جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية-
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

الطلاق (دراسة مقارنة
بين قانون الأسرة الجزائري والقانون المدني الفرنسي)

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: القانون الخاص

من إعداد الطالبتين

- بن أوديع ليلية
- باره نجاة

تحت إشراف الأستاذة

د. إقروفة زبيدة

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة): سعادي فتيحة..... رئيسا

الأستاذة: إقروفة زبيدة..... مشرفا

الأستاذ(ة): مقنانة مبروكة.....ممتحنا

السنة الجامعية: 2020/2019

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على معلم البشرية وهادي الإنسانية وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

نتوجه بالشكر الجزيل إلى لجنة المناقشة لقبولها مناقشة هذه المذكرة وإلى كل من كان سببا في تعليمينا وتوجيهينا ومساعدتينا.

إلى الفاضلة أستاذتنا ومشرفتنا "**الدكتورة إقروفة زبيدة**".

حيث بذلت جهدا في إرشادنا وتوجيهنا أثناء إعداد هذا البحث.

كما لا يفوتنا أن نتقدم بالشكر لكل من ساعدنا في انجاز هذا البحث من قريب أو بعيد.

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي

إلى روح والدي الغالي –رحمه الله وأسكنه فسيح جنانه– الذي طالما تمني لي النجاح.

إلى التي سهرت على نجاحي وشجعتني أمي الغالية حفظها الله.

إلى أخي يانيس وأخواتي إيمان ورادية وزوجها أطال الله في عمرهم.

إلى زميلاتي وزملائي.

إلى كل من ساندني في مشواري الدراسي.

بن أوديع ليلية

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى من أوصى بهما ربي خيرا وقال فيهما

" **وبالوالدين إحسانا** "(البقرة /83)

إلى روح والدي الغالي رحمه الله.

إلى أغلى وأعز نساء الكون على قلبي أمي حفظها الله.

إلى إخواني وأخواتي –أطال الله في عمرهم وحفظهم الله– الذين كانوا دوما سندا لي.

وإلى كل من وقف بجانبي.

بارة نجاة

قائمة المختصرات

1- باللغة العربية

ثانيا: باللغة الفرنسية

ج: جزء

ح.ر: حديث رقم

د.د.س: دون دار النشر

د.س.ن: دون سنة النشر

د.ط: دون طبعة

د.م.ن: دون مكان النشر

ص: صفحة

ط: طبعة

ق.أ.ج: قانون الأسرة الجزائري

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

ق.إ.م.ف: قانون الإجراءات المدنية الفرنسي

ق.م.ج: القانون المدني الجزائري

ق.م.ف: القانون المدني الفرنسي

Art : Article
C : code
Civ : civil
Op. cit : ouvrage précédamment cité
P c : procédure civile
P : page

مقدمة

مقدمة

إن كل إنسان يبحث عن الحياة المستقرة الهادئة دون مشاحنات، تسودها السعادة والبهجة والأمن والحياة الطيبة، وحرص ديننا الإسلامي على وجوب الحفاظ على الأسرة وتماسكها وترابطها، فهي البينة الأساسية التي يقوم عليها المجتمع فالكل يدرك أهميتها ودورها في استقرار المجتمعات، الزواج هو أساس تكوينها فهو عقد مقدس، وميثاق غليظ يربط بين الرجل والمرأة، غايته إنشاء رابطة للحياة المشتركة، قائمة على الرحمة والمودة والسكينة والانسجام والنسل، إلا أنه قد تسوء العشرة الزوجية ويشتد الخلاف بين الزوجين فيفقد الزواج معانيه السامية، ما يجعل من جو الحياة الزوجية عذابا جحيما وشقاقا أليما من سوء تفاهم، وزوال الثقة ويتعذر إصلاح ذات البين بينهما، ولا يبقى أمام الزوجين سوى الطلاق.

وقد بات الطلاق اليوم يشكل ظاهرة اجتماعية تعددت أسبابها واختلفت أحكامها، وذلك وفقا للتغيرات المتسارعة التي طرأت على المجتمعات.

وتناولت التشريعات الوضعية الطلاق، ومن بينها المشرع الجزائري الذي استمد أحكام الطلاق من الفقه الإسلامي الذي تجلى في القانون رقم 84-11 المؤرخ في 1984/06/9، وقد واجه هذا القانون العديد من الانتقادات استدعت تدخلا تشريعيا جديدا جاء في صورة أمر رقم 05-02 المؤرخ 2005/02/27[1]، ومن أهم المواضيع التي خصها المشرع الجزائري بالتعديل موضوع فك الرابطة الزوجية، سواء في جوانبها الموضوعية أو الإجرائية.

أما التشريع الفرنسي كان يمنع الطلاق عندما كانت الكاثوليكية دين الدولة، وإنما يبيح فقط ما يعرف بالانفصال الجسماني، إلى غاية عام 1884 أنشئ قانون رقم 485-84 المؤرخ في 1884/07/27[2] الذي يسمح بالطلاق، بشرط أن يرتكب الزوج أو الزوجة خطأ، حيث تم تعديله للمرة الأولى سنة 1975[3]، والسبب الرئيسي لإدخال التعديلات على الطلاق هو أن المجتمع بات مقتنعا بأن قانون عام 1884 لم يعد يتناسب مع تطور المجتمع الفرنسي لأن الطلاق كان ينظر إليه كأنه عقاب لأحد الزوجين لتقصيره أو انتقاصه من تأدية

---

[1] قانون رقم 84-11، المؤرخ في 09 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 24 الصادر في 12 يونيو 1984، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02، الجريدة الرسمية، العدد 15، 27المؤرخة في فبراير 2005.

[2] Loi n° 14-485, du 27/07/1884, loi qui rétablit le Divorce, promulguée au journal officiel n° 859, du 29/07/1884.

[3] Loi n° 75-617, du 11/07/1975, portant réforme du divorce, promulgée au journal officiel n° 161, du 12/07/1975.

واجبه، بينما أصبح اليوم ينظر إليه على أنه نتيجة مؤلمة لفشل الزوجين في إنقاذ حياتهما المشتركة، ولهذا قام المشرع بزيادة حالتين أخرى للطلاق، وهي الطلاق بالتراضي، والطلاق للإنقطاع التام للعلاقة الزوجية، واحتفظ كذلك بالطلاق للخطأ، وجرى التعديل مرة ثانية في عام 2004 [1] فيما يخص إجراءات الطلاق، وكما أضاف المشرع حالة رابعة للطلاق وهي الطلاق لقبول مبدأ إنهيار الزواج.

إن الأسباب التي دفعتنا لإختيار الموضوع هي رغبتنا في تناول المواضيع التي تخص الأسرة، وعلاقة الموضوع بتخصصنا الأكاديمي، وكثرة الدعاوى الطلاق في المحاكم، وما ينجر عنه من هدم هذه الخلية الأساسية للمجتمع وهي الأسرة، والهدف هو الوقوف على أوجه الإتفاق والإختلاف بين ق.أ.ج وق.م.ف على موضوع الطلاق، ومعرفة تنوع صور فك الرابطة الزوجية، وبيان إجراءات التقاضي في دعاوى الطلاق في ق.أ.ج وق.م.ف، وكذلك معرفة كيف وازن المشرع الجزائري والفرنسي بين الزوجين في إعطائهم الحق في الطلاق.

أما الصعوبات التي واجهتنا هي صعوبة الحصول على المراجع وذلك بسبب غلق المكتبات العامة والجامعات والمرافق العامة في ظل ظروف وباء كرونا.

كانت إشكالية موضوع البحث تتمحور حول ماهي أوجه الإتفاق والإختلاف بين ق.أ.ج وق.م.ف في موضوع الطلاق؟ وكيف وازنا بين الزوجين في تكريس هذا الحق لهما؟.

وبالنظر للأسباب السالفة الذكر وجوابا على الإشكالية فقد إتبعنا المنهج التحليلي عن طريق تحليل النصوص القانونية المرتبطة بالدراسة محل البحث، استعنا بالمنهج التاريخي لعرض تطور ظاهرة الطلاق عبر التاريخ، إلى جانب المنهج المقارن كمنهج أساسي على مستوى كل عناصر البحث بين ق.أ.ج و ق.م.ف.

وكانت الخطة المعتمدة تتمثل في فصلين:

الفصل الأول تناولنا ماهية الطلاق بالتطرق إلى تعريف الطلاق وأركانه وأنواعه.

الفصل الثاني استعرضنا فيه إجراءات الطلاق وأثاره في كلا القانونين.

أخيرا أدرجنا في الخاتمة جملة من النتائج المتوصل إليها.

[1] Loi n° 2004-439, du 26/05/2004, relative au divorce, promulguée au journal officiel n° 122, du 27/05/2004.

الفصل الأول

ماهية الطلاق

حرصت التشريعات على إرساء قواعد خاصة لتنظيم العلاقات بين أفراد الأسرة، وتعتبر الرابطة الزوجية من أهم أسس عقد الزواج الذي تنشأ به الأسرة، إلا أنه قد تسوء العشرة الزوجية، ويستحيل استمرار الحياة تحت سقف واحد، ولا يبقى أمام الزوجين سوى خيار فك الرابطة الزوجية.

وعليه فإننا قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: تطور التاريخي للطلاق ومفهومه.

المبحث الثاني: أنواع الطلاق بين قانون الأسرة الجزائري والقانون المدني الفرنسي.

المبحث الأول

تطور التاريخي للطلاق ومفهومه

سنتناول من خلال هذا المبحث التطور التاريخي للطلاق، حيث سنتطرق إلى الطلاق في المجتمعات القديمة، وكيف نظمته الشرائع السماوية (مطلب أول)، ومن ثمة تعريفه وأركانه في قانون الأسرة الجزائري والقانون المدني الفرنسي (مطلب ثاني).

المطلب الأول

التطور التاريخي للطلاق

الطلاق من الظواهر العامة التي عرفتها المجتمعات القديمة والحديثة على حد سواء، وتعرضت للتطور مثل باقي الظواهر الإنسانية، وقد كان معروفا ومعمولا به حتى قبل الميلاد، ويتعين البحث في موضوع الطلاق أن نتناول الطلاق في النظم القديمة (فرع أول)، وكذلك في الشرائع السماوية(فرع الثاني).

الفرع الأول

الطلاق في النظم القديمة

سنتناول من خلال هذا الفرع الطلاق عند اليونان (أولا)، والطلاق عند الرومان(ثانيا).

أولا :الطلاق عند اليونان

كان الطلاق بيد الرجل وحده، ينفذه متى شاء دون أيّة أسباب، وبعد تطور التّشريع في العهد الكلاسيكي إكتسبت المرأة حق الطّلاق ولكن بقيود، إذ كان يستوجب لها أن تطلب الطّلاق في حال ثبوت مجون زوجها وهجره لبيت الزوجية، ويؤكد كذلك حق الزوج في الطلاق زوجته سببين، السّبب الأول هو العقم لأن قصد الزّواج هو النّسل، إن لم تلد الزّوجة لمدة عشرة سنوات إنفسخ العقد، ووقع الطّلاق من تلقاء نفسه، والسبب الثاني هو الزنا، بل إنه إذا شاع فسق الزوجات، وتغاضى عنه الأزواج فإن الزواج يفسخ بقوة القانون[1].

[1] إلياس مسعودة نعيمة، **التعويض عن الضّرر في بعض مسائل الزّواج والطّلاق (دراسة مقارنة)**، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2009-2010، ص113.

ثانيا :الطلاق عند الرومان

عرفت الإمبراطورية الرومانية الطّلاق في مختلف عصورها، وقد طرأ على هذا النّظام تعديلات مختلفة تبعا لإختلاف الملوك أو تغيير القوانين أو تطور العصور.

في العصر القديم كان الطّلاق بيد الزّوج يطلق متى شاء، أما الزوجة فلا تملك حق الطّلاق، وإنما كان لوليها أن يفرق بينها وبين زوجها ولو لم ترض بذلك.

وفي العصر الكلاسيكي منحت الزوجة حق الطّلاق مع إحتفاظ الزوج بهذا الحق، وقد إزدادت نسبة الطّلاق كثيرا حيث لم تكن هناك أسباب محدّدة، بل كان الأمر يتعلق بمشيئة أحد الزوجين دون قيد أو بيان أي سبب.

وفي عصر الإمبراطورية السفلى طرأت تعديلات على نظام الطّلاق، تحت تأثير رجال الكنيسة وقد مرّ ذلك على مراحل مختلفة:

- **المرحلة الأولى:** أصدر الإمبراطور قستنطين قانونا عام 331م، قيّد به حرية الزوجين في الطّلاق، وذكر أسبابا معينة لكلا الزوجين.

-**المرحلة الثّانية:** لما تولى جوليانوس الحكم سرعان ما أعاد الحريّة كاملة لنظام الطّلاق، لأن ما أحدثه الإمبراطور السّابق إصطدم بعادات وتقاليد الرّومان، فطالبوا بإلغائه، فألغي في عصره.

-**المرحلة الثّالثة:** لما جاء جوستنيان أصدر قانون جعل فيه الطلاق على ثلاثة أنواع: الطلاق المباح، الطلاق لسبب مشروع، الطلاق بالإتفاق[1].

الفرع الثّاني

الطلاق في الشّرائع السّماوية

سنتعرف من خلال هذا الفرع الطلاق في الديانة اليهودية (أولا)، والمسيحية (ثانيا)، والشريعة الاسلامية (ثالثا).

[1] الصابوني عبد الرّحمان، مدى حرية الزوجين في الطلاق في الشريعة الإسلامية ودراسة مقارنة مع الشرائع السماوية والقوانين الأجنبية والقوانين الأحوال الشخصية العربية، ط2، دار الفكر، بيروت، 1986، ص ص 29-31.

أولا: الطلاق في الديانة اليهودية

كان الطلاق بيد الرجل وليس على المرأة[1]، ولا يحرم الزوج من الطلاق إلاّ في حالتين، أولها إتهام الزوج زوجته في شرفها وإدعاء بعدم عذريتها، أي إذا تزوج الرجل إمرأة ودخل بها ثم ابغضها فنسب إليها ما يوجب من كلام، فإذا ثبت أن الرجل كذب على ما إدّعه على زوجته لايستطيع طلاقها بعد ذلك عقابا له على إتهامه بالفاحشة، إضافة إلى تغريمه بمائة قطعة فضّية لأبيها، أمّا ثانيها هو إغتصاب العذراء غير المخطوبة لرجل آخر، يعطي الرجل الذي أضجع مع الفتاة لأبيها خمسين قطعة فضّية، ويلتزم بزواجها ولا يجوز أن يطلقها أبدا[2].

ثانيا: الطلاق في الديانة المسيحية

لا تعرف المسيحية الطلاق بإرادة الرجل المنفردة، كما هو الحال في الديانة اليهودية والإسلامية، لأن الزواج لديهم الأصل فيه أنه رابطة مؤبدة لا تزول إلا بالموت[3].

وقد حاربت المسيحية ظاهرة الطلاق وإعتبرتها من الكبائر، فلا يصح أن يفرق الإنسان مع من جمعه الله كما جاء في الإنجيل، غير أن الخلافات الطائفة والمذهبية بين المسيحيين، أدت إلى تفاوت وجهات النظر بصدد ظاهرة الطلاق[4].

وترجع جميع المذاهب المسيحية التي إعتنقتها أمم الغرب إلى ثلاثة مذاهب رئيسية:

1- المذهب الكاثوليكي

فالمذهب الكاثوليكي يحرم الطلاق تحريما باتا، ولا يبيح طلاق الزوجين لأي سبب مهما عظم شأنه، وحتى الخيانة الزوجية نفسها لا تعد في نظره مبررا للطلاق، وكل ما يبيحه في الخيانة الزوجية هو التفرقة الجسمية بين الزوجين، مع إعتبار الزواج قائما بينهما من

---

[1] عمرو زكرياء خليل، الزواج والطلاق في إسرائل بين الشريعة والمدنية، ط1، المؤسسة المصرية لتسويق والتوزيع (إمدكو)، الدقهلية، 2016، ص123.

[2] زكى علي سيد أبوغضة، الزواج والطلاق والتعدد بين الأديان والقوانين ودعاة التحرر، ط1، د.د.ن، د.م.ن، 2004، ص116.

[3] الصابوني عبد الرّحمان، المرجع السابق، ص 36.

[4] كسال مسعودة، **نظام الزواج وعلاقته بالطلاق في المجتمع الجزائري دراسة ميدانية على عينة من المطلقين والمطلقات**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتورة في علم الإجتماع العائلي، كلية العلوم الإنسانية والإجتماعية، جامعة الجزائر02، 1012- 2013، ص 125.

الناحية الشرعية، فلا يجوز لواحد منهما أثناء هذه الفرقة أن يعقد زواجه مع شخص آخر، لأن ذلك يعتبر تعددا للزوجات، والديانة المسيحية لا تبيح التعدد في أيّة حال من الأحوال[1].

2- المذهب البروتستانتي

ذهب البروتستانت إلى أن الطلاق يجوز في حالتين، في حالة الزّنا، وفي حالة تغيير الدين، فإذا ما زنى أحد الزوجين أو غيّر دينه فللأخر أن يطلب من القاضي الطلاق.

3- المذهب الأرثوذكسية

الأصل لدى الأرثوذكس أن الزواج رابطة مقدسة لا يجوز إنحلالها إلا بالزنا، وعلى هذا سار التشريع في الكنيسة الأرثوذكسية ردحا طويلا من الزمن.

إلاّ أن فقهاء هذا المذهب أباحوا الطلاق لعدة أمور إنفردوا بها عن سائر المذاهب، كالطلاق لسوء السلوك والعيوب والأمراض والجنون، وهذا نتيجة تأثير النفوذ الروماني على الكنيسة الأرثوذكسية[2].

ثالثا: الطلاق في الشريعة الإسلامية

الطلاق في الشريعة الإسلامية يوقعه الزوج كأصل عام، وبإرادته المنفردة متى شاء دون أن يسأل بذلك، باعتبار العصمة بيده[3].

إن الله عزّ وجل خاطب بالنكاح والطلاق الرجل، ولم يخاطب بهما المرأة، وفي ذلك دلالة واضحة على أنّ الأمر بيد الرّجل لا على المرأة[4] قال تعالى: **{يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحاً جَمِيلاً}**[5]، وقوله تعالى: **{فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلاَ تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ}**[6]، وقوله أيضا: **{ لاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ}**[7].

---

[1] أحمد صلاح إسكندر، الزواج والطلاق عبر العصور، ط1، دار المشارق ، د.م.ن، 2009، ص 129.

[2] الصابوني عبد الرّحمان، المرجع السابق، ص ص 39-41.

[3] نذير سعاد، **التطليق في قانون الأسرة الجزائري**، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2012- 2013، ص 6.

[4] طارق بن أنور آل سالم، الواضح في أحكام الطلاق، د.ط، دار الإيمان، الإسكندرية، 2004، ص 14.

[5] سورة الأحزاب، الآية 49.

[6] سورة البقرة، الآية 230.

[7] سورة البقرة ، الآية 236.

والحكمة من جعل الطلاق بيد الرجل وحده، لأن الرجل عنده قوة التحمل وسعة الصدر والقدرة على إحتواء المواقف، أما المرأة هي سريعة الغضب، سريعة الإنفعال قليلة التحمل، فسرعان ما ينفذ صبرها، فتسارع إلى حل الرابطة الزوجية لو جعل الأمر بيدها، وكما أن تبعات الطلاق ونفقاته على الرجل[1].

وإذا كان الطلاق في الإسلام يقع عن طريق الرجل أو بتفويض منه، فقد منح الشرع للمرأة طلب الحصول على الطلاق رغما عن إرادة الرجل وذلك في صورة التطليق متى توفرت أسبابا معينة.

وفي صورة الخلع إذا كرهت عشرة زوجها سواءً بأسباب أو بغير أسباب، وذلك بعوض يأخذه الزوج منها[2]، لقوله تعالى :**{فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا إِفْتَدَتْ بِهِ }**[3].

المطلب الثاني

مفهوم الطلاق

الطّلاق هو الحل الأخير الذي يلجأ إليه للحد من الشقاق، حيث أقرته جميع الشرائع ومختلف القوانين.

ومن هنا سوف نتطرق في دراستنا لهذا المطلب إلى تعريف الطلاق ومعرفة أركانه، وكذا تبيان الشروط الواجب توافرها من خلال الفروع الآتية.

الفرع الأول

تعريف الطلاق

سنتناول في هذا الفرع تعريف الطلاق (أولا)، التعريف الفقهي (ثانيا)، التعريف القانوني (ثالثا).

أوّلا: التعريف اللغوي للطلاق

هو حل القيد والإطلاق والترك والتخلي، ومنه طالق، أي مرسلة بلا قيد وطلقت المرأة من زوجها طلاقا أي تحللت من قيد الزواج وخرجت من عصمته.

---

[1] طارق بن أنور آل سالم، المرجع السابق، ص 15.

[2] زكى علي السيد أبو غضة، المرجع السابق، ص ص 152- 162.

[3] سورة البقرة، الآية 229.

يقال أطلقت الأسير إذا حللت إساره خليت عنه فانطلق أي ذهب في سبيله ومن هنا قيل أطلقت القول إذا أرسلته من غير قيد ولا شرط[1].

ثانيا: التعريف الفقهي للطلاق

لقد عرف الفقهاء الطلاق بتعاريف متعددة منهما: "حل عقد النكاح بلفظ الطلاق ونحوه، أو هو تصرف مملوك للزوج يحدثه بلا سبب، فيقطع النكاح"[2].

ثالثا: التعريف القانوني للطلاق

1- تعريف الطلاق في قانون الأسرة الجزائري

إن المشرع الجزائري لم يتعرض إلى تعريف الطلاق ولكن يفهم ضمنيا بأنه حل عقد الزواج من خلال إستقراء نص المادة 48 من ق.أ.ج التي تنص: "**يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج، أو بالتراضي الزوجين، أو بطلب من الزوجة بحدود ماوردة في المادتين 53 و54 من هذا القانون**".

وما نستنتجه من خلال هذه المادة أن المشرع ذكر الصور التي يكون عليها الطلاق من إرادة منفردة، أو بتراضي الزوجين، أو بطلب من الزوجة في حدود ما أوردته المادتين 53 (التطليق)، و54 (الخلع)، من نفس القانون.

2- تعريف الطلاق في القانون المدني الفرنسي

لم يعرف المشرع الفرنسي الطلاق أيضا بل بيّن حالاته، حيث تنص المادة 229 من ق.م.ف على أربع حالات للطلاق:

-الطلاق بالتراضي.

-الطلاق بقبول مبدأ إنهيار الزواج.

-الطلاق لإنقطاع التام للعلاقة الزوجية .

-الطلاق بسبب خطأ.

---

[1] أنظر:

- الرازي محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح، د.ط، دار الجيل، لبنان، 2002، ص 408.

- الفيومي أحمد بن محمد بن علي، مصباح المنير، ط1، مؤسسة المختار، القاهرة، 2008، ص 226.

[2] الغزالي محمد، الوجيز في فقه الإمام الشافعي، ج2، ط1، دار الأرقم بن الأرقم، لبنان، 1997، ص 56.

ومنه يمكن تعريف الطلاق بأنه إنهيار الرابطة الزوجية يصدره القاضي للزوجين في إحدى الحالات التي نص عليها القانون[1].

الفرع الثاني

أركان الطلاق

يقتضي تحديد أركان الطلاق، في ق.أ.ج (أولا)، وفي ق.م.ف (ثانيا).

أولا: أركان الطلاق في قانون الأسرة الجزائري

للطلاق أركان تتمثل في المطلق، المطلقة والصيغة، ولكل ركن شروط يجب توافرها.

1- ركن المطلق: وهو الزوج الذي يوقع الطلاق، ويشترط في المطلق ليقع طلاقه على زوجته صحيحا، مجموعة من الشروط يجب توافرها وهي:

- أن يكون زوجا أو رسولا منه، أو وكيلا عنه، فلو لم يكن المطلق واحد من هؤلاء فإنه لا يملك إيقاع الطلاق، وعلى هذا لا يملك إيقاع الطلاق على زوجة من له الولاية عليه ذلك أن الطلاق حق شخصي للزوج، فلا يملكه غيره إلا بتوكيل منه، وإنابة صريحة منه، فللزوج أن يوكل غيره بالتطليق وأن يفوض المرأة بتطليق نفسها، وكل طلاق أوقعه الزوج فهو رجعي إلا المكمل للثلاث (المادة 51 ق.أ.ج)[2].

- أن يكون بالغا عاقلا: فلا يقع طلاق الصبي حتى وإن كان عاقلا ولا يصح الطلاق من غير مكلف كالصبي[3]، أما طلاق القاصر فقد نصت المادة 83 من ق.أ.ج على أن من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد يعتبر قاصرا، ولا تعتبر تصرفاته صحيحة ما لم يأذن بها القضاء(المادة 84 ق.أ.ج)، كما يشترط أن يكون عاقلا فلا يقع طلاق المجنون لقوله صلى الله عليه و سلم: "**رفع القلم عن ثلاث: عن النائم حتى يستيقظ و عن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يعقل**"[4].

---

[1] Frédèrique Eudier, Droit de la famille, Dalloz, Paris, 1999, P.53.

[2] بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري (الزواج والطلاق)، ج1، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص ص 226-227.

[3] بن صغير محفوظ، المرجع السابق، ص 48.

[4] الترمذي محمد بن عيسى، سنن الترمذي، ط.1، دار إبن الهيثم، القاهرة، 2004، (كتاب الحدود، باب ماجاء فيمن لا يجب عليه الحد، ح.ر1423)، ص 383.

– أما السفيه فهو المحجور عليه لسفه يقع طلاقه في قول أكثر العلم لأنه مكلف مالك لمحل الطلاق فوقع طلاقه كالرشيد، والحجر عليه في ماله لا يمنع تصرفه في غير ما هو محجور عليه فيه كالمفلس[1].

– بالإضافة إلى طلاق السكران الذي أذهبت عقله نشوة الخمر، أو الكحول مهما كان السائل الذي إختلط به ويدخل في حكمه "الحشيش" المعروف بإسم "الكيف" والذي يؤثره على القدرة العقلية للشخص وكلا من الخمر والحشيش يذهبان العقل ويفقدان الشخص على التصرف ويجعله ينطق ألفاظا لا معنى لها ولا يعيها، إذ المسؤولية في هذا مناطها التمييز والإدراك[2].

– أن يكون قاصدا الطلاق ومختارا غير مكروه: وعليه فإنه لا يقع طلاق المكره لأنه بالإكراه أصبح قاصدا الإختيار، لا يقصد وقوع الطلاق وإنما قصد دفع الأذى عن نفسه أو ماله فينفي الحكم لإنتفاء القصد والإختيار[3]، ومنه أيضا، أن جمهور فقهاء الشريعة الإسلامية يقررون على أن طلاق الكره لا يقع، وهذا إعمالا وتكريسا للحديث النبوي الشريف "**رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه**"[4]، وعليه هذا يسير الحكم في القانون الجزائري فمتى كان التصرف صادرا تحت تأثير الإكراه كان باطلا[5].

وأما أن يكون قاصدا الطلاق وهو كونه إيقاع الطلاق مريدا له عازما عليه، فالطلاق يكون بلفظ أو نية أو بلفظ فقط[6]، ويندرج ذلك الطلاق الهازل أي قد يتلفظ الزوج بالطلاق قاصدا له ولكنه لا ينوي الطلاق وإنما من باب الهزل والمزاح، قائلا لإمرأته " أنت طالق" ثم

[1] محمود علي السطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ط2، دار الفكر، الأردن، 2010، ص. 219.

[2] تقيه عبد الفتاح، قانون الأسرة مدعما بأحدث الإجتهادات القضائية والتشريعية، د.ط، دار الكتاب الحديث، د.س.ن، 2011، ص. 205.

[3] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 228.

[4] ابن ماجه محمد بن يزيد، سنن ابن ماجه، د.ط، بيت الأفكار الدولية، الرياض، د.س.ن، (كتاب الطلاق، باب طلاق المكره والناسي، ح.ر 2043)، ص 2047.

[5] تقيه عبد الفتاح، المرجع السابق، ص 2.

[6] بن صغير محفوظ، قضايا الطلاق في الإجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري المعدل بالأمر 05-02، د.ط، دار الوعي الجزائر، 2012، ص 51-52.

يخبرها أنه يهزل معها[1]، واستدلوا بالحديث المروي عن رسول الله صلى الله عليه ويسلم: "**ثلاث جدهن جد وهز لهن جد الطلاق والنكاح والرجعة**"[2].

أما طلاق الغضبان إذا وصل الغضب إلى درجة يغلب عليه الخلل والإضطراب في أقواله وأفعاله، فإن طلاقه لا يقع، أما إذا كان الغضب خفيفا بحيث كان يدري ما يقوله ويقصده فطلاقه يقع[3].

وهناك طلاق المريض مرض الموت هو من غلبت عليه حالة الهلاك وأصبحت حالة الموت والفناء متصلة به إتصالا قويا[4]، إذا كان لم يتأثر عقله بمرضه بل ظل عقله سليما فإن طلاقه يقع[5].

بالنسبة للمشرع الجزائري لم يحدد أية شروط تخص المطلق بل أحال إلى المادة 222 ق.أ.ج التي تنص: " **كل لم يرد النص عليه من هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية**"، وهذا لإعتبار موضوعي منه وهو كون أحكام الطلاق وما تعلق بها يحتاج الى تقعيد وتأصيل، وحيوية ومرونة، ولكونها أمور تتعلق بحالة الشخص الطبيعية، ولأنها أحكام فقهية، مفصلة ودقيقة[6].

2- ركن المطلقة: هو الزوجة التي يقع عليها الطلاق[7]، ويشترط فيها أن تكون زوجيتها صحيحة، ولو لم يدخل بها، وأن تكون معتدة من طلاق رجعي، أوطلاق بائن لم يكمل الثلاث، لأن المعتدة باق زواجها حكما، وكذا المعتدة من فرقة هي طلاق كالفرقة بسبب إباء الزوج الإسلام إذا أسلمت الزوجة، والفرقة بسبب الإيلاء، وكذلك المعتدة من فرقة

---

[1] المصري مبروك، الطلاق وآثاره من قانون الأسرة الجزائري، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2010، ص 185.

[2] محمد بن عيسى الترمذي، المرجع السابق، (كتاب الطلاق واللعان، باب ما جاء في الجد والهزل في الطلاق، ح.ر1184)، ص 319.

[3] مصطفى عبد الغاني شيبة، أحكام الأسرة في الشريعة الاسلامية للطلاق وآثاره (دراسة مقارنة)، ط1، دار الكتب الوطنية، ليبيا، 2006، ص ص 26-27.

[4] تقيه عبد الفتاح، المرجع السابق، ص 210.

[5] مجاهد فضيل، محمد شيكوش عبد الرزاق، **أثر الحكم القاضي على الطلاق الرجعي**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016-2017، ص 19.

[6] تقيه عبد الفتاح، المرجع السابق، ص 207.

[7] مصطفى عبد الغاني شيبة، المرجع السابق، ص 29.

اعتبرت فسخا لم تنقض العدة من أساسه، ولم يزل الحل كالفرقة بسبب ردة الزوجة[1]، وعلى هذا لا يقع الطلاق على المرأة في الحالات الآتية:

– المرأة المتزوجة في عقد زواج فاسد، لأن الطلاق إنهاء لعقد الزواج الصحيح (المادة 47 و48 ق.أ.ج)، وعليه فلا طلاق في عقد زواج الفاسد.

– المطلقة قبل الدخول بها، والخلوة، لأنها تصير بمجرد الطلاق أجنبية عن الزوج[2].

– إذا كان الطلاق في العدة من طلاق بائن بينونة كبرى فلا يلحقها طلاق آخر أثناء عدتها لإستنفاذ الزوج حقه في عدد الطلقات، أما إذا كانت المرأة معتدة من طلاق بائن بينونة صغرى فلا يلحقها طلاق آخر إذا إنقضت عدتها[3]، إذا لم تنتهي العدة فإنه يوجب زوال الملك ولا زوال حل المحلية[4].

– لم يورد القانون الجزائري أي نص يتعلق بمحلية الطلاق، وعليه يجب على القاضي الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية، طبقا للمادة 222 ق.أ.ج، غير أن المشرع الجزائري أوضح في المادة 48 ق.أ.ج، بأن الطلاق هو فرق النكاح الصحيح، أو هو حل عقد الزواج الصحيح، ونظم أحكام الرجعة في المادتين 50 و51 ق.أ.ج[5].

3– ركن الصيغة: تعتبر الصيغة اللفظ الذي يقع به الطلاق، إذ تعتبر أمرا ضروريا لإزالة عقد النكاح وذلك بتوفر مجموعة من الشروط:

– الطلاق باللفظ: اللفظ المستعمل للدلالة على الطلاق قد يكون صريحا وقد يكون كناية، والصريح يقع به الطلاق من غير نية، والكناية لا يقع الطلاق حتى ينويه[6]، فاللفظ الصريح هو الذي لا يحتاج معه المطلق إلى نية الطلاق بل فيه اللفظ الصريح كالقول "أنت طالق– مطلقة– طلقتك" ومثل ذلك، وحكمه أنه يقع بغير حاجة إلى النية[7].

---

[1] بدران أبو العينين بدران، أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، ط2، دار المعارف، د.م.ن، 1967، ص 261.

[2] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 246.

[3] مقداش عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 38.

[4] الكاساني علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج4، ط2، دار الكتب العلمية، لبنان، 2003، ص 403.

[5] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 247.

[6] سالم بن عبد الغني الرافعي، أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين العرب، ط1، دار إبن حزم، 2002، ص 57.

[7] عبد الحكيم سيد سالمان، الطلاق والخلع في ضوء الفقه والقضاء، ط2، دار عماد، القاهرة، 2009، ص 25.

أما الكناية فهي كل لفظ يحتمل الطلاق ولم يغب استعماله عرفا في الطلاق، وذلك مثل أن يقول الرجل لزوجته "أنت بائن– أنت حرة– إذهبي إلى أهلك...الخ[1].

– الطلاق بالكتابة: يوقع الطلاق بالكتابة إذا كان يعرفها لأنها أدل، وكذلك تقوم الكتابة مقام اللفظ بشرط أن تكون ثابتة، كأن يكتب على ورقة يمكن قراءتها وفهمها[2].

– الطلاق بالإشارة: القادر على الكلام لا يصح طلاقه بالإشارة عند الفقه، وأما من لا يقدر على الكلام كالأخرس فيقع طلاقه بالإشارة لأنه لا طريقة له إلى الطلاق إلا بالإشارة، فقامت إشارته مقام اللفظ[3]، وعلى هذا فإن الطلاق يقع بالأسلوب الذي ينعقد به الزواج، أي بالألفاظ الصريحة، كما يقع بالألفاظ المفهمة (المادة 10 ف 1 و 2 ق.أ.ج).

وبما أن الطلاق هو التعبير عن الإرادة طبقا للمادة 48 ق.أ.ج، فإنه يكون باللفظ وبالكتابة أو بالإشارة المتداولة عرفا، كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي مجال في دلالته على مقصود صاحبه[4].

ثانيا: أركان الطلاق في القانون المدني الفرنسي

تتمثل أركان الطلاق في القانون المدني الفرنسي في الزوج والزوجة ويشترط فيها الأهلية أي بلوغ سن الرشد 18 سنة، لكن إذا تزوج القاصر المرشد بإذن أبويه أو من مجلس العائلة، فله الأهلية حتى في الآثار التي ينتجها الزواج كالطلاق.

لكن عندما يعاني أحد الزوجين من ضعف خطير في قدراته العقلية كالجنون مثلا، لا يمكنه طلب الطلاق بالتراضي (المادة 249–4 ق.م.ف)، وبالنسبة لحالات الطلاق الأخرى لا يتم قبول طلب الطلاق إلا بعد تعيين وليا أو وصيا أو قيما.

عندما يكون أحد الزوجين تحت الولاية أو الوصاية يجب أن يكون طلب الطلاق من قبل الولي أو الوصي، وإذا كان أحد الزوجين تحت القوامة يمكنه طلب الطلاق بنفسه لكن بمساعدة القيم المادة 249–1 ق.م.ف[5].

---

[1] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 249.

[2] بدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص 262.

[3] سالم بن عبد الغني الرافعي، المرجع السابق، ص 276.

[4] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 250.

[5] Frédérique Eudier, op. cit, p 63.

المبحث الثاني

أنواع الطلاق في قانون الأسرة الجزائري والقانون المدني الفرنسي

تنفك الرابطة الزوجية بواسطة الطلاق بأشكال عديدة تختلف من تشريع لآخر، حيث سنتعرض من خلال هذا المبحث إلى مقارنة بين أنواع الطلاق في ق.أ.ج (مطلب أولا)، وق.م.ف (مطلب ثاني) .

المطلب الأول

أنواع الطلاق في قانون الأسرة الجزائري

تبنى المشرع الجزائري في المادة 48 من ق.أ.ج عدة صور لفك الرابطة الزوجية، منها ما يكون بإرادة الزوج المنفردة، كذلك الطلاق بالتراضي (فرع أول)، أو بطلب من الزوجة وذلك بالتطليق (م53)، والخلع المنصوص في (م54) الذي فصلت فيه (فرع ثاني).

الفرع الأول

الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج أوبالتراضي بين الزوجين

إن الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج أوبتراضي الزوجين يجمع بين هاتين الصورتين كون للزوج إرادة فيهما.

أولا: الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج

هو حل الرابطة الزوجية بالإرادة المنفردة للزوج، فإن هذا الأخير ومادامت العصمة الزوجية في يده فإن شاء أمسك وإن شاء سرح وفقا لأحكام المادة 48 من ق.أ.ج، فله في أي وقت وحال وهو غير ملزم بتقديم أسباب لذلك[1].

وإذا كان طلاق الزوج مضرا بالزوجة ومسيئا لسمعتها في بعض الظروف، وخاصة إذا كان الطلاق بدون سبب، أي أنه كان متعسفا في طلاقها دون مبرر شرعي أو قانوني مقبول، فقد رتبت الشريعة الإسلامية والمشرع الجزائري أثرا يهدف إلى تخفيف هذا الضرر عن المطلقة، وذلك بالتعويض الذي تفرضه على الزوج، وهو ما يسمى بالمتعة[2]، لقوله

[1] دلاندة يوسف، إستشارات قانونية في قضايا شؤون الأسرة، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 129.

[2] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 233.

تعالى: **{وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقاً عَلَى الْمُتَّقِينَ }**[1]. عن المطلقة، وذلك بالتعويض الذي تفرضه على الزوج، وهو ما يسمى بالمتعة[2]، لقوله تعالى: **{وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقاً عَلَى الْمُتَّقِينَ }**[3].

وعليه إذا تبين للقاضي أن الزوج متعسف في طلاق زوجته دون سبب معقول، جاز له الحكم بالتعويض على الضرر اللاحق بها، والمشرع الجزائري لم يبين متى يعتبر الطلاق تعسفيا، بل ترك مهمة كشف هذا التعسف على القاضي، طبقا لأحكام المادة 52 ق.أ.ج[4].

ثانيا: الطلاق بالتراضي

يقصد بهذه الصورة أن كلا من الزوجين يريد فك الرابطة الزوجية بقناعة كاملة، على أن إستمراريتها أصبحت ضربا من المحال لأي سبب من الأسباب، أو ظرف من الظروف التي تجعل أحدهما أو كلاهما غير قادر على الإستمرار على هذه العلاقة، فتكون بذلك إرادة الطرفين متحدة من أجل إحداث الأثر القانوني المتمثل في الطلاق[5].

الطلاق بالتراضي أجازته المادة 48 من ق.أ.ج، ويتم تجسيدا للإتفاق المتوصل إليه من قبل الزوجين، والمحكمة حال اتفاق الطرفين ما عليها بعد إجراء محاولة الصلح وعدم الوصول إلى الصلح[6]، إلا توقيع الطلاق بعد أن يتأكد من موافقتهما بكل إرادة وحرية، ولا يجوز للقاضي مراقبة سبب طلاقهما الحقيقي، ويكون السبب القانوني للطلاق الرضائي هو الإرادة المشتركة للزوجين[7].

الفرع الثاني

الطلاق بطلب من الزوجة

نظم المشرع الجزائري حالاتي حق الزوجة في فك الرابطة الزوجية في المادتين 53 و54 من ق.أ.ج.

---

[1] سورة البقرة، الآية، 241.

[2] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 233.

[3] سورة البقرة، الآية، 241.

[4] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 235.

[5] ديابي باديس، صور وآثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة، د.ط، دار الهدى، الجزائر، 2012، ص 28.

[6] دلاندة يوسف، إستشارات قانونية في قضايا شؤون الأسرة، المرجع السابق، ص 45.

[7] ولد خسال سليمان، الميسر في شرح قانون الأسرة الجزائري، ط1، دار طليطلة، الجزائر، 2010، ص 125.

أولا: التطليق

1- تعريف التطلق

أ- لغة: التطليق مأخوذ من الفعل طلق، يطلق، طلاقا تطليقا، فهو مأخوذ من الإطلاق ومعناه الترك[1].

ب- إصطلاحا: هو طلاق بناءً على الإرادة المنفردة للزوجة ويتم بحكم قضائي رغم معارضة الزوج طالما أنها متضررة، فإن للزوجة حق المطالبة من القاضي تطليقها من زوجها إذا تبينت صحة ما تدعيه[2].

ولم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف التطليق، واكتفى بذكر الأسباب التي تخول الزوجة طلب التطليق من القاضي طبقا للمادة 53 ق.أ.ج والذي تبقى له السلطة التقديرية في قبول طلبها أو رفضه[3].

1- التطليق لعدم الإنفاق

تنص المادة 1/53 ق.أ.ج، أنه: "**يجوز للزوجة أن تطلب التطليق... 1- لعدم الإنفاق بعد صدور الحكم بوجوبه ما لم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج مع مراعاة المواد (78، 79، 80) من هذا قانون**"، وهي المواد المتعلقة بمشمولات النفقة وتقديرها وتاريخ استحقاقها.

ولكي تطلب الزوجة التطليق لعدم الإنفاق لابد من توفر شرطين هما:

أ- الزوج ملزم بالنفقة على زوجته بحكم قضائي، وتسعى لتنفيذه وفقا للإجراءات والشروط المنصوصة عليها قانونا.

ب- ألا تكون الزوجة عالمة بإعسار زوجها وقت الزواج،[4].

2- التطليق للعيوب

المقصود بالعيب هو النقصان البدني أو العقلي في أحد الزوجين مما يجعل الحياة الزوجية غير مثمرة أو قلقة للإستمرار فيها، أو هو كل ما يمنع أو يحول دون إتصال جنسي

---

[1] الرازي محمد بن أبي بكر، المرجع السابق، ص 408.

[2] دلاندة يوسف، دليل المتقاضي في قضايا شؤون الأسرة (الزواج والطلاق)، ط3، الجزائر، 2011، ص 51.

[3] منصوري نورة، التطليق والخلع وفق القانون والشريعة، د.ط، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص 19.

[4] دياني باديس، المرجع السابق، ص 37.

بين الرجل والمرأة[1].

تنص المادة 2/53 ق.أ.ج، على أنه: "**يجوز للزوجة أن تطلب التطليق...2- العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج**"، والمشرع الجزائري لم يذكر نوع العيب وترك الأمر للسلطة التقديرية للقاضي، وعلى ذلك فإن شروط عتبار العيب سببا مبررا للتطليق هي:

أ- أن يكون العيب في الزوج دون الزوجة، لأن العيوب إذا كانت في المرأة فلا خيار للرجل في فسخ الزواج لأنه يملك تطليقها في أي وقت يشاء، طبقا للإرادة المنفردة للزوج (المادة 48 ق.أ.ج).

ب- أن تكون هذه العيوب غير قابلة للشفاء.

ج- أن لا تكون الزوجة عالمة بها وقت الزواج وراضية عنها[2].

3- الهجر في المضجع

هو هجر الزوج زوجته في الفراش لمدة أربعة أشهر كاملة غير منقطعة، دون سبب أو مبرر شرعي أو قانوني[3].

تنص المادة 3/53 ق.أ.ج، بأنه: "**يجوز للزوجة أن تطلب التطليق...3- للهجر في المضجع فوق أربعة أشهر**"، وذلك بتوفر شروط الآتية:

أ- أن يهاجرها زوجها في المضجع، ويترك الفراش الزوجية ويدير لها ظهره ولا يعاملها معاملة الأزواج.

ب- أن يستمر هذا الهجر لمدة تفوق أربعة أشهر كاملة وغير منقطعة.

ج- أن يكون الهجر عمديا[4].

4- التطليق لإرتكاب الزوج جرائم معاقب عليها جزائيا

تنص المادة 4/54 ق.أ.ج، بأنه: "**يجوز للزوجة أن تطلب التطليق...4- للحكم على الزوج عن جريمة فيها مساس بشرف الأسرة وتستحيل معها مواصلة العشرة والحياة**

---

[1] نذير سعاد، المرجع السابق، ص 264.

[2] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص ص 280-287.

[3] دلاندة يوسف، دليل المتقاضي في قضايا شؤون الأسرة (الزواج والطلاق)، المرجع السابق، ص 54.

[4] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 289.

الزوجية".

وانطلاقا من هذه المادة فإن المشرع يشترط في التطليق في هذه الحالة توفر شروط الآتية:

أ- يجب أن يصدر ضد الزوج حكم في جريمة معينة.

ب- أن تكون هذه الجريمة فيها مساس بشرف الأسرة وسمعتها.

ج- أن تستحيل مع هذه الجريمة مواصلة العشرة الزوجية، فتتغير العلاقة بين الزوجين وتتوتر بسبب هذا الحكم[1].

5- التطليق للغيبة

جاء في المادة 5/53 ق.أ.ج، بأنه: "**يجوز للزوجة أن تطلب التطليق...5- للغيبة بعد مرور سنة بدون عذر ولا نفقة**"، وعليه إذا غاب الزوج عن زوجته غيبة طويلة، كان لها أن تطلب التطليق لكن بتوفر الشروط الآتية:

أ- أن يكون الغياب لغير عذر مقبول.

ب- أن يغيب الزوج مدة سنة كاملة فأكثر دون إنفاق[2].

6- التطليق لمخالفة أحكام المادة 8 من ق.أ.ج

تنص المادة 6/53 ق.أ.ج، بأنه: "**يجوز للزوجة أن تطلب التطليق...6- لمخالفة الأحكام الواردة في المادة 8 أعلاه**".

وبالرجوع إلى المادة 8 نجدها تنص على أنه "**يسمح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية، متى وجد المبرر الشرعي وتوفرت شروط ونية العدل.**

يجب الزوج إخبار الزوجة السابقة، والمرأة التي يقبل الزواج بها، وأن يقدم طلب الترجيص بالزواج إلى رئيس المحكمة لمكان الزوجية.

يمكن لرئيس المحكمة أن يرخص بالزواج الجديد، إذا تأكد من موافقتهما، وأثبت الزوج المبرر الشرعي وقدرته على توفير العدل والشروط الضرورية للحياة".

---

[1] حسيني صالح، **انحلال الرابطة الزوجية على ضوء الأحكام المستجدة في قانون الأسرة الجزائري**، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، 2014-2015، ص ص 52- 53.

[2] دلاندة يوسف، دليل المتقاضي في قضايا شؤون الأسرة (الزواج والطلاق)، المرجع السابق، ص 57.

ومن خلال نص المادة نستخلص عدة شروط للتعدد، حيث إذا خالفها الزوج يمكن للزوجة أن تطلب التطليق:

أ- وجود مبرر شرعي للزواج بأخرى.

ب- ضرورة توفر شروط ونية العدل بين الزوجات.

ج- ضرورة إخبار الزوجة التي بعصمته برغبته الزواج بأخرى، وكذلك إخبار المرأة التي ينوي الزواج بها بأن في عصمته زوجة أخرى.

د- الحصول على ترخيص من رئيس المحكمة لمكان مسكن الزوجية[1].

7- إرتكاب الفاحشة المبينة

تنص المادة 7/53 ق.أ.ج، بأنه: "**يجوز للزوجة أن تطلب التطليق...7- لإرتكاب الفاحشة المبينة**"، وعليه حتى تطلب الزوجة التطليق في هذه الحالة لا بد من توفر الشروط الآتية:

أ- أن يكون الفعل المرتكب مخلا بالحياء والآداب العامة والمبادئ الإسلامية.

ب- أن يكون هذا الفعل قد أُرتكب من طرف الزوج[2].

8- الشقاق المستمر بين الزوجين

الشقاق هو ذلك الخلاف العميق المستمر بين الزوجين لدرجة يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية[3].

نصت المادة 8/53 ق.أ.ج على أنه: "**يجوز للزوجة طلب التطليق...8- للشقاق المستمر بين الزوجين**"، وهذه المادة تبين أحقية الزوجة في مطالبة التطليق نظرا للشقاق المستمر بينها وبين زوجها، وسوء المعاشرة والخصام الدائم بينهما، ولمدة طويلة تصبح معه الحياة الزوجية مستحيلة.

9 - مخالفة الشروط المتفق عليها في عقد الزواج

جاء في المادة 9/53 ق.أ.ج، بأنه: "**يجوز للزوجة طلب التطليق...9- لمخالفة**

---

[1] نذير سعاد، المرجع السابق، ص ص 26-27.

[2] حسيني صالح، المرجع السابق، ص 54.

[3] مقداش عبد الرحيم، **إنحلال الرابطة الزوجية بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري(دراسة مقارنة)**، مذكرة لنيل ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 63.

الشروط المتفق عليها في عقد الزواج"، إن هذه الفقرة مصدرها في الأساس المادة 19 من قانون الأسرة المعدلة والتي تنص "للزوجين أن يشترطا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق كل الشروط التي يريانها ضرورية، ولا سيما شرط عدم تعدد الزوجات وعمل الزوجة ما لم تتناف هذه الشروط مع أحكام هذا القانون"[1]، ومنه فإنه يحق لكل زوجة اشترطت على زوجها شروطا معينة في عقد الزواج أن تطلب التطليق متى أخلّ الزوج بتلك الشروط.

10- كل ضرر معتبر شرعا

تنص المادة 10/53 ق.أ.ج، أنه: " **يجوز للزوجة أن تطلب التطليق...10- لكل ضرر معتبر شرعا**"، ويقصد بالضرر الأذى الذي يلحقه الزوج بزوجته بمختلف أشكاله وأنواعه، والتي لا تكون مقبولة شرعا ولا قانونا، ومسألة تقدير ذلك متروكة للقاضي، كما أنه يمكن أن تشمل هذه الفقرة كل أسباب التطليق المصوصة عليها في المادة 53 ق.أ.ج[2].

ثانيا: الخلع

1- تعريف الخلع

أ- لغة: (خلعت) النعل وغيره خلعا نزعته وخالعت المرأة زوجها مخالعة، إذا افتدت منه وطلقها على الفدية فخلعها هو خلعا، والإسم الخلع بالضم[3].

ب- اصطلاحا: الخلع هو إتفاق الزوجين على الطلاق نظير عوض تدفعه الزوجة لزوجها إذا كرهت العشرة والعيش مع زوجها، ولهذا أجاز المشرع الإسلامي أن تفدي نفسها رفعا للحرج الذي أصابها[4].

وإن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف الخلع، وإنما أشار إليه خلال نص المادة 54 ق.أ.ج، بأنه: "**يجوز للزوجة دون موافقة الزوج أن تخالع نفسها بمقابل مالي، وإذا لم يتفق الزوجين على المقابل المالي للخلع، يحكم القاضي بما لا يتجاوز قيمة صداق المثل**

[1] ديابي باديس، المرجع السابق، ص 56.

[2] دلاندة يوسف، دليل المتقاضي في قضايا شؤون الأسرة (الزواج والطلاق)، المرجع السابق، ص 62.

[3] الفيومي أحمد بن محمد بن علي، المرجع السابق، ص 109.

[4] بن شويخ رشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص 208.

وقت صدور الحكم"، ونستخلص من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري أجاز للزوجة أن تطلب إنهاء الرابطة الزوجية بمقابل وإذ لم يقبل به الزوج يتم تحديده من طرف القاضي[1].

ومنه فإن الخلع رخصة للزوجة لفك نفسها من الزوج وهو حق لها ولا يشترط موافقة الزوج.

2- شروط الخلع

لم يتعرض القانون الجزائري للشروط التي يجب توافرها لصحة الخلع، مما يستوجب الرجوع إلى مبادئ الفقه الإسلامي طبقا لأحكام المادة 222 ق.أ.ج، وهي:

أ- المخالَع: وهو الزوج أو نائبه ويشترط فيه أن يكون أهلا لإيقاع الطلاق حكما، فإذا كان الزوج هو البادئ بالخلع كما لو قال: "خالعتك على مهرك" كانت المرأة هي القابلة، وإذا كانت المرأة مبتدئة كان الزوج قابلا وكل من صح طلاقه، صح خلعه[2].

وعليه يجب أن يقع الخلع من الزوج يصح طلاقه، وهو الذي توفرت فيه الأهلية، وأن يكون بالغا عاقلا فلا يصح الخلع من الصغير والمجنون والمعتوه.

ب- المخالِعة: إذا كان الخلع فرقة في مقابل مال تلتزمه المرأة لزوجها، لذا يشترط كونها في زواج صحيح وأهلا للتصرفات المالية، بأن تكون بالغة عاقلة راشدة[3].

كما أنه لا يجوز الخلع من غير الزوجة، وهو الرأي الذي أخذ به المشرع الجزائري، كما يفهم ذلك من المادة 54 ق.أ.ج، بأنه: "**يجوز للزوجة دون موافقة الزوج أن تخالعة نفسها**" ومن المادة 48 من نفس القانون، بأنه: "**... أو بطلب من الزوجة**"[4].

ج- البدل: هو ما تلتزم به الزوجة لزوجها في مقابل طلاقها، وخلاص نفسها منه، ويجوز أن يكون مقابل الخلع بكل ما صح أن يكون صداقا، أي مالا متقوما، والصداق يجوز بكل ما يصح إلتزامه شرعا وفقا للمادة 14 ق.أ.ج[5].

---

[1] دلاندة يوسف، إستشارات قانونية في قضايا شؤون الأسرة، المرجع السابق، ص 45.

[2] المستاري نور الهدى، **الخلع دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون المقارن**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بوبكر بلقايد، تلمسان، 2014، ص 47.

[3] بن صغير محفوظ، المرجع السابق، ص 205.

[4] ولد خسال سليمان، المرجع السابق، ص 268.

[5] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص ص 267-268.

د- الصيغة: إن صيغة الخلع، أن يقول الزوج لزوجته: "خالعتك على ألف دينار مثلا" فتقول: " قبلت ذلك"، لا بد أن تكون الفرقة بلفظ الخلع لا بلفظ الطلاق، وإلا كان طلاقا لا خلعا[1].

المطلب الثاني

أنواع الطلاق في القانون المدني الفرنسي

تبنى المشرع الفرنسي في المادة 229 من ق.م.ف عدة صور لفك الرابطة الزوجية، ومنها ما يكون طلاقا بالتراضي (فرع أول)، والطلاق بقبول مبدأ إنهيار الزواج (فرع ثاني)، وكذلك الطلاق للإنقطاع التام للعلاقة الزوجية (فرع ثالث)، والطلاق بسبب الخطأ (فرع رابع).

الفرع الأول

الطلاق بالتراضي

Le divorce par consentement mutual

هو طلاق بالإرادة المشتركة للزوجين وبناء على رغبتهما معا ويتفقان على جميع الآثار التي ينتجها هذا الطلاق سواء المالية أو المعنوية[2].

ويجب أن تكون إرادة الزوجين في الطلاق خالية من العيوب، وواضحة، ويكون التعبير عنها بحرية لا لبس فيها[3].

وعلى الزوجين التمتع بقدراتهما العقلية، وأن يكونا قادرين على التعبير عن الإرادة، لأن الأشخاص الذين يخضعون للحماية لا يمكنهم طلب الطلاق بالتراضي، وهذا ما نصت عليه المادة 249-4 من ق.م.ف: "**عندما يوضع أحد الزوجين تحت حماية إحدى برامج الحماية المنصوص عليها في الفصل الثاني من الباب الحادي عشر من هذا الكتاب، لا يمكن تقديم أي طلب للطلاق بالتراضي أو قبول مبدأ انهيار الزواج**"[4].

---

[1] طاهري حسين، الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري، د.ط، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص 12.

[2] Maryline Bruggeman et Maiale Contis et Laurence Monnier Saillol, Droit de la famille, Ellipses, Paris, 2002 , p 211.

[3] Lana Kassa, L'égalité dans le divorce étude comparative entre le droit français et le droit libanais, Mémoire de doctorat, Université de Strasbourg, 2015, p 52-54.

[4] Art 249-4.c.civ : « Lorsque l'un des époux se trouve placé sous l'un des régimes de protection prévus au chapitre II du titre XI du présent livre, aucune demande en divorce par consentement mutuel ne peut être présentée. »

الطلاق بالتراضي قبل التعديل ق.م.ف كان قضائيا، وبعد تعديله بالقانون رقم 1547/2016[1]، أصبح الطلاق بالتراضي دون تدخل القاضي، بل يكفي تعيين محامي وكتابة اتفاق ينص على كل الواجبات والمسائل المتفق عليها، وإمضائها بحضور كل طرف ومحاميه، وبعد ذلك يقوم المحامي بإرسال الإتفاق إلى كاتب العدل الذي يراقب الإتفاق ويتأكد من إحترام الشروط المنصوص عليها في المادة 229-3 ق.م.ف، وكذلك يتأكد من أن الزوجان لم يقوما بالتوقيع إلا بعد إنتهاء فترة التفكير المنصوص عليها في المادة 229-4 ق.م.ف وهي خمسة عشر يوما، ومن ثم يعطي كاتب العدل الموافقة ويأخذ الإتفاق إطار حكم الطلاق، وهذا ما نصت عليه المادة 229-1 من ق.م.ف[2].

ويتم إستبعاد الطلاق بالتراضي دون قاضي في حالتين نصت عليهما المادة 229-2 من ق.م.ف: "**لا يمكن موافقة الزوجين على طلاقهم بموجب عقد تحت توقيع خاص يوقعه المحامي.**

1- القاصر الذي أبلغه والديه بحقه في أن يستمع إليه القاضي بموجب الشروط المنصوص عليها في المادة 388-1، وطلب جلسة إستماع من قبل القاضي.

2- **أحد الزوجين يوضع تحت أحد أنظمة الحماية المنصوص عليها في الفصل الثاني من باب إحدى عشر من هذا الكتاب**"[3]، المقصود بالحماية هو نظام الوصاية، أو الولاية، أو القوامة.

---

[1] Loi n° 2016-1547, du 18/11/2016, modernisation de la justice, promulguée au journal officiel n°0269, du 19/11/2016.

[2] Art229-1.c.civ : « Lorsque les époux s'entendent sur la rupture du mariage et ses effets, ils constatent, assistés chacun par un avocat, leur accord dans une convention prenant la forme d'un acte sous signature privée contresigné par leurs avocats et établi dans les conditions prévues à l'article 1374.

Cette convention est déposée au rang des minutes d'un notaire, qui contrôle le respect des exigences formelles prévues aux 1° à 6° de l'article 229-3. Il s'assure également que le projet de convention n'a pas été signé avant l'expiration du délai de réflexion prévu à l'article 229-4.

Ce dépôt donne ses effets à la convention en lui conférant date certaine et force exécutoire. »

[3] Art 229-2.c.civ : « Les époux ne peuvent consentir mutuellement à leur divorce par acte sous signature privée par avocats lorsque :

1° Le mineur, informé par ses parents de sons droit à être entendu par le juge dans les conditions prévues à l'article 388-1, demande son audition par le juge.

2° L'un des époux se trouve placé sous l'un des régime de protection prévus au chapitre II du titre XI du présent livre ».

باستثناء يكون الطلاق بالتراضي قضائيا في حالة الأولى المنصوص عليها في المادة 229-2 ق.م.ف، عندما يطلب القاصر جلسة إستماعه من قبل القاضي، في هذه الحالة تكون إجراءات الطلاق قضائية، فيما يخص الحالة الثانية المنصوصة في المادة 229-2 من ق.م.ف لا يمكن الطلاق لا عند الموثق ولا عند القاضي (المادة 249-4 من ق.م.ف).

الطلاق بالتراضي القضائي le divorce par consentement mutual judiciar نصت عليه المادة 230 ق.م.ف: "**في الحالة 1 المنصوص عليها في المادة 229-2، يمكن أن يطلب الزوجان الطلاق بشكل مشترك عندما يتفقان على إنهاء الزواج وآثاره من خلال موافقة القاضي على إتفاقية آثار الطلاق**"[1]،

وعلى القاضي التأكد من أن إرادة الزوجين في الطلاق خالية من العيوب وواضحة والتعبير عنها بحرية، ويجوز للقاضي رفض الإتفاق الذي يقدمه الزوجين والذي يحتوي على تبعات الطلاق إذا لاحظ أن الإتفاق تضمن غبنا للأبناء، أو لأحد الزوجين، حسب مانصت عليه المادة 232 ق.م.ف[2]، وبعد ذلك يمكن تقديم إتفاقية جديدة خلال فترة أقصاها ستة أشهر، وهذا ما نصت عليه المادة 250-2 ق.م.ف[3]، وعدم تقديم اتفاقية جديدة خلال هذه المدة، أو رفض القاضي الإتفاقية مرة أخرى ينقضي طلب الطلاق حسب ما نصت عليه المادة 250-3 ق.م.ف[4].

الفرع الثاني

الطلاق بقبول مبدأ انهيار الزواج

Le divorce par acceptation du principe de la rupture du marriage

هو طلاق بناء على طلب أحد الزوجين وموافقة الآخر، أو بناء على طلب مشترك منهما عندما يتفقان على مبدأ فك الرابطة الزوجية، ولا يتفقان عن الآثار التي ينتجها هذا

[1] Art 230 .c.civ : « Dans le cas prévu au 1° de l'article 229-2, le divorce peut être demandé conjointement par les époux lorsqu'ils s'entendent sur la rupture du mariage et ses effets en soumettent à l'approbation du juge une convention réglant les conséquences du divorce ».

[2] Valérie Gomez- Basca, Droit civil, Tome 1, Foucher, 2010, p. 93-94.

[3] Art 250-2.c.civ : « En cas de refus d'homologation de la convention, le juge cependant homologuer les mesures provisoires au sens des articles 254 et 255 que les parties s'accordent à prendre jusqu'à la date à laquelle le jugement de divorce passe en force de chose jugée, sous réserve qu'elles soient conformes à l'intérêt du ou des enfants.
Une nouvelle convention peut alors etre présentée par les époux dans un délai maximum de six mois ».

[4] Art 250-3.c.civ : « A défaut de présentation d'une nouvelle convention dans le délai fixé à l'article 250-2 ou si le juge refuse une nouvelle fois l'homologation, la demande en divorce est caduque ».

الطلاق، بغض النظر على الأسباب الكامنة وراء ذلك[1]، ونص عليه المشرع في المادتين 233 و234 ق.م.ف.

المادة 233 ق.م.ف: "**يجوز طلب الطلاق من قبل أحد الزوجين أو كليهما عندما يقبلان مبدأ انهيار الزواج بغض النظر عن الحقائق الكامنة وراءه**"[2].

المادة 234 ق.م.ف: "**إذا حصل على قناعة بأن كل من الزوجين قد أعطى موافقته بحرية، يعلن القاضي الطلاق ويقرر عواقبه**"[3].

ومن خلال المواد السالفة الذكر نستخلص أن هذا النوع من الطلاق يرتكز على ضرورة اجتماع نقطتين أساسيتين:

- اعتراف كلا من الزوجين على فشل الزواج والذي أدى إلى طلب الطلاق.
- تدخل القاضي فيما يخص تبعات الطلاق[4].

أولا: مراحل الطلاق بقبول مبدأ انهيار الزواج

إن الطلاق لقبول مبدأ انهيار الزواج يمر وفق مرحلتين:

المرحلة الأولى: يتلقى القاضي طلب من أحد الزوجين أو بطلب مشترك للزوجين، ويجب أن يثبت هذا الطلب قبول مبدأ انهيار الزواج، وإذا كان الطلب مقدما من طرف واحد فقط، فعلى القاضي أن يستمع إلى الطرف الآخر ويجب عليه أيضا قبول مبدأ الطلاق، ولكن في جميع الحالات يجب أن يعين كلا من الزوجين بمحامي 235 ق.م.ف، وعلى القاضي التأكد من أن كلا الزوجين قد أدلى برغبته في الطلاق بحرية.

المرحلة الثانية: تبدأ هذه المرحلة عندما يتأكد القاضي بأنه تلقى الموافقة على قرار الطلاق من طرف الزوجين فإنه يصدر الحكم بالطلاق ويحكم فيما يخص تبعاته[5].

---

[1] Patrick Nicoleau, Droit de la famille, Ellipses, Paris, 1995.p 166.

[2] Art 233.c.civ : « Le divorce peut être demandé par l'un ou l'autre des époux ou par les deux lorsqu'ils acceptent le principe de la rupture du mariage sans considération des faits à l'origine de celle-ci ».

[3] Art 234.c.civ : « S'il a acquis la convention que chacun des époux a donné librement son accord, le juge prononce le divorce et statue sur ses conséquence ».

[4] Lana Kassar, op, cit, p 6.

[5] Frédérique Debove, Renaud Salmon, Thomas Janville, Droit de la famille, 8em édition, Vuibert, France, 2012, p 202.

الفرع الثالث

الطلاق للإنقطاع التام للعلاقة الزوجية

Le divorce par altération definitive du lien conjugal

وفقا لنص المادة 237 و238 من ق.م.ف يمكن لأحد الزوجين أن يقوم بطلب الطلاق إذا كان منفصلين ولا يعيشان تحت سقف واحد لمدة عامين على الأقل، وتكون الحياة المشتركة توقفت سواء من الناحية المادية أو العاطفية.

أولا: شروط الطلاق للانقطاع التام للعلاقة الزوجية

جعل المشرع الفرنسي طلب الطلاق خاضعا لشروط معينة منصوص عليها في المادة 238 من ق.م.ف[1]، وهي:

– أن يكون الانفصال قد استمر عامين على الأقل من يوم طلب الطلاق وهذا ما نصت عليه المادة 238 فقرة 1 ق.م.ف[2]، وأن لا يعيشان منفصلين في مسكن واحد، أي أن يعيشا كل منهما في مسكن وحده، وتبدأ هذه الفترة من اللحظة التي يعيش فيها الزوجان منفصلين، وعلى طالب الطلاق أن يثبت انقطاع الحياة المشتركة بأي وسيلة، سواء عن طريق شهود أو فاتورة الكهرباء، أو الماء، أو غيرها من وسائل إثبات[3].

– وهناك حالة أخرى يمكن بموجبها النطق بالطلاق بسبب انقطاع التام للعلاقة الزوجية نصت عليها المادة 238 فقرة 2 من ق.م.ف[4]، والتي تحيلنا إلى المادة 246 ق.م.ف، عندما يقوم أحد الزوجين بطلب الطلاق بسبب خطأ، وفي نفس الوقت يقوم الزوج الآخر بطلب الطلاق للإنقطاع التام للعلاقة الزوجية، فإن القاضي يقوم أولا بفحص طلب الطلاق بسبب الخطأ، وإذا تم رفضه يحكم القاضي تلقائيا بالطلاق بسبب الانقطاع التام للعلاقة الزوجية[5]، وفي هذه الحالة يستبعد صراحة شرط توقف الحياة المشتركة بين الزوجين

---

[1] Frédéric Debove, Renard Salamon, Thomas Janville, op, cit, p 203.

[2] Art 238 al 1.c.civ : « L'altération définitive du lien conjugal résulte de la cessation de la communauté de vie entre les époux, lorsqu'ils vivent séparés depuis deux ans lors de l'assignation en divorce. »

[3] Frédéric Debove, Renard Salamon, Thomas Janville, op, cit, p 203.

[4] Art 238 al 2.c.civ : « Nonobstant ces disposition, le divorce est prononcé pour altération définitive du lien conjugal dans le cas prévu au second alinéa de l'article 246, dés lors que la demande présentée sur ce fondement est formée à titre reconventionnel. »

[5] Art 246 .c.civ : « Si une demande pour altération définitive du lien conjugal et une demande pour faute sont concurremment présentées, le juge examine en premier lieu la demande pour faute. S'il rejette celle-ci, le juge statue sur la demande en divorce pour altération définitive du lien conjugal. »

لمدة عامين[1].

ملاحظة: إن هذا النوع من الطلاق لا يقصد به الإنفصال الجسماني، لأن هذا الأخير ليس طلاقا بل يؤدي إلى إنهاء الحياة المشتركة للزوجين دون إنحلال الزواج، وهذا ما نصت عليه المادة 299 ق.م.ف: "**إن التفريق الجسدي لا يحل الزواج، ولكن يضع نهاية لواجب التعايش**"[2]، وإن الأزواج المتفرقين بحكم الإنفصال الجسماني لا يحق لهم إعادة الزواج مرة أخرى، وهذا نتيجة بقاء عقد الزواج قائما، عكس الطلاق الذي يؤدي إلى فك الرابطة الزوجية، وكذلك يحق لكلا الزوجين الزواج من جديد[3].

الفرع الرابع

الطلاق بسبب خطأ

Le divorce pour faute

يمكن لأحد الزوجين أن يقوم بطلب الطلاق عندما يقوم الزوج الآخر بأفعال عنيفة وخطيرة في التزامات وواجبات الزواج، مما يؤدي إلى استحالة استمرار الحياة الزوجية وهذا ما نصت عليه المادة 242 من ق.م.ف: " **يجوز لأحد الزوجين طلب الطلاق عندما تشكل الوقائع إنتهاكا خطيرا أو متجددا لواجبات والتزامات الزواج إلى زوجه، وتجعل الحفاظ على الحياة المشتركة أمرا لا يطاق**"[4].

أولا: شروط الطلاق بسبب خطأ

وفقا للنص المادة 242 ق.م.ف يتحقق الخطأ بتوفير الشروط الآتية:

أ- أن يكون الإنتهاك من الزوج[5].

ب- أن يكون الخطأ من الزوج الذي لديه إرادة قادرة وحرة[6].

ج- أن يكون إنتهاكا خطيرا ومتجددا لواجبات واتزامات الزواج، قد تكون هذه الواجبات المشار إليها صراحة في المادة 212 من ق.م.ف كالإحترام والولاء والمساعدة، وبالتالي

---

[1] Lana Kassar, op, cit, p 72.

[2] Art 299.c.civ : « La séparation de corps ne dissout pas le mariage mais elle met fin au devoir de cohabitation ».

[3] Valérie Gomez-Bassac, op, cit, p 100.

[4] Art 242.c.civ : « Le divorce peut être demandé par l'un des époux lorsque des faits constitutifs d'une violation grave ou renouvelée des devoirs et obligations du mariage sont imputables à son conjoint et rendent intolérable le maintien de la vie commune. »

[5] Phillipe Ségur, Droit de la famille, Ellipses, Paris, 2002, p 205.

[6] Corinne Renault-Brahinsky, L'essentiel du droit de la famille, Gualino, Paris, 2000, p 48.

يمكن أن يكون من خرق واحد خطير بما يكفي لقيادة الزوج إلى الطلاق، أو العديد من حالات الخرق الأقل الأهمية، ولكن تكرارها كان له تأثير حقيقي على الحياة الزوجية، والقاضي له السلطة التقديرية فيما يتعلق بخطورة الإنتهاك وتجديده المحتمل.

د- أن يجعل الإنتهاك الحفاظ على الحياة المشتركة أمرا لا يطاق، وإذا اعتبر القاضي أن الخطأ الذي إرتكب لم يكن له تأثير حاسم على الحياة الزوجية ليس عليه أن ينطق بالطلاق[1].

ثانيا: أسباب الطلاق بسبب الخطأ

من الناحية العملية هناك العديد من الحقائق والأسباب التي تؤدي إلى منح الطلاق وهي:

أ- الزنا: هو النموذج الأصلي للخطأ، لأنه يترجم إلى انتهاك واجب أساسي في الزواج ويأتي في المرتبة الأولى واجب الإخلاص طبقا للمادة 212 من ق.م.ف.

ولكن يمكن أن يميل الطلاق إلى أسباب أخرى وذلك بشكل عام عندما يظهر سلوك أحد الزوجين بعدم إحترام ومراعاة للزوج الآخر، بالتالي في حالة تغيير جنس أحد الزوجين دون موافقة الآخر، وحالة التخلي عن بيت الزوجية، وحالة إستمرار العنف اللفظي بين الزوجين مما يتسبب في اضطراب تعسفي للأطفال.

والسلطة تعود للقاضي لتقييم ما إذا كان الخطأ الذي ارتكب الزوج قد شكل سببا للطلاق فيما يتعلق بالمتطلبات المحددة في القانون المدني[2].

ثالثا: عبء الإثبات

هنا على الذي يطلب الطلاق لسبب الخطأ أن يثبت ما يدعيه لكي يتم قبول هذا الإدعاء كسبب للطلاق .

وللقيام بذلك يجب أن يشكل المدعي مجموعة من الأدلة[3] لإثبات الخطأ بأية وسيلة، ويمكن أن يتألف الدليل من إعترافات وشهود وشهادات طبية، وغيرها من وسائل الإثبات

[1] Phillipe Ségur, op, cit, p 205.
[2] Frédric Debove, Renaud salamon, Thomas janville , op, cit, p 207.
[3] M, m, Guillemin et Bonnamy, Le guide de divorce, Fine media, Paris, 2012, p 60-62.

الأخرى[1]، ومع ذلك لا يجب أن تكون طرق الإثبات قد تم الحصول عليها عن طريق الإحتيال أو الإنتهاك[2].

[1] Valerie Gomaz-Bassac, op, cit, p 97.
[2] M, m, Guillemin et Bonnamy, op, cit, p 63.

في ختام هذا الفصل نستنتج أن الطلاق كان معروفا منذ القدم سواء عند النظم القديمة أو الشرائع السماوية، لم يفصل ق.أ.ج في الأركان وعليه يجب الرجوع إلى الشريعة الإسلامية طبقا لنص المادة 222 من ق.أ.ج، أما الأركان في ق.م.ف مبسوطة في إجراءات الطلاق.

وفي ق.أ.ج لا يقع طلاق المجنون أو المعتوه أو السفيه لأن تصرفاتهم غير جائزة، أما في ق.م.ف لا يمكن له طلب الطلاق بالتراضي أما الحالات الأخرى يمكن الطلاق بعد تعيين له وليا أو وصيا أو قيما عليه.

لا يقع طلاق الصبي في ق.أ.ج، خلافا للق.م.ف يمكن له أن يطلق، مادام له إذن الزواج من أبويه فله أهليه في الطلاق.

يكون الطلاق في ق.أ.ج سواء بالإرادة المنفردة للزوج، أو بالتراضي، أومطالبة من الزوجة، أما في ق.م.ف يكون بالتراضي، أو لقبول مبدأ إنهيار الزواج، أو للإنقطاع التام للعلاقة الزوجية، أو بسبب الخطأ.

وكلا من القانونين منح حق فك الرابطة الزوجية لكلا الزوجين.

الفصل الثاني

إجراءات الطلاق وآثاره

كي يتمكن أحد الزوجين من تحقيق هدفه المتمثل في الطلاق، وتمكين المحكمة من الاستجابة لطلبه، فإن القانون أوجب عليه إتباع جملة من الإجراءات القانونية، يجب أن يراعيها عند رفع الدعوى وبدونها لا يمكن إعارة أي اهتمام لهذا الطلب.

وبمجرد صدور الحكم الذي يقضي بالطلاق ينتهي عقد الزواج معه، وتنتج عنه آثار عديدة، والمقصود بآثار الطلاق هي النتائج القانونية التي تترتب على انحلال عقد الزواج أو إنهاء الرابطة الزوجية، قد تكون مادية أو معنوية.

وعليه سنتعرض خلال هذا الفصل إلى مقارنة بين قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري والقانون المدني الفرنسي في مبحثين:

المبحث الأول: إجراءات الطلاق في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري والقانون المدني الفرنسي.

المبحث الثاني: آثار الطلاق في قانون الأسرة الجزائري والقانون المدني الفرنسي.

المبحث الأول

إجراءات الطلاق في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري والقانون المدني الفرنسي

إن المشرع الجزائري لم يتعرض إلى إجراءات رفع دعوى الطلاق في قانون الأسرة، لذا يكون الرجوع في ذلك إلى التمسك بالإجراءات المحددة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، أما في القانون الفرنسي فقد تعرض كلا من القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية لإجراءات الطلاق.

ولكي تكون دعوى الطلاق صحيحة لابد من إتباع خطوات مهمة للوصول لنتيجة نهائيه سواء في القانون الجزائري أو الفرنسي، وعليه سنتطرق إلى إجراءات رفع دعوى الطلاق في المطلب الأول، وكيفية سير دعوى الطلاق في المطلب الثاني.

المطلب الأول

إجراءات رفع دعوى الطلاق في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري والقانون المدني الفرنسي

سنتناول من خلال هذا المطلب كيفية رفع دعوى الطلاق، وهذا بدءا من ضرورة احترام شروط رفع الدعوى وقواعد الاختصاص القضائي عند رفعها في ق.إ.م.أ.ج أو في ق.م.ف من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول

قواعد الاختصاص

يعتبر الاختصاص من المسائل المهمة التي يجب تحديدها لقبول الدعوى القضائية، ويعني الاختصاص ولاية القضاء بالفصل في القضايا المطروحة أمامه وفقا لمعايير النوع والموقع الإقليمي، ولكي يتم قبول رفع الدعوى لابد من احترام إجراءات الاختصاصين النوعي والمحلي[2].

---

[1] قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد21، الصادر بتاريخ 23 أفريل 2008.

[2] حمليل صالح، " إجراءات التقاضي أمام قسم شؤون الأسرة في القانون الجزائري"، مجلة الفقه والقانون، العدد 19، جامعة أدرار الجزائر، ماي 2014، ص 9.

أولا: الاختصاص النوعي

يقصد بالاختصاص النوعي ولاية الجهة القضائية على اختلاف درجاتها، بالنظر نوع محدد من الدعاوى، فالاختصاص النوعي هو توزيع القضايا التي يمكن أن تباشر فيه جهة قضائية معينة، ولايتها وفقا لنوع الدعوى[1].

أما فيما يخص دعوى الطلاق في القانون الجزائري فقد نصت المادة 423 من ق.إ.م.إ.ج في فقرتها الأولى أنه: "**ينظر قسم شؤون الأسرة على الخصوص في الدعاوي الآتية:**

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

ومن خلال نص المادة يتضح أن دعوى الطلاق تدخل من ضمن نطاق دعاوى انحلال الرابطة الزوجية، إذن فهي من اختصاص قسم شؤون الأسرة المتواجد على مستوى المحاكم الابتدائية للقضاء العادي[2].

أما في القانون الفرنسي فإن المحكمة المختصة في دعوى الطلاق هي المحكمة الابتدائية المختصة في الشؤون المدنية حسب المادة 228 /1 من ق.م.ف، والقاضي المختص هو قاضي شؤون الأسرة المادة 2/228 من ق.م.ف، الذي له اختصاص أوسع في مسائل الطلاق[3].

ثانيا: الاختصاص الإقليمي

أما قواعد الاختصاص الإقليمي أو المحلي، التي تحدد المنازعات التي تنظرها كل جهة قضائية بالنظر إلى موقعها الجغرافي وموطن الشخص المرفوع عليه الدعوى، وبذلك يتحدد الاختصاص الإقليمي، كقاعدة عامة للمحكمة التي يقع بدائرتها موطن المدعي عليه[4].

---

[1] بربار عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط2، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص 74.

[2] مجاهد فضيل، محمد شيكوش عبد الرزاق، **أثر الحكم القاضي على الطلاق الرجعي**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016-2017، ص 39.

[3] Muriel Parquet, Droit de la famille, 2eme edition, Breal, France, 2007, p 94.

[4] زودة عمر، الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء، ط2، أنسكلوبيديا، الجزائر، 2015، ص12.

وتحدد المادة 426 من ق.إ.م.إ.ج الاختصاص الإقليمي لقسم شؤون الأسرة تبعا لطبيعة كل نزاع، إما في موطن المدعى عليه، أو بناء على اختيار الطرفين، أما القضايا التي لم ترد ذكرها فيتم الرجوع فيها للقواعد العامة في الاختصاص[1].

وفيما يخص دعاوى الطلاق فإن الاختصاص الإقليمي هو مكان وجود مسكن الزوجية، وفي الطلاق بالتراضي مكان إقامة أحد الزوجين حسب اختيارهما، حسب ما جاءت به المادة 426 ف 3 من ق.إ.م.إ.ج.

حددت المادة 1070 من ق.إ.م.ف الاختصاص الإقليمي فيما يخص دعوى الطلاق هو مكان وجود مسكن العائلة، وإذا كان الوالدان يعيشان منفصلان فهو مكان إقامة الوالد الذي يقيم معه الأطفال القصر وفي حالات أخرى هو المكان الذي يقيم الزوج المدعى عليه، وفي الطلاق بالتراضي يكون حسب اختيارهما وهو مكان إقامة أحد الزوجين[2].

الفرع الثاني

شروط رفع دعوى

يقصد بشروط رفع الدعوى هي تلك الشروط التي إذا لم تتوفر حكم القاضي بعدم قبول الدعوى دون تطرقه للموضوع[3].

وحتى تكون الدعوى صالحة للنظر فيها من قبل القضاء يجب أن تستوفي جملة من الشروط حددها المشرع الجزائري في المادة 13 من ق.إ.م.إ.ج وهي الصفة والمصلحة وكما حدد في المادة 64 من ق.إ.م.إ.ج شرطا آخر متمثل في الأهلية[4]، وحدد المشرع الفرنسي كذلك شروط رفع الدعوى في المادتين 31 و122 ق.إ.م.ف وهي الصفة والمصلحة، وكما نص أيضا في المادة 117 من ق.إ.م.ف على شرط الأهلية.

---

[1] بربار عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 329.

[2] Frederique Eudier, op, cit, p 62-63.

[3] مقفولجي عبد العزيز، "شروط قبول الدعوى"، مجلة البحوث العلمية والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة02، العدد السادس، د.س.ن، ص 113.

[4] حميدي محمد أمين، شروط رفع الدعوى وأجالها وتقديم المستندات، مداخلة في إطار شرح أحكام قانون الإجرءات المدنية والإدارية، مجلس قضاء شلف، المحكمة عين الدفلى، 2009، ص 4.

أولا: الصفة

هي صلاحية قانونية إجرائية بحثة يجب أن تتوفر فيمن يرفع الدعوى وفيمن ترفع الدعوى ضده، وهي لا تثبت إلا لصاحب الحق أو ممثله القانوني[1]، حيث نص المشرع الجزائري في المادة 1/13 من ق.إ.م.إ.ج: "**لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة**" وكذلك المادة 2/194 من ق.إ.م.إ.ج التي تنص: "**لا يقبل التدخل إلا ممن توفرت فيه الصفة...**".

وقد تضمن ق.إ.م.ف أيضا شرط الصفة في إقامة الدعوى لكل من له مصلحة شخصية ومباشرة، وأظهرها بوضوح في المادة 31 من ق.إ.م.ف[2]: "...**مع مراعاة الحالات التي لا يسمح فيها القانون إلا للأشخاص الذين يكونون فقط دون غيرهم، هم المخولون لإقامة الإدعاء أو دحضها دفاعا عن مصلحة محددة**"[3]، وإن تخلف الصفة سبب لعدم قبول الدعوى، دون المساس في موضوعها حسب المادة 122 من ق.م.ف[4].

وعليه لتحقيق هذا الشرط يجب أن يكون المدعي هو الزوج، أو الزوجة، أو أحد ممثليهما قانونا، ويستمد رافع دعوى الطلاق الصفة من العلاقة التي تربط بالمدعي عليه، وتتمثل في الزوجية الصحيحة، ولإثبات هذه الصفة يستوجب تقديم نسخة من عقد الزواج مستخرجة من سجلات الحالة المدنية الموجودة في البلدية[5].

ثانيا: المصلحة

تعني المصلحة أن الشخص الذي يلجأ إلى القضاء لحماية حقه يجب أن يكون له غرض أو هدف يحققه من وراء دعواه[6]، وهذا كما يتضح من المبدأ "**لا دعوى بدون مصلحة**"[7].

---

[1] معامير حسيبة، "إثبات الطلاق بين القانون والقضاء"، مجلة الحقيقة، جامعة أدرار، الجزائر، العدد27، ص 155.

[2] ديمن يوسف غفور، الخصومة في الدعوى القضائية واشكالياتها في القانون العراقي(دراسة مقارنة)، ط1، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، د.م.ن، 2017، ص 106.

[3] Art 31.c.p.c.f : « …sous réserve des cas dans lesquels la loi attribue le droit d'agir aux seules personnes
qu'elle qualifie pour élever ou combattre une prétention, ou pour défendre un intérêt déterminé. »

[4] Blandine Rolland, Procédure civile, Studyrama, 2005, p65.

[5] معامير حسيبة، المرجع السابق، ص 156.

[6] هلال العيد، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط1، منشورات ليجوند، الجزائر، 2017، ص 11.

[7] Blandine Rolland, op, cit, p 58.

نص المشرع الجزائري على شرط المصلحة في المادة 1/13 من ق.إ.م.إ.ج: "**لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون**"، ونص عليها المشرع الفرنسي في المادة 31 من ق.إ.م.ف: "**تتاح الدعوى لكل من له مصلحة مشروعة في نجاح الإدعاء أو رفضه...**"[1].

وفيما يخص المصلحة في دعوى الطلاق، هو أن يكون الهدف من إقامة الدعوى من الزوج ضد الزوجة أو العكس، هو الحصول على حكم يضمن حماية مصلحة شرعية وإقرارها وهي الطلاق، ولأن عدم توفر شرط المصلحة يؤدي إلى عدم قبول الدعوى[2].

ثالثا: الأهلية

يقصد بها أهلية التقاضي وهي صلاحية الشخص للقيام بأعمال إجرائية أمام القضاء، والقاعدة العامة أن يكون الشخص الطبيعي أهلا للتقاضي ببلوغه سن الرشد وهو 19 سنة[3] وفقا لما نصت عليه المادة 40 من ق.م.ج[4]، أما في القانون الفرنسي يكون أهلا للتقاضي ببلوغه سن الرشد 18 سنة طبقا للمادة 414 من ق.م.ف[5]، وكان متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه[6]، ولا تقبل دعواه إذا مسه مانع من موانع الأهلية إلا بواسطة ممثله القانوني[7]، وطبقا لنص المادة 437 من ق.إ.م.إ.ج التي نصت على أنه: "عندما يكون الزوج ناقص الأهلية يقدم طلب الطلاق باسمه من قبل وليه أو مقدمه حسب الحالة"، وفيما يخص الطلاق بالتراضي إذا ثبت أن أحد الزوجين واقع تحت وضع التقديم، أو ثبت أن أحدهما واقع تحت

---

[1] Art 31.c.p.c.f : «l'action est ouverte à tous ceux qui ont un intérêt légitime au succès ou au rejet d'un prétention,… »

[2] محاتفي ابتسام، **الطلاق وإشكالياتها في قانون الأسرة الجزائري**، أطروحة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف مسيلة، 2016-2017، ص 30.

[3] مودع محمد أمين، "شروط قبول الدعوى على ضوء تعديل قانون الإجراءات المدنية الجزائري"، مجلة صوت القانون، جامعة علي لونيسي البليدة 2، المجلد5، العدد02، 2018، ص 144.

[4] الأمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، عدد 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975، معدل و متمم.

[5] Art 414.c.civ.f « la majorité est fixée à dix-huit ans accomplis ; à cet âge, chacun est capable d'exercer les droits dont il a la jouissance. »

[6] بعلي محمد الصغير، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، د.ط، دار العلوم، عنابة، 2010، ص 125.

[7] هلال العيد، المرجع السابق، ص 144.

وضع اختلال في قدراته العقلية فإنه يتعين على القاضي أن يحكم بعدم قبول الدعوى، وهذا حسب ما نصت عليه المادة 432 من ق.إ.م.إ.ج[1].

أما في ق.م.ف عندما يعاني أحد الزوجين من ضعف في قدراته العقلية لا يمكنه طلب الطلاق بالتراضي المادة 249-4 ق.م.ف، لكن بالنسبة لحالات الطلاق الأخرى لا يتم قبول طلب الطلاق إلا بعد تعيين وليا أو وصيا أو قيما (المادة 249-3 من ق.م.ف)، وإن القاصر المرشد في ق.م.ف يمكنه أن يرفع دعوى الطلاق بنفسه، لأنه متى تزوج بإذن أبويه أصبح أهلا للآثار التي ينتجها الزواج (المادة 413-1 من ق.م.ف)[2].

المطلب الثاني

إجراءات سير دعوى الطلاق في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري والقانون المدني الفرنسي

سنتناول في هذا العنصر كيفية تقديم عريضة افتتاح دعوى الطلاق (فرع الأول)، وإجراءات الصلح والتحكيم (فرع الثاني)، والحكم بالطلاق وطرق الطعن فيه (فرع الثالث).

الفرع الأول

تقديم عريضة افتتاح دعوى الطلاق

العريضة هي اصطلاح قانوني يقصد به الطلب الموجب للقاضي، والذي يعرض من خلاله العارض ادعائه ودفوعه من أجل طلب الحصول على حكم في الدعوى[3].

أولا: تقديم عريضة افتتاح دعوى الطلاق في القانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري

أعطى المشرع في ق.إ.م.إ.ج اعتبارا كبيرا لشكل العريضة وإجراءات قيدها، فبالنسبة للطلاق بالتراضي تتمثل إجراءاته في تقديم طلب مشترك في شكل عريضة موحدة وموقعة من طرف الزوجين، تم تحديدها في نص المادة 228 ق.إ.م.إ.ج، أما فيما يخص إجراءات

[1] سعد عبد العزيز، إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الإبتدائية، ط2، دار هومة، الجزائر، 2014، ص 76.

[2] Frédérique Eudier, op. cit, p 63.

[3] مجاهد فوضيل، محمد شيكوش عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 41.

الأنواع الأخرى للطلاق في حدود المادتين 53 و54 من ق.أ.ج فقد أخضعها المشرع إلى نفس المراحل الإجرائية.

ووفقا للمادة 14 من ق.إ.م.إ.ج فإن الدعوى ترفع أمام المحكمة بعريضة مكتوبة موقعة ومؤرخة تودع لدى أمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف.

يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى، تحت طائلة عدم قبولها شكلا، طبقا لنص المادة 15 من نفس القانون، البيانات الآتية:

1- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.

2- اسم ولقب المدعي وموطنه.

3- اسم ولقب المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم، فآخر موطن له.

4- الإشارة إلى تسميه وطبيعة الشخص المعنوي، ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الإتفاقي.

5- عرض موجز للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.

6- الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى.

ترفع دعوى الطلاق من أحد الزوجين بتقديم عريضة وفق الأشكال المقررة لرفع دعوى، وعندما يكون الزوج ناقص الأهلية، يقدم طلب باسمه من قبل وليه أو مقدمه بحسب الحالة[1]،

وتقيد العريضة حالا في سجل خاص تبعا لترتيب ورودها، بعد دفع الرسوم المحددة قانونا، ويسجل أمين الضبط رقم القضية، وتاريخ الجلسة حسب المادة 16 و17 من ق.إ.م.إ.ج[2].

بعد تمام تسجيل عريضة الدعوى بأمانة ضبط المحكمة، يقوم المدعي بإجراءات تكليف الخصم بالحضور تكليفا رسميا، وهو إعلام الشخص (الخصم) بما يتخذه من إجراءات، هو إيصال الواقعة إلى شخص معين، يكون بأي طريقة يحددها القانون[3].

[1] بربار عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 334.

[2] محاتفي ابتسام، المرجع السابق، ص 33.

[3] حمليل صالح، المرجع السابق، ص 13.

وورد في المادة 438 من ق.إ.م.إ.ج علما انه يجب على المدعي في دعواه أن يبلغ رسميا المدعى عليه والنيابة العامة نسخة من العريضة المشارة إليها في المادة 436 أعلاه، ويجوز له أيضا تبليغ النيابة العامة عن طريق أمانة الضبط[1].

إذا حضر الشخص المراد تبليغه لجلسة المحاكمة فإن ذلك يغني عن التكليف بالحضور، لكن إذا لم يقم الخصم المعني المكلف بتكليف الخصم الآخر سواء الزوج أو الزوجة بإجراءات التكليف بالحضور فيتم شطب القضية من الجدول لأمر ولائي وفقا لأحكام المادة 216 من ق.إ.م.إ.ج[2].

الطلاق العرفي هو الذي لم يسجل في المحكمة، يقره الشرع كما هو الحال في القانون، وتبقى مسالة إثبات هذا الطلاق بإصدار حكم قضائي بذلك، وتسجيله في سجلات الحالة المدنية حتى يكتسب الصبغة القانونية والنظامية[3].

ثانيا: تقديم عريضة افتتاح دعوى الطلاق في القانون المدني الفرنسي

يقوم أحد الزوجين بتقديم طلب الطلاق بواسطة المحامي إلى المحكمة المادة 251 من ق.م.ف، وأن يكون مؤرخ وموقع من قبل طالب الطلاق والمحامي (المادة 1090 فقرة 2 من ق.إ.م.ف)، وفي حالة الطلاق بالتراضي القضائي يكون الطلب مشترك وموقع من طرف كلا الزوجين ومحاميهما ويتم إيداعه لدى أمانة الضبط[4].

نستخلص من نص المادة 1090 من ق.إ.م.ف، يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى، البيانات الآتية وإلا ستكون باطلة:

1- الاسم واللقب والمهنة والإقامة والجنسية وتاريخ ومكان الميلاد لكلا الزوجين، تاريخ ومكان زواجهما، ونفس المؤشرات إن وجدت لأطفالهم.

2- المعلومات المنصوص عليها في المادة 1075 من ق.إ.م.ف: (صندوق التأمين الصحي الذي ينتمي إليه الزوجين، والخدمات أو المنظمات التي تقدم مزايا الأسرة، والمعاش

[1] سعد عبد العزيز، ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الإبتدائية، المرجع السابق، ص ص 78-79.

[2] حمليل صالح، المرجع السابق، ص 14.

[3] مجاهد فوضيل، محمد شيكوش عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 51.

[4] M, m, Guillemin et Bonnamy, op, cit, p37.

التقاعدي أو أي منفعة تقاعدية، وكذلك اسم وعنوان هذه الصناديق، أو الخدمات أو المنظمات).

3- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.

4- اسم المحامين المعينين من قبل الزوجين، أو الذي اختاروه لهذا الغرض بالاتفاق المتبادل[1]، ثم يقوم كاتب الضبط باستدعاء الزوج المدعى عليه إلى الجلسة، برسالة مسجلة مع إقرار الاستسلام ويجب إرسال هذه الرسالة 15 يوم على الأقل قبل تاريخ الجلسة[2]، وأن تكون مصحوبة بنسخة من أمر القاضي الذي يشير إلى تاريخ ووقت، ومكان الجلسة المادة 1107 الفقرة الأولى من ق.إ.م.ف الذي سيتم فيه الصلح[3].

الفرع الثاني

إجراءات الصلح والتحكيم

تعتبر إجراءات الصلح والتحكيم وسيلتين ملتمستين لفض النزاع بين الزوجين كسبيل للحفاظ على الحياة الزوجية.

أولا: إجراءات الصلح و التحكيم في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري

1- إجراء الصلح

الصلح هو الآلية المثلى لفصل النزاع بشكل عام، ومسألة جوهرية وضرورية للطلاق، حيث يقصد بمحاولة الصلح بين الزوجين أن يقوم القاضي بجمع الزوجين أمامه لمحاولة إقناعهما بالتراجع عن طلب الطلاق، وقد نص المشرع الجزائري في المادة 49 من ق.أ.ج

[1] Art 1090.c.civ.f : « la requête, qui indique pas les faits à l'origine de la demande, doit contenir, à peine d'irrecevabilité :
1° Les nom, prénoms, profession, résidence, nationalité, date et lieu de naissance de chacun des époux : la date et lieu de leur mariage ; les même indications, le cas échéant, pour chacun de leurs enfants ;
2° Les renseignements prévus à l'article 1075 ;
3-° L'indication de la juridiction devant laquelle la demande est portée ;
4° Le nom des avocats chargés par les époux de les représenter, ou de celui qu'ils ont choisi à cet effet d'un commun accord ».

[2] Art 1108 al 1.C.p.c.f : «L'époux qui n'a pas présenté la requête est convoqué par le greffe à la tentative de conciliation, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, confirmée le même jour par lettre simple. A peine de nullité, la lettre recommandée doit être expédiée quinze jours au moins à l ;avance et accompagnée d'un copie de l'ordonnance »

[3] Art 1107 al 1.C.p.c.f : « Au bas de la requête, le juge indique les jour, heure et lieu auxquels il procédera à la tentative de conciliation ».

صراحة على أن الطلاق لا يثبت إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي خلال مهلة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، ابتداء من تاريخ رفع الدعوى[1].

والمشرع الجزائري أوجب على القاضي في قضايا الطلاق، وقبل الفصل فيها، إجراء عدة محاولات الصلح بين الزوجين المتخاصمين[2]، وتكون سرية، يستمع لكل زوج على إنفراد ثم يستمع إليهما معا، محاولا تقريب وجهات النظر بينهما، وإذا غاب الزوجين عن الحضور فللقاضي أن يؤجل القضية إلى موعد آخر، وله كذلك أن ينتدب قاضي لسماع الزوج المتغيب في إطار إنابة قضائية[3]، ويمكن بناء على طلب أحد الزوجين حضور أفراد العائلة والمشاركة في محاولة الصلح بين الزوجين.

وفي حالة عدم الصلح يشرع في مناقشة موضوع الدعوى، أما إذا تم الصلح بين الزوجين يحرر أمين الضبط تحت إشراف القاضي، محضرا بذلك في الحال، ويوقع عليه من طرف القاضي وأمين الضبط والزوجين، ويودع بأمانة الضبط ويصدر محضر الصلح ويصبح سندا تنفيذيا[4].

وعليه يعد إجراء الصلح من الإجراءات المتبعة أمام قسم شؤون الأسرة الذي يجريه القاضي مباشرة بعد رفع الدعوى[5]، وإذا لم يتبع هذا الإجراء يعد مخالفة لمقتضات المادة 49 ق.أ.ج فهو إجراء وقائي مستمد من أحكام الشريعة الإسلامية، وبموجبه يلتزم القاضي لإعادة الوئام بين الزوجين تفاديا للطلاق[6].

---

[1] سعد عبد العزيز، ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الإبتدائية، المرجع السابق، ص88.

[2] دلاندة يوسف، إستشارة قانونية في قضايا شؤون الأسرة، المرجع السابق، ص 65.

[3] حمليل صالح، المرجع السابق، ص 15.

[4] بربار عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 337.

[5] بن هبري عبد الحكيم، أحكام الصلح في شؤون الأسرة وفقا للتشريع والقضاء الجزائري، ط1، دار هومة، الجزائر، 2018، ص 37.

[6] شامي أحمد، قانون الأسرة الجزائري طبقا لأحدث تعديلات، دراسة فقهية ونقدية مقارنة، د.ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010، ص 279.

2- إجراء التحكيم

بالإضافة إلى إجراء الصلح يمكن للقاضي وفقا لأحكام المادة 56 ق.أ.ج، أن يعين حكمين أثناء محاولة الصلح وذلك في حالة اشتداد الخصام ولم يثبت الضرر[1].

فالتحكيم هو عقد بين الزوجين وأهلهما يعينان فيه شخصين من أهلهما ليحكما فيما بينهما من نزاع وخلاف[2]، إذ تنحصر مهمة الحكمين في الإصلاح وتقريب وجهات النظر بين الزوجين ومحاولة إزالة الخلاف بينهما، وعلى المحكمين تقديم تقرير عن مهمتهما في أجل شهرين ويطلع الحكمان القاضي بما يعترضهما من إشكالات أثناء تنفيذ المهمة وهذا ما نصت عليه المادة 447 من ق.إ.م.إ.ج[3].

وكما يجوز للقاضي إنهاء مهام الحكمين تلقائيا إذا تبين له صعوبة تنفيذ المهمة، وفي هذه الحالة يعيد القضية إلى الجلسة وتستمر الخصومة، أما إذا تم الصلح من طرف الحكمين يثبت ذلك في المحضر يصادق عليه القاضي بموجب أمر غير قابل لأي طعن (المادة 448 ق.إ.م.إ)[4].

ثانيا: إجراءات الصلح و التحكيم في القانون المدني الفرنسي

1- إجراء الصلح

وفقا للمادة 21 من ق.إ.ف القاضي من يقوم بمهمة الصلح بين الطرفين[5]، وفي مسألة مسألة الطلاق وقبل الفصل في الدعوى أوجب المشرع الفرنسي على القاضي المختص في شؤون الأسرة أن يقوم بالصلح بين الزوجين المتخاصمين، ويمكن تجديده أثناء الإجراءات وفقا لما نصت عليه المادة 252 من ق.م.ف، وفيما يخص الطلاق بالتراضي لا توجد جلسة الصلح بل هي إلزامية في حالات الطلاق الأخرى.

ويجب على الزوجين الحضور شخصيا في جلسة الصلح، وفي حالة ما إذا لم يكن لدى الزوج المدعى عليه إمكانية الحضور في التاريخ الذي حدده القاضي لسبب وجيه مثل

---

[1] حمليل صالح، المرجع السابق، ص 15.

[2] حشاش جمال، "التحكيم والنزاع بين الزوجين في الفقه الاسلامي"، مجلة جامعة النجاح مريحات، المجلد 28، فلسطين، 2014، ص 1742.

[3] بربار عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 338.

[4] محاتفي ابتسام، المرجع السابق، ص 36.

[5] Art 21.c.p.c.f : « Il est entre dans la mission du juge de concilier les parties ».

المرض، فعليه إبلاغ محاميه أو القاضي، ويمكن للقاضي بعد ذلك تأجيلها إلى موعد لاحق[1]، فيقوم القاضي بسماع كل زوج على انفراد، ثم يستمع إليهما معا وهذا ما نصت عليه المادة 252-1 فقرة 1 من ق.م.ف[2]، وبعد الجلسة الأولى إذا رأى القاضي أن الصلح ممكن بين الزوجين فيمكنه منح لهما وقتا للتفكير في غضون ثمانية أيام وإذا تطلب الأمر فترة أطول أقصاها ستة أشهر المادة 252-2 من ق.م.ف[3]، وفي حالة عدم الصلح على الزوج المدعي استدعاء الزوج المدعى عليه لمواصلة الدعوى في غضون ثلاثة أشهر من تاريخ التصريح بعدم الصلح، وفي نهاية الأشهر الثلاثة يكون هذا الخيار متاح للزوج الآخر، وإذ لم يتم مواصلة الدعوى في غضون ثلاثون شهرا من يوم التصريح بعدم الصلح، جميع الأحكام لاغية وباطلة بما في ذلك طلب رفع الدعوى المادة 1113 من ق.إ.م.ف[4].

ونلاحظ أن كلا من القانون الفرنسي والجزائري كرس إجراء الصلح موضوع الطلاق ودور القاضي أهمية كبيرة أثناء جلسة الصلح لكون يبذل قصار جهده لإصلاح بين الزوجين.

2- إجراءات التحكيم

لم يتعرض المشرع الفرنسي إلى إجراء التحكيم وإنما نص على الوساطة بين الزوجين، فهي ليست إلزامية ويمكن أن يقررها الأزواج، أو أن يقترحها القاضي وفقا لما نصت عليه المادة 255 من ق.م.ف، وهو طرف ثالث يقوم بمساعدة الأزواج على إيجاد حل للنزاع[5].

الفرع الثالث

الحكم الصادر في دعوى الطلاق وطرق الطعن فيه

دعوى الطلاق كغيرها من الدعاوى لا بد من إصدار حكم قضائي بشأنها، وعليه سنقوم بتبيان طبيعة الحكم بالطلاق ومدى جواز الطعن فيه.

---

[1] M, m, Guillemin et Bonnamy, op, cit, p 79.

[2] Art 252-1 al 1.c.civ.f « Lorsque le juge cherche à concilier les époux, il doit s'entretenir personnellement avec chacun d'eux séparément avant de les réunir en sa présence ».

[3] Frédérique Debove, Renaud Salmon, Thomas Janville, op, cit,p 224.

[4] Amélie Dionissi-Pyrusse, op, cit, p 83.

[5] Ibid, p 83.

أولا: الحكم الصادر في دعوى الطلاق وطرق الطعن فيه في القانون الجزائري

1- الحكم الصادر في دعوى الطلاق

الحكم بالطلاق هو ما يصدره القاضي بعد الفصل في الخصومة القضائية والمعروضة أمامه، إذ أن كل دعوى قضائية تنتهي بصدور حكم.

فالأحكام القضائية تنقسم إلى أحكام منشئة، وأحكام إلزام، وأحكام تقريرية، وكل حكم له طبيعة خاصة، وآثار قانونية يميزه عن غيره.

أ- الحكم المنشئ: وهي الأحكام التي تقرر إنشاء مركز قانوني جديد أو تعديله أو إنهاء مركز قانوني قائم، وبصدور الحكم يتم إنشاء رابطة جديدة، فتحقق بصدوره كامل الحماية القانونية[1].

ب- الحكم الملزم: مضمون هذا الحكم هو إلزام المدعى عليه بأداء معين قابل للتنفيذ الجبري، وحتى يعتبره القضاء إلزام يحب أن يرد التقرير على رابطة حق يقابلها التزام[2].

ج- الحكم المقرر: هو الحكم الذي يؤكد وجود أو عدم وجود حق أو مركز قانوني أو واقعة قانونية معينة، مزيلا بذلك الشك القائم حول هذا الوجود دون إلزام المحكوم عليه بأداء معين، أو إحداث تغيير في الحق، أو مركز قانوني المدعي به[3].

ومن خلال هذه التعارف يتبين لنا أن حكم الطلاق يختلف عن غيره من الأحكام القضائية، فهو حكم مقرر ومنشئ في نفس الوقت، فهو مقرر لأن القاضي عندما ينطق بحكم الطلاق يكشف عن إرادة الزوج الذي تلفظ بالطلاق قبل اللجوء إلى القضاء، كما أنه حكم منشئ بمراكز قانونية جديدة هي مركز المطلق ومركز المطلقة[4].

2- طرق الطعن في دعوى الطلاق في القانون الجزائري

أما فيما يخص طرق الطعن فيه التي تعتبر وسيلة يسمح المشرع من خلالها بمراجعة الأحكام القضائية، وإعادة النظر فيها من حيث الوقائع أو الموضوع وتصنف طرق الطعن الى طرق الطعن العادية، وطرق الطعن غير العادية.

---

[1] محاتفي ابتسام، المرجع السابق، ص 38.

[2] معامير حسيبة، المرجع السابق، ص 151.

[3] مجاهد فضيل، محمد شيكوش عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 37.

[4] معامير حسيبة، المرجع السابق، ص 152.

أ- **طرق الطعن العادية:** نصت علها المادة 1/313 من ق.إ.م.إ.ج وهي المعارضة والاستئناف.

- **المعارضة:** وهي طريق من طرق الطعن في الأحكام الغيابية، إذ يجوز لكل من صدر حكم في غيابه أن يتقدم إلى نفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم، أو القرار، طالبا منها سحبه، أو إعادة النظر في الدعوى من جديد.

- **الاستئناف:** هو إعادة طرح النزاع من جديد أمام الدرجة الثانية، والاستئناف أمام موضوع الطلاق، لا يجوز إلا في الأمور المادية وفقا للنص المادة 57 ق.أ.ج[1].

ب- طرق الطعن غير العادية: نصت عليها المادة 2/313 من ق.إ.م.إ.ج وهي الطعن بالنقض وإلتماس إعادة النظر واعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

- **الطعن بالنقض:** هو طريق غير عادي بالطعن في الأحكام النهائية أمام المحكمة العليا، وذلك بسبب مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون، والأصل أن الطعن بالنقض في الحكم لا يقصد به إعادة طرح النزاع أمام المحكمة النقض للفصل فيه من جديد كما هو الحال بالنسبة للاستئناف، وإنما تقتصر سلطة المحكمة العليا على مجرد تقرير المبادئ القانونية السليمة في النزاع المعروض أمامها[2].

- **التماس إعادة النظر:** هو طريق غير عادي كذلك يرفع إلى نفس الجهة التي أصدرت الحكم أو القرار الملتمس فيه، ولا يكون إلا في الأحكام الصادرة بصفة نهائية والحائزة لقوة الشيء المقضي فيه[3].

- **إعتراض الغير الخارج عن الخصومة:** يهدف إلى مراجعة أو إلغاء أو إقرار أو الأمر بالاستعجال الذي فصل في أصل النزاع، حيث يفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون[4].

---

[1] عمرو خليل، "الطعن في الأحكام القضائية الصادرة بالطلاق"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد1، المجلد1، جامعة البليدة، 2011، ص 207.

[2] صقر نبيل، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيبراير سنة 2008، د.ط، دار الهدى، الجزائر، 2008 ص 355.

[3] عمرو خليل، المرجع السابق، ص 212.

[4] صقر نبيل، المرجع السابق، ص 390.

ومنه طرق الطعن في أحكام الطلاق غير قابلة للاستئناف، لأنها أحكام تصدر ابتدائيا ونهائيا ما عدا في جوانبها المادية التي تصدر ابتدائيا فقط، وبالتالي يمكن الطعن فيها بجميع طرق الطعن وفقا لنص المادة 57 من ق.أ.ج التي تنص بأنه: "**تكون الأحكام الصادرة في دعاوى الطلاق والتطليق والخلع غير قابلة للاستئناف فيما عدا جوانبها المادية**"[1].

ثانيا: الحكم الصادر في دعوى الطلاق والطرق الطعن فيه في القانون الفرنسي

يصدر القاضي الحكم إستنادا إلى ما قدم إليه من مستندات وإثباتات، يؤكد أو ينفي ما يدعيه الزوج المدعي في دعواه، وهو حكم ابتدائي قابل للاستئناف في غضون شهر من يوم تبليغ الحكم من طرف المحضر القضائي، أن يطلب أحد الطرفين الطعن أمام محكمة الاستئناف وإلا يصبح حكما نهائيا قابلا للتنفيذ، حيث يتم إعادة النظر بالحكم من كل نواحيه أو يقتصر على نقط معينة[2]، وعند إصدار الحكم في محكمة الاستئناف لهم الحق في الطعن مرة أخرى أمام محكمة النقض الفرنسية ولهم أجل شهرين من تاريخ الحكم الصادر، وتقوم محكمة النقض بالفحص ما إذا كان الحكم الصادر في محكمة الاستئناف متوافقا مع القانون، وإذا رفضت الطعن يصبح الحكم الصادر من محكمة الاستئناف نهائيا، أما إذا قبلت محكمة النقض الطعن ينظرون في الدعوى مرة أخرى وتصدر حكما نهائيا غير قابل للاستئناف مرة أخرى[3].

أما فيما يخص الطلاق لقبول مبدأ انهيار الزواج يفهم من خلال المادة 2/233 من ق.م.ف هو حكم ابتدائي نهائي غير قابل للاستئناف إلا فيما يخص الآثار الناتجة عنه[4]، وكذلك الطلاق بالتراضي حكم ابتدائي نهائي يمكن الطعن عن طريق النقض طبقا لنص المادة 1102 من ق.إ.م.ف، في غضون 15 يوم من تاريخ النطق بالحكم طبقا لنص المادة 1103 من ق.إ.م.ف، وتتدخل محكمة النقض فقط في تعديل بنود إتفاقية الطلاق المتعلقة

[1] محاتقي ابتسام، المرجع السابق، ص 41.

[2] M, m, Guillemin et Bonnamy, op, cit, p 89-90.

[3] Amélie Dionissi-Pyrusse, op, cit, p 85.

[4] Art 233..c.civ.f : « cette acceptation n'est pas susceptible de rétraction, même par la voie de l'appel ».

بالآثار كأن يكون أحد الزوجين قد كذب بشأن موارده حتى لا يضطر إلى دفع البدل التعويضي[1].

[1] Julien Guegen-carroll, Peut-on contester un divorce par consentement mutuel ?, 2016, disponible sur le site https://www.village-justice.com/article/peut-contester-divorce-par-consentement-mutuel,22927.html, vu le 27/06/2020 à 17 :56.

المبحث الثاني

أثار الطلاق في قانون الأسرة الجزائري و القانون المدني الفرنسي

بمجرد وقوع الطلاق بين الزوجين تنشأ عنه أثارا والتي يمكن تقسيمها إلى أثار مادية، والتي تتجلى في النفقة بمختلف أنواعها والتعويض الممنوح للطرف المتضرر، والنزاع في متاع البيت.

أما الآثار المعنوية فتتمثل في العدة، والحضانة التي تعد من أهم أثار الطلاق بالنسبة للطفل، ومن أعقد المسائل المطروحة إلى جانب الاسم العائلي للزوجة.

المطلب الأول

الآثار المادية في قانون الأسرة الجزائري والقانون المدني الفرنسي

سنتطرق في هذا المطلب إلى الآثار المادية من نفقة (فرع الأول)، والتعويض عن الضرر(فرع الثاني)، والنزاع متاع للبيت (فرع الثالث).

الفرع الأول

النفقة

سنتناول من خلال هذا الفرع النفقة في قانون الأسرة الجزائري (أولا)، والقانون المدني الفرنسي (ثانيا).

أولا: النفقة في قانون الأسرة الجزائري

تنص المادة 74من ق.أ.ج: "تجب النفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة مع مراعاة أحكام المادة 78و79و80 من هذا القانون".

المادة 78 التي تنص أنه: "**تشمل النفقة:الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة** ".

من خلال المادتين السالفتين الذكر يتضح لنا أنه يقع على الزوج واجب الإنفاق على زوجته، إلا أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف النفقة بل اكتفى بذكر مشتملاتها، وهي كل ما تحتاجه الزوجة في معيشتها من طعام وكسوة ومسكن وخدمة وكل ما يلزم لها حسبما تعرفه الناس[1].

[1] طاهري حسين، المرجع السابق، ص 162.

1- تعريف النفقة المترتبة بعد حل الرابطة الزوجية:هي الالتزام بتقديم العون المادي بعد حل الرابطة الزوجية بالطلاق على عاتق الزوج الذي كان سببا في حصوله، ومصلحة الزوج الآخر الذي كان في مصلحته، فهي تعويضا له[1].

2- أنواع النفقة

تتمثل أنواع النفقة فيما يلي:

أ- نفقة العدة: تعرف بأنها أجل حدده الشارع لانقضاء ما بقي من آثار الزواج بعد الفرقة[2]، ونص المشرع الجزائري في المادة 61 من ق.أ.ج أن الزوجة المطلقة أو المتوفى عنها زوجها لها حق في النفقة والسكن ما دامت في فترة العدة.

ب- نفقة الإهمال: تعرف نفقة الإهمال بأنها النفقة الواجبة للزوجة نتيجة إهمال الزوج خلال الفترة التي تسبق الحكم بالطلاق، بالرجوع إلي نص المادة 80 من ق.أ.ج التي تنص أنه: "تستحق النفقة من تاريخ رفع الدعوى وللقاضي أن يحكم باستحقاقها بناء على بينة لمدة لا تتجاوز سنة قبل رفع الدعوى"، فإن فقد وضع المشرع حدا للخلافات الناشئة بين الزوجين حول تاريخ استحقاق النفقة المطلوب بها، بحيث أصبح يتوجب على القاضي كقاعدة عامة أن لا يحكم للزوجة بكل ولا بعض ما تطلبه من نفقة متراكمة من مدة سابقة بل عليه أن يحكم لها ولأولادها الذين أخذتهم معها بإرادة، أو بدون إرادة زوجها في حدود ما بعد رفع الدعوى، وابتداء من تاريخ تسجيلها لدى كتابة الضبط بالمحكمة إلى تاريخ صدور الحكم[3].

ج- نفقة المتعة: هي الكسوة أو المال الذي يعطيه الزوج للمطلقة زيادة على الصداق أو بدلا عنه كما في المفوضة، لتطليب نفسها، ويعوضها عن ألم الفراق[4].

لكن الناظر في ق.أ.ج يلحظ أنه لم ينص على نفقة المتعة ضمنه، بل أحال مالا نص فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية من خلال نص المادة 222 ق.أ.ج، إلا أن القضاء الجزائري قد خاض في الموضوع من خلال قراراته التي أقر فيها بوجوب نفقة المتعة للزوجة

---

[1] قتال جمال، "نفقة المطلقة كأثر من آثار فك الرابطة الزوجية"، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 6، العدد1، تامنغست، جانفي 2002، ص 86.

[2] عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، ط2، دار القلم، الكويت، 1990، ص 167.

[3] قتال جمال، المرجع السابق، ص 90-91.

[4] الزحيلي وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، ج7، ط2، دار الفكر، د.م.ن، 1975، ص 316.

المطلقة[1]، مثلما جاء في قرار للمحكمة العليا الذي اشتمل على ما يلي: "**ومن المقرر شرعا وقضاء أن المتعة تمنح للزوجة مقابل الضرر الناتج بها من طلاق غير مبرر، ويسقط بتحميلها جزء من المسؤولية فيه**"[2]، وكما جسدت قضاء المحكمة العليا في قرار آخر أنه: "**من الأحكام الشرعية أن للزوجة المطلقة طلاقا تعسفيا نفقة العدة، نفقة إهمال، نفقة متعة وكذلك التعويض قد يحكم به لها من جراء الطلاق التعسفي، وينبغي عند الحكم تحديد طبيعة المبالغ المحكوم بها لصالح المطلقة وفي تدخل**"[3].

وقد تذبذبت القرارات بين إعتبار المتعة هي بعينها التعويض عن التعسف في الطلاق، أو اعتبارها مستقلة عن التعويض.

د- نفقة الأولاد: تنص المادة 75من ق.أ.ج أنه: "**تجب النفقة الولد على الأب له ما لم يكن له مال، فبالنسبة للذكور إلى سن الرشد، والإناث إلى الدخول وتستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزا لآفة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب**".

يستنتج من خلال المادة أن المشرع فرق بين الذكر والأنثى إذ بالنسبة للذكر تسقط ببلوغه سن الرشد وبالنسبة للأنثى إلى غاية الدخول بها من زوجها ما لم تكن عاملة، كذلك إذا كان الولد عاجزا بإعاقة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة فإنه يستفيد من النفقة، غير أنه في حالة عجز الأب فإن نفقة الأولاد تجب على الأم إذا كانت قادرة، وهو ما نصت عليه المادة 76 من ق.أ.ج[4].

ويتم تقدير النفقة وفق نص المادة 79 من ق.أ.ج يخضع للسلطة التقديرية للقاضي، وقد أقرت المحكمة العليا أنه: "**من المقرر شرعا وقانونا أن تقدير النفقة يكون حسب وسع الزوج إلا إذا ثبت نشوز الزوجة، ومن المقرر أيضا أن يراعي القاضي في تقدير النفقة**

[1] قتال جمال، المرجع السابق، ص ص 91-92.

[2] المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 39731، قرار صادر بتاريخ 27/01/1986، المجلة القضائية، العدد 4، 1993، ص 61.

[3] المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 41560، قرار صادر بتاريخ 07/04/1986، المجلة القضائية، العدد02، 1989، ص 69.

[4] دلاندة يوسف، إستشارة قانونية في قضايا شؤون الأسرة، المرجع السابق، ص 52.

حال الطرفين، وظروف المعاش، ولا يراجع تقديره قبل مضي سنة من الحكم، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف ذلك يعد خرقا لأحكام للشريعة "[1].

وكما أقرت أيضا أنه: "**من المقرر قانونا أنه يجوز للقاضي المراجعة النفقة بعد مضي سنة من الحكم، ولا يجوز الطعن بحجية الشيء المقضي فيه في النفقة تبعا للمستجدات التي تطرأ على المعيشة والنفقات بصفة عامة**"[2].

وأما عدم تسديد النفقة فقد وضع المشرع الجزائري جزاءً له بموجب أحكام نص المادة 331 من قانون العقوبات[3] التي تنص على أنه: "**يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة مالية من 50.000 دج إلى 300.000 دج، كل من امتنع عمدا ولمدة تتجاوز شهرين عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع النفقة إليهم**"، ويتبين من هذا النص أن كل شخص ملزم بتسديد النفقة بموجب حكم قضائي ويمتنع عن ذلك عمدا لمدة تتجاوز شهرين عن تقديم المبالغ المقررة تطبق في حقه العقوبة المقررة لجريمة امتناع عن تسديد النفقة.

وقد استحدث المشرع الجزائري القانون رقم 15-01[4] المتضمن إنشاء صندوق النفقة الذي يقوم بدفع المستحقات المالية بسبب امتناع الزوج المدين عن دفع النفقة إذا كان قد تعذر التنفيذ الكلي أو الجزئي للأمر، أو الحكم القضائي المحدد لمبلغ النفقة وفقا لنص المادة 2 و3 من القانون 15-01، أما فيما يخص كيفية إجراءات الاستفادة من المستحقات المالية فهي منصوصة في الفصل الثاني من نفس القانون.

---

[1] المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 51715، قرار صادر بتاريخ 1989/01/16، المجلة القضائية، العدد2، 1992، ص 55.

[2] المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 136604، قرار صادر بتاريخ 1996/04/23، المجلة القضائية، العدد2، 1997، ص 89.

[3] أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، والمعدل والمتمم بالقانون 14-01 مؤرخ في 4 افريل 2014،الجريدة الررسمية، العدد 7، الصادر في 16افريل 2014.

[4] قانون رقم 01-15 مؤرخ في 4 جانفي 2015، يتضمن إنشاء صندوق النفقة، الجريدة الرسمية، العدد 1، الصادر في 07 جانفي 2015.

ثانيا: النفقة في القانون المدني الفرنسي

تنص المادة 2-2-373 من ق.م.ف أنه: "**في حالة الانفصال بين الوالدين أو بينهما وبين الطفل، تأخذ المساهمة في إعالته والتعليم على شكل نفقة مدفوعة، حسب حالة الوالدين، أو للشخص الذي عهد إليه الطفل**".

من خلال هذه المادة تعتبر النفقة مساهمة مالية تدفع للوالد الذي يقيم معه الطفل إذ يتم استخدامها في إعالة الأطفال وتعليمهم.

ويظهر مبدأ إلتزام بالنفقة في المادة 2-371[1] وفقا للفقرة الأولى التي تنص: "**يساهم كل من الوالدين في تربية الأطفال وتعليمهم بما يتناسب مع موارد الوالدين، وكذلك احتياجات الطفل**".

فالالتزام بالنفقة ليس من تأثير السلطة الأبوية وليس نتيجة السلطة الأبوية بل نتيجة مباشرة من الأبوة، كل والد ملزم بذلك حتى ولو لم يمارس السلطة الأبوية وهذا ما جاء في المادة 2-371 من ق.م.ف بأنه: "**لا يتوقف هذا الالتزام تلقائيا عندما يتم سحب السلطة الأبوية أو ممارستها، أو عندما يبلغ الطفل سن الرشد**"، ونستخلص من خلال المادة أن الالتزام بالنفقة لا ينتهي بانتهاء السلطة الأبوية بل هذا يعني أنه مادام أن الطفل لا يستطيع إعالة نفسه بمفرده بعد بلوغه سن الرشد خاصة إذا كان لا يزال يتابع دراسته.

وإن تحديد مبلغ النفقة يخضع إلى اتفاق الوالدين، وفي حالة خلافهما تخضع إلى السلطة التقديرية للقاضي[2].

وفي حالة عدم تسديد النفقة لأكثر من شهرين فقد وضع المشرع الفرنسي جزاءً امتناع عن تسديدها بموجب أحكام نص المادة 3-227 من قانون العقوبات الفرنسي بالحبس لمدة عامين وبغرامة مالية 15000 يورو[3].

---

[1] Art 371-2.c.civ.f : « chacun des parents contribue à l'entretien et à l'éducation des enfants à proposition de ses ressources de celles de l'autre parent, ainsi que des besoins de l'enfant.
Cette obligation ne cesse de plein droit ni lorsque l'autorité parentale ou son exercice est retiré, ni lorsque l'enfant est majeur » .

[2] M.M.Guillman et Bonnamy, op.cit ,P 108-109.

[3] Art 227-3.c.p. : « Le fait, pour une personne, de ne pas exécuter une décision judiciare ou l'un des titres mentionnées aux 2° à 5° du I de l'article 373-2-2 du code civil lui imposant de verser au profit d'un enfant mineur, d'un descendant, d'un ascendant ou du conjoint une pension, une contribution, des subsides ou des prestation de toute nature dues en raison de l'une des obligations familliales prévues par le code civil, demeurant plus deux moin sans s'acquitter intégralement de cette obligation, est puni de deux ans d'emprisonnement de 15000 euros d'amende. »

أعطى المشرع الجزائري النفقة للمطلقة وللأطفال وتكون على عاتق الزوج، بينما المشرع الفرنسي أعطاها فقط للأطفال وتكون مشتركة بين الوالدين، ويتم تقدير النفقة للسلطة القاضي في كلا القانونين وكما يرتب جزاء كل شخص إمتنع عن سدادها.

الفرع الثاني

التعويض عن الضرر

سنتناول من خلال هذا الفرع التعويض عن الضرر في قانون الأسرة الجزائري (أولا)، والقانون المدني الفرنسي (ثانيا)

أولا :التعويض عن الضرر في قانون الأسرة الجزائري

يحق للمطلقة طلب التعويض لجبر الضرر في فك الرابطة الزوجية في حالة تعسف الزوج في إيقاع الطلاق بإرادة المنفردة طبقا لنص المادة 52 من ق.أ.ج التي تنص: "**إذا تبين للقاضي تعسف الزوج في الطلاق حكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها**" ويتضح من خلال هذه المادة أن تعسف الزوج في الطلاق سبب حكم بالتعويض، إلا أنه يتعين على القاضي، وهو يبحث عن وجه التعسف في الطلاق ألا بجعل من هذا التعسف الذي ورد بالنص قيدا على الطلاق الذي شرعه الله تعالى إذا قامت مبرراته[1].

ويكون الطلاق تعسفيا حيث يقع بلا سبب، ويؤدي بالمطلقة إلى الضرر كالفاقة والاحتياج، ويستثنى من ذلك الطلاق بتراضي الطرفين، ولقد قررت المحكمة العليا في قرارها بأنه: " **للمطلقة الحق في النفقة والتعويض وسائر توابع العصمة، إذا كان طلاق الزوج غير مبرر، ولو كان الزواج غير مسجل بالحالة المدنية** "[2].

أما تقدير مبلغ التعويض فهو أمر متروك للسلطة التقديرية للقاضي الذي يراعي كل الأحوال حالة الطرفين والواقع المعاش وغير ذلك، وهذا ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا الذي أكد في قرار: " **من المستقر عليه قضاء أن تحديد مبالغ المتعة والتعويض والنفقة**

[1] بن صغير محفوظ، المرجع السابق، ص 135.

[2] ولد خسال سليمان، المرجع السابق، ص 121.

العدة ترجع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع، غير أنهم ملزمين بذكر أسباب تحديدها، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف المبدأ بعد قصورا في التعليل"[1].

غير أنه في حالة نشوز أحد الزوجين يحكم القاضي بالتعويض للطرف المتضرر وقد جاء في قرار المحكمة العليا أنه: "**متى كان من المقرر قانونا أن يحكم القاضي بالطلاق وبالتعويض للطرف المتضرر، عند نشوز أحد الزوجين، فإن القضاء بغير ذلك يعد خرقا للقانون، ومن ثم فإن عدم وجود أي سبب واضح يجعل من الزوجة –في قضية الحال– تلجأ إلى طلب التطليق بعد نشوزها، فإن ذلك يعد سببا كافيا لاعتبار الزوج متضررا من هذا الطلاق، وعليه فإن قضاء الموضوع قد أخطؤا حين قرروا أن الضرر والتعويض عنه، يكون للزوجة وحدها مما يستوجب نقض قرارهم جزئيا وبدون إحالة** "[2].

ثانيا: التعويض عن الضرر في القانون المدني الفرنسي

في سياق الطلاق من الممكن أن يستفيد أحد الزوجين من البدل التعويضي la prestation compensatoire على أساس المادة 270 من ق.م.ف، والتعويض عن الضرر dommage et intérêt المادة 266 من ق.م.ف، غير أن في ق.أ.ج يمنح فقط للمطلقة تعويضا للضرر الذي أصابها نتيجة تعسف الزوج.

بدل التعويض المنصوص في المادة 270 من ق.م.ف، فهو مبلغ من المال أو حق يدفعه أو ينقله من أحد الزوجين للطرف المتضرر، وفقا للفقرة الأولى من المادة 270 ق.م.ف إنه قد يطلب من أحد الزوجين أن يدفع للزوج الآخر منفعة تهدف إلى التعويض قدر الإمكان عن التفاوت الذي أحدث انهيار الزواج في الظروف المعيشية.

وإن الغرض من البدل التعويضي هو الحفاظ على المستوى المعيشي بين الزوجين خاصة بعد الطلاق مثلا: كالزوجة التي تركت حياتها المهنية جانبا لرعاية الأسرة والأطفال، ووجدت نفسها بلا دخل بعد الطلاق، يبدو من الظلم في هذه الحالة أن يؤدي الطلاق إلى انخفاض مفاجئ في الظروف المعيشية للزوجة التي كرست وقتها لعائلتها[3].

---

[1] المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 75029، قرار صادر بتاريخ 1991/06/18، المجلة القضائية، العدد2، سنة 1994، ص 65.

[2] المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 90947، قرار صادر بتاريخ 1993/04/27، المجلة القضائية، العدد 2، 1994، ص 51.

[3] Amélie Dionis- Pyrusse, op.cit, P 88.

وقد يتم اتفاق بين المطلقين على مبلغ التعويض وشروط دفعه، وفي حالة الخلاف فإن القاضي هو من يحدد المبلغ وشروط الدفع.

ومن جهة أخرى فقد يعاني أحد الزوجين في بعض الأحيان من ضرر لا يمكن إصلاحه عن طريق البدل التعويضي، لأنه ضرر نشأ نتيجة عن سلوك أحد الزوجين، كالعنف الجسدي أو سوء المعاملة أو الإهانات، أو التخلي عن الأسرة حسب نص المادة 266 من ق.م.ف، ويكون التعويض المنصوص علية في هذه المادة في حالة الطلاق للانقطاع التام للعلاقة الزوجية، وفي حالة الطلاق لسبب خطأ[1].

الفرع الثالث

النزاع حول متاع للبيت

النزاع حول متاع البيت هو كل ما يمكن أن يتم الانتفاع به في بيت الزوجية من فرش وأثاث وأدوات منزلية[2]، وينشأ بين الزوجين عند طلاقهما نزاع حول ملكية متاع البيت إذا تقدم أحدهما بأخذ المتاع، وبالمقابل ينازع الطرف الأخر بادعاء ملكيته.

أولا : النزاع حول متاع البيت في قانون الأسرة الجزائري

تعرض المشرع الجزائري إلى النزاع حول متاع البيت في المادة 73 من ق.أ.ج: "**إذا وقع نزاع بيت الزوجية أو ورثتها في متاع البيت وليست لأحدهما البينة فالقول الزوجية أو ورثتهما مع اليمين في المعتاد للنساء، والقول للزوج أو ورثته مع اليمين في المعتاد للرجال.**

والمشتركات بينهما يقسمانها مع اليمين".

من خلال المادة يتضح لنا عدة إشكالات ذلك في حالة إذا وقع نزاع بين الزوجين حول متاع البيت نتيجة حصول الفرقة بينهما، فيدعي كل منهما ملكيتها، ففي هذه الحالة يعتبر كل منه مدعى، وعلى المدعى إقامة البينة على دعواه، فإن أقام أحدهما البينة حكم له بها،

[1] Frédric Debove, Renard Salomon, Thomas janville, op.cit , P 237 -238 .

[2] عبد السلام عبد القادر، "النزاع البيت بين النص التشريعي الإجتهاد القضائي"، مجلة الأحياء، العدد 5، كلية العلوم الإجتماعية والعلوم السياسية، باتنة, 2002, ص 261.

وإن أقام كل منهما البينة، رجعت بينة من يدعي خلاف الظاهر، والظاهر هنا ما يصلح للرجال فقط فيكون للزوج، وما يصلح للنساء فقط يكون للزوجة[1].

وقد جاء في قرار المحكمة العليا كما يلي: "**إذا اختلف الزوجان على متاع البيت وكان مما يصلح عادة للنساء يقضي بما تطلبه الزوجة بعد تحليفها اليمين، ومتى قضى بخلاف هذا الحكم الشرعي، اعتبر خرقا لما قرره في هذا الشأن، وعليه يستوجب نقض القرار الذي فصل في نزاع متعلق بمتاع البيت خاص بالنساء وحكم على الزوج بتأدية اليمين**"[2].

ومنه فإنه في حالة إنكار أحد الزوجين وجود ما يدعيه الزوج الآخر من ملكية متاع البيت، وفيما هو معهود له، مع غياب الدليل على صحة ما يدعيه، وجوب الاحتكام إلى القواعد العامة في الإثبات تطبيقا لقاعدة "**البينة لمن ادعى واليمين لمن أنكر**"[3].

وهذا ما جسدته المحكمة العليا في قراراتها والتي جاءت مؤيدة لوجوب إلى القواعد العامة القرار أنه: "**من المقرر قانونا أنه في حالة إنكار وجود متاع المطالب به عند أحد الزوجين تطبق القاعدة العامة في الإثبات " البينة لمن ادعى واليمين لمن أنكر" ومتى تبين _ في قضية الحال _ أن المدعي عليه أنكر وجود الأمتعة المطالب بها، فإن القضاة الموضوع لما قضوا برفض الدعوى في الحال دون تطبيق القاعدة العامة للإثبات بتوجيه اليمين للمدعى عليه خالفوا القانون وعرضوا قرارهم لانعدام التأسيس**"[4].

وفي حالة ما إذا دعت المطلقة وجود متاعها بالبيت الزوجية ولا ينكر المدعى عليه(المطلق) وجوده، لكنه يدعي أنه تسلمته وأخذته إليها، ففي هذه الحالة تطبق نفس القاعدة في الإثبات "**البينة لمن ادعى واليمين لمن أنكر**".

وفيما يخص مكان أداء اليمين فمن الخطأ الشائع أن يصدر الحكم بأداء يمين النفي حول المتاع بالمسجد، ذلك ما أكدته المحكمة العليا أن اليمين تؤدي بالجلسة وأمام القاضي.

---

[1] طاهري حسين، المرجع السابق، ص 158.

[2] المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 69775، قرار صادر بتاريخ 1986/01/27، المجلة القضائية، العدد 1، 1989، ص 87.

[3] عبد السلام عبد القادر، المرجع السابق، ص 259.

[4] المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 216836، قرار صادر بتاريخ 1999/03/16، المجلة القضائية، العدد 5، 2001، ص 245، نقلا عن: (عبد السلام عبد القادر، مرجع سابق، ص 262).

أما الناكل عن أداء اليمين يستتبع خسارة المدعي دعواه، وهذا ما نصت عليه المادة 347 من ق.م.ج، والتي أكدت المبدأ العام القائل: " **كل من وجهت له اليمين نكل عنها دون ردها**"[1].

والمشتركات بينهما يقتسمانها مع اليمين ذلك عملا بأحكام المادة 73من ق.أ.ج إلا إذا قدم أحد الزوجين دليل على أنها ملك له، وقد جاء في القرار المحكمة العليا أنه: "**يقتسم الزوجان في حالة النزاع الأثاث المشترك بينهما مع توجيه اليمين**"[2].

ثانيا: النزاع حول متاع البيت في القانون المدني الفرنسي

تعرض المشرع الفرنسي إلى الأثاث المجهز للسكن العائلي في المادة 215 من ق.م.ف حيث لا يستطيع أحد الزوجين التصرف فيه منفردا دون موافقة الأخر، ويستبعد أن يكون الأثاث المجهز للسكن العائلي في حوزة أحد الزوجين بمفرده[3]، وبعد الطلاق يمكن أخذه، لكن بعد إثبات أن ملكيتها تعود لأحد الزوجين، وإن عدم إثبات ذلك يكون مشتركا ويقسمانه (المادة 1402 من ق.م.ف)[4]، أما الملابس والأدوات المستعملة في المهنة فهي أشياء خاصة بكل واحد من الزوجين بحكم القانون، وبحكم طبيعتها لا تكون محلا لنزاع، وهذا ما نصت عليه المادة 1404 من ق.م.ف[5].

المطلب الثاني

الآثار المعنوية في قانون الأسرة الجزائري والقانون المدني الفرنسي

قسمنا الآثار المعنوية إلى ثلاثة أقسام: الأول يتمثل في إلتزام المطلقة بعد إنهاء الرابطة الزوجية بتمام الدخول بالتربص لمدة زمنية محددة شرعا وقانونا في بيتها بلا زواج وهي فترة العدة (فرع الأول).

---

[1] ديابي باديس، المرجع السابق، ص ص 167-168.

[2] المحكمة عليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 277411، قرار صادر بتاريخ 2002/03/13، مجلة المحكمة العليا، العدد2، 2004، ص 319.

[3] Art 251al 3.c.civ.f : «… Les époux ne peuvent l'un sans l'autre disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille, ni des meubles meublants dont il est garni… ».

[4] Art 1402 c.civ.f : « Tout bien, meuble ou immeuble, est réputé acquêt de communauté si l'on ne prouve qu'il est propre à l'un des époux… ».

[5] Art 1404 c.civ.f : «Forment des propres par leur nature, quand même ils auraient été acquis pendent le mariage, les vêtements et lignes à l'usage personnel de l'un des époux,…

Forme aussi propre par leur nature, mais sauf récompense s'il y a lieu, les instruments de travail nécessaire à la profession de l'un des époux, à moins qu'ils ne soient l'accessoire d'un fonds de commerce ou d'un exploitation faisant partie de la communauté ».

أما الثاني فيتعلق بالحضانة وهي تعتبر من أهم الحقوق أقرتها القوانين الوضعية لتعلقها بحق الطفل المحضون الذي يكون بحاجة ماسة إلى من يرعاه ويقوم بشؤونه ويحقق مصالحه (فرع الثاني).

أما الثالث منها فهو الاسم العائلي للزوجة، لأن بعض الدول قد أعطت للمرأة المتزوجة الحق في إكساب إسم زوجها ولكن ما مصيره بعد الطلاق؟ (فرع الثالث).

الفرع الأول

العدة

العدة هي المدة التي أوجب كل من الشرع والقانون على المطلقة أن تربص خلالها ولا تتزوج إلا بعد إنقضائها[1].

أولا: العدة في قانون الأسرة الجزائري

تطرق المشرع الجزائري إلى مسألة العدة بالنسبة للمطلقة من خلال المواد 58- 60- 61 من ق.أ.ج.

1- أنواع العدة

تتنوع عدة المطلقة تبعا لإختلاف حالها، إلى ثلاثة أنواع العدة بالإقراء، العدة بالأشهر، العدة بوضع الحمل.

أ- العدة بالإقراء: إذا كانت المرأة ممن تحيض وهي غير حامل ووقعت الفرقة بينها وبين زوجها بعد الدخول، فإنه لا يجوز لها أن تبرم عقد زواج جديد إلا بعد مرور ثلاثة قروء[2]، لقوله تعالى: **{ وَٱلۡمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصۡنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٖ}**[3].

وهو مانصت عليه المادة 58 من ق.أ.ج "**تعد المطلقة المدخول بها غير الحامل بثلاثة قروء...**".

---

[1] سعد عبد العزيز، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل، ط3، دار هومة، الجزائر، 2018، ص 151.

[2] شريقي نسرين، بوفرورة كمال، قانون الأسرة، ط1، دار بلقيس، الجزائر، 2013، ص 100.

[3] سورة البقرة، الآية 228.

ب- العدة بالأشهر: وهي المرأة التي لا تحيض لصغر سنها، أو اليائس من الحيض لكبر سنها، أو لم يكن يوجد أصلا[1]، إذا طلقت بعد الدخول تعتد مدة ثلاثة أشهر لقوله تعالى: **{ وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ نِسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ...}**[2].

وهو مانصت عليه المادة 58 من ق.أ.ج: "... واليائس من المحيض بثلاثة أشهر من تاريخ التصريح بالطلاق".

ج- العدة بوضع الحمل: إذا كانت المطلقة حامل فعدتها تنتهي بمجرد وضع حملها لقوله تعالى: **{... وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ...}**[3]، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 60 من ق.أ.ج: "عدة الحامل وضع حملها، وأقصى مدة الحمل عشرة (10) أشهر من تاريخ الطلاق أو الوفاة".

2- حساب مدة عدة الطلاق

نصت المادة 58 من ق.أ.ج على بداية إحتساب العدة من تاريخ التصريح بالطلاق، ولكن هل يقصد به تصريح الزوج أو تصريح القاضي؟.

فإذا قصد به تصريح الزوج، فإن ذلك يكون وفقا لما جاء في أحكام الشريعة الإسلامية، وإن المادة 50 من ق.أ.ج تنص على مراجعة الزوجة أثناء فترة الصلح، وهذا دليل أن العدة تكون بعد تلفظ الزوج بالطلاق وليس بعد صدور الحكم[4].

أما إذا قصد به تصريح القاضي تبدأ العدة من تاريخ إصدار الحكم، فهذا غير منطقي لأنه قد خالف الشرع[5]، لأن في الشريعة تبدأ المطلقة عدتها من يوم لفظ الزوج بالطلاق.

ولهذا من المستحسن أن يقوم المشرع الجزائري بتوضيح المادة 58 من ق.أ.ج أكثر وأن يقوم بتعديلها، لأن بدلا أن يقول من يوم التصريح بالطلاق، من الأحسن أن يقول من يوم تصريح الزوج بالطلاق.

---

[1] الداغستاني مريم أحمد، الآثار المترتبة على الطلاق في الشريعة الإسلامية مع مقارنة خفيفة للشرائع الأخرى، ط1، شركة الأمل، د.م.ن، 1994. ص 251.

[2] سورة الطلاق، الآية 4.

[3] سورة الطلاق، الآية 4.

[4] لونيسي جهيدة، **احتساب العدة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند الحاج، البويرة، 2016، ص 30.

[5] مجاهد فضيل، محمد شيكوش عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 47.

ثانيا:العدة في القانون المدني الفرنسي

إن المشرع الفرنسي ألغى فترة العدة بالقانون رقم 2004-439 المؤرخ في 26 ماي 2004، وأجاز للمطلقة إعادة الزواج بمجرد صدور الحكم بالطلاق.

وقبل التعديل لا يمكن للمطلقة أن تتزوج حتى تنتهي فترة العدة والمقدرة ب300 يوم أي إذا ولد الطفل خلال هذه المدة ينسب إلى الزوج المطلق، وتبدأ فترة العدة من تاريخ صدور الحكم بالطلاق.

تنقضي العدة في حالة الطلاق بالانقطاع التام للعلاقة الزوجية أكثر من سنتين، أو تحويل الانفصال الجسماني إلى الطلاق، وهذا ما نصت عليه المادة 261-1 الملغاة من ق.م.ف، وتنقضي أيضا في حالة وضع المطلقة حملها[1].

الفرع الثاني

الحضانة

إن من أهم الآثار القانونية لانحلال رابطة الزواج، وضع الطفل عند من هو أقدر على حضانته، أو عند أقدر على الاهتمام به والعناية بشؤونه[2].

وتعرف الحضانة لغة بأنها مشتقة من حضن، وهو دون الإبط إلى الكشح، ونقول حضن الطائر بيضه إذا ضمه إلى نفسه تحت جناحه، وكذلك المرأة ضمت ولدها فإنها تضمه إلى جانبها[3].

أما اصطلاحا فعرفها المشرع الجزائري على أنها رعاية الولد وتعليمه وتربيته والسهر على حمايته وحفظه خلقا وصحة، وهذا ما نصت عليه المادة 62 من ق.أ.ج[4].

---

[1] Lana Kassa, op, cit, p 153.

[2] إلغات ربيحة، "الحضانة بين التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري مدعما باجتهادات قضاء المحكمة العليا"، مجلة حوليات، العدد 27، ج1، جامعة الجزائر، 2015، ص 35.

[3] الرازي محمد بن أبي بكر، المرجع السابق، ص 160.

[4] تنص المادة 62 من ق.أ.ج على أنه: "الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا.

ويشترط في الحاضن أن يكون أهلا للقيام بذلك."

أما القانون المدني الفرنسي جعلها "ولاية الأبوين"[1]، وعرفها بأنها مجموعة من الحقوق والواجبات التي تستهدف مصالح الطفل لحماية سلامته وصحته وأخلاقه وضمان تعليمه، وهذا ما نصت علية المادة 371-1 فقرة 1 و2 من ق.م.ف[2].

أولا: الحق في الحضانة

نص المشرع الجزائري في المادة 64 المعدلة بالأمر رقم 02/05 لسنة 2005 على ما يلي"**الأم أولى بحضانة والدها، ثم الأب، ثم الجدة لأم، ثم الجدة لأب، ثم الخالة، ثم العمة، ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون في ذلك...**".

وإن المشرع الجزائري جاء بترتيب جديد خلافا للنص القديم حيث قدم حق الأب على أم الأم وعلى الخالة أخت الأم، ثم احتفظ بشرط مراعاة مصلحة المحضون فوق كل إعتبار[3].

وإن الترتيب الذي جاءت به المادة 64 ق.أ.ج ليس إلزاميا لأنها تخضع لتقدير سلطة القاضي الذي يراعي مصلحة المحضون، وفي هذا الصدد أصدرت المحكمة العليا قرارها الذي يقضي بأنه: "**تراعي مصلحة المحضون، عند إسناد الحضانة، وليس الترتيب الوارد في المادة 64 ق.أ.ج، يخضع تقدير مصلحة المحضون، للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع**"[4].

وهو ما قضت به أيضا بموجب قرارها الصادر في 2009/05/13 الذي جاء فيه: "**مصلحة المحضون هي الأساس في إسناد الحضانة وليس الترتيب الوارد في المادة 64 من قانون الأسرة**"[5].

---

[1] شذى مظفر حسين، "حضانة الأم في الفقه الإسلامي والقانون العراقي والقانون المدني الفرنسي"، مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، العدد1، المجلد 4، 2011، ص 388.

[2] Art 371-1 al 1et 2.c.civ.f : « L'Autorité parentale est un ensemble de droit et de devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant.
Elle appartient aux parents jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour le protéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, pour assurer son éducation et permettre son développement, dans le respect du à sa personne. »

[3] سعد عبد العزيز، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل، المرجع السابق، ص 154.

[4] المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث، ملف رقم 964316، قرار صادر بتاريخ 2011/03/10، مجلة المحكمة العليا، العدد 1، 2012، ص 285.

[5] المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 497457، قرار صادر بتاريخ 2009/05/13، مجلة المحكمة العليا، العدد 1، 2009، ص 297.

أما في ق.م.ف تكون الحضانة إما مشتركة بين الوالدين المادة 373-2-9 من ق.م.ف أو لأحدهما المادة 373-2-1 ق.م.ف، وفي حالات نادرة تكون الحضانة لطرف ثالث المادة 373-3 ق.م.ف إذا كانت مصلحة الطفل تتطلب ذلك[1].

1- الحضانة المشتركة la garde alternée de l'enfant

هي مشاركة عادلة بين الوالدين، في هذه الحالة يقيم الطفل بمقدار النصف مع والده ونصف مع والدته، وقد يقيم الطفل مثلا أسبوعا عند والدته وأسبوع آخر عند والده، أو من الممكن تقسيم الأسبوع من الاثنين إلى الأربعاء مع الأب ومن الخميس إلى الأحد مع الأم.

ولكي تكون الحضانة مشتركة للوالدين يجب أن لا تكون بينهما مسافة كبيرة، لأن إذا كان أحدهما يعيش بعيدا عن الآخر لساعات سيكون الأمر معقدا بالنسبة للطفل وحياته تصبح معقدة أكثر لذى من الأحسن أن تكون الحضانة لأحدهما[2].

2- الحضانة لأحد الوالدين la garde de l'enfant chez un parent

إذا كان أحد الأبوين في حالة إدمان، أو يمارس العنف مع الطفل في هذه الحالة لا يكون الطفل في أمان معه، أو إذا كان الأبوان يعيشان بعيدا عن بعضهما فتستحيل ممارسة الحضانة المشتركة، فيجوز للقاضي أن يعطي الحضانة إلى أحدهما لمراعاة مصلحة المحضون[3]، وهذا ما نصت عليه المادة 373-2-1 فقرة 1من ق.م.ف بأنه: "**يجوز للقاضي أن يعهد بممارسة السلطة الأبوية إلى أحد الوالدين إذا كانت مصلحة الطفل تتطلب ذلك**"[4].

3- الحضانة للطرف الثالث la garde de l'enfant confiée à un tiers

في حالات استثنائية ونادرة، يمكن للقاضي أن يمنح حضانة الطفل لطرف ثالث إذا كانت مصلحة المحضون تتطلب ذلك، وهذا ما نصت عليه في المادة 373-3 فقرة 2 من ق.م.ف، ويحدث مثل هذا القرار من طرف القاضي عندما يواجه الوالدين صعوبات خطيرة كالصعوبات المادية والنفسية، إدمان الكحول، الانحراف، انعدام الأمن، اللامبالاة...الخ، أو

[1] Frédéric Debove, Renard Salamon, Thomas Janville, op, cit, p 256.
[2] Mathilde Sebastian, Les mode de garde après une séparation, 2016, disponible sur le site https://www.bhog.osezvosdroits.com/les-modes-de-garde-apres-une-separation , vu le 28/07/2020 à 14 :15.
[3] Frédéric Debove, Renard Salamon, Thomas Janville, op, cit, p 254.
[4] Art 373-2-1 al 1.c.civ.f : « Si l'intérêt de l'enfant le commande, le juge peut confier de l'autorité parentale à l'un des deux époux »

موت أحد الوالدين والوالد الآخر في وضع صعب للغاية للإحتفاظ بحضانة الطفل، كأن يكون مريضا بشكل خطير.

ويتم إختيار الطرف الثالث من الأفضل من بين أفراد عائلته كالجدة والجد أو العمة أو الخالة...الخ[1].

كلا القانونين يراعيان مصلحة المحضون عند إسناد الحضانة، وتخضع هذه المصلحة لتقدير سلطة القاضي، وفيما يخص الحضانة المشتركة المنصوصة عليها في ق.م.ف، فإن المشرع الجزائري لم يأخذ بها.

ثانيا: حق الزيارة

نص المشرع الجزائري على حق الزيارة في المادة 64 من ق.أ.ج بأنه: "... **وعلى القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة**".

وعليه يتبين لنا من هذا النص أنه إذا حكم القاضي بالطلاق بين الزوجين وأسند حق الحضانة إلى أحدهما، فإنه يتعين عليه أن يحكم بحق الزيارة للزوج الآخر[2].

وإن الهدف من الزيارة هو مراعاة مصلحة المحضون، بالمحافظة على مشاعره، وتوطيد صلة القرابة مما يساهم في بناء شخصيته[3].

وعندما يحكم القاضي بحق الزيارة طبقا لنص المادة 64 من ق.أ.ج وله السلطة التقديرية في تحديد مدة الزيارة ومواعيدها والأماكن التي تتم فيها[4].

أما في ق.م.ف فقد أعطى المشرع حق الزيارة للزوج غير الحاضن، وكذلك حق الإقامة في عطل نهاية الأسبوع والعطل المدرسية، ولا يمكن سحب هذا الحق إلا لأسباب خطيرة[5]، وهذا ما نصت علية المادة 373-2-1 الفقرة 2 ق.م.ف: "**لا يمكن منع الوالد الآخر من الزيارة والإقامة إلا لأسباب خطيرة**"[6].

---

[1] Amélie Dionis-peyrusse, op.cit, P 140.

[2] سعد عبد العزيز، ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الإبتدائية، المرجع السابق، ص 182.

[3] حيدرة محمد، "مراعاة مصلحة الطفل المحضون في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 4، العدد 02، جامعة عبد الحميد بن باديس، الجزائر، 2018، ص 15.

[4] نذير سعاد، المرجع السابق، ص 85.

[5] Frédéric Debove, Renard Salamon, Thomas Janville, op, cit, p 259.

[6] Art 373-2-1 al 2.c.civ.f : « L'exercice du droit de visite et d'hébergement ne peut être refusé à l'autre parent que pour des motif grave ».

وعليه فإن كلا من المشرع الفرنسي والجزائري يتفقان في إعطاء حق الزيارة للزوج غير الحاضن.

وقد يمنح حق الزيارة دون الإقامة إذا لم يستطيع الزوج استقبال الطفل في منزله في ظروف جيدة يمكن زيارته خلال النهار فقط، إما في منزل الحاضن أو في مكان آخر، وإذا كان الوالد غير الحاضن يستخدم العنف مع ابنه، أو مدمن في الكحول، ولا يشعر الطفل بالأمان معه، يمنح له حق الزيارة فقط وبحضور طرف ثالث موثوق في مكان يحدده القاضي بالأمان معه، وهذا ما جاءت به المادة 373-2-1 فقرة 3 و4 من ق.م.ف[1].

ثالثا: سكن المحضون

ألزم المشرع الجزائري الأب أن يوفر مسكنا ملائما لممارسة الحضانة، فإن لم يستطيع فعليه توفير بدل الإيجار، وفي حالة عدم توفيره تبقى الحاضنة في بيت الزوجية[2]، تنص المادة 72 من ق.أ.ج على أنه: "**في حالة الطلاق، يجب على الأب أن يوفر، لممارسة الحضانة سكنا ملائما للحضانة، وإن تعذر ذلك فعليه دفع بدل الإيجار**".

أما في ق.م.ف إذا كان السكن ملكا للزوج الذي لم تكن له الحضانة، فمثل هذه الحالة يمكن للقاضي أن يجبره على تأجير سكنه للحاضن، والقاضي هو من يحدد مدة الإيجار حتى يبلغ المحضون سن الرشد، هذا ما جاء في المادة 285-1 من ق.م.ف[3].

أما إذا كان الزوجان مستأجران لبيت الزوجية فبعد الطلاق فإن القاضي يمنح حق الإيجار للزوج الحاضن، وهذا لمصالح إجتماعية وأسرية المنصوص عليها في المادة 1751 من ق.م.ف[4].

نستنتج في هذه النقطة أن المشرع الجزائري جعل مسكن المحضون على عاتق الأب، عكس المشرع الفرنسي الذي جعله على عاتق الحاضن.

---

[1] Mathilde Sebastian, Les mode de garde après une séparation, 2016, disponible sur le site https://www.bhog.osezvosdroits.com/les-modes-de-garde-apres-une-separation , vu le 28/07/2020 à 14 :15.

[2] شريقي نسرين، كمال بوفرورة، المرجع السابق، ص 113.

[3] Art 285-1.c.civ.f : « Si le local servant de logement à la famille appartient en propre ou personnellement à l'un des époux, le juge peut le concéder à bail au conjoint qui exerce seul ou en commun l'autorité parentale sur un ou plusieurs de leurs enfant lorsque ceux-ci résident habituellement dans ce logement et que leur intérêt le commande.
Le juge fixe la durée du bail et peut le renouveler jusqu'à la majorité du plus jeune des enfant ».

[4] Frédérique Eudier, op. cit, p 74.

الفرع الثالث

الاسم العائلي للزوجة

إذا كانت المواثيق الدولية أعطت للمرأة المتزوجة الحق في اختيار اسم الأسرة، فإنها في الوقت ذاته أعطتها الحق في أن تحتفظ باسمها الأصلي (لقبها العائلي)، ولا يجوز أن يفرض عليها اسم الزوج، أو أي اسم آخر لا ترغب فيه، وقد جاء في المادة 1/16/ز من اتفاقية سيداو[1] أنه: "**تتخذ الدول الأطراف نفس الحقوق الشخصية للزوج والزوجة بما في ذلك اختيار اسم الأسرة والمهنة والوظيفة**".

ذهب المشرع الجزائري إلى خلاف ما ذهبت إليه المواثيق الدولية، رغم أن القانون الحالة المدنية الجزائري قد سمح بتغيير اللقب والاسم أو اكتساب اللقب العائلي لعديمي اللقب، إلا أنه لم ينص على اكتساب الزوجة لقب زوجها، بل إن الأصل أن المرأة المتزوجة تبقى محتفظة بلقبها العائلي[2]، معتمدا على الشرع أن كل شخص ينسب لوالده لقوله تعالى: " **أَدْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ...**"[3].

أما المشرع الفرنسي فقد سوى بين الجنسين فأعطى الحق لكلا الزوجين في استخدام لقب الزوج الآخر، وهذا ما نصت عليه المادة 225-1 من ق.م.ف: "**يجوز لكل من الزوجين استخدام اسم الزوج الآخر، عن طريق الاستبدال أو الإضافة بنفس الترتيب الذي يختاره**"[4].

وفي حالة الطلاق فلا يحق لأي من الزوجين استخدام لقب الآخر، وهذا ما جاء في نص المادة 264 من ق.م.ف فقرة 1: "**بعد الطلاق يفقد كل من الزوجين لقب الزوج الآخر**"[5].

---

[1] إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، إعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والإنضمام بقرار الجمعية العامة34/180، المؤرخ في 18 ديسمبر 1979، تاريخ بدء النفاذ: 3 سبتمبر 1981.

[2] عيساوي عبد النور، **حقوق المرأة المتزوجة في ضوء المواثيق الدولية وقانون الأسرة الجزائري**، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامحة أبو بكر بالقايد، تلمسان، 2014-2015، ص ص 85-86.

[3] سورة الأحزاب، الأية 5.

[4] Art 225-1.c.civ.f « chacun des époux peut porter, à titre d'usage, le nom de l'autre époux, par substitution ou adjonction à son propre nom dans l'ordre qu'il choisit ».

[5] Art 264 al 1.c.civ.f « A la suite du divorce, chacun des époux perd l'usage du nom de son conjoint ».

ومع ذلك يمكن الاحتفاظ بلقب الزوج السابق، وذلك تحت ظروف معينة نصت عليها المادة 264 فقرة 2 من ق.م.ف: "**ومع ذلك، يجوز لأحد الزوجين الاحتفاظ باستخدام اسم الآخر، إما بموافقة الأخير أو بتفويض من القاضي، إذا استطاع إثبات أن له أو للأطفال مصلحة خاصة**"[1].

ومن خلال هذه المادة نستخلص إستثنائين لإمكانية الحفاظ على لقب الزوج السابق:

- موافقة الزوج الآخر.

- تفويض القاضي بمواصلة استخدام لقب الزوج السابق، بعد تبرير ذلك بالمصلحة الشخصية وراء ذلك، وعلى سبيل المثال إذا كان أحد الزوجين معروفا بهذا الاسم في نشاطه المهني[2].

[1] Art 264 al 2.c.civ.f «L'un des époux peut néanmoins conserver l'usage du nom de l'autre, soit avec l'accord de celui-ci, soit avec l'autorisation du juge, s'il justifie d'un intérêt particulier pour lui ou pour les enfants ».

[2] Frédérique Eudier, op. cit, p 70-71.

خلاصة هذا الفصل الثاني الذي يتناول فيه الإجراءات المتبعة لفك الرابطة الزوجية، ويشير إلى أن الحكم الصادر بالطلاق يخضع للشروط العامة لرفع الدعوى، حيث أوجب كل من المشرع الجزائري والفرنسي على القاضي القيام بمحاولة الصلح باعتباره إجراء جوهريا في مسألة الطلاق، كما جعل المشرع الجزائري الحكم بالطلاق حكما نهائيا لا يقبل الطعن فيه إلا في جوانبه المادية، أما المشرع الفرنسي أجاز الطعن في حكم الطلاق للإنقطاع التام للعلاقة الزوجية وللخطأ، أما حلات الأخرى لا يقبل الطعن فيه إلا في جوانبه المادية، وما يمكن ملاحظته أيضا أن كلا من القانونين قد رتب آثارا لكن يختلفان في عدة أمور، فالمشرع الجزائري إستقر على مبدأ التعويض عن الضرر، والمشرع الفرنسي نص على البدل التعويضي والتعويض عن الضرر، كذلك الأمر في العدة ألزم ق.أ.ج كل مطلقة مدخول بها الإمتثال لفترة العدة، بينما ق.م.ف تم إلغاء العدة حيث يمكن للمطلقة الزواج بعد صدور الحكم.

أما مسألة النزاع في متاع البيت في ق.أ.ج في مسألة اثبات، تطبيقا لقاعدة "**البينة لمن إدعى واليمين لمن أنكر**"، حيث أن التطبيقات القضائية في موضوع النزاع القضاء يطبق المادة 73 من ق.أ،ج وفي ق.م.ف فإن الممتلكات والأثاث المجهز للسكن العائلي تعود ملكيتها إلى أحد الزوجين ذلك بعد إثباتها وإذا لم تثبت تقسم مناصفة، أما الأدوات والملابس المستعملة في المهنة تعود لكل واحد من الزوجين ولا تكون محلا للنزاع.

كما أعطى المشرع الفرنسي الحق لكلا الزوجين في استخدام لقب الزوج الآخر، فإن المرأة المتزوجة تبقى محتفظة بلقبها العائلي في ق.أ.ج.

خاتمة

خاتمة

وفي ختام هذا البحث الذي تناولنا فيه الطلاق دراسة مقارنة بين قانون الأسرة الجزائري والقانون المدني الفرنسي توصلنا إلى أهم نقاط الإختلاف والتشابه بين القانونين والمتمثلة فيما يأتي:

– الطلاق في ق.أ.ج مستمد من أحكام الشريعة الإسلامية، أما في ق.م.ف كان يمنع الطلاق لأسباب دينية، وبعد تبنيهم للعلملنية وإبعاد الكنيسة عن التدخل في الدولة أصبح يجيزه.

– لا يمكن للصبي حتى ولو كان عاقلا إيقاع الطلاق في ق.أ.ج، لأن الطلاق تصرف ضار ضررا محضيا، أما القاصر يمكنه الطلاق بواسطة الولي، خلافا للق.م.ف الذي أجاز القاصر أن يطلق، لأنه مادام له إذن الزواج من أبويه أو من مجلس العائلة فله أهلية التصرف حتى في الآثار التي ينتجها الزواج كالطلاق.

– أما طلاق المجنون أو المعتوه أو السفيه في ق.أ.ج فلا يعتد به، فتصرفاتهم غير نافذة ويشترط أن يكون طالب الطلاق متمتعا بقواه العقلية وغير محجور عليه، أما في ق.م.ف لا يمكن طلب الطلاق حالة التراضي فقط إذا كان طالب الطلاق يعاني من ضعف خطير في قدراته العقلية، أما بالنسبة لحالات الطلاق الأخرى لا يتم قبول طلب الطلاق إلا بعد تعيين له وليا أو وصيا أو قيما.

– جعل ق.أ.ج مبدأ العصمة بيد الرجل يطلق متى شاء حتى ولو تعسف في ذلك، كما منح أيضا للزوجة حق التطليق والخلع، كما هو الشأن في ق.م.ف الذي يعتبر طلب الطلاق في يد كلا من الزوج والزوجة.

– الطلاق التعسفي الذي يكون من طرف الزوج هو غير متصور في نظر ق.م.ف، لأنه يعتبر كلا من الرجل والمرأة سواسية في طلب الطلاق، فهذه المسألة لا علاقة لها ببنود ق.م.ف في جزئه الخاص بنظام العائلة، وليس للزوج أن يستبد بهذا النوع من الطلاق، فمثله كمثل الزوجة إن أراد الطلاق أن يرفع أمرة للقاضي ويقدم الأسباب التي دفعته لطلب الطلاق، والقاضي ينظر في ذلك حسب أحكام القانون وسلطة التفريق بيده، إذا كان طالب الطلاق متعسفا يرفض القاضي طلبه.

خاتمة

– أنواع الطلاق في ق.أ.ج هو الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج، وبالتراضي، والتطليق والخلع، أما ق.م.ف فقد تبنى عدة أنواع وهي الطلاق بالتراضي، والطلاق بقبول مبدأ إنهيار الزواج والطلاق لإنقطاع التام للعلاقة الزوجية، والطلاق بسبب الخطأ.

– بالنسبة للطلاق بالتراضي في ق.م.ف يكون عند كاتب العدل ويكون قضائيا عندما يطلب القاصر جلسة إستماعه من قبل القاضي، وخلافا للق.أ.ج يكون إجراءات الطلاق بالتراضي قضائيا فقط.

– فيما يخص الإجراءات فإن شروط رفع الدعوى في ق.إ.م.إ.ج نفسها في ق.إ.م.ف، وهي الصفة والمصلحة والأهلية.

– في ق.م.ف لا يقع الطلاق إلا بصدور الحكم، أما في ق.أ.ج يمكن أن يقع خارج المحكمة، وإذا ثبت ذلك عند القاضي بالإقرار أو البينة، فإنه يحكم به تطبيقا للمادة 49 ق.أ.ج بأنه: " **لا يثبت الطلاق إلا بحكم...**".

– تعتبر محاولة الصلح إلزامية بين الزوجين في كلا القانونين، كما يمكن للقاضي الجزائري أن يعين حكمين أثناء محاولة الصلح، فإن القاضي الفرنسي يمكن أن يعين وسيطا.

– أدرج المشرع الفرنسي إجراءات الطلاق ضمن ق.م.ف تبعا لموضوع الطلاق، وبعض النصوص في ق.إ.م.ف، في حين المشرع الجزائري فإن إجراءات الطلاق منظمة في ق.إ.م.إ.ج، والأولى لو أدرج إجراءات الزواج والطلاق وآثارهما ضمن ق.أ.ج.

– في ق.أ.ج النفقة من مسؤولية الزوج، أما في ق.م.ف النفقة تكون مشتركة بين الزوجين، والمشرع الفرنسي نص على البدل التعويضي لتدهور مستوى المعيشة لأحد الزوجين الذي نشأ بعد الطلاق، فهذه النقطة لم يتطرق إليها المشرع الجزائري رغم أهميتها، لذا نأمل أن يدرجها في التعديل اللاحق، خاصة وأن هذه الفكرة قريبة ما يسمى بالمتعة في الفقه الإسلامي.

– المشرع الجزائري أوجب على المطلقة أن لا تتزوج إلا بعد انقضاء عدتها، خلافا للق.م.ف الذي أجاز للمطلقة إعادة الزواج بمجرد صدور حكم الطلاق نظرا لإلغاء العدة.

– الحضانة في القانونين قائمة على معيار أساسي وهو مصلحة المحضون، فهذا المصطلح قد ذكره المشرعين تقريبا في كل المواد المتعلقة بالحضانة، وتخضع لتقدير سلطة القاضي.

قائمة المصادر والمراجع

I: باللغة العربية

القرآن الكريم

الكتب

1- ابن ماجه محمد بن يزيد، سنن ابن ماجه، د.ط، بيت الأفكار الدولية، الرياض، د.س.ن.

2- أحمد صلاح إسكندر، الزواج والطلاق عبر العصور، ط1، دار المشارق، د.م.ن، 2009.

3- الترميذي محمد بن عيسى، سنن الترمذي، ط.1، دار إبن الهيثم، القاهرة، 2004.

4- الداغستاني مريم أحمد، الآثار المترتبة على الطلاق في الشريعة الإسلامية مع مقارنة خفيفة للشرائع الأخرى، ط1، شركة الأمل، د.م.ن، 1994.

5- الرازي محمد بن أبي بكر، مختار الصحاح، د.ط، دار الجيل، لبنان، 2002.

6- الزحيلي وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، ج7، ط2، دار الفكر، د.م.ن، 1975.

7- الصابوني عبد الرّحمان، مدى حرية الزوجين في الطلاق في الشريعة الإسلامية ودراسة مقارنة مع الشرائع السماوية والقوانين الأجنبية والقوانين الأحوال الشخصية العربية، ط2، دار الفكر، بيروت، 1986.

8- الغزالي محمد، الوجيز في فقه الإمام الشافعي، ج2، ط1، دار الأرقم بن الأرقم، لبنان، 1997.

9- الفيومي أحمد بن محمد بن علي، مصباح المنير، ط1، مؤسسة المختار، القاهرة، 2008.

10- الكاساني علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج4، ط2، دار الكتب العلمية، لبنان، 2003.

11- المصري مبروك، الطلاق وآثاره من قانون الأسرة الجزائري، د.ط، دار هومة، الجزائر،2010.

12- بدران أبو العينين بدران، أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، ط2، دار المعارف، د.م.ن، 1967.

13- بربار عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط2، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.

14- بعلي محمد الصغير، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، د.ط، دار العلوم، عنابة، 2010.
15- بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري (الزواج والطلاق)، ج1، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
16- بن شويخ رشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008.
17- بن صغير محفوظ، قضايا الطلاق في الإجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري المعدل بالأمر 05-02، د.ط، دار الوعي، الجزائر، 2012.
18- بن هبري عبد الحكيم، أحكام الصلح في شؤون الأسرة وفقا للتشريع والقضاء الجزائري، ط1، دار الهومة، الجزائر، 2018.
19- تقيه عبد الفتاح، قانون الأسرة مدعما بأحدث الإجتهادات القضائية والتشريعية، د.ط، دار الكتاب الحديث، د.م.ن، 2011.
20- دلاندة يوسف، دليل المتقاضي في قضايا شؤون الأسرة (الزواج والطلاق)، ط3، دار الهومة، الجزائر، 2011.
21- ـــــــــــ، إستشارة قانونية في قضايا شؤون الأسرة، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2011.
22- ديابي باديس، صور وآثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة، د.ط، دار الهدى، الجزائر، 2012.
23- ديمن يوسف غفور، الخصومة في الدعوى القضائية واشكالياتها في القانون العراقي(دراسة مقارنة)، ط1، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية، د.م.ن، 2017.
24- زكى علي سيد أبوغضة، الزواج والطلاق والتعدد بين الأديان والقوانين ودعاة التحرر، ط1، د.د.ن، 2004.
25- زودة عمر، الإجراءات المدنية والإدارية في ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء، ط2، أنسكلوبيديا، الجزائر، 2015.
26- سالم بن عبد الغني الرافعي، أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين العرب، ط1، دار إبن حزم، بيروت، 2002.

27- سعد عبد العزيز، إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الإبتدائية، ط2، دار الهومة، الجزائر، 2014.
28- ـــــــــــــ، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل، ط3، دار هومة، الجزائر، 2018.
29- شامي أحمد، قانون الأسرة الجزائري طبقا لأحدث تعديلات، دراسة فقهية ونقدية مقارنة، د.ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010.
30- شريقي نسرين، كمال بوفرورة، قانون الأسرة، ط1، دار بلقيس، الجزائر، 2013.
31- صقر نبيل، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية الإدارية، قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيبراير سنة 2008، د.ط، دار الهدى، الجزائر، 2008.
32- طارق بن أنور آل سالم، الواضح في أحكام الطلاق، د.ط، دار الإيمان، الإسكندرية، 2004.
33- طاهري حسين، الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري، د.ط، دار الخلدونية، الجزائر، 2008.
34- عبد الحكيم سيد سالمان، الطلاق والخلع في ضوء الفقه والقضاء، ط2، دار عماد، القاهرة، 2009.
35- عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، ط2، دار القلم، الكويت، 1990.
36- عمرو زكرياء خليل، الزواج والطلاق في إسرائل بين الشريعة والمدنية، ط1، المؤسسة المصرية لتسويق والتوزيع (إمدكو)، الدقهلية، 2016.
37- عمرو عبد المنعم سليم، الجامع في أحكام والفقه وأدلته، دط، دار الضياء، مصر، 2001.
38- محمود علي السرطاوي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ط2، دار الفكر، الأردن، 2010.
39- مصطفى عبد الغاني شيبة، أحكام الأسرة في الشريعة الاسلامية للطلاق وآثاره (دراسة مقارنة)، ط1، دار الكتب الوطنية، ليبيا، 2006.

40- منصوري نورة، التطليق والخلع وفق القانون والشريعة، د.ط، دار الهدى، الجزائر، 2010.

41- هلال العيد، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط1، منشورات ليجوند، الجزائر، 2017.

42- ولد خسال سليمان، المسير في شرح قانون الأسرة الجزائري، ط1، دار طليطلة، الجزائر، 2010.

الرسائل والمذكرات الجامعية

أ- رسائل الدكتوراه

1- إلياس مسعودة نعيمة، **التعويض عن الضّرر في بعض مسائل الزّواج والطّلاق (دراسة مقارنة)**، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2009-2010.

2- عيساوي عبد النور، **حقوق المرأة المتزوجة في ضوء المواثيق الدولية وقانون الأسرة الجزائري**، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامحة أبو بكر بالقايد، تلمسان، 2015.

3- كسال مسعودة، **نظام الزواج وعلاقته بالطلاق في المجتمع الجزائري دراسة ميدانية على عينة من المطلقين والمطلقات**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتورة في علم الإجتماع العائلي، كلية العلوم الإنسانية والإجتماعية، جامعة الجزائر02، 2012-2013.

ب- مذكرات الماجستر والماستر

1- حسيني صالح، **انحلال الرابطة الزوجية على ضوء الأحكام المستجدة في قانون الأسرة الجزائري**، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، 2014-2015.

2- المستاري نور الهدى، **الخلع دراسة مقارنة**، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بوبكر بلقايد، تلمسان، 2014.

3- لونيسي جهيدة، **احتساب العدة في الفقه الإسلامي والقانون الأسرة الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند الحاج، البويرة، 2016.

4- مجاهد فضيل، **محمد شيكوش عبد الرزاق، أثر الحكم القاضي على الطلاق الرجعي**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016-2017.

5- محاتفي إبتسام، **الطلاق وإشكالاتة في قانون الأسرة الجزائري**، أطروحة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف مسيلة، 2016-2017.

6- مقداش عبد الرحيم، **إنحلال الرابطة الزوجية بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري(دراسة مقارنة)**، مذكرة لنيل ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

7- نذير سعاد، **التطليق في القانون الأسرة الجزائري**، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2013-2013.

المقالات

1- إلغات ربيحة، "الحضانة بين التشريع الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري مدعما باجتهادات قضاء المحكمة العليا"، مجلة حوليات، العدد 27، ج1، جامعة الجزائر، 2015.

2- حشاش جمال، "التحكيم والنزاع بين الزوجين في الفقه الاسلامي"، مجلة جامعة النجاح مربحات، المجلد 28، فلسطين، 2014.

3- حمليل صالح، "إجراءات التقاضي أمام قسم شؤون الأسرة في القانون الجزائري"، مجلة الفقه والقانون، العدد 19، جامعة أدرار الجزائر، ماي 2014.

4- حيدرة محمد، "مراعاة مصلحة الطفل المحضون في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 4، العدد 02، جامعة عبد الحميد بن باديس، الجزائر، 2018.

5- شذى مظفر حسين، "حضانة الأم في الفقه الإسلامي والقانون العراقي والقانون المدني الفرنسي"، مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، العدد1، المجلد 4، 2011.

6- عبد السلام عبد القادر، "النزاع البيت بين النص التشريعي الإجتهاد القضائي"، مجلة الأحياء، العدد 5، كلية العلوم الإجتماعية والعلوم السياسية، باتنة, 2002.

7- عمرو خليل، "الطعن في الأحكام القضائية الصادرة بالطلاق"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد1، المجلد1، جامعة البليدة، 2011.

8- قتال جمال، "نفقة المطلقة كأثر من آثار فك الرابطة الزوجية"، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 6، العدد1، تامنغست، جانفي 2002.

9- معامير حسيبة، "إثبات الطلاق بين القانون والقضاء"، مجلة الحقيقة، العدد 27، جامعة أدرار، الجزائر، د.س.ن.

10- مقفولجي عبد العزيز، "شروط قبول الدعوى"، مجلة البحوث العلمية والدراسات القانونية والسياسية، العدد 6، جامعة البليدة02، د.س.ن.

11- مودع محمد أمين، "شروط قبول الدعوى على ضوء تعديل قانون الإجراءات المدنية الجزائري"، مجلة صوت القانون، المجلد5، العدد02، جامعة علي لونيسي البليدة 2، 2018.

الندوات

1- حميدي محمد أمين، شروط رفع الدعوى وأجالها وتقديم المستندات، مداخلة في إطار شرح قانون الإجرءات المدنية والإدارية، مجلس قضاء شلف، المحكمة عين الدفلى، 2009.

الإتفاقية

1- إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، إعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والإنضمام بقرار الجمعية العامة34/180، المؤرخ في 18 ديسمبر1979، تاريخ بدء النفاذ: 3 سبتمبر 1981.

النصوص القانونية

1- أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، والمعدل والمتمم بالقانون 14-01 مؤرخ في 4 افريل 2014، الجريدة الرسمية، العدد 7، الصادر في 16افريل 2014.

2- الأمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسية، العدد 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975، معدل و متمم.

3- قانون رقم 84-11، المؤرخ في 09 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 24، الصادر في 12 يونيو 1984، المعدل بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

4- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد21، الصادر في 23 أفريل 2008.

5- قانون رقم 01-15 مؤرخ في 4 جانفي 2015، يتضمن إنشاء صندوق النفقة، الجريدة الرسميه، العدد 1، الصادر في 07 جانفي 2015.

الإجتهاد القضائي

1- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 41560، قرار صادر بتاريخ 1986/04/07، المجلة القضائية، العدد02، 1989.

2- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 39731، قرار صادر بتاريخ 1986/01/27، المجلة قضائية، العدد 4، 1993.

3- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ، ملف رقم 69775، قرار صادر بتاريخ 1986/01/27، المجلة القضائية، العدد 1، 1989.

4- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 51715، قرار صادر بتاريخ 1989/01/16، المجلة القضائية، العدد2، 1992.

5- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 75029، قرار صادر بتاريخ 1991/06/18، المجلة القضائية، العدد2، سنة 1994.

6- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 90947، قرار صادر بتاريخ 1993/04/27، المجلة القضائية، العدد 2، 1994.

7- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 136604، قرار صادر بتاريخ 1996/04/23، ، المجلة القضائية، العدد2، 1997.

8- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 216836، قرار صادر بتاريخ 1999،/03/16 المجلة القضائية، العدد 5، 2001.

9- المحكمة عليا، غرفة أحوال الشخصية، ملف رقم 277411، قرار صادر بتاريخ 2002/03/13، مجلة المحكمة العليا، العدد2، 2004.

10- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 497457، قرار صادر بتاريخ 2009/05/13، مجلة المحكمة العليا، العدد 1، 2009.

11- المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث، ملف رقم 964316، قرار صادر بتاريخ 2011/03/10، مجلة المحكمة العليا، العدد 1، 2012.

II: باللغة الفرنسية

LIVRES

1- Blandine Rolland, Procédure civile, Studyrama, 2005.

2- Corinne Renault-Brahinsky, L'essentiel du droit de la famille, Gualino, Paris, 2000.

3- Frédérique Debove, Renaud Salmon, Thomas Janville, Droit de la famille, 8em édition , Vuibert, France, 2012.

4- Frédèrique Eudier, Droit de la famille, Dalloz, Paris, 1999.

5- M, m, Guillemin et Bonnamy, Le guide de divorce, Fine media, Paris, 2012.

6- Maryline Bruggeman et Maiale Contis et Laurence Monnier Saillol, Droit de la famille, Ellipses, Paris, 2002.

7- Muriel Parquet, Droit de la famille, 2emeedition, Breal, France, 2007.

8- Patrick Nicoleau, Droit de la famille, Ellipses, Paris, 1995.

9- Philippe Ségur, Droit de la famille, Ellipses, Paris, 2002.

10- Valérie Gomez- Bassac, Droit civil, Tome 1, Foucher, 2010.

MEMOIRE

1- Lana Kassa, L'égalité dans le divorce étude comparative entre le droit français et le droit libanais, Mémoire de doctorat, Université de Strasbourg, 2015.

TEXTES JURIDIQUES

1- Code civil francais**,** dernière modification le 01-01-2020, document généré le 17-1-2020, disponible sur le site www.legifrance.fr.

2- Code de procédure civil francais, dernière modification le 01-01-2020, document généré le 06-01-2020, disponible sur le site www.legifrance.fr.

3- Code pénal francais, dernière modification le 10/08/2020, document général le 13/09/2020, disponible sur le site www.legifrance.fr.

4- Loi n° 14-485, du 27/07/1884, loi qui rétablit le Divorce, promulguée au journal officiel n° 859, du 29/07/1884.

5- Loi n° 75-617, du 11/07/1975, portant réforme du divorce, promulgée au journal officiel n° 161, du 12/07/1975.

6- Loi n° 2004-439, du 26/05/2004, relative au divorce, promulguée au journal officiel n° 122, du 27/05/2004.
7- Loi n° 2016-1547, du 18/11/2016, modernisation de la justice, promulguée au journal officiel n° 0269, du 19/11/2016.

Articles

1- Julien Guegen-carroll, Peut-on contester un divorce par consentement mutuel ?, 2016, disponible sur le site , https://www.village-justice.com/article/peut-contester-divorce-par-consentement-mutuel,22927.html, vu le 27/06/2020 à 17 :55.
2- Mathilde Sebastian, Les mode de garde après une séparation, 2016, disponible sur le site, https://www.bhog.osezvosdroits.com/les-modes-de-garde-apres-une-separation , vu le 28/07/2020 à 14 :15.

الفهرس

مقدمة.....02
الفصل الأول: ماهية الطلاق.....05
المبحث الأول: تطور التاريخي للطلاق ومفهومه.....06
المطلب الأول: التطور التاريخي لطلاق.....06
الفرع الأول :الطلاق في النظم القديمة.....06
الفرع الثّاني :الطلاق في الشّرائع السّماوية.....07
المطلب الثاني: مفهوم الطلاق 10
الفرع الأول: تعريف الطلاق.....10
الفرع الثاني: أركان الطلاق.....12
المبحث الثاني: أنواع الطلاق في قانون الأسرة الجزائري والقانون المدني الفرنسي.....17
المطلب الثاني: أنواع الطلاق في قانون الأسرة الجزائري.....17
الفرع الأول: الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج وبالتراضي.....17
الفرع الثاني: الطلاق بطلب من الزوجة.....18
المطلب الثاني: أنواع الطلاق في القانون المدني الفرنسي.....25
الفرع الأول: الطلاق بالتراضي.....25
الفرع الثاني: الطلاق بقبول مبدأ انهيار الزواج.....27
الفرع الثالث: الطلاق لإنقطاع التام للعلاقة الزوجية.....29
الفرع الرابع: الطلاق بسبب خطأ.....30
الفصل الثاني: إجراءات الطلاق وآثاره.....35
المبحث الأول: إجراءات الطلاق في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري والقانون المدني الفرنسي.....36
المطلب الأول: إجراءات رفع دعوى الطلاق في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري والقانون المدني الفرنسي.....36
الفرع الأول: قواعد الاختصاص.....36
الفرع الثاني: شروط رفع دعوى.....38
المطلب الثاني: تقديم عريضة افتتاح دعوى الطلاق.....41

الفرع الأول: إجراءات سير دعوى الطلاق في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري والقانون المدني الفرنسي.....41
الفرع الثاني: إجراءات الصلح والتحكيم.....44
الفرع الثالث: الحكم الصادر في دعوى الطلاق والطرق الطعن فيه.....47
المبحث الثاني: أثار الطلاق في قانون الأسرة الجزائري والقانون المدني الفرنسي.....52
المطلب الأول: الآثار المادية في قانون الأسرة الجزائري والقانون المدني الفرنسي.....52
الفرع الأول: النفقة.....52
الفرع الثاني: التعويض عن الضرر.....57
الفرع الثالث : نزاع حول متاع للبيت.....59
المطلب الثاني: الآثار المعنوية في قانون الأسرة الجزائري والقانون المدني الفرنسي.....61
الفرع الأول: العدة.....62
الفرع الثاني: الحضانة.....64
الفرع الثالث: الاسم العائلي للزوجة.....69
خاتمة 73
قائمة المصادر والمراجع.....76
الفهرس.....86

ملخص المذكرة باللغة العربية

تعتبر قضية الطلاق من أهم القضايا التي تطرح في المحاكم، قد عالجناه في هذه المذكرة دراسة مقارنة بين قانون الأسرة الجزائري والقانون المدني الفرنسي من عدة جوانب، حيث نص قانون الأسرة الجزائري على جواز الفرقة بين الزوجين سواء بالإرادة المنفردة للزوج، أو بالتراضي، أو بطلب من الزوجة.

كما نظم القانون المدني الفرنسي فك الرابطة الزوجية وذلك سواء الطلاق بالتراضي، أو بقبول مبدأ إنهيار الزواج، أو الإنقطاع التام للعلاقة الزوجية أو بسبب خطأ.

قارنا بين القانونين فيما سلف ذكره، مع الإشارة إلى الإجراءات التي تتبع المحكمة أثناء مباشرة دعوى انحلال الرابطة الزوجية، وما يترتب عنها من آثار مادية أومعنوية.

Résumé de mémoire en français

L'affaire de divorce et l'une des affaires des plus importantes qui ont été récemment soulevées devant les tribunaux.

Nous avons traité dans ce mémoire une étude comparative entre le droit algérien de la famille et le droit civil français.

Comme le droit algérien de la famille stipule la possibilité de la séparation entre époux, soit par consentement individuel du mari, ou par consentement mutuel des époux, ou encore à la demande de l'épouse.

Le droit civil français a également réglementé la dissolution du lien conjugal, par le divorce sur consentement mutuel ou acceptation du Principe de la rupture du mariage,par l'altération definitive du lien conjugal, ou par faute.

Nous avons comparé les deux lois avec ce qui précéde en référence aux procédures suivies devant le tribunal, lors de l'ouverture du procés pour dissolution du mariage avec les effets matériels ou immatériels qui en résultent.