًا

"ورد على لسان العرب لإبن منظور" القصر هو خلاف الطول و قصر الشيئ خلاف طال، و كدلك أقصر في الصلاة، ثم القصير خلاف الطويل. إتفق اللغويون أن قصر خلاف الطول من جهة و خلاف الأمر الطبيعي من جهة ثانية "[1].

ب-اصطلاحياً

يتضمن القاصر الذكور والإناث الذين لم يبلغوا سن الرشد، سواء تحقق ذلك من خلال بروز علامات نضج طبيعية مثل الاحتلام والحيض أو بناءً على اختيار سن محددة. الأطفال هم أولئك الذين لم يصلوا مرحلة البلوغ، مما يعني غياب النضج الطبيعي. لذا يُمكننا تعريف القاصر بأنه الشخص الذي لم تستكمل فيه أهلية الأداء، سواء كان فاقدًا تلك الأهلية كطفل غير مميز أو يعاني من نقص فيها[2].

يعرّف المشرع الجزائري القاصر بأنه كل فرد لم يصل إلى سن الرشد القانوني، وهذا السن يختلف وفق تشريعات الدول. يُطلق مصطلح القاصر على كل إنسان لم يستكمل أهليته بسبب صغر سنه، حيث يشمل الصبي والصغير والطفل، بالإضافة إلى المجنون والمعتوه وذو الغفلة، قبل أن يبلغوا سن التمييز يُعتبرون صغارًا غير مميزين[3].

بالتالي، فإن الجاهل القاصر يُشير إلى كل جاهل مقيد بحالته، سواء بسبب عدم تطوير ملكاته العقلية، مما يُبقي عقله على جهل، أو لعدم وجود رغبة حقيقية في معرفتها، ويُعتبر أيضًا عاجزًا عن فهم الأمور بصورة كافية. كما يُقال إن غير القاصر هو الشخص الذي لم يُحدّد له سن الرشد بعد.

[1] فاسي عبد الله ، مرجع سابق، ص16.

[2] الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، دار هومة، الجزائر، الطبعة الأخيرة، ص 220 وما بعدها. (للتعريف القانوني والاصطلاحي للقاصر).

[3] المغني، دار عالم الكتب، ج4، باب الحجر، ص 346 وما بعدها.

وهكذا يتضح أن القاصر هو الذي يفتقر إلى إدراك الحقيقة حول أمر ما نتيجة لقصور عقله بشكل طبيعي أو مرضي، وبالتالي هو ذلك الفرد الذي ينقصه القدرة على التصرف وفق الشريعة[1]. والفقه الإسلامي أتاح مرونة تصل لمستويات مختلفة حسب الحالة.

الطفل: هو الإنسان منذ ولادته حتى بلوغه، وفي هذه المرحلة حالات كعدم بلوغ سن معينة أو البلوغ الشرعي معاً، ويشمل الذكر والأنثى، وتختلف صفاته البدنية.

المراهق: يُطلق هذا الاسم على صغير السن الذي لم يكتمل نموه بعد، وهو من ولادته حتى بلوغه سن الرشد القانوني.

المميز: هو من يفهم الكلام ويرد الجواب ولا ينضبط بسن محددة[2]، ويختلف بناءً على هذه الحالة وتتفاوت مدة التمييز في بعض الأحيان، نظراً لعدم اكتمالها بأهلية الأداء. علما أن كل من بلغ سن التمييز و لم يبلغ سن الرشد وكل من بلغ سن الرشد و كان سفيها أ دا غفلة، يكون ناقص الأهلية و فقا لما يقره القانون و ذلك حسب المادة 43 من القانون الأسرة.

غلما أنه حسب المادة 40 فإن كامل الأهلية هو كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، و لم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية.و سن الرشد هو19 سنة كاملة. و يعتبر غير مميز من لم يبلغ سن 13 سنة ،و ذلك حسب المادة42 من القانون المدني.

الفرع الثاني :الأحكام الشرعية لزواج القاصر

زواج القاصر مسألة مهمة وخطيرة في نفس الوقت، فهي ظاهرة اجتماعية منتشرة لحد ما، لذلك هناك عدة قواعد وأحكام متعلقة به.

أولا – من القرآن

قال الله تعالى ﴿ وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُوا ﴾.[3]

هذه الآية توضح سن البلوغ وهو السن الذي يصبح فيه الشخص مسؤولاً شرعياً، وهو بداية مرحلة مهمة عند علماء الشريعة، وهو الطفل الذي لم يصل السن الذي يؤهله لسن الرشد لأهليته أو ما يشير إلى

1– عميروش سلسبيل مقراوي محمد فخر الإسلام، نايم زواج القصر في القانون الجزائري دراسة مقارنة مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون جامعة 8 ماي 1945 قالمة كلية الحقوق والعلوم سنة 2022 2023 ص 13.

2– فاسي عبد الله ،المركز القانوني للقاصر في الزواج والطلاق رسالة لنيل شهادة الدكتورة في القانون الخاص جامعة ابو. بكر بلقايد جامعة تلمسان كلية الحقوق 2014 2015 ص16.

[2] فاسي عبد الله ، المرجع السابق، ص 17.

[3]– سورة النساء، الآية 6.

حصول الزواج مع الصغيرة البالغة.

-ثانيا-من السنة النبوية

أخبرنا محمد بن يوسف، أخبرنا سفيان عن هشام عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها أ النبي صلى الله عليه وسلم تزوجها وهي في السادسة من عمرها، وبنى بها وهي في التاسعة من عمرها، ومكثت معه تسع سنوات. وقد رواه آخرون، منهم عبد الرزاق في مصنفه عن معمر عن الزهري عن عروة. السهلي، بل إن هذا المعنى ورد في مسلم وابن ماجه والدارقطني وأبو داود والترمذي.

الفرع الثالث: أهداف زواج القاصر

ظاهرة زواج القصر متنشرة في أغلب المجتمعات سواء في العهود القديمة أو في مجتمعنا المعاصر. وهذا يعود إلى أحوال تمثل حقوقًا إنسانية جوهرية للفرد التي. علما أن الزواج عموما مرتبط بالأهلية القانونية التامة التي يتمتع بها كل إنسان. غير أنه هناك بعض الحالات التي تقتضي حماية القاصر إذا اقتضت المصلحته ذلك، إذا يكون هنا للضرورة.

وهذه المصلحة المعتبرة تظهر، كما جرت به العادة، كلما ادعى عارض بعد ذلك بزواج البنت دون سن الرشد ، وأهم المصالح المراد وجود شروط التحكم من سلطان وعليها للمعاملة هذه المصالح و كثرتها وإزالة كل ما يؤدي إلى نقصها.

ومع ذلك، يميّز القانون الإسلامي بين عقد الزواج وممارسة العلاقة الجنسية أو الدخول بالزوجة، حيث يتعلق الأمر في زواج القاصرة بصلاحيتها لممارسة العلاقة الجنسية، وهذا يتعارض مع قول الإمام النووي رحمه الله بجواز دخول الرجل على الصغيرة القاصر بشرط عدم وجود ضرر.

1- يجب أن يحقق العقد مصلحة واضحة، وذلك بزواجها من رجل ذي كفاءة وخلق ودين، وأن يكون الزوج قادرًا على الإنفاق، وألا يلحق بالصغيرة ضرر من الزواج.

2- يجب أن يأذن الولي أو الوصي، ولا يجوز للولي إجبارها على الزواج إلا إذا كان فيه مصلحة واضحة لها.

3- يجب أن يتم الزواج بحضور شاهدين عدلين، وأن يكون المهر محددًا.

4- يجب أن يكون الزوج كفئًا للصغيرة لرعاية مصلحتها، وعلى الولي ألا يزوج الصغيرة بمن قد تتضرر من معاشرته كالأعمى أو الشيخ الهرم، وكذلك ألا يكون بين الأب وابنه الصغير عداوة شديدة.

المبحث الثاني: شروط طلاق القاصر

وقد أخذ المشرع الجزائري هذا الأمر في الإعتبار علما أنه حسب المادة 49 من قانون الأسرة على: "لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي دون أن تتجاوز مدته ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى".

علما أن للطلاق شروط يجب توفرها، بعضها يرجع إلى من يقع منه الطلاق و بعضها يرجع على من يقع عليه الطلاق[1].

لذلك سنتناول في المطلب الأول: من يقع الطلاق منه وصيغ الطلاق، ونتناول في المطلب الثاني أنواع طلاق القصر.

المطلب الأول: من يقع منه الطلاق وصيغ الطلاق

الفرع الأول: من يقع الطلاق منه

أولا- الطلاق حق للزوج

الطلاق في الأصل حق للزوج لقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾.[2]

وقوله تعالى" :﴿ لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾.[3]

أما السنة العطرة قوله رسول الله ﷺ: ﴿يا عبد الله بن عمر طلق زوجتك﴾

والحكمة في جعل الطلاق من حق الزوج دون الزوجة مع أنها شريكة في عقد الزواج أن حل عقد الزواج أمر خطير ترتب عليه آثار خطيرة في حياة الأسرة، والمجتمع فينبغي أن يكون يد الرجل وهو الذي يستطيع أن يقدر العواقب ويزن الأمور بميزان العقل غير متأثر برغبة عارضة.

أما المرأة سريعة الغضب والتأثر والإنقياد لحكم العاطفة والطلاق يترتب عليه تبعات مالية يلزم بها الأزواج من مؤجل الصداق والنفقة.[4]

---

[1] طاهري حسين، أوسط في شرح قانون أسرة، دار الخلفونية لنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص3.

[2] سور النساء الآية 1.

[3] سورة البقرة آية 236.

[4] بلخيرة الهاشمي، حقوق طلاق القاصر في حكم الطلاق في تشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق وعلوم السياسية 2022-2023، ص7.

ثانيا-التطليق

أما التطليق فهو حق للمرأة، حيث لها رفع الدعوى الى المحكمة تطلب فيها انحلال العلاقة الزوجية لرفع الضرر الدي لحقها بسبب ظلم زوجها[1]. و يكون لها ذلك ادا توافرت الحالات العشرة المنصوص عليها في القانون بموجب المادة 53 من قانون الأسرة.

الفرع الثاني: أحكام صيغة الطلاق وما يقع به

يتحقق الطلاق بكل ما يدل على إنهاء الرابطة الزوجية، سواء كان ذلك باللفظ، أو الكتابة، أو الإشارة المفهومة والقاعدة الأصولية أن الطلاق لا يقع بمجرد النية أو حديث النفس ما لم يقترن بمظهر خارجي لفظ أو ما يقوم مقامه[2].

أولاً- الطلاق باللفظ

ينقسم اللفظ من حيث صراحته إلى نوعين: طلاق صريح وطلاق ضمني.

1-الطلاق الصريح

-تعريفه: هو إستخدام لفظ" الطلاق" أو ما يشتق منه (مثل: أنت طالق، طلقك)

-حكمه: يقع به الطلاق بمجرد التلفظ به إذا كان الزوج قاصداً للفظ وعالماً بمعناه، دون الحاجة إلى نية الطلاق فلو قال الزوج" أنت طالق" ثم إدعى أنه لم يقصد الفراق، لا يُقبل قوله قضائياً ولا ديانةً، ويقع الطلاق فوراً.

2-الطلاق بالكناية

-تعريفه: هي الألفاظ التي تحتمل الطلاق وتحتمل غيره (مثل: إلحقي بأهلك، إذهبي، أنتِ حرة).

-حكمه: لا يقع الطلاق بهذه الألفاظ إلا بوجود النية أو دلالة الحال (كغضب شديد أو سياق طلب الطلاق).

-آراء الفقهاء: يرى المالكية والشافعية أن الكناية لا يقع بها الطلاق إلا بالنية حصراً، ولا إعتبار لدلالة الحال عندهم.

[1] ذبيح هشام، المرجع السابق، ص 228 .

[2] عبد الحكيم بوجاني، إشكالات متعلقة بالطلاق، في قانون الأسرة، جودة النشر والتوزيع، ط2، جودة لنشر وتوزيع، الجزائر، 2023، ص251.

-الإثبات القضائي: إذا إدعت الزوجة وقوع الطلاق بالكناية وأنكر الزوج نية الطلاق، يُستحلف الزوج، فإن حلف نُفي الطلاق، وإن رفض اليمين (نكل) حُكم بوقوع الطلاق لأن النكول بمثابة الإقرار[1].

ثانياً -الطلاق بالكتابة

تعتبر الكتابة وسيلة لإيقاع الطلاق، وتفصيلها كالتالي:

- الكتابة غير المستبينة: مثل الكتابة في الهواء أو على الماء لا يقع بها طلاق.
- الكتابة المستبينة: كالورق أو الرسائل الإلكترونية، وتنقسم إلى:
- مرسومة: موجهة للزوجة إسمها وعنوانها، وحكمها حكم الكناية تحتاج لنية عند جمهور الفقهاء، بينما يرى المالكية وقوعها بمجرد خروج الكتاب من يد الزوج سواء وصلت للزوجة أو لم تصل.
- غير مرسومة: التي تُكتب دون توجيهها للزوجة، ولا يقع بها الطلاق إلا بالنية.

وقت وقوع الطلاق المكتوب: يقع الطلاق من تاريخ الكتابة إذا كان اللفظ منجزاً (أنت طالق)، أما إذا كان معلقاً على وصول الرسالة(إذا جاءك كتابي فأنت طالق)، فيقع من تاريخ الوصول[2].

ثالثا- الطلاق بالإشارة

يُعتد بإشارة الأخرس المفهومة في إيقاع الطلاق باتفاق الفقهاء إذا كان عاجزاً عن الكتابة .أما إذا كان يحسن الكتابة:

- الجمهور (مالكية، شافعية، حنابلة): يقع بإشارته المفهومة.
- الأحناف: لا يقع بالإشارة ممن يقدر على الكتابة، لأن الكتابة أقوى دلالة[3].

رابعا - مسائل خاصة

الحلف بالطلاق: لم يكن معروفاً في عهد الصحابة ويرى ابن عباس والظاهرية أنه لا يقع به شيء لأنه معصية وليس يميناً شرعياً بينما يرى جمهور الفقهاء وقوع الطلاق إذا حنث الحالف في يمينه (أي فعل ما حلف على تركه أو العكس).

[1] طاهري حسين، مرجع سابق، ص4.

[2] موالك حسين، طلاق في قانون الأسرة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، معهد العلوم والحقوق وعلوم التسيير، قسم حقوق، 2018-2019، ص8.

[3] بوبشير محند أمقران، نظام القضائي الجزائري، ط5، ديوان مطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص15.

الطلاق الثلاث: إذا قال الزوج" أنت طالق ثلاثاً" في جملة واحدة، أو كررها" أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق" بفاصل زمني، يقع الطلاق ثلاثاً بإتفاق المذاهب الأربعة.

- أما إذا كرر اللفظ بقصد التأكيد فقط دون فواصل، فيُعتبر طلقة واحدة.
- الطلاق الرجعي والطلاق البائن.

الفرع الثالث: أنواع طلاق القصر

القصر أنواع، فهناك الصبي، والمجنون والمعتوه، ومن في حكمهما كالغضبان، والسكران، والسفيه، والمكره، والمريض مرض الموت.

أولاً – طلاق الصبي

نصت المادة 48 من قانون الأسرة الجزائري على أن الطلاق يتم بإرادة الزوج المنفردة دون أن يبين شروط المطلق، و رغم سكوت المشرع عن هذه الشروط إلا أن نص المادة85 من ق.أ على أنه تعتبر تصرفات المجنون، والمعتوه والسفيه غير نافذة إذا صدرت في حالة الجنون أو العته، أو السفه. أما حسب المادة 83 من قانون الأسرة فإن " من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد طبقا للمادة 43 من القانون المدني تكون تصرفاته نافذة إذا كانت نافعة له، وباطلة إذا كانت ضارة به وتتوقف على إجازة الولي أو الوصي فيما إذا كانت مترددة بين النفع والضرر، وفي حالة النزاع يرفع الأمر إلى للقضاء".

لذلك يجب الأخذ بالفقه الإسلامي في هذه المسألة.

"فالصبي في نظر الفقه هو غير البالغ، مميزا كان أو غير مميز. في حين يعرّف القانون الصبي بالصغير الذي لم يبلغ بعد سن التمييز وهي 13 سنة كاملة حسب المادة 43 ق.م. فإذا كان الزوج صبيا غير بالغ ولو مميز وطلق لا يقع طلاقه، لأن فوات شرط البلوغ يترتب عليه بطلان الطلاق عملا بالسنة النبوية، فضلا عن هذا، فإن الطلاق لا يخلو من ضرر يلحق أحد الزوجين أو كلاهما. فلا يجوز بالتالي تمليك الطلاق للصبي، الذي لا يدرك معناه وعواقبه... باجماع الفقه إلا الحنابلة الذين يوقعون طلاق الصبي..." [1].

ثانياً – طلاق المجنون والمعتوه

لا يقع طلاق المجنون والمعتوه، ومثله المغمى عليه والمدهوش الذي اعترته حالة من الانفعال لا يدري فيها ما يقول أو ما يفعل[2]. فطلاق المجنون والمعتوه حالهما حال الصبي غير المميز من حيث انتفاء

[1] فاسي عبد الله، المرجع السابق، ص 173-174 .

[2] ابتسام محاتقي مرجع سابق ص 18

التمييز... فالمجنون فاقد التمييز، ينوب عليه وليه متى رأى الطلاق يرفع عنه الضرر، سواء كان هذا المجنون زوجا أو زوجة. غير أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ميز الطلاق بالتراضي عن بقية صور فك الرابطة الزوجية من حيث الإجراءات، أين منع تقديم طلب الطلاق بالتراضي من فاقد الأهلية بسبب التمييز أو الوجود تحت وضع التقديم"[1].

ويُطلب تلقائيًا الحكم على فاقد الإدراك بعقله من الاعتبار بديهيًا ما "منزل أو زوال" يصل به الحال إلى درجة يغلب معها اضطراب أقواله وأفعاله افتقرت معه الست عليه ملعم "لا طلاق في إغلاق" هو الإغلاق كما جاء سيد سابق الإرادة والتعمد والوغي في الجنون أو شبه مغيب أو شدة حزن ونحوها. كما عرف العلماء العته بأنه آفة تعتري العقل وتؤثر في أكثر فتنقصه بينما المصاب به قليل الفهم مختلط الكلام، سيئ التدبير لكلامه لعدم اعتداله العقلية ويوصف بالأفعال عدم المبالاة وهو ما يعني أن تمام عقل وذكر المعتوه هو اختلال في العقل وأنه العته لم يذهب بدركه تمامًا كالمجنون.

ثالثاً – طلاق الغضبان

الغضب حالة نفسية تعتري الإنسان من جراء مؤثرات خارجية فينفعل ويشتد السيطرة على نفسه لغيظًا به، وأنه أحيانًا فلا يعي ما يقول أو يفعل ولا يقدر ذلك حتى ولو ذهب حد العصبية وقد صنف ابن القيم الغضب إلى ثلاثة حالات:

أ– غضب يزيل العقل، فلا يدري صاحبه ما يقول. فتمراته بمنزلة إذ لا فرق بينه وبين المجنون

ب– بأن يحصل الغضب لدرمان لا يصل به لا يتغير عقله ويعلم ما يقول ويريد هذا طلاقه واقع

ج– من توسط بين المرتبتين يصيبه سيحكم به الغضب ويشتد ولا يزيل العقل بالكلية ولكنه يحول دون الإنسان ونيته، بحيث يندم على ما فعل أو قال إذا زال غضبه.

رابعًا – طلاق السكران

وهو سكران وهي أي غاب عقله بإزالة عقله و يطلق السكران على كل من شرب مسكرًا فغلب عليه و سكر وسكر أنه أي هنا.

يقال في الفقه: سكر سكرًا فهو سكران و سكرًا و سكر أنه أي هنا. والسكر في مفهوم الفقهاء هو فقدان الوعي والحسية لا إدراك لما هو فيه و تقاربي هادئة مكروهة و السكر إن عندما يغلب السكر على عقله، فلا يكون عنده قصد ولا إرادة صحيحة، وصحته ونتيجة لهذا فإنه لا يتبين للإنسان أن يتحكم في وهمانية له.

[1] فاسي عبد الله، المرجع السابق، ص 175.

فإن تناول الخمر على الوجه المباح و طلق صاحبه لا يقع الطلاق لأنه مجهول أمره أساسًا ثم و عدم وقوع طلاق السكران أولى من عدم وقوع طلاق النائم لأن هذا الأخير زبد يزول بسرعة و السكران لا يزول إلا بعد إفاقته من السكر.[1]

خامسًا – طلاق السفيه

المجنون هو محيي العقل البشري أو فاقده فالمكره ما لديه خلاف متكامل العقل السليم و ينفذ طلاق المجنون إذا كان ليسا معتمدًا أنه ولو بغير إذنه فلم يكن، فالأمومة مع الجنون هو انعدام الأهلية والرشد لصحة وقوع الطلاق[2].

سادسًا – طلاق المكره

نزل في اللغة: أمره به أكرهه إذا حمله عليه كرهًا، والكره والإكراه هما بمعنى وهو مره أراده مكرهة وضغط عليه في قمراته كأن يتغلب عليه السباب يسبب وفي اصطلاح الفقهاء فإن أخذ المكره هو هذا الجبر على الطلاق بغير رضاه حسب ما يصعب دفعه وحاله والمقصود به هو الشخص الذي أرادته ولا يملك اختيارًا، والمكره هو الإرادة والاختيار هما أساس التكليف[3].

سابعا –طلاق الشخص غير العاقل

اتفق الفقهاء على أن طلاق الشخص غير العاقل لا يعتبر، وذلك لأن الطلاق في الشرع تم وضعه لمنع الضرر، ولا يجوز شرعاً للرجل. ويجب أن يتم ذلك لتنتهي العدة بإكماله، ولأن مكان الحصر هو الشرع العام، والزواج وآثاره وكل ما يتعلق به ليس موضوع حجر. فضلاً عن أنه إذا وقع الطلاق ولو مرة واحدة من العدة، وجب أن يقع الطلاق المتتابع[4].

1– ابتسام محاتفي مرجع سابق ص 18

2–العربي بختي مرجع سابق ص 64

3 فاسي عبد الله مرجع سابق ص 176.

[2]– العربي بختي مرجع سابق ص 6.

[3]– فاسي عبد الله مرجع سابق .178

[4]– ابتسام محاتفي مرجع سابق ص 19.

ثامنا – طلاق المريض في مرض الموت

طلاق المريض يعتبر طالقاً نافذا كالصحيح. أما أنه إذا طلق وهو في مرض الموت، فإنه لا يعتبر، حيث أنه يترتب على مرض الموت أحكام معينة نظرا لضرورة حماية الغير، فمن تعرض لهذا العارض–مرض الموت– قد يتصرف تصرفا يقصد به الإضرار بغيره، وخاصة زوجته ويسمى طلاق الفار"[1]. وهو الطلاق الذي يكون بهدف حرمان الطليقة من الميراث، فيحكم عليه بنقيض قصده أي يبقى للزوجة حق الميراث، وهو رأي الجمهور غير الشافعية[2].

1– إذا كان في أصل حياته، يقوم في شرائه الدنيا ويترتب عليه ما يظهر. وفي الأمان داخل حياته، يتولى في ترك الدنيا ويترتب عليه حرمة.

2– تغيير في بعض الأحكام حماية لغيره، لكن أما من مرض له الدواء، فإنه يتمتع بتصرف يقصد به الإضرار بغيره وحماية زوجته، ويسمى طلاق الفار.

3– وهو طلاق المريض مرض الموت، وقد حرم الزوجة من الميراث. ويقع عليه بدقة من قصده، ويترتب لزوجته عدة كبيرة 4 أشهر و 10 أيام، وهذا ما رأى الفقهاء. خير الناس دعية بي أنهم أنفسهم قدرة استحقاقا لسرت إذا ما حدث.[3]

– الحنفية: ترث إذا كانت مازالت في عدتها.
– المالكية: ترث ولو انتهت عدتها.
– الحنابلة: ترث ما لم تزوّج ثانية.

المطلب الثاني: أهلية التقاضي والترخيص بالزواج القاصر وبطلانه

يعد التقاضي حق الفرد في حماية حقه ويمارسه من خلال رفع دعوى قضائية هذه الدعوى التي يراها البعض مظاهر الحق، حيث يظل الحق ساكن فإذا وقع عليه إعتداء تحرك الدفاع عن نفسه ويسمى في هذه الحالة بالدعوى فالحق والدعوى يوجدان معا ويبقى أحدهما ببقاء آخر.

[1] ابتسام محاتفي مرجع سابق ص 20.
[2] نفس المرجع.
[3]– العربي بختي مرجع سابق ص 59.

تُعد أهلية التقاضي والترخيص بزواج القاصر وبطلان الزواج من المسائل الأساسية التي نظمها المشرع الجزائري بهدف تحقيق التوازن بين حماية القاصر وضمان استقرار الأسرة. فقد وضع شروطًا وضوابط قانونية تحدد أهلية القاصر في مباشرة الإجراءات القضائية، كما نظم حالات الترخيص بزواجه والاستثناءات الواردة عليه، إلى جانب بيان الحالات التي يترتب عليها بطلان عقد الزواج عند الإخلال بالشروط المقررة.

بالرجوع إلى المادة 7 من قانون الأسرة: " تكتمل أهلية الرجل والمرأة في الزواج بتمام 19 سنة، وللقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة، متى تأكدت قدرة الطرفين على الزواج.

يكتسب الزوج القاصر أهلية التقاضي فيما يتعلق بآثار عقد الزواج من حقوق والتزامات".

وعليه، سنتناول في هذا المطلب أحكام أهلية التقاضي، والترخيص بزواج القاصر،----- وبطلان زواجه.

الفرع الأول : أهلية التقاضي في طلب الزواج

رغم أن قانون أسرة على أن القاصر المرشد بالزواج يكتسب أهلية التقاضي بما يتعلق بآثار الزواج، فإن أهلية ليست شرطا للقيام بالدعوى كالصفة بل هي شرط لمباشرة الدعوى، وهي أهلية إختصام تحل محل الأهلية الوجوب في مجال الإجرائي، أي الأهلية الشخص لإكتساب المركز القانوني للخصم مما يترتب عن ذلك حقوق وإلتزامات وهي تدور وجودا وعدما مع الشخصية القانونية وتعد بمتابة أهلية أداء في مجال إجرائي أيضا أي صلاحية الفرد لمباشرة إجراءات القضائية بنفسه فإذا كانت أهلية التقاضي لا تثبت إلا للراشد أي للشخص الذي بلغ 19 سنة كاملة ولم يكن محجورا عليه بحسب نص المادة 40 من القانون المدني.

وحسب المادة 64 من قانون إجراءات المدنية وإدارية التي نصت على ببطلان الإجراءات متى إنعدمت الأهلية وأن الأهلية ماهي إلا شرط لصحة الخصومة لا من شرط المدعي للمطالبة القضائية، وذلك

لأسباب التالية:[1] وعليه فإنه لفاقد أهلية وناقصها حق في الدعوى لحماية حقه أو مركزه القانوني فلو سلمنا بثبوت الأهلية لجردنا القاصر من حقه في رفع الدعوى.

الأهلية مرتبطة بالعمل الإجرائي، وليس الدعوى لصاحب الحق الموضوعي ينشأ له الحق في حماية القضائية بغض النظر عن أهليته.

2-الجزاء المترتب على تخلف شرط أهلية

ويترتب على بطلان الإجراء القضائي وليس عدم القبول، حيث أن غياب الأهلية الإجرائية لدى أحد أطراف الخصومة لا يترتب عليه رفض الدعوى شكلاً (عدم القبول)، بل يؤدي إلى بطلان الإجراءات القضائية المتخذة ويرجع ذلك إلى أن إنتفاء الأهلية يتسبب في تعليق الخصومة وإنقطاعها مؤقتاً حتى يتم تصحيح الوضع الإجرائي، إما ببلوغ القاصر سن الرشد أو بحضور من يمثله قانوناً لمتابعة السير في الدعوى.

ثانيا-شروط الصفة والمصلحة في التقاضي

حسب المادة 13 ق.إ.م .إ : " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون"[2].
حيث إستغنى المشرع عن إشتراط الأهلية القضائية المطلقة لرفع الدعوى، وإكتفى بتوفر شرطي "الصفة" و"المصلحة" فالصفة تنشأ للفرد بمجرد ثبوت الحق له (كثبوت صفة الدائن أو الزوجة قانوناً)، ومتى تحققت هذه الصفة ثبت الحق في التقاضي مباشرة، دون النظر عما إذا كان الشخص قاصراً ويتولى نائبه التصرف عنه، وهو ما جعل المشرع يعترف بالأهلية القضائية للزوج القاصر.

الفرع الثاني: الأهلية الإجرائية للزوج القاصر في مسائل الأحوال الشخصية

يكتسب الزوج القاصر أهلية التقاضي في كل ما يتصل بآثار عقد الزواج من حقوق والتزامات متبادلة ونظراً لأن مؤسسة الزواج ترتب مسؤوليات ونفقات وخصومات تتعلق بالأحوال الشخصية، فقد منح المشرع الزوج القاصر صفة الإدعاع والمطالبة بحقوقه، معتبراً عبارة "ناقص الأهلية" تشمل أيضاً القاصر المميز، دون أن تمتد للمجنون أو المعتوه.

[1] العربي تومي، النقص التشريعي في أحكام الزواج والطلاق محجور عليهم، مجلد 8، عدد 2، 2020، ص122.
[2] المادة 13 ق.إ.م.إ.

غير أن هذه المسألة متعلقة بالشخص المتزوج، أما في طلب الزواج فهناك مسألة أخرى تهمنا. وهي أن القيود المفروضة على طلاق التراضي في حالة الإختلال العقلي حيث أنه

بموجب المادة 432 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " 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" أي أن يكون غير قادرا على التعبير عن إرادته الحرة وبشكل سليم،كما أنه بموجب الفقرة الأخيرة من هذه المادة فإنه يجب إثبات هذا الإختلال الذهني عن طريق طبيب مختص.

حماية فاقد الأهلية في دعوى الطلاق بالتراضي

نصت المادة 437 ق.إ.م.إ على أنه عندما يتعلق الأمر بطلب الطلاق فإنه يتحتم تقديم طلب الطلاق بإسم الزوج ناقص الأهلية عن طريق وليه أو من ينوب عنه قانونا[1]. حماية قانونية واسعة لفاقد الأهلية بمنعه من رفع دعوى الطلاق بالتراضي منفردا، نظرا لأن المركز القانوني للقاصر يتأسس على الترخيص القضائي بالزواج (المادة 9 مكرر). ويهدف ذلك إلى تسوية آثار الطلاق التقليدية (كالصداق، والنفقة، والنسب) أو حماية الذمة المالية المشتركة.

آثار عقد الزواج والإلتزامات المتبادلة

تقتصر آثار الزواج بحسب المادتين 36 و37 من قانون الأسرة على المعاشرة بالمعروف والنظام المالي المشترك والتشاور، وقد عامل المشرع الزوج القاصر في المعاملات المالية معاملة "القاصر المأذون له بالتجارة"، حيث تكون تصرفاته محصورة ومقيدة. وبما أن القاصر قد أُذن له بالزواج، فإنه يصبح أهلا لمباشرة إجراءات التقاضي المتعلقة بالرابطة الزوجية دون الحاجة لوليه، ليكون قادراً على مواجهة خصمه أمام المحاكم.

الفرع الثالث: شروط صحة الدعوى القضائية في الأحوال الشخصية

لا تقبل الدعوى إلا بتوفر شرطي "الصفة" و"المصلحة" (المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، في حين يعتبر الفقه الشرعي أهلية التقاضي شرطاً من شروط صحة الدعوى.

وعليه سنتناول أولا– الصفة، ثانيا–المصلحة

أولا–الصفة

هي الرابطة القانونية التي تجمع أطراف الخصومة بموضوع النزاع، وبدونها لا تُقبل الدعوى، والصفة قد تكون أصلية للمدعي أو تثبت عبر نائب قانوني أو إتفاقي، ولا يعني إنتفاء المصلحة بالضرورة إنتفاء الصفة، وتتجلى الصفة العادية في الوضعية القانونية التي تبرر رفع الدعوى لرد الاعتداء على الحق،

[1] المادة 437 ق.إ.م.إ: " عندما يكون الزوج ناقص الأهلية، يقدم الطلب الطلب باسمه من قبل وليه، أو مقدمه حسب الحالة".

وهي صلاحية الشخص للادعاء أو الدفاع عن نفسه (كصفة الزوج في دعوى الطلاق). ولا يجوز للولي رفع دعوى طلاق موليته إلا إذا كانت هناك إستحالة مادية أو قانونية تمنعها من مباشرة الإجراءات بنفسها.

النيابة القضائية وحالات إستحالة مباشرة الإجراءات

تظهر الحاجة للنيابة القضائية عند وجود إستحالة مادية أو قانونية تمنع صاحب الحق من التقاضي، مثل حالة الغائب (المادة 110) أو الشخص المعنوي الذي يتعذر عليه مباشرة العمل القضائي بنفسه (المادة 50، وتثبت هذه الحالة أيضاً لعديمي الأهلية أو ناقصيها، حيث يتدخل النائب (الولي أو الوصي) لسد هذا العجز الإجرائي أمام القضاء، ويترتب على تخلف الصفة العادية والإجرائية حكم المحكمة بعدم القبول، بينما يؤدي زوال المصلحة إلى انقضاء الخصومة.

ثانيا-مفهوم المصلحة وخصائصها في قانون الأسرة

إشترط المشرع توفر المصلحة بجانب الصفة لضمان جدية الدعوى ونفي العبثية عنها، فالمصلحة هي المنفعة العملية والمشروعة التي يجنيها المدعي من لجوئه إلى القضاء، وتتميز المصلحة بأنها ترتكز على حق أو مركز قانوني يحميه القانون، وأن تكون مادية أو معنوية، وشخصية كأصل عام، واستثناءا من ذلك، يجوز رفع الدعاوى لحماية مصلحة الغير مثل تقاضي الولي لمصلحة موليته القاصرة، أو تدخل النيابة العامة كطرف أصلي لحماية شؤون الأسرة طبقاً للمادة 3 مكرر[1].

المصلحة القائمة والمحتملة للزوج القاصر

يتماشى القانون مع التطورات بجعل المصلحة المحتملة كافية لقبول بعض الدعاوى (مثل الدعاوى الوقائية أو التحفظية كدعوى وقف الأشغال)، وفي نطاق الأسرة تظل مصلحة الزوج القاصر قائمة ومحمية طالما أن عقد الزواج يرتب حقوقاً وإلتزامات. وقد أجاز الفقه الإسلامي والقانون الجزائري تزويج القاصر إذا ثبتت في ذلك مصلحة راجحة أو ضرورة يقدرها القاضي، ليكون العقد صحيحاً ومنتجاً لكافة آثاره المالية والشرعية.

الفرع الرابع: الإجراءات المتعلقة بطلب الترخيص بالزواج القاصر

نص المشرع الجزائري على أهلية الزواج من خلال نص المادة 7من القانون الأسرة أن جعل أهلية الزواج كل من الرجل والمرأة تكتمل ببلوغهما سن 19 سنة كاملة، مبينا أنه يمكن تزويج القاصر إستثناءا بشرط الحصول على ترخيص من القاضي الذي يتوجب عليه طبقا لذاتها، كما أن يتأكد من رضا القاصر وقدرته على الزواج، إضافة إلى وجود ضرورة تستدعي ذلك وقد ورد في نص المادة 7من القانون الأسرة

[1] المادة 3 مكرر ق.أ " تعد النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق هذا القانون".

رقم 84-11 (للقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك للمصلحة أو ضرورة) وأن تطبيق هذه المادة يلزم القاضي بمراعاة معياري الضرورة ومصلحة فقط بصرف النظر عما إذا كان المعقود عليه قاصرا قادرا على الزواج مما يجعل القاضي يؤكد على توفر الأدلة اثبات القدرة على بمختلف صورها، خلافا العديد من الأنظمة فإن النظام الجزائري لم يعتمد على النظام لذلك أسندت المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إختصاص القضائي باللترخيص إلى القاضي، أي قاضي شؤون الأسرة أو رئيس المحكمة الذي منح إختصاص صراحة القاضي الأسرة . حيث نصت المادة 423 ق.إ.م. إ: " ينظر قسم شؤون الأسرة بالخصوص في الدعاوى الآتية:

1-الدعاوى المتعلقة بالخطبة والزواج والرجوع...

2-دعاوى النفقة والحضانة وحق الزيارة... "

كما نصت المادة 424 ق.إ.م.إ صراحة على أن قاضي شؤون الأسرة يتكفل بالخصوص بالسهر على حماية مصالح القصر.

الوثائق التي يجب توافرها لتقديم طلب منح الترخيص وهي كالآتي:

بالنسبة لطلبات الزواج بالنسبة للأشخاص كاملة الأهلية فإنه يجب تقديم الوثائق التالية:

-وثيقة طبية لا يزيد تاريخها عن 3 أشهر تثبت خلو الطرفين من أي مرض أو عامل قد يشكل خطرا يتعارض مع الزواج.

-خضوع الأطراف للمعاينة والفحوصات الطبية[1].

بينما هناك وثائق إضافية عندما يتعلق الأمر بزواج القاصر.

- ✓ شهادة ميلاد القاصر.
- ✓ شهادة ميلاد اصلية لأبي الزوج القاصر أو وليه.
- ✓ شهادة ميلاد أصلية للزوج.
- ✓ وثيقة تثبت إقامة المعني بإقليم الخاضع لإختصاص المحكمة التي تقع في إقليمها موطن المعني.
- ✓ التأكد من لزوم الخبرة الطبية للقاصر في إطار شهادة طب خاص تستلزم توفر عناصر لازمة للذكر فيها لتسهيل قراءة القاضي لها.

[1] المادة 7 مكرر ق.أ.

- ✓ تخصيص جلسة إستماع لرأي القاصرة في حضور أبويها من أب وأم، لإعتبار أن أم أدرى بحال إبنتها جسديا ونفسي .
- ✓ وثيقة إثبات هوية الولي ولتحقق من علاقة القانونية ومن ترتيب الأولياء.
- ✓ شهادة إثبات مصدر عيش الزوج لزوجة القاصرة، أما في حالة زواج قاصرة بزوج متعدد الزوجات.

الفرع الخامس:الاختصاص الإقليمي للمحكمة

حسب المادة 426 فقرة 7 من ق.إ.م.إ فإن الإختصاص إقليمي للنظر في طلب الترخيص بالزواج يعتد للمحكم الكائن في دائرة اختصاصها مكان إقامة طالب الترخيص.

إلا أن طلب الترخيص لا يحظى غالبا بالقبول بل يرفض أحيانا، لأسباب يراها القاضي موضوعية ولا سيما إذا ثار إختلاف بين القاصرة ووليها، فإن الترخيص بالزواج القاصرة يعتد من أعمال الولائية طالما أن سلطة القاضي فيه واسعة في تقدير المصلحة والضرورة القدرة، وألا نزاع قائم، ثم أن العمل هذا ينشئ حقا مستقبليا ومركزا قانونيا جديدا، كما أن طلبات الترخيص لا تحظى بالقبول أحيانا، لأسباب يراها القاضي مقبولة مادة 2 من ولطالب الترخيص حق إستئناف وفقا لما نصت عليه الفقرة 3 من المادة2 و3 و ق وا م يرفع إستئناف خلال 15 يوما من تاريخ أمر تاريخ أمر بالرفض" والرفض وتتم ذلك أمام رئيس المجلس القضائي ليفصل فيه في أقرب آجال 312 من 4 من ق إ م و ا بما أن القانون إقتصر في مسألة الحد أدنى لزواج على عبارة والقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك نظرا للإطلاق نص المادة القاضي في التشريع الوطني غير المقيد سن الأدنى يمنح فيه القاضي الترخيص بالزواج، أما أثر إخلال بالزواج القاصر سعيا وراء حماية القاصر في شأن الزواج فإن المشرع قد رتب على إخلال قواعد زواجه جزاءات بحسب طبيعة المخالفة.[1]

الفرع السادس: البطلان– التطور التاريخي لجزاء مخالفة سن الزواج

إن الجزاءات المترتبة على الإخلال بشرط السن في عقد الزواج ليست وليدة التعديلات القانونية الحديثة (مثل قانون الأسرة رقم 84–11)، بل هي قواعد مستقرة في التشريع الجزائري فبعد أن كان القانون يحدد سن الزواج بـ 15 سنة لكلا الجنسين كاستثناء يمنحه الحاكم العام، صدر القانون رقم 63–224 الذي نص في مادته الأولى على عدم جواز عقد زواج الرجل قبل بلوغه 18 سنة والمرأة قبل 16 سنة كاملة، ورتب على مخالفة ذلك البطلان المطلق للعقد، مبيحاً الطعن فيه لكل ذي مصلحة وللنيابة العامة على حد سواء.

[1] إلياس بلفري، خصوصيات إجراءات التقاضي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قسم حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016–2017، ص2.

إستناداً إلى المادة 3 من القانون 63-224، فإن أي عقد زواج يُبرم بالمخالفة لأحكام السن القانونية يعد باطلا إذا لم يعقبه دخول ومع ذلك، يجوز الطعن في هذا العقد من الزوجين شخصياً أو من أي طرف له مصلحة في حال وجود أسباب ملحة لدى الطرفين أو أحدهما، مع ضرورة التحقق من قدرتهما على حماية الرابطة الزوجية وفقاً للمادة 7 من قانون الأسرة.

وقد وسّع المشرع الجزائري نطاق هذا الاستثناء ليشمل الرجل والمرأة معاً بعد أن كان قاصراً في السابق على المرأة فقط، حيث منح القاضي سلطة تقديرية لمنح ترخيص بالزواج للقاصر متى تبينت المصلحة أو الضرورة، بناءً على المادة 7 والفقرة 7.

بمجرد إبرام عقد زواج لأطراف غير مكتملي الأهلية القانونية دون الحصول على ترخيص قضائي مسبق، فإن العقد يُعتبر باطلاً حتماً حتى لو تم تحريره سهواً أو جهلاً بالقانون، ويلتزم ضابط الحالة المدنية أو الموثق أو أي شخص مؤهل قانوناً، برفض تحرير مثل هذه العقود، وتترتب عقوبة على من يخالف ذلك عمداً ، أحاط المشرع مسألة زواج القاصر برقابة صارمة تجعلها مرتبطة بالضرورة التي يقدرها القاضي المختص، مع إلزامية تولي الولي الشرعي لعقد هذا الزواج (المادة 11 والمادة 2 فقرة 2).

الفرع السابع: الضوابط الإجرائية لمنح الترخيص القضائي بالزواج

تكتمل الأهلية القانونية للزواج بتمام 19 سنة للرجل والمرأة على حد سواء، وهو السن الذي يجعلهما مؤهلين لإبرام العقد. وتتمثل أهم الضوابط الاستثنائية لزواج القاصر في الترخيص القضائي، وهو آلية إجرائية يتحدد بموجبها الحق في مباشرة التصرف القانوني للزواج وتُعرف بها طبيعته القانونية.

ويقتصر دور الولي في هذه الحالة على تقديم طلب الحصول على إذن القاضي، حيث يُعتبر الممثل الشرعي للزوجة القاصرة في العقد، ويخضع منح هذا الترخيص لرقابة القاضي المختص إستنادا إلى المادة 7 فقرة 2، والتي تحدد سلطته التقديرية في منح الإعفاء من السن القانوني.

أولا-دور رئيس المحكمة والسرعة في تحقيق المصلحة المستعجلة

على الرغم من أن الصلاحية التقديرية لمنح الترخيص لم تحدد بشكل دقيق في النص القانوني، إلا أن الممارسات القضائية السائدة في المحاكم تُسند هذه الصلاحية إلى رئيس المحكمة. ويهدف هذا الإجراء القضائي المستعجل إلى تلبية حاجة القاصر وتفادي الأضرار التي قد تنجم عن تأخير إبرام العقد، تحقيقاً لمصلحة مشروعة ومستعجلة تبرر مخالفة السن القانونية.

ثانيا-تقدير المصلحة والضرورة

إشترط المشرع الجزائري لمنح الترخيص القضائي وإلزامية الزواج توفر شرطي المصلحة أو الضرورة، مع الإشارة إلى أن هذين الشرطين غير متلازمين، إذ ليس بالضرورة توفرهما معاً، بل يكفي تحقق أحدهما لدى أحد الطرفين على الأقل، ويتوجب على القاضي المختص سماع أقوال الطرفين المعنيين بهذا الزواج قبل الفصل فيه للتأكد من ملاءمته وظروفه.

ثالثا– من حيث السن الأدنى للحصول على ترخيص القضائي

كما سبقت إشارة إليه فيما يتعلق بالتحديد السن الأدنى لمنح الترخيص القضائي ضمن الحكم بالزواج القاصر في التشريع الجزائري، فإن ما رجعنا ما جاءت به المادة 7 من قانون الأسرة لم يضع الحد الأدنى الذي يعتمد عليه القاضي من أجل منح الترخيص فقد ترك المجال مفتوحا لهذا أخير معتمدا على السلطة تقديرية، وهو ما أعابه عليه الفقهاء القانون فهنا يلجأ القاضي استنادا لنص المادة 222 ن قانون الأسرة: بقولها " كل مالم يرد عليه نص في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية".

رابعا – من حيث تأكد القاضي من قدرة الطرفين على الزواج

1–طبيعة دور القاضي في منح الترخيص بالزواج

آلية إستثنائية ورقابة قضائية: يمثل الترخيص القضائي أداة قانونية وإجرائية تمنح القاصر الحق في إبرام عقد الزواج استثناءً من القاعدة العامة (بلوغ 19 سنة)، هذا الإذن ليس مجرد إجراء شكلي، بل هو سلطة تقديرية مخولة لقاضي شؤون الأسرة بموجب المادتين 7 و20 من قانون الأسرة، بهدف التحقق من توفر دواعي الضرورة أو المصلحة.

إلزامية التحقيق الاجتماعي والطبي: يفرض القانون على القاضي عدم البت في الطلب إلا بعد إتخاذ تدابير إستقصائية صارمة، تشمل سماع الزوجين القاصرين، والولي الشرعي، والإستعانة بالخبراء لإجراء بحث إجتماعي وفحص طبي للتأكد من القدرة البدنية والعقلية على تحمل أعباء الزواج.

تسبيب الأمر القضائي: ألزم القاضي بتأسيس قراره بناء على أسباب واقعية وقانونية واضحة تشرح المصلحة الراجحة من الزواج، ويخضع هذا القرار لرقابة المجلس القضائي.

2–ضمانات وضوابط منح الترخيص:

وضع المشرع في المادة 20 من قانون الأسرة آليات محددة لحماية القاصر عند دراسة طلب الإعفاء من شرط السن، وتتمثل في:

منح سلطة البت: تُسند الولاية القضائية في بحث الطلب لقاضي شؤون الأسرة.

حضور أطراف العلاقة: اشتراط حضور القاصر ووليّه الشرعي أو نائبه أمام القاضي لتقديم أقوالهم.

إشتراط موافقة الولي الشفاهية أو الكتابية: إلزامية توقيع الولي على طلب الإذن بالزواج تماشياً مع المادة 21، بحيث تطبق هنا قواعد قانون وذلك لمنع أي تناقض، وتأكيداً على دور الولي الشرعي كركيزة أساسية في حماية القاصر.

3-شروط الأهلية والقدرة على تحمل الإلتزامات الزوجية

التحقق من النضج الفكري والجسدي: يركز القاضي على التأكد من قدرة القاصر على إستيعاب الإلتزامات الزوجية المشتركة (المعاشرة بالمعروف والمسؤولية المادية والتربوية)، وحمايته من الأضرار الجسدية أو النفسية، مستنداً إلى معايير واقعية تنتفي معها مظاهر القسر أو الضرر.

االفرع الثامن: الآثار المترتبة على الترخيص القضائي (الترشيد والولاية)

الأهلية المدنية المحدودة وآثار عقد الزواج:

إكتساب الأهلية الإجرائية والشخصية: بموجب المادتين 7 و7 مكرر، يترتب على منح الترخيص القضائي وإبرام العقد إكتساب الزوج القاصر لأهلية التقاضي الكاملة في كل النزاعات الناشئة عن الزواج (كالنفقة، الحضانة، والطلاق) دون حاجة للنيابة الإجرائية من الولي.

إستقلالية المركز القانوني للزوجين: يمنح الزواج القاصر نوعاً من الترشيد الذاتي لإدارة حياته الأسرية وإستقرارها، وتحديد محل إقامة مستقل، مما ينهي علاقة التبعية المطلقة للولي في الجانب الشخصي والأسري.

خاتمة الفصل

يعتبر موضوع طلاق القصر موضوع من المواضيع التي تهم كلا من الأسرة والمجتمع، وهو من المسائل الأسرية الدقيقة التي تجمع بين الأحكام الشرعية والقواعد القانونية نظرا لارتباطه بأهلية الزواج للقاصر ومدى قدرته على تحمل آثار الطلاق ومسؤولياته، قد حرض المشرع على تنظيم هذه المسألة من خلال وضع ضوابط وإجراءات قانونية تهدف إلى حماية القاصر والحفاظ على استقرار الأسرة وأن الطلاق يثير العديم من الإشكالات القانونية بصحة الطلاق ودور الولي والقاضي في إتمام الإجراءات، لذا فإن طلاق القاصر له أهمية في تدخل القضاء والأسرة مما تنتج عنه من آثار سلبية له مع ضرورة تعزيز الوعي الأسري والإجتماعي وتحمل مسؤولية قبل الإقدام على الزواج حفاظا على كيان الأسرة واستقرار المجتمع.

الفصـل الثانـــي

إجراءات الطلاق وفق للقواعد العامة

تمهيد الفصل:

يعد الطلاق من أبرز القضايا الأسرية التي حظيت باهتمام خاص من قبل المشرّع الجزائري، نظرًا لما يترتب عليه من آثار قانونية واجتماعية نتيجة انحلال الرابطة الزوجية. ورغم أن موضوع الطلاق ينتمي إلى مجال الأحوال الشخصية، إلا أن حسمه لا يتم إلا من خلال إجراءات قضائية محددة، تخضع في معظمها للقواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مع الأخذ بعين الاعتبار خصوصية المنازعات الأسرية التي تتطلب السعي لتحقيق الإصلاح بين الزوجين قبل إصدار الحكم بإنهاء العلاقة الزوجية.

بناءً على ذلك، يهدف هذا الفصل إلى تسليط الضوء على الإجراءات المطبقة في معالجة دعاوى الطلاق وفقًا للقواعد العامة. يتناول هذا دراسة شروط رفع الدعوى وآلية سيرها أمام المحاكم المختصة، بالإضافة إلى استعراض أنواع الطعون المُتاحة قانونيًا ضد الأحكام الصادرة في هذه القضايا.

المبحث الأول: إجراءات الطلاق وفق للقواعد العامة

الطلاق مسألة مهمة جدا، فهو وسيلة قانونية لإنهاء الرابطة الزوجية عندما يستحيل المعاشرة بين الزوجين، خاصة إذ كان أحد الزوجين قاصرا لابد من القاضي أن يمنح صلاحية التدخل لضمان حقوقه عندما يتخذ قرار بالإنهاء الزواج وهذا حماية مصلحة القاصر[1].

لذلك كان لزاما علينا أن نتناول في هذا المبحث أهم العناصر المتعلقة بدعوى طلاق القاصر، ثم إلى إجراءات طلاق القاصر.

المطلب الأول: دعوى طلاق القاصر

دعوى طلاق القاصر مثل أي دعوى قضائية تخضع لقواعد التقاضي بصفة عامة، وفي نفس الوقت متعلقة ببعض القواعد الخاصة المتعلقة بهذه الدعوى الخاصة خصوصا لارتباطها بشخص قاصر.

عموما يجب تحديد المحكمة المختصة، ثم إلى

الفرع الأول : تحديد المحكمة المختصة

يُعد تحديد المحكمة المختصة من المسائل الإجرائية الأساسية في الدعوى، إذ يضمن عرض النزاع أمام الجهة القضائية المختصة قانونًا، بما يكفل حسن سير العدالة وصحة الإجراءات. لذلك حرص المشرع الجزائري على تنظيم قواعد الاختصاص القضائي، ولاسيما في منازعات الأسرة، من خلال تحديد المحكمة المختصة نوعيًا وإقليميًا للفصل في هذه المنازعات. وعليه، سنتناول في هذا المطلب الأحكام المتعلقة بتحديد المحكمة المختصة وفقًا للتشريع الجزائري.

تعتبر المحكمة الإبتدائية قاعدة الهرم التنظيم القضائي العادي، تتولى النظر في جميع القضايا من بينها قضايا شؤون الأسرة في سبيل تنظيم عمل المحكمة وينظم قانون الموضوعي الحق من حيث نشوؤه وإنقضاؤه، بينما يتكفل قانون إجراءات المدنية والإدارية بتحديد إجراءات يقع في إختصاصها موطن المدعي عليه، التي يتعين إتباعها قصد الحصول على حماية قضائية لهدا الحق يتحدد إختصاص إقليمي للمحكمة كأصل عام إلى موطن المدعي عليه، فيتعين على المدعي أن يسعى إلى رفع دعواه إلى أقرب جهة قضائية وهذا ما أشارت إليه المادة 37 من نفس القانون التي تعد القاعدة العامة في إختصاص.

[1] عمر الزبير، الصفة ومصلحة لقبول الدعوى، جامعة بليحي، المجلة أكاديمية للبحوث، مجلد6، عدد2، 2022، ص143.

وينجر عن ذلك أن تكون المحكمة التي يقطن المدعي عليه بدائرة إختصاصها مختصة في النظر في الدعوى ويقع عبئ إثبات على من يدعي خلاف ذلك

-علما أن الدعاوى القضائية المتعلقة بشؤون الأسرة تكون دائما بحضور النيابة العامة[1] كما نصت عليها المادة 03 مكرر من قانون الأسرة " تعد النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذا القانون".

وكما سبق الإشارة إليه، فإن قضايا طلاق القصر من اختصاص قسم شؤون الأسرة[2]. علما أن قاضي شؤون الأسرة له صلاحيات واسعة عند النظر في القضايا المتعلقة بالقصر لاسيما بأنه مكلف بالسهر على حماية مصالح القصر بموجب المادة 424 ق.إ.م.إ.

وبالنسبة للاختصاص في قضايا الطلاق عموما فإن الاختصاص الإقليمي ينعقد بموجب المادة 426 ق.إ.م.إ بمكان وجود السكن الزوجي، وفي الطلاق بالتراضي بمكان إقامة أحد الزوجين حسب اختيارهما.

الفرع الثاني: شروط قبول الدعوى

أولا -الصفة

تعتبر الصفة إجراء جوهري من شروط قبول الدعوى وهي مظهر خاص للمصلحة، وتعد شرطا لقبول الدعوى سواء بالنسبة لصاحب الحق المعتدي عليه أو من المعتدي وتعرف أنها قدرة شخص على إدعاء أمام القضاء، وتستمد الصفة من المركز القانوني الناشئ هن العلاقة القانونية، ويتحقق القاضي من شرط المصلحة ويكون صاحب الحق هو المدعي تحقيقا لمدا القضاء أن دعوى ترفع من ذي صفة على ذي صفة وإن الصفة من النظام العام يحق لأي طرف أن يثير الدفع بإنعدامه في أي مرحلة من مراحل الدعوى.

1-الصفة الإجرائية: هي صلاحية شخص لمباشرة إجراءات القضائية بنفسه متى كان راشدا أو قادرا على ذلك، أما لو كان في حالة مادية أو إستحالة قانونية فلغيره مباشرة إجراءات نيابة عنه وتتجلى إستحالة المادية في كون صاحب الحق أهلا لمباشرة إجراءات القضائية صاحب الحق كونه أهلا لمباشرة إجراءات

[1] بن قطاية ليلى، شروط رفع الدعوى القضائية، مذكرة لنيل شهادة الليسانس حقوق، 2012-2013، ص52.
[2] المادة 423 ق.إ.م.إ.

القضائية. أما إستحالة قانونية فلها علاقة بالأهلية كعديم أهلية أفات زوال الصفة إجرائية يؤدي إلى إنقطاع الخصومة.[1]

2-الصفة العادية:

هي تلك الوضعية القانونية التي تفيد إرتباط الدعوى بالحق المعتدي عليه، أو المركز القانوني محل المنازعة وهذه الحالة القانونية تتوافر للشخص بصفة أصلية، بمقتضى تمثيل قانوني وتعتبر الصفة تلك العلاقة التي تربط الأطراف بالدعوى بموضوعها كصفة الزوج في دعوى طلاق مثلا.

ثانيا- المصلحة

هي مصلحة مناط لدعوى فلا دعوى بدون مصلحة والطلب الذي يحقق أي مصلحة المدعي يكون مرفوضا بصرف النظر ما إذا كان له أساس قانوني وأن مصلحة هي الفائدة التي يسعى إلى تحقيقها من خلال لجوئه إلى القضاء لضمان جدية المصلحة في الدعوى وعدم خروجها عن الغاية المنشودة التي رسمها القانون، ولا ينحصر في قبول الدعوى وحسب إنما يمتد إلى قبول أي طلب أو دفع أو طعن في الحكم، فإن المصلحة شرط مستقل في قبول الدعوى تتجلى في دعوى الطلاق بمختلف صوره في وضع حد للرابطة الزوجية ودفع الضرر المترتب عن هده الرابطة نظرا لإستحالة إستمرار العشرة وأن الطلاق لا يثبت إلا بحكم فمن هنا تتجلى أهمية المصلحة في رفع الدعوى الطلاق بموجب المادة 49 من قانون أسرة بمعنى أن الزوج أو الزوجة مالا يحصل على حكم قضائي لا يعتبر مطلقاو تبقى زوجا كما تبقى هي زوجة لكل منهما حقوق و عليه التزامات وتنقسم إلى نوعين:

أولا -المصلحة القانونية

هي أن تكون مبشرة أو قائمة وحالة والتي تستند مصلحة على حق، بمعنى أن يكون موضوع الدعوى للمطالبة بحق أو مركز قانوني أو التعويض عن الضرر ولا يمكن قبول الدعوى إذا كانت غير قانونية بمعنى مخالفته للنظام العام وآداب العامة نصت عليه المادة 13" لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة ، أو مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

ثانيا- المصلحة الشخصية (مباشرة)

هي أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق المراد حمايته أو من يقوم مقامه كالوكيل بالنسبة للموكل والوصي أو الولي بالنسبة للقاصر، ويكون لصاحبه مصلحة وعليه ، فإن الشرط المصلحة أنه ليس لأحد أن ينصب نفسه في مكان صاحب الحق أو المركز القانوني فهو اقدر على ترجيح مصلحته وأقدر على

[1] حمر الراس رحمة إجراءات الطلاق في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، ص42.

تحديد الوقت المناسب لرفع دعواه كما نصت عليه المادة 3 لا يقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه مصلحة.

ثالثا – المصلحة القائم أو الحالة

هي لجوء القاضي للمطالبة بالحماية القضائية نتيجة وقوع إعتداء على حقه، يترتب عليه حرمان من المنافع أو المزايا التي كان يتمتع بها قبل وقوع الإعتداء، ومن تم تتحقق مصلحته بإزالة الإعتداء ترفع قبل آوان وإن المصلحة حسب رأي الفقه أن يكون إعتداء على حق أو مركز قانوني في حكم غير منهي للخصومة قبل صدور الحكم في الموضوع، ويترتب عليه وقوع الضرر بالفعل الذي يبرر اللجوء إلى القضاء أما المصلحة الحالة هي المصلحة هي المنفعة القانونية المباشرة التي يحققها المدعي من اللجوء إلى القضاء عند رفع القضاء الدعوى.[1]

رابعا– خصائص المصلحة

إن تكون قانونية ترتكز على حق أو مركز قانوني جدير بالحماية كأصل عام، ومن هذا أجاز المشرع أشخاص لرفع الدعوى رغم عدم توفر المصلحة شخصية مثل الولي الذي يقاضي موليته عديم أهلية أو ناقصها، فإن القانون ساوى بين المصلحة القائمة ومحتملة نظرا لتطور المعاملات التي تحمل أضرار مستقبلية للأفراد ويصبح الغرض من الدعوى، دفع الضرر محدق أو إستيثاق لحق يخشى زواله الدليل في النزاع فيه، ثم إن إجتهاد أصبح يقترب أكثر فأكثر من النوع من القضايا الدعاوى والمشرع الجزائري إعتبر المصلحة كافية لتأسيس الدعوى، على أن يحدد هدا المفهوم ومصلحة الزوج القاصر تظل قائما طالما يحتل مركز الزوجية ويتمتع بما يترتب عن العلاقة الزوجية من حقوق وإلتزامات فإن المصلحة ليست شرط لقبول الدعوى بل هي أساس قبول أي طلب أو دفع أو طعن في حكم وهذا ما نصت عليه المادة 13 من قانون إجراءات المدنية وإدارية.

خامسا – أثر زوال المصلحة على صحة الإجراءات

فهي متفق عليه ويتحقق شرط المصلحة، ومن ثم لا بد من توفرها وقت رفع الدعوى لصحة إجراءات التقاضي ومن ثم فلقد جرى إجتهاد القضائي على تأكيد توافر المصلحة وقت رفع الدعوى، فرفض قبول المطالبة بدين أجل لعدم توفر المصلحة وقت رفع الدعوى فقط دون إشتراط إستمراريته حتى، صدور حكم فيها وهذا إحتفاظا على مبدأ المشروعية التي يتعين على إدارة تطبيقه شريطة ألا يكون زوال المصلحة راجع إلى فعل إرتكبه وينسب إليه شخصيا وأساس ذلك يرجع إلى كون الدعاوى إدارية لا سيما دعاوى إلغاء التي تستهدف إلى حماية المشروعية مما يبر إعتبار شرط المصلحة وقت رفع الدعوى ولا أثر في

[1] رجاء بوطار، النقص التشريعي في أحكام الطلاق جامعة سوق أهراس، مجلة الدولة والبحوث القانونية، مجلد7، عدد1 ،2023، ص79.

زواله على صحة إجراءات التقاضي وقد إشترط إستمرارية المصلحة حتى يفصل في الدعوى من عدمه ألا أن أخيرا إستقر على إشتراط المصلحة طوال النظر في الدعوى، أي من وقت رفعها إلى غاية صدور حكم الفاصل فيها فأصبح من أمور المسلمة بها، فقضت المحكمة في إحدى قراراتها أن مصلحة مادامت شرط بقاء فإنها توحي بأنها أساس في الدعوى الطلاق.[1]

الفرع الثالث: رفع دعوى طلاق من القاصر

أولا – رفع دعوى الطلاق بإرادة المنفردة

يقع الطلاق بالإرادة المنفردة سواء من قبل الزوج في طلاق بمفهومه الضيق أو من قبل الزوجة في التطليق والخلع، وفي هده المسألة ينعقد إختصاص إلى الجهة القضائية التي تقع في دائرة إختصاصها مسكن الزوجية مادة426 من القانون إجراءات المدنية وإدارية، غير أن رجوعا إلى المادة 40 من ذات القانون فقد نصت على إختصاص الطلاق بإرادة المنفردة ليصير من قبيل النظام العام، وبالتالي لا يجوز مخالفته ولو إتفق الزوجان على ذلك ويتحدد مسكن الزوجية بمكان إقامة الزوجين معا، غير أنه في حالة الخلاف بينهما في تحديد ذلك،مع تخلف الدليل فإن مسكن الزوجية يعتبر واقعا في مكان إبرام عقد الزواج، وفي هذه الحالة ما إذا حدث وأن رفع الزوجين دعوى الطلاق أمام الجهة لا يقع في دائرة إختصاصها مسكن الزوجية، يترتب عن ذلك بدفع بعدم إختصاص إقليمي وبثار من قبل المدعي عليه.[2]

ثانيا – رفع دعوى الطلاق بالتراضي

نصت عليه المادة 427 من قانون إجراءات المدنية وإدارية أن الطلاق بالتراضي أنه" يرمي إلى حل الرابطة الزوجية بإرادة الزوجين المشتركة، فأصل أن تعريف الطلاق يعتبر من مشتملات قانون أسرة أو القوانين الموضوعية، نظرا لخصوصيته الطلاق، على إعتبار أنها قائمة على توافق إرادة الزوجين على إيقاعه، وتكون المحكمة الواقع في دائرة إختصاصها موطن أحد الزوجين مختصة حسب إختيارهما وترفع الدعوى بموجب طلب مشترك في شكل عريضة موقعة من كلا الزوجين، وتودع على مستوى أمانة ضبط المحكمة حسب ما أقرته المادة 428 من ذات القانون يجب أن تشتمل عريضة الطلاق بالتراضي على مجموعة من البيانات مثمتلة أساسا في:[3]

بيان الجهة القضائية المرفوع أمامها الطلب.

---

[1] بورسيلي عائشة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، إجراءات حكم الطلاق ، جامعة الحلي محمد الحاج بويرة، 2016، ص332.

[2] سمان صليحة المصلحة شرط لقبول الدعوى، مذكرة الماستر، قسم الحقوق، 2013–2014، ص129.

[3] قاضي سهام، الصلح في قانون الأسرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015–2016، ص8.

- ✓ إسم ولقب جنسية كلا الزوجين.
- ✓ موطن وتاريخ مكان ميلادهما.
- ✓ تاريخ ومكان زواجهما.

مع وجوب إرفاق العريضة بالنسخة من الشهادة العائلية مستخرجة من عقد الزواج المعنيين ويراجع القاضي الفاصل في الدعوى الشروط التي تم إتفاق عليها بين الزوجية، ويجوز له القيام بإلغائها أو تعديلها متى تم تعارضها مع مصالح أو مخالفتها لنظام العام.

ثالثا-الطلاق بطلب من أحد الزوجين

أما أن يكون بطلب من الزوجة أو الزوج وفقا لنص المادة 48 من ذات القانون عندما يثبت سببا من أسباب التي تؤدي إلى طلبه، نصت عليها المادة49 من ذات القانون أنه "يحل عقد الزواج بالطلاق التي تتم بإرادة الزوج" وقد قضت المحكمة العليا في قراراتها أن الزوج، حق الطلاق من جانبه هو إستنادا بالقاعدة القانونية "العصمة بيد الزوج" ومن ثم فإن القضاء الزواج رابطة زوجية بين الزوجين حتى بعد إبداء الزوج لإرادته في الطلاق، وعليه يجوز للزوج رفع دعوى قضائية لطلب الطلاق إذا توافرت الشروط التالية:

أن تكون الزوجة التي ترفع ضدها الدعوى الطلاق مرتبطة بالزوج عن طريق عقد زواج صريح.

أن يكون الزوج راشدا أهلا لإيقاع الطلاق متمتعا بكل قواه العقلية، غير محجور عليه بالغا 19 سنة كاملة الترخيص بالزواج القاصر الذي يمنحه الزوج القاصر لا يرشد الزوج القاصر، أن يرفع دعوى الطلاق، كما نصت عليه المادة 437 من نفس القانون على أنه" عندما يكون الزوج ناقص أهلية يقدم طلبه بإسمه من قبل وليه، حسب الحالة، نصت عليه المادة 7 فقرة 2 من قانون أسرة الذي من خلاله أعطى المشرع للزوج القاصر أهلية التقاضي في فيما يتعلق بالزواج بما فيها الطلاق. المدة إذا كان الطلاق بيد الزوجة لطلب فك الرابطة الزوجية بمقتضى التطليق إذا توافرت سببا من أسباب الواردة في المادة 53" على كل ضرر مقرر شرعا كما يمكن للزوجة طلب تطليق في حالة نشور الزوج وفقا للمادة55 إستثناءا المادة 49 التي يعتبر طلاقا قائما ما لم يثبت بحكم قضائي فإن الزوجان مجبرين باللجوء إلى القضاء لفك الرابطة الزوجية. فالحكم لا يصدر إلا بعد تقديم الطلب وفقا للأشكال المحددة قانونا من بعد تقديم الزوج أو الزوجة معا طلب الطلاق أما كتابة الضبط قسم شؤون أسرة بشكل عريضة مستوفية لكافة البيانات، علو وجوب تبليغهم تبليغ رسميا بواسطة المحضر القضائي.[1]

[1] بن طاع الله زهرة، شرط المصلحة في ضوء أحكام التشريع وإجتهاد القضاء، جامعة الجيلالي اليابس، مجلد 12، العدد2، 24-10-2020، ص404.

المطلب الثاني: إجراءات طلاق القاصر

تخضع دعاوى طلاق القاصر لجملة من الإجراءات القانونية التي نظمها المشرع الجزائري، بهدف ضمان حماية القاصر والمحافظة على استقرار الأسرة، مع مراعاة خصوصية هذه الفئة. وقد اشترط القانون اتباع إجراءات محددة أمام القضاء، تبدأ برفع الدعوى وتمر بمحاولة الصلح، وصولًا إلى صدور الحكم القضائي وفقًا للأحكام المنصوص عليها في قانون الأسرة وقانون الإجراءات المدنية والإدارية. وعليه، سنتناول في هذا المطلب أهم الإجراءات المتبعة في طلاق القاصر.

بعد ما تطرقنا في المبحث الأول إلى تحديد المحكمة المختصة بنظر إلى دعوى سننتقل إلى إجراءات الطلاق وفصل فيها.

الفرع الأول: سير دعوى الطلاق والفصل فيها

أولا –إيداع عريضة افتتاح الدعوى

العريضة من وجهة نظر قانونية، هي مستند مكتوب يُقدم للقاضي، حيث يطرح من خلالها الشخص الذي يقدمها إدعاءاته ورغباته ودفاعاته بهدف الحصول على قرار في القضية، على مستوى أمانة الضبط سواء بتأكيد حقوقه أو حماية موقفه القانوني أو الحصول على تعويض عن ضرر ما. وتعتبر العريضة البداية القانونية التي تنطلق منها الإجراءات، حيث تتنوع العرائض حسب نوع الدعوى وموضوع الطلب وفقاً للمادة 436 من قانون الأسرة، "يتم تقديم الدعوى للمحكمة من خلال عريضة مكتوبة وموقعة ومؤرخة، تُقدم من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه بعدد نسخ يساوي عدد الأطراف أمام أمانة ضبط المحكمة "ويجب أن تحتوي العريضة على معلومات معينة، بما في ذلك تحديد المحكمة المختصة التي تُرفع أمامها الدعوى، بالإضافة إلى الإسم واللقب ومكان إقامة المدعي والمدعى عليه، إلى جانب الوثائق التي تدعم الدعوى تُسجل العريضة بعد دفع الرسوم القانونية في سجل خاص وفقاً لترتيب وصولها، مع توضيح أسماء وألقاب المتنازعين ورقم القضية وتاريخ الجلسة الأولى تُسلم العريضة إلى أمين الضبط للمدعي بهدف إبلاغ الخصم (سواء كان زوجاً أو زوجة)، مع ضرورة الإلتزام بالمدة المحددة والتي تبلغ 20 يوماً بين تاريخ التسليم وتاريخ الجلسة المقبلة.[1]

[1] أحمد الصغير ريم، إجراءات الصلح في قضايا الطلاق، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955،2015، ص66.

ثانيا- مشتملات العريضة دعوى الطلاق بإرادة أحد الزوجين

ترفع الدعوى أما المحكمة بموجب عريضة مكتوبة مؤرخة وموقعة تودع من قبل المدعي أو محاميه، بعدد من النسخ يساوي عدد أطراف على مستوى أمانة الضبط المحكمة تطبيقا لنص المادة 14 من قانون إجراءات المدنية وإدارية، ويجب أن تشمل العريضة على مجموعة البيانات ورد ذكرها في المادة 15 تحت طائلة رفضها شكلا، تتمثل أساسا في تحديد الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.

- ✓ إسم ولقب المدعي وموطنه.
- ✓ إسم ولقب المدعي عليه .
- ✓ عرض موجز للوقائع.
- ✓ الطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.[1]

وأن دعوى الطلاق تقتضي تقديم عريضة للأشكال المقررة في رفع الدعوى وبيانات تتعلق بالعريضة الوحيدة المقامة بمناسبة دعوى الطلاق بالتراضي للحصول على حماية قضائية لحق المعتدي عليه، غير أن المشرع قد رصد مجموعة من البيانات المشار إليها في المادة 15 ويكون تحديد الجهة المرفوع أمامها النزاع.

-علما أنه عندما يكون أحد الزوجين ناقص الأهلية يجب أن يقدم الطلب باسمه من قبل وليه أو مقدمه حسب الحالة[2].

حيث ترفع الدعوى وجوبا بإسم القاصر ولقبه، مع يباشر الخصام نائبه ذاكرا موطنه في العريضة دون موطن القاصر عملا بنص المادة 36 ويتم قبول الدعوى متى رفعها النائب بإسمه، قصد إحاطة القاضي عالما بالنزاع أن يقوم بإخطار الطرفين في الحال بتاريخ حضورهما أمام القاضي شؤون أسرة ويسلم لهما إستدعاء الخصم.[3]

-كما يتم عموما في جميع العرائض الإشارة إلى أن الدعوى بحضور النيابة العامة.

ثالثا-تبليغ العريضة إفتتاحية

نصت المادة 438 على وجوب تبليغ بإرادة الخصم في الدعاوى الطلاق بالإرادة أحد الزوجين تبليغا رسميا، ويكون تبليغ رسميا متى تم بواسطة المحضر القضائي بواسطة وثيقتين أولى هي تكليف بالحضور والثانية هي تسليم التكليف بالحضور مادة 19 من ق أو م و ا، فلا يعني تقديم العريضة إنعقاد الخصومة

[1] حسن عز الدين دياب، الصلح وسيلة لفض النزاعات ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المنار، تونس، ص210.
[2] المادة 437 ق.إ.م.إ.
[3] إبتسام محاتقي، الطلاق وإشكالاته في قانون الأسرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قسم الحقوق، 2017-2018، ص8.

ما لم يبلغ الزوج المرفوعة ضده الدعوى عن طريق المحضر القضائي. كما أن القانون إشترط مهلة 20 يوما بين تاريخ التكليف بالحضور وتاريخ المحدد أول جلسة، والحكمة من ذلك تمكين الزوج المرفوعة ضده الدعوى من تهيئة دفاعه، أما في الطلاق بالتراضي، فإن المهلة ليس لها أهمية لأن الزوجين قد أودعا العريضة بواسطتهما معا أو بواسطة من ينوب عنهما، وعلما بتاريخ أول جلسة مباشرة بعد إيداع.[1]

-كما يجب تبليغ النيابة العامة بعريضة الدعوى[2].

المطلب الثاني: السير في دعوى الطلاق

الفرع الأول : الجلسات

بعد تقديم الزوج أو الزوجين مع طلب فك الرابطة الزوجية أما كتابة الضبط المحكمة لقسم شؤون أسرة في شكل عريضة مستوفية لكافة البيانات المدعي أو كلاهما بتاريخ أول جلسة وأن الجلسات العلنية نصت عليها المادة 7 من قانون إجراءات المدنية والإدارية ما لم تمس بالنظام العام أو آداب العامة، مما يجسد مبدأ المحاكمة العادلة نتيجة إشراك المجتمع المدني فيها، فيها أن يواجه المدعي خصمه علانية وهذا بتقديم مذكرة جوابية إلى أن يكتفي أحدهما، أو يتجاوز الرد للجلسات المحددة، ولا بعد حضور الزوجين في الجلسة إلزاميا، غير أنه غدا كان أحد الطرفين وإذا كان أحد الطرفين قاصرا، فلا يستطيع الحضور بنفسه، بل لابد من حضور نائبه القانوني أو القضائي.

أولا-جلسات الصلح

إن الصلح هو إجراء وجوبي التي يلجأ إليها الأشخاص للتوفيق بين الزوجين، نصت علية المادة 49 من قانون من أمر المعدل والمتمم02.05 أسرة " لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي دون أن تتجاوز ثلاثة أشهر (3) أشهر إبتداءا من تاريخ رفع الدعوى بتعين على القاضي تحرير محضر يبين فيها مساعي ونتائج محاولات صلح، يوقعه مع كاتب الضبط والطرفين "وإن ومن خلال المادة، إن وقوع الطلاق ذلك الذي يصدر من المحكمة بعد عدة جلسات الصلح التي يقوم بها القاضي محاولة التوفيق بينهما وتقريب وجهات النظر وإصلاح بينهما، وتكون في جلسة سرية، أي أن القاضي الموضوع يستمع للأطراف كل على حدا، لإكتشاف أسباب الخلاف ويكون إستماع على إنفراد: تطبيقا لنص المادة 440 من ذات القانون ويستطيع الزوجين إقحام أحد العائلة بطلب منها المشاركة في الصلح،

[1] مية عرنان، مدى جواز الطعن في أحكام فك الرابطة الزوجية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قسم الحقوق، 2018، ص10.
[2] المادة 438 ق.إ.م.إ.

ويتحقق القاضي من أسباب الجدية أو تافه، ومن خلال إستماع، يستشرف القاضي أسباب الحقيقية التي من شأنها تساعد على إجراء الصلح وهذا حسب المادة 441 من قانون إجراءات المدنية وإدارية .

ثانيا – التحكيم

لقد أجازت المادة 446 من قانون إجراءات المدنية وإدارية للقاضي أن يسند مهمة الصلح إلى حكمين أحدهما من أهل الزوج وآخر من أهل الزوجة، فهي إجازة مستمدة من الشريعة إسلامية ومن المادة 56 من قانون أسرة على أن هذا التعيين لا يكون إلا في حالة التي يشتد فيها الخصام بين الزوجين، ولم يثبت الضرر بسبب غياب الخطأ المبرر للطلاق1، فمتى قام القاضي بتعيين الحكمين وجب عليهما أن يحاولا إجراء الصلح بين الزوجين، وأن يقدما تقريرا عن مهمتهما في أجل شهرين، وعليهما إطلاع القاضي على أي أشكال يعترضهما في تنفيذه ويجوز للقاضي إنهاء مهام الحكمين تلقائيا إذا تبين له صعوبة في تنفيذ المهمة وفي هده الحالة يأمر بإعادة القضية إلى جدول الجلسة ويشرع في مناقشة موضوع الدعوى فإذا تم الصلح بين الزوجين من طرف الحكمين، فلا يملك القاضي سوى أن يثبت الصلح المتوصل إليه في محضر ويصادق عليه بموجب أمر غير قابل للطعن.[1]

الفرع الثاني : الحكم الطلاق

أولا–صدور الحكم

الحكم القضائي هو القرار الصادر من جهة ذات ولاية قضائية للفصل في المنازعات وفقا للإجراءات وضمانات معينة، وله عنصران عنصر موضوعي يتضمن صدور القرار تضمن صدور القرار في منازعة بين شخصين أو أكثر، وعنصر شكلي متمثل في أن القرار يصدر من جهة قضائية. فإذا إستحال القاضي الوصول إلى صلح دعا الزوجين أو من يمثلهما المثول أمامه، في جلسة علنية ليقضي الطلاق بعد تأكده من إرادة الزوج أو إرادتهما معا وتتألف تشكيلة الحكم من قاض فرد.

ثانيا – قابلية الحكم للطعن فيه

طرق الطعن هي الوسائل التي حددها القانون على سبيل الحصر، والتي على أساسها يتمكن الخصم من التظلم من أحكام الصادرة عليهم بقصد إعادة النظر فيما قضت بها، أو بقصد إلغاؤها أو بطلان إجراءات التي بنيت عليها.[2]

[1] عمرو الخليل، الطعن في الأحكام القضائية، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة،2014، ص207.

[2] شين مسعودة، المركز القانوني للقاصر، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر، 2017–2018، ص20.

1- طرق الطعن العادية

أ-المعارضة

هي إحدى الطرق الطعن العادية يمارسها الخصم المتغيب تمس الحكم أو القرار الغيابي للنظر في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون، أمام نفس الجهة التي أصدرت الحكم أو القرار، أما عن المحكمة أو المجلس القضائي بناءا على نص المادة 327 من قانون إجراءات المدنية وإدارية بإستثناء المحكمة العليا لا تقبل فيها المعارضة.

ب-الإستئناف

هو عرض النزاع مجددا على المحكمة الدرجة الثانية من أجل إعادة النظر فيه، وهو الطعن الذي يقوم بواسطته الطرف الذي يشعر بالغبن من جرا حكم الدرجة الأولى، وينقل القضية إلى جوانب منها إلى جهة التقاضي أعلى بغرض الحصول على مراجعة أو إلغاء الحكم المطعون فيه.

ونشير هنا إلى أن حكم الطلاق الصادر من المحكمة الإبتدائية فيما يخص الطلاق والتطليق والخلع غير قابلة للاستئناف فيما عدى جوانبها المادية. أما الأحكام المتعلقة بالحضانة فهي قابلة للاستئناف، وهذا حسب قواعد قانون الأسرة الجزائري لاسيما المادة 57 منه[1].

2-طرق الطعن غير العادية للاستئناف

أ-الطعن بالنقض

ويكون أمام المحكمة العليا من أجل تقرير المبادئ القانونية السليمة، ومراقبة مدى تطبيق القانون، وهو إجراء يقوم حين يشوب الحكم الصادر الخطأ في القانون ولا يستهدف إعادة النظر في القضية التي سبق الفصل في الخصومة، وإنما يرمي إلى النظر فيما إذا كانت الجهات1 القضائية المختلفة قد طبقت النصوص والمبادئ القانونية، بصفة سليمة في أحكام الصادرة عنها، سواء تعلقت للمخالفة أحكام الموضوع أو إجراءات.

ب-إعتراض الغير الخارج عن الخصومة

يهدف إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار أو أمر إستعجالي الذي فصل في أصل النزاع ، وهذا ما نصت عليه المادة 380 من قانون إجراءات وعليه يمكن وفقا للقانون أن يقوم الغير خارج عن الخصومة بإتخاذ هذا الطعن غير العادي، وبالتالي يقوم به وبالتالي يقوم به من لم يكن طرفا ولا ممثلا أثناء عرض النزاع على القضاء بناءا على نص المادة 381 من نفس القانون .

[1] المادة 57 قانون الأسرة: " تكون الأحكام الصادرة في دعاوى الطلاق والتطليق والخلع غير قابلة للاستئناف فيما عدى جوانبها المادية. تكون الأحكام المتعلقة بالحضانة قابلة للاستئناف".

ج-إلتماس إعادة النظر

يهدف إلى مراجعة أمر إستعجالي أو الحكم أو القرار الفاصل في الموضوع الحائز لقوة الشيئ المقضي فيه، والفصل فيه من جديد من حيث الوقائع والقانون تطبيقا لنص المادة 390 من نفس القانون ومنح إختصاص النظر في الطعن بإلتماس لنفس الجهة التي أصدرت السند المطعون فيه فهو لا يقوم بإصلاح تقرير خاطى أما إعادة النظر لأجل تقرير جديد في ضوء ظروف جديدة نصت عليها المادة 391 "لا يجوز إعادة تقديم إلتماس إعادة النظر، إلا ممن كان طرفا في الحكم أو القرار أو أمر أو تم إستدعاؤه قانونا".[1]

المبحث الثاني: آثار طلاق القاصر

طلاق القاصر يترتب عليه آثار قانونية مميزة نظرًا لوضعه القانوني الخاص، فالأمر لا يقتصر على إنهاء العلاقة الزوجية فحسب، بل يشمل أيضًا تنظيم الحقوق والالتزامات المتولدة عن ذلك الطلاق بما يتماشى مع الأحكام القانونية المعمول بها.

المطلب الأول: الحضانة

تطرقنا في هذا المطلب إلى تعريف الحضانة ومشروعيتها وإلتزاماتها ومدتها.

الفرع الأول: تعريف الحضانة لغة وإصطلاحا وفقها

أولا – تعريف اللغوي

الحضانة **لغةً:** تُشتق من الجذر "حضن"، حيث تعني في اللغة الجمع أو الضم يُقال إن الأم حضنت ولدها عندما تشده إلى صدرها وتقربه منها، ويُستخدم نفس اللفظ للتعبير عن احتضان الطائر لبيضه تحت جناحيه لحمايته.[2]

كذلك يتم استخدام كلمة الحضانة لوصف فعل المرأة حين تضم طفلها بالقرب منها لتمنحه الأمان. المصدر اللغوي يعكس هذا المعنى بصورة واضحة، حيث الفعل "حضن" يُشتق منه اسم الفاعل حاضن

[1] لمخينق رضوان، الطعن في إلتماس إعادة النظر أمام الجهات القضائية في ضوء الأحكام والقرارات القضائية، مجلة أبحاث القانونية والسياسية، جامعة محمد الصديق بن بحي جيجل، الجزائر،المجلد 9، العدد2، ديسمبر 2024، ص87.

[2] بالخيرة الهاشمي ، حقوق القاصر في حكم الطلاق في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، كلية الحقوق، سنة 2022-2023، ص40.

للرجل وحاضنة للمرأة. كما أن كلمة "الحضن" بكسر الحاء تُشير إلى عملية شمل الشيء واحتوائه وحمايته عن قرب، كما ورد في الحديث الشريف الذي يصف خروج النبي صلى الله عليه وسلم محتضنًا أحدًا، أي يحمل هذا الشخص بحنانٍ وعناية داخل حضنه. وعادةً يشير لفظ الحاضن (للرجل) والحاضنة (للمرأة) إلى المسؤولية المباشرة عن رعاية الطفل وحمايته.[1]

ثانيا-الحضانة اصطلاحًا

الحضانة اصطلاحيًا تُعرف بأنها عملية العناية بالولد وتربيته من قِبل الشخص الذي له الحق الشرعي في الاحتفاظ به ورعايته. يشمل ذلك توفير المأوى، الطعام، اللباس، المضجع، وتنظيف جسمه. تتجسد الحضانة غالبًا في ضم الأم لطفلها بجانبها وإبعاده عن حالة الفرقة الناشئة سواء قبل الطلاق أو بعده، حيث تُدير الأم كافة شؤون الطفل الشخصية والرعوية لمنحه الراحة والأمان المطلوبين لتنميته.

اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف الحضانة، إلا أنها جاءت متقاربة جداً من حيث المضمون والدلالة، ويمكن إجمالها وفق المذاهب الأربعة كالتالي:

المذهب المالكي: تُعرّف الحضانة بأنها حفظ الولد في مبيته، والقيام بشؤونه من طعام، ولباس، ومضجع، والعناية بنظافة جسمه.

المذهب الحنفي: الحضانة هي تربية الولد ورعايته ممّن له الحق في ذلك شرعاً.

المذهب الشافعي: هي حفظ من لا يستقل بأموره وتدبير شؤونه عما يضره، والقيام على تربيته بما يُصلحه.

المذهب الحنبلي: هي حفظ الصغير والمجنون والمعتوه عما يضرهم، والنهوض بتربيتهم وإصلاح شؤونهم.

ثالثاً- التعريف القانوني للحضانة

أما في الجانب التشريعي، فقد نصت المادة 62 من قانون الأسرة الجزائري على أن:

[1] حبيب سخندان – بوفر نامة موسى، الحضانة في الترابع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة المائة في الحقوق، المركز الجامعي، صالحي أحمد، النعامة، معهد الحقوق، 2020-2021، ص06.

"الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه، والقيام بتربيته على دين أبيه، والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقاً، ويشترط في الحاضن أن يكون أهلاً للقيام بذلك".

ومن خلال هذا النص، نلاحظ أن المشرع الجزائري ركّز بشكل أساسي على الأهداف والغايات المرجوة من رعاية المحضون، مثل: (التعليم، التربية على دين الأب، والسهر على حمايته بدنياً وأخلاقياً)، مبرزاً في الوقت ذاته الواجبات والمسؤوليات الملقاة على عاتق الحاضن تجاه المحضون.[1]

الفرع الثاني: مشروعية الحضانة

ثبتت مشروعية الحضانة في الإسلام بأدلة قطعية من الكتاب والسنة النبوية المطهرة، وذلك على النحو التالي:

1. من الكتاب (القرآن الكريم):

قال الله تعالى: ﴿ذَٰلِكَ مِنْ أَنبَاءِ الْغَيْبِ نُوحِيهِ إِلَيْكَ ۚ وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَامَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَخْتَصِمُونَ﴾[2]

وجه الاستدلال من الآية:

تدل الآية الكريمة على أن قوم مريم عليها السلام أجروا قرعة لمعرفة من يفوز بشرف كفالتها ورعايتها بعد وفاة والدها. وقد طلب زكريا عليه السلام أن يتولى شأنها قائلاً: "اجعلوها لي فإن خالتها عندي"، لكنهم رفضوا واشترطوا القرعة، فخرجت القرعة لصالح زكريا عليه السلام وتولى حضانتها، والقرعة هنا تدل على مشروعية التنافس على كفالة ورعاية الصغير.[3]

2. من السنة النبوية:

ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما:

---

[1] عبد الكريم نذير، الحضانة في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية الفاصلة السادس، العدد الرابع، جامعة الجلفة، ديسمبر 2011.

[2] سورة آل عمران الآية 44.

[3] إيناس فيان بعدونة، سارة مارس، آثار الطلاق التعسفي في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، جامعة 20 أوت 1957، سكيكدة، كلية الحقوق، جوان 2025، ص57.

"أن امرأة قالت: يا رسول الله، إن ابني هذا كان بطني له وعاء، وثديي له سقاء، وحجري له حواء، وإن أباه طلقني وأراد أن ينتزعه مني، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم: أنتِ أحق به ما لم تَنكحي".[1]

الفرع الثالث: التزامات الحضانة

أولا – حق الحضانة

وقد اختلف الفقهاء في تكييف الطبيعة القانونية للحضانة وتحديد صاحب الحق الأصيل فيها، وانقسموا في ذلك إلى اتجاهين رئيسيين، حيث يذهب الاتجاه الأول، وهو ما يعتمده المذهب الشافعي، إلى اعتبار الحضانة حقاً خالصاً للحاضن، وتحديداً الأم ومن يليها من النساء، وبناءً على هذا الرأي فإن الحضانة تُعد رخصة للمرأة ولها كامل الحرية في ممارستها والتنازل عنها دون إجبار. وفي المقابل، يرى الاتجاه الثاني، وهو ما ذهب إليه المذهب المالكي، أن الحضانة هي حق للمحضون نفسه بالدرجة الأولى، نظراً لحاجته الماسة إلى الرعاية والستر ولعجزه التام عن خدمة نفسه وحمايتها، وهو الأمر الذي قد يعرضه للأذى أو الهلاك في حال غيابها، وترتيباً على هذا التوجّه، فإنه لو امتنعت الأم أو الحاضنة عن ممارسة هذا الحق، فإنها تُجبر عليه وتُلزم به شرعاً وقانوناً حرصاً على سلامة الصغير ومنعاً لضياعه[2]

ثانيا – شروط الحاضن

أما فيما يتعلق بشروط الحاضن، فيأتي في مقدمتها:

أ–**شرط العقل**، والمقصود به الإدراك الكامل والقدرة على تمييز الأشياء ومجريات الأمور، وهو شرط بديهي لعدم جواز إسناد الحضانة للمجنون أو فاقد الأهلية، ذلك أن العاجز عن إدارة شؤونه الخاصة والاعتناء بنفسه يكون عاجزاً من باب أولى عن تولي شؤون غيره، فضلاً عن أن بقاء المحضون برفقة شخص فاقد للعقل قد يشكل خطراً حقيقياً على سلامته وحياته بدلاً من توفير الحماية والرعاية له.

[1] عيمار فاطيمة، مساوي ليدية، أحكام الحضانة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، في الحقوق تخصص القانون الخاص الداخلي، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012/10/22، ص 22.

[2] فاني عبد الله، المرجع السابق، صفحة 266.

ب-شرط البلوغ

وهو الأهلية التي تجعل الشخص قادراً من الناحية القانونية والشرعية على تحمل المسؤوليات والقيام بالواجبات، ولما كانت الحضانة مهمة شاقة ومسؤولية جسيمة تتطلب وعياً وقدرة بدنية، فإنه لا يمكن منطقياً ولا قانوناً إسنادها للصغير الذي ما زال هو الآخر في طور النمو والحاجة إلى الرعاية، فمن لا يستقل بتدبير شؤون نفسه لا يُعتمد عليه في رعاية شؤون غيره وحمايتها.[1]

ج-الأمانة في الخلق

ينبع اشتراط الأمانة الخلقية في الحاضن من طبيعة الحضانة نفسها، والتي تعني أساساً السهر على حماية الطفل وحفظ أخلاقه، وأن يكون الحاضن أهلاً لهذه المسؤولية. ومن هذا المنطلق، لا يمكن أبداً إسناد الحضانة لشخص غير مؤتمن على تربية الصغير، أو قد يؤثر سلباً على سلوكه وتنشئته الأخلاقية.

د-القدرة على الحضانة

تعتبر القدرة والاستطاعة من الشروط الأساسية لممارسة الحضانة، والمقصود بها قدرة الحاضن على رعاية المحضون من جميع الجوانب الصحية، الأخلاقية، والاجتماعية. فإذا كان الحاضن عاجزاً عن أداء هذه المهام بسبب المرض أو كبر السن، فإنه لا يُعد أهلاً لها نظراً لعدم قدرته على تلبية احتياجات الطفل.[2]

الفرع الرابع: شروط الحاضن في القانون

كما ذكرنا سابقاً، فإن الصغير غير المميز لا يمكنه ممارسة الحضانة إلا بعد بلوغه، رغماً أن المالكية يشترطون في الحاضن العقل دون البلوغ شرط ألا يكون الصغير مضيعاً للحضانة. ومع ذلك، لم يضع قانون الأسرة الجزائري شروطاً تفصيلية محددة لممارسة الحضانة، ولم يفرق بوضوح بين الحاضنة الراشدة والحاضنة القاصرة، باستثناء ما ورد في المادة 62 التي اشترطت أن يكون الحاضن أهلاً للقيام بذلك. وبما أن المشرع قد ساوى بين الأهلية المدنية وأهلية الزواج، فإن الإشكال يثور عندما نجد شخصاً قاصراً

[1] عيمار فاطيمة، مساوي ليدية، مرجع سابق، ص57.

[2] إيناس فيان بعدونة، سارة مارس، مرجع سابق،ص60.

لم يبلغ بعد سن 19 سنة، ولكنه تزوج بموجب ترخيص قضائي، ثم وجد نفسه يوماً ما في موقف الحاضن، فما هي الأهلية التي نعتمد عليها هنا لمنحه حق الحضانة؟

من حيث الواقع، فإن للترخيص القضائي دوراً مهماً ووقائياً، إذ يؤكد قدرة هذا القاصر على تحمل تكاليف ومسؤوليات الزواج قبل السن المحدد قانوناً. أما من حيث القانون، فإن هذا الترخيص يمنح الشرعية الكاملة لعقد الزواج، مما يؤدي بالتبعية إلى الاعتراف بجميع آثاره القانونية ومنها الحق في الحضانة.[1]

ومن هذه الآثار خاصة، إنجاب الأطفال في سنٍّ تقل عن السن القانونية للزواج، فإن قيام عقد الزواج يُلزم الزوجين بحضانة أطفالهما رعايةً لمصالحهم، وحتى في حال وقوع الطلاق بينهما، فإن هذا الالتزام بالحضانة لا يسقط، حيث يفصل القاضي في النهاية بإسناد الحضانة للأم، حتى وإن لم تكن قد بلغت سن الرشد القانونية بعد.[2]

ومن جهة أخرى، يتبين لنا أن المادة 67 من قانون الأسرة الجزائري قد جاءت بصيغة يشوبها اللبس والغموض في المعنى، إذ نصت على أنه: "تسقط الحضانة باختلال أحد الشروط المنصوص عليها في المادة 62". لكن بالرجوع إلى المادة 62، نجد أن ما نص عليه المشرع هناك هي في الحقيقة "أعمال وواجبات" يلتزم الحاضن بأدائها، فهي إذن التزامات وليست شروطاً بالمعنى الدقيق. وإذا كان المشرع يقصد بالشروط هذه الالتزامات، فما الفائدة إذن من وجود عبارة "أهلاً في ذلك" في نص المادة لذا، كان من الأفضل والأدق أن يصاغ النص كالتالي: "تسقط الحضانة بإخلال الحاضن بأحد الالتزامات المنصوص عليها في المادة 62 من قانون الأسرة".

وفي المقابل، نجد أن مدونة الأسرة المغربية قد وضعت شروطاً واضحة في مادتها 173، حيث نصت على أن شروط الحاضن هي: الرشد القانوني لغير الأبوين، الاستقامة والأمانة، القدرة على تربية المحضون وصيانته ورعايته دينياً وصحياً وخلقياً، وعلى مراقبة تمدرسه. ونستنتج من هذا النص أن المشرع المغربي قد اشترط صراحةً لممارسة الحضانة بلوغ سن الرشد القانوني كبداية، وقد أصاب في هذا التوجه، كون الشخص الرشيد هو المؤهل للتصرفات من جهة، وهو القادر على تحمل المسؤوليات القانونية، سواء كانت مدنية أم جزائية، من جهة ثانية.

[1] فاسي عبد الله ، مرجع سابق، ص 269.

[2] حميد وزكية، مصلحة المحضون في القوانين المغاربية للأسرة دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه تلمسان، 2005/2004، ص237.

الفرع الخامس: مدة الحضانة

حدد المشرع الجزائري المدة القانونية لانتهاء الحضانة بموجب المادة 65 من قانون الأسرة، والتي تنص على أن مدة الحضانة تنقضي بلوغ الذكر سن 10 سنوات، وبلوغ الأنثى سن الزواج. كما منح القانون للقاضي صلاحية تمديد هذه المدة بالنسبة للذكر إلى غاية بلوغه 16 سنة، بشرط أن تكون الأم الحاضنة لم تتزوج ثانية.

وما نلاحظه من نص المادة هو أن المشرع قد ميّز بوضوح بين مدة حضانة الذكر ومدة حضانة الأنثى، فبالنسبة للأنثى تنقضي حضانتها بحكم القانون عند بلوغها سن الزواج وهو 19 سنة، وهو التوجه الذي أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 14-06-2006.[1]

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الحضانة تسقط بمجرد انقضاء مدتها المحددة قانوناً، سواء كان المحضون ذكراً أم أنثى، ومن ثمّ فلا يجوز لأي شخص من أصحاب الحق في الحضانة أن يرفع دعوى قضائية بعد فوات هذا السن ليطالب بإسنادها إليه من جديد، حيث يُمنح للمحضون بعد هذه المرحلة الحق في اختيار العيش مع من يشاء من أقاربه ذوي الأهلية، على أن يظل دور الأب دائماً وقائماً بصفته الولي الشرعي والقانوني، يتولى الإشراف، التوجيه، والرعاية الأخلاقية والاجتماعية للقاصر.[2]

الفرع السادس: إجبار الأم القاصرة على الحضانة

يرى بعض الفقهاء، ومنهم الشافعي وأحمد، أن الأم القاصرة لا تُجبر على الحضانة لجواز عدم قدرتها على القيام بأمور المحضون، إلا إذا ثبت أنه لا يوجد حاضن غيرها، أو إذا لم يكن للأب والصغير مال وبذلك، يرى المالكية أن الأصل في الأم أنها ملزمة قانوناً بحضانة أبنائها ما دامت في بيت الزوجية دون المطالبة بأي عوض أما لو كانت مطلقة، فإن الحضانة تثبت لها ما لم يعترِ أهليتها أي عارض من عوارض الأهلية.

[1] منقلتي كهنية، آثار فك الرابطة الزوجية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص: القانون الخاص الداخلي، مذكرة العامة جامعة مولود معمري، كلية الحقوق، تيزي وزو 2017/09/27، ص42.

[2] إيناس فيان بعدونة، سارة مارس، مرجع سابق،ص66.

أما موضوع أجرة الحضانة، فإنه يتحدد إما بالتراضي بين الطرفين أو يحكم به القضاء، فحين تُسند الحضانة للأم، يحكم القاضي تلقائياً بما يُصطلح عليه بالنفقة الشهرية الموجهة لفائدة المحضون، وتكون في صورة مبلغ مالي يحدده القاضي وفقاً لدخل الملتزم بالنفقة (الأب) وبناءً على ظروف المعيشة في المنطقة. مع العلم أن هذه النفقة تشتمل على عناصر أساسية تُعد من ضروريات الحياة حسب العرف والعادة، مثل: أجرة الرضاع، الغذاء، العلاج، والكسوة.

الفرع السابع: أسباب سقوط الحضانة

أولا – زواج الحاضنة بغير قريب محرم

يسقط حق الحضانة إذا تزوجت الحاضنة برجل غريب عن المحضون (أي ليس من أقاربه المحارم). وهذا يعني أن الزوجة التي طُلقت من زوجها بحكم قضائي وأُسند إليها حق حضانة أولادها، سيفوتها هذا الحق وتسقط عنها الحضانة بمجرد زواجها من رجل أجنبي عن الأبناء.

ثانيا – سكن الجدة أو الخالة مع أم المحضون المتزوجة بغير قريب محرم

يُعد هذا السبب الآخر من أسباب سقوط الحضانة بقوة القانون، وهو ما نصت عليه المادة 70 من قانون الأسرة الجزائري، فإذا كانت الحاضنة هي خالة المحضون أو جدته لأمه، وسكنت به في مسكن الأم بصفة دائمة أو مستمرة، وكانت الأم متزوجة من رجل غريب عن المحضون لا تربطه به قرابة تحريم، فإن حق الخالة أو الجدة في الحضانة يسقط مباشرة بقوة القانون.[1]

ثالثا – اختلال أحد شروط الحضانة

تنص المادة 67 من قانون الأسرة الجزائري على أنه: "تسقط الحضانة باختلال أحد الشروط المنصوص عليها في المادة 62". ويتضح من نص المادة أن سقوط الحق في الحضانة يتحقق عند تخلف أي شرط من الشروط المطلوبة، غير أنه يجب على قضاة الموضوع دائماً مراعاة مصلحة المحضون بالدرجة الأولى، فإذا تبين أن مصلحة المحضون تتحقق بالبقاء مع الحاضن رغم عدم توفره على أحد شروط الاستحقاق (دون الإخلال بالشروط الجوهرية)، فقد لا يُقضى بإسقاطها، وذلك تحقيقاً لمبدأ تغليب مصلحة المحضون الفضلى.[2]

[1] بلخيرة الهاشمي، المرجع سابق، ص 52.

[2] إيناس فيان بعدونة، سارة مارس، مرجع سابق،ص67.

د–يرى فقهاء المالكية أن الحضانة هي حق للمحضون بالدرجة الأولى، وبالتالي لا يملك الحاضن حرية إسقاطها أو التنازل عنها بشكل مطلق. وفي المقابل، يرى اتجاه آخر أنها حق مشترك لكل من الحاضن والمحضون، وبناءً على ذلك، يمكن للحاضنة أن تتنازل عن الحضانة لغيرها ممن يليها في مرتبة الاستحقاق، بشرط ألا يترتب على هذا التنازل أي ضرر يمس بمصلحة المحضون الفضلى.[1]

المطلب الثاني: النفقة

تناولنا في هذا المطلب تعريف النفقة ودليل وجوب النفقة ومشتملاتها ومستحقوا النفقة.

الفرع الأول: تعريف النفقة

النفقة هي جمع النفقات، تجمع مصاريف وهي تتعلق بالمال الذي يُعطى للزوجة من أجل متطلبات الحياة مثل السكن والطعام والرعاية وغيرها. يُقال عن شخص إنه قليل النفقات إذا كان بخيلاً، وكان هناك اهتمام من الفقهاء بموضوع النفقة، ومن ضمنهم الحنفية الذين عرفوها بأنها "التسديد للضروريات للحفاظ على الحياة"، بينما الشافعية عرّفوها بأنها "إخراج ما يُستعمل في تلبية احتياجات الآخرين"، ويُمكن استخدامها للإشارة إلى إنفاق المال على أمور متعددة مثل الإنفاق الكبير عليه وعندما تُستخدم للكلام عن المال المخصص للنفقة.[2]

تشمل النفقة جميع الاحتياجات الضرورية للعيش، وهذا ينطبق على نفقة الزوجية التي تشمل ما تحتاجه الزوجة من طعام وملبس ومأوى، والتي تضمن استمرار حياتها وفقاً لما يفرضه الشرع. وفقاً للمادة 74، من يُلزم بالنفقة على الزوجة هو الزوج، ويتعين عليه أن يلبي طلباتها وفقاً لما نص عليه في المواد 78 و79 و80 من هذا القانون. من المتفق عليه شرعياً أن النفقة تُعتبر حقاً ثابتاً للزوجية ويجب على القاضي أن يكون على دراية بها. قانونياً، إذا امتنعت الزوجة عن واجبات الحياة الزوجية التي تم الحكم بها بشكل نهائي، يُعتبر ذلك انتهاكاً من جانبها، وبالتالي تُفقد حقوقها الزوجية بما في ذلك النفقة.[3]

---

[1] حسناء بوراس، سمية غنمي، الآثار الغير مالية لفك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، جامعة 20 اوت1955، سكيكدة، 2019/2020، ص53.

[2] شابني إيمان، بوهراوة سندس، النفقة كأثر للطلاق في القانون الجزائري، مذكر لنيل شهادة الماستر، قانون خاص، جامعة مولود معمر، تيزي وزو، 2023/07/09، ص04.

[3] بلحاج العربي، الزواج والطلاق في تقنين الأسرة معلقا عليه بأقلام النقض التي قراراتها المحكمة العليا في اجتهاداتها القضائية الكبرى ص393.

الفرع الثاني: مشتملات النفقة

الغداء: يشمل نفقة الطعام ما يتناوله الفرد من خبز وحبوب وما يتصل بهما مما يعتبر طعامًا أساسيًا للحياة، إذ رأى المشرع الجزائري أن نفقة الغذاء تعد من عناصر الكمال، وقد صنفها في المرتبة الأولى نظرًا لأن الغذاء يعد إحدى الأساسيات التي تعتمد عليها الحياة.

اتفق العلماء على أن على الزوج الالتزام بإطعام زوجته، إذ إنها حاجة أساسية تساهم في الحفاظ على صحتها وسلامتها كما ورد في قوله تعالى: "وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف".

العلاج: بذل المشرع الجزائري جهودًا جيدة في تعريف أنواع نفقة العلاج، إذ أصبح ذلك ضرورة ملحة أكثر من احتياجات الطعام والترتيب والزينة، ولم يعد مفهوم العلاج مقتصرًا على حالة المريض فقط بل يشمل الحاجة إلى الرعاية الطبية عند الحاجة وبعد ذلك أيضًا.

السكن: يُعد السكن أحد العناصر الأساسية لنفقة الفرد، فلا جدوى من النفقة بدون وجود مكان يؤويه. وقد أضاف المشرع الجزائري عنصرًا جديدًا يتعلق بالسكن ضمن عناصر النفقة، الأمر الذي يدل على أن له الحق في السكن حتى إذا كانت الحاضنة لطفل واحد أو فتاة واحدة، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر ب 13/03/2002، حيث أوضحت أن "السكن يعتبر حقًا للمحضون حتى وإن كان المحضون وحيدًا، إذ يُعتبر من مكونات النفقة".[1]

الفرع الثالث: مستحق النفقة

أولا – المعتدة غير الحامل

هي المرأة المطلقة طلاقًا رجعيًا، وتستحق النفقة والسكنى بإرادة الزوج. ولا فرق في هذا الحكم بين المرأة الصغيرة أو الكبيرة ما دامت داخلة ضمن نطاق الحكم الخاص بالمطلقات. أما إذا كان الطلاق بائنًا، فإن وجوب النفقة يكون محلاً لنظر الفقهاء واختلاف آرائهم.

[1] شابني إيمان، بوهراوة سندس، المرجع السابق، ص70.

ثانيا – المعتدة الحامل

تستحق الحامل النفقة بغض النظر عن كونها مطلقة طلاقًا رجعيًا أو بائنًا، لأن وجوب النفقة في هذه الحالة مرتبط بالحمل ونفقته. ومع ذلك، تسقط هذه النفقة إذا كانت المعتدة أرملة (عدة وفاة)، لأن النفقة واجبة على الزوج وقد انقضى بوفاته، وبالتالي لا تنتقل المسؤولية إلى غيره.

ثالثا – نفقة المطلقة الصغيرة في قانون الأسرة

كما أشرنا سابقًا، فإن المرأة الصغيرة التي لم تأتها الدورة الشهرية تبدأ عدتها بالأشهر. وإذا ظهر الحيض خلال العدة، فإنها تستأنف عدتها بالأقراء مثل البالغة، وذلك تبعًا لما قرره الشارع من التحول من عدة الأشهر إلى القروء عند تحقق شروطها. وبما أن النصوص الشرعية فرضت نفقة للمعتدة كمقارنة بالمدة الزمنية للعدة، فإن الصغيرة أيضًا لها الحق في النفقة سواء طالت عدتها أو قصرت. ورغم النقاشات الفقهية في مسألة نفقة المعتدة الصغيرة، فإن قوانين الأسرة غالبًا لم تتناول هذا الجانب بشكل صريح. ومع ذلك، طالما أن المرأة الصغيرة معتدة، فإن حقها في النفقة يبقى ثابتًا.[1]

رابعا – نفقة (المطلقة بالخلع)

تحتكم المرأة التي حصلت على الخلع إلى نفس أحكام المطلقة من حيث العدة والنفقة، إذ إن انفصالها عن الزوج أدى إلى فك الرابطة الزوجية. وقد أجمع الفقهاء على أن المختلعة تستحق النفقة ما دامت في فترة العدة، على الرغم من أن الخلع يتم بمقابل مالي تدفعه الزوجة للزوج. ولا يوجد فرق في هذا الحكم بين الزوجة الراشدة أو القاصر، إذ إن قانون الأسرة يكفل حقوق جميع الزوجات فيما يتعلق بالزواج وآثاره المترتبة.

الفرع الرابع: من لا نفقة لهن من المطلقات

المعتدة التي لا يملك زوجها إعادة الزواج بها بعد الطلاق، قد تكون في حالة حمل أو غير حامل. إذا كانت حاملًا، فإن لها حق النفقة باعتبار أن النفقة موجهة لرعاية الحمل. أما في حالة كونها غير حامل، فقد اختلف الفقهاء بشأن أحقيتها للنفقة. يرى الحنفية أنها تستحق السكن والنفقة معًا، استنادًا إلى أن وجوب السكن يقتضي وجوب النفقة. في المقابل، الشافعية يذهبون إلى أن المعتدة المحرمة (المطلقة

[1] فاي عبد الله المرجع السابق ص 180 – 18 – 181

طلاقًا بائنًا) لا تستحق نفقة، لكنها تستحق السكن فقط، وهو المذهب الذي اتفق عليه المالكية أيضًا. استدل المالكية على ذلك بقول النبي صلى الله عليه وسلم: ﴿المبتوتة لا تخرج من بيتها حتى تُقضى عدتها، وليس لها نفقة إلا إذا كانت حاملًا﴾.

أما الجماعة التي ترى عدم استحقاق المعتدة المحرمة للنفقة والسكن إطلاقًا، فقد استندت إلى ما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم في شأن فاطمة بنت قيس عندما خاصمت زوجها الذي طلّقها طلاقًا بائنًا، إذ حكم النبي بعدم استحقاقها لنفقة أو سكنى، معتبرين هذا الحديث دليلًا واضحًا على أن المطلقة طلاقًا بائنًا لا تستحق أيا منهما.

خاتمة الفصل

عند دراسة إجراءات الطلاق وفقًا للقواعد العامة، يتضح أن المشرّع الجزائري أرسى مجموعة من القواعد والإجراءات التي تهدف إلى تحقيق التوازن بين حق الأطراف في اللجوء إلى القضاء وبين الحفاظ على استقرار الأسرة. وقد أسند للقاضي دورًا فعالًا يتمثل في محاولة التوفيق بين الزوجين قبل إصدار الحكم في القضية، وحرص على إحاطة الأحكام الصادرة بضمانات إجرائية تضمن حماية حقوق الأطراف وتمكينهم من الاستفادة من طرق الطعن التي ينص عليها القانون.

بهذا، تُعدّ الإجراءات القضائية المتعلقة بقضايا الطلاق إطارًا قانونيًا يضمن سير العدالة في المجال الأسري، مع توفير حلول للنزاعات الزوجية تتماشى مع مقتضيات النصوص القانونية ومبادئ الإنصاف.

الخاتمة

الخاتمة

إذا كان الزواج المبكر يُعتبر أحد الاستثناءات التي نص عليها قانون الأسرة، فإن ذلك لا يعني أن المشرع قد إنحرف عن قواعد الفقه الإسلامي فهو إستند إلى رأي غالبية الفقهاء الذين أجازوا زواج الصغار، مستدلين بالنصوص القرآنية والأحاديث النبوية.

المشرع الجزائري، شأنه شأن العديد من المشرعين في الدول العربية وغيرها، تبنى أحكامًا تتماشى مع الحاجات الاجتماعية والعرف السائد بما يتوافق مع العقل والمنطق ويُلاحظ أن إيجابيات الزواج المبكر، خاصة في الجانب الإجتماعي، تفوق سلبياته حسب تلك الرؤية، أما إختلاف الفقهاء حول زواج القُصر فيعود إلى إختلافهم بشأن الأهلية، فهناك من يعتبر الأهلية شرطًا ضروريًا لإتمام عقد الزواج، في حين يرى آخرون أنها شرط لنفاذ العقد فقط، مما يؤثر على الإجازة القانونية لهذا النوع من الزواج، وبالنسبة لقانون الأسرة الجزائري، فإنه لم يحدد سنًا أدنى للحصول على ترخيص الزواج بشكل واضح، بل إكتفى بإشارة ضمنية في المادة السابعة بإستخدام عبارة "قبل ذلك"، هذا في الوقت الذي حددت فيه العديد من القوانين الدولية والمحلية سنًا دنيا صريحة للزواج.

رغم التدابير التي أقرها المشرع لضمان توافر المصلحة والضرورة والقدرة كشرط لمنح الترخيص، إلا أن ظاهرة إستغلال الفتيات لتحقيق مصالح خاصة بدأت تطفو في المجتمع، وهذا يستدعي تكثيف وسائل الحماية الوقائية لضمان عدم حدوث مثل هذه التجاوزات، من جهة أخرى، لم ينص قانون الأسرة الجزائري على إمكانية الطعن في إذن الزواج، مما يترك تساؤلًا حول كيفية تعامل القضاء مع غياب النصوص الواضحة في هذا الشأن علماً أن العديد من القوانين قد أشارت صراحة إلى عدم جواز الطعن في هذه الحالات.

أما فيما يتعلق بولاية الزواج، فقد اختارت بعض القوانين إشراك الوالدين معًا في إتخاذ القرار، بينما إكتفى قانون الأسرة الجزائري بولي واحد فقط ومع إلغاء نص المادة 39 الذي كان يقر بقوامة الرجل على المرأة وجعل كلّاً من الزوجين متساويين في المسؤولية تجاه الأسرة، برزت تساؤلات حول إستبعاد الأم من ولاية الزواج رغم تحميلها جزءًا من المسؤولية الأسرية إلى جانب الأب فكيف يمكن إقصاءها في حين أن لها دورًا جوهريًا في كيان الأسرة وفي اتخاذ قرارات مصيرية تتعلق بأبنائها؟

تُثير قضية زواج القاصرات جدلًا واسعًا في التشريع والقانون، حيث يبدو أن تركيز المشرّع غالبًا ما ينصب على الزوجة القاصرة أكثر من الزوج القاصر، كما يظهر في المادة 39 التي تستهدف الزوجة

تحديدًا دون الإشارة إلى الطرف الآخر، هذه الإشكالية قد تولد تساؤلات حول المعايير التي يتم بناء الأحكام عليها، وهل يُعد قاصر الذكر غير مشمول بنفس الضوابط والأهداف الاجتماعية.

وفيما يخص نظام الولاية، فإن المشرّع لم يتبنَ النموذج التقليدي للولاية الجبرية كما هو معروف في الفقه الإسلامي، بل أعاد صياغتها بصيغة شرعية معينة تُمكّنها من التوافق مع المادة 13 من قانون الأسرة. ومع ذلك، لم يُعرَض بشكل واضح أحكام زواج فاقدي الأهلية كالذين يعانون الجنون أو ما شابهه. الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية تناولا هذه المسألة بالنظر إلى مدى تحقيق زواج هؤلاء منفعة لهم من الطرف الآخر، سواء فيما يتعلق بالعلاج أو الحماية.

بالنسبة للطلاق بين الزوجة الراشدة والزوجة القاصرة، يبدو أن المشرّع لم يُميز بينهما في النصوص المتعلقة بقانون الإجراءات المدنية والإدارية من حيث الخطوات اللازمة أو الجوانب الموضوعية. ومع ذلك، يظل الطلاق للقاصرات زاخمًا بالتحديات الإضافية، خاصة وأن هذا الفئة غالبًا ما تتمتع باستعداد نفسي واقتصادي محدود للتعامل مع تداعيات الطلاق. قد تترتب على هذه التجربة آثار نفسية بعيدة المدى تؤثر على احترام الذات والقدرة على بناء علاقات صحية مستقبلًا.

من هنا، تظهر الحاجة المُلّحة إلى تحسين الآليات القانونية والاجتماعية لحماية حقوق القاصرات المتزوجات والمطلقات. تزداد أهمية هذه الحماية بالنظر إلى هشاشة فضاءاتهن القانونية وعدم وجود دعم كافٍ خلال فترة الطلاق وما بعدها. الدراسة تشير إلى ضرورة مراجعة الأطر الحالية وتطوير السياسات لتوفير الدعم النفسي والاقتصادي والاجتماعي لهذه الفئة المهمشة، بما يضمن التخفيف من أعباء الواقع الذي يفوق قدراتهن في كثيرٍ من الأحيان.

القوانين الحالية بحاجة لتطوير عميق يتماشى مع المعايير الدولية لحماية حقوق الطفل من الضروري أن نركز على توفير دعم نفسي واجتماعي متخصص للأطفال وأسرهم، خاصة في الفترات الصعبة التي يمرون بها. بناءً على ذلك، من الواضح أن التعامل مع قضايا الزواج والطلاق للأطفال يحتاج لنظرة شاملة، الأمر لا يقتصر فقط على وجود قوانين صارمة، بل يتطلب أيضاً توعية حقيقية للمجتمع، بالإضافة إلى توفير الدعم والرعاية الضرورية حماية حقوق الأطفال ليست مجرد واجب قانوني، بل هي استثمار في مستقبل أفضل لمجتمعنا، يجعل العدالة والسلام قاعدة ثابتة بيننا لهذا السبب، من المهم أن تتكاتف كل الجهود من مختلف الجهات لتحقيق هذا الهدف.

قائمة المصادر والمراجع

المصادر:

- القرآن الكريم.

المراجع:

أولا: القوانين والنصوص التنظيمية

-القانون رقم 84 -11 المؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق 9 يونيو سنة 1984 ، يتضمن قانون الأسرة (الجريدة الرسمية العدد 24 بتاريخ 12 يونيو 1984)، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 (الجريدة الرسمية العدد 15بتاريخ 27 فبراير 2005).

- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 78، بتاريخ 30 سبتمبر 1975.

القانون رقم 05-10 المؤرخ في 13 جمادى الأولى 1429 الموافق ل 20 يونيو 2005، المعدل والمتمم القانون المدني، الجريدة الرسمية العدد 44، بتاريخ 26 يونيو 2005.

القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد 21 بتاريخ 23 أفريل 2008. المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يونيو 2022، ج.ر العدد 48 بتاريخ 17 يونيو 2022.

ثانيا: الكتب والمؤلفات والمقالات (بالعربية)

- بلحاج العربي، الزواج والطلاق في تقنين الأسرة معلقا عليه بأقلام النقض التي قراراتها المحكمة العليا في اجتهاداتها القضائية الكبرى.
- بن طاع الله زهرة، شرط المصلحة في ضوء أحكام التشريع وإجتهاد القضاء، جامعة الجيلالي اليابس، مجلد 12، العدد2، 24-10-2020.
- بوبشير محند أمقران، نظام القضائي الجزائري، ط5، ديوان مطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.
- ذبيح هشام، أحكام الطلاق والتطليق وأثر قانون الأسرة فيها على حماية الأبناء، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 3، العدد 1، 2018.
- طاهري حسين، أوسط في شرح قانون أسرة، دار الخلفونية لنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
- طواهري محمد إجراء تقاضي في دعاوي شؤون الأسرة على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلد 7، عدد 1، 2021.

- عبد الحكيم بوجاني، إشكالات متعلقة بالطلاق، في قانون الأسرة، جودة النشر والتوزيع، ط2، جودة لنشر وتوزيع، الجزائر، 2023.
- عبد الكريم نذير، الحضانة في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية الفاصلة السادس، العدد الرابع، جامعة الجلفة، ديسمبر 2011.
- العربي بختي أحكام الطلاق وحقوق الاولاد في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة غي قانون الأسرة الجزائري ط1 مؤسسة كنوز. الحكمة للنشر والتوزيع سنة. 2013.
- العربي تومي، النقص التشريعي في أحكام الزواج والطلاق محجور عليهم، مجلد 8، عدد 2، 2020.
- لمخينق رضوان، الطعن في إلتماس إعادة النظر أمام الجهات القضائية في ضوء الأحكام والقرارات القضائية، مجلة أبحاث القانونية والسياسية، جامعة محمد الصديق بن بحي جيجل، الجزائر،المجلد 9، العدد2، ديسمبر 2024.
- لمين لبنى ،زواج القاصر بين المفهوم القانون والمصلحة المعايرة شرعا دراسة على ضوء تعديل قانون الأسرة والتطبيق القضائي له، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية. مجلد 5 العدد 2، سنة 2020.
- مسعودي محمد لمين، الطعن في حكم الطلاق في القانون الجزائري، مجلة الفكر القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، المجلد السادس، العدد الأول، 2022، ص ص 679-693.
- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وآداته، باب الطلاق والخلع والتفريق.
- وهيبة الزحيلي، الفقه الإسلامي، ط1، دار الفكر والطباعة، دمشق، سوريا، 2019.

ثالثا: الأطروحات والرسائل الجامعية

- مية عرنان، مدى جواز الطعن في أحكام فك الرابطة الزوجية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قسم الحقوق، 2018.
- ابتسام محاتفي، الطلاق وإشكالاته في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، 2016-2017.
- أحمد الصغير ريم، إجراءات الصلح في قضايا الطلاق، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955،2015.
- اخلاص مرداسي نور الهدى بوحدرة تنازع القوانين في مسائل الزواج وانحلاله مذكرة لنيل شهادة الماستر جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة 2022.

- ارحم عمران ،مغرب. خديجة، إجراءات الطلاق في القانون الجزائري. والقانون المقارن مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون الأسرة كلية الحقوق والعلوم السياسة جامعة 20 أوت 1953 بسكيكدة جوان 2024.
- إلياس بلفري، خصوصيات إجراءات التقاضي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قسم حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016-2017.
- إيناس فيان بعدونة، سارة مارس، آثار الطلاق التعسفي في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، جامعة 20 أوت 1957، سكيكدة، كلية الحقوق، جوان 2025.
- بالخيرة الهاشمي ، حقوق القاصر في حكم الطلاق في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، كلية الحقوق، سنة 2022-2023.
- بن قطاية ليلى، شروط رفع الدعوى القضائية، مذكرة لنيل شهادة الليسانس حقوق، 2012-2013.
- بورسيلي عائشة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، إجراءات حكم الطلاق ، جامعة الحلي محمد الحاج بويرة، 2016.
- حبيب سخندان - بوفر نامة موسى، الحضانة في الترابع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة المائة في الحقوق، المركز الجامعي، صالحي أحمد، النعامة، معهد الحقوق، 2020-2021.
- حسن عز الدين دياب، الصلح وسيلة لفض النزاعات ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المنار، تونس.
- حسناء بوراس، سمية غنمي، الآثار الغير مالية لفك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، جامعة 20 اوت1955، سكيكدة، 2019/،2020.
- حمر الراس رحمة إجراءات الطلاق في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة.
- حميد وزكية، مصلحة المحضون في القوانين المغاربية للأسرة دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه تلمسان، 2005/2004.
- رجاء بوطار، النقص التشريعي في أحكام الطلاق جامعة سوق أهراس، مجلة الدولة والبحوث القانونية، مجلد7، عدد1.
- زينب مدرق نار ويدعو بوبير، النفقة وتقديرها في القانون الجزائري ، مذكرة مكلمة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأحوال الشخصية، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، 2014 2015.

- سمان صليحة المصلحة شرط لقبول الدعوى، مذكرة الماستر، قسم الحقوق، 2013-2014.
- شابني إيمان، بوهراوة سندس، النفقة كأثر للطلاق في القانون الجزائري، مذكر لنيل شهادة الماستر، قانون خاص، جامعة مولود معمر، تبزي وزو، 2023/07/09.
- شين مسعودة، المركز القانوني للقاصر، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر، 2017-2018.
- عمر الزبير، الصفة ومصلحة لقبول الدعوى، جامعة بليحي، المجلة أكاديمية للبحوث، مجلد6، عدد2، 2022، .
- عمرو الخليل، الطعن في الأحكام القضائية، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة،2014.
- عميروش سلسبيل مقراوي محمد فخر الإسلام، نايم زواج القصر في القانون الجزائري دراسة مقارنة مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون جامعة 8 ماي 1945 قالمة كلية الحقوق والعلوم سنة 2022 2023.
- عيساوي سارة ومدور نبيل، النفقة في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص/ القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013-2014.
- عيمار فاطيمة، مساوي ليدية، أحكام الحضانة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، في الحقوق تخصص القانون الخاص الداخلي، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012/10/22.
- فاسي عبد الله ،المركز القانوني للقاصر في الزواج والطلاق رسالة لنيل شهادة الدكتورة في القانون الخاص جامعة ابو. بكر بلقايد جامعة تلمسان كلية الحقوق 2014 2015.
- قاضي سهام، الصلح في قانون الأسرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015-2016.
- مزيان مريم، الطلاق الرجعي في الفقه الإسلامي وفق قانون الأسرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، جويلية.
- المطاعي نور الدين، منازعات قضايا شؤون الأسرة، أطروحة الماستر ،جامعة الجزائر، 2017.
- منقلتي كهنية، آثار فك الرابطة الزوجية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص: القانون الخاص الداخلي، مذكرة العامة جامعة مولود معمري، كلية الحقوق، تيزي وزو 2017/09/27.
- موالك حسين، طلاق في قانون الأسرة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، معهد العلوم والحقوق وعلوم التسيير، قسم حقوق، 2018-2019.
- واضح فضيلة، التنظيم القضائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، 2016/06/26.

الفهرس

العنوان	الصفحة
البسملة	
شكر وعرفان	
الإهداء	
قائمة أهم المختصرات	
مقدمة	02
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لطلاق القاصر	
تمهيد الفصل	06
المبحث الأول: مفهوم الطلاق	07
المطلب الأول: تعريف الطلاق	07
الفرع الأول: تعريف الطلاق لغة وإصطلاحا وقانونا	07
الفرع الثاني: حكمة مشروعية الطلاق	09
الفرع الثالث: براهين المشروعية	11
الفرع الرابع : أنواع الطلاق	11
المطلب الثاني: زواج القاصر	14

الفرع الأول: مفهوم القاصر	14
الفرع الثاني:أحكام الشرعية لزواج القاصر	16
الفرع الثالث : أهداف زواج القاصر	17
المبحث الثاني: شروط طلاق القاصر	17
المطلب الأول: من يقع منه الطلاق	17
الفرع الأول: من يقع منه الطلاق	
الفرع الثاني: أحكام صيغة الطلاق وما يقع به	19
الفرع الثالث: أنواع طلاق القصر	21
المطلب الثاني: أهلية التقاضي والترخيص بالزواج القاصر وبطلانه	24
الفرع الأول: أهلية التقاضي في طلب الزواج	25
الفرع الثاني: الأهلية الإجرائية للزوج القاصر في مسائل الأحوال الشخصية	26
الفرع الثالث: شروط صحة الدعوى القضائية في الأحوال الشخصية	27
الفرع الرابع: الإجراءات المتعلقة بطلب الترخيص بالزواج القاصر	28
الفرع الخامس:الاختصاص الإقليمي للمحكمة	30
الفرع السادس: البطلان– التطور التاريخي لجزاء مخالفة سن الزواج	30
الفرع السابع: الضوابط الإجرائية لمنح الترخيص القضائي بالزواج	31

االفرع الثامن: الآثار المترتبة على الترخيص القضائي (الترشيد والولاية)	33
خاتمة الفصل	34
الفصل الثاني: إجراءات الطلاق وفق للقواعد العامة	
تمهيد الفصل	36
المبحث الأول: إجراءات الطلاق وفق للقواعد العامة	37
المطلب الأول: دعوى طلاق القاصر	37
الفرع الأول: تحديد المحكمة المختصة	37
الفرع الثاني: شروط قبول الدعوى	38
الفرع الثالث: رفع دعوى طلاق من القاصر	41
المطلب الثاني: إجراءات طلاق القاصر	45
الفرع الأول: سير دعوى الطلاق والفصل فيها	43
الفرع الثاني : حكم الطلاق	46
المبحث الثاني: آثار طلاق القاصر	48
المطلب الأول: الحضانة	48
الفرع الأول: تعريف الحضانة لغة وإصطلاحا وفقها	48
الفرع الثاني: مشروعية الحضانة	49
الفرع الثالث: التزامات الحضانة	51

الفرع الرابع: شروط الحاضن في القانون	52
الفرع الخامس: مدة الحضانة	53
الفرع السادس: إجبار الأم القاصرة على الحضانة	54
الفرع السابع: أسباب سقوط الحضانة	55
المطلب الثاني: النفقة	56
الفرع الأول: تعريف النفقة	56
الفرع الثاني: مشتملات النفقة	57
الفرع الثالث: مستحق النفقة	58
الفرع الرابع: من لا نفقة لهن من المطلقات	58
خاتمة الفصل	60
الخاتمة	62
قائمة المصادر والمراجع	
الفهرس	
الملخص	

ملخص:

يعتبر الطلاق وسيلة لإنهاء العلاقة الزوجية وفق ضوابط شرعية وقانونية، وقد نظمه المشرّع لما يترتب عنه من آثار تمس الزوجين والأسرة. كما تم التطرق إلى حكم مشروعية الطلاق في الشريعة الإسلامية، وأساسه من القرآن والسنة والإجماع، إضافة إلى بيان أنواعه وأحكامه. علما أنه عندما يتعلق الأمر بطلاق القاصر فإن المسألة تحكمها عدة قواعد خاصة نظرا للما يوفره القانون من حماية خاصة للقاصر.

الكلمات المفتاحية: طلاق القاصر – القصر– الرابطة الزوجية – الحضانة.

Abstract:

Divorce is a means of terminating the marital relationship in accordance with Sharia and legal regulations; the legislator has established rules governing it due to the consequences it entails for the spouses and the family. The study addresses the legitimacy of divorce under Islamic Sharia—grounded in the Quran, Sunnah, and consensus (Ijma)—as well as its various forms and associated rulings. Notably, the divorce of a minor is governed by specific rules, reflecting the special legal protections afforded to minors.

Keywords: Divorce of a minor – Minors – Marital bond – Custody.