وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة

كلية الحقوق والعلوم السياسية.

قسم الحقوق.

سلطة النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة

مذكرة لنيل شهادة الماستر

تخصص: قانون الأسرة

إعداد الطالبين:

دحماني حسناء

ابراهيمي رضا

إشراف الدكتور:

عشير الجيلالي

لجنة المناقشة:

1) الأستاذ: كرتوس أنيسة.....رئيسا.

2) الدكتور: عشير الجيلالي.....مشرفا .

3) الأستاذ: يحياوي سعيد.....مناقشا.

تاريخ المناقشة:2019/07/11

السنة الجامعية :2019/2018

شكر وثناء وتقدير

الحمد لله حمدا كثيراً طيباً مباركاً فيه كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه ملئ السموات وملئ الأرض وملئ ما بينهما وملئ ما شاء الله بعد،لك الحمد يارب حتى ترضى ولك الحمد إذا رضيت ولك الحمد بعد الرضا ولك الحمد حال الرضا أحمدك يارب أن وفقتني لنعمة الإسلام وعلى نعمك التي لا تعد ولا تحصى ثم الحمد لك على أن أنعمت عليّ بان علمتني بعد جهل وفقتني يارب إلى اختيار هذا الموضوع وساعدتني في إعداده من بدايته وحتى نهايته فلك الحمد والشكر يارب و أسالك أن تكون هذه النعم رضا و أعوذ بوجهك العظيم أن تكون استدراجاً.

يقول المصطفى :(من أسدى إليكم معروفا فكافئوه،فأن لم تجدوا ما تكافئوه به،فقولوا له جزاك الله خيرا).

من هذا المنطلق ومن منطلق من لم يشكر الناس لم يشكر الله نشكر جميع من وقف بجانبنا في إعداد هذه المذكرة سواء كان بدعائه أو بتقديم معلومة أو فكرة أو كتاب فجزاهم الله كل خير وبارك فيهم كما نتقدم بالشكر والعرفان إلى أستاذنا المشرف الأستاذ **الدكتور عشير الجيلالي** والذي تفضل مشكورا بالموافقة على الإشراف على هذه الرسالة ووقوفه بجانبنا في إعدادها والذي استفدنا منه فجزاه الله خير الجزاء ومتعه بالصحة والعافية فكان لمساعدته لنا الأثر البالغ فجزاه الله كل خير.

فجزاهم الله كل خير وبارك فيهم....

الإهـــــــداء

شيء جميل أن يسعى المرء إلى النجاح وطلب العلى، ولكن الأجمل من ذلك أن يتذكر المرء من كان سببا في هذا النجاح

إلى من جعل الله عز وجل شكرهما من شكره بقوله﴿ وأن اشكر لي ولولديك ﴾

إلى التي وصيّت بصحبتها ثلاثا، التي حملتني وربتني أحسن تربية، إلى القلب الذي ينبض بالحب والرحمة، إلى بهجة الروح وبهجة القلب، إلى نبع الحنان **أمي** أطال الله في عمرها

إلى من أفنى شبابه لإسعادي، إلى الذي لولاه بعد ربي ما وصلت إلى ما أنا فيه، إلى من نصحني بالسعي وراء العلم كونه سلاحي في الحياة، إلى **أبي** أطال الله في عمره

إلى إخوتي **ابتسام** ، **امحمد**

إلى من كاد أن يكون رسولا، إلى كل **أساتذتي الكرام**

إلى **صديقاتي وأصدقائي في** العلم والعمل

إلى من شاركني في هذا العمل **رضـــا إبراهيمي**، إلى كل من ساند وني في عملي ولو بنصيحة أو دعاء

إلى أرض الشهداء، وطني الغالي الجزائر

إلـــى كل من ذكرهم قلبي ونساهم قلمي

أهـدي هـذا العمـــل

حسنـــــاء

الإهـــــــداء

باسم صاحب الهداية والفضل في البداية والنهاية، باسم الله القادر المقتدر، من هو ألطف من العباد واحن من البشر.

أهدي ثمرة عملي هذا:

إلى روح أمي الغالية

إلى قدوتي الأولى، أبي العزيز أطال الله في عمره

إلى ابني مصدر قوتي و اطمئناني

إلى رفيقة دربي زوجتي الغالية

إلى إخوتي و أخواتي

إلى رفيقتي في هذه المذكرة حسناء دحماني

إلى أساتذتي أسال الله لي و لهم التوفيق

رضـــــــــــــا

مقدمة

تعتبر النيابة العامة الهيئة التي تمثل المجتمع وتقوم بحماية النظام العام والدفاع عن المصلحة العامة، كما تسهر على احترام تطبيق الصحيح للقانون، وتتجلى الوظيفة الأساسية لها في تحريك الدعاوي العمومية ومباشرتها أمام القضاء الجزائي وفقا لأحكام القانون الإجراءات الجزائية.

غير أن المشرع الجزائري جعل لها دورا يمتد لقضايا شؤون الأسرة من أجل حماية المصالح العامة وحماية الشرعية في المجتمع وتطبيق السليم للقانون وتحقيق السير الحسن للعدالة، وعليه كان لها سلطة واضحة على قضايا شؤون الأسرة، وتظهر هذه السلطة من خلال الممارسات العملية من خلال الدعاوى المختلفة، كما يظهر دورها أيضا من خلال قانون الأسرة الجزائري في المادة 03 مكرر حيث جاء فيها:(تعد النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذا القانون) أي كل ما يتعلق بشؤون الأسرة، وذلك بإشراكها في المحافظة على الأسرة التي هي الخلية الأساسية في المجتمع.

إن دراستنا لموضوع سلطة النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة الجزائري يرتكز أساسا على الأحكام الواردة في قانون الأسرة الجزائري من جهة، ومن جهة أخرى من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وكذا قانون الإجراءات الجزائية وهو ما أكدته المادة 01 من قانون الإجراءات الجزائية حيث جاء فيها:(الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها ويباشرها رجال القضاء أو الموظفون المعهود إليهم بها بمقتضي القانون) وبعض القوانين الخاصة على غرار قانون الحالة المدنية.

وتكمن أهمية موضوعنا في معرفة الدور الذي تلعبه النيابة العامة في مسائل المتعلقة بالأسرة سواء الزواج والطلاق وإثباتهما والنيابة الشرعية والميراث والحجر وغيرها من المسائل، كل ذلك يهدف إلى حماية الأسرة في ظل قوانين مدنية دون الجانب الجزائي.

والدافع الذي دعانا لاختيار هذا الموضوع له أسباب ذاتية وموضوعية:

_ الأسباب الذاتية والتي تتمثل في أن الموضوع جديد ومهم لمعرفة الدور الجديد للنيابة الذي كان دورها جزائيا.

_ أما الأسباب الموضوعية فتتمثل في محاولة تسليط ضوء في مدى دور النيابة العامة في حماية الأسرة قضائيا، ومدى نجاعة هذا الدور.

وعليه يمكن طرح إشكالية الموضوع كالآتي:

ما مدى سلطة النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة؟

هل دور النيابة العامة فعال في الحفاظ على الأسرة كمؤسسة محكومة بقواعد مجردة وآمرة؟ وهل وفق المشرع في وضع منظومة قانونية تِؤدي الدور؟

وتندرج تحت هذه الإشكالية الرئيسية مجموعة من التساؤلات الفرعية:

أ-إلى أي مدى وفق المشرع في تحديد طبيعة تدخل النيابة العامة في القضايا المتعلقة بالأسرة في ظل قانون الأسرة ؟ وفيما تتمثل مجالات هذا التدخل؟

ب- ما هي إجراءات و آثار تدخل النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة ؟

كما أن طبيعة المادة العلمية التي عالجناها في هذا الموضوع، وكذا الإجابة على التساؤلات السابقة تطلبت اتباع المنهج اتبعنا المنهج الوصفي التحليلي لإثراء البحث وخدمة الموضوع، بالإضافة للمنهج المقارن باعتبارنا أشرنا إلى بعض القوانين العربية.

وعليه فإن الخطة التي رسمناها لمعالجة الموضوع تمحورت حول تقسيمها إلى فصلين، حيث تطرقنا في الفصل الأول من خلاله لطبيعة تدخل النيابة العامة في قضايا الأسرة ومجالاتها وبدوره قسمناه إلى مبحثين، بحيث عالجنا في المبحث الأول طبيعة تدخل

النيابة العامة في قضايا الأسرة، ثم تطرقنا لمجالات تدخلها في قضايا الأسرة في المبحث الثاني. أما الفصل الثاني تعرضنا فيه لإجراءات تدخل النيابة العامة في شؤون الأسرة وآثارها، وبدوره قسمناه إلى مبحثين، فتطرقنا إلى النيابة العامة وطبيعة تدخلها في قضايا الأسرة ومجالاتها إجراءات تدخل النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة، وأثارها في المبحث الثاني، وفي الأخير توصلنا من خلال بحثنا في هذا الموضوع إلى خاتمة تضمنت جملة من النتائج والتوصيات.

الفصل الأول

النيابة العامة وطبيعة تدخلها في قضايا الأسرة ومجالاتها

الفصل الأول: النيابة العامة وطبيعة تدخلها في قضايا الأسرة ومجالاتها

يرجع الأصل التاريخي لفكرة حماية النظام العام و الآداب من طرف النيابة العامة إلى نظام الحسبة[1] المعروف في الشريعة الإسلامية، فدعوى الحسبة ترفع بقصد المراقبة الجماعية و ذلك من أي فرد عن أي حق من حقوق الله، و القصد منها حماية الصغير أو ناقص الأهلية أو عديمها، والمدعي فيها يعد شاهدا، ليتولى وإلى الحسبة دور الخصوم لحماية المصلحة العامة وباعتباره نائب عن الله، وقد عرفت بالدعوى الشعبية في العهد الروماني.

غير أن النظام القضائي الجزائري لم يعرّف دعاوى الحسبة، هذا لأنه يمكن لأي شخص أن يرفعها بالرغم من أنه لا يعد خصما في الدعوى، بينما المشرع الجزائري أعطى هذا الدور للنيابة العامة[2]حسب ما جاء في المادة 3 مكرر من قانون الأسرة الجزائري بموجب الأمر رقم 05/02 المؤرخ في 2005/02/27 (تعد النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذا القانون) فالطرف الأصلي في القضية هو الطرف الذي لا يصح أن تنعقد الخصومة من دونه من جهة، ويحق له تقديم الدفوع والطلبات واستعمال طرق الطعن من جهة أخرى[3] باعتبارها تحمي النظام العام، حيث تتدخل في مسائل الأسرة فهل تدخلها يكون مطلق في كل القضايا المتعلقة بشؤون الأسرة ؟ هذا ما سوف نعالجه من خلال المبحثين الآتيين :

المبحث الأول: نتحدث فيه عن طبيعة تدخل النيابة العامة في قضايا الأسرة، والمبحث الثاني: خصصناه لمجالات تدخل النيابة العامة في قضايا الأسرة.

([1]) الحسبة لغة هي: حسن التدبير، كما تعني الإنكار مثل احتسبت عليه ، كما تعني بمعنى الكفاية. أما اصطلاحا: هي الأمر بالمعروف إذا ظهر تركه والنهي عن المنكر إذا ظهر فعله. انظر التعريف في، ابن تيمية، الحسبة في الإسلام، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ص7.

([2]) نجاح غربي، دور النيابة العامة في شؤون الأسرة، منتديات الثقافة والفكر القانوني، جامعة فرحات عباس، سطيف، سنة 2008، ص 2 –3.

([3]) نجيمي جمال، قانون الأسرة الجزائري الجزائري دليل القاضي والمحامي، الطبعة الثانية 2017، دار هومة ،ص21–22.

المبحث الأول: طبيعة تدخل النيابة العامة في قضايا الأسرة

من أهم وظائف النيابة العامة أنها ترافع باسم المجتمع ونظامه العام بهدف تحقيق المصلحة العامة والعدالة والقانون، فبالإضافة إلى دورها الأصلي في المجال الجزائي منح لها المشرع مركزا أصليا في مسائل الأسرة بصفتها مدعيا أو مدعى عليه أو متدخلا أو مدخلا في الدعوى، لتكون لها في هذه الحالة جميع الحقوق والضمانات التي أقرها لسائر الخصوم، وهذا بموجب الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 المتعلق بتعديل قانون الأسرة الجزائري 84-11، غير أنه من خلال الواقع العملي وجد القضاة لبسا في تطبيق هذه المادة.

فالبعض منهم رأى أنه باعتبار النيابة طرفا أصليا لابد أن تكون كأي طرف من الأطراف سواء فيما يتعلق بالحقوق أو الواجبات، وبالنسبة لكل ما يتعلق برفع الدعوى وحضور الجلسات، ومنهم من رأى خلاف ذلك بل حصر مهمتها في الحضور الشكلي كونها طرفا في الدعوى المدنية.

ولمعالجة هذا اللبس الواقع في المجال العملي قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول: النيابة العامة كطرف أصلي في قضايا الأسرة، والمطلب الثاني: النيابة العامة كطرف منضم في قضايا الأسرة.

المطلب الأول: النيابة العامة كطرف أصلي في قضايا الأسرة

عندما يضع المشرع قاعدة قانونية، إنما يهدف من خلالها إلى تحقيق غاية معينة و على رجل القانون أن يعمل على الكشف عليها، إذ أن علة كل نص تدور وجودا وعدما من الغاية التي يريد المشرع تحقيقها، والمشرع عندما نص على اعتبار النيابة كطرف في مسائل الأسرة، فإنه يسعى إلى تحقيق غاية معينة[1].

وهذا ما سنتناوله في الفرعين التاليين، الفرع الأول: مبررات تدخل النيابة العامة كطرف في قضايا الأسرة، والثاني: النيابة العامة كطرف أصلي في قضايا الأسرة.

([1]) زودة عمر، دور النيابة العامة في الدعوى العمومية ، المجلة القضائية ، قسم المستندات و النشر للمحكمة العليا ، الجزائر، سنة 1991 ، العدد (03) ، صفحة 276 .

الفرع الأول: حالات تدخل النيابة العامة كطرف في قضايا الأسرة

إن الوظيفة الأساسية للنيابة العامة تمارسها في القضايا الجزائية، وأصبحت تقوم بهذا الدور في قضايا شؤون الأسرة التي فيها منازعات، إذ أن قانون الأسرة الجزائري ينقسم إلى قسمين: قسم له طابع غير نزاعي ينظم العلاقات الأسرية، و قسم له طابع نزاعي قد يحدث نزاع مثل حالة الطلاق، الهبة والوقف... الخ .

إن النيابة العامة تتمسك بتطبيق القانون والحفاظ على النظام العام، حيث قد يكون تدخلها مرتبط بفكرة النظام العام لذا يقال إن النيابة العامة لا تكسب ولا تخسر الدعوى.

ففي بعض الحالات مثلا يقوم القاضي بإصدار حكم بشطب دعوى إثبات الطلاق الرجعي وفق المادة 216 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها:(يمكن للقاضي أن يأمر بشطب القضية بسبب عدم القيام بالإجراءات الشكلية المنصوص عليها في القانون أو تلك التي أمرها بها)[1] .

فعندما يتخلف الزوج (المدعي) عن حضور أول جلسة تخص دعواه التي رفعها لإثبات الطلاق الرجعي الذي أوقعه بإرادته المنفردة، هنا يقوم القاضي بشطب الدعوى، وهذا لإجراء قد يؤدي إلى آثار يمكنها أن تمس مباشرة أحكام النظام العام، لذلك أصبح من الضروري أن تتدخل النيابة العامة في أول جلسة وتعترض على إجراء الشطب لأنه يمس بأحكام النظام العام، وفي حالة ما إذا رأت تصميم القاضي على الشطب، على النيابة العامة أن تطلب من القاضي إثبات هذا الطلاق الذي أوقعه الزوج، وبعدها تأمر بتسجيله في سجلات الحالة المدنية تطبيقا لنص المادة 3/49 من قانون الأسرة الجزائري والتي تنص على أنه:(تسجل أحكام الطلاق وجوبا في الحالة المدنية بسعي من النيابة العامة)[2].

([1]) قانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، الجريدة الرسمية المؤرخة في 2008/04/23 ، العدد 21 .

([2]) لمطاعي نور الدين، عدة الطلاق الرجعي و أثارها على الأحكام القضائية، طبعة ثانية، الجزائر2009، ص268 و 269 .

كذلك هو الأمر في حالة التنازل عن الخصومة، فعلى النيابة العامة أن تعترض على هذا الطلب كونه يمس بأحكام النظام العام، وهذا ما يساعد القاضي في حال رفع الزوج الدعوى من جديد، فيتبين له نوع الطلاق إذا كان رجعيا أم بائنا بينونة صغرى أم بينونة كبرى، وعدد الطلقات التي تمت و منه نوع العدة المترتبة عن الطلاق.

وكذلك هو الحال بالنسبة لدعاوي الميراث، يجب على النيابة العامة وفقا للمادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أن تدفع بانعدام صفة الوارث إذا ما طالب أحد الزوجين بالميراث في حالة وفاة الطرف الأخر الذي توفي بعد انقضاء عدة الطلاق الرجعي وتحول إلى طلاق بائنا بينونة صغري، فالإرث لا يستحق إلا إذا كانت الوفاة قد حدثت أثناء مدة عدة الطلاق.

أيضا يجب على النيابة العامة أن تعترض على إجراء الصلح إذا ما سبق للزوج أن طلق زوجته ثلاث مرات متتالية لان ذلك يمس بالنظام العام[1].

إن النيابة العامة تدخلها في قضايا شؤون الأسرة وجوبي بقوة القانون طالما كانت قضايا شؤون الأسرة مرتبطة بالنظام العام، لان ترك تدخل النيابة العامة جوازيا قد يجعلها لا تتدخل أبدا بسبب كثرة مشاكلها و تعدد مهامها، وأن يكون سوى تدخلا شكليا.

وبالتالي لابد من تفعيل دور النيابة العامة بجعلها طرفا أصليا حاضرا عوضا أن يكون طرفا منضما ومبلغا، فتدخل النيابة العامة حاجة ضرورية وأصبحت النيابة تدخل في تشكيلة وطرفا أصليا في كل الجلسات.

غير أن المستشار عمر زودة يرى أنه لا يمكن للنيابة العامة أن تكون طرفا أصليا بصفة مطلقة في جميع قضايا المتعلقة بمنازعات الأسرة، بل يمكن أن تكون كذلك في بعض القضايا المنصوص عليها في المواد 102، 114، 182 من قانون الأسرة الجزائري الجزائري،

(1) لمطاعي نور الدين، المرجع السابق ،ص 273.

وماعدا ذلك لا يمكن أن تكون طرفا أصليا في قضية أخرى لان ذلك يتناقض و طبيعة دورها في المجتمع.

وما يؤكد على دور النيابة أكثر هي أنها تعمل كطرف منضم هو أن المشرع لم يلغ المواد 102 و 114 و 182 من نفس القانون ، ولو أراد المشرع دورها أصليا في جميع قضايا الأسرة كان سيلغى باقي المواد التي تعرقل الدور الأصلي للنيابة أمام قاضي الأسرة واكتفى المشرع الجزائري بنص المادة 03 مكرر[1].

بينما يقترح القانونين إعادة تعديل قانون الإجراءات الجزائية بالنص على توسيع صلاحياتها وتحديد دقيق مجال تدخلها في مواد شؤون الأسرة لتطبيق الصحيح للمادة 03 مكرر، وهذا مما يعطي للمحكمة العليا رقابتها بشكل صحيح و الكافي على الملفات المعروضة عليها في مرحلة النقض.

أما فيما يخص التشريعات العربية فإننا لاحظنا وجود تشابه واختلاف في بعض الجوانب، وذلك على غرار مدونة الأسرة المغربية التي نصت في المادة الثالثة:(تعتبر النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق هذه المدونة)[2]

أما المشرع المصري فخصص نيابة خاصة بقضايا الأسرة تبرر مركز النيابة في قضايا الأحوال الشخصية، حيث نصت المادة 04 من قانون إنشاء محاكم الأسرة رقم 10 لسنة 2004، وعليه أوجب القانون المصري للنيابة التدخل في كل قضايا شؤون الأسرة من دعاوي و طعون مع تقرير جزاء امتناعها عن المثول في هذه الدعاوى بالبطلان.[3]

([1]) عمرو زودة، (طبيعة دور النيابة العامة في ظل أحكام المادة(3) مكرر من قانون الأسرة الجزائري الأمر رقم 05-2)، مجلة المحكمة العليا، العدد2، الجزائر، سنة2005، ص41 و42.

([2]) المادة 03 مدونة الأسرة ، رقم 70/03 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 22-04-1 الصادر بتاريخ 2004/08/03 ، الجريدة الرسمية بتاريخ 2004/02/05، رقم 5184 ،المغرب ،ص 01.

([3]) لعباني سميرة، تدخل النيابة العامة في قضايا الأسرة ،(ماستر حقوق) كلية الحقوق و العلوم القانونية جامعة سعيدة، السنة الجامعية 2016/2015 ،ص 26 .

الفرع الثاني: النيابة العامة كطرف أصلي في قضايا شؤون الأسرة

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 03 مكرر من قانون الأسرة الجزائري على اعتبار النيابة العامة طرفا أصليا في مسائل الأسرة، فلها حق أن تبدي طلباتها وتطعن في الأحكام الصادرة وتعلم بالأوراق المتعلقة بالدعوى والتقاضى سواء مدعية أو مدعى عليها[1].

وباعتبارها طرفا في القضية تطبق عليها القواعد العامة الخاصة بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، المصلحة والصفة والأهلية، وهي شروط متوفرة قانونا، فالصفة: باعتبارها تمثل المجتمع، والمصلحة في الحفاظ على النظام العام، أما الأهلية فهي تباشر إجراءات بواسطة وكيل الجمهورية أو مساعديه، وضرورة احترام المواعيد والآجال متمثلة في مواعيد التبليغ من أجل الاستئناف أو طعن والتقادم.

حيث عمليا يقوم المحضر القضائي بتبليغ حكم حضوري لوكيل الجمهورية طبقا للمادة 330 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية من أجل استئناف الحكم وله أجل ثلاثين يوم لذلك.

كما كان في بداية العمل القضائي يكلف بالحضور السيد وكيل الجمهورية عن طريق المحضر القضائي إلا أنه استقر العمل إلى توقيف عن هذا الإجراء المكلف للمدعى دون أي فائدة مرجوة منه.

ولقد ظل الارتباك أمرا قائما في البداية إلى أن صدرت تعليمات من وزارة العدل بضرورة حضور وكلاء الجمهورية جلسات قسم شؤون الأسرة، وتقديم الطلبات مثل أي طرف أصلي، أما بحضور جلسات نجد وكلاء يكتفون بعبارة (تطبيق القانون) إذن، إن كان لها دور أصلي فإنها تصبح خصم في القضية ولها مركز مثل الخصوم، فمثلا في قضايا الطلاق فهل هي خصم للزوج أم خصم للزوجة أو كلاهما؟ فتعتبر النيابة العامة طرفا أصليا في قضايا الأسرة للمحافظة عليها وضمان حسن تطبيق أحكام قانون الأسرة الجزائري الجزائري،

(1) فريجة حسين، المبادئ الأساسية في قانونا الإجراءات المدنية و الإدارية ، طبعة 02 ، الجزائر ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، سنة 2012 ص 174.

واستعمال القوة العمومية في التنفيذ، وذلك لحمايتها من أي تلاعب بحقوق الأفراد والجماعات فيها.

وقد ورد ذكر النيابة العامة في قانون الأسرة الجزائري ثمان (8) مرات في المواد : 3 مكرر 2/22 ، 3/49 ، 99 ، 102 ، 114 ، 125 ، 182 ، من قانون الأسرة الجزائري الجزائري، مما يعطيها دورا أساسيا ومحوريا في إجراءات الدعوى المتعلقة بشؤون الأسرة، وخاصة إذا تعلق الأمر بمخالفة قاعدة متعلقة بالنظام العام، بالخصوص في قضايا تصحيح الخطأ المادي في الحكم، تسجيل حكم تثبيت الزواج، تسجيل أحكام الطلاق في الحالة المدنية، ممارسة الولاية وما يترتب عندها من دعاوى، ومسائل النسب والكفالة، وقضايا الغائبين والمفقودين، وتصفية التركات و تعيين مقدم في حالة عدم وجود ولي أو وصي و غيرها[1].

فرغم جعل النيابة العامة طرف أصليا حسب نص المادة 3 مكرر من قانون الأسرة الجزائري إلا أنه لم يعثر على أي طعن بالاستئناف من النيابة العامة في أي حكم يتعلق بالطلاق، أو الحضانة أو النفقة أو إثبات الزواج أو غيرها، ورغم أن الفقرة الأخيرة من المادة (49) من هذا القانون تنص على أن تسجيل أحكام الطلاق وجوبا في سجلات الحالة المدنية بسعي من النيابة العامة فإنها لا تطبق هذا النص من تلقاء نفسها، فهل تكون طرف أصليا مع المدعي والمدعي عليه (الزوج أو الزوجة) ؟ وهل يعقل أن ترفع دعوى عليهما للمطالبة بشيء ليس محل نزاع بينهما و لا تخالف النظام العام؟[2]

بالتالي فالتفسير الموسع للمادة 3 مكرر من قانون الأسرة الجزائري لا يتماشى مع طبيعة دور النيابة العامة في المسائل المتعلقة بالأسرة، فالنيابة العامة ليست كمدعى عليها

(1) بلحاج العربي، أحكام الزواج وآثاره في قانون الأسرة الجزائري الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2010، ص20.

(2) الطيب زروتي، الفصل ف العرائض القانونية، عرائض قضائية في شؤون الأسرة، الطبعة الأولى سنة 2010، ص 20.

بالمعنى القانوني غير أنها مكلفة بحماية النظام العام باعتبارها طرفا وخصما في المنازعات الأسرية في جميع مراحل الدعوى.

فالنيابة العامة لا تستهدف تحقيق مصلحة أحد الأطراف، كما هو الشأن بالنسبة للدعوى التي ترفعها للمطالبة بتوقيع الحجر على الشخص، أو استصدار حكم يقضي بفقدان الشخص، فيتبين من هذه الدعاوى أنها لا تهدف إلا لتحقيق المصالح العامة، في حين عندما يسمح لها في إطار أحكام المادة 3 مكرر من القانون السالف الذكر، برفع الدعوى أمام القضاء المدني للمطالبة بالتطليق أو الطلاق، فهي لا تهدف من وراء ذلك إلا إلى تحقيق مصلحة أحد الطرفين، وتبعا لذلك لا يمكن التسليم بهذا الفهم لنص هذه المادة وأنه لا يمكن للنيابة العامة أن تكون طرفا أصليا بصفة مطلقة في جميع القضايا المتعلقة بمنازعات الأسرة[1].

أما بشأن حالات أحكام التقديم والحجر والحكم بموت المفقود التي ورد ذكرها في المادة 99 وما بعدها من قانون الأسرة الجزائري، فإن القانون قد منح النيابة العامة سلطة تقديم طلب كتابي إلى المحكمة بقصد تعين مقدم للسهر على مصالح من هو فاقد الأهلية أو ناقصها، أو بقصد الحكم بالحجر على من بلغ سن الرشد وكان مجنونا أو سفيها أو معتوها، أو بقصد تقديم طلب إلى المحكمة يهدف إلى حكم بوفاة المفقود في إطار ما نصت عليه المادة 109 وما بعدها من قانون الأسرة الجزائري[2]، وهذا ما سوف نعالجه بالتفصيل في الفصل الثاني.

فالتطبيق الحرفي للمادة 3 مكرر من قانون الأسرة الجزائري لا يتوافق مع قصد المشرع، لذا لا يجوز تطبيقها بصفة مطلقة بل لابد من تحديد دورها الأصلي على سبيل الحصر، فالمقصود منها تبليغ جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام قانون الأسرة الجزائري

([1]) عمر زودة (طبيعة دور النيابة العامة في ظل أحكام المادة 03 مكرر من قانون الأسرة الجزائري ص 41

([2]) عبد العزيز سعد، إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية، دون طبعة، دار هومة الجزائر ،سنة 2013 ،ص 175 .

إلى النيابة العامة، وهذا لكون المشرع أبقى على المواد 114 و 182 من قانون الأسرة الجزائري .

وكذلك الأمر بالنسبة للطعن في الأحكام الصادرة في القضايا الرامية لتطبيق أحكام الأسرة، وبما أن الطعن يعتبر من المسائل الإجرائية فيرجع فيه إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي بدوره لا يمنح هذا الطعن إلا لمن كان طرفا أو متدخلا .

ففي الواقع لم يقم ممثل النيابة العامة بإقامة أية دعوى طلاق أو رجوع، ولا بأية دعوى حضانة أو نفقة ضد أي أحد من أفراد الأسرة زوجا كان أو زوجة ابنا كان أو أبا، ولم يقم أي أحد من أفراد الأسرة بإقامة دعوى من هذه الدعاوى ضد ممثل النيابة العامة بصفته مدعى عليه، وإنما ابتكر القضاة و المحامون صفة جديدة ليست هي صفة النيابة العامة كمدعى عليها بل عبارة (بحضور النيابة العامة) وهي عبارة تحل محل المدعى عليها كطرف أصلي في الدعوى على ما يظهر .

ويترتب على اعتبار النيابة العامة طرفا أصليا في قضايا الأسرة النتائج القانونية الآتية:

1- يكون لها ما للخصوم من حقوق و واجبات قضائيا : فلها أن تبدي ما تشاء من الطلبات الشفوية (كطلب الاستماع إلى الشهود) أو الفرعية الأولية أو النهائية وهذه تكون مكتوبة وفقا للإجراءات، أو إبداء الحجج والدفوع، ورفع الطعون في الأحكام الصادرة بالاستئناف وبالطعن بالنقض لدى المحكمة العليا، كما يجب على ممثل النيابة العامة حضور الجلسة التي يكون طرفا أصليا فيها، أي خصما حقيقيا حسب المادة 258 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حتى لا يعرض المصالح العامة للخطر.

2- ترتيبها في الكلام في إجراءات المحاكمة يكون بحسب موقفها في الدعوى: فإن كانت مدعية أو طاعنة كانت أول من يتكلم، أما إذا كانت مدعى عليها أو مطعون ضدها كانت آخر من يتكلم، ولا يمكن للخصوم تقديم طلبات أو الإدلاء بملاحظات بعد قفل باب المرافعات، وهذا حسب نص المادة 267 قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

3- لا يجوز رد النيابة العامة إذ كانت خصما أصليا في الدعوى لأن الخصم لا يرد.

4-يحق لها ممارسة مختلف طرق الطعن: وفقا للمواعيد المحددة وقابلية الحكم للطعن باعتبارها خصما حقيقيا في الدعوى و محكوما عليها، حسب المادة 258 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[1].

وفي الأخير نرى أن غاية المشرع من نص المادة (03) مكرر من قانون الأسرة الجزائري هو وجوب إطلاع النيابة العامة على مستوى المحاكم الابتدائية، على جميع قضايا الأسرة التي تخضع لقانون الأسرة الجزائري، ولا يقصد أن تصبح خصما في هذه الدعاوى، ومنه يجب على قاضي الأسرة أن يقوم بتبليغ جميع القضايا التي يفصل فيها إلى النيابة العامة (وكيل الجمهورية) التي تطلع عليها و تبدي رأيها فيها، وليكون الحكم صحيحا لابد من الإشارة إلى أنه تم تبليغ ملف القضية إلى النيابة العامة، أو أنه تم الإطلاع على طلبات النيابة العامة، ولا يشترط تكليفها عن طريق المحضر القضائي كما يفعل البعض لأنها لا تعد خصما في هذه القضايا[2].

المطلب الثاني: النيابة العامة كطرف منضم في قضايا الأسرة

الطريق الثاني الذي تباشر به النيابة العامة دورها في قضايا شؤون الأسرة هو التدخل في القضايا المرفوعة من أصحاب الشأن، فتتدخل النيابة في هذه القضايا بناء على إخطار مقدم لها من قبل أمانة الضبط، وهذا ما نصت عليه المادة 02/438 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث تنص على أنه:(ويجوز له أيضا تبليغ النيابة العامة عن طريق أمانة الضبط) ويكون الهدف من التدخل هو ضمان تطبيق القانون على النحو الذي يكفل مصلحة المجتمع، وهو تدخل يساعد القاضي على تحقيق هذه المصلحة، وقد استقر الفقه على تسمية النيابة في هذا التدخل بالطرف المنضم ويقال حينئذ أن النيابة العامة تعمل كطرف منضم، ولا يقصد من ذلك أن تنظم أحد الطرفين، بل يجب عليها أن تعمل دون أن تنحاز لأحدهما، لأن

(1) بلحاج العربي، المرجع السابق ص54.

(2) عمر زودة، المرجع السابق، ص 36-37

الهدف من هذا التدخل هو ضمان تطبيق القانون، وإن النيابة العامة في الحقيقة عندما تعمل بهذا الطريق فهي تعمل من أجل احترام القانون ولا تنضم إلى أحد الخصوم، ولا تعتبر بتدخلها طرفا وإنما ممثل للمصلحة العامة في خصومة ناشئة بين طرفيها وعلى هذا الأساس تتحد سلطاتها وتنحصر في إبداء رأيها في القضية بما يحقق سلامة تطبيق القانون[1].

وعليه سنتطرق في هذا المطلب للمقصود من تدخل النيابة العامة كطرف منضم، وصور هذا التدخل، وذلك في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: المقصود من تدخل النيابة العامة كطرف منضم

تتدخل النيابة العامة كطرف منضم في المنازعات المدنية وذلك بغرض إبداء رأي محايد في النزاع المعروض أمام القضاء، وذلك ضمانا لتطبيق القانون وحماية للمصلحة العامة، وهنا لا تقدم النيابة العامة دفوعا ولا طلبات (ليست مدعية و لا مدعي عليها)[2].

وهو ما جاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة 256 حيث تنص على ما يلي: (يمكن للمثل النيابة العامة أن يكون مدعيا كطرف أصلي أو أن يتدخل كطرف منضم).

المقصود بالطرف المنضم هو أن النيابة العامة لا تنحاز أو تتبنى موقف أحد الطرفين في النزاع، وإنما تقدم ملاحظاتها على ضوء ما يمليه التطبيق السليم للقانون، أي أنها تدلي برأي مستقل و مطابق للقانون ولا تنحاز لأحد الأطراف، ويمكن للنيابة العامة في التدخل الإنضمامي أن يكون اختياريا أو إجباريا أو جوازيا.

الفرع الثاني: صور تدخل النيابة العامة كطرف منضم

وهنا نكون أمام ثلاث صور مختلفة لتدخل النيابة العامة كطرف منضم:

([1]) عمر زودة، المرجع السابق ص37.

([2]) جابر بن ناصر، دور النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة، مذكرة ماستر كلية الحقوق جامعة المسيلة سنة 2016-2017، ص 22

أولا : التدخل الاختياري للنيابة العامة كطرف منضم

طبقا لما ورد في المادة 270 وما أتت به الفقرة الثانية في المادة 260 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تتدخل النيابة العامة تلقائيا، وتطالب بالإطلاع على الملف وتبدي ملاحظاتها في القضايا التي ترى في تدخلها أمرا ضروريا، وذلك دون الانضمام لأحد الأطراف.

كما أنه قد يرى القاضي ومن تلقاء نفسه أنه من الضروري أن تتدخل النيابة العامة لإبداء رأيها في القضية، ولا يجب عليها أن ترفض بالاستناد إلى أن هذه القضية لا تتعلق بالنظام العام، بل يجب عليها أن تبدى رأيها في القضية، ومن حقها أن تكتفي بالإشارة إلى أنها اطلعت دون إلزاما بإبداء رأي معين في القضية[1].

ثانيا : التدخل الإجباري للنيابة العامة كطرف منضم

لقد أوردت المادة 260 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على سبيل الحصر في الفقرة الأولى على أنه:(يجب إبلاغ النيابة العامة عشرة (10) أيام على الأقل قبل تاريخ الجلسة بالقضايا الآتية : ....5-حماية ناقصي الأهلية) حيث ومن خلال ما سبق فإنه تبلغ النيابة العامة وجوبيا في بعض القضايا المتعلقة بالأسرة، والتي تكون فيها كطرف منضم، وتدخلها إجباري خاصة في حماية ناقصي الأهلية، وكذا يمكنها طلب تعيين مقدم في حالة عدم وجود ولي أو وصي على من كان فاقد الأهلية أو ناقصها، وطلب الحجر، وأيضا طلب إصدار حكم بفقدان وموت المفقود، ورفع دعوى التخلي عن الكفالة، وطلب تصفية التركة، وتعيين مقدم في حالة عدم وجود ولي أو وصي للوارث القاصر[2].

([1]) عمر زودة، المرجع السابق ،ص37 و38.

([2]) محمد إبراهيمي، الوجيز في الإجراءات المدنية، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2006، ص35.

كما أن النيابة العامة عندما تعمل كطرف منضم، فهي تعمل كمستشار فني للقاضي، وبذلك يجب أن تبدي رأيها بما يتوافق مع التطبيق السليم للقانون، دون أن تستهدف مصلحة أحد الخصمين[1].

ثالثا : التدخل الجوازي للنيابة العامة كطرف منضم

يجوز تلقائيا لقاضي شؤون الأسرة كلما تبين له أن قضية ما تكتسي طابعا ذا أهمية خاصة لها علاقة بمصلحة المجتمع أن يأمر بتبليغ الملف للنيابة العامة لإبداء رأيها حول تطبيق القانون، وذلك من أجل الحفاظ على كيان الأسرة واستقرارها.

وفي هذه الحالة يحق لها أن تكتفي بالإشارة إلى أنها اطلعت على القضية دون أن تلزم بإبداء رأيها أو أن تطلب طلبات جديدة[2].

وفي نظر الأستاذ عمر زودة أن دور النيابة العامة عندما تعمل كطرف أصلي هو دور استثنائي، ينص المشرع عليه في كل حالة يريد لها أن تقوم بهذا الدور، ولا يجوز أن يعطي لها هذا الدور في جميع القضايا، ولو تعلقت تلك القضايا بقضايا الأسرة، وما يؤكد على دور النيابة العامة المنصوص عليه بالمادة 3 مكرر أنها تعمل كطرف منضم، أن المشرع لم يلغ المواد 102 ، 114 ، 182 من قانون الأسرة الجزائري، ولو قصد المشرع جعل النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا، لألغى باقي المواد الأخرى التي تسمح لها بأن تعمل كطرف أصلي أمام قاضي الأسرة، واكتفى بنص المادة 3 مكرر[3].

([1]) محمد إبراهيمي، المرجع نفسه،ص 37 و38 .

(3) جابر بن ناصر، المرجع السابق، ص23.

([3]) عمر زودة، (طبيعة دور النيابة العامة في ظل أحكام المادة (3) مكرر من قانون الأسرة الجزائري الأمر رقم 05-02) المقال السابق، ص37 و38.

المبحث الثاني: مجالات تدخل النيابة العامة في قضايا الأسرة

أعطى المشرع الجزائري للنيابة العامة دورا هاما ضمن قانون الأسرة الجزائري، بهدف جعلها فاعلا أساسيا في قضاياها، وذلك للوقوف على حماية كيان الأسرة وعدم المساس بتكوينها والسهر على تطبيق القانون وتحقيق العدالة، وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2006/10/11 تحت رقم 401317 بقولها:(يجب إطلاع النيابة العامة باعتبارها طرفا أصليا على قضايا الأحوال الشخصية)[1].

ويتجلى ذلك من خلال تدخلها في القضايا المتعلقة بالأسرة، وسنتناولها في المطلبين الآتيين: المطلب الأول: نتحدث فيه عن تدخلها في القضايا المتعلقة بالزواج وانحلاله، وفي المطلب الثاني: نخصصه لتدخلها في القضايا المتعلقة بالنيابة الشرعية والميراث.

المطلب الأول: تدخل النيابة العامة في القضايا المتعلقة بالزواج و انحلاله

نظرا لأهمية عقد الزواج في حماية الرابطة الزوجية، فقد أحاطه المشرع الجزائري بجملة من الضوابط التي تمكن من خلالها إرساء معالمه، ومنح النيابة العامة صلاحية التدخل في القضايا المتعلقة بالزواج، وقضايا الطلاق، وهذا ما نتطرق له في الفرعيين التاليين:

الفرع الأول: تدخلها في القضايا المتعلقة بالزواج

تضطلع النيابة العامة بدور مهم في العلاقة الزوجية، سواء عند إبرام عقد الزواج أو عند سريانه، فلقد نصت الفقرة الثانية من المادة 22 قانون الأسرة الجزائري على أنه:(يجب تسجيل حكم تثبيت الزواج في الحالة المدنية بسعي من النيابة العامة) ونكون بصدد هذه الحالة عندما لا يكون عقد الزوج مسجلا بسجل عقود الزواج بالحالة المدنية، أي نكون بصدد زواج عرفي اختل فيه عنصر الرسمية، فهنا لابد لإثباته من صدور حكم قضائي عن قاضي شؤون الأسرة، أو أمر صادر من رئيس المحكمة بعد التأكد من توافر أركان الزواج

([1]) قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، بتاريخ 2006/10/11 رقم 401317، مجلة المحكمة العليا، العدد2، سنة 2007، ص 489.

وشروطه[1]، فالقاضي يقر بثبوته ويأمر بتسجيله في سجلات الحالة المدنية والنيابة العامة كطرف في القضية تقدم التماساتها الكتابية والشفهية، قبل صدور الحكم القضائي، ولها استئنافه أمام المجلس القضائي، وبحصول الزوجين على منطوق حكم تثبيت عقد زواجهما يقوم ممثل النيابة العامة بإرسال نسخة من الحكم إلى ضابط الحالة المدنية لتسجيله في عقود الزواج وفق أشكال القانون والتأشير على هامش شهادتي ميلاد الطرفين الأصلية وقد صدر في هذا الخصوص قرار عن المحكمة العليا رقم 12327 بتاريخ 2012/02/02 الذي جاء فيه:(بحيث بالرجوع إلى الملف يتبين و أن الطاعن (ب.أ) أقام الدعوى لإثبات الزواج العرفي المبرم بين والده المتوفى ووالدته المدعي عليها سنة 1982، وانتهت بالحكم المؤرخ في 2008/06/29 القاضي بإثبات الزواج وتسجيله بالحالة المدنية، وهو الحكم الذي لم تستأنفه النيابة بالرغم من أنها مدعى عليها وطرفا أصليا في الخصومة وفقا لأحكام المادة 03 مكرر من قانون الأسرة الجزائري[2].

وعلى الرغم من أن المشرع أولى اهتماما بالغا لمسألة تعدد الزوجات من خلال نص المادة 08 من قانون الأسرة الجزائري، حماية للمرأة إذ قيده بشروط وهي:

1- وجود المبرر الشرعي.

2- توفر شروط و نية العدل لدى الزوج .

3- وجوب إخبار الزوج الزوجة السابقة و المرأة التي يريد الزواج بها.

4- تقديم طلب ترخيص بالزواج لرئيس المحكمة مكان سكن الزوجة.

فلرئيس المحكمة سلطة واسعة في مراقبة مدى شرعية التعدد، إلا أن المشرع الجزائري لم يشرك النيابة العامة كطرف مهم في الحفاظ على كيان الأسرة وتمكينها من إجراء البحث والتحري حول هذا الموضوع.

([1]) فائزة جروني، تدخل النيابة العامة في ظل قانون الأسرة الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لخضر الوادي، 2016 ، العدد 13، ص 54.

([2]) فائزة جروني، مرجع نفسه ، ص 54

غير أن مدونة الأسرة المغربية أولت اهتماما بالغا لمسألة تعدد الزوجات من خلال تخصيصها لـ 07 مواد من المادة 40 إلى المادة 46، إذ قيدته بشروط تجعله شبه مستحيل وذلك من خلال منح قضاة الموضوع سلطة واسعة في مراقبة مدى شرعية حق التعدد من دونه، فضلا على إشراك جهاز النيابة العامة في ضمان سلامة الإجراءات المسطرة عن طريق تمكينها من صلاحية إجراء البحث عن المرأة المراد التزوج بها، وإرجاء البث في حالة طلب التعدد وفي حالة غيبتها إلى حين إفادتها بتعذر الحصول على موطن أو محل إقامة الزوجة يمكن استدعاؤها فيه[1].

كما أن النيابة العامة لها طلب بطلان الزواج في حالة علمها بزوج قام بإرجاع زوجته التي طلقها ثلاث مرات، فمن واجبها أن تقوم برفع دعوى أمام قاضي شؤون الأسرة بطلب بطلان الزواج لاعتبارات تتعلق بالنظام العام[2]، فالنيابة العامة تتدخل في جميع قضايا شؤون الأسرة المتعلقة بالنظام وبصفة تلقائية، وهذا ما نصت عليه المادة 257 من قانون الإجراءات المدنية ولإدارية، حيث جاء فيها:(تتدخل النيابة العامة تلقائيا في القضايا التي يحددها القانون، أو للدفاع عن النظام العامة) فلو فرضنا مثلا أن شخصا تزوج من محارمه، وعلمت النيابة بهذا الزواج، فإنه يتعين عليها أن ترفع الدعوى بطلب التفريق وإبطال الزواج.

وللنيابة العامة كذلك التدخل في إبطال الرابطة الزوجية، إذا كان أحد الزوجين غير بالغ أو ارتكب فاحشة حسب نص المادة 48 من الأمر 20/07 المتعلق المعدل والمتمم بالقانون 14-08، حيث جاء نصها:(يجوز طلب الإبطال من قبل الأشخاص المعنيين أو من قبل النائب العام لداعي النظام العام، ويسجل المقرر النهائي في سجلات الحالة المدنية ويشار إليه في هامش العقد المقرر إبطاله) وإذا أبرم الزواج من عديم الأهلية كذلك، لذا منع

([1]) عبد الواحد مطيع، دور النيابة العامة في قضايا،(بحث لنيل الإجازة في القانون الخاص) ،كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول بوجدة المغرب للسنة الجامعية2009 -2010، ص16.

([2]) لعباني سميرة، المرجع السابق، ص 29، 30.

المشرع زواج الصغار لحمايتهم من الأضرار، فيجوز لذي مصلحة طلب بطلان العقد (الطرفان، الولي، الورثة، النيابة العامة والقاضي من تلقاء نفسه)[1].

الفرع الثاني: تدخلها في القضايا المتعلقة بالطلاق

بعد ما نصت المادة 03 مكرر من قانون الأسرة الجزائري، أن النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذا القانون، أوردت المادة 438 قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأنه يجب على المدعي في دعوى الطلاق، أن يبلغ رسميا المدعي عليه والنيابة العامة بنسخة من افتتاح الدعوى المتعلقة بطلب الطلاق[2]، سواء كان المدعي في دعوى الطلاق هو الزوج أو الزوجة، إما مباشرة بواسطة المحضر القضائي الذي يحرر محضر تبليغ بذلك، أو بواسطة أمين الضبط الذي يحرر وصل تسليم يوقعه مع المبلغ له.

وتوجد عدة قرارات صادرة عن المحكمة العليا تبين ذلك، منها القرار رقم 49283 بتاريخ 1988/05/09 الذي جاء فيه (بالرجوع إلى ملف القضية، والقرار المطعون فيه الصادر حولها، فإنه يتبين منه أنه رغم أن النزاع يتعلق بالطلاق، فإن الملف لم يبلغ إلى النائب العام، مما يعد خرقا لإجراءات جوهرية تتعلق بالنظام العام، الذي يعرض القرار المطعون فيه للنقض)[3]، كذلك القرار رقم 41752 الصادرة بتاريخ 1986/10/06 الذي جاء فيه:(وحيث أن القضية الصادر فيها القرار المطعون فيه اشتملت على شيئين من حالات الأشخاص وهي الطلاق والحضانة، وأهمل القضاة إطلاع النيابة عليه منتهكين بذلك مقتضيات المادة في السبب، وبالتالي فإن النيابة العامة تكون كطرف أصلي في مسائل الأسرة

([1]) لعباني سميرة، المرجع السابق، ص 29، 30.

([2])المادة 438، قانون رقم 08-09 مؤرخ في 2008/02/25، المرجع السابق، ص 37

(3) سعادي لعلى، الزواج و انحلاله ي قانون الأسرة الجزائري الجزائري دراسة مقارنة ،(أطروحة دكتوراه في القانون الخاص)، كلية الحقوق،جامعة الجزائر1،سنة 2015-2016، ص 421.

كالطلاق والحضانة والتطليق)[1] والنيابة العامة تقدم التماسات كتابية بخصوص قضايا فك الرابطة الزوجية.

أما عن دور النيابة العامة في الصلح، فإن إجراءات الصلح وحسب نص المادة 49 من قانون الأسرة الجزائري تتم بين أطراف النزاع (الزوج والزوجة) ولا نجد أثر للنيابة العامة في هذا المجال خلال الممارسات القضائية، فيكون بين القاضي والخصوم فقط، مما يتعارض مع نص المادة 03 مكرر من قانون الأسرة الجزائري التي تعتبر النيابة طرف أصلي في جميع قضايا الأسرة، وهذا عكس ما هو عليه العمل في التشريعات العربية الأخرى على غرار دولة الإمارات العربية المتحدة، فإننا نجد نيابة الأسرة والأحداث في إمارة دبي قد نجحت في فك ما يقارب 50 في المائة من الخلافات الأسرية، وكذا في إمارة أبو ظبي 30 في المائة بعد قبول القضايا الصلح وإنهاء الخصومة للحفاظ على كيان الأسرة[2].

فكان على المشرع الجزائري تفعيل الدور الذي تلعبه النيابة العامة أثناء محاولة الصلح، من خلال ما تدلي به من ملاحظات، وما تطرحه من تساؤلات وآراء لتقريب وجهات النظر بين الزوجين، وبالتالي التقليص من العدد الهائل من قضايا الطلاق.

كما لها السعي لتبليغ الطرف الغائب وتحديد عنوانه ، في حالة ما إذا كان العنوان مجهولا وهذا تجنبا للطلاق والخلع الغيابي، وفي مرحلة ما بعد الطلاق فإن للنيابة العامة دورا أساسيا في حماية حقوق الأطفال، فيجوز لها أن تتدخل أمام قاضي شؤون الأسرة وتقترح الطرف الصلح لممارسة الحضانة ولاسيما أن القاضي ملزم بمراعاة مصلحة المحضون فأي تقصير من الحاضن يجوز لها المعارضة[3]، وتقديم عريضة تلتمس فيها إسقاط الحضانة.

([1]) قرار المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية، بتاريخ 1986/01/06،رقم 41752،المجلة القضائية، العدد02،سنة 1989،ص92.

([2]) لعباني سميرة، المرجع السابق، ص 29، 30.

([3]) لعباني سميرة، المرجع السابق، ص 30،29.

ولا يتوقف دور النيابة العامة عند هذا الحد، بل تسعى في حالة انحلال الرابطة الزوجية سواء كان بالطلاق حسب نص المادة 48 قانون الأسرة الجزائري، أو بالتطليق في حدود المادة 53 أو بالخلع حسب المادة 54 منه إلى تسجيله في الحالة المدنية وجوبا، وهذا ما نصت عليه الفقرة 03 من المادة 49 من نفس القانون، حيث بعد أن كان واجب تسجيل حكم الطلاق في سجلات الحالة المدنية ضمن وثيقة عقد الزواج، وضمن وثيقة الميلاد لكل من الزوجين طبقا لأحكام مادة 58 من قانون الحالة المدنية بسعي من رئيس أمانة الضبط لدى المحكمة التي أصدرت حكم الطلاق وبناء على طلب المحكوم له، فإن المادة 49 المعدلة كلفت النيابة العامة ممثلة في وكيل الجمهورية على مستوى المحكمة بوجوب القيام بالاتصال بضابط الحالة المدنية بالبلدية الواقع بها إبرام وتسجيل عقد الزواج، ليطلب منه تقييد منطوق حكم الطلاق في سجل عقد زواج المعنيين بعد أن يكون أرفق طلبه بنسخة من الحكم بالطلاق[1].

هذا، وتحظى النيابة العامة كذلك بدور مهم في دعاوي الاعتراف بالنسب، بالنبوة أو بالأبوة أو الأمومة لشخص مجهول النسب أو بإنكار الأبوة، طبقا لنص المادتين 490 و 491 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]، حيث ينظر في الدعاوى المتعلقة بالمنازعات المذكورة سابقا بحضور ممثل النيابة العامة وفي جلسة علنية، ناهيك على تدخلها عندما يمتنع الزوج في حالة لجوء قاضي إلى الطرق العلمية في إثبات النسب:(البصمة الوراثية) فهنا تقوم النيابة بتسخير القوة العمومية لإحضار الزوج وإجراء الفحوصات العلمية عليه.

(1) المادة 49، قانون رقم 11/84 المؤرخ في 1984/06/09، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المؤرخة في 2005/02/27، العدد15، الجزائر، ص 21.

(2) سعادي لعلى، المرجع السابق، ص 421.

المطلب الثاني: تدخل النيابة العامة في القضايا المتعلقة بالنيابة الشرعية والميراث

تحظى النيابة العامة بدور مهم في دعاوي النيابة الشرعية والميراث، و ذلك ما يتضح من خلال مواد قانون الأسرة الجزائري في الكتابين المتعلقين بالنيابة الشرعية والميراث، وهذا ما نتطرق له في الفرعين الآتيين :

الفرع الأول: تدخلها في القضايا المتعلقة بالنيابة الشرعية

يكمن دور النيابة العامة في قضايا النيابة الشرعية، والمتمثلة في الحجز، التقديم ، الكفالة، المفقود والغائب، وتكون أمام إجراءات لابد من اتخاذها حتى تكون صحيحة جانبها القانوني، مما ينتج عنه عدة اعتبارات ونتائج لو اختل فيها شرط إجرائي فإنه يترتب عنه البطلان، مما يؤكد الدور الفعال الذي تقوم به النيابة في مثل هذه القضايا، وهي كالآتي:

أولا : تدخل النيابة العامة في القضايا المتعلقة بتعيين المقدم أو القيم

نصت المادة 99 من قانون الأسرة الجزائري على ما يلي:(المقدم هو من تعينه المحكمة في حالة عدم وجود ولي أو وصي على من كان فاقد الأهلية أو ناقصها بناء على طلب أحد أقاربه أو من له مصلحة أو من النيابة العامة)[1].

فالأصل في الأهلية أنها تكون كاملة، إلا أنه في بعض الحالات تكون منعدمة وأخرى ناقصة، وقد نظم قانون الأسرة الجزائري أحكام الأهلية في المواد 81 وما بعدها، وبالرجوع لأحكام المواد 42 و ما بعدها من القانون المدني[2]، نجدها تبين الأشخاص فاقدي الأهلية وناقصيها وهم صغير السن، المعتوه، المجنون، السفيه، ويخضعون لأحكام الولاية أو الوصاية أو القوامة ضمن شروط وقواعد قانون الأسرة الجزائري، ولما كانت تصرفات هؤلاء الأشخاص تحدث أثار قانونية، كلف المشرع قاضي شؤون الأسرة بالسهر على حماية مصالحهم[3].

([1]) المادة 99، قانون رقم 11/84 المؤرخ في 1984/06/09، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، المؤرخة في 1975/09/30، العدد78، الجزائر، ص 992.

([2]) الأمر رقم58/75، المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، المؤرخة في 1975/09/30، العدد78 الجزائر، ص 992.

([1]) المادة 424، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رقم 08-09، ص 36.

كما أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية نص في مواده 469 إلى 473 على أن تعيين المقدم يكون تبعا لتقديم طلب في شكل عريضة من قبل أحد الأشخاص المؤهلين لهذا الغرض، أو على شكل طلب تقدمه النيابة العامة، بعدها يعين قاضي شؤون الأسرة مقدما من بين أقارب القاصر، وفي حالة تعذر ذلك يعين شخص آخر يختاره، ويكون هذا التعيين بموجب أمر ولائي بعد التأكد من رضائه.

وفضلا عن المادة 03 مكرر من قانون الأسرة الجزائري ، توجب المادة 260 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الفقرة الخامسة منها، إبلاغ النيابة العامة 10 أيام على الأقل قبل تاريخ الجلسة بقضايا حماية ناقص الأهلية، حتى تتمكن من إبداء رأيها كتابيا بتطبيق القانون باعتبارها طرفا أصليا في جميع قضايا شؤون الأسرة، كما أن طلب إنهاء ممارسة الولاية على القاصر أو سحبها المؤقت، يقدم من قبل أحد الوالدين أو ممثل النيابة العامة حسب القواعد المقررة لرفع الدعوى الاستعجالية، وينظر في هذا الطلب ويفصل فيه في غرفة المشورة بعد الاستماع لممثل النيابة العامة، ويكون الأمر الصادر بخصوص هذا الشأن قابلا للاستئناف من قبل النيابة مدة 15 يوم من تاريخ النطق بالأمر، وهذا ما نصت عليه المواد 453 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وللنيابة العامة كذلك طبقا للمادتين 465 و466 طلب مراقبة الولاية على أموال القاصر بهدف حماية أمواله.

ولقد صدرت عدة قرارات بخصوص اعتبار إطلاع النيابة العامة على الملفات الخاصة بالقصر قاعدة جوهرية، منها القرار رقم 37732 المؤرخ في 1984/07/11 المجلة القضائية 1989 العدد 01 الذي جاء فيه:(متى أوجب القانون تبليغ القضايا التي تهم القصر للنيابة العامة كان ذلك يعد جوهريا لا يجوز استبعاده أو اعتباره مستوفيا بمجرد الإشارة إلى إتمامه، والجهة القضائية التي اكتفت بالذكر في قرارها أنه تم سماع النائب العام في طلباته تكون قد خرقت قاعدة جوهرية في الإجراءات مما يستوجب النقض)[1].

[1] الشيخ إسماعيل، دور النيابة في مسائل المتعلقة بالأسرة، (مذكرة نيل إجازة المدرسة العليا للقضاء) محكمة الطاهير، مجلس قضاء جيجل، الدفعة 14، سنة2005-2006، ص22 .

كذلك القرار الذي صدر في 1985/05/08 في الملف رقم 39694 المنشور في المجلة القضائية العدد 3 سنة 1989 الذي جاء فيه:(عن الوجه الأول المأخوذ من خرق المادة 141 من قانون الإجراءات المدنية بدعوى أن هذه القضية تتداول مصالح بعض القاصرين وكان يجب أن يبلغ الملف الدعوى إلى النيابة العامة، غير أن هذا الإجراء لم يحترم، بحيث أن النيابة تكون طرفا أصليا في القضايا التي يوجد فيها قصر في المسائل المتعلقة بقسمة التركات بحيث أن المشرع أعطى حماية كبيرة للقصر)[1].

كذلك القرار رقم 26598 المؤرخ في 1983/01/19 والذي جاء فيه: (يعتبر إطلاع النيابة العامة على الملفات الخاصة بالقصر قاعدة جوهرية أوجبتها المادة 141 قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رعاية لمصالح عديمي الأهلية والأحداث، ومن ثمة وجب اعتبار الوجه المثار من طرف الخصوم والمأخوذ من خرق هذه القاعدة، صادر ممن ليست له صفة التمسك به، وبالتالي يعد مرفوضا، ذلك أن الوسيلة المقررة قانونا لا يستفيد منها إلا من تقررت لمصلحته)[2].

ما يلاحظ على دور النيابة العامة في حماية القصر وعديمي الأهلية أنه دور شكلي، أي همزة وصل بين القاصر والقاضي، وهذا عكس ما نجد في بعض التشريعات العربية على غرار المشرع المصري الذي وسّع من تدخل النيابة العامة لتتولى رعاية مصالح عديمي الأهلية وناقصيها والغائبين، والتحفظ على أموالهم وإدارتها وفقا لأحكام القانون، وأعطى النيابة بأن يحققوا بأنفسهم في المسائل الخاصة بالحجر والولاية، وفق المادة 973 قانون المرافعات المصري، فوظائف النيابة العامة في التشريع المصري تتجاوز التدخل إلى اتخاذ التدابير والإجراءات المؤقتة إلى صدور الحكم من المحكمة المختصة[3].

([1]) الشيخ إسماعيل، المرجع نفسه، ص 20.

[3] قرار المحكمة العليا، بتاريخ 1983/01/19 ،المجلة القضائية، العدد 01، سنة1989، ص37 .

[1] لعباني سميرة، المرجع السابق، ص 37..

ثانيا: تدخل النيابة العامة في القضايا المتعلقة بالحجر

لم يعرف المشرع الجزائري الحجر، بل اقتصر على ذكر أحكامه في المواد من 101 إلى 108 من قانون الأسرة الجزائري، وعرفه فقهاء الشريعة الإسلامية بأنه:(المنع من نفاذ العقود والتصرفات القولية، أي كل من وجد عنده سبب من الأسباب المقتضية للحجر عليه، وفي حالة ما إذا باشر عقدا، أو تصرفا قوليا لا ينفذ ولا يلزمه حكمه، ولا يجوز له مباشرة العقود ولا التصرفات القولية، لأن الغرض من مباشرة شيء من ذلك نفاذه ولزوم أحكامه، وإذا كان لا ينفذ ما يباشره ولا يلزمه حكمه فإن مباشرته حينئذ تكون لغوا ولا اعتبار لها شرعا، ومن ذلك كان المحجور عليه مؤاخذا بتصرفاته الفعلية)[1].

على أن الحجر يقع حسب قانون الأسرة الجزائري على من بلغ سن الرشد (19 سنة كاملة) وهو مجنون، أو معتوه، أو سفيه، أو طرأت عليه إحدى عوارض الأهلية بعد سن الرشد، ويكون بحكم قضائي، فعلى المحكمة أن تقرر الحجر على الشخص المعنى.

كما أن للنيابة العامة صلاحية الواسعة في الحفاظ على المصالح الشخصية والمادية للمحجور عليه، حيث نصت المادة 102 من قانون الأسرة الجزائري أنه:(يكون الحجر بناء على طلب أحد الأقارب أو ممن له مصلحة أو من النيابة العامة) ونفس المصلحة توجب على النيابة العامة تقديم طلب رفع الحجر إذا كان السبب الذي تم الحجر من أجله قد زالت علته.

وعليه، فإن النيابة العامة تضمن مصالح المحجور عليه وحمايتها من نفسه والغير.

ثالثا: تدخل النيابة العامة في القضايا المتعلقة بالمفقود والغائب

تنص المادة 114 من قانون الأسرة الجزائري على أنه: (يصدر الحكم بفقدان أو موت المفقود بناء على طلب أحد الورثة أو من له مصلحة أو النيابة العامة) والمفقود حسب قانون الأسرة الجزائري هو الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا يعرف حياته أو موته،

([1]) عبد الفتاح تقية، قضايا شؤون الأسرة من منظور الفقه والتشريع والقضاء، الجزائر، منشورات تالة الأبيار، سنة2011، ص 233.

أما الغائب فهو الذي منعته ظروف قاهرة من الرجوع إلى محل إقامته أو إدارة شؤونه بنفسه، مدة سنة وتسبب غيابه في ضرر للغير.

فتدخل النيابة العامة هنا في هذه المسألة لتعلقها بحالة الأشخاص وأهليتهم وهي من النظام العام، فبانعدام ورثة المفقود وذوي المصلحة تقوم النيابة العامة بطلب حكم الفقدان حفاظا على أموال المفقود أو الغائب حتى لا تتعرض للضياع والنهب، ويقدم هذا الطلب أمام محكمة مكان الولادة بالنسبة لكل جزائري ولد في الجزائر، أما بالنسبة للمولودين بالخارج أو الأجانب يقدم الطلب إلى محكمة المسكن أو الإقامة الاعتيادية، وإلا تكون محكمة مدينة الجزائر هي المختصة طبقا لنص المواد 89 ، 91 من الأمر رقم 20/70 المؤرخ 1970/02/19، المعدل والمتمم بالقانون 14-08 المتعلق بالحالة المدنية[1].

وأما ما يتعلق بإثبات فقدان أو وفاة ضحايا المأساة الوطنية المنصوص عليها في المواد 27 وما بعدها من الأمر رقم 6-1 المؤرخ 2006/02/27[2] المتعلق بتنفيذ ميثاق السلم والمصالحة التي جاءت تحت عنوانها إجراءات دعم سياسة التكفل بملف المفقودين، فلقد نصت على أنه يعتبر من ضحايا المأساة الوطنية كل شخص يصرح بفقدانه في الظرف الخاص الذي نجم عن المأساة الوطنية، وحددت المادة 32 من نفس الأمر الأشخاص الذين لهم حق طلب إصدار الحكم بالوفاة وهم أحد الورثة أو من له مصلحة أو ممثل النيابة العامة[3]، ومن خلال تحليل هذه النصوص يمكن استخلاص الإجراءات المتبعة لإثبات وفاة أي شخص كان ضحية من ضحايا المأساة الوطنية وهي:

1- إثبات الفقدان بعد عملية البحث والتحقيق من قبل أعوان الشرطة القضائية الذي كان بدون جدوى، وقيامهم بتحرير محضر معاينة وإثبات هذا الفقدان.

---

(1) الشيخ إسماعيل، المرجع السابق، ص18.

(2)الأمر رقم60-01 المؤرخ في 2006/02/27، المتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية الجريد الرسمية، المؤرخة في 2006/2/28، العدد11، الجزائر، ص06.

(3) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص189.

2- تسليم نسخة من المحضر لذوي حقوق المفقود أو أي شخص له مصلحة في ذلك، في أجل لا يتجاوز سنة واحدة من تاريخ نشر هذا الأمر في الجريدة الرسمية.

3- وجوب رفع دعوى إثبات الوفاة حكما خلال أجل لا يتجاوز ستة (06) أشهر، ابتداء من تسليم محضر معاينة الفقدان من طرف أحد الورثة أو من له مصلحة من ممثل النيابة العامة.

هذا الأمر لم يمنح النيابة العامة أي صفة قضائية، واكتفى بأن أسند إليها دورا متواضعا يتمثل في منحها صلاحية رفع دعوى بإثبات وفاة الشخص المفقود خلال أحداث المأساة الوطنية، عندما لم ترفع هذه الدعوى من غيرها، ومنحها سلطة طلب تقييد حكم الوفاة في سجلات الحالة المدنية بعد أن يكون قابلا للتنفيذ، ولم يوجب صراحة استطلاع رأيها و لا تقديم ملاحظاتها عندما يكون طلب الحكم بإثبات وفاة المفقود قد وقع تقديمه من غيرها[1].

أما فيما يتعلق بالولد المكفول فقد أضافت المادة 119 من قانون الأسرة الجزائري أن الولد المكفول يكون إما مجهول النسب أو معلوم النسب، وعليه فإن النيابة العامة تلعب دورا مهما في قضايا الكفالة[2]، ويتضح ذلك بأنه قبل بث المحكمة في طلب الكفالة وإسنادها لكافلها، والمتمثلة حسب نص المادتين 117 و 118 من قانون الأسرة الجزائري فيما يلي:

1. أن تكون الكفالة أمام المحكمة أو أمام الموثق.
2. أن تتم برضا الأبوين في حالة وجودهما.
3. أن يكون الكافل مسلما، عاقلا، وأهلا للقيام بشؤون المكفول، وقادرا على رعايته.

وبعد استفاء إجراءات البحث والتحقيق من كون طالب الكفالة مؤهلا لما أسندت له بعد أخذ رأي النيابة العامة.

وعليه فإنه مهما يكن من أمر طلب إلغاء الكفالة أو التخلي عنها يجب أن يكون بموجب دعوى قضائية وفقا للتشريع المعمول به، ويتعين على القاضي الفصل في هاته الدعوى بحضور ممثل النيابة العامة وبعد سماع طلباته الشفهية أو الكتابية باعتباره طرفا

([1]) عبد العزيز سعد، المرجع نفسه ،ص192.

[(3)] قرار المحكمة العليا، بتاريخ 1983/01/19 ،المجلة القضائية، العدد 01، سنة1989، ص37 .

أصليا وإهماله وعدم حضوره جلسة الفصل في الطلب، يعيب الحكم ويعرضه للإلغاء إذا وقع طعن بالحكم، تبعا للمادة 496 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

كل هاته الإجراءات المتبعة القصد منها حماية الأطفال المكفولين والسهر على مصالحهم[1].

الفرع الثاني: تدخل النيابة العامة في القضايا المتعلقة بالميراث

تقوم النيابة العامة بدور هام في دعاوى الميراث خاصة في حالة وجود ورثة قاصرين للشخص المتوفى، سواء في حالة وفاة الولي أو الوصي أو القيم، إذ يجوز لها تقديم طلبا إلى المحكمة بتصفية التركة وبتعيين مقدم لرعايتهم وإدارة أموالهم، طبقا لنص المادة 182 من قانون الأسرة الجزائري[2].

إن قسمة التركة في حال الأشخاص البالغين يمكن أن تتم دون رقابة النيابة العامة، كما نجد عادة أحكام مدنية أو عقارية خاصة بالقسمة.

أما قسمة التركة في حال وجود القصر فتتم عن طريق القضاء، وخاصة في حالة بيع أموال القصر لا يتم إلا بعد إخطار النيابة العامة بجلسة البيع، ولا يتطلب إذن بتصرف في حال وجود حكم ببيع بالمزاد العلني، حيث نصت المادة 181 من قانون الأسرة الجزائري على وجوب القسمة القضائية[3] في حال الأولاد القصر، وهو ما ذهب إليه قرار المحكمة العليا رقم 084551 بتاريخ 1992/12/22 في قضية ب ق و من معه ضد فريق م ق حيث جاء فيه:(من المقرر قانونا انه في حالة وجود قاصر يتوجب أن تكون قسمة التركة بين الورثة بعن طريق القضاء و يعرض ملف قضية على السيد النائب العام قبل 10 أيام على الأقل من يوم الجلسة.

([1]) المادة 4/496، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رقم 08-09، المرجع السابق، ص41.

([2]) سعادي لعلى، المرجع السابق، ص 421.

([3]) المادة 2/181 قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رقم 08-09، المرجع السابق، ص71.

ولما ثبت في – من قضية الحال – أن القسمة موضوع دعوى لم تقع تحت إشراف العدالة لضمان عدم الإجحاف للقاصر، ولم يحترم الإجراء الخاص بإطلاع النيابة العامة على القضية، فانه يتعين بذلك نقض و إبطال القرار المطعون فيه)[1].

وعليه فإن الورثة الراشدون يمكنهم البقاء في الشيوع والاستغلال الجماعي أو القسمة الرضائية وتصفية التركة بصفة ودية حسب الفريضة الشرعية التي أعدها الموثق بعد موت مورثهم.

كما يجوز في حالة عدم وجود ولي أو وصي للقاصر لكل من له مصلحة قانونية أو للنيابة العامة أن يتقدم للمحكمة لطلب قسمة التركة، وبتعيين مقدم ليتولى رعاية مصلحة القاصر مما نابه من التركة من أجل المحافظة على أمواله المنقولة والعقارية[2].

([1])العيش فيصل، –قانون الأسرة الجزائري مدعم باجتهادات قضايا المحكمة العليا مع تعديلات 2005، ط2، الجزائ، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، 2007، ص125.

[3] جابر بن ناصر، المرجع السابق، ص 31.

الفصل الثاني

إجراءات تدخل النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة وآثارها

الفصل الثاني: إجراءات تدخل النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة وآثارها

تعرضنا في الفصل الأول لطبيعة تدخل النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة من حيث أنها تكون طرفا أصليا وخصما، كما بينا مركزها ومجالات تدخلها حسب قانون الأسرة الجزائري، غير أن مركز النيابة العامة يترتب عليه عدة إجراءات وآثار من حيث تدخلها في قضايا شؤون الأسرة.

سوف نتطرق في الفصل الثاني في المبحث الأول إلى إجراءات تدخل النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة، والمبحث الثاني إلى الآثار المترتبة على هذا التدخل.

المبحث الأول : إجراءات تدخل النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة

أعطى المشرع أهمية خاصة لقضايا شؤون الأسرة، كما أوجب تبليغها بالدعوى التي يجب أن تتدخل فيها وتقدم طلباتها الكتابية والشفهية، وتتبع مراحل المرافعات، ولها حق الطعن في الأحكام و القرارات القضائية في أجالها القانونية، تبعا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، لذلك نتطرق في المطلب الأول: لطرق تبليغ النيابة وإجراءات الدعوى، أما المطلب الثاني نتحدث فيه عن طعن النيابة العامة في الأحكام والقرارات ومركزها في التنفيذ.

المطلب الأول: طرق تبليغ النيابة العامة وإجراءات الدعوى

ما دامت النيابة العامة طرفا أصليا في الدعوى فهي حاضرة جلسات قسم شؤون الأسرة دون تكليف بالحضور، إلا أن بداية العمل بقانون الإجراءات المدنية والإدارية فقد اختلف القضاة حول تكليفها بواسطة المحضر القضائي من عدمه ففي بداية الأمر كان تكليف النيابة بالمحضر القضائي للجلسات التي تكون فيها مدخلة في خصام، أما إذا كانت مدعى عليها فوجب تبليغها لضرورة وجود تكليف بالحضور بالملف.

الفرع الأول: طرق التبليغ

الدعوى القضائية تكون بإيداع عريضة بكتابة ضبط المحكمة وتسجيلها، ووجب تبليغ نسخة من العريضة إلى المدعى عليه وتكليفه بالحضور لأول جلسة بواسطة المحضر القضائي.[1]

فهل يجب على المدعي تبليغ نسخة من العريضة إلى النيابة العامة و تكليفها بالحضور إلى الجلسة أم أن حضور ممثل النيابة يغني عن هذا الإجراء ؟

إن ما هو جاري به العمل ببعض المحاكم أن النيابة العامة تشترط تبليغها بملف القضية عن طريق المحضر القضائي ، باعتبارها خصم في دعاوي الأسرة، ويقوم بإجراء التبليغ الطرف الذي قام برفع الدعوى.[1]

([1]) عبد العزيز سعد ، قانون الأسرة الجزائري الجزائري في ثوبه الجديد، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر ،سنة2011، ص 183.

وهناك محاكم لا تشترط على الأطراف تبليغ العريضة الافتتاحية للدعوى، باعتبارها حاضرة في الجلسة بقوة القانون، وهناك من تشترط تبليغها بالعريضة الافتتاحية بجميع قضايا الأسرة وأخرى تشترط التبليغ في قضايا الطلاق فقط عملا بأحكام المادة 438من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على ما يلي:(يجب على المدعى في دعوى الطلاق أن يبلغ رسميا المدعى عليه و النيابة العامة بنسخة من العريضة المشار إليه في المادة 436 أعلاه .....).[2]

فالمشرع حدد طريقتين لتبليغ النيابة العامة الأولى عن طريق المحضر القضائي و الثانية عن طريق أمانة ضبط المحكمة.

أولا : التبليغ عن طريق المحضر القضائي

يجب على المدعى أن يبلغ العريضة بواسطة المحضر القضائي ويبلغ النيابة العامة كذلك لتمكنها من التدخل في الدعوى وإبداء ملاحظتها باعتبارها طرف أصليا في الدعوى طبقا لنص المادة 03 مكرر من قانون الأسرة الجزائري السابق ذكرها، وحددت المادة 18 و19 بيانات التكليف في الحضور، غير أن هذا الإجراء يعتبر زيادة في المصاريف القضائية المقدرة ب: 3048 دج غير قابلة للتعويض، فأجاز المشرع إمكانية تبليغها عن طريق أمانة ضبط المحكمة.

ثانيا: التبليغ بواسطة أمانة ضبط المحكمة

أجازت المادة 438 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية للمدعي تبليغ النيابة العامة عن طريق أمانة الضبط، إلا أنه يفترض علم النيابة العامة بجميع قضايا

(1) بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري مدعم بأحدث اجتهادات المحكمة العليا وفق أخر التعديلات، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية،سنة2010، ص 67 .

(2) المادة 438 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، رقم08-09، المرجع السابق، ص 37.

شؤون الأسرة ، فبمجرد قيد الدعوى تبلغ النيابة بنسخة من العريضة من قبل أمانة ضبط المحكمة، وهذا الإجراء واجب عليها سواء تم تبليغها من طرف الدعي أو لا.[1]

لكن الإشكال الذي لم يتطرق له المشرع الجزائري عندما تكون النيابة العامة رافعة الدعوى، فكيف تبلغ الأطراف، عن طريق المحضر وعلى نفقة الخزينة العامة أم عن طريق أمانة الضبط ؟

فلوكيل الجمهورية أن يراسل المحضر من أجل التبليغ عن طريق إرسالية رسمية وعلى عاتق الخزينة.

لقد نصت المادة 260 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه:(يجب إبلاغ النيابة العامة عشر أيام على الأقل قبل تاريخ الجلسة بالقضايا التالية:

- الحالة المدنية
- حماية ناقص الأهلية

ويجوز لممثل النيابة العامة الإطلاع على جميع القضايا الأخرى التي يرى تدخله فيها ضروريا.

ويمكن للقاضي تلقائيا، أن يأمر بإبلاغ ممثل النيابة العامة بأية قضية أخرى....).[2]

فمن هاته المادة يتبين أن تبليغ النيابة العامة وفقا للأحكام الإجرائية، إما:

-أن يكون تبليغ وجوبي يلزم قانون بتبليغها.

-أن يكون اختياريا فيجوز لها إبداء رأيها قضائيا إذ يجوز للمحكمة تبليغ النيابة العامة من تلقاء نفسها لإفادتها برأيها قانونا.

([1]) لعباني سميرة، تدخل النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة (ماستر حقوق)كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة سعيدة، السنة الجامعية 2015-2016،ص26.

([2]) المادة260 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،رقم 08-09 ، الجديد ،المرجع السابق، ص23.

ويتطلب تبليغ أن ينقل ملف من أمانة ضبط قسم شؤون الأسرة إلى نيابة العامة نقلا فعليا وأن يقدم طلباته كتابيا ويحضر الجلسات بصفته طرفا أصليا.

الفرع الثاني : إجراءات الدعوى

إن التعديل الوارد على القانون الأسرة الجزائري بموجب الأمر رقم 02/05 أصبحت النيابة طرفا أصليا في الدعوى ويعطيها صفة المدعى أو المدعى عليه عن طريق الإدعاء أو الدفاع باعتبارها طرفا في الرابطة الإجرائية.

ولا تنعقد الخصومة إلا بمثول النيابة العامة فهي تتصل بالدعوى وفقا للإجراءات المعمول بها، فإذا كانت تعمل بطريق الادعاء فهي من تحرك النشاط القضائي وترفع الدعوى وتقوم بتبليغ الخصم، أما الحالة التي يتم رفع دعوى من طرف الغير فيتم تبليغها بالملف، واتصالها بملف القضية هو إجراء ضروري، فتحضر الجلسة وتقدم التماساتها وطلباتها مكتوب أو شفوية، ويترتب عليها نفس الحقوق والواجبات الواقعة على باقي أطراف القضية، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها بتاريخ 2012/02/09 تحت رقم 12327 الذي جاء فيه :(وليس من النيابة التي اكتفت أثناء الخصومة الاعتراض بالمطالبة بتطبيق القانون، باعتبار الحكم المطعون فيه بالاعتراض القاضي بتثبيت الزواج تبقى آثاره قائمة بالنسبة إليها لأن مركزها كطرف أصلي يكون لها ما للخصوم من حقوق و عليها من واجبات.....).[1]

ونجد في هذا الصدد أنه يقع على النيابة العامة واجبات منها حضور الجلسات وتقديم طلبات كتابية، بحيث نصت المادة 258 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على:(يجب على ممثل النيابة العامة تقديم طلباته كتابيا وحضور جلسة في القضايا التي يكون فيها أصليا فيها).[2]

([1]) نجاح غربي، دور النيابة العامة في شؤون الأسرة ،(منتديات الثقافة والفكر القانوني)جامعة فرحات عباس، سطيف، سنة 2008، ص2 و 3.

([2]) المادة 258، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، رقم08-09،المرجع السابق، ص38.

إذن إن كانت النيابة العامة مدعية تقدم طلباتها، أما إذا كانت مدعى عليها فتقدم دفوعاتها.

أولا : طلبات النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة

الطلب هو الإجراء الذي يعرض بواسطته الخصم ادعاؤه على القضية، طالبا الحكم فيه على خصمه و به يتحدد النزاع و من بين طلبات النيابة العامة:

-طلب تعيين المقدم

-طلب الحجر

-الطلبات المتعلقة بالجنسية وكل الطلبات التي تراها ضرورية للدفاع عن المصالح التي تمثلها .[1]

ثانيا : الدفوع التي تقدمها النيابة العامة.

تنقسم الدفوع إلى دفوع شكلية ودفوع موضوعية، وكلاهما وسيلة دفاع، غير أنهما يختلفان في أن الدفع الشكلي موجه إلى إجراءات الخصومة دون المساس بأصل الحق بقصد تفادي الحكم مؤقتا في الموضوع ، أما الدفع الموضوعي فيوجه إلى أصل الحق أو المركز القانوني للأطراف، وهدفه بإبطال الطلبات ومزاعم الخصم، ويحق للنيابة العامة تقديم دفوعات شكلية وموضوعية، بالإضافة إلى الدفع بعدم قبول الطلب بصفتها طرف أصلي في الدعوى المدنية.[2]

وإذا قامت النيابة العامة بالادعاء فلا يجوز لها طلب ردها، مثال حالة تصحيح خطأ مادي في حكم شؤون الأسرة، فان طلبها لا تستطيع تقديم دفوعات، وذلك نزولا عند الأصل العام الذي يقضي بأنه لا يجوز رد الخصم، فالنيابة العامة لا تنحاز لأحدهما وتدافع عن الآخر وإنما تعمل على تطبيق الصحيح والسليم للقانون في مسائل شؤون الأسرة، وإذا كانت النيابة تعمل عن طريق الدعوى حق لها طلب رد القضاة، حيث كان قبل تعديل

([1]) عباس زكريا و بوعيشي محند طيب، دور النيابة العامة في إطار الدعوى المدنية(مذكرة ماستر في الحقوق) كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة،بجاية، 2014-2015،ص 50.

([2]) عباس زكريا و بوعيشي محند الطيب، المرجع السابق، ص50 و 51.

اتصال النيابة العامة بالدعوى عن طريق الادعاء هو طريق استثنائي، لكن بعد التعديل الوارد على قانون الأسرة الجزائري وما جاءت به المادة 03 مكرر من نفس القانون أصبح طريق الادعاء أو الدفاع تمارسه النيابة العامة في مسائل شؤون الأسرة.[1]

المطلب الثاني: طرق طعن النيابة العامة في الأحكام و القرارات و مركزها في التنفيذ

باعتبار النيابة العامة طرف أصليا في قضايا شؤون الأسرة، وتبعا للقواعد العامة المعمول بها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في ممارسة طرق الطعن ولأن صفتها طرف أصلي سواء كانت مدعي أو مدعى عليها أو مدخلة في النزاع، فجميع الأحكام القضائية لها حق الطعن، فالطعن هو وسيلة رقابة بعد صدور الحكم، وهي وسيلة تمارسها الجهات القضائية للطعن يتعين عليها إن مارست الادعاء أو الدفاع وبالتالي خصما تضرر من الحكم بسبب رفض طلباتها كليا أو جزئيا.[2]

وفي هذا الصدد وجب الإشارة إلى أن طرق الطعن في الأحكام والقرارات القضائية تنقسم إلى طرق طعن عادية وطرق طعن غير عادية، والأحكام بعد أن تصبح نهائية وتكون حائزة قوة الشيء المقضي به تكون واجبة التنفيذ، وللنيابة العامة دور في تنفيذ الأحكام والقرارات خاصة ما تعلق بحالة الأشخاص وأهليتهم.

الفرع الأول: طعن النيابة العامة في الأحكام و القرارات

للنيابة العامة حق الطعن في الأحكام و القرارات الصادرة عن جهات الحكم في قضايا شؤون الأسرة، طبقا للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وقد حصر المشرع طرق الطعن في طرق عادية وغير عادية.

على أنه قبل التعديل كانت النيابة تعمل كطرف منضم فإذا مكنت من إبداء الرأي فلا يحق لها أن تطعن في الحكم الصادر و لو جاء مخالفا لقاعدة من قواعد النظام العام،

---

(1) الشيخ اسماعيل، دور النيابة في المسائل المتعلقة بالأسرة، (مذكرة نيل إجازة المدرسة العليا للقضاء) محكمة الطاهير، مجلس قضاء جيجل ، الدفعة14، سنة 2005-2006، ص22.

(2) لعباني سميرة، المرجع السابق،ص60 و 61.

فإذا ما تمكنت من إبداء رأيها جاء الحكم صحيحا، ولا يمكن لها أن تطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن.

ولأن القاعدة العامة تقضي أن الطعن في الحكم لا يقبل إلا ممن كان طرفا في الدعوى التي صدر منها الحكم المطعون فيه و باعتبار النيابة طرفا أصليا فيحق لها الطعن و الاستئناف.

كما أنه قبل التعديل الوارد على قانون الأسرة الجزائري كان إذا صدر حكم من المحكمة في القضية التي يجب أن تتدخل النيابة العامة، ويكون تدخلها فيها وجوبيا و لم تمكن من التدخل لإبداء الرأي، فإذا وقع فيه الطعن والاستئناف، فإن الجهة الاستئنافية لا تستطيع استعمال حقها في التصدي وإنما عليها أن تعيد القضية إلى المحكمة لتمكين النيابة العامة على مستوى المحكمة من إبداء الرأي، ولا يغني تدخلها أمام المجلس القضائي عن تدخلها أمام المحكمة.

أما إذا لم يطعن في الحكم من أحد الأطراف، فإنها تقف مكتوفة الأيدي بالرغم من أن الحكم الصادر هو حكم باطل بطلان مطلقا[1].

أولا : طرق الطعن العادية

1- المعارضة

تكون في حالة صدور حكم غيابي، وبما أن النيابة العامة طرف أصيل فالأحكام الصادرة في حقها حضوريا ولو غاب ممثل النيابة العامة، فعلى القاضي تأجيل حكمه حتى لا يتعارض حكمه مع نص المادة 258 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[2]

ومنه نفهم بأن المعارضة هي طريق عادي في الأحكام الغيابية، إلا أنه لا يحدث بالنسبة للنيابة العامة لأن كل الأحكام تصدر حضورية في حقها.

([1]) الأستاذ عمر زوده ، المرجع السابق، ص 287.

([2])تنص المادة 258 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على"يجب على ممثل النيابة العامة تقديم طالباته كتابيا و حضور الجلسة في القضايا التي يكون طرفا أصليا فيها" .

2- الاستئناف

هو طريق عادي يهدف إلى المراجعة الحكم الصادر عن درجة الأولى لإعادة الفصل فيه لاحقا، إلا أننا من ناحية العملية فإن الأحكام مستأنفة من طرف النيابة قليلة جدا، يقوم المحضر القضائي بتبليغ الحكم طبقا للمادة 333 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[1]

ومن هنا نفهم أيضا أن الاستئناف أمام المجلس القضائي من أجل النظر فيه، يمنح فيه للنيابة العامة مهلة شهر واحد يسري من تاريخ تبليغ الحكم إذا كان حضوريا، وتستطيع النيابة تقديم طلبات التي تكون بمثابة دفاع عن الدعوى الأصلية مثل طلب التعويض المقدم في دعوى محلها الأصلي هو الطلاق، كذلك في حالة عدم إدخال بعض الورثة في دعوى القسمة وحصر تركة الميت.

ثانيا: طرق الطعن غير العادية

1-الطعن بالنقض

الطعن بالنقض يهدف لعرض الحكم والقرار المطعون فيه على المحكمة العليا لنقضه نتيجة لمخالفة أحكام القانون، وعليه أن يبنى الطعن بالنقض على وجه على الأقل من حالات المذكورة على سبيل الحضر في المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2-التماس إعادة النظر

هو طعن غير عادي يرفع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه، و ذلك إذا استوفى الشروط المطلوبة والأسباب المنصوص عليها في المادة 392 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهي محددة على سبيل الحصر، وبالتالي لا يجوز مخالفتها أو الاتفاق على عكسها، و يكفي توفر واحد منها لبناء الطعن عليها وهي :

(1) المادة 333، المرجع نفسه، ص81.

أ- إذا بني الحكم أو القرار أو الأمر على شهادة شهود، أو على وثائق اعترف بتزويرها أو ثبت قضائيا تزويرها بعد صدور ذلك الحكم أو القرار أو الأمر وحيازته قوة الشيء المقضي به.

ب- إذا اكتشفت عد صدور الحكم أو القرار أو الأمر الحائز لقوة الشيء المقضي به أوراق حاسمة في الدعوى، كانت محتجزة عمدا لدى أجد الخصوم[1] ، ونصت المادة 393 نفس القانون، على ميعاد تقديم طلب التماس إعادة النظر في أجل شهرين من تاريخ ثبوت شهادة الشاهد أو ثبوت التزوير أو تاريخ اكتشاف الوثيقة المحتجزة[2].

ولا يجوز تقديم هذا الطعن إلا مما كان طرفا في الحكم أو القرار أو الأمر، وبالتالي يمكن للنيابة العامة استعمال هذا الطعن باعتبارها طرفا أصليا في الدعوى، ويقدم هذا الطعن أمام نفس الجهة القضائية التي قضت في الموضوع بحكم أو قرار حائز لقوة الشيء المقضي به وذلك للفصل فيه من جديد من حيث الوقائع والقانون.

3-اعتراض الغير خارج عن الخصومة

نص عليه المشرع في المادة 380 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويبني هذا الطعن أساسا على شرط المصلحة التي يجب أن تتوفر في كل معترض ولو لم يكن طرفا في الدعوى، ويرفع هذا الطعن وفقا للأشكال المقررة لرفع الدعوى، والاعتراض في مسائل الزواج والطلاق له أهمية بالغة كاعتراض الولي على زواج ابنته من شخص ذو سوابق، كذلك الاعتراض على حكم إسناد الحضانة لشخص غير مؤهل ولا يحقق مصلحة المحضون ...الخ.

حيث في قرار محكمة العليا الطاعن (ب أ) أقام دعوى لإثبات الزواج العرفي المبرم بين والده المتوفى والدته المدعى عليها سنة 1982 وانتهت بالحكم المؤرخ في

(1) بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري مدعم بأحدث اجتهادات المحكمة العليا وفق آخر التعديلات،ص200.

(2) المادة 393،قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، رقم08-09، المرجع السابق،ص33.

29 جوان 2008 القاضي بإثبات الزواج و تسجيله بالحالة المدنية، وهو الحكم الذي لم تستأنفه النيابة بالرغم من أنها مدعى عليها و طرفا أصليا في الخصومة، وفقا لأحكام المادة 03 مكرر من قانون الأسرة الجزائري إثر اعتراض الغير خارج الخصومة المسجل من طرف أرملة الزوج وأبناؤه منها، وانتهاء الاعتراض بالحكم المؤرخ في 12 جويلية 2009 القاضي برفض الاعتراض، فقام وكيل الجمهورية باستئناف الحكم اعتمادا على أن الاختصاص يؤول إلى القاضي المكلف بالحالة المدنية وعلى عدم استيفاء عقد الزواج لركن الولي، حيث أن الأصل أن اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ضمن الحدود التي مست فيها الحكم بحقوق المعترض[1]، وتبقى آثار الحكم المطعون فيه بالاعتراض قائمة بالنسبة لأطرافه، وأن الحكم المستأنف القاضي برفض الاعتراض كان مقبولا استئنافه من طرف المعترضين المتضررين منه، وليس من النيابة التي اكتفت أثناء الخصومة بالاعتراض على القاضي بتثبيت الزواج أو تبقى آثاره قائمة بالنسبة إليها، لأن مركزها كطرف أصلي يكون لها ما للخصوم من حقوق وعليها ما عليهم من واجبات، خاصة وأن الاستئنافها أستند إلى أسباب كانت موجودة أثناء الدعوى الأولى التي انتهت بالحكم المعترض فيه، ويفترض فيها أنها أبدتها وكان بإمكانها إبداءها أثناء سير الدعوى، وبالتالي لم يبن استئنافها على أسباب لاحقة لصدور الحكم محل الاعتراض تتعلق بالنظام العام، وهي الأسباب التي اعتمد إحداها القرار المطعون فيه وجعلها أساسا لقضائه، وهو السبب القائم على الاختصاص.[2]

ويمكننا أن نستخلص مما سبق أنه عندما تلجأ النيابة العامة لرفع دعوى فيما يتعلق بالقضايا ذات الصلة بشؤون بالأسرة فإنها في هذه الحالة كما سبق الذكر تعمل كخصم حقيقي، أما إذا افترضنا قيام خصومة بين أطرافها فالنيابة طرف أصلي في الخصومة، وعليه فمهمة النيابة هي حسن سير العدالة والتطبيق السليم للقانون.

(1) لعباني سميرة، المرجع السابق، ص65.

(2) لعباني سميرة، المرجع السابق، ص 66.

كما يمكن اعتبار النيابة العامة كطرف أصلي فهي ليس لديها مصلحة شخصية، وإنما تقف في الدعوى موقف الحَكَم المحايد الذي لا يهمه إلا قول الحقيقة لا تأخذه في ذلك لومة خصم، والقاضي يهمه أن يسمع لرأي جهة متخصصة محايدة لا تهمها من النزاع إلا تطبيق القانون تطبيقا سليما والسهر على حسن سير العدالة، فعضو النيابة العامة لا يتصرف باعتباره طرفا في الخصومة الموضوعية سيعود عليه النزاع بمصلحة خاصة وإنما يتصرف وفقا لمقتضيات الصالح العام.

الفرع الثاني: مركز النيابة العامة في تنفيذ الأحكام والقرارات

تنفيذ الأحكام هو الذي يعطي العدالة مفهومها، فالحكم بدون تنفيذ يعتبر عديم الجدوى ومن شأنه تجريد القضاء من فعاليته وقيمته،[1] وبالرجوع إلى القواعد العامة في إجراءات التنفيذ، فبعد أن يصبح الحكم نهائيا أي لا يقبل طريق من طرق الطعن، فإنه يصبح حائز لقوة الشيء المقضي به ويكون قابلا للتنفيذ، وما دامت النيابة العامة طرفا في دعاوى الأسرة إذ قد تكون مدعية أو مدعى عليها كما سبق ذكره فإنها تنفذ تلك الأحكام.

فالأحكام الصادرة في مسائل الأسرة عنوان الحقيقة بما فرضه المشرع فيها من حجية مطلقة، وذلك رعاية لحسن سير العدالة وضمان استقرار الأحكام وعدم التعارض بينها، وهي أمور متعلقة بالنظام العام بل و تسمو على اعتباراته، ومؤدى ذلك أن الحقيقة القضائية قرينة قاطعة على الحقيقة الواقعية، على اعتبار أن الأحكام الصادرة في مسائل شؤون الأسرة تؤدي إلى تقرير مراكز قانونية يرتب عليها أثر في حياة الأشخاص.[2]

ومن خلال المادة 604 قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نجد أن الفقرة منها تنص على أنه:(و لأجل التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية يجب على قضاة النيابة العامة تسخير استعمال القوة العمومية في أجل أقصاه عشرة أيام من تاريخ إيداع طلب التسخيرة)[3]

([1]) المرجع نفسه ،ص 71.

([2]) الشيخ إسماعيل، المرجع السابق،ص 32.

([3]) المادة 604،قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،رقم 08-09، المرجع السابق ،ص 51.

فللنيابة دور في تنفيذ الأحكام الصادرة عن منازعات شؤون الأسرة، لا يقل عن دور الخصوم، لأن التنفيذ الذي أوكلت به تلقائيا متعلق بالمقتضيات الزجرية دون المدنية فتنفيذه متروك للمستفيد من الحكم، ويقتصر دورها على تسخير القوة العمومية إذا اقتضى الأمر ذلك.[1]

وعليه فإنه إذا لم تنجح إجراءات التنفيذ الرضائي، فإن العون أو المحضر القضائي القائم بالتنفيذ يمكنه أن ينتقل إلى ممارسة إجراءات التنفيذ الإجباري، وإذا وجد مقاومة ظاهرة أو غير ظاهرة من المنفذ عليه بقصد منعه من القيام بمهامه، فإنه يجوز للمحضر القضائي القائم بالتنفيذ أن يقدم طلبا كتابيا إلى ممثل النيابة العامة المختص يشرح فيه مخاوفه و الصعوبات التي يمكن أن يواجه بها، ويلتمس منه تسخير القوة العمومية لحمايته من الاعتداء عليه و منعه من ممارسة مهامه من جهة، ولمساعدته على توفير الأمن، وعلى تنفيذ الحكام القضائية باسم الشعب الجزائري من جهة أخرى .[2]

ومهام التنفيذ هذه الموكلة للنيابة العامة للتدخل، لا تتحقق إلا بتدخلها عندما تصعب على الأطراف العادية، مما يستدعي عليها التدخل وتجنيد القوة العمومية، فإذا قدم طلب التسخيرة يتعين تقييده في سجل خاص لدى النيابة، ويستجيب له ممثل النيابة في أجل أقصاه عشرة أيام من إيداعه، وبهذا حدّد دور النيابة العامة لتنفيذ الأحكام والقرارات لمساعدة المحضر في تنفيذها.[3]

وبالرجوع إلى قانون الأسرة الجزائري الجزائري نجده ينص في المادة 22 منه على وجوب تسجيل حكم تثبيت الزواج في الحالة المدنية بسعي من النيابة العامة.

([1]) لعباني سميرة، المرجع السابق، ص 72.

([2]) عبد العزيز سعد ،أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات المدنية الجديد، المرجع السابق،ص 193 و 194.

([3]) لعباني سميرة، المرجع السابق، ص 72.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على تدخل النيابة العامة في شؤون الأسرة

ينتج عن المركز الإجرائي لتدخل النيابة العامة في قضايا الأسرة، آثار مهمة تختلف بين الآثار المترتبة على اعتبارها طرفا في الدعوى، وتلك المترتبة على تخلف تدخلها، وهذا ما نتناوله في المطلبين التاليين: الأول نتحدث فيه عن آثار تدخلها كطرف أصلي في قضايا شؤون الأسرة، والثاني نتكلم فيه عن آثار تخلف تدخلها في تلك القضايا.

المطلب الأول: آثار تدخل النيابة العامة كطرف أصلي في قضايا شؤون الأسرة

لقد أعطى المشرع الجزائري عند مراجعة قانون الأسرة الجزائري أهمية خاصة لقضايا الأسرة و جعل النيابة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق هذا القانون، ومن ثمة فمن واجبها التدخل، ويترتب على هذا الأخير آثار نتناولها في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: وجوب حضور ممثل النيابة العامة للجلسات وإبداء رأيها فيها

تحضر النيابة العامة جميع الجلسات المتعلقة بشؤون الأسرة، باعتبارها طرفا أصليا فيها، و تقوم بمتابعة الدعوى و تقدم طلباتها كتابيا، وذلك بعد إحالة الملف عليها من طرف القاضي.[1]

فالنائب العام هو أحد قضاة هيئة المحكمة الذي يجب عليها أن يحضر جلساتها، لاسيما أن النص جاء على إطلاقه دون تحديده لحضور جلسات دعاوى محددة يلزمه القانون بها دون غيرها، وإنما يوجب عليه ذلك في جميع القضايا بإطلاقها، والجدير بالذكر بأن عدم حضور النيابة العامة ملزمة بحضور جلسات محكمة شؤون الأسرة، ومن حقها تقديم طلباتها مكتوبة أو شفاهة، ويطلب منها القاضي في الجلسة وقبل وضع القضية في المداولة أن تقدم التماساتها، والتي ترمي في بعض الأحيان إلى تطبيق القانون.[2]

---

(1) تنص المادة 258 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري على"يجب على ممثل النيابة العامة تقديم طالباته كتابيا و حضور الجلسة في القضايا التي يكون طرفا أصليا فيها" .

(2) جابر بن ناصر، المرجع السابق، ص 41.

وفي هذا الصدد صدر قرار عن المحكمة العليا رقم 264458 بتاريخ 2002/07/03 بقوله:(لكن وحيث أن القرار المطعون فيه تضمن في ديباجته، بعد الاستماع إلى ملاحظات السيد ممثل النيابة العامة وأن الملاحظة لا تبديها النيابة إلا بعد الإطلاع على ملف القضية، وهو ما يؤكد أن الملف عرض على النيابة طبقا للمادة 141 من قانون الإجراءات المدنية خلافا لما جاء في الوجه المثار وهو ما يجعل هذا الوجه من غير أساس).[1]

كذلك فإنه في ديباجة الحكم يجب أن تذكر عبارة بأنه صدر بحضور ممثل النيابة العامة سواء أمام المحكمة أو المجلس القضائي أو المحكمة العليا.

وعلى النيابة العامة أن تبدي رأيها في القضية، وأن تشير الجهة القضائية لذلك – إبداء رأي النيابة – و أنها اطلعت على هذا الرأي، وهذا هو الإجراء الجوهري في المسائل التي يوجب القانون على النيابة أن تتدخل فيها، غير أنه لها أن تأخذ برأيها أو لا تأخذ به، فالأمر متروك لتقدير القاضي، ولا يجوز للنيابة العامة في الحكم سواء كان متفقا مع رأيها أو مخالفة له، فرأي النيابة هو استشاري للمحكمة لا أكثر، وهو رأي محايد لا يعبر عن وجهة نظر خصم معين في الدعوى.

الفرع الثاني: عدم قابلية النيابة العامة للرد

إن إقرار المشرع لقاعدتي رد و تنحي القاضي متى توفرت شروطهما، يهدف إلى التأكيد على نزاهة القاضي، حتى بعد تأسيس الدعوى، وأعضاء النيابة العامة و إن كان ينطبق عليهم وصف القضاة حسب ما تقضي به المادة 02 من القانون العضوي رقم 04-11 المتعلق بالقانون الأساسي للقضاة التي تنص :"يشمل سلك القضاء:

(1) قرار المحكمة العليا ،غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 2002/07/03،رقم 264458 ، مجلة المحكمة العليا، العدد2، سنة2004 ،ص 343.

1- قضاء الحكم والنيابة العامة للمحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم التابعة للنظام القضائي العادي....[1]

إلا أنه يجوز ردهم من جانب الخصوم، ويكمن مبرر عدم خضوع أعضاء النيابة لأحكام الرد أن هذه الأخيرة تعد طرفا أصليا في قضايا شؤون الأسرة، ولا يتصور أن يرد الخصم.[2]

ولكن يرد على ذلك أنه يصعب القول كلية أن النيابة العامة خصم، والخصم لا يرد في الحقيقة على النيابة ككل، وإنما يرد على عضو فيها قام لديه شك في نزاهته ويمكن استبداله بآخر طبقا لمبدأ عدم تجزئة النيابة العامة، وانتقد هذا الموقف على أساس أن النيابة العامة لا تتصرف بوصفها خصما موضوعيا وإنما كخصم شكلي، وفي جوهرها هي من الأجهزة القائمة على سيادة القانون ونزاهة أعضائها يجب ألا يثور فيها شك معين.[3]

ومن ناحية ثانية فإن كان رأي النيابة لا يلزم المحكمة حقا، إلا أنه من المحتمل أن يؤثر على موقفها، فالنيابة ليست خصما بالمعنى الدقيق، ولا يجب أن تعتبر كذلك بل هي طرف محايد غايته تطبيق القانون صحيحا.

فالمبادئ الإجرائية تقرر أن الخصم لا يجوز رده، وبالتالي متى كانت النيابة ممثلة في دعوى متعلقة بشؤون الأسرة كطرف أصلي لا يجوز ردها، وهذا المبدأ كذلك أكدته المادة 555 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها:(لا يجوز رد رجال القضاء أعضاء النيابة العامة).

كما أن ممل النيابة العامة الذي رأيه أمام المحكمة في قسم شؤون الأسرة، يجوز له أيبدي رأيه في نفس النزاع أمام المجلس القضائي عند استئناف الحكم، وهو ما أكدته

([1]) المادة 02، القانون العضوي 04-11 المتعلق بالقانون الأساسي القضاء، المؤرخ في :2004/09/06 الجريدة الرسمية ، بتاريخ 2004/09/08 ،العدد 57،ص 14.

([2]) جابر بن ناصر، المرجع السابق،ص 42.

([3]) عباسي زكرياء، بوعيشي محند الطيب، المرجع السابق، ص 48.

المحكمة العليا من خلال قرار لها يقضي بأن تمثيل النيابة العامة بنفس العضو على المحكمة العليا من خلال قرار لها يقضي بأن تمثيل النيابة العامة بنفس العضو على مستوى الدرجتين لا يتنافى مع مبدأ التقضائي.[1]

المطلب الثاني: أثر تخلف تدخل النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة

من خلال هذا المطلب نعالج الآثار المترتبة عن امتناع النيابة من أداء دورها، وذلك من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: إغفال إجراء تبليغها بملف القضية

إن إجراء تبليغ النيابة العامة بقيام الدعوى أمام الجهة القضائية، هو إجراء تنظيمي وبتدخلها وإبدائها لرأيها وطلباتها والتماسها ومذكراتها فتتحقق الغاية، وفي الحقيقة أن الإجراء الجوهري ليس هو التبليغ في حد ذاته، وإنما هو الإجراء الذي يترتب على مخالفته بطلان الحكم، وهو تمكين النيابة من إبداء رأيها، فإذا أبدت رأيها في القضية وتضمن الحكم أن النيابة قد أبدت رأيها فتكون الغاية تحققت، إذا لم تبلغ بالقضية واستطاعت تدارك النقص والحضور أمام المحكمة أو المجلس القضائي وإطلاعها على القضية وإبداء رأيها، فإن التبليغ هذا لا يترتب عليه البطلان.[2]

كما أنه يجب تحت طائلة البطلان أن يتضمن القرار الإشارة إلى إجراء تبليغ الملف إلى النيابة العامة، غير أن اسم ولقب ممثل النيابة العامة ليس ضروريا، ولكن يكون القرار باطلا إذا اكتفى بالإشارة أنه تم سماع ممثل النيابة العامة في طلباته دون التنصيص صراحة إلى إجراء تبليغه القضية.[3]

---

(1) بلحاج العربي ،الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق ،ص 38.

(2) لعباني سميرة، المرجع السابق،ص 79.

(3) بلحاج العربي ، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، المرجع نفسه ،ص 55.

والممارسات القضائية والاجتهاد القضائي أكد أن إجراء تبليغ النيابة يعد جوهريا لا تنظيميا، وهو ما جاء في قرار المحكمة العليا رقم 2377 الصادر بتاريخ 1884/07/11 (متى أوجب القانون تبليغ استبعاده أو اعتباره مستوفيا بمجرد الإشارة
إلى إتمامه، والجهة القضائية التي اكتفت بالذكر في قرارها أنه تم سماع النائب العام في طلباته تكون قد خرقت قاعدة جوهرية للإجراء مما يستوجب النقض).[1]

الفرع الثاني: جزاء عدم تدخلها في القضية

لقد نظم قانون الإجراءات المدنية وسائل لحماية الحقوق الموضوعية، وبمخالفة الأوضاع والشكليات التي تفرض على الخصوم، فإن العمل الإجرائي المخالف غير فعال ويفقد أثاره القانونية ويعتبر العمل الإجرائي باطلا، فالبطلان الذي يلحق هذا الإجراء هو تكييف قانوني لعمل يخالف نموذجه القانوني بعدم إنتاج الأثر القانوني إذ كان كاملا، ويعد أهم الإجراءات وأكثرها شيوعا للمخالفات التي يمكن أن تعيب العمل الإجرائي [2] وينقسم البطلان إلى نوعين:

أولا: بطلان نسبي(خاص)

يهدف لحماية مصلحة خاصة لشخص أو أشخاص معينين والتمسك بهذا النوع من البطلان يقتصر على من شرع لمصلحته، فلا يكون لغيره التمسك به ولا يجوز للقاضي أن يثيره من تلقاء نفسه بل إن التمسك به يعتبر من الدفوع الشكلية المقررة للمصلحة الخاصة، لذلك يجب إبداؤه في الوقت الذي حدده القانون قبل إبداء أي طلب أو دفاع في موضوع الدعوى وإلا سقط الحق فيه.

(1) لعباني سميرة، المرجع السابق،ص 79.

(2) المرجع نفسه ،ص 79 و80.

ثانيا: البطلان المقرر لحماية المصلحة العامة

يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولو لم يتمسك به من شرع لمصلحته، في أي مرحلة كانت عليها الدعوى وأمام أي جهة قضائية.[1]

ونصت المادة60 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: (لا يقرر بطلان الأعمال الإجرائية شكلا إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك، وعلى من يتمسك به أن يثبت الضرر الذي لحقه).[2]

يستخلص من هذه المادة أن تقرير البطلان في التشريع الجزائري مرهون بتوافر شرطين هما:

1. أن يشير إليه النص، عملا بمبدأ لا بطلان من غير نص، فالمشرع هو الذي يتولى مسبقا تقرير متى يكون البطلان، و بالتالي تقييد سلطة القاضي في إنشاء حالاته.
2. إثبات الضرر الذي لحق الخصم جراء القيام بهذه الإجراءات.

وبالرجوع إلى أحكام قانون الأسرة الجزائري وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، نجد أن المشرع لم يحدد أي أثر مباشر يترتب على عدم تدخل النيابة العامة فلا نجد أي نص صريح يقضي بذلك، غير أنه من خلال نص المادة 3 مكرر من قانون الأسرة الجزائري والمادة 258 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

يلاحظ أن هذه القواعد آمرة يجب اتباعها ولا يجوز مخالفتها أو الاتفاق على خلاف الحكم الذي تقرره، لأنها وجدت أساسا لأجل تحقيق المصلحة العامة، وتبرير ذلك يكمن في أن النص الضمني ليس كافيا لإقرار البطلان حتى ولو تضمن ما يفيد النهي، وبالتالي فإذا تخلفت عن التدخل في قضية من قضايا شؤون الأسرة حتى ولو كان ذلك في مسألة عارضة

([1])لعباني سميرة، المرجع السابق، ص 79.

([2]) المادة 60، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،رقم 08-09،المرجع السابق ،ص 90.

أثيرت في دعوى مدنية، فإن الحكم الصادر فيها يشوبه البطلان،[1] ويتحقق ذلك في فرضين:

الأول: يتمثل في عدم خصور ممثل النيابة العامة جلسات الدعوى.

والثاني: في عدم إبداء رأيه في القضية بأي وجه من الأوجه.

فإذا كان تدخل النيابة مقصود به حماية مصلحة عامة، كالقضايا المتعلقة بشؤون الأسرة فإنه يجوز لكل الخصوم التمسك بالبطلان، بل أن المحكمة تقضي بالبطلان من تلقاء نفسها.[2]

أما بالنسبة للقضاء فقد اختلفت الآراء حول طبيعة بطلان الحكم القضائي جراء امتناع النيابة من ممارسة مهامها على هذا الوجه فهناك من يصنفه بطلان نسبي مقرر لمصلحة الخصم لا للمصلحة العامة، وهو ما ذهب إليه الاجتهاد القضائي في ظل قانون الأسرة الجزائري السابق حيث أقر في اجتهاد له بتاريخ 1983/01/19 على أنه:(حيث أن الطاعنة تعيب على المجلس كون القضية الحالية تتعلق بحالة الأشخاص وأنها لم تحال إلى النائب العام ليطلع عليها.

لكن بعد الإطلاع على المادة141 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على أن حالة الأشخاص تتعلق بقضايا عديمي الأهلية والقصر، فإن هذه القضايا يعتبر إطلاع النيابة على ملفاتها قاعدة جوهرية أوجبتها المادة 141 من قانون الإجراءات المدنية رعاية لمصالحهم، ومن ثم وجوب اعتبار الوجه المثار من طرف الخصوم والمأخوذ من خرق هذه القاعدة صادر ممن ليست له الصفة في التمسك به، وبالتالي يعد مرفوضا ذلك أن الوسيلة المقررة قانونا لا يستفيد منها إلا من قررت لمصلحته).[3]

---

(1) جابر بن ناصر، المرجع السابق، ص 46و47.

(2) لعباني سميرة، المرجع السابق، ص 79.

(3) قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، بتاريخ 1983/01/19، رقم 598 26،مجلة المحكمة العليا، العدد1،سنة 1989، ص37.

وبالمقابل وعلى خلاف الرأي الأول فهناك من يرى أن بطلان الحكم القضائي المترتب على عدم تدخل النيابة العامة في قضايا الأسرة باعتبارها طرفا أصليا، طبقا لموجبات قانون الأسرة الجزائري الجزائري، مسألة تتعلق بالنظام العام و يمتد إلى جميع قضايا الأسرة بما فيها انحلال الرابطة الزوجية، والآثار المترتبة عليها، وأحكام الميراث، وكذا القضايا الخاصة بعديمي الأهلية وناقصيها، كونها تتعلق بالنظام الاجتماعي الذي يهمه بالدرجة الأولى رعاية حقوق هؤلاء الذين هم في حاجة إلى الحماية، لأنهم لا يستطيعون الدفاع عن حقوقهم، وغيرها من الدعاوى الماسة بكيان الأسرة.[1]

وبالنظر إلى بعض التشريعات العربية على غرار القضاء المصري، فتشير بعض أحكام القضاء المصري[2] بشأن تدخل النيابة العامة في دعاوى الأحوال الشخصية والآثار المترتبة على عدم تدخلها على ما يلي:

. وجوب تدخل النيابة العامة في قضايا الأحوال الشخصية وبيان اسم العضو الذي مثلها وإلا كان الحكم باطلا.

. عدم إبداء النيابة رأيها في دعوى الحجر، بطلان الحكم الصادر في موضوع الدعوى.

. حكم صادر في مسألة من مسائل الأحوال الشخصية– عدم بيان اسم عضو النيابة الذي أبدى رأيه في القضية فيه– بطلان الحكم.

. وجوب تدخل النيابة في قضايا الأحوال الشخصية و لو كانت الدعوى قد رفعت أصلا دعاوى مدنية أو أثيرت فيها مسألة أولية تتعلق بالأحوال الشخصية– بطلان إدا أغفل إثبات رأي النيابة في هذه القضايا ضمن بياناته.

. وجوب إبداء رأي النيابة في قضايا الأحوال الشخصية– لا لزوم لإبداء الرأي في خطوة من خطوات الدعوى.

([1]) أحمد شامي، المرجع السابق، ص 173.

([2]) المستشار معوض عبد التواب، موسوعة الأحوال الشخصية – حسب أخر التعديلات – الطبعة الرابعة (منقحة و مزيدة) الجزء الأول – 1988 – دار الوفاء المنصورة.

. تدخل النيابة في القضايا الخاصة بالقصر لرعاية مصالحهم التمسك بالبطلان على أصحاب المصلحة ليس لغير القصر التصدي بعدم إخبار النيابة.

. عدم تعقيب النيابة العامة على دفاع أحد الخصوم – حمله على أنها لم تجد فيه ما يدعوها إلى إبداء رأي جديد.

. وجوب تدخل النيابة في قضايا الأحوال الشخصية و إلا كان الحكم باطلا يستوي في ذلك كون الدعوى أصلا من دعاوى الأحوال الشخصية، أو تكون قد رفعت باعتبارها دعوى مدنية وأثيرت فيها مسألة أولية متعلقة بالأحوال الشخصية.

. وجوب تدخل النيابة العامة في قضايا الأحوال الشخصية والوقف مثال في بيان الحكم لرأي النيابة.

. الحكم في موضوع طلب الحجر ورفض ما طلبته النيابة بشأن عرض المطلوب الحجر عليه في الكشف الطبي، لا محل للنعي على الحكم بأن النيابة لم تبد رأيها في الموضوع.

. النيابة العامة تعتبر طرفا أصليا في قضايا الأحوال الشخصية التي لا تختص بها المحاكم الجزائية قانون 678 لسنة 1900 عدم سريان المادة 95 مرافعات التي تجيز للخصوم تصحيح الوقائع التي ذكرتها النيابة إلا حيث تكون النيابة طرفا منضما.

. إغفال كاتب المحكمة إخبار النيابة العامة بقضايا القصر أثره بطلان الحكم، هذا البطلان نسبي مقرر لمصلحة القصر.

الخاتمة

ان المشرع الجزائري نظم المسائل المتعلقة بالأسرة باعتبارها الخلية الأساسية في المجتمع ، و جعل النيابة العامة طرفا أصليا في جميع قضايا الأسرة كوسيلة جديدة لفرض سلطتها في تنظيم الأسرة .

إن سلطة النيابة العامة يتضح من نص المادة 03 مكرر من قانون الأسرة ويكون تدخلها لاعتبارات تتعلق بالنظام العام والمصلحة العامة ولحماية حرياتهم فهي لا تقوم بحماية مصالح الخصوم بقدر ما تسعى النيابة العامة للتطبيق السليم للقانون، وعليه نرى ضرورة توسيع سلطة النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة وذلك بتوسيع دورها الايجابي وذلك بتدخل أثناء التطبيق وعدم الاكتفاء بالحضور فقط كما نراه حاليا

حيث أن العمل القضائي بين جميع المجالس والمحاكم غير موحد، إلا فيما جاءت فيه تعليمات صريحة من وزارة العدل، بل بعض المحاكم لا تطبق المادة 438 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على " يجب على المدعي في دعوى الطلاق إن يبلغ المدعى عليه والنيابة العامة بنسخة من العريضة المشار إليها في المادة 436 أعلاه. ويجوز له ايضا النيابة العامة عن طريق امانة الضبط "، ورغم ا ن هاته المادة جاءت آمرة الا ان كل المحاكم لا تطبقها.

ان المواد التي تضبط سلطة النيابة العامة في قضايا الأسرة نذكر المواد على سبيل الحصر وهي: 438 ،456، 460، 472، 484، 488، 496 من قانون الاجراءات المدنية والادارية والتي لها علاقة بالطلاق و جواز استئناف اوامر شؤون الاسرة في مهلة خمسة عشر يوم التي يعاب عليها عدم تحديد كيفية تبليغ رئاسة المحكمة و تحديد تاريخ تبليغها او اخطارها، اسناد الحضانة بطلب من النيابة، اخطار النيابة في وصايا، افتتاح امر تقديم بتسخيرة من النيابة العامة بواسطة محضر قضائي.

ان للنيابة سلطات واسعة في المجال الجزائي غير ا ن هاته السلطات محصورة في قضايا شؤون الاسرة، و هي لا تستأنف الاحكام الا في دعاوي الجنسية.

ان قاضي العقاري يختص بقضايا التركات التي ورثها القصر مما يصعب من سلطة النيابة العامة وتطبيق المادة 3 مكرر في قضايا العقارية التي بها أموال القصر.

ان قضايا البيوع العقارية التي بها اموال قصر يقوم المحضر القضائي باخطار النيابة العامة التي ليس لها اي دور سوى تبليغها بالمحضر و لا تقوم باي دور في المحافظة على اموال القصر في هذا المجال و لا تقدم اي التماسات .

ان حضور النيابة العامة جلسات قضايا شؤون الأسرة هو حضور شكلي، فالضغط الكبير لعمل النيابة في مجال الجزائي يصعب من سلطتها في مجال شؤون الأسرة، حيث بعد إحالة القضية تلتمس تطبيق القانون دون تقديم مذكرات مكتوبة، فيتقلص دورها كممثل للمجتمع.

إن قانون الأسرة لم يتضمن مواد إجرائية لتوضيح سلطات النيابة العامة واكتفى قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد 423 إلى غاية 499.

عمليا لم نجد تدخل وسلطة النيابة العامة في فك مشاكل النفقة والزيارة إلا بتدخلها جزائيا بمتابعة الطرف المشتكي منه وإذا كان تدخلها في هذا المجال بمحضر صلح بين الأطراف وتحديد مهلة شهر للتنفيذ.

إن النيابة العامة لا تسعى إلى تأشير على شهادات ميلاد المحجور عليهم لضمان المحافظة على أموالهم من الضياع.

ان استحداث نيابة عامة مختصة بقضايا شؤون الأسرة على شاكلة المشرع المصري وتحديد سلطة هاته النيابة، واستفادة من قوانين المقارنة العربية لتفعيل سلطة النيابة.

ان احكام الاسرة هي نهائية في جانب فك الرابطة الزوجية مما يجعل لا جدوى من استئناف.

قائمة المراجع

الكتب

1. ابن تيمية، الحسبة في الإسلام، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، دت.
2. بلحاج العربي، أحكام الزوجية و آثارها في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الطبعة الأولى،سنة 2010.
3. بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة مدعم بأحدث اجتهادات المحكمة العليا وفق آخر التعديلات، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 2010.
4. الطيب زروتي، الفصل في العرائض القانونية، عرائض قضائية في شؤون الأسرة، الطبعة الأولى،سنة 2010.
5. عبد العزيز سعد، إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية، دون طبعة، دار هومة الجزائر، سنة 2013 .
6. عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر ،سنة2011
7. عبد الفتاح تقية، قضايا شؤون الأسرة من منظور الفقه والتشريع والقضاء، الجزائر، منشورات تالة، الأبيار، سنة2011.
8. العيش فيصل، قانون الأسرة مدعم باجتهادات قضايا المحكمة العليا مع تعديلات 2005، ط2، الجزائر ،ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، 2007.
9. فريجة حسين، المبادئ الأساسية في قانونا الإجراءات المدنية والإدارية، طبعة 02 ، الجزائر، دار هومة للطبعة والنشر والتوزيع، سنة 2012.
10. لمطاعي نور الدين، عدة الطلاق الرجعي وأثارها على الأحكام القضائية، طبعة ثانية، الجزائر، 2009 .
11. محمد إبراهيمي، الوجيز في الإجراءات المدنية، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006 .

12. المستشار معوض عبد التواب، موسوعة الأحوال الشخصية – حسب أخر التعديلات – الطبعة الرابعة (منقحة و مزيدة) الجزء الأول – 1988 – دار الوفاء المنصورة

13. نجيمي جمال ،قانون الأسرة الجزائري دليل القاضي والمحامي، الطبعة الثانية 2017، دار هومة.

المقالات العلمية

1. نجاح غربي (دور النيابة العامة في شؤون الأسرة)، منتديات الثقافة والفكر القانوني، جامعة فرحات عباس، سطيف، سنة2008.

2. زودة عمر، دور النيابة العامة في الدعوى العمومية، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، سنة 1991 ، العدد (03)

3. عمرو زودة، (طبيعة دور النيابة العامة في ظل أحكام المادة(3) مكرر من قانون الأسرة الأمر رقم 05-2)، مجلة المحكمة العليا، العدد2، الجزائر، سنة2005.

4. بن داود عبد القادر، إشكاليات قانون الأسرة الجديد الصادر بالأمر الرئاسي 05-02 المؤرخ في 2005/02/27، كلية الحقوق والعلوم السياسية، وهران، 2006.

5. فائزة جروني، (تدخل النيابة العامة في ظل قانون الأسرة الجزائري)، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لخضر الوادي، 2016 ، العدد 13

رسائل دكتوراه

1. سعادي لعلى، الزواج وانحلاله في قانون الأسرة الجزائري دراسة مقارنة ،(أطروحة دكتوراه في القانون الخاص)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1،سنة 2015-2016.

مذكرات الماستر

1.عباس زكريا وبوعيشي محند طيب، دور النيابة العامة في إطار الدعوى المدنية (مذكرة ماستر في الحقوق) كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة،بجاية، 2014-2015.

2.لعباني سميرة، تدخل النيابة العامة في قضايا الأسرة (ماستر حقوق) كلية الحقوق والعلوم القانونية جامعة سعيدة، السنة الجامعية 2016/2015.

3.جابر بن ناصر، دور النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة (ماستر حقوق)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مسيلة، سنة2016-2017.

4.عبد الواحد مطيع- دور النيابة العامة في قضايا (بحث لنيل الإجازة في القانون الخاص)، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول بوجدة المغرب للسنة الجامعية2009 -2010.

5.الشيخ إسماعيل، دور النيابة في مسائل المتعلقة بالأسرة (مذكرة نيل إجازة المدرسة العليا للقضاء) محكمة الطاهير، مجلس قضاء جيجل، الدفعة 14، سنة2005-2006.

القونين والأوامر:

قانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،الجريدة الرسمية المؤرخة في 2008/04/23 ، العدد 21

القانون العضوي 04-11 المتعلق بالقانون الأساسي القضاء، المؤرخ في:2004/09/06 الجريدة الرسمية ، بتاريخ 0 قانون رقم 11/84 المؤرخ في 1984/06/09، المتضمن قانون الأسرة، المؤرخة في 2005/02/27، العدد15، الجزائر، 2004/09/08 ،العدد 57،

قانون رقم 11/84 المؤرخ في 1984/06/09، المتضمن قانون الأسرة، المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية، المؤرخة في 1975/09/30، العدد78، الجزائر.

الأمر رقم06-01 المؤرخ في 2006/02/27، المتضمن تنفيذ ميثاق السلم و المصالحة الوطنية الجريد الرسمية، المؤرخة في 2006/2/28، العدد11، الجزائر.

-الأمر رقم58/75، المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية، المؤرخة في 1975/09/30، العدد78 الجزائر.
-المادة 03 مدونة الأسرة، رقم 70/03 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 22-04-1 الصادر بتاريخ 2004/08/03، الجريدة الرسمية بتاريخ 2004/02/05، رقم 5184، المغرب .

اجتهادات المحكمة العليا

قرار المحكمة العليا،غرفة الأحوال الشخصية، بتاريخ 2006/10/11 رقم 401317، مجلة المحكمة العليا، العدد2، سنة 2007.

قرار المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية، بتاريخ 1986/01/06،رقم 41752،المجلة القضائية، العدد02،سنة 1989 .

قرار المحكمة العليا ،بتاريخ 1983/01/19 ،المجلة القضائية ،العدد 01سنة1989.

قرار المحكمة العليا ،بتاريخ 1983/01/19 ،المجلة القضائية ، العدد 01، سنة1989.

قرار المحكمة العليا ،غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 2002/07/03،رقم 264458 ، مجلة المحكمة العليا، العدد2 ، سنة2004 .

قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، بتاريخ 1983/01/19، رقم 598 26،مجلة المحكمة العليا، العدد1،سنة 1989.

فهـــرس المحتويات

العنوان : سلطة النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة	الصفحة
شكرو عرفان	–
إهداء	–
مقدمة	01
الفصل الأول: النيابة العامة و طبيعة تدخلها في قضايا الأسرة و مجالاتها	
تمهيد الفصل الأول.	05
المبحث الأول: طبيعة تدخل النيابة العامة في قضايا الأسرة.	06
المطلب الأول: النيابة العامة كطرف أصلي في قضايا الأسرة.	06
الفرع الأول: مبررات تدخل النيابة العامة كطرف في قضايا الأسرة.	07
الفرع الثاني: النيابة العامة كطرف أصلي في قضايا الأسرة	09
المطلب **الثاني:** النيابة العامة كطرف منظم في قضايا الأسرة	14
الفرع الأول: المقصود من تدخل النيابة العامة كطرف منظم	15
الفرع الثاني: صور تدخل النيابة العامة كطرف منظم	15
أولا: التدخل الاختياري للنيابة العامة كطرف منظم	15
ثانيا: التدخل الإجباري للنيابة العامة كطرف منظم	16
ثالثا: التدخل الجوازي للنيابة العامة كطرف منظم	17
المبحث الثاني: مجالات تدخل النيابة العامة في قضايا الأسرة	17
المطلب الأول: تدخل للنيابة العامة في القضايا المتعلقة بالزواج و انحلاله	18
الفرع الأول: تدخلها في القضايا المتعلقة بالزواج	18
الفرع الثاني: تدخلها في القضايا المتعلقة بالطلاق	20
المطلب الثاني: تدخل النيابة العامة في القضايا المتعلقة بالنيابة الشرعية و	23

الميراث	
الفرع الأول: تدخلها في القضايا المتعلقة بالنيابة الشرعية	23
أولا: تدخل النيابة العامة في القضايا المتعلقة بتعيين المقدم أو القيم	24
ثانيا: تدخل للنيابة العامة في القضايا المتعلقة بالحجز	27
ثالثا: تدخل للنيابة العامة في القضايا المتعلقة بالمفقود والغائب	28
رابعا: تدخل للنيابة العامة في القضايا المتعلقة بالكفالة	32
الفرع الثاني: تدخل للنيابة العامة في القضايا المتعلقة بالميراث	32
الفصل الثاني: إجراءات تدخل للنيابة العامة في شؤون الأسرة و آثارها	
تمهيد الفصل الثاني.	33
المبحث الأول: إجراءات تدخل للنيابة العامة في شؤون الأسرة	34
المطلب الأول: طرق تبليغ النيابة العامة وإجراءات الدعوى	34
الفرع الأول: طرق التبليغ	34
أولا: التبليغ عن طريق المحضر القضائي	35
ثانيا: التبليغ بواسطة أمانة ضبط المحكمة	36
الفرع الثاني: إجراءات الدعوى	37
أولا: الطلبات التي تقدمها النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة	37
ثانيا: الدفوع التي تقدمها النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة	38
المطلب الثاني: طرق طعن النيابة العامة في الأحكام و القرارات و مركزها في التنفيذ	39
الفرع الأول: طعن النيابة العامة في الأحكام والقرارات	39
أولا: طرق الطعن العادية	40
1- المعارضة	41

2- الاستئناف	39
ثانيا: طرق الطعن غير العادية	39
1- الطعن بالنقض	39
2- التماس إعادة النظر	40
3- اعتراض غير خارج عن الخصومة	40
الفرع الثاني: مركز النيابة العامة في تنفيذ الأحكام و القرارات	44
المبحث الثاني: الآثار المترتبة على تدخل النيابة العامة في شؤون الأسرة	46
المطلب الأول: آثار تدخل النيابة العامة كطرف أصلي في شؤون الأسرة	47
الفرع الأول: وجوب حضور ممثل النيابة العامة للجلسات وإبداء رأيها فيها	47
الفرع الثاني: عدم قابلية النيابة العامة للرد	47
المطلب الثاني: أثر تخلف تدخل النيابة العامة في شؤون الأسرة	50
الفرع الأول: إغفال إجراء تبليغها بملف القضية	50
الفرع الثاني: جزاء عدم تدخلها في القضية	51
أولا: بطلان نسبي (خاص)	51
ثانيا: البطلان المقرر لحماية المصلحة العامة	51
خاتمة	58
قائمة المراجع	61
الملاحق	-
فهرس المحتويات	67