

دور النيابة العامة في مسألة الصلح بين إشكالات التطبيق وضرورة التغيير

The role of the Public Prosecution in the issue of reconciliation between the problems of application and the need for change

الدكتورة بطاهر خديجة^{1*}، الدكتورة لعباني نihal مريم²

¹ كلية الحقوق والعلوم السياسية-جامعة البليدة 2 (الجزائر)، bettaharkhadidja@yahoo.fr

² كلية الحقوق والعلوم السياسية-جامعة البليدة 2 (الجزائر)، r.nihal84@yahoo.com

تاريخ النشر: 2023/09/01

تاريخ الاستلام: 2023/05/04

ملخص:

تعمل النيابة العامة على الدفاع عن المصلحة العامة باعتبارها الهيئة التي تسهر على تطبيق القانون، وتتولى النيابة العامة رفع الدعوى المرتبطة بالمصلحة العامة أو مصلحة المجتمع في حدود ماورد في القانون. لذلك جعل المشرع الجزائري النيابة العامة طرفا أصليا في جميع قضايا شؤون الأسرة، طبقا لنص المادة 03 مكرر من قانون الأسرة، الأمر الذي خول له صلاحيات تتدخل من خلالها لحماية الأسرة وحفظها من الشتات، لاسيما في قضايا فك الرابطة الزوجية، ومن ذلك مسألة الصلح بين الزوجين على وجه الخصوص. إذ تمارس هذه الصلاحيات على وجهين، إما طرفا أصليا وإما طرفا منضمما في كافة إجراءات الدعوى المتعلقة بذلك وفقا لما جاء به قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

كلمات مفتاحية: النيابة العامة، قضايا شؤون الأسرة، الطلاق، الصلح بين الزوجين.

Abstract:

The public prosecution works to defend the public interest as the body that oversees the application of the law, and the public prosecution is responsible for filing a lawsuit related to the public interest or the interest of society within the limits specified in the law. Therefore, the Algerian legislator has made the public prosecutor's office an original party in all cases of family affairs, in accordance with the text of Article 03 BIS of the Family Code, which has given it powers to intervene to protect the family and preserve it from the diaspora, especially in cases of dissolution of the marital bond, including the issue of reconciliation between spouses in particular. These powers are exercised in two ways, either as an original party or as an acceding party in all related proceedings in accordance with the code of civil and Administrative Procedure.

Keywords: Public Prosecution, issues of Family Affairs, divorce, reconciliation of spouses.

*الدكتورة بطاهر خديجة.

يعتبر الصلح مسألة جوهرية وضرورية في الطلاق، سواء بالإرادة المنفردة أو المشتركة للزوجين، وهذا ما أكد عليه المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة 439 منه بقوله أن: "محاولات الصلح وجوبية وتتم في جلسة سرية"⁽¹⁾.

كما أن مبدأ وجوبية الصلح نصت عليه المادة 49 من قانون الأسرة الجزائري على أنه: "لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد محاولات صلح يجريها القاضي دون أن تتجاوز مدته ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى".

لقد أعطى المشرع الجزائري النيابة العامة مركزا قانونيا باعتبارها طرفا أصليا في كل القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام المادة 3 مكرر من الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 المتضمن قانون الأسرة الجزائري⁽²⁾ كذلك خص المشرع الجزائري دورا للنيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة حيث نصت المادة المذكورة أعلاه على أنه: "تعد النيابة العامة طرف أصلي في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذا القانون"، هو استثناء من القاعدة العامة التي تقضي بعدم تدخل النيابة العامة في القضايا المدنية. ومنها قضاء الأحوال الشخصية إلا بموجب نص صريح دال على ذلك.

واستحداث هذا النص، قد أحدث الكثير من جدل في الميدان خاصة عند التطبيق، حيث وجهت لهذه المادة عدة انتقادات لأنها اعتبرت النيابة طرف أصلي في القضايا دون أن تبين طبيعة دور النيابة العامة⁽³⁾، كما أن المشرع جاء بمادة وحيدة نصت على أن النيابة العامة طرف أصلي ولم يأتي بمواد أخرى يبين فيها أو يشرح فيها كيف تعمل النيابة العامة كطرف أصلي أمام قضاء شؤون الأسرة.

بما أن المشرع اعتبر النيابة العامة طرفا أصليا في جميع قضايا الأسرة فهي تلعب دور الطرف الأصلي لها ما للخصوم من حقوق والتزامات⁽⁴⁾، وباعتبار الصلح هو إحدى المسائل المتعلقة بالأسرة فإنها تخضع لأحكام هذه المادة إلا أن المشرع لم يبين طريقة تطبيق هذه المادة على إجراء الصلح الذي يعد إجراء وجوبي بالنسبة للقاضي حسب المادة 49 من قانون الأسرة.⁽⁵⁾

لما لغموض نص المادة 3 مكرر من قانون الأسرة التي لم توضح الدور الذي يقصده المشرع من وراء إدراجها كطرف أصلي. تبادر إلينا طرح الإشكالتين التاليتين: ما هو المركز القانوني للنيابة العامة في قضايا الطلاق؟ وما مدى فعاليتها في مسألة الصلح بين الزوجين؟

وعليه، فإننا للإجابة على هذه الإشكالات ارتأينا تقسيم هذه الدراسة إلى مبحثين، حيث نتعرض في المبحث الأول إلى المركز القانوني للنيابة العامة في جلسات الصلح بين الزوجين، أما في المبحث الثاني سوف نتناول من خلاله دور النيابة العامة أثناء جلسات الصلح بين الزوجين.

2. المركز القانوني للنيابة العامة في جلسات الصلح بين الزوجين:

بالرجوع إلى نص المادة 3 مكرر من قانون الأسرة نجد أن المشرع من خلالها قد أعطى النيابة العامة دور طرف أصلي في قضايا الأسرة بمعنى أنها أصبحت خصم في الخصومة، أي أنها لها ما لي الأطراف من حقوق وعليها ما لهم من التزامات في القضايا الأسرية⁽⁶⁾ الذي الصلح هو إحداها، و الصلح يقوم به القاضي قبل النظر في نزاع الطلاق سعيًا منه للإصلاح بين الزوجين مصداقًا لقوله تعالى : ﴿وَإِنْ أَمْرًا خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُورًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الْأَنْفُسُ الشُّحَّ وَإِنْ تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا﴾⁽⁷⁾.

ويقصد بالطرف الأصلي هنا أن النيابة العامة لها مركز الخصم في قضايا الأسرة، فلها أن تبدي طلباتها وحجتها، ولها جميع الحقوق من رفع الدعوى والدفاع والتمسك بجميع الدفوع والطعن في الأحكام، والتقاضي تلقائيًا مدعية أو مدعى عليها بحيث لها الحق في استئناف الأحكام الصادرة فيها حتى ولو لم يستأنفها الطرفان أو واحد منهم، ولا يمكن تخرجها لأن الخصم لا يملك تخرج خصمه؛ وهو ما لا يتحقق إلا بمثلها في القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام قانون الأسرة، لإبداء ملاحظاتها، والتماسها أو بتقديم طلباتها مكتوبة فيها، وأن يظهر ممثل النيابة العامة كطرف أصلي في الحكم⁽⁸⁾.

لهذا لا بد علينا البحث في مدى أحقيتها لحضور الجلسات مع الزوجين باعتبارهما طرفان رئيسيان في إجراء الصلح، وذلك من خلال تقسيمنا لهذا المبحث إلى مطلبين، في المطلب الأول نتعرض إلى النيابة العامة أحد أطراف جلسات الصلح بين الزوجين، في حين سنتعرض في المطلب الثاني إلى أثر تخلف النيابة العامة عن جلسات الصلح بين الزوجين.

1.2 النيابة العامة أحد أطراف جلسات الصلح بين الزوجين:

إعمالًا لما جاء في نص المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽⁹⁾ يعتبر شرط السرية استثناء فرضته كل من المصلحة العامة والخاصة، وكذا خصوصية المسائل الشخصية لكلا الزوجين⁽¹⁰⁾، هذا ما أكدته المادة 439 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽¹¹⁾، فجلسات الصلح تجرى أما القاضي خارج قاعة الجلسات⁽¹²⁾.

ولعل الغاية من سن المشرع لهذا الاستثناء هو الحفاظ على أسرار الأسرة وحرمتها، لهذا لا يحضر جلسة الصلح إلا الزوجين والقاضي وكتاب الضبط؛ كما لا يفوتنا أن ننوه بأن هذه السرية تقتضي عدم حضور النيابة العامة إلا أنها تعتبر طرف أصليًا في قضايا شؤون الأسرة.

يعتبر الصلح إحدى المسائل التي تكون فيها النيابة العامة طرف أصلي حسب ما يفهم من نص المادة 3 مكرر، وبذلك هي تعد أحد أطراف الصلح إلى جانب الزوجين اللذان يعدان ركائز جلسات الصلح، حيث يمثلها وكيل الجمهورية على مستوى المحكمة، ويتم تبليغها وجوبًا، إلا أن حضورها غير وجوبي إذ يكفي اطلاعها وإبداء رأيها على دعاوى الطلاق . غير أنه لا يوجد ما يمنع حضور النيابة العامة لجلسة الصلح طالما أنها طرف أصلي، فلا مجال للحديث عن السرية إذا تعلق الأمر بالطلب الأصلي في النزاع⁽¹³⁾، بصرف النظر عن إشكالية حضورها من عدمه، يكمن دورها في ضمان ومراقبة التطبيق السليم لأحكام قانون الأسرة خاصة⁽¹⁴⁾، والقانون عامة، وكذلك حراسة وحماية النظام العام والاعتراض على ما

يخالفه (15). إلا أن المشرع لم ينص لا في قانون الأسرة ولا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد على حضور النيابة العامة صراحة ولا كيف يتم إبلاغها بتاريخ جلسات الصلح باعتبارها طرف أصلي؟ (16).

فالمعمول به في المجال التطبيقي هو إمكانية حضور النيابة العامة لجلسات الصلح إن رأت جدوى من وراء حضورها ولا يوجد ما يمنعها، إلا أنه نادرا ما تحضر النيابة جلسات الصلح على المستوى العملي (17) بالرغم من أن حضورها يمكن أن يخلق فرق ويساعد على إنجاح محاولات الصلح، لكن النقص التشريعي هو من ترك النيابة تقف موقف سلمي اتجاه إجراء الصلح ولذلك على المشرع خلق نصوص تبين إن كان حضور النيابة للصلح هو جوازي أم عليها الحضور وجوبا لأنها طرف أصلي وهو أمر وجوبي حتى يسد النقص التشريعي في هذه المسألة (18).

إضافة إلى ذلك، لم ينص المشرع الجزائري على كيفية إبلاغ النيابة العامة بجلسات الصلح باعتبارها طرف أصلي في قضية الطلاق إلا أنه الجاري به العمل هو إعلام أطراف الصلح في أول جلسة مقررة بعد التبليغ الرسمي من الزوج رافع الدعوى إلى الزوج الآخر (19) وأيضا النيابة، وهنا لا يتوقع عدم علم النيابة العامة بتاريخ جلسات الصلح لأنه من المستحيل غياب النيابة العامة في جلسات قسم شؤون الأسرة.

وتجدر الإشارة، إلى أنه على الرغم من أن النيابة العامة طرف أصلي في قضايا شؤون الأسرة، هل هذا يعطيها الحق في تقديم طعن بالنقض لتجاوز الصلح والحكم بالطلاق؟

بالرجوع إلى نصوص قانون الأسرة الجزائري وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، لم نجد ولا مادة تنص على أحقية النيابة العامة كطرف أصلي في قضايا الأسرة بتقديم الطعن، أما بالرجوع للقواعد العامة فالطعن بالنقض هو حق مقرر لأطراف الخصومة من أطراف أصليين أو متدخلين أو مدخلين أو معترضين أو أن يقدم من قبل ذوي الحقوق، وهذا حسب ما أورده المادة 353 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في فقرها الأولى كقاعدة عامة بقولها: "لا يقبل الطعن بالنقض إلا إذا قدم من أحد الخصوم أو من ذوي الحقوق" (20)، إلا أنه استثناء يجوز للنائب العام لدى المحكمة العليا أن يطعن بالنقض في أي حكم أو قرار نهائي لم يقدم فيه الخصوم الطعن بالنقض في الآجال المقررة قانونا بشهرين من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه إذا تم شخصيا، ويمدد أجل الطعن بالنقض إلى ثلاثة (03) أشهر، إذا تم التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار (21).

كما أوجب القانون على النيابة العامة التدخل في جميع الطعون بالنقض المرفوعة أمام المحكمة العليا، وسماع رأيها وهنا يكون لها دور الطرف المنضم وهو مخالف لما هو مقرر لها في الطعون التي تقدمها في المسائل الأسرية لأنها طرف أصلي حسب ما أقرته لها المادة 3 مكرر من قانون الأسرة، وهنا يستحيل بصفتها طرف أصلي أن تنضم لإبداء رأيها، فلا يجوز الجمع بين صفة الخصم الأصلي والخصم المنضم وذلك لما تقتضيه هذه الصفة الأخيرة في أن يكون التدخل الانضمامي من قبل شخص أجنبي عن النزاع الذي يتدخل فيه، إلا أن القواعد العامة للطعن بالنقض أقرت بأنه حق ممنوح لكل طرف أصلي في النزاع وأن النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة هي طرف أصلي حسب المادة 3 مكرر حيث يمكنها تقديم الطعن بالنقض في الأحكام النهائية الصادرة عن المحكمة والخاصة بفك الرابطة الزوجية (طلاق بإرادة منفردة، طلاق بالتراضي،

التطبيق، والخلع) باعتبارها أحكام ابتدائية نهائية والتي لم يجري فيها الصلح الأسري لأنه اجراء جوهري⁽²²⁾؛ وحالات رفع الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا نصت عليها المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، حيث أوردتها على سبيل الحصر لا المثال وبذلك لا يبنى الطعن إلا على وجه واحد أو أكثر من الأوجه المذكورة في هذه المادة والمحددة بـ 18 وجها⁽²³⁾.

2.2 أثر تخلف النيابة العامة عن جلسات الصلح بين الزوجين:

إن غياب النيابة العامة عن جلسات قضايا شؤون الأسرة المرفوعة أمام قسم شؤون الأسرة وعدم إبداءها لرأيها في القضية يعرض الحكم الصادر عن قاضي شؤون الأسرة إلى الطعن بالنقض، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها بتاريخ 2006/10/11 والذي جاء في حثياته: "المبدأ يجب إطلاع النيابة العامة، باعتبارها طرفا أصليا على قضايا الأحوال الشخصية".⁽²⁴⁾

بدعوى أن قانون الأسرة المعدل يقضي بضرورة إحالة ملفات الأحوال الشخصية على النيابة الاطلاع عليها وإعطائه رأيه فيها، غير أن قاضي أولى درجة لم يحتزم هذا الإجراء، مما يعد خرقا للإجراءات الجوهرية⁽²⁵⁾.

فمن خلال القرار المذكور أعلاه، يتضح لنا أن عدم حضور النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة وعدم إبدائها لرأيها يجعل الحكم باطلا، إلا أننا لا نجد نص صريح عن هذه المسألة لا في قانون الأسرة ولا في قانون الإجراءات المدنية وهو عكس ما جاء به المشرع المصري صراحة في المادة (04) الرابعة من قانون إنشاء محاكم الأسرة والتي تنص: "تنشأ نيابة متخصصة بشؤون الأسرة تتولى المهام المخولة للنيابة العامة أمام محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية. وتتولى نيابة شؤون الأسرة في الدعاوى والطعون التي تختص بنظرها محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية الاختصاصات المخولة للنيابة العامة قانونا، ويكون تدخلها في تلك الدعاوى وجوبيا وإلا كان الحكم باطلا. وعلى نيابة شؤون الأسرة أن تودع مذكرة بالرأي في كل دعوى أو طعن وكلما طلبت منها المحكمة ذلك"⁽²⁶⁾.

ويتضح من خلال المادة المذكورة آنفا، أن المشرع المصري قد ألزم من خلالها نيابة شؤون الأسرة أن تتدخل في كافة الدعاوى والطعون التي تنظر فيها المحاكم الأسرية وحتى الدوائر الاستئنافية لها. فكان من أحسن لو أن المشرع الجزائري حذا حذو المشرع المصري وجاء بمادة صريحة تنص صراحة على جزاء عدم إبلاغ النيابة العامة بقضايا شؤون الأسرة أو عدم إبداءها لرأيها في موضوع النزاع، ويمكن أن تنص المادة على أنه: "يجب إبلاغ النيابة العامة بالقضايا المرفوعة أمام قسم شؤون الأسرة عن طريق المحضر القضائي من قبل الرافع الدعوى أو عن طريق أمانة الضبط وإلا كان الحكم باطلا. وعلى النيابة العامة إبداء رأيها كتابة في القضايا المعروضة على قسم شؤون الأسرة".⁽²⁷⁾

إلا أنه في إجراء الصلح لا نجد أي نص يجبر النيابة العامة على الحضور أو إبداء الرأي خلال جلسات الصلح وأيضا لا يُتصور عدم علم النيابة بتاريخ الصلح لأنها طرف أصلي في قضايا شؤون الأسرة وبمجرد رفع الدعوى تبلغ النيابة العامة إما عن طريق المحضر القضائي أو عن طريق أمانة الضبط⁽²⁸⁾، وبذلك تحضر النيابة لأول جلسة التي يُعلم القاضي

فيها الخصوم بموعد تاريخ أول جلسة صلح⁽²⁹⁾، فتعلم النيابة العامة هي الأخرى بتاريخ جلسة الصلح وتبقى لها سلطة الحضور من عدمه. كما أن حضور جلسات الصلح يعد أمراً جوازياً حتى لأطرافه الرئيسيين، وبذلك حتى النيابة العامة كممثل للحق العام ومدافع للنظام العام لها سلطة تقديرية إن كان حضورها لازماً أم لا جدوى منه، هذا ما جعلها تتخلف عن حضور جلسات الصلح.⁽³⁰⁾

3. دور النيابة العامة أثناء جلسات الصلح بين الزوجين:

عندما جعل المشرع للنيابة العامة طرف أصلي في قضايا شؤون الأسرة بمقتضى التعديل الأخير للقانون الأسرة بالأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 أراد من ذلك حماية العلاقة الأسرية من ظاهرة التفكك الأسري الذي أصبحت تعاني منه الجزائر في السنوات الأخيرة، فدور النيابة هو دور وقائي وحماي للمجتمع، فكيف يُفعل المشرع هذا الدور في مسألة الصلح الذي يلعب دوراً كبيراً في حماية الأسرة؟⁽³¹⁾.

وعليه، للإجابة على هذا التساؤل قسمنا هذا المبحث إلى قسمين، حيث سندرس من خلال المطلب الأول الدور الإيجابي للنيابة العامة في جلسات الصلح بين الزوجين، في حين سنتعرض إلى الدور السلبي للنيابة العامة في جلسات الصلح بين الزوجين في المطلب الثاني.

1.3 الدور الإيجابي للنيابة العامة في جلسات الصلح بين الزوجين:

لقد جاء المشرع الجزائري بمادة وحيدة تنص على أن النيابة العامة طرف أصلي ألا وهي المادة 3 مكرر من قانون الأسرة كما سبق وأن أشرنا، دون أن يسن مواد أخرى تشرح وتبين دور النيابة العامة في كل مسألة على حدا، وهذا عكس المشرع المغربي الذي كان أكثر تفصيلاً في دور النيابة العامة باعتبارها طرف أصلي في الأسرة فنجد في مسألة الصلح أعطى للنيابة العامة الدور الإيجابي، حيث نص في مادته 53 من مدونة الأسرة المغربية بأنه: "إذا قام أحد الزوجين بإخراج الآخر من بيت الزوجية دون مبرر، تدخلت النيابة من أجل إرجاع الزوج المطرود إلى البيت الزوجية حالاً، مع اتخاذ الإجراءات الكفيلة بأمنه وحمايته"⁽³²⁾، فمن خلالها أعطى المشرع للنيابة دور وقائي فعال من أجل معالجة الواقع الأسري المشوب بمعاونة أحد الطرفين (الزوج والزوجة)⁽³³⁾، وبالتالي إيجاد حلول لهذه الظاهرة الاجتماعية.

من المستحسن أن ينص المشرع الجزائري على هذه الحالة في قانون الأسرة حتى يكون للنيابة دور إيجابي في حماية الأسرة من التفكك ويخفف القضايا المعروضة على القاضي عندما يتصالح الزوجان على مستوى النيابة العامة التي عليها أن تبادر بلم الشمل مع مراعاة مصلحة الأسرة بدرجة الأولى، وأن تراعي في إجراءاتها عدم زيادة التوتر في الرابطة الزوجية الذي قد يخلف انعكاسات سلبية⁽³⁴⁾، وليس هذا فقط فالمشرع المغربي وكل إلى النيابة العامة إجراءات التبليغ بحيث نصت المادة 81 من مدونة الأسرة على أنه: "إذا توصلت الزوجة شخصياً بالاستدعاء ولم تحضر ولم تقدم ملاحظات مكتوبة، أخطرتها المحكمة عن طريق النيابة العامة، بأنها إذا لم تحضر فسيتم البث في الملف"⁽³⁵⁾.

وتمارس النيابة العامة لدى قضاء الأسرة هذه المهمة بجميع الوسائل المتوفرة إما بواسطة أحد أعوان كتابة الضبط أو عن طريق أحد المفوضين القضائيين أو تكليف الضبطية القضائية أو السلطة المحلية لتبليغ الإشعار، كما يظهر دور النيابة

العامة جليا في حالة عنوان الزوجة المجهول بحيث تلجأ إليها المحكمة من أجل الوصول إلى الحقيقة خاصة في حالة تحايل الزوج فتطبق عليه العقوبة المنصوص عليها في المادة 361 من قانون الجزائي بطلب من الزوجة⁽³⁶⁾، وهنا نجد أن النيابة العامة لها دور جد ايجابي لضمان السير الحسن للجلسات الصلح وعدم تحايل من قبل الزوج لكي يمنع حضور الزوجة لجلسات الصلح فيعيق المحكمة، وهو ما ينقص التشريع الجزائري بحيث لا نجد مواد تبين كيف تلعب النيابة العامة طرف أصلي فلماذا على المشرع خلق مواد جديدة تبرز دور النيابة العامة في اجراء الصلح⁽³⁷⁾.

2.3 الدور السلي للنيابة العامة في جلسات الصلح بين الزوجين:

جعل المشرع الجزائري للنيابة العامة دورا سلبيا في مسألة الصلح لأن مادة 3 مكرر لوحدها لا تكفي لتفعيل دور النيابة العامة في كل أحكام المتعلقة بالأسرة ولذلك من الأحسن لو ينص على مواد جديدة تبين دور النيابة في كل مسألة على حدا، وهذا ما نجده عند المشرع المغربي الذي لم يكتفي بمادة واحدة تخص دور النيابة العامة في أحكام الأسرة بل فصل كيف تمارس النيابة هذا الدور ففي مسألة الصلح نص في العديد من نصوص مدونة الأسرة على دور النيابة العامة فنجده منح للنيابة العامة حق التماس وسائل الصلح كطلب تعيين شخص مؤهلا لكي يساعد في الصلح وخاصة إذا كان له تأثير على الزوجين، أو استعانة بمجلس العائلة، أو التماس أحد أعضاء الهيئة القضائية للقيام بمهمة الصلح، وللنيابة أيضا الحق في التماس سماع الشهود إن رأت ضرورة لذلك⁽³⁸⁾.

كما أن النيابة العامة في حالة وجود أطفال لها الحق أن تلتبس وجوبا محاولتين للصلح تفصل بينهما مدة لا تقل عن 30 يوما، ولها التماس إجراء تحقيق تكميلي من طرف المحكمة كإجراء البحث والتحري والخبرة⁽³⁹⁾.

ومنه، حبذا لو أن مشرعي الأسرة يضيفون مواد من أجل تفعيل دور النيابة العامة في إجراء الصلح كأن يأتي بمواد تخص إمكانية طلب النيابة العامة التماسات خلال إجراء الصلح حيث يمكن كاقترح أن تنص: "للنيابة العامة خلال مرحلة الصلح حق التماس وسائل الصلح التي تراها مناسبة"⁽⁴⁰⁾.

4. خاتمة:

في الختام، يمكن القول إن اعتبار النيابة العامة طرفا أصليا في القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام قانون الأسرة له مبررات عملية كان المشرع الجزائري قد أخذها في الاعتبار وله آثار تنجم عن تفعيل المادة 3 مكرر من قانون الأسرة الجزائري.

ومن خلال هذه الدراسة خلصنا إلى النتائج التالية:

-إن الدور الذي تقوم به النيابة العامة أمام قاضي شؤون الأسرة ما هو إلا امتداد إلى جميع أحكام قانون الأسرة بما فيها مسألة الصلح، وبالتالي فإن إجراءات الصلح حسب مقتضيات المادة 49 من قانون الأسرة، يتم بين أطراف النزاع، وعلى إثر ذلك يكون الصلح بين الزوج والزوجة بحضور النيابة العامة، وهذا ما يتعارض مع مبدأ النيابة العامة.

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

-كما توصلنا من خلال تحليل نص المادة 3 مكرر من قانون الأسرة الجزائري أن النيابة العامة لا يمكن أن تكون طرفاً أصلياً بصفة مطلقة في جميع القضايا المتعلقة بمنازعات الأسرة، بل يمكن أن تكون كذلك على سبيل الاستثناء في بعض القضايا المنصوص عليها صراحة، وما عدا ذلك لا يمكن أن تكون طرفاً أصلياً في أية قضية أخرى، لأن ذلك يتناقض وطبيعة دورها في المجتمع، فلو سلمنا بفكرة أن النيابة طرفاً أصلياً في كل القضايا مثلاً في قضايا الطلاق فهي تقف ضد من؟ أو لصالح من؟

-إن المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم يحدد القضايا التي تتدخل فيها النيابة العامة كطرف منضم أو كطرف أصلي في قضايا شؤون الأسرة، لأن هناك قضايا لا ترفع إلا من صاحب الصفة، كدعاوى الطلاق، وبالتالي لا يمكن أن تقوم النيابة العامة برفع دعوى الطلاق.

-كذلك لم يفصل المشرع في دور النيابة العامة في دعوى الطلاق، باستثناء إلزام المدعي في هذه الدعوى بتبليغ العريضة إلى النيابة العامة، ولم يحدد ما ذا تفعل النيابة العامة بعد تبليغها وصلاحياتها في هذه الدعوى وجزاء تخلفها عن حضور جلسات الصلح، باعتبارها طرفاً أصلياً وفقاً لأحكام المادة 3 مكرر من قانون الأسرة الجزائري.

-لا يمكن تقييم دور النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة عامة بالإيجابي دائماً، وإنما هناك مآخذ وسلبات تثار بالنسبة لهذا الدور أغلبها تتعلق برفع الدعوى، واستئناف الأحكام.

وعليه، فإننا من خلال النتائج المتوصل إليها، نقترح الآتي:

-نقترح صدور تنظيم يبين كيفية تطبيق نص المادة 3 مكرر، والإجراءات المتبعة سواء من حيث تبليغها أو تحديد مركزها في الخصومة في كل درجات التقاضي.

-وضع قواعد إجرائية تحدد اختصاصات النيابة العامة وصلاحياتها أمام القضاء المدني.

-تحديد القضايا التي تكون فيها النيابة طرفاً أصلياً، والقضايا التي تكون فيها طرفاً منضمّاً.

-إعادة صياغة المادة 3 مكرر بما يتماشى وباقي نصوص قانون الأسرة التي تسمح للنيابة العامة أن تعمل كطرف أصلي، لتفادي التضارب في الأحكام والقرارات.

-تعديل بعض نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية بما ينسجم مع أحكام المادة 3 مكرر من قانون الأسرة الجزائري الخاصة بتفعيل دور النيابة، وذلك بإدراج مواد إجرائية تخص جميع قضايا شؤون الأسرة دون استثناء، لا سيما التفصيل في الإجراءات الواجب اتباعها أمام الجهات القضائية في دعاوى الطلاق.

5. قائمة المراجع:

القرآن الكريم

المؤلفات والكتب:

- الغوثي بن ملح، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

- خليل أحمد، خصوصيات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية المتعلقة بالولاية على النفس، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2000.

- ذيب عبد السلام، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد: ترجمة للمحاكمة العادلة، الطبعة الثالثة، دار موفم للنشر، الجزائر، 2012.

- عبد العزيز سعد، أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات المدنية الجديد حول أساس انعقاد الخصومة، مراحل وإجراءات التبليغ، شروط قبول الدعوى، عوارض المحكمة، دراسة الطلبات والدفع، دور النيابة العامة، دار هومة، 2011.

المذكرات والرسائل:

- بن هبري عبد الحكيم، أحكام الصلح في قضاء شؤون الأسرة، مذكرة لنيل ماجستير، جامعة الجزائر، 2015.

- زيدان عبد النور، الصلح في الطلاق، دراسة للنصوص القانونية والفقهية وفي الاجتهاد القضائي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، جامعة الجزائر، 2007.

- غلام الله زهيرة، تدخل النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة -دراسة مقارنة-مذكرة لنيل شهادة ماجستير، تيارت، الجزائر، 2012.

- سي بوعزة إيمان، دور النيابة العامة في المسائل الأسرية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، المخبر المتوسطي للدراسات القانونية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2019/2018.

المقالات:

-عمر زودة، طبعة النيابة العامة في ظل أحكام المادة 3 مكرر من قانون الأسرة، مجلة المحكمة العليا، ع2، 2005.

-مقني بن عمار، الأهمية القانونية لتدخل النيابة العامة في المنازعات الأحوال الشخصية، الملتقى الوطني المنظم من طرف المخبر الخاص بكلية الحقوق والعلوم السياسية بعنوان حماية العلاقات الأسرية على ضوء المستحدث من قانون الأسرة يومي 28/ 29 أفريل 2008.

-محسن مقالي الحسني، النيابة العامة والصلح الأسري على ضوء مدونة الأسرة، مداخلة ضمن فعاليات المائدة المستديرة حول موضوع الوساطة الأسرية: الارهاصات والتطلعات، 26 ماي 2016.

المداخلات:

- سي بوعزة إيمان، تطبيق المادة 03 مكرر في مسألة الصلح بين إشكالات التطبيق وحتمية التغيير، مداخلة ضمن الملتقى الوطني الأول الموسوم بعنوان المسائل المقترحة تعديلها في قانون الأسرة الجزائري، غير منشورة، مخبر القانون والعقار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لونيبي علي- البلدة 2، يومي 14 و 15 ماي 2017.

التشريعات:

-القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان 1404 الموافق ل 9 يونيو 1984 المعدل والمتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في 18 محرم 1924 الموافق ل 27 فبراير 2005 المتضمن قانون الأسرة.

- قانون رقم 22-13 مؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1443 الموافق 12 يوليو سنة 2022. يعدل ويتمم القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 سنة 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، ج. ر. ج. ج، العدد 48.

- ظهير شريف رقم 22-04-1 صادر في 12 من ذي الحجة 1424 (3 فبراير 2004) بتنفيذ القانون رقم 03-70 بمثابة مدونة الأسرة، الجريدة الرسمية رقم 5184 الصادرة يوم الخميس 5 فبراير 2004.

- قانون رقم 10 لسنة 2004 بإصدار قانون إنشاء محاكم الأسرة وفقاً لآخر تعديل صادر في 25 ديسمبر عام 2017.

- ¹ - قانون رقم 22-13 مؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1443 الموافق 12 يوليو سنة 2022. يعدل ويتم القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 سنة 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، ج. ر. ج. ج. العدد 48.
- ² - القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان 1404 الموافق ل 9 يونيو 1984 المعدل والمتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في 18 محرم 1924 الموافق ل 27 فبراير 2005 المتضمن قانون الأسرة.
- ³ - عمر زودة، طبيعة النيابة العامة في ظل أحكام المادة 3 مكرر من قانون الأسرة، مجلة المحكمة العليا، ع 02، 2005، ص 35.
- ⁴ - مقني بن عمار، الأهمية القانونية لتدخل النيابة العامة في المنازعات الأحوال الشخصية، الملتقى الوطني المنظم من طرف المخبر الخاص كلية الحقوق والعلوم السياسية بعنوان حماية العلاقات الأسرية على ضوء المستحدث من قانون الأسرة يومي 28 / 29 أبريل 2008، ص 7.
- ⁵ - سي بوعزة إيمان، تطبيق المادة 03 مكرر في مسألة الصلح بين إشكالات التطبيق وحتمية التغيير، مداخلة ضمن الملتقى الوطني الأول الموسوم بعنوان المسائل المقترحة تعديلها في قانون الأسرة الجزائري، غير منشورة، مخبر القانون والعقار، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لونييسي علي- البليدة 2، يومي 14 و 15 ماي 2017، ص ص 01 و 02.
- ⁶ - عبد العزيز سعد، أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات المدنية الجديد حول أساس انعقاد الخصومة، مراحل واجراءات التبليغ، شروط قبول الدعوى، عوارض المحكمة، دراسة الطلبات والدفع، دور النيابة العامة، دار هومة، 2011، ص 173.
- ⁷ - سورة النساء، الآية 128.
- ⁸ - بلحاج العربي، أحكام الزوجية وآثارها في قانون الأسرة الجزائري، د. ط، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 52.
- ⁹ - نصت المادة 07 من القانون رقم 22-13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على أن: "الجلسات علنية، ما لم تمس العلنية بالنظام العام والآداب العامة أو حرمة الأسرة".
- ¹⁰ - ذيب عبد السلام، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد: ترجمة للمحاكمة العادلة، الطبعة الثالثة، دار موفم للنشر، الجزائر، 2012، ص 338.
- ¹¹ - نصت المادة 439 من القانون رقم 22-13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على أن: "محالات الصلح وجوبية، وتتم في جلسات سرية".
- ¹² - الغوثي بن ملح، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 116.
- ¹³ - بن هري عبد الحكيم، أحكام الصلح في قضاء شؤون الأسرة، مذكرة لنيل ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015، ص 224.
- ¹⁴ - خليل أحمد، خصوصيات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية المتعلقة بالولاية على النفس، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2000، ص 85.
- ¹⁵ - عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص 172.
- ¹⁶ - سي بوعزة إيمان، دور النيابة العامة في المسائل الأسرية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، المخبر المتوسطي للدراسات القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2018/2019، ص 124.
- ¹⁷ - غلام الله زهير، تدخل النيابة العامة في قضايا شؤون الأسرة: دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، تيارت، الجزائر، 2012، ص 93.
- ¹⁸ - سي بوعزة إيمان، دور النيابة العامة في المسائل الأسرية، مرجع سابق، ص 125.
- ¹⁹ - بن هري عبد الحكيم، مرجع سابق، ص 270 وما يليها.
- ²⁰ - المادة 353 من القانون رقم 22-13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري تنص على أنه: "لا يقبل الطعن بالنقض إلا إذا قدم من أحد الخصوم أو من ذوي الحقوق.

غير أنه إذا علم النائب العام لدى المحكمة العليا، بصدور حكم أو قرار في آخر درجة من محكمة أو مجلس قضائي، وكان هذا الحكم أو القرار مخالفا للقانون، ولم يطعن فيه أحد الخصوم بالنقض في الأجل، فله أن يعرض الأمر بعريضة بسيطة على المحكمة العليا.

وفي حالة نقض هذا الحكم أو القرار، لا يجوز للخصوم التمسك بالقرار الصادر من المحكمة العليا للتخلص مما قضى به الحكم أو القرار المنقوض".

- 21- المادة 354 من القانون رقم 22-13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري تنص على أنه: "يرفع الطعن بالنقض في آجال شهرين يبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه إذا تم شخصياً { انظر أيضاً: سي بوعزة إيمان، تطبيق المادة 03 مكرر في مسألة الصلح بين إشكالات التطبيق وحتمية التغيير، مرجع سابق، ص 04 و 05.
- وعدد أجل الطعن بالنقض إلى ثلاثة أشهر، إذا التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار".
- 22- سي بوعزة إيمان، دور النيابة العامة في المسائل الأسرية، مرجع سابق، ص 125 و 126.
- 23- سي بوعزة إيمان، تطبيق المادة 03 مكرر في مسألة الصلح بين إشكالات التطبيق وحتمية التغيير، مرجع سابق، ص 05؛ انظر(ي) أيضاً: المادة 358 من قانون رقم 22-13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.
- 24- سي بوعزة إيمان، تطبيق المادة 03 مكرر في مسألة الصلح بين إشكالات التطبيق وحتمية التغيير، مرجع سابق، ص 6.
- 25- المادة 338 من القانون رقم 22-13 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري حيث تنص على أن: "يجوز للأشخاص الذين لم تكن لهم صفة الخصم أو لم يكونوا ممثلين للخصومة أمام الدرجة الأولى، التدخل في الاستئناف إذا كانت لهم مصلحة في ذلك .
- إذا تعلق الاستئناف بحكم صادر في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن بين الخصوم. لا يكون ذلك الاستئناف مقبولا ضد أحدهم إلا إذا تم استدعاء بقية الخصوم لحضور الجلسة.
- إذا كان موضوع الحكم غير قابل للتجزئة، أو صدر في التزام بالتضامن فإن الاستئناف الذي يرفعه أحد الخصوم يترتب عليه إدخال بقية الخصوم".
- 26- راجع القرار الصادر عن: المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، قرار صادر في 11/10/2006، ملف رقم 401317، مجلة المحكمة العليا، عدد 2، 2007، ص 489.
- 27- سي بوعزة إيمان، تطبيق المادة 03 مكرر في مسألة الصلح بين إشكالات التطبيق وحتمية التغيير، مرجع سابق، ص 7.
- 28- قانون رقم 10 لسنة 2004 بإصدار قانون إنشاء محاكم الأسرة وفقاً لآخر تعديل صادر في 25 ديسمبر عام 2017.
- 29- بن هبري عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 272.
- 30- سي بوعزة إيمان، تطبيق المادة 03 مكرر في مسألة الصلح بين إشكالات التطبيق وحتمية التغيير، مرجع سابق، ص 7.
- 31- سي بوعزة إيمان، دور النيابة العامة في المسائل الأسرية، مرجع سابق، ص 129.
- 32- انظر(ي): المادة 53 من ظهير شريف رقم 22-04-1 صادر في 12 من ذي الحجة 1424 (3 فبراير 2004) بتنفيذ القانون رقم 03-70 بمثابة مدونة الأسرة، الجريدة الرسمية رقم 5184 الصادرة يوم الخميس 5 فبراير 2004.
- 33- محسن مقالتي الحسني، النيابة العامة والصلح الأسري على ضوء مدونة الأسرة، مداخلة ضمن فعاليات المائدة المستديرة حول موضوع الوساطة الأسرية: الارهاصات والتطلعات، 26 ماي 2016، ص 7.
- 34- سي بوعزة إيمان، دور النيابة العامة في المسائل الأسرية، مرجع سابق، ص 130.
- 35- انظر(ي): المادة 81 من ظهير شريف رقم 22-04-1 صادر في 12 من ذي الحجة 1424 (3 فبراير 2004) بتنفيذ القانون رقم 03-70 بمثابة مدونة الأسرة، الجريدة الرسمية رقم 5184 الصادرة يوم الخميس 5 فبراير 2004.
- 36- محسن مقالتي الحسني، المرجع السابق، ص 17 و 18.
- 37- سي بوعزة إيمان، دور النيابة العامة في المسائل الأسرية، مرجع سابق، ص 130.
- 38- محسن مقالتي الحسني، المرجع السابق، ص 19.
- 39- المرجع نفسه، ص 21.
- 40- زيدان عبد النور، الصلح في الطلاق، دراسة للنصوص القانونية والفقهية في الاجتهاد القضائي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير جامعة الجزائر، 2007، ص ص 130 و 131.