# تدخل النيابة العامة في ظل قانون الأسرة الجزائري

بقلم
د/ فائزة جروني
أستاذة محاضرة بجامعة الشهيد حمه لخضر بالوادي الجزائر

❖❖❖❖❖❖❖

**ملخص:**

لقد خـــــوّل المشرع الجزائري للنيابة العامة الحق في التدخل كطرف أصلي في جميع القضايا المتعلقة بشـــؤون الأسرة، بصريح نص المادة 03 مكرر من قانون الأسرة، وقد آثار تطبيق نص المادة عدة إشكالات وغموض من الناحية العملية، إلى حين صـــــدور قانون رقم: 09/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية المؤرخ في: 25 فبرايـــر 2008 الذي حاول من خلاله المشرع إزالة الغموض حول هذه المسألة، بأن حدد تدخل النيابة العامة بكـــل دقـــة في القضايا بصفة عامة، وفي القضايا المتعلقة بشؤون الأسرة بصفة خاصة، وفقا لنص المادة 256 التي خولت للنيابة العامـــة الحق في الإدعاء كطرف أصلي أو التدخل كطرف منضم.

## Abstract:

Algerian legislator has authorized to the public prosecutor the right to intervene as a party in the all original issues relating to family affairs, as explicitly shown in the text of article 03 bis of the Family Law.

In practice, the application of the text of the article has many effects as the ambiguity and the emergence of several problematics, until the enactment of the Law No: 08/09 on civil law and administrative procedures dated on February 25th, 2008 Through which the legislator tried to demystify the ambiguity on this issue, that the intervention of the public prosecutor is strictly identified on issues in general, and in issues related to family matters, in particular in accordance with the provisions of Article 256 which permitted the public prosecutor the right to claim as original party or to intervene as a joined party.

**مقدمة:**

لقد حرص المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات المقارنة على حماية الأسرة وكيانها بتفعيل دور النيابة العامة في القضايا المتعلقة بشؤون الأسرة: كالزواج، الطلاق والأهلية ...الخ.

إذ أعطى المشرع للنيابة العامة خلافا لدورها الأصيل في تحريك ومباشرة الدعوى العمومية أمام القضاء الجزائي وفقا لنص المادة 01 من قانون الإجراءات الجزائية [1]، دور هام من خلال قانون الأسرة بجعلها طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذا القانون وذلك بموجب المادة 03 مكرر من الأمر رقم: 02/05 المؤرخ في: 27 فبراير 2005[2]، إلى غاية صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم: 09/08 المؤرخ في: 25 فبراير 2008[3] الذي خول للنيابة العامة طبقا للمادة 256 الإدعاء كطرف أصلي أو التدخل كطرف منضم في خصومة قائمة من أجل إبداء الرأي بما يحقق سلامة تطبيق القانون، وحفاظا على النظام العام، فضلا على حماية حقوق الأفراد.

من هنا نطرح الإشكالية التالية: **إلى أي مدى وفق المشرع في تحديد طبيعة تدخل النيابة العامة في القضايا المتعلقة بشؤون الأسرة في ظل قانون الأسرة؟**

وسنحاول الإجابة على هذه الإشكالية من خلال الخطة التالية:

**أولا–** تدخل النيابة العامة كطرف أصلي في القضايا المتعلقة بشؤون الأسرة.

**ثانيا–** تدخل النيابة العامة كطرف منضم في القضايا المتعلقة بشؤون الأسرة.

## أولا – تدخل النيابة العامة كطرف أصلي في القضايا المتعلقة بشؤون الأسرة:

بالرجوع إلى أحكام قانون الأسرة الجزائري الذي تم تعديله بالأمر رقم: 05/02 المؤرخ في: 27 فبراير 2005 نجده قد نص بموجب المادة 03 مكرر على وجوب أن تكون النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا المتعلقة بشؤون الأسرة وذلك على النحو التالي: "تعد النيابة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذا القانون"، وهذا ما أشارت إليه المادة 256 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بخصوص تدخل النيابة العامة في القضايا المدنية بصفة عامة وفي قضايا شؤون الأسرة بصفة خاصة بقولها: "يمكن لممثل النيابة العامة أن يكون مدعيا كطرف أصلي...".

وبقراءة لنص المادتين نرى أن النيابة العامة لا تكون طرفا أصليا في قانون الأسرة إلا عندما تكون كطرف مدعي أو مدعى عليها، وهي لا تكون كذلك على المستوى العملي إلا في دعاوى محدودة من مجموع دعاوى شؤون الأسرة، إذ لا بد من تحديد الدور الأصلي للنيابة العامة وقصره على حالات محددة[4]، وهو ما سنوضحه من خلال ما يلي:

### 1–المقصود من أن تكون النيابة العامة طرف أصلي في الدعوى:

إنّ الدعوى هي حق لكل من المدعي والمدعى عليه، وتعني بالنسبة للمدعي حق عرض ادعاء قانوني على القضاء، وتعني بالنسبة للمدعى عليه حق مناقشة ادعاءات المدعي، وترتب التزاما على المحكمة بإصدار حكم في موضوع الإدعاء بقبوله أو رفضه [5].

إذن فالنيابة العامة باعتبارها طرفا أصليا قد تكون هي المدعية إذا كانت هي التي قدمت الطلب للمحكمة، وفي الحالة الثانية تكون مدعى عليها في الدعوى المرفوعة ضدها مباشرة من أحد المتقاضين[6]، وذلك حسب الأحوال.

فالإدعاء القانوني هو تأكيد شخص لحقه أو مركزه القانوني في مواجهة شخص آخر بناء على واقعة قانونية معينة.

فالدعوى المرفوعة من طرف النيابة العامة هي رفع الإدعاء إلى القضاء للحصول على حكم ايجابي منه، ويتم رفع الإدعاء عن طريق المطالبة القضائية بموجب عريضة مكتوبة تودع لدى كتابة الضبط [7]، كأن ترفع النيابة العامة دعوى أمام المحكمة للمطالبة بتعيين مقدم لفاقد الأهلية أو ناقصها، ويشترط لصحتها توافر القواعد العامة لصحة الدعاوى القضائية، وهي: شرط الصفة وشرط المصلحة طبقا لنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وكذا توافر شرط الأهلية طبقا لنص المادتين 64و65 من نفس القانون، بالإضافة إلى ذلك لا بد من احترام القواعد الإجرائية سواء تعلق الأمر بمواعيد التبليغ والطعن والتقادم ...الخ.

أما عن الدفع فهو وسيلة إجرائية منحها المشرع للمدعى عليه للرد على دعوى المدعي، يمكنه من الاعتراض عليها أو على إجراءاتها، إذ يحق للنيابة العامة كطرف مدعى عليها مناقشة موضوع أو إجراءات الطلبات المقدمة من المدعي، كأن تدفع النيابة العامة بإنكار ثبوت الرابطة الزوجية أو البنوة.

### 2- مجال تدخل النيابة العامة كطرف أصلي في قضايا شؤون الأسرة:

أعطى المشرع للنيابة العامة دورا هاما ضمن قانون الأسرة بهدف جعل النيابة العامة فاعلا أساسيا وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرار لها رقم: 401317 بتاريخ:2006/10/11 [8] بقولها: "يجب اطلاع النيابة العامة، باعتبارها طرفا أصليا، على قضايا الأحوال الشخصية". ويتجلى ذلك من خلال ما يلي:

#### أ. تدخل النيابة العامة كطرف أصلي في القضايا المتعلقة بالزواج:

تضطلع النيابة العامة بدور مهم في العلاقة الزوجية، سواء عند إبرام عقد الزواج أو أثناء سريانه، ففي هذا الصدد نصت الفقرة الثانية من المادة 22 من قانون الأسرة على أنه:" يجب تسجيل حكم الزواج في الحالة المدنية بسعي من النيابة العامة".

ونكون بصدد هذه الحالة عندما لا يكون عقد الزواج مسجلا بسجل عقود الزواج بالحالة المدنية، أي نكون بصدد زواج عرفي اختل فيه عنصر الرسمية، فهنا لا بد لإثباته من صدور حكم قضائي عن قاضي الأحوال الشخصية أو أمر صادر من رئيس المحكمة بعد التأكد من توافر أركان الزواج وشروطه، وهذا بطلب من الزوجين أو أحدهما أو بطلب من النيابة العامة، ولكون الزواج من المسائل المتعلقة بحالة الأشخاص وهي من النظام العام، أوجب المشرع أن يتم تسجيل حكم أو تثبيت الزواج في الحالة المدنية بسعي من النيابة العامة[9].

وقد صدر في هذا الخصوص قرار عن المحكمة العليا رقم:327-12 بتاريخ: 2012/02/02[10] بقوله: "بحيث بالرجوع إلى الملف يتبين وأن الطاعن (ب.أ) أقام دعوى لإثبات الزواج العرفي المبرم بين والده المتوفى ووالدته المدعى عليها سنة 1982، وانتهت بالحكم المؤرخ في: 29 جوان 2008 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...".

وعلى الرغم من أن المشرع أولى اهتماما بالغا لمسألة تعدد الزوجات من خلال نص المادة 08 من قانون الأسرة حماية للمرأة إذ قيده بشروط[11]، وذلك من خلال منح رئيس المحكمة سلطة واسعة في مراقبة مدى شرعية التعدد من دونه، إلا أنه لم يشرك النيابة العامة كطرف أصلي مهم في الحفاظ على كيان الأسرة، قصد السهر على سلامة الإجراءات عن طريق تمكينها من صلاحية إجراء البحث عن الزوجة المراد التزوج عليها، برغبة زوجها في الزواج من امرأة أخرى، وكذا التحقق من مدى القدرة المادية للزوج لإعالة أكثر من أسرة.

**ب. تدخل النيابة العامة كطرف أصلي في قضايا الطلاق:**

يجب على المدعي في دعاوى الطلاق أن يبلغ رسميا المدعى عليه، وكذا النيابة العامة بنسخة من العريضة عن طريق محضر قضائي، كما أجاز له أيضا أن يبلغ النيابة العامة عن طريق أمانة الضبط، وفقا لما نصت عليه المادة 438 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهو ما كرسته المحكمة العليا في قرار لها رقم: 49283 بتاريخ: 1988/05/09[12] بقولها: "بالرجوع إلى ملف القضية، والقرار المطعون فيه الصادر حولها، فإنه يتبين منها 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" .

وهذا ولم يوضح المشرع الدور الذي تلعبه النيابة العامة في إجراء محاولة الصلح بين الطرفين، من خلال ما تدلي به من ملاحظات، وما تطرحه من تساؤلات، وكذا ما تبسطه من آراء لتقريب وجهات النظر بين الزوجين[13].

ولا يتوقف دور النيابة العامة عند هذا الحد، بل تسعى في حالة انحلال الرابطة الزوجية سواء كان بالطلاق أو بالتطليق أو بالخلع حسب الحالة إلى تسجيله في الحالة المدنية وجوبا، لكونه يتعلق بالنظام العام[14].

**ج.تدخل النيابة العامة كطرف أصلي في قضايا النسب:**

هذا وتحظى النيابة العامة بدور مهم في دعاوى الاعتراف بالنسب، بالبنوة أو بالأبوة أو الأمومة لشخص مجهول النسب أو إنكار الأبوة[15].

**د. تدخل النيابة العامة كطرف أصلي في قضايا الميراث:**

تقوم النيابة العامة بدور هام في دعاوى الميراث خاصة في حالة وجود ورثة قاصرين للمتوفين، سواء في حالة وفاة الولي أو الوصي أو القيم إذ يجوز لها أن تقدم طلب إلى المحكمة بتصفية التركة وبتعيين مقدم لرعايتهم وإدارة أموالهم طبقا لنص المادة 182 من قانون الأسرة [16].

علما أن التركة في حالة وجود قاصر لا تتم إلا بواسطة القضاء طبقا للفقرة الثانية من المادة 181 من نفس القانون، وقد صدر في هذا الخصوص قرار عن المحكمة العليا رقم: 84551 بتاريخ: 1992/12/22 [17] بقوله: "ولما ثبت- من قضية الحال- أن القسمة موضوع الدعوى لم تقع تحت إشراف العدالة، لضمان عدم الإجحاف بحق القاصر، ولم تحترم الإجراء الخاص باطلاع النيابة العامة على القضية، فإنه يتعين بذلك نقض وإبطال القرار المطعون فيه".

**ه. تدخل النيابة العامة كطرف أصلي في القضايا المتعلقة بتعيين مقدم:**

وهو ما نصت عليه المادة 99 من قانون الأسرة بقولها: " المقدم هو من تعينه المحكمة في حالة عدم وجود ولي أو وصي على من كان فاقد الأهلية أو ناقصها للقيام بشؤونه، بناء على طلب أحد أقاربه أو ممن له مصلحة ومن النيابة العامة"، إذ يتضح من خلال نص المادة أن تعيين المقدم " القيم" يتم بواسطة حكم قضائي، بشرط أن ينعدم الولي أو الوصي، وتتمثل مهمته في القيام بشؤون عديم الأهلية كالطفل غير المميز أو من كان مصابا بعارض كالجنون أو العته أو ناقص الأهلية، كالطفل المميز غير المرشد، وكذا على السفيه وذو الغفلة اللذان بلغا سن الرشد، بناء على طلب أحد أقاربه أو ممن له مصلحة أو من النيابة العامة[18].

ففي هذه الحالة يجوز للنيابة العامة أن ترفع دعوى أمام المحكمة للمطالبة بتعيين مقدم لفاقد الأهلية أو ناقصها، كما يجوز للغير أن يرفع الدعوى عليها طبقا لنص المادة 470 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[19].

**و. تدخل النيابة العامة كطرف أصلي في القضايا المتعلقة بالحجز:**

إذا ثبت حالة من حالات عوارض الأهلية المذكورة أعلاه فعلى المحكمة أن تقرر الحجز على الشخص المعني بالأمر، وفي هذا الصدد تتمتع النيابة العامة بصلاحية واسعة للحفاظ على المصالح الشخصية والمادية للمحجوز، حيث نصت المادة 102 من قانون الأسرة على ما يلي: "يكون الحجز بناء على طلب أحد الأقارب أو ممن له مصلحة، أو من النيابة العامة"، على أن الحكم الصادر بالحجز أو رفعه يكون بناء على طلب أحد الأقارب أو ممن له مصلحة في ذلك أو من النيابة العامة.

**ز. تدخل النيابة العامة كطرف أصلي في القضايا المتعلقة بالمفقود والغائب:**

تنص المادة 114 من نفس القانون على ما يلي:

"يصدر الحكم بالغيبة أو بموت المفقود بناء على طلب أحد الورثة أو أي شخص له مصلحة أو النيابة العامة"، يقصد بالمفقود هو الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا يعرف حياته أو موته ولا يعتبر مفقودا إلا بحكم وهذا حسب ما جاءت به المادة 109 من قانون الأسرة، أما الغائب فقد نصت عليه المادة 110 من نفس القانون فهو الذي منعته ظروف قاهرة من الرجوع إلى محل إقامته أو إدارة شؤونه بنفسه أو بواسطة وكيل لمدة سنة وتسبب غيابه في ضرر للغير.

وبناء على المادة 114 المذكورة أعلاه فإن الحكم بالغيبة أو بموت المفقود يصدر بناء على طلب أحد الورثة كالأصول أو الفروع أو الزوجة، أو أي شخص له مصلحة في ذلك، كالدائن أو المدين أو رب العمل أو الشريك أو بناء على طلب النيابة العامة، خاصة وأن هذه المسألة تتعلق بحالة الأشخاص وأهليتهم، وهي من النظام العام، وهذا بقصد الفصل في أموال المفقود أو الغائب، حتى لا تتعرض للنهب أو الضياع[20].

وهذا المقتضى جاء لحماية مصالح المفقود في حالة وجوده في ظروف يتعذر معها القيام بشؤونه، وبذلك فتدخل النيابة العامة سيكون ناجحا لا محالة[21].

### ح.تدخل النيابة العامة كطرف أصلي في القضايا المتعلقة بالكفالة:

عرفت المادة 116 من قانون الأسرة الكفالة على أنها التزام على وجه التبرع، بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية قيام الأب بابنه، وتتم بعقد شرعي يخول للكافل الولاية القانونية، وجميع المنح العائلية والدراسية التي يتمتع بها الولد الأصلي، ويدير الكافل أموال المكفول المكتسبة من الإرث والهبة أو الوصية لصالح الولد المكفول، ثم تضيف المادة 119 من نفس القانون بأن الولد المكفول يكون إما مجهول النسب أو معلوم النسب[22].

وإلى جانب ما سبق، فإن النيابة العامة تلعب دورا مهما في قضايا الكفالة، إذ قبل بت المحكمة في طلب الكفالة وإسنادها لكافلها يتأكد قاضي شؤون الأسرة من توفر الشروط والصفات التي يستوجبها القانون في طالب الكفالة، وبعد استيفاء إجراءات هذا البحث والتحقق من كون طالب الكفالة مؤهلا لها أسندت له بعد أخذ رأي النيابة العامة [23].

وإذا ما تبين تهاون الكافل أمكن لقاضي شؤون الأسرة إلغاء الكفالة أو قبول التخلي عنها، وذلك حسب قواعد الإجراءات العادية وينظر فيها بعد سماع ممثل النيابة العامة في طلباته، وذلك حماية للأطفال المكفولين والسهر على مصالحهم، ويكون الحكم قابل للاستئناف حسب الإجراءات العادية[24].

### 3-الآثار المترتبة عن تدخل النيابة العامة كطرف أصلي في قضايا شؤون الأسرة:

بالرجوع إلى نص المادة 03 مكرر من قانون الأسرة يلاحظ أن المشرع عندما اعتبر النيابة العامة طرفا أصليا في جميع قضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذا القانون، يترتب على ذلك حضور النيابة العامة في جميع الجلسات المتعلقة بشؤون الأسرة، وتتبع الدعوى وتقدم طلباتها كتابيا، بعد إحالة الملف عليها من طرف القاضي، وهو ما كرسته المادة 258 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها:" يجب على ممثل النيابة العامة تقديم طلباته كتابيا وحضور الجلسات في القضايا التي يكون طرفا أصليا فيها".

ولا يعني اعتبار النيابة العامة طرفا أصليا في قضايا شؤون الأسرة أن الدعوى ترفع ضدها كمدعى عليها أو كمدخلة في الخصام، بل ترفع الدعوى كما في الماضي من شخص طبيعي ضد آخر، كالزوج ضد الزوجة أو العكس أو ضد أحد الفروع أو الأصول ...الخ.

ولكن يجب أن يذكر في ديباجة الحكم بأنه صدر بحضور ممثل النيابة، سواء أمام المحكمة أو المجلس القضائي أو المحكمة العليا [25].

مع الإشارة بأن عدم حضور النيابة العامة في الجلسة ليس من النظام العام، لأن المشرع لم يرتب على ذلك بطلان الحكم أو القرار القضائي، وبما أن النيابة العامة ملزمة بحضور جلسات محكمة الأحوال الشخصية، فإن من حقها تقديم طلباتها مكتوبة أو شفاهة، ويطلب منها قاضي الأحوال الشخصية في الجلسة قبل وضع القضية في المداولة أن تقدم ملتمساتها، والتي ترمي عادة إلى تطبيق القانون[26].

وقد صدر في هذا الخصوص قرار عن المحكمة العليا رقم: 264458 بتاريخ: 2002/07/03 بقوله[27]: "حيث أن القرار المنتقد، قد أشار فعلا في الصفحة الثانية منه، أن المجلس قد تلقى التماسات وطلبات السيد النائب العام في قضية الحال.

وحيث أن الطلبات لا يمكن أن تقدم إلا بعد الإطلاع على ملف الدعوى، الأمر الذي يجعل الوجه غير مؤسس".

والمدعي غير مكلف بتبليغ عريضة افتتاح الدعوى للنيابة العامة، إلا في دعاوى الطلاق طبقا لنص المادة 438 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية – كما تم توضيحه في موضع سبق-، وقد صدر في هذا الشأن قرارا عن المحكمة العليا رقم: 401317 بتاريخ: 2006/10/11 – السابق الإشارة إليه- بنقض الحكم وإبطاله والذي من بين أسباب النطق به[28]: "أنه بالإطلاع على الحكم المطعون فيه نلاحظ بأن قاضي أول درجة قضى بالطلاق بين طرفي قضية الحال دون أن يجري الصلح بينهما و لم يدعوهما له، كما أن النيابة لم تطلع على ملف قضية الحال باعتبارها طرفا أصليا...".

ونعتقد أنه ليس من الضروري حضور النيابة العامة في جميع القضايا المتعلقة بالأسرة، والتي تكون فيها طرفا أصليا، إلا في الحالات التي يلزم المشرع تبليغ النيابة العامة، لأن ذلك يثقل من كاهل قضاتها بأعمال هم في حاجة إلى صرفها في أمور أخرى، ككتابة الملاحظات الكتابية، سيما في المحاكم التي تعاني من نقص في عدد قضاة النيابة العامة.

وإذا قامت النيابة العامة بالإدعاء فلا يجوز طلب ردها، وذلك نزولا عند الأصل العام الذي يقضي بأنه لا يجوز رد الخصم، فالنيابة العامة لا تنضم لأحد الخصوم ولا تدافع على أحدهما، وإنما تعمل على تطبيق القانون تطبيقا سليما، كما أنه يمنع تجريح قضاة النيابة العامة، لأي سبب كان، لأنه لا يمكن للخصم تجريح خصمه.

والجدير بالذكر أن قانون الأسرة لم يتطرق لمسألة الطعن في الأحكام الصادرة في القضايا المتعلقة بشؤون الأسرة، غير أنه يحق للنيابة العامة باعتبارها طرفا أصليا في الدعوى أن تطعن في الحكم الصادر طبقا للقواعد العامة، التي يرجع فيها إلى تطبيق قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبناء عليه، يحق للنيابة العامة ممارسة كل طرق الطعن المخولة لها قانونا في القضايا المتعلقة بشؤون الأسرة، ماعدا الطعن بالمعارضة، وذلك لأن الأحكام تصدر في حضورها.

مما سبق، يتضح بأن النيابة العامة كطرف أصلي أضحت طرفا هاما –سواء كمدعي أو مدعى عليه–يعتمد عليه في التطبيق الفعال للمقتضيات الخاصة بشؤون الأسرة، وذلك للحفاظ على كيان الأسرة و لم شملها، بما يتماشى وفلسفة وروح مقتضيات قانون الأسرة وقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

**ثانيا– تدخل النيابة العامة كطرف منضم في القضايا المتعلقة بشؤون الأسرة:**

تنص المادة 256 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي:" يمكن لممثل النيابة العامة أن يكون مدعيا أصلي أو أن يتدخل كطرف منضم".

والملاحظ من خلال نص المادة أعلاه أن المشرع جعل النيابة العامة في القضايا المدنية بصفة عامة، والتي من بينها القضايا المتعلقة بشؤون الأسرة بصفة خاصة طرفا أصليا حينما تكون مدعية، كما جعلها طرفا منضما حينما تكون متدخلة.

ولقد أثارت هذه المادة إشكالية بخصوص التوفيق بينها وبين المادة 03 مكرر من قانون الأسرة التي جعلت تدخل النيابة العامة في جميع القضايا المتعلقة بشؤون الأسرة طرفا أصليا.

ومن المعلوم أنه عند التعارض بين قاعدتين إجرائيتين، إحداهما منصوص عليها في قواعد الشكل والأخـــرى في قواعد الموضوع، فإنه ترجح تلك القاعدة الشكلية المنصوص عليها في القانون الإجرائي[29].

وعليه، فـــإن النيابة العامة تكون طرفا أصليا حينما تباشر رفع الدعوى كحالة رفع دعوى الحجز -كما أوضحناه في العنصر السابق-، وقد تكون طرفا منضما في القضايا المتعلقة بشؤون الآسرة الواجب إبلاغها بها عندما تكون الخصومة سارية.

فما المقصود بأن تكون النيابة العامة طرفا منضما؟ وما هي حالات تدخلها؟ والنتائج المترتبة عليهـــا؟ وهـــو مـــا سنحاول الإجابة عليه من خلال ما يلي:

**1- المقصود بأن تكون النيابة العامة طرف منضم في الدعوى:**

يقصد بالطرف المنضم هو أن النيابة العامة لا تتبنى موقف أحد الطرفين في النزاع، وإنما تقدم ملاحظاتها على ضوء ما يمليه التطبيق السليم للقانون، ومن ثم جاءت عبارة " القانون" المتداولة التي نجدها في أغلب الملاحظات الكتابية للنيابة العامة في القضايا المدنية، أي أنها تدلي برأي مستقل ومطابق للقانون ولا تنحاز لأحد الأطراف[30].

فيقال عندما تتدخل النيابة العامة إذا ما رفعت الدعوى القضائية من أصحاب الشأن، وانعقدت الخصومة القضائية بين طرفيها بأنها طرفا منضما، ولا يقصد من ذلك أن تنضم النيابة العامة لأحد الأطراف، كما توحي العبارة في ظاهرها.

**2- مجال تدخل النيابة العامة كطرف منضم في قضايا شؤون الأسرة:**

تتدخل النيابة العامة كطرف منضم في جميع القضايا التي تطلب هي التدخل فيها بعد إطلاعها على الملف، وكـــذا في الحالات التي يأمر القانون تبليغها إليها أو عندما تحال عليها القضية تلقائيا من طرف القاضي.

وبذلك فإن التدخل الإنضمامي للنيابة العامة إما أن يكون اختياريا أو إجباريا أو جوازيا، كما سنوضـــحه مـــن خلال ما يلي:

- **التدخل الاختياري (التلقائي) للنيابة العامة كطرف منضم في قضايا شؤون الأسرة:**

طبقا لنص المادة 257 والفقرة الثانية من نص المادة 260 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على التـــوالي:" تتدخل النيابة العامة تلقائيا في القضايا التي يحددها القانون، أو للدفاع عن النظام العام"

" ويجوز لممثل النيابة العامة الإطلاع على جميع القضايا الأخرى التي يرى تدخله فيها ضروريا"، فإن النيابة العامة تتدخل تلقائيا، وتطالب بالإطلاع على الملف وتبدي ملاحظاتها في القضايا التي يحددها القانون أو للدفاع عن النظام العام أو في أحد القضايا التي ترى في تدخلها أمرا ضروريا، دون الانضمام لأحد الأطراف.

وتتدخل النيابة العامة في جميع المسائل المتعلقة بشؤون الأسرة التي نص عليها قانون الأسرة، ما عدا فيمـــا يتعلـــق بقضايا الطلاق التي أوجب إبلاغها من طرف المدعي-كما أوضحناها في موضع سابق-، وكذا القضايا المتعلقة بحمايـــة ناقصي الأهلية، وهو ما سنوضحه في العنصر التالي.

- **التدخل الإجباري للنيابة العامة كطرف منضم في قضايا شؤون الأسرة:**

تبلغ النيابة العامة وجوبا في بعض القضايا المتعلقة بشؤون الأسرة والتي جاء ذكرها على سبيل الحصر في الفقـــرة الأولى من المادة 260 من نفس القانون والمتعلقة بحماية ناقصي الأهلية [31]بقولها:" يجب إبلاغ النيابة العامة عشرة (10) أيام على الأقل قبل تاريخ الجلسة بالقضايا الآتية:...

5- حماية ناقصي الأهلية،..."، ويقصد بالأهلية صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، وإجراء تصرفات مرتبة لأثارها القانونية،وللأهلية قسمان؛ أهلية وجوب وأهلية أداء.

غير أن هذه الأخيرة تصبح منعدمة كما هو الشأن بالنسبة للصغير غير المميز أو المجنون، ويمكن أن تتأثر بعارض من عوارض الأهلية وتصبح ناقصة كما هو الشأن بالنسبة للصغير المميز والسفيه والمعتوه.

ومن القضايا المتعلقة بحماية ناقصي الأهلية: القضايا المتعلقة بالحجز، تقسيم التركة...الخ، وفي حالة ما إذا كانت الدعوى لا تتعلق بحماية ناقصي الأهلية ترفض الدعوى وهذا ما ذهبت إليه المحكمة عليا في قرار لهـــا رقـــم:174087 الصادر بتاريخ: 28/10/ 1997[32] بقولها:"حيث أن الملف لا علاقة له بحالة الأشخاص، بل يتعلق بخصوص النفقـــة، وعليه فالوجه (المأخوذ من مخالفة المادة 141 من قانون الإجراءات المدنية ) غير مؤسس".

ويجب إبلاغ النيابة العامة بالملف عشرة (10) أيام على الأقل قبل تاريخ الجلسة لإبداء رأيها، دون أن تنحاز لأحد الأطراف، وهو ما كرسته المحكمة العليا في قرار لها رقم: 34762 الصادر بتاريخ: 1984/02/03 بقولها[33]:"لقـــد اوجب القانون في عدة قضايا على ألا يقع البت فيها إلا بعد إطلاع النائب العام على ملفاتها ومعنى ذلـــك أن القـــانون جعلها طرفا فيها، وكل طرف في أية قضية ينبغي أن يكون على علم بموضوعها .

وحيث أنه من المقرر قانونا أنه يجب إبلاغ النائب العام بالقضايا المتعلقة بحالة الأشخاص، ومن ثم فإن القضاء بمـــا يخالف هذا المبدأ يعد خرقا لإجراء جوهري وانتهاكا لقاعدة من قواعد النظام العام.

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه".

ولعل السبب يعود في تحديد هذه المدة القصيرة من أجل التسريع والبت في الدعوى كلما أدلت برأيهـــا بشـــكل عاجل، ومن أجل حسن سير العدالة.

- **التدخل الجوازي للنيابة العامة كطرف منضم في قضايا شؤون الأسرة:**

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

ولها الحق في هذه الحالة أن تكتفي بالإشارة إلى أنها اطلعت على القضية دون إلزامها بإبداء رأيها[34].

**3-الآثار المترتبة عن تدخل النيابة العامة كطرف منضم في قضايا شؤون الأسرة:**

يترتب على التدخل الإنضمامي للنيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة أن يكون لها الحق في إبداء رأيها كتابيا حول تطبيق القانون، ويكون حضورها الجلسات اختياريا وذلك وفقا لنص المادة 266 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي جاء فيها:" عندما تكون النيابة العامة طرفا منضما في القضية، يكون لها الحق في إبداء ملاحظات".

وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرار لها رقم: 264458 الصادر بتاريخ: 2002/07/03 – السابق الإشارة إليه–، بقولها:" حيث يتبين من ديباجة القرار المطعون فيه، أن النيابة العامة أبدت رأيها في القضية.وعليه فهذا الوجه، يكون على غير أساس".

ولا يجوز للنيابة العامة أن تدلي بطلبات جديدة أو أن توسع نطاقات الدعوى، لأنها لا تكون بذلك طرفا في النزاع، بل تظل أجنبية عنه، كما أن هذا التدخل لا يعني بالضرورة الانحياز إلى طرف دون الآخر، بل يكون تدخلا من أجل حسن سير العدالة[35].

ويترتب في حالة التدخل الوجوبي للنيابة العامة على عدم إبلاغها بالملف من قبل القاضي أو عدم تمكينها من إبداء رأيها في الدعوى أو عدم إطلاعها على الملف بطلان الحكم الصادر في الدعوى، ويكون هذا البطلان متعلق بالنظام العام، فللقاضي أن يحكم به من تلقاء نفسه[36].

وعلى خلاف ذلك، لا يترتب على عدم تمكين النيابة العامة في حالة التدخل الاختياري أو الجوازي من إبداء رأيها في الملف أو عدم إبلاغها من قبل القاضي بطلان الحكم الصادر في الدعوى.

وتجدر الإشارة إلى أنه يترتب على اعتبار النيابة العامة طرفا منضما عدم إمكانية ممارسة طرق الطعن لفقدانها صفة الخصم الحقيقي في الدعوى، واستثناء خول المشرع بموجب المادة 353 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية للنائب العام لدى المحكمة العليا حق الطعن بالنقض في الأحكام والقرارات الصادرة في آخر درجة، التي يبلغ إلى علمه أنها صدرت مخالفة للقانون، و لم يطعن فيها أحد الخصوم.

ومما سبق، يتضح لنا أن النيابة العامة كطرف منضم أنيطت بها عدة صلاحيات، بغرض تفعيل طابعها الحمائي، والتدخل لفائدة القانون والعدالة لمصلحة الأسرة.

غير أننا كنا نفضل من المشرع تحديد مجال التدخل الاختياري للنيابة العامة بكل دقة في المسائل المرتبطة بشؤون الأسرة، خاصة مع كثرة الأعباء الملقاة عليها.

**الخاتمة:**

ومجمل القول أن المشرع قد وفق إلى حد كبير في تحديد طبيعة تدخل النيابة العامة في ظل قانون الأسرة حينما تدارك الإشكاليات العملية لتطبيق المادة 03 مكرر في اعتبار النيابة العامة طرفا أصليا في جميع قضايا الأسرة، وذلك حينما وزع تدخلها بموجب المادة 256 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بين جعلها طرفا أصليا عندما تكون مدعية أو مدعى عليها، وبين جعلها طرفا منضما عندما تكون متدخلة.

إذ أنه لا يمكن اعتبار النيابة العامة طرفا أصليا في جميع قضايا الأسرة، وإنما تعتبر كذلك في الحالات المحددة بمقتضى نصوص خاصة في قانون الأسرة، وفيما عدا ذلك فإنها تعتبر طرفا منضما، ليوفق المشرع بين دور النيابة العامة بجعله ايجابيا، وعدم إمكانية إسباغ صفة المدعي أو المدعى عليه على النيابة العامة دائما، ذلك أن تدخلها أساسا في سبيل السهر على تطبيق الحسن لمقتضيات قانون الأسرة، حماية للزوجين أو الأطفال أو القاصرين.

وقد توصلنا لعدة نتائج نذكر منها:

**1**– عدم تحديد المشرع لحالات تدخل النيابة العامة كطرف أصلي في قضايا شؤون الأسرة بكل دقة بموجب نصوص خاصة.

**2**– رغم أن النيابة العامة عندما تكون طرف أصلي في المسائل المتعلقة بشؤون الأسرة إلا أن دورها يقتصر على التماس تطبيق القانون، دون أن يتعداها إلى منحها كافة الإمكانيات التي ترى أنها لازمة لتفعيل تدخلها.

**3**– تتمتع النيابة العامة بدور فعال في حماية ناقصي الأهلية، وذلك بتدخلها إجباريا في الدعاوى المتعلقة بهذه الشريحة الضعيفة.

**4**– رغم أن الدور المسند إلى النيابة العامة مهم في ظل قانون الأسرة وكذا قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إلا أنه يتجاوزها نظرا لقلة الموارد البشرية وكثرة أعباءها.

وفي ختام هذه الدراسة فإننا نفضل أن يعيد المشرع النظر في ما يلي:

**1**– لا يجوز تطبيق المادة 03 مكرر من قانون الأسرة بصفة مطلقة، إذ لا بد من تحديد الدور الأصلي للنيابة العامة، وقصره على حالات محددة.

**2**– توعية قضاة النيابة العامة بالدور المنوط بهم من أجل الحفاظ على كيان الأسرة واستقرارها.

**3**– إعطاء النيابة العامة إمكانية الطعن في الأحكام الصادرة عن الهيئات القضائية والمتعلقة بشؤون الأسرة عندما تكون طرفا منضما، نظرا للدور المحوري الذي تلعبه في حماية المصلحة العامة للمجتمع والدفاع عن النظام العام و لم شمل الأسرة.

**4**– عندما تكون النيابة العامة طرف أصلي في دعاوى شؤون الأسرة فهو طرف بقوة القانون ولا حاجة أن يكلف المدعي بتبليغها رسميا بنسخة من عريضة افتتاح الدعوى.

**التهـــميش:**

(1) الأمر رقم: 155/66 المؤرخ في : 1966/06/08، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم ( الجريدة الرسمية رقم: 48 لسنة 1966).

(2) قانون رقم: 11/84 المؤرخ في: 1984/06/09، المتضمن قانون الأسرة ( الجريدة الرسمية رقم: 31 لسنة 2006)، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم: 05/02 المؤرخ في: 2005/02/27 ( الجريدة الرسمية رقم: 15 لسنة 2005) .

(3) القانون رقم: 09/08 المؤرخ في: 2008/02/25، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية (الجريدة الرسمية رقم: 21 لسنة 2008).

(4) مطيع عبد الواحد، " دور النيابة العامة في قضايا الأسرة"، بحث لنيل الإجازة في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول بوجده، المغرب، 2010/2009، ص 09.

(5) www.djelfa.info/vb/showthread . دور النيابة في المسائل المتعلقة بالأسرة، تاريخ الإطلاع: 2016/07/21، ص 25.

(6) www.startimes.com . أحمد نميد، تدخل النيابة العامة في ظل مدونة الأسرة المغربية، تاريخ الإطلاع: 2016/07/21، ص 02.

(7) www.djelfa.info/vb/showthread .دور النيابة في المسائل المتعلقة بالأسرة، المرجع السابق، ص 25.

(8) المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 401317، بتاريخ: 2006/10/11 ، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2007، ص 489.

(9) لحسين بن شيخ آث ملويا، الشخصية، قانون الأسرة (نصا وشرحا – دراسة تفسيرية–)، دار الهدى، الجزائر، 2014، ص ص 37، 38.

(10) القرار الصادر عن المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، بتاريخ: 2012/02/09 ، قرار غير منشور أشار إليه لحسين بن شيخ آث ملويا، المرشد في انون الأسرة ( مدعما باجتهاد المجلس الأعلى والمحكمة العليا من سنة 1982 إلى سنة 2014 )، دار هومة، الجزائر، 2014، ص24.

(11) تنص المادة 08 من قانون الأسرة على مايلي: "يسمح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية متى وجد المبرر الشرعي وتوفرت شروط ونية العدل. يجب على الزوج إخبار الزوجة السابقة والمرأة التي يقبل على الزواج بها وأن يقدم طلب الترخيص 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 الزوجية".

(12) المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 49283، بتاريخ:1988/05/09 ، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2007، ص 46.

(13) مطيع عبد الواحد، المرجع السابق، ص 26.

(14) طبقا لنص الفقرة الثالثة من المادة 49 من قانون الأسرة و الفقرة الثالثة من المادة 445 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(15) طبقا لنص المادتين 490 و491 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(16) تنص المادة 182 من قانون الأسرة على مايلي:" في حالة عدم وجود ولي أو وصي يجوز لمن له مصلحة أو للنيابة العامة أن يتقدم إلى المحكمة بطلب تصفية التركة وبتعيين مقدم، ولرئيس المحكمة أن يقرر وضع الأختام، وإيداع النقود والأشياء ذات القيمة، وان يفصل في الطلب".

(17) المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 84551، بتاريخ:1992/12/22 ، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، 1995، ص 117.

(18) لحسين بن شيخ آث ملويا، المرشد في قانون الأسرة ( مدعما باجتهاد المجلس الأعلى والمحكمة العليا من سنة 1982 إلى سنة 2014 )، المرجع السابق، ص 316.

(19) تنص المادة 470 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على مايلي:" يقدم طلب تعيين المقدم في شكل عريضة، من قبل الأشخاص المؤهلين لهذا الغرض حسب قانون الأسرة، أو على شكل طلبات تقدمها النيابة العامة".

(20) لحسين بن شيخ آث ملويا، الشخصية، قانون الأسرة (نصا وشرحا – دراسة تفسيرية–)، المرجع السابق، ص 108.

(21) مطيع عبد الواحد، المرجع السابق، ص 26.

(22) بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم: 08/09 المؤرخ في: 23 فيفري 2008)، منشورات بغدادي، الطبعة الأولى، الجزائر، 2009، ص 355.

(23) طبقا لنص المادتين 494 و495 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

(24) طبقا لنص المادة 496 من نفس القانون .

(25) طبقا لنص الفقرة الرابعة من المادة 276 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(26) لحسين بن شيخ آث ملويا، الشخصية، قانون الأسرة (نصا وشرحا – دراسة تفسيرية–)، المرجع السابق، ص ص 14، 15.

(27) المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 264458، بتاريخ:2002/07/03 ، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، 2004، ص 343.

(28) القرار الصادر عن المحكمة العليا رقم: 401317، بتاريخ: 2006/10/11 ، السابق ذكره، ص ص 491، 492.

(29) مطيع عبد الواحد، المرجع السابق، ص 12.

(30) أحمد لحيد، المرجع السابق، ص 03.

(31) أهم ما استحدثته المادة 260 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مقارنة بالمادة 141 من قانون الإجراءات المدنية هو وجوب إبلاغ النيابة العامة في الحالة: حماية ناقصي الأهلية ... .

(32) المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 174087، بتاريخ:1997/10/28 ، مجلة المحكمة العليا، العدد 54، 1997، ص 107.

(33) المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم: 34762، بتاريخ:1984/02/03 ، مجلة المحكمة العليا، العدد 04، 1986، ص 108.

(34) زودة عمر، " طبيعة دور النيابة العامة في ظل أحكام المادة 03 مكرر من قانون الأسرة (الأمر رقم: 05/02)"، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، الجزائر، 2005، ص 39.

(35) مطيع عبد الواحد، المرجع السابق، ص 06.

(36) زودة عمر، ص 39.