جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية
فرع: الحقوق
تخصص: .قانون الأسرة

رقم: .....

إعداد الطالب:
.شبيرة كمال

دور قاضي شؤون الأسرة في الحكم بالتعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية

يوم: .....

لجنة المناقشة:

الدكتورة: بوستة إيمان	أستاذ محاضر قسم أ	جامعة بسكرة	رئيسا
الدكتورة : بوقرة أم الخير	أستاذ محاضر قسم أ	جامعة بسكرة	مشرفا
الدكتورة : دنش لبنى	أستاذ محاضر قسم أ	جامعة بسكرة	مناقشا

لسنة الجامعية : 2020 – 2021

شـكـــــــــر وعرفـــان

أتقدم بـكـل الشـكــر والتقدير وكل عـبارات الاحتــرام للأستـاذة الدكتورة الفاضلــة **بوقـــرة أم الخيـــر** على كل مـا بذلتــه من جهد وتوجيهــات ونصــائح وتشجيع والتي كـانت نعم الأستــاذة والأخت فلها كل الشكر والتقدير.

إهـــــــــــــــداء

أهدي هذا العمل المتواضع للوالدة الكريمة والزوجة ولأولادي:

إيناس، رجاء، عاطف، وجدان، تقوى، شهد.

ولكل طـــالب حقـوق.

قام المشرع الجزائري من خلال قانون الأسرة بتنظيم طرق فك الرابطة الزوجية ،وأعطى الحق للزوج في ذلك بإرادته المنفردة كحق مطلق،كما أعطى للزوجة حق التطليق مع توافر شروط معينة. وفك الرابطة الزوجية لا يكون إلا بحكم قضائي ،أي بخصومة يتم عرضها على القضاء وهو القضاء المختص ويسمى قسم شؤون الأسرة على مستوى المحكمة.

هذه الخصومة مثلها مثل أي خصومة مدنية أخرى يحق للطرف المتضرر من جراء إنهاء العلاقة الزوجية المطالبة بالتعويض ، وضروري نظر القضاء فيها من خلال الفصل والبت فيها. ومتى كانت الدعوى مهيأة وتوفرت شروطها طبقا للقانون يصدر الحكم مع جبر الضرر بتعويض معين سواء كان الطلاق تعسفيا أي أوقعه الزوج بإرادته المنفردة دون مبرر شرعي ،أو كان تطليقا بطلب من الزوجة .

ونظرا لكون التقاضي لا يحتاج فقط لمؤسسة أو هيكل مادي فقط بل لا بد له من عنصر بشري متخصص في ذلك, عملت الدولة على توفير ذلك العنصر البشري والمتمثل في القاضي المختص بالفصل في نزاعات شؤون الأسرة، ينظر في النزاعات المتعلقة بالأسرة ومنها الطلاق التعسفي والتطليق وما ينتج عنهما من ضرر.

وعليه فدراستنا سوف تنصب على دور قاضي شؤون الأسرة في الحكم بالتعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية.

أهمية الموضوع:

تبرز أهمية الموضوع في ابراز دور قاضي شؤون الأسرة وأهميته مقارنة بباقي القضاة , بسبب خصوصية وطبيعة القضايا التي يفصل فيها كونها ذات طابع شخصي, وتحكم علاقات إنسانية من نوع خاص جدا, كالزواج وفك الرابطة الزوجية وما يترتب عنهما من آثار. والحكم بالتعويض في هذه المسائل مختلف تمام الاختلاف عن التعويض في باقي القضايا , وعليه فقاضي شؤون الأسرة يبرز دوره في هذه النقطة الهامة جدا.عن بقية القضاة تدعيما كما ذكرنا لمبدأ الاختصاص النوعي الذي اعتمده المشرع الجزائري ،ولتوضيح دور قاضي شؤون الأسرة في استحقاق التعويض وإبراز سلطته وطريقة تقديره لهذا التعويض.

أهداف الدراسة:

- معرفة دور القاضي في تقرير استحقاق التعويض وتقديره في حالة الطلاق التعسفي والتطليق.
- – تغير الظروف الاجتماعية والاقتصادية للمجتمع مما جعل قيمة التعويض مهمة جدا ومرتبطة بسلطة القاضي.

أسباب اختيار الموضوع:

– عدم التركيز من طرف الباحثين على دور قاضي شؤون الأسرة في مسألة التعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية ،كون التركيز دائما كان حول التعويضات المدنية التي يختص بها القاضي المدني .

– كثرة الطلاق وكثرة النزاعات حول مسألة التعويض خاصة بعد تعديل قانون الأسرة .

الدراسات السابقة:

من بين الدراسات السابقة للموضوع والتي تتطرق للموضوع أو جوانب منه ما يلي:

أطروحة دكتوراه لمسعودة نعيمة إلياس ,التعويض عن الضرر في بعض مسائل الزواج والطلاق دراسة مقارنة,رسالة دكتوراه في القانون الخاص,كلية الحقوق والعلوم السياسية ,جامعة بوبكر بلقايد تلمسان,الجزائر ,2010/2009. حيث عمدت الباحثة لدراسة مسائل فقط في الزواج والطلاق من حيث الاجراء والجانب الموضوعي مقارنة ذلك ببعض التشريعات العربية ،لأقوم في دراستي بدراسة فك الرابطة الزوجية أي الطلاق في عنصر الضرر فقط أي قصرت دراستي على هذا العنصر

ورسالة الماجستير لبيطار صابرينة،التعويض في نطاق المسؤولية المدنية في القانون الجزائري،رسالة ماجستير في القانون فرع القانون الخاص الأساسي،كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أحمد دراية أدرار،2015 .حيث عالجت الباحثة التعويض في جانب المسؤولية المدنية من حيث الفعل الضار وما يرتبه حسب المادة 124 من القانون المدني إجمالا ،وهة ما تطرقت له وقمت بسحبه على شؤون الأسرة في فك الرابطة الزوجية وما يترتب عنه من ضرره وكيفية تقديره

الإشكاليـــة:

ولدراسة هذا الموضوع نطرح الإشكالية التالية:

كيف يبرز دور قاضي شؤون الأسرة في التعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية؟

منهج الدراســة:

اعتمدت في هذه الدراسة على المنهج التحليلي وذلك من خلال تحليل المواد القانونية التي تكلمت عن التعويض بسبب فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة ،ودراسة وتحليل نصوص المواد المتعلقة بالتعويض في القانون المدني.

حيث قمت بتقسيم الدراسة لفصلين الفصل الأول بعنوان دور قاضي شؤون الأسرة في تقرير استحقاق التعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية.ويضم مبحثين:المبحث الأول دوره في تقرير استحقاقه في حالة الطلاق التعسفي .والمبحث الثاني: دوره في تقرير استحقاقه في حالة التطليق.

وففصل ثاني بعنوان دور قاضي شؤون الأسرة في تقدير التعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية.ويضم مبحثين: المبحث الأول ضرر فك الرابطة الزوجية و طرق التعويض عنه

والمبحث الثاني كيفية تقدير التعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية

الفصل الأول:دور قاضي شؤون الأسرة في تقرير استحقاق التعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية.

قاضي شؤون الأسرة يتصل بملف متى كانت الدعوى مقبولة شكلا أي تجاوز مرحلة الجانب الشكلي للدعوى المطروحة أمامه وتطرق للموضوع واستوفى جميع الإجراءات القانونية التي نص عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقانون الأسرة ،ومتى كانت الدعوى أي دعوى فك الرابطة الزوجية المطروحة أمامه،ولم يتم الصلح بين طرفي الدعوى ومتى كانت الدعوى موضوعها فك الرابطة الزوجية تكون التبعات ناتجة عنها منها التعويض عن ذلك الفك و الإنهاء لهذه العلاقة وقاضي شؤون الأسرة ملزم بالحكم بالتعويض عن هذا الفك جبرا للضرر الواقع ويكون أولا بتقرير استحقاق التعويض هل هو مستحق أم لا ؟ في صور فك الرابطة الزوجية من طلاق تعسفي وتطليق من حيث الشروط ومدى إلزامية حكمه به وهذا ما يتم توضيحه في الفصل الأول.

المبحث الأول:تقرير استحقاق التعويض عن الطلاق التعسفي.

الطلاق التعسفي كما هو معلوم هو الطلاق الذي يتم توقيعه بالإرادة المنفردة للزوج،دون سبب ومبرر شرعي([1]).وهو كل طلاق استبد به الزوج وتتأذى منه الزوجة ومتى ثبت تعسف الزوج فيه فإن التعويض يكون له وجود ، والتعسف لغة هو الأخذ على غير الطريق أو سلكها على غير قصد ، واصطلاحا هو مناقضة قصد الشارع في تصرف مأذون فيه شرعا بحسب الأصل ، وعليه لا بد من معرفة شروط استحقاق التعويض في هذه الحالة ومدى إلزامية الحكم به فيها؟.

المطلب الأول: شروط استحقاق التعويض عن الطلاق التعسفي.

المادة 52 من قانون الأسرة نصت:"**إذا تبين للقاضي تعسف الزوج في الطلاق حكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها**".فالمادة اشترطت التعسف في الطلاق فقط حتى يتم استحقاق التعويض،دون شرحها للتعسف وحالاته في مسألة الطلاق،تاركة ذلك للقاضي،ولمعرفة هذا العنصر لابد من دراسة القضية والتأكد من معطيات ضرورية كما يلي:

الفرع الأول: قيام علاقة الزوجية و تقدير التعسف في الطلاق.

إن معالجة قضية الطلاق التعسفي لابد لها من معطيات وشروط فلا يكون ذلك إلا بقيام العلاقة الزوجية بين طرفي الدعوى ولذلك لابد من وجود عقد زواج صحيح ورسمي في ملف الدعوى ،كون الزواج لا يثبت إلا بمستخرج من الحالة المدنية ([2]).

والقاضي مقيد بهذا العقد فقط لا غير كونه الدليل الوحيد لهذه العلاقة ،غير أن الزواج يختلف عن العقد المدني كونه ذو طبيعة خاصة وهو "**عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه**

[1] – بن شويخ الرشيد ،**شرح قانون الأسرة الجزائري**،دار الخلدونية للنشر والتوزيع،الجزائر،2008،ص187.

[2]– لمواد 18و22 من قانون الأسرة المعدل بموجب الأمر02/05 المؤرخ في 27فبراير 2005 المتضمن تعديل قانون الأسرة , الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية,عدد 15 الصادر في 27 فبراير 2005.

الشرعـــي،من أهدافـــه ،تكـوين أسـرة أسـاسهـــا المـودة والرحمـة والتعـاون والمحافظـة علـى الأنساب "([1])

حيث كانت الصياغة في ظل القانون السابق للتعديل أي في القانون 11/84 ([2])لا تتضمن عبارة رضائي ، وعليه انتشرت ظاهرة الزواج العرفي أي يتم الزواج دون تسجيله في الحالة المدنية فلا يوجد ما يثبت هذه العلاقة وعليه يتم تثبيت ذلك الزواج عن طريق حكم قضائي في قسم شؤون الأسرة بدعوى قضائية وندما يحوز الحكم قوة الشيء المقضي فيه يسجل في الحلة المدنية ويستخرج مستخرج يثبت الزواج، فلا تثبت العلاقة الزوجية إلا به.ومتى توفر هذا الشرط في ملف الدعوى على القاضي الشروع في محاولة الصلح.

وعليه بمجرد وجود عقد الزواج الرسمي المثبت بمستخرج من سجلات الحالة المدنية يمكن للزوجة المطالبة بالتعويض عن الضرر الناجم عن تعسف الزوج .دون مراعاة الدخول من عدمه .كون المادة 52 من قانون الأسرة لم توضح أو تفسر قبل الدخول أو بعده. وهناك من يرى وجوب التعويض بتمام الدخول ،وأن ما يحكم به من تعويض عن طلاق ما قبل الدخول إنما هو تعويض عن ضر معنوي وليس من طبيعة التعويض عن الطلاق التعسفي ([3]).وبمجرد ثبوت وجود العقد الرسمي لابد للقاضي من بحث عن وجود التعسف لكن المادة 52 لم تضع معايير يستند عليها القاضي في ذلك .

ولذلك للقاضي إعمال سلطته التقديرية في استنتاج ذلك استنادا لنص المادة 222 من قانون الأسرة.التي تحيله للشريعة الإسلامية ، وهنا الاعتماد يكون بكيفية إيقاع الطلاق.

---

[1] –المادة 4 من قانون الأسرة الجزائري.

[2]– أول تشريع بالجزائر خاص بالأسرة هو القانون 11/84 المؤرخ في 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة,الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية,عدد 21 الصادر في 12 يونيو 1984.

[3]– باديس ذيابي ، **صور و آثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة** ،دار الهدى'عين مليلة الجزائر,2012،ص88.

فإذا كان الطلاق سنيا أو بدعيا منها الطلاق ثلاثا مرة واحدة،والطلاق في غير طهر،وطلاق الهازل ،والسكران،والمريض مرض الموت،لذلك كانت السلطة التقديرية للقاضي مبنية على أسس نعددها تباعا كما يلي:

الفرع الثاني:إيقاع الزوج للطلاق دون مبرر شرعي.

وهي الأسباب المؤدية أو التي جعلت الزوج يوقع الطلاق مع عدم مراعاة طريقة إيقاعه ،مع أن طريقة إيقاعه هي إحدى معايير تحديد التعسف،وهذا ما هو معمول به قضاء أي القضاء لا يراعي طريقة توقيع الطلاق بل ينظر للسبب.

وقاضي شؤون الأسرة له سلطة تقديرية في تقدير السبب.من خلال المعيار الشخصي تبعا للشخص كونها مختلفة .وإعمال نشاطه الذهني أي تطابق مقدمات نموذجية منصوص عليها قانونا واستخلاصها من واقع النزاع للوصول لنتيجة([1]) وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا.والمشرع لما اشترط جلسة الصلح وذلك لتمكين القاضي من مناقشة المدعي ومعرفة أسباب توقيعه الطلاق ومناقشتها ومن خلال ذلك يقدر التعسف أو عدم وجوده ويقرر المسؤولية ومدى استحقاق التعويض من عدمه.

وسلطة قاضي شؤون الأسرة تكون في مدى قيام التعسف وليس الطلاق أو طلب فك الرابطة الزوجية،كون طلب الطلاق من النظام العام وهو من حق الزوج([2]) .

وحتى وإن كان الطلاق حقا للزوج فيجب أن يكون استعماله بمعروف أو بإحسان .والمعروف ضد المنكر، والإحسان ضد الإساءة، فإذا خالف المعروف في استعماله لحق الطلاق يكون قد أتى منكرا،وإذا خالف الإحسان في استعماله له يكون قد أساء استعماله .وذلك مصداقا لقوله تعالى: **"فأمسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا"**([3])

---

[1]– نبيل إسماعيل عمر،**سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية** ،دار الجامعة الجديد،مصر ،2008،ص98.

[2]– المادة 48 من قانون الأسرة.

[3]– سورة البقرة، الآية231 .

التعسف هو إساءة استعمال الحق، بحيث يؤدي الى الإضرار بالغير دونما تحقيق فائدة لصاحب الحق أو لأن الفائدة أقل من الضرر اللاحق بالغير، أو لأن صاحبه قصد عند استعماله الإضرار بالغير وفقا لنص المادة 124 مكرر من القانون المدني الجزائري.

للقاضي السلطة التقديرية في فحص الأمور وتبين دوافع الطلاق من خلال عرائض الطرفين و دفوعهما، ولكن خلافا للإجراءات المتبعة أصلا في المسائل المدنية فإنه في دعاوى شؤون الأسرة لاسيما دعاوى الطلاق فإن القاضي ملزم بإجراء جلسات صلح سرية لا يحضرها سوى طرفي الخصام (الزوج والزوجة)، و يعتبر هذا الإجراء جوهريا بموجب نص المادة 49 من قانون الأسرة التي تنص على أنه" **لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي دون أن تتجاوز مدته 3 أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى**".

كما استقر القضاء على ذلك قبل صدور قانون الأسرة، إذ قضى المجلس الأعلى في قرار له ب1968/10/16 بأنه" قضاة الموضوع يتمتعون بسلطة تقديرية مطلقة فيما يخص مصالحة الزوجين ".لذلك فجلسات الصلح أو كما يسميها بعض رجال القانون المقابلة الشخصية ليست مجرد إجراء شكلي في دعوى الطلاق، بل هي إجراء جوهري لابد للقاضي القيام به حتى ولو لم يطلب ذلك الأطراف .وقد نقضت المحكمة العليا وأبطلت الحكم الذي قضى بالطلاق دون مراعاة القاضي القيام بجلسة مصالحة بين الطرفين وذلك في قرارها الصادر في 1991/06/18 إذ قررت بأنه"**"من المقرر قانونا أنه لا يثبت ، الطلاق إلا بحكم بعد محاولة الصلح من طرف القاضي، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون .ولما كان من الثابت – في قضية الحال -أن قضاة الموضوع الذين قضوا بالطلاق بين الزوجين دون القيام بإجراء محاولة الصلح بين الطرفين يكونوا قد أخطؤوا في تطبيق القانون .ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه "**([1]) .

[1] – المحكمة العليا ،غرفة الأحوال الشخصية،المجلة القضائية ،عدد 01 ،سنة 1993، ص 65.

ولهذا الإجراء هذه الأهمية بمكان لأنه في الحقيقة يتيح للقاضي بما له من سلطة تقديرية من تفحص موقف الزوج أو الزوجة بعيدا عما هو مدون في العرائض أو دفوعهما، وذلك أنه يستطيع استعراض أدق الأمور معهما والتي يمكن اعتبارها من الأمور الشخصية التي لا يكشف عنها الزوج أمام الملأ، ليتمكن القاضي من تحديد التعسف من عدمه.من خلال فحص مواقف الطرفين يتمكن القاضي من الموازنة بين الدافع الباعث إلى استخدام الزوج لحق الطلاق وبين الآثار المترتبة عن هذا الاستعمال .وقد يستنتج القاضي ذلك عندما تتنازل الزوجة عن موقفها وتتشبث بالعودة إلى الحياة الزوجية، ولكن رغم ذلك يتمادى الزوج في موقفه المتصلب ([1]).

وهذا ما ذهبت اليه بعض المحاكم في الجزائر ،كون الطلاق الواقع بين الطرفين تعسفيا يعطي للمطلقة الحق في التعويض فإذا لم يقدم المدعي سببا جديا لحل عقدة النكاح يجعله متعسفا في ذلك، وحرر محضر عدم الصلح بجلسة2008/04/30 ومنه يكون طلب المدعى عليها للتعويض طبقا لنص .المادة 52 من قانون الأسرة طلبا مؤسسا باعتبار الطلاق الواقع بين الطرفين تعسفيا كما أن الزوج لو كان يريد تأديب الزوجة ثم إتعضت، ورجعت عن موقفها، وتمسكت بالعودة إلى منزل الزوجية، في حين نجده هو يرفض استمرار الحياة الزوجية رغم إذعانها له، وهذا ما يتناقض مع قوله تعالى:" **فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا**" ([2]) وبهذا يخرج الطلاق عن الحكمة التي اقتضت إباحته فيصبح ذلك تعسفا في استعمال حق الطلاق الذي شرع علاجا لما صعب علاجه بالطرق الأخرى ([3]).ومن ثم يظهر التعسف من طبيعة استعمال الحق في حد ذاته، فإن استعمل الزوج حقه في الطلاق لوضع حد لمشاكل اجتماعية وأسرية صعب حلها بالطرق الودية، لاسيما إذا ما وافقت الزوجة على ذلك، كان هذا استعمالا للحق في إطار ما وضع له، ولا يؤاخذ الزوج في هذه الحال، وتلك هي الحكمة الإلهية التي لأجلها شرع الطلاق.

---

[1]– بلحاج العربي ،**شرح قانون الأسرة** ، ديوان المطبوعات الجامعية،سنة1994،الجزائر، ص 237

[2]– سورة النساء،الآية 34.

[3] – فضيل سعد ، **شرح قانون الأسرة الجزائري في الزواج والطلاق**،المؤسسة الوطنية للكتاب،1986،الجزائر، ص 336.

فالتعسف إذن مستبعد في طلاق تثبت فيه مسؤولية كل من الزوج والزوجة، حتى ولو لم يكن طلاقا بالتراضي لأنه جاء نتيجة تراكم المشاكل وأصبح الحل الوحيد بعد استفحال الشقاق والنزاع بين الطرفين،إلا أن رفضهما للصلح الذي يسعى إليه القاضي في جلسة الصلح، يجعل كلا منهما مسؤولا عن هذا الطلاق.

كما يستنتج القاضي التعسف كذلك من دوافع الزوج هل هي جدية أم غير جدية؟ وهل هي مبررة أو غير مبررة ؟ فإذا لم يبرر الزوج طلبه للقاضي كان ذلك تعسفا في استعمال الحق ويتحمل وحده تبعة هذا الطلاق .وقد قضت المحكمة العليا في هذا الشأن في قرارها الصادر في 11/12/1982بأنه: "**من .المقرر شرعا وقانونا إذا كان الطلاق غير مبرر فإن للمطلقة الحق في النفقة والتعويض وسائر توابع العصمة**"

ويستخلص من هذا القرار أنه إذا أوقع الزوج الطلاق دون أن يقدم أي تبرير لذلك، إما لعلمه بأنه غير قادر على تقديم حجج كافية عن دفوعاته، أو لأنه يرى بأن ذلك من الأمور الشخصية التي يجب أن يحتفظ بها لنفسه، فهنا يقضي القاضي بالطلاق على مسؤوليته وحده، ووجب عليه تعويض المطلقة في هذه الحالة.

أما إذا كان في الزوجة عيب يحول دون مواصلة الحياة الزوجية كعقمها مثلا، فقد ذهب القضاء الجزائري إلى أن الطلاق الواقع بسبب العقم لا يعتبر تعسفيا .ولكن يجب في هذه الحالة على الزوج تقديم الأدلة الكافية عن ذلك لاسيما إذا كانت من الأمور التي يمكن الفصل فيها من طرف أهل الخبرة كالأطباء مثلا .كما يأخذ القاضي بعين الاعتبار أيضا تصميم الزوج على الطلاق رغم محاولة الصلح بينهما، وكذلك طول فترة الحياة الزوجية أو قصرها، وسن الزوجة، وإن كان هناك أطفال بينهما أولا .من خلال هذه المعايير يمكن للقاضي الموازنة بين الآثار المترتبة على الطلاق ودوافعه من قبل الزوج، ذلك أن نظرية التعسف في إستعمال الحق تقوم على أساسين، الأول أنها تعطي صاحب الحق ممارسة حقه ولا تمنعه منه، والثاني أنها تمنع الإضرار بممارسته لهذا الحق.

الفرع الثالث :عدم رضا الزوجة مع وجود ضرر قابل للتعويض.

لأن رضا الزوجة بالطلاق يجعل فك الرابطة الزوجية بصورة أخرى([1]). وتخرج عن إرادة الزوج المنفردة ولا تكون حالة تعسف منه. ويجب كذلك الا تكون الزوجة هي السبب في توقيع الطلاق كالتقصير والنشوز والإهمال . وهذا ما أكده الحكم الصادر بتاريخ 2012/10/16 ([2])عن محكمة بسكرة قسم شؤون الأسرة بين(ش خ و ه ع) حيث المدعي رفع دعوى فك الرابطة الزوجية وأجابته المدعى عليه متمسكة بالرجوع وورد في حيثيات الحكم وفي التسبيب: "**حيث أن المدعي يرافع المدعى عليها في دعوى الحال ويطلب الحكم بفك الرابطة الزوجية بينهما لأسباب يحتفظ بها لنفسه مع تحميلها المصاريف القضائية ،حيث أن المدعى عليها تدفع أن طلبه للطلاق جاء تعسفيا لعدم وجود سبب جدي لذلك تطلب الحكم بإلزام المدعي بإرجاعها إلى بيت الزوجية...**"

والحكم الصادر بتاريخ 2015/12/22 ([3])عن محكمة سيدي عقبة بين(ف س و ب ح) الذي جاء في حيثياته: "**من حيث الموضوع:حيث أن المدعي يرمي من خلال دعواه إلى فك الرابطة الزوجية عن طريق الطلاق ،حيث أن المدعي عليها تلتمس في الموضوع أصلا مواصلة الحياة الزوجية دون قيد أو شرط والحكم برجوعها إلى بيت الزوجية..**" من خلال الأحكام القضائية يتبين لنا ان الطلاق التعسفي يكون دون رضا الزوجية أو سببا فيه كون الزوج لم يقدم مبررا لفك الرابطة الزوجية والزوجية خالفته في طلبه وطلبت مواصلة الحياة الزوجية ولم ترض بالطلاق.

والمادة 52 من قانون الأسرة نصت على تضرر الزوجة من جراء الطلاق التعسفي دون سبب جدي أو مبرر شرعي وعليه فلابد من وجود ضرر يقبل التعويض،سواء ضرر مادي أو معنوي، كفقدان مصدر الإعالة أو تخليها عن عملها بسبب الزواج.

كذلك سبب احتباس الزوجة لخدمة زوجها مدة من الزمن والسهر على راحته وراحة أسرته، تضررها نفسيا ومعنويا بسبب الطلاق.

---

[1]– المادة 48 من قانون الأسرة تكلمت عن طرق فك الرابطة الزوجية منها التراضي.

[2] –حكم صادر في 2012/10/16 قضية 12/01665 محكمة بسكرة،قسم شؤون الأسرة (غير منشور)

[3]– حكم صادر في 2015/12/22 قضية 15/01363 محكمة سيدي عقبة، قسم شؤون الأسرة (غير منشور).

والمادة 52 افترضت الضرر بمجرد وقوع الطلاق لذلك الطلاق التعسفي يجعل نوعي الضرر متوفران المادي والمعنوي.

والضرر هو المساس بحق أو مصلحة مشروعة للنفس أو الغير تترتب عنه مفسدة معتبرة ويصنف لنوعان:

الضرر المادي:وهو كل أذى يمس الإنسان في جسمه ،أو ذمته المالية منقصا منها أو مفوتا لمصالح مشروعة ويمنك أن يشمل الضرر المادي كل ما يلحق الشخص من خسارة وما يفوته من كسب.([1])

الضرر المعنوي:هو ما يصيب الشخص من الأذى في جسمه والآلام التي لا تصل إلى حد التأثر أو ما يصيبه في عرضه،أو في عاطفته،أو من جراء الاعتداء على حقوقه ومصالحه المشروعة دون المساس بالجانب المالي منها.([2])

المطلب الثاني:إلزامية الحكم بالتعويض عن الطلاق التعسفي.

دائما باستقراء نص المادة 52 من قانون الأسرة نجدها تلزم قاضي شؤون الأسرة بالحكم بالتعويض من خلال جملة من الوقائع المعروضة عليه وما دار بين الطرفان في جلسة الصلح ،فإذا تبين أن الزوج أوقع الطلاق تعسفا فالقاضي يكون ملزما بالاستجابة لطلب الزوجة في التعويض عن الضرر،والقاضي يعمل نشاطه الذهني في مقارنة فرضية الضرر بالوقائع المقدمة والمتمثلة في إدعاءات الخصم وما يقدم له من أدلة لتدعيمها .فإذا ثبت للقاضي أن الزوج خرج عن الحكمة التي من أجلها

شرّع الطلاق أي انعدام المبرر الشرعي أو السبب المعقول .ألزمه بالتعويض جبرا للضرر اللاحق بالزوجة والقاضي لا يبحث قيام الضرر لأن المشرع أعفاه من ذلك فثبوت التعسف هو

[1] –بن زيطة عبد الهادي، **تعويض الضرر المعنوي في قانون الأسرة الجزائري**، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي،الطبعة الأولى، دار الخلدونية،الجزائر ،2007 ص27

[2] –بن زيطة عبد الهادي، نفس المرجع ،ص30

قرينة على تضرر الزوجة بنص المادة 52 والتي لم تترك للقاضي سلطة تقديرية في بحث قيام الضرر أو استحقاق التعويض من عدمه.بل أوجبت التعويض،مما يجعل إلزامية استجابة قاضي شؤون الأسرة لطلب التعويض. كما أن استعمال الحق في الطلاق يرتب مسؤولية وينعكس ذلك على الآثار المالية كونها تنتج وجوبا بوقوع الطلاق. في حين أن التعويض هو ما ينتج عن التعسف في توقيع الطلاق وهو ما يسمى بالتعسف في استعمال الحق.([1])

لكن التعسف في استعمال الحق في القانون المدني تنصب في أن المتعسف يضر بالغير عمدا ،مع حصول فائدة قليلة له مقارنة بالضرر الذي لحق الغير وكان تكون الفائدة هنا تكون غير مشروعة. والأمر متروك للفقه دون التشريع لتفسير ذلك.

ومن استعمل حقه استعمالا مشروعا لا يكون مسئولا عما ينشأ عن ذلك من ضرر، ويكون استعمال الحق غير مشروع في الأحوال الآتية:

أ:إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير

ب:إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها

ج:إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها غير مشروعة.([2]) .كما أن الإثبات يقع على عاتق المدعي.

أما في قانون الأسرة فالتعسف في توقيع الطلاق مختلفة تماما عن التعسف المعروف في القانون المدني لطبيعة النزاع .كون المسؤولية التقصيرية لا مكان لها في الطلاق التعسفي. كما ان

---

[1]– المادة 124 مكرر من القانون المدني الصادر بموجب الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني , الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية,عدد 78 الصادر في 30 سبتمبر 1975 المعدل بموجب القانون 10/05المؤرخ في 26يونيو 2005, الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية,عدد 44 الصادر في 26 يونيو 2005.

[2]– محمد أحمد عابدين،**التعويض بين الضرر المادي والأدبي والموروث**،منشأة المعارف ،الإسكندرية ،2002،ص 52.

الشخص المكلف بالإثبات في التعسف هو الزوج وليس الزوجة ولكي يثبت السبب الشرعي عليه إثباته لكي يدفع عنه التعسف .

وعليه فالقاضي يقدر التعسف في الطلاق بناءا على معيار شخصي مركزا على دوافع وأسباب توقيعه ومدى تسبب الزوجة فيه.كما يعتمد على المعيار الموضوعي وذلك في جلسة الصلح حين يسعى للتوفيق بينهما من خلال دراسة الظروف المحيطة به .ومتى ثبت تعسف الزوج دون مراعاة لتضـرر الزوجـة من عدمه وجب الحكم بالتعويض حسب المـادة 52 من قانون الأسرة وأحكـام الشريعة حسب المادة 222 مطبقا قاعدة "**لا ضرر ولا ضرار**" وهنا لا مجال لإعمال التعسف في استعمال الحق حسب قواعد القانون المدني أو قواعد المسؤولية التقصيرية.

يجب على القاضي عندما يعرض عليه بحث المسؤولية عن ضرر ناشيء عن استعمال حق من الحقوق أن يقف على الغرض الاجتماعي الذي استهدفه الشارع بتقرير هذا الحق وأن يستظهر الغرض الذي دفع صاحب الحق إلى استعماله على النحو الذي سبب الضرر ’فإذا ظهر له أن صاحب الحق لم يرد باستعماله أن يحقق لنفسه نفعا من المنافع التي يخولها له حقه وإنما استهدف مجرد الكيد أو الإيذاء أو أراد غير ذلك من الأغراض التي لا تتفق مع الغرض الذي أعد له الحق كان في حل من أن يعتبر صاحب الحق مسيئا لاستعمال حقه أي مخطئا مسئولا عن تبعة خطئه.([1]) والتعويض المقرر لصالح الزوجة بمناسبة إيقاع الطلاق ،لا يخضع للقواعد العامة المنوه عنها في المادة 124من القانون المدني.([2]) ،فالحق المخول للزوج في إيقاع الطلاق يختلف عن نظرية الحق في القانون المدني ،إذ أنه من طبيعة خاصة ومن مصدر آخر متمثل في العصمة الزوجية المستمدة أساسا من الشريعة الإسلامية ،وأن تعويض الزوجة في حال الطلاق لا ينطلق من المادتين41 و124من القانون المدني وإنما مصدره مسؤولية الزوج في الطلاق كونه صاحب العصمة الزوجية.([3]) وهو ما تؤكده الاحكام القضائية منها مثلا الحكم الصادر بتاريخ

[1] –محمد أحمد عابدين،المرجع السابق ،ص 53 54.

[2] –**كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه،ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض.**

[3]– باديس ديابي، المرجع السابق،ص86.

2018/05/29 ([1])عن محكمة سيدي عقبة بين (ب ع و أ ر) حيث جاء في حيثياته "**حيث من الثابت طبقا لنص المادة 48 من قانون الأسرة أن للزوج إيقاع الطلاق بإرادته المنفردة وعليه فإن طلبه بصفته صاحب العصمة مؤسس شرعا وقانونا،كما من المقرر طبقا للمادة 52 من ذات القانون أنه إذا تبين للقاضي تعسف الزوج في الطلاق حكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر الأحق بها**" وهو ما أيده القرار الصادر في 2018/12/12 ([2])عن مجلس قضاء بسكرة بين الطرفين فجاء في حيثياته:"**حيث أن إقدام الزوج على طلاق زوجته لا يستند لمبررات شرعية وقانونية جدية على اعتبار أنه حق استثنائي لا يلجأ إليه إلا للضرورة...وتبعا لذلك يكون الزوج قد تعسف في استعمال حقه مما يتعين تحميله مسؤولية هذا الطلاق...**"

المبحث الثاني:تقرير استحقاق التعويض عن التطليق.

قانون الأسرة الزوجة إمكانية فك الرابطة الزوجية متى توفرت حالات منصوص عليها في المادة 53 من قانون الأسرة التي أوردت حالات متى توفرت يحق حينها للزوجة اللجوء للقضاء وتقديم عريضة لفك الرابطة الزوجية مسببة حسب المادة مع طلبها التعويض لها عما لحقها من ضرر جراء ذلك.

حيث والمشرع الجزائري في قانون الأسرة منح السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة في ذلك.وذلك لإزالة الضرر وحفظ الحق كما أن عدم تطبيق الحدود فيه ضرر للمجتمع ،والقاضي مكلف برفع الضرر وحماية الحق([3]) وعليه لمعرفة دوره في تقرير استحقاق التعويض في هذه الحالة ندرسها في مطلبين أولا بمعرفة شروط استحقاق التعويض في هذه الحالة وثانيا مدى إلزامية الحكم بالتعويض في حالة التطليق.

[1]– حكم صادر في 2018/05/29 قضية 18/00752 محكمة سيدي عقبة ،قسم شؤون الأسرة (غير منشور).

[2] –قرار صادر في 2018/12/12 قضية 18/01243 مجلس قضاء بسكرة،غرفة شؤون الأسرة (غير منشور).

[3]– محمود محمد ناصر بركات،**السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي** ،دار النفائس،الأردن،2007،ص161.

المطلب الأول:شروط استحقاق التعويض عن التطليق.

لكي تلجأ الزوجة لفك الرابطة الزوجية عن طريق التطليق لا بد من توافر شروط لذلك نعرضها كما يلي:

الفرع الأول: قيام العلاقة الزوجية .

لجوء الزوجة للقضاء لفك الرابطة الزوجية عن طريق التطليق لا بد لها من تقديم ما يثبت علاقتها بالمدعي عليه والذي هو زوجها،لذلك لابد من وجود عقد زواج صحيح ورسمي مسجل في الحالة المدنية أي تقديم مستخرج من سجلات الحالة المدنية .([1])

الفرع الثاني:توفر الحالات المذكورة في المادة 53 من قانون الأسرة.

نصت المادة 53 على عشرة حالات على سبيل الحصر نجملها كما يلي:

01:عدم الإنفاق بعد صدور الحكم وجوبه ما لم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج.

وإذا كان الضرر أن يفرق القاضي من أجل العيب بالزوج فإن عدم الإنفاق يعد أشد إيذاء للزوجة وظلما لها من وجود عيب بالزوج، ولذلك كان التفريق لعدم الإنفاق أولى .فعدم الإنفاق يعد إضرارا بالزوجة وقد منع الله سبحانه وتعالى ذلك في قوله "**ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا** "([2])

وإذا تبين للقاضي أن الزوج ممتنع عن الإنفاق ظلما ولم يتمكن من التنفيذ جبرا عنه في الإنفاق، حكم عليه بالحبس لإرغامه على الإنفاق .

والزوجة لا يمكنها طلب التطليق لعدم الإنفاق ومن ثم التعويض إلا بتوافر الشروط التالية:

---

[1] – المادة 22 من قانون الأسرة.

[2]– سورة البقرة،الآية .231

أ -امتناع الزوج عن النفقة الزوجية عمدا وقصدا، ويثبت ذلك بأن تكون الزوجة قد رفعت دعواها من قبل للمطالبة بالنفقة، وصدر حكما من المحكمة يلزمه بذلك، ولكنه امتنع عن تنفيذ هذا الحكم وأصر على عدم الإنفاق.

ب-أن لا يكون امتناع الزوج عن النفقة بسبب عسره، لأن الزوج إن كان معسرا لا يعد ظالما لها، أما إذا كان موسرا وله مال ظاهر ، وامتنع عن الإنفاق، فهنا أمسك زوجته إضرارا بها وظلما لها.

ج-أن لا تكون الزوجة عالمة بإعساره وقت الزواج([1])، فإن كانت عالمة بحالته المالية سقط حقها في التطليق لعدم الإنفاق بسبب رضاها بحاله، ويقع عبء الإثبات هنا على عاتق الزوج بكافة وسائل الإثبات .أما إن استطاعت الزوجة أن تثبت حالة تغرير الزوج بها أثناء عقد الزواج بحيث تظاهر بأنه غني، والحال أنه فقير ، .أو أن عسره جاء بعد زواجهما، وأصر الزوج على عدم الإنفاق طلق عليه القاضي في الحال.

عند عدم إنفاق الزوج على زوجته تلجأ لقاضي شؤون الأسرة وتقاضي زوجها بخصوص ذلك،وتطلب الحكم لها بنفقة لها ولأبنائها في حالة وجودهم ومتى صدر الحكم بالنفقة وصار نافذا ،وامتنع عن تنفيذه أي رفض دفع النفقة والإنفاق بجميع صوره.([2]) تحقق الضرر وهنا تلجا للقاضي وتطلب التطليق لهذا السبب مقدمة الحكم الموجب للنفقة وما يثبت امتناعه عن الإنفاق .([3])

[1] – باديس ذيابي،**صور فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون والقضاء في الجزائر**،دار الهدى،2007،ص37.

[2] – المادة 78 من قانون الأسرة.

[3] – التنفيذ من صلاحيات المحضر القضائي حسب المادة 611 من القانون 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية , الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية,عدد 21 الصادر في 23 أفريل 2008 .

غير أن الفقرة قيدت ذلك بكونها ما لم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج مع مراعاة المواد 78 79 80 من هذا القانون، يعني الامتناع العمدي والمقصود على عدم الإنفاق ، صدور حكم يوجب النفقة نافذا أي قابلا للتنفيذ([1])

وكمثال لهذه الحالة الحكم الصادر بتاريخ 2019/01/29 ([2])عن محكمة سيدي عقبة بين (ج ن و ج م) الذي جاء في حيثياته وتسبيبه :" **حيث من المقرر قانونا انه يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج او بتراضي الزوجين أو بطلب من الزوجة،وبما ان المدعية مصرة على طلب التطليق لتعرضها للإهمال لكونها مرضت مرضا خطيرا (سرطان) دون ان يتكفل زوجها بعلاجها الذي كان واجبا عليه والذي يدخل في مشتملات النفقة طبقا للمادة 74 و78 من قانون الأسرة مما دعى إلى تكفل أخيها بذلك دون ان يكون ملزما بذلك وهذا ما يثبته الحكم الصادر** بتاريخ **2018/02/07 والمؤيد بقرار صادر بتا ريخ 2018/05/02([3]) والممهور بالصيغة التنفيذية فإنه يتعين الإستجابة لطلبها المؤسس**"

02:العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج.

نص المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 53 من قانون الأسرة بأنه" **يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للعيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج.**" ولم يحدد المشرع الجزائري في هذه المادة إن كانت تلك العيوب جنسية أو غيرها في الزوج، ولكنه كان واضحا بأن جعلها تمنع من تحقيق الهدف من الزواج، والمقصود بهذه العيوب، تلك العلل الجنسية أو الأمراض المنفردة التي من شأنها الحيلولة دون ممارسة العلاقات الجنسية، والتي لا يمكن المقام معها إلا بضرر.

[1]– الحكم في قانون الإجراءات المدنية والإدارية تشمل كل ما يصدر من القضاء المادة 8 فقرة 3.

[2]– حكم صادر بتاريخ 2019/01/29 قضية رقم 19/01472،محكمة سيدي عقبة،قسم شؤون الأسرة (غير منشور).

[3] – قرار صادر في 2018/05/02 قضية 18/00833 مجلس قضاء بسكرة،غرفة شؤون الأسرة (غير منشور).

والسر في ذلك هو أن من الأهداف التي شرع من أجلها الزواج هي التناسل،وإنجاب الأولاد، وتكوين أسرة أساسها المودة والرحمة، أو لا يمكن ذلك إلا بعد زمن طويل، ولا يمكن القيام معه إلا بضرر فلها أن تطلب من القاضي تطليقها منه، سواءا كان ذلك العيب بالزوج قبل العقد ولم تعلم به، أم حدث بعد العقد.([1])

وعليه فإذا اكتشفت الزوجة عيبا في زوجها لم يكن معلوما قبل الزواج، أو اطلعت على مرض حدث له بعد الزواج ومن شأنه الحيلولة دون ممارسة العلاقات الجنسية مثل المخصي والعنين، أو من شأنه الحيلولة دون إنجاب الأولاد مثل العقم، أو من شأنه دفع الزوجة إلى النفور من زوجها والاشمئزاز من مرضه أو الخوف من أذاه وخطر تصرفاته مثل أمراض الجذام والبرص وغيرهما من الأمراض الدائمة والمعدية، ومثل الجنون والصرع المتكرر المستمر فإن من حقها أن تدفع الضرر عن نفسها بتوجهها إلى القضـاء من أجل وضـع حدّ لحياتهمـا الزوجيـة، وطلب الحكم بتطليقها من زوجهـا المـريـض أو المعيب أو العليل .ويقع عبء إثبات ذلك على المرأة طالبة التطليق .ويتحقق ذلك بإقرار الزوج أو بالخبرة الطبية، وإن كان بقاؤها بكرا لا يعني مطلقا عدم قدرة الزوج على إتيانها،لأن ذلك قد يكون لعلة فيها مانعة من الدخول كأن تكون بكارتها من النوع الذي لا يزال إلا بالتدخل الجراحي الطبي.هذا عن التشريع، أما من جانب القضاء فقد قرر المجلس الأعلى في الجزائر بتاريخ 1984/11/19بأنه"**من المقرر فقها وقضاء أنه إذا كان الزوج عاجزا عن مباشرة زوجته يضرب له أجل سنة كاملة من أجل العلاج، وأن الاجتهاد القضائي استقر على أن تكون الزوجة أثناء تلك المدة بجانب بعلها وبعد انتهائها،فإن لم تتحسن حالة مرضه حكم للزوجة بالتطليق وعليه فإن القضاء بما يخالف هذه المبادئ يعد خرقا للشريعة الإسلامية، إذا كان الثابت أن قضاة الاستئناف لم يحترموا هذه القاعدة الشرعية،واعتبروا أن الفترة التي مكثت فيها الزوجة سابقا بسكن زوجها دون استطاعة هذا الأخير مباشرتها جنسيا تعد كافية لإثبات عجزه المستمر عن ذلك، والحال أن الإجتهاد القضائي إستقر على أن السنة التي تمنح للزوج يبدأ مفعولها من يوم تاريخ تنفيذ الحكم القاضي بها، فإن هؤلاء**

[1]– بلحاج العربي ،المرجع السابق ،ص 280 .

القضاة خالفوا مبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية فيما قضوا به، ومتى كان كذلك إستوجب نقض القرار المطعون فيه"

تأسيسا على هذا الوجه المثار من الزوج الطاعن .([1]) و القاضي هنا لا يملك حق التفريق بين الزوجين بما له من ولاية رفع الظلم .ففي حالة العلل أو العيوب أو الأمراض لا يكون إلا بعد إثبات العيب أو المرض من طرف الزوجة .ويمكن للمحكمة أن تستعين بأهل الخبرة من الأطباء المختصين في معرفة العيب.كما أنه يشترط في العيب أن يكون من العيوب المانعة من تحقيق الهدف من الزواج، وأن يكون مستحكما لا يمكن الشفاء منه، أو يمكن ولكن بعد زمن طويل، ولا يمكن المقام معه إلا بضرر عام يشمل ضررها و ضرر نسلها([2]) .

03:الهجر في المضجع.

ويعتبر من الأسباب التي أجاز قانون الأسرة للزوجة أن تطلب التطليق لأجله، وهو الهجر في المضجع فوق 4 أشهر .والهجر يعني أن يدير الزوج ظهره لزوجته في الفراش ولا يهتم بها الإهتمام المطلوب منه كزوج .فلا يعتبرها زوجة موجودة بجانبه، وقد يترك فراش الزوجية أو غرفة النوم لينام في فراش آخر ، أو في غرفة أخرى، ويتركها عن قصد ودون سبب شرعي،لمدة تزيد عن أربعة أشهر كاملة قصد الإضرار بها والمقصود بالهجر في المضجع كنوع من أنواع التأديب هو هجر الزوج فراش الزوجية مع المبيت معها في بيت واحد، وذلك بالإعراض عنها ، وعدم قربانها ، في حدود الشرع لقوله تعالى:**"واللاتي تخافون .نشوزهن فعظوهن، واهجروهن في المضاجع"**([3])

وإذا كان الهجر لعذر شرعي أو مبرر قانوني، كوجود الزوج في المستشفى أو الخدمة العسكرية،أو في مكان آخر من أجل القيام بوظيفته، أو كان الهجر لا يتجاوز الأربعة أشهر ، أو كان لعدة مرات، وفي أوقات مختلفة ومتفرقة، فلا يجوز للمحكمة أن تحكم بتطليقها في مثل هذه الحالات، لأن الهجر

---

[1]– المحكمة العليا،غرفة الأحوال الشخصية ،المجلة القضائي،عدد3 لسنة 1989، ص73.

[2] – بلحاج العربي ،المرجع السابق ،ص286.

[3]– سورة النساء الآية 34.

شرعي .ولأسباب معقولة ولذلك يشترط في الهجر في المضجع كمبرر قانوني يخول للزوجة حق طلب التطليق ثلاثة شروط: أولها هجر الزوج للزوجة مع المبيت معها في فراش الزوجية، والإعراض عنها وعدم قربانها. وثانيها أن يكون هذا الهجر عمدا، ومقصودا لذاته، وليس له ما يبرره من الناحيتين الشرعية أو القانونية، وهو ما يسمى بالهجر غير المشروع الذي يتجاوز حدود الحق .وثالثها أن يتجاوز الهجر أربعة أشهر متتالية([1])، وأن لا يقع أي اتصال بينهما خلال هذه الفترة، وهذا ما يستدل منه أن الهجر ليس هدفه الإصلاح، لأن بهذه المدة فقد الهجر مفهومه الإنساني كوسيلة من وسائل التأديب للمحافظة على استمرار الحياة الزوجية بل أصبح مصدر إضرار بالزوجة.فإذا ادعت الزوجة أمام المحكمة أن زوجها قد هجرها في المضجع أكثر من أربعة أشهر، وتمكنت من إثبات ذلك، فإن القاضي حسب ظاهر النص يمكنه إذا اقتنع بثبوت واقعة الهجر لمدة تجاوزت أربعة أشهر أن يحكم بالتطليق بين الزوجة وزوجها، دون أن يكلف نفسه عناء البحث عن توفر أو عدم توفر نية الإضرار بالزوجة أو نية الإصلاح، ودون أن يكلف نفسه عناء البحث عن سبب الهجر أهو سبب شرعي أو قانوني أو غير ذلك .

04:الحكم على الزوج عن جريمة فيها مساس بشرف الأسرة وتستحيل معها مواصلة العشرة والحياة الزوجية.

لقد نصت المادة 53 على أنه يجوز للزوجة أن تطلب التطليق من زوجها في حالة الحكم عليه عن جريمة فيها مساس بشرف الأسرة، وتستحيل معها مواصلة العشرة والحياة الزوجية، ولم يشترط مدة معينة للحبس حتى تطلب التطليق ولكن مع ذلك فإنه لممارسة الزوجة لحقها في طلب التطليق لا بد من توافر شروط تتمثل في:

:أ-إثبات ارتكاب جريمة من طرف زوجها ، وأنه قد صدر ضده حكما قضائيا حائزا لقوة الشيء المقضي فيه، أي أنه نهائي ولم يعد يقبل طرق الطعن أو استوفاها وبقيت الإدانة وتقدم إلى المحكمة نسخة من هذا الحكم لتدعم بها طلبها.

[1] – عبد العزيز سعد، **الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري**،الطبعة الثالثة،دار هومة،الجزائر،ص26–265.

ب -لم يشترط المشرع أن تكون هذه العقوبة مقيدة للحرية أو عقوبة موقوفة التنفيذ،أو غرامة وإنما استعمل المشرع عبارة" جريمة فيها مساس بشرف الأسرة"، أي تعلق الفعل بأعمال شائنة منافية للأخلاق، وأن تكون ماسة بشرف الأسرة وكرامتها وسمعتها، مثل جرائم السرقة والاعتداء على العرض،والاغتصاب، والاحتيال، وهي جرائم يتقزز منها المجتمع ومن مرتكبها

. ج - كما اشترط المشرع أنه بسبب هذه العقوبة تستحيل مواصلة الحياة الزوجية .وهذا يعني أن تتوتر العلاقات بين الزوجين بسبب هذا الحكم وآثاره، وأن يتحول الحب بينهما إلى بغض وكراهية، وتنتج عنه خلافات حادة، وخصومات مستحكمة، تحول راحتهما إلى فتنة وسعادتهما إلى شقاء، وتصبح الحياة الزوجية كلها جحيم لا يطاق([1]) لذلك إذا توفرت للزوجة وللمحكمة هذه الشروط كلها وكانت مجتمعة غير منقوصة، فإنه يصبح من الجائز أن ترفع دعوى أمام المحكمة لتطلب الحكم لها بالتطليق من زوجها . مثالها الحكم الصادر بتاريخ 2015/12/15 ([2])عن محكمة سيدي عقبة بين (س ف و ب ع) المدعى عليه أثناء رفع الدعوى نزيل بمؤسسة إعادة التربية جاء في حيثياته: "**حيث ثبت للمحكمة أن المدعى عليه يقضي عقوبة 06 سنوات سجن عن جناية هتك عرض قاصر لم تكمل 16 سنة بموجب الحكم الصادر عن محكمة الجنايات مجلس قضاء بسكرة بتاريخ 2015/05/19 والتي كانت المدعية هي الضحية حينها ورغم عقد قرانهما إلا ان الحادثة تسببت في كسر روابط وقدسية الزواج الأمر الذي تستجيب معه المحكمة لطلب المدعية لفك الرابطة الزوجية بالتطليق للضرر**".

5-الغيبــة.

جاء في نص المادة 53 من قانون الأسرة الجزائري أنه يجوز للزوجة أن تطلب من القاضي الحكم لها بالتطليق من زوجها في حالة الغيبة بعد مرور سنة بدون عذر ولا نفقة .وعليه، فإن غاب الزوج عن زوجته غيبة طويلة، كان لها أن تطلب التطليق بينها وبينه، سواء كان في غياب معلوم

[1]– عبد العزيز سعد، **المرجع السابق**، ص266.

[2] –حكم صادر في 2015/12/15 قضية 15/01184، محكمة سيدي عقبة، قسم شؤون الأسرة (غير منشور).

الحال أو مجهول، لأنها تتضرر من الغيبة ضررا قد يدفعها إلى الانحراف ويظهر من أحكام هذا النص أنه لا يمكن أن تجعل الزوجة من غياب زوجها سببا لطلب التطليق إلا إذا توافرت في ذلك شروط تتمثل في:

أ– أن يتغيب عنها الزوج غيبة طويلة تفوق السنة ابتداء من يوم غيابه إلى يوم رفع الدعوى عليه، لأنه لا يجوز لها أن ترفع دعوى ضد زوجها الغائب لتطليقها إذا كان غيابه لم يمض عليه سنة من الزمن ([1]) .وقد ذهب المشرع الجزائري في المادة 112 من قانون الأسرة إلى أنه"**لزوجة الغائب أو المفقود أن تطلب الطلاق بناء على الفقرة الخامسة من المادة 53 من هذا القانون.**" غير أن طلبها للتطليق للغيبة مرهون بصدور حكم بالفقدان ويكون بناءا على طلب أحد الورثة أو من له مصلحة أو النيابة العامة.([2])

ب - أن يكون هذا الغياب بدون عذر مقبول فلو كان الزوج غائبا للعمل أو في الخدمة العسكرية أو لطلب العلم سقط حقها في طلب التطليق.

ج -أن يكون الزوج قد غاب عن زوجته دون أن يترك لها مالا تستطيع الإنفاق منه على نفسها. مثالها الحكم الصادر بتاريخ 2018/03/18 ([3])عن محكمة باتنة بين (ت ع وت ال) في حيثياته:"**حيث ثبت للمحكمة بعد تفحص أوراق الدعوى أن المدعي عليه يعيش بفرنسا وان المدعية تعيش في الجزائر منذ تقريبا ثلاث سنوات ، والحال كذلك فإن طلب المدعية حل الرابطة الزوجية عن طريق التطليق كونها تضررت من غيابه مؤسس لتوفر سبب من أسبابه وهو غياب المدعى عليه لأكثر من سنة بتوافر الشرطين معا، وهما غيابه دون عذر وكذا دون نفقة،وهذا في حد ذاته ضرر معتبر شرعا الأمر الذي يجعل طلبها مؤسس مما يتعين معه الاستجابة إليه** "

---

[1] – المادة 110 من قانون الأسرة:" **الغائب الذي منعته ظروف قاهرة من الرجوع إلى محل إقامته أو إدارة شؤونه بنفسه أو بواسطة مدة سنة وتسبب غيابه في ضرر الغير يعتبر كالمفقود**".

[2]– المادة 114 من قانون الأسرة.

[3]– حكم صادر في 2018/03/18 قضية 18/01877، محكمة باتنة ،قسم شؤون الأسرة (غير منشور).

06:مخالفة الأحكام الواردة في المادة 8 من قانون الأسرة.

أجاز المشرع الجزائري الزواج بأكثر من زوجة واحدة وذلك بنص المادة 8 من قانون الأسرة ولكن بشروط وذلك حيث تنص على أنه" **يسمح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة في حدود الشريعة الإسلامية،متى وجد المبرر الشرعي، وتوفرت شروط ونية العدل.إذ يجب على الزوج إخبار الزوجة السابقة، والمرأة التي يقبل على الزواج بها، وأن يقدم طلب الترخيص بالزواج إلى رئيس المحكمة لمكان مسكن الزوجية، ويمكن لرئيس المحكمة أن يرخص بالزواج الجديد إذا تأكد من موافقتهما،وأثبت الزوج المبرر الشرعي وقدرته على توفير العدل والشروط الضرورية للحياة الزوجية."**

فقد قيد المشرع الجزائري التعدد بضرورة موافقة الزوجة السابقة واللاحقة، وأن تكون هذه الموافقة بين يدي القاضي رئيس المحكمة حتى يمنح ترخيصا لإبرام عقد الزواج مع الزوجة الثانية .وفي مقابل ذلك أعطى المشرع الجزائري ،لكل من الزوجة الأولى والثانية في حالة التدليس الحق في المطالبة بالتطليق في المادة 8 مكرر من قانون الأسرة .ثم أعاد النص على حق الزوجة في طلب التطليق في الفقرة 6 من المادة53 عند تحديده للحالات التي يجوز فيها للزوجة طلب التطليق. مثالها الحكم الصادر بتاريخ 2016/07/12 ([1])عن محكمة سيدي عقبة بين(س س و م ع) والذي جاء في حيثياته:"**حيث انه من المقرر قانونا وطبقا لنص المادة 08 مكرر من قانون الأسرة في حالة التدليس يجوز لكل زوجة رفع دعوى قضائية ضد الزوج والمطالبة بالتطليق،حيث أنه ثبت للمحكمة وبعد الإطلاع على نسخة من حكم شخصي صادر بتاريخ 2016/01/18 فهرس16/00160عن محكمة واد رهيو أن زوج المدعية (م ع) متزوج بأخرى وهي المسماة (خ ف) وعدم تقديم المدعى عليه لما يفيد إخباره للمدعية قبل زواجه مرة ثانية يجعل زعم المدعية مؤكدا وطلبها للتطليق مؤسس قانونا الأمر الذي يتعين الاستجابة لطلبها**"

[1]– حكم صادر في 2016/07/12 قضية 16/00742، محكمة سيدي عقبة،قسم شؤون الأسرة (غير منشور).

-07: ارتكاب فاحشة مبينة.

من بين الحالات التي تضمنتها المادة 53 من قانون الأسرة باعتبارها سببا من أسباب التطليق لأن الفاحشة جريمة فيها مساس بشرف الأسرة، ومعاقب عليها قانونا بالحبس، والمقصود بالفاحشة في هذه الفقرة هو فعل كالزنا وكل عمل غير أخلاقي فيه ممارسة جنسية أو غير أخلاقية مع الغير أو المحارم([1])،.مما يمس بالأمانة الزوجية وبكرامة الزوجة، وعليه فإذا تبين للزوجة أو ثبت لديها أن زوجها قد ارتكب فاحشة بهذا المعنى، وأنها لم تعد تطيق العيش معه، فإنه يجوز لها إذا رغبت في انحلال العلاقة الزوجية بينه وبين زوجها أن ترفع دعوى أمام القضاء لتطلب الحكم بتطليقها من هذا الزوج، وما عليها بعد ذلك إلا أن تقدم إلى المحكمة من الأدلة والحجج ما يكفي لإثبات فعل الفاحشة وجعل القاضي يقتنع بذلك.([2]).

08:مخالفة الشروط المتفق عليها في عقد الزواج.

نص المشرع الجزائري في المادة 19 من قانون الأسرة على أنه" **للزوجين أن يشترطا في عقد الزواج أوفي عقد رسمي لاحق كل الشروط التي يريانها ضرورية ولا سيما شرط عدم تعدد الزوجات وعمل المرأة، ما لم تتنافى هذه الشروط مع أحكام هذا القانون.**"فالاشتراط جائز في العقود بصفة عامة وذلك تطبيقا لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، ولكن الأمر يختلف نوعا ما بالنسبة لعقد الزواج . وذلك نظرا لما لهذا العقد من خصوصية، وهذا صونا وضمانا لهذا العقد من أن يتعرض إلى شروط قد تتنافى مع مقتضى العقد نفسه أو تتعارض مع مقاصد المشرع، لكن ذلك لا يمنع المتعاقدين من أن يتبادلا أثناء إبرام عقد الزواج شروطا تتفق مع الآثار التي رتبها المشرع على الزواج، ولا تتنافى مع مقتضياته، وخاصة إذا كانت هذه الشروط تحقق منافع شرعية لأحد الزوجين أو تضمن له مصالح شخصية مستقبلية.

[1]– المواد 339 و337 مكرر من قانون العقوبات الجزائري.

[2] – عبد العزيز سعد، المرجع السابق،ص275.

09:كل ضرر معتبر شرعا.

المادة 53 من قانون الأسرة على هذه الحالة التي تتيح للزوجة طلب التطليق، وقد كانت عبارة واسعة" **كل ضرر معتبر شرعا**"، بحيث أن المشرع أعطى تسع حالات لطلب الزوجة للتطليق في المادة 53 من قانون الأسرة وكل هذه الحالات كما سبق التعرض لها تلحق ضررا بالزوجة، وتعيق استمرار الحياة الزوجية بل وتجعلها مستحيلة أيضا. مثال ذلك الحكم الصادر بتاريخ 2014/11/25 ([1])عن محكمة سيدي عقبة بين (ر ال و ر م) في حيثياته:"**وحيث أنه ثبت للمحكمة أن المدعى عليه امتنع عن تنفيذ الحكم القاضي بسعيه لإرجاع المدعية بتاريخ 2013/12/09 وهو الأمر المثبت بمحضر محرر من قبل المحضر القضائي الأستاذ شبيرة كمال ،وهو الأمر الذي تسبب في للمدعية في أضرار نفسية كون امتناع المدعى عليه عن تنفيذ حكم الرجوع فيه احتقار للمدعية وعدم رغبة الزوج في استئناف الحياة الزوجية مع زوجته ضرر معتبر شرعا .لا سيما بعدم تقديمه ما يفيد أنه وفر لها مسكن مستقل فعلا،ولما فيه من زعزعة لكيان المرأة وتصغير لقيمتها بعدم الرغبة في مواصلة الحياة الزوجية معها وهو الأمر المعاين في دعوى الحال والذي تستجيب معه المحكمة لطلب المدعية فك الرابطة الزوجية بالتطليق لوجود ضرر معتبر شرعا**"

المطلب الثاني:إلزامية الحكم بالتعويض عن التطليق.

بالرجوع لنص المادة 53 مكرر والمادة 55 من قانون الأسرة الجزائري نجد المشرع يعمل قاعدة **(لا ضرر ولا ضرار)** . وبما ان الضرر هو السبب الأساسي في الحصول على التعويض في حالة التطليق ،وعليه وجب إثباته من المدعي فالزوجة بلجوئها للقضاء وطلب التطليق يكفي ان تقدم حكما قضائيا يدين الزوج بجريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة 53.([2])

[1] –حكم صادر في 2014/11/25 قضية 14/00910 محكمة سيدي عقبة،قسم شؤون الأسرة (غير منشور).

[2] – الحكم يجب أن يكون نهائيا وحائزا لقوة الشيء المقضي فيه .

والحكم بالتعويض في حالة التطليق جوازي بحيث لم يلزم المشرع القاضي بالحكم به لذلك وقع خلاف كبير حول ذلك فهناك من يرى أن المرأة لا يجوز لها الإستفادة مرتين مرة بتطليقها من زوجها جبرا عليه ومرة بمنحها تعويضا عن ذلك.ولان الهدف من التطليق هو رفع الضرر عن المرأة.ولا يقبل أن يستعمل لتسبيب ضرر للزوج الذي يتسبب ذلك في تطليق الزوجة دون رضاه وكذلك منحها المال تعويضا لها.

في حين شق من القضاء سار في الحكم بتعويض الزوجة عن التطليق مثاله القرار الصادر في 1997/12/23 ملف رقم 181648 قضية ش ع ضد أ ح :"**من المقرر قانونا أنه يحق للزوجة أن تطلب التطليق لكل ضرر معتبر شرعا ومن المقرر أيضا أنه في حالة الطلاق يحكم القاضي بالتعويض للطرف المتضرر.ولما كان ثابتا أن الضرر اللاحق بالزوجة كان مبالغ فيه متعسفا من طرف الزوج فإن تطليق الزوجة وحده لا يكفي لجبر الضرر وتعويضها مقابل الأضرار اللاحقة بها،فإن القضاة بقضائهم بتعويض الزوجة نتيجة إثبات الضرر من طرف الزوج طبقا لأحكام المادة 55 من قانون الأسرة قد طبقوا القانون ومتى كان كذلك إستوجب رفض الطعن**"([1])

حيث بعدها تم النص على ذلك صراحة في المادة 53 مكرر من قانون الأسرة([2]) على ذلك .وما يثير التساؤل كذلك هو ما مدى استحقاق المطلقة قبل البناء للتعويض عن طلاقها، من المقرر شرعا وقانونا أن المطلقة قبل البناء تستحق نصف المهر، فهل يسمى هذا المهر تعويضا عندما يمنحه القاضي في حكمه؟ المشرع الجزائري لم يشر في قانون الأسرة إلى حقوق المطلقة بصفة عامة، وبما أن التعويض هو جبر للضرر الحاصل للمطلقة فإنه لا يعقل أن يأخذ نفس تسمية المهر ذلك أن المهر هو حق شرعي للزوجة، وبالرجوع إلى قرارات المحكمة العليا وجدنا القرار الصادر بتاريخ 1996/04/23 والذي جاء فيه: "... **ولما ثبت – في قضية الحال– أن القضية تتعلق بزواج تام الأركان، إلا أن الزوج تأخر عن الدخول بزوجته لمدة 5 سنوات فإنه بذلك يعتبر تعسفا في حقها ويبرر التعويض الممنوح له** "...وبالتالي فالمطلقة قبل البناء

[1]– مجلة المحكمة العليا،غرفة الأحوال الشخصية ،ملف رقم 181648،المجلة القضائية ،العدد01 ,1997 ص 49.

[2] –**يجوز للقاضي في حالة الحكم بالتطليق أن يحكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها.**

زيـادة على نصف مهرها، لهـا الحق في الحصول على تعويض عن الأضرار التي قـد تصيبهـا من جــراء هـذا الطـلاق. وتجــدر الإشــارة إلى أن المطلــقة تحــرم. من التعويض إذا كـــان الطـلاق بتظليمهـــا، فإذا تأكـد القاضي أنهـــا هي المتسببة في الطلاق بتصرفاتها وإذا تبيـن له نشوزها، فإنهـا تحـرم من التعويض، كذلك إذا كـان الطلاق بواسطة الخلع فإنها لا تستحق أي تعويض، وهنـاك حالات تحرم فيها المرأة من التعويض وعلاوة على ذلك تلزم بدفـــع التعويض لزوجهـــا في حالة الطلاق، ذلك أنــه إذا ثبت نشوزها كـــان من حق الرجــل المطـالبة التعويض عما أصابه من ضرر و هذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارهـا الصـادر بتاريـخ 1993/04/7 والذي جـاء فيه: " **متى كان من المقرر قانونـــا أن يحكم القـــاضي بـــالطلاق و بـــالتعويض للطرف المتضرر عند نشوز أحـــد الزوجين فإن القضاء بغير ذالك يعد خرقـــا للقانون، ومن تم فإن عدم وجود أي سبب واضح يجعل من الزوجـة في قضية الحـال تلجأ إلى طلب التطليق بعد نشوزهـــا فإن ذالك يعدد سببا كافيا لاعتبـــار الزوج متضررا من هذا الطلاق وعليه فـــإن قضاة الموضوع قد أخطؤا حين قرروا أن الضرر و التعويض عنه يكون للزوجة وحـــدها مما يستوجب نقض قرارهم**".([1])

[1]– مجلة المحكمة العليا،غرفة الأحوال الشخصية ،ملف رقم 90947،المجلة القضائية ،العدد02 ,1994 ص71.

الفصل الثاني:دور قاضي شؤون الأسرة في تقدير التعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية.

القاعدة العامة التي تحكم مقدار التعويض تتمثل بأن يكون مساوياً لقيمة الضرر المباشر فلا ينقص عنها ولا يزيد ، ويبدو لنا أن المقصود بالمساواة هنا هي المساواة التقريبية ، وإلاّ فأن تعويض الضرر على نحو يحقق المساواة التامة بينه وبين التعويض أمر صعب التحقيق ، ولهذا فإن الهدف من التعويض هو جبر الضر كله بحيث يلتزم المسؤول بتحمل نتائج فعله الخاطئ ، إلاّ أنه من المعروف أن الأضرار تختلف فيما بينها من حيث تقويمها . فالإصابات البدنية أو المعنوية ، تنطوي على صعوبة بالغة في تقدير التعويض عنها ، وهو أمرٌ يجعل التعويض المساوي على نحو كامل في مجال الواقع العملي أمراً فوق طاقة المحاكم القضائية ، إذ كيف يمكن لقاضي أو خبير أو عدد منهم أن يصل إلى تقويم عادل للآلام النفسية التي حدثت نتيجة لخطأ المسؤول ، ومع حساب تأثير هذا الاعتداء وهذه الآلام ، على انصراف المتضرر عن عمله وإخفاقه أو نجاحه في هذا العمل ، ثم كيف يمكن جبر هذه الآلام النفسية ، إن ما يعلنه الفقه القانوني الحديث من أن الهدف وراء تقرير التعويض هو محو آثار الاعتداء كلية ورفع الضرر بالكامل والعودة بالمتضرر إلى الوضع الذي كان عليه قبل حدوث الضرر أمر غير مسلم به على الإطلاق. وعلى هذا الأساس ينبغي أن ينصرف معنى التعويض إلى المعنى التقريبي له وليس المساواة المطلقة بينه وبين الضرر المعنوي ، وفي هذا الإطار يجب على القاضي أن يقدر التعويض تقديراً كافياً لجبر الضرر وإعادة المضرور إلى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الفعل الضار([1]) هذا كما قلنا كقاعدة عامة في القضاء المدني والإداري . والمادتان 52 والمادة

[1]– اسماعيل صعصاع غيدان البديري ،" **مقدار التعويض في الضرر ووقت تقويمه** "،

https://almerja.com/reading.php?idm=74645 يوم (2020/05/11) الساعة 08:12

53مكرر التي أوجب الحكم بالتعويض للطرف المتضرر غير أنها لم تحدد كيفية تقدير التعويض ومقداره تاركـة الأمـر لقاضـي شـؤون الأسـرة لتقـديره وعليـه فبعـد تقريـر القاضـي لاسـتحقاق حـق التعويض لـه دور كـذلك فـي تقدير هذا التعويض وذلك بإعمال سلطته التقديريـة فـي ذلك .وعليـه سوف ندرس في المبحث الأول ضرر فك الرابطة الزوجية و طرق التعويض عنه وفي المبحث الثاني كيفية تقدير التعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية.

المبحث الأول : ضرر فك الرابطة الزوجية و طرق التعويض عنه.

في قضايا شون الأسرة و باعتبار الزواج عقدا يرتب حقوقا والتزامات تجاه الطرفان وكما ذكرنا فإن فك الرابطة الزوجية يرتب آثارا منها نشوء الحق في التعويض الذي هو مسألة قانونية متعلقة باستعمال حق ومتى كان هناك تعسف في استعمال هذا الحق نشأ التعويض.

ولا ينشأ إلا بموجب حكم قضائي يصدره قاضي شؤون الأسرة ويكون هذا التعويض مقدرا بمبلغ مالي أي من النقود وهو ما جرى العمل به ،كون النقود هي وسيلة التقييم حاليا وكذلك القاضي يحكم وفق ما يقدمه الأطراف من طلبات وهذه الطلبات تكون مكتوبة في العريضة والتي يكون محتواها في شق التعويض دائما نقديا .

حيث كان الفقه والقضاء،في منعزل عن الرأي الذي نادى بأن يكون التعويض حتما مبلغا نقديا استنادا إلى أن النقود مقياس القيم، ومن ثم كافية لجبر الأضرار المادية، وشافية للأضرار الأدبية.وسلم الجميع في الفقه والقضاء، بسلطة القاضي في اختيار طريقة التعويض الأكثر ملائمة لطبيعة الضرر، وأسسوا رأيهم على نص المادة 1381مدني فرنسي ، التي ألزمت محدث الضرر بتعويض المضرور، ولم تقم بتحديد طريقة أو شكل معين لتعويضه .([1])

بما أن المسؤولية المدنية تقوم أساسا على إعادة التوازن، الذي إختل نتيجة الضرر الذي وقع، ورد المضرور على نفقة المتسبب في الضرر إلى الوضع الذي من المفترض أن يكون عليه لولا وقوع الضرر، يجوز أن يكون التعويض نقديا، كما يجوز أن يكون عينيا أو غير نقدي واختيار أحد هذه الطرق دون الأخرى يكون له أثر بالغا في تحقيق الغاية من التعويض.([2])

---

[1]– محمود جمال زكي ،**مشكلات المسؤولية المدنية** ،الجزء الأول، إزدواج أو وحدة المسؤولية المدنية ومسألة الخبرة،دار النهضة العربية ،مصر،1978.ص 48–49.

[2] – محمود جمال زكي،نفس المرجع ،ص49.

للقاضـي سلطة كاملـة فـي اختيـار طريقـة التعـويض الأكثـر ملائمـة لطبيعـة الضـرر حسـب الظـروف .وإذا كـان تعـويض الضـرر فـي الغالـب يقدر بـالنقود إلا أن المشـرع لا يمنـع أيـة طريقـة أخرى للتعويض، وهذا ما جاء في المادة 131مدني جزائري([1])، التي يتضح خلالها أن المشرع خول للقاضي سلطة تعيين طريقة التعويض، كما يلاحظ أن مصطلح التعويض جاء بمعناه الواسع .وقاضـي شؤون الأسرة عند نظره فـي نـزاع فك الرابطـة الزوجيـة لـه السلطـة التقديريـة فـي دراسـة وتحديد طريقة التعويض نظرا لعدم وجود نص يقيده ولذلك يعود لأحكام الشريعة الإسلامية حسب قواعد المادة 222 من قانون الأسرة وعليه .يتم في هذا المبحث دراسة طرق التعويض في مطلبين الأول الضـرر كضـابط فـي تقـدير التعـويض عـن فـك الرابطـة الزوجيـة.والمطلب الثـاني لدراسـة التعويض العيني والتعويض بمقابل

المطلب الأول: الضرر كضابط في تقدير التعويض عن فك الرابطة الزوجية.

الضـرر لغـة وهـو مقابـل النفـع والضـرر النقصـان يـدخل الشـيء ،فنقـول دخـل عليـه ضـرر مالـه ،فـإذا أجمعـت بـين الضـرر والنفـع بفـتح الضـاد وإذا أفـردت الضـر ضـمت الضـاد إذا لـم تجعلـه مصدرا،كقولك ضررت ضرا فكل ما كلن سوء حال وفقر وشدة في بدن فهو ضر بالضم،وما كان ضد النفع فهو بفتح الضاد (2) ومثال الأول قوله تعالى: ﴿ **وَإِذَا مَسَّ الْإِنْسَانَ الضُّرُّ دَعَانَا لِجَنْبِهِ أَوْ قَاعِدًا أَوْ قَائِمًا فَلَمَّا كَشَفْنَا عَنْهُ ضُرَّهُ مَرَّ كَأَنْ لَمْ يَدْعُنَا إِلَى ضُرٍّ مَسَّهُ كَذَلِكَ زُيِّنَ لِلْمُسْرِفِينَ مَا**

---

[1] – المادة 131مدني "–**يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطا، كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأمينا– .ويقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي، تبعا للظروف وبناءا على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض بأداء بعض الإعانات تتصل بالعمل غير المشروع** ".

[2] – أصـالة كيـوان–**تعـويض الضـرر المتغير،مجلـة جامعـة دمشـق للعلـوم الإقتصـادية والقانونيـة**،العـدد الثالث،سوريا، 2011،ص553.

كَـانُوا يَعْمَلُـونَ ﴾(1) ومفهوم الضـر هنـا هـو الشـدة والجهـد ،وكـذلك قولـه تعـالى: ﴿ **قُـلْ مَـنْ رَبُّ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ قُلِ اللَّهُ قُلْ أَفَاتَّخَذْتُمْ مِنْ دُونِـهِ أَوْلِيَاءَ لَا يَمْلِكُونَ لِأَنْفُسِـهِمْ نَفْعًا وَلَا ضَرًّا قُلْ هَلْ يَسْتَوِي الْأَعْمَى وَالْبَصِيرُ أَمْ هَلْ تَسْتَوِي الظُّلُمَاتُ وَالنُّورُ أَمْ جَعَلُوا لِلَّهِ شُرَكَاءَ خَلَقُوا كَخَلْقِهِ فَتَشَابَهَ الْخَلْقُ عَلَيْهِمْ قُلِ اللَّهُ خَالِقُ كُلِّ شَيْءٍ وَهُوَ الْوَاحِدُ الْقَهَّارُ ﴾**(2) .ويقصد هنا النقص الحاصل في المال والبدن على ما فيه معنى الضيق وسوء الحال.

والتعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية مرتبط بمدى الضرر وعليه فالمعيار موضوعي (3) لذلك كان لزاما معرفة الضرر الموجب للتعويض في مثل هذه الحالة.

الفرع الأول: وقوع ضرر بسبب فك الرابطة الزوجية.

الضرر هو سبب التعويض ومحله وقد يكون الضرر عن فك الرابطة الزوجية ماديا او معنويا والضـرر إن كـان ماديـا لا يثيـر إشكالا فـي وجـوب التعـويض عنـه بموجـب نصـوص صـريحة فـي القانون المدني والحال ليس كذلك بالنسبة للضرر المعنوي.

فالضرر المادي هو ما يصيب الشخص في جسده أو ماله أو بانتقاص حقوق مادية أو تفويت مصلحة مشروعة تقدر فائدتها ماديا([4]).

والضـرر المعنـوي لا يصـيب الشـخص فـي مالـه ولكـن يصـيب مصـلحة غيـر ماليـة اي الجانـب الاجتمـاعي أي المعنـوي أو الأدبـي ،وقـد يكـون مقترنـا بأضـرار ماديـة ،فيلحـق العاطفـة أو الشـعور

---

[1]– سورة يونس الآية 12.

[2] – سورة الرعد الآية 16.

[3] – وذلك بالتحري والبحث عن حل النزاع بتقدير التعويض مراعاة لسلوك الرجل المعتاد بغض الطرف عن أية إعتبارات شخصية متعلقة بطرفي الدعوى .

[4] – مسعودة نعيمة إلياس ,**التعويض عن الضرر في بعض مسائل الزواج والطلاق** دراسة مقارنة,رسالة دكتوراه في القانون الخاص,كلية الحقوق والعلوم السياسية ,جامعة بوبكر بلقايد تلمسان,الجزائر,2010/2009،ص267.

بالآلام التي يحدثها في النفس والأحزان وقد يستقل عن الضرر المادي فيلحق أمورا أخرى غير ذات طبيعة مالية كالعقيدة الدينية أو الأفكار الخلقية ([1]).

وفك الرابطة الزوجية تصرف من التصرفات القانونية التي تنتج عنها آثار وتسبب ضررا للطرف من الأطراف ويكون الضرر معنويا وماديا وهذا ما يوجب التعويض بحيث نجد قانون الأسرة في المادة 52 و53 نص صراحة على التعويض في حال وجود ضرر.

الفرع الثاني: شروط الضرر الموجب للتعويض.

يجب لتحقق الضرر الموجب للتعويض بعض الشروط منها أن يكون الضرر محققا أو أكيدا، مباشرا، ولم يسبق التعويض عنه ،شخصيا،

الشرط الأول :أن يكون الضرر محققا أو محتمل الوقوع

الضرر أيا كان ماديا أو جسديا أو معنويا، يجب أن يكون مؤكدا في حدوثه، ولا يكون كذلك إلا إذا كان قد وقع بالفعل أي حالا، أو سيقع حتما وبصورة أكيدة أي مستقبلا. (2)

يكون الضرر حالا، إذا وقع فعلا وتكونت عناصره ومظاهره التي توفر للقاضي إمكانية تقديره وتحديد مقداره. أي أن يكون الضرر حقيقيا أكيدا حالا بالشخص فعلا، وأن تكون آثاره تجسدت على الواقع، كالإصابة التي أدت إلى وفاة المصاب أو إلى جروح في جسمه، أو الفعل الذي أدى إلى تلف أو هلاك في مال الشخص أو في إحدى مصالحه المادية.أما الضرر المستقبل، فهو الذي قامت أسبابه، لكن تأخرت نتائجه كلها أو بعضها إلى المستقبل، ويجوز التعويض عنه طالما أنه محقق الوقوع مستقبلا . كإصابة العامل التي أدت إلى عجزه مستقبلا عن العمل .وكمنع شخص من تشييد بناء .أو إزعاج سكان منزل بفعل ضجيج محركات مصنع .أو قطع المياه عن بستان مغروس

[1] – مسعودة نعيمة إلياس ,المرجع السابق،ص268.

[2] – بلحاج العربي، **أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري**، دراسة مقارنة، دار هومه، الجزائر، سنة 2013، ص 212.

وتلـف أغراسـه لحاجتـه إلـى الميـاه .ونـزع ملكيـة أرض زراعيـة قبـل نضـح المحصـول القـائم فإزالـة المحصول قبل تمام نضجه، يعتبر ضررا مستقبليا يعوض عنه مادام محقق الوقوع.

وقد يصعب تحديد قيمة الضرر الذي سيحل مستقبلا بصورة أكيدة، قبل وقوعه فعلا، ولكن هذه الصعوبة لا تحول دون حق المتضرر في إقامة دعوى للمطالبة به.على أساس أن الضرر محتمل الوقوع في المستقبل أي سوف يتحقق كون يوجد ما يفيد ذلك،يختلف الضرر المستقبلي عن الضرر المحتمل([1])، في أن الأول يكون محققا ويستوجب التعويض أما الثاني فلا يكون محققا بل محتمل التحقق وهذا هو وجه التمييز مع الضرر المستقبل (فقد يقد وقد لا يقع) وهذا هو وجه الشبه مع الضرر المستقبل، وهنا إذا وقع يصبح ضررا حالا واجب التعويض عنه، أما إذا لم يقع لا يكون حالا ولا مستقبلا، وبالتالي لا يكون موجبا للتعويض.ظهر بعض الفقه، فالضرر الاحتمالي هو ضرر على خطر التحقق، وهذا الخطر أمر حالي يهدد بوقوع الضرر مستقبلا، أما الضرر المستقبل المحقق الوقوع يصعب تحديد قدره سلفا على وجه دقيق، فيبقى مداه احتماليا ولو أنه صار محقق في مبدئه..

وعند فك الرابطة الزوجية يلحق الطرف المدعى عليه ضرر فمثلا الزوجة تصبح بدون معيل لها مثلا كما تكون قد تركت عملها بسبب اشتراط الزوج ذلك ويكون قد لحقها ضرر كما أنها بسبب تركها للعمل فقدت فرصة في الترقية والحصول على امتيازات مادية مستقبلا وعليه فالضرر عن فك الرابطة الزوجية محقق ومحتمل التحقق مستقبلا.

[1]– الضرر المحتمل هو الضرر الذي لم يقع وليس هناك ما يؤكد وقوعه في المستقبل، بل كل ما في الأمر أن هناك احتمالات لوقوعه، وهذه الاحتمالات قد تكون قوية وقد تكون ضعيفة، وبأية حال تبقى مجرد احتمالات، وهذا النوع من الضرر لا يصلح لقيام المسؤولية المدنية، بل ينبغي الانتظار إلى أن يتحول إلى حقيقة.

الشرط الثاني :أن لا يكون قد سبق تعويضه .

يشترط في الضرر الواجب التعويض عنه أن لا يكون قد سبق تعويضه، فلا يجوز أن يحصل المضرور على أكثر من تعويض لإصلاح وجبر ضرر بعينه .فإذا قام الزوج الفاك للرابطة الزوجية بما عليه لإصلاح الضرر إختياريا يكون في حكم الموفي بالتزامه، ولا محل بعدئذ لمطالبته بتعويض آخر عن نفس الضرر.كما لا يستطيع المضرور الذي رفع دعوى وكسبها وحكم له بتعويض، أن يرفع دعوى جديدة عن الضرر نفسه، لأن الحكم بالتعويض الصادر في الدعوى الأولى يكون قد حقق الغرض منها وهو جبر الضرر ورفعه.

فقاضي شؤون الأسرة عند دراسته لدعوى فك الرابطة الزوجية ومتى كان هناك ضرر ووجد طلبا قضائيا مقابلا بالتعويض أصدر في حكم فك الرابطة الزوجية التعويض بذكر قيمته والإشارة إليه كون التعويض مرتبط بفك الرابطة الزوجية فلا يعقل أن يتم فك الرابطة الزوجية للقاصر لمصلحة أو ضرورة متى كانت هناك القدرة على الزواج . وجعلت الطرفان كاملا الأهلية بالنسبة للتقاضي فقط فيما يتعلق بآثار عقد الزواج من حقوق والتزامات.([1])

والحكم بالتعويض وبعدها يقوم الطرف المتضرر والمحكوم له برفع دعوى مطالبة بالتعويض عن الضرر كونه سبق الحكم له بالتعويض ،كون حكم فك الرابطة الزوجية حكم نهائي فيما يخص الطلاق(فك الرابطة يصدر نهائيا) كون العلاقة الزوجية تنته بمجرد النطق بالحكم والتعويض يكون قابلا للطعن عن طريق طرق الطعن حسب طبيعته إن كان حضوريا أو غيابيا.([2])

---

[1]– المادة 07 من قانون الأسرة" **تكتمل أهلية الرجل والمرأة في الزواج بتمام 19 سنة كاملة وللقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة مت تأكدت قدرة الطرفين على الزواج،يكتسب الزوج القاصر أهلية التقاضي فيما يتعلق بآثار عقد الزواج من حقوق والتزامات**".

[2] – المادة 57 فقرة 01 من قانون الأسرة "**تكون الأحكام الصادرة في دعاوي الطلاق والتطليق والخلع غير قابلة للإستئناف فيما عدى جوانبها المادية**".

الشرط الثالث :أن يكون شخصيا.

أي يصيب الضرر الشخص المطالب بالتعويض بسبب فك الرابطة الزوجية فيكون فيه المصلحة الشخصية أي صفة الزوجية حتى تقبل الدعوى شكلا ، وتتوفر فيه الشروط المتعلقة بالدعوى عموما والنسبة لقضايا فك الرابطة الزوجية فقد نص قانون الأسرة على وجوب الحضور الشخصي لمحاولة الصلح وتكون محاولة الصلح بتشكيلة تتكون من قاضي شؤون الأسرة وكاتب الضبط والطرفان .([1])

وهناك من يطرح التساؤل حول الزوج أو الزوجة الغير كاملة الأهلية أي غير البالغ سن التاسعة عشر سنة التي إشترطها قانون الأسرة لإبرام عقد الزواج بنص المادة 07 .كما أن المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصت على وجوب توفر الصفة والمصلحة القائمة أو المحتملة يقرها القانون ([2]).كما أن الضرر يكون للطرف أي الزوج أو الزوجة من جراء فك الرابطة الزوجية وليس ضررا لاحق بالغير.

غير أنه كما ذكرنا أن فك الرابطة الزوجية يشترط الحضور الشخصي وعليه فقد نص المشرع في قانون الأسرة في نفس المادة أي المادة 07 على أن القاضي الترخيص بالزواج وعليه ففك الرابطة الزوجية وما ينتج عنه من ضرر لابد أن يكون شخصيا كي يعتد به لطلب التعويض.

---

[1]– المادة 49 من قانون الأسرة " **لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي دون ان تتجاوز ثلاثة أشهر ابتداءا من تاريخ رفع الدعوى ،يتعين على القاضي تحرير محضر يبين مساعي ونتائج محاولات الصلح يوقعه مع كاتب الضبط والطرفين** ..."

[2] – المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " **لا يجوز لأي شخص التقاضي مالم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون** ...."

الشرط الرابع: أن يكون مباشرا

ويشترط أن يكون مباشرا أي لا يقتضي بتعويض إلا بقدره أي التعويض يكون بقدر الضرر الواقع فعلا أي يتم الفصل بين الضرر المباشر وغير المباشر في حساب التعويض لا في المسؤولية التقصيرية ولا في المسؤولية العقدية .

والضرر المباشر هو ذلك الذي ينشأ عن الفعل الضار بحيث وقوع هذا الفعل يؤدي حتما إلى ترتب هذا الضرر ويكون كافيا لحدوثه ،أما الضرر غير المباشر هو الذي يحدث نتيجة للفعل الضار الأصلي دون أن يتصل به مباشرة ، فيكون الفعل الأصلي عاملا لازما لحصول الضرر، ولكن لا يكون وحده كافيا لإحداثه وإنما تدخل أسباب أخرى وفقا لنص المادة 182 من القانون المدني التي أكدت أن التعويض لا يكون إلا عن الضرر المباشر الذي يكون نتيجة لعدم الوفاء بالالتزام وأن يكون متصلا اتصالا واضحا بالفعل الضار.([1])

وعند فك الرابطة الزوجية يكون التعويض حسب الضرر بسبب فك الرابطة وحسب أسباب توقيعها.

الشرط الخامس:يمس مصلحة مشروعة أو حقا ثابتا.

والحق الثابت والمصلحة المشروعة هي الرابطة الزوجية التي تجمع الطرفان نتيجة عقد الزواج حسب المادة 04 من قانون الأسرة والتي تبين أن المصلحة هي الأسرة والتعاون والاحترام وإحصان الزوجين،أي حياة مشتركة واستقرار نفسي ومادي وعليه ففك الرابطة الزوجية من أحد الزوجين يسبب ضررا لتلك المصلحة وهي مشروعة طبقا للقانون.

[1]– مسعودة نعيمة إلياس ,المرجع السابق،ص270–271

المطلب الثاني :التعويض العيني والتعويض بمقابل.

التعويض هو الغرض من اللجوء للقضاء وبما ان فك الرابطة الزوجية لا يكون ولا يثبت إلا

بحكم قضائي صادر من المحكمة المختصة وهي قسم شؤون الأسرة على مستوى المحكمة،هذا التعويض يكون محددا ومقدرا وما جرى عليه القضاء الجزائري هو التقدير النقدي بسبب طلب الأطراف ذلك كون القاضي مجبر على الحكم وفق ما يقدمه الأطراف من طلبات ،غير أن التعويض لا يمنع أن يكون عينا أي جبر الضرر بغير نقود وهو ما سنوضحه كما يلي:

الفرع الأول : التعويض العيني.

الحكم على المتسبب في الضرر بالقيام بإجراء يرجع الحالة إلى أصلها هي أنجح طريقة لتعويض المضرور ، وهذا ما يسمى بالتعويض العيني .و هذا هو الأصل في الشريعة الإسلامية، التي تقضي بأن الأشياء المثلية إذا أتلفت أو أعدمت وجب تعويضها بمثلها.والتعويض العيني هو التعويض الذي من شأنه أن يحقق للمضرور ترضية من جنس ما أصابه من ضرر ،بطريقة مباشرة دون الحكم له بالتعويض النقدي،أي الوفاء بالالتزام عينا. و إزالة الضرر عينا وذلك إما بمحوه حالا أو بمنع استمراره مستقبلا.([1])

قد يهدف التعويض العيني إلى إصلاح الضرر إصلاحا تاما،وذلك بإعادة المضرور إلى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الضرر، بإجبار المسؤول على الوفاء بما التزم به. وقد يهدف كما يرى بعض الفقه، إلى إزالة الضرر أو تخفيفه، أو التخلي عن الوضع الضار أو منع تحقق الخطر حيث يلزم القاضي المسؤول عن الضرر بالتعويض العيني إذا اتخذ الإخلال صورة القيام بعمل، يمكن إزالته ومحو أثره.

[1]– محمود جمال زكي،المرجع السابق ،ص49.

كما يمكن إجبار المدين على التعويض العيني إذا تمثل الإخلال في الامتناع عن عمل،.إذا كان التعويض العيني شائع الوقوع في المسؤولية العقدية، فلا يكون له في نطاق المسؤولية التقصيرية إلا منزلة الاستثناء، فغالبا ما يتعذر الحكم به في هذه الأخيرة. و المشرع الجزائري منح للقاضي السلطة التقديرية للحكم بالتعويض ولم يقيده في الحكم بطريقة معينة للتعويض في نص المادة 132فقرة 02 من القانون المدني.([1])

حيث يحكم القاضي في الغالب بالتعويض العيني متى طلبه المضرور، وكان تنفيذه ممكنا، وليس فيه إرهاق للمسؤول و هذا ما يفهم من عبارة "يجوز للقاضي."إلا أن التساؤل الذي يطرح في هذا الخصوص يفهم من نص المادة أعلاه أن القاضي لا يجوز له الحكم بتعويض عيني إلا بناء على طلب المضرور وظروف الحال، وهذا ما يعني ويوحي أن سلطة القاضي تكون مقيدة بهذا الطلب متى كانت الظروف تسمح بذلك، فهذا الطلب يعد قيدا يحد من سلطة القاضي في اختيار طريقة التعويض ،وقاضي شؤون الأسرة عند فك الرابطة الزوجية وعند تهيئة الملف فهو مثله مثل باقي القضاة تحكمه القواعد العامة للدعوى القضائية ،بحيث يحكم وفق ما يقدمه الأطراف من طلبات ،فلو تقدم الزوج بعريضة دعوى طلاق كونه من حقه اللجوء للقضاء وفك الرابطة الزوجية، وأجابت المدعى عليها ولم تطلب التعويض عن فك الرابطة الزوجية فحكم قاضي شؤون الأسرة بالتعويض دون طلبه من الطرف الآخر يعتبر حكما بما لم يطلبه الأطراف ، والمعمول به هو أن الطلبات تكتن نقدية أي بمقابل وليس تعويضا عينيا عن ضرر فك الرابطة الزوجية كون الضرر الناتج عن ذلك مركب منه المادي والمعنوي والنقد في الوقت الحالي أصبح معيارا للتقييم والتعامل.

[1]– المادة 132 فقرة 02 من القانون المدني:"**ويقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي، تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض بأداء بعض الإعانات تتصل بالعمل غير مشروع**".

الفرع الثاني: التعويض بمقابل.

يلاحظ مما سبق أنه في غالب الأحوال يستحيل تعويض المضرور تعويضا عينيا، فقد يرى القاضي أن هذا الأخير غير ممكن أو غير ملائم لجبر الضرر، وعندئذ لا يبقى أما القاضي سوى الحكم بالتعويض بمقابل .وليس من الضروري أن يكون التعويض بمقابل تعويضا نقديا وإن كان هو الغالب، فيجوز للقاضي أن يحكم بالتعويض غير النقدي .يتم ضمن هذا الفرع التطرق لكل من التعويض النقدي، وغير النقدي كالتالي:

أولا :التعويض النقدي.

معظم التشريعات أعطت الأفضلية للتعويض النقدي، وذلك كون التعويض النقدي هو الأسهل في التطبيق، وليس لأنه الأقرب للعدل، ويعتر هذا التعويض الوجه الغالب لسببين، أولهما سهولة التنفيذ، وثانيهما لاعتبار النقد ترضية للمضرور تساعده على تحمل مصيبته، وجزاء للمسؤول ينقص ثروته ويحرمه من بعض منافعها. يكون التعويض نقديا متى تضمن الحكم إلزام المدين بدفع مبلغ من النقود للدائن كمقابل للضرر الذي أصابه نتيجة إخلال الأول بتنفيذ التزامه، إذ يدخل المتسبب في الضرر في ذمة المضرور قيمة معادلة لتلك التي حرم منها، وهذا النوع من التعويض لا يرمي إلا محو الضرر، بل يرمي إلى جبره ([1]) ، خلافا للتعويض العيني الذي يهدف إلى إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع ضرر .ويلجأ القاضي إلى التعويض النقدي، إذا كان التعويض العيني مستحيلا، أو غير كافي، ليستبدل أو يكمل بالتعويض النقدي. وهو الشائع حاليا كون قاضي شؤون الأسرة يحكم بالتعويض النقدي وهو ما درج عليه في القضاء كذلك كون طلبات الطرف المتضرر تكون بالمطالبة بالتعويض النقدي وعليه فقاضي شؤون الأسرة مجبر على الاستجابة لطلبات الأطراف متى كانت مؤسسة قانونا.

[1]– محمود جلال حمزة، **العمل غير المشروع بإعتباره مصدر الإلتزام**، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 1987.ص152.

وللتعويض النقدي صور مختلفة بحيث يعود الخيار للقاضي في أن يلجأ للأصل عندما يحكم بالتعويض النقدي ويعطي للمضرور المبلغ المحكوم به دفعة واحدة وهذا هو الأغلب، ، إلا أنه لا يوجد ما يمنع القاضي من أن يلزم المتسبب في الضرر بدفع التعويض على شكل أقساط يحددها من حيث عددها وقيمتها، وقد تم منح القاضي هذه الصلاحية صراحة بنص القانون([1]).

حيث يعود تقدير التعويض النقدي إلى قناعة القاضي، دون توقف ذلك على طلب من المضرور، وقاضي شؤون الأسرة يحكم بالتعويض النقدي بمبلغ معين ولا يناقش طريقة دفعه بل تترك للتنفيذ عن طريق المحضر القضائي والتي تتم المنازعة فيها بدعاوي مستقلة فيما بعد .

ثانيا :التعويض غير النقدي.

هناك بعض الحالات التي تستعص على التعويض العيني والنقدي، حيث لا يبقى للفصل فيها إلا مجال واحد وهو الحكم بتعويض غير نقد،التعويض غير النقدي الذي يحكم القاضي به جبرا للضرر هو أداء شيء على سبيل التعويض، وهو ليس بالتعويض النقدي لأنه لا يتضمن إلزام المدين المخل بأداء مبلغ من النقود للدائن، كما أنه ليس بالتعويض العيني لأنه لا يتضمن إلزام المدين بأداء ذات ما التزم بأدائه للدائن .بل هو تعويض من نوع خاص، تقتضيه الظروف في بعض الصور وحسب نوع الضرر المحدث، وفي تكييف هذا الطريق من طرق التعويض ذهب الفقه إلى أنه يغلب الحكم بهذا التعويض في الضرر المعنوي دون الضرر المادي.([2])

والتعويض غير النقدي له صور وعليه هو كل حكم بجبر ضرر بطريق غير النقود مفاده استنكار القضاء لما صدر من المتسبب في الضرر من خلال فكه للرابطة الزوجية غير أن في قانون الأسرة لا يوجد ما يسمى بالتعويض غير النقدي عن ضرر فك الرابطة الزوجية كون التصرف من التصرفات اللصيقة بشخصية الزوجين ولا يتصور أن يتم الحكم على من فك الرابطة

[1] –المادة 132 من القانون المدني الجزائري .

[2]– بيطار صابرينة، **التعويض في نطاق المسؤولية المدنية في القانون الجزائري**،رسالة ماجستير في القانون فرع القانون الخاص الأساسي،كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أحمد دراية أدرار ،ص69.

الزوجية بنشر الحكم مثلا أو رد اعتبار مكتوب كون اللجوء للقضاء وفك الرابطة الزوجية من الحقوق غير أن قاضي شؤون الأسرة يناقش مدى استعمال هذا الحق والتعسف فيه ويقدر له تعويضا كون التعويض غير النقدي في أساسه . الحكم به في الأمور المدنية يتقي به المحكوم له ما قد يتعرض له من أذى في سمعته.أما الصورة الأخرى التي قد يتخذها التعويض غير النقدي خاصة إذا كان الضرر معنوي، هي صورة نشر الحكم الصادر في الصحف أو المجلات، أو عن طريق وسائل الإعلام الأخرى كالمذياع والتلفاز، أو بتعليق صورة منه في مكان بارز في محل العمل، أو لوحة إعلانية في مكان عام([1]). وهذه الصورة لا تكون في قضايا شؤون الأسرة المتعلقة بفك الرابطة الزوجية كون الأمور شخصية ومحكومة بنص القانون كون فك الرابطة كما قلنا تصرف مباح وحق غير انه يخضع لمدى استعمال هذا الحق ويؤثر على قيمة التعويض فقط.

المبحث الثاني :كيفية تقدير التعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية.

على الرغم من الأهمية الخاصة التي يحظى بها التقدير القضائي للتعويض، إلا أن المشرع الجزائري كغيره في غالبية الأنظمة القانونية، لم يوله القدر الذي يستحقه من الاهتمام والتنظيم، حيث اكتفى بالنص عليه في القليل من النصوص التشريعية، التي كثيرا ما تقرره بصفة عامة .فقد إكتفى المشرع في المادة 131من القانون المدني ([2])"،على أن القاضي يقدر مدى التعويض مراعيا في ذلك الظروف الملابسة، إلى جانب الإشارة إلى فكرة التعويض الكامل. حيث يتضح من خلال نص المادة 181من القانون المدني ([3])،والمادة 181مكرر([1]) ،هاتان المادتان المشار إليهما في

[1] – محمود جلال حمزة،المرجع السابق ،ص153.

[2] – **يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادتين 181و181مكرر مع مراعاة الظروف، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير ".**

[3] –"–**إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالإلتزام أو التأخر في الوفاء به .ويعتبر الضرر**

المادة 131مدني، تبين أن التعويض يحدد بقدر الضرر الذي لحق المضرور نتيجة الخطأ الذي أتاه المتسبب فيه .فهذا التعويض لا يجوز أن يتجاوز قدر الضرر الواقع ، كما يتعين ألا يقل عنه.

كما يجب أن يشمل الضرر المباشر الذي أحدثه الخطأ، ماديا كان أم جسمانيا أم أدبيا، متوقعا أم غير متوقع، سواء كان حالا أو مستقبلا ما دام محققا، وهذا الضرر المباشر يشمل ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب .بالإضافة إلى ذلك يجب على القاضي أن يراعي في تقدير التعويض الظروف الملابسة .ومن خلال هذه النصوص تتضح لنا رغبة المشرع الجزائري في تبني ما يعرف بالتعويض الكامل للأضرار التي لحقت بالمضرور. ([2])

لكن في مسألة فك الرابطة الزوجية نجد أن الضرر منقسم بين مادي ومعنوي ولذلك قانون الأسرة في المادة 52 و53 نص على وجوب التعويض متى وجد ضرر أي دمج الضرر ولم يقسمه. إلا أنه لم يبين كيف يقدر هذا التعويض، هل بالرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني التي تراعي حجم الضرر، أم أنه راعي في تقديره مسائل أخرى، تتعلق باعتبارات شخصية لما لهذا النوع من الدعاوى من خصوصية، وهل يخضع هذا التعويض لحسابات معينة مثلما هو الحال أمام المحاكم المدنية، أم أنه يمكن أن يقدر القاضي التعويض بالنظر غلى حال كل من الزوج و الزوجة ومراعاة ظروف المعاش كما هو الحال في حساب النفقة. لذلك سندرس أسس تقدير التعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية في المطلب الأول ووقت تقدير التعويض في المطلب الثاني.

نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول.-غير أنه إذا كان الإلتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد ".

[1]- : **"يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف،أو السمعة".**

[2]- بيطار صابرينة،المرجع السابق،ص75

المطلب الأول :أسس تقدير التعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية.

تنص المادة 222 من قانون الأسرة "**كل مالم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية**".

التعويض في قانون الأسرة يقابله المتعة في الشريعة الإسلامية وعليه مادام المشرع الجزائري في قانون الأسرة لم يحدد الأسس بل أحالنا في حالة عدم وجود نص للشريعة الإسلامية

قال الله تعالي :"**لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ**" ([1])

وقوله تعالى:" **وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ**"([2])

من خلال الآيتين الكريمتين نستخلص بعض المعايير والأسس التي يعتمد عليها القاضي في تقدير التعويض.

الفرع الأول:ظروف الطرفين(الزوجين).

أولا :القدرة المالية: وذلك بمراعاة حالة الزوجان المادية من حيث القدرة المالية من حيث العسر واليسر ، فالزوج طالب فك الرابطة الزوجية سواء عن طريق الطلاق التعسفي أو عن طريق التطليق القاضي ينظر لحالته المالية ، كونه هو من يقع عليه التعويض كون التعويض يرفع أو يخفض تبعا لحالته المالية فالميسور الحال يحكم عليه خلاف المعسر من حيث قيمة التعويض.

[1]– سورة البقرة الآية 236

[2] – سورة البقرة الآية 241

ثانيا:سبب فك الرابطة الزوجية

له أثر في تقدير التعويض ففي جلسة الصلح وعند سماع القاضي لطرفي الدعوى وما دار فيها يشكل القاضي قناعة وتكون سببا في رفع التعويض أو خفضه وعليه فالقاضي له السلطة التقديرية في تحديد قيمة التعويض بناءا على ما شكله من قناعة ولما دفع الطرف لفك الرابطة الزوجية أي أسبابه لذلك.

كما يكون حسب العرف والعادة مراعاة لمركز الزوجة الإجتماعي إعمالا لمعيار شخصي وموضوعي في تقديره ،كأن تكون الزوجة مثلا ذات حسب ونسب وخلق ومكانة إجتماعية عكس الزوجة التي تكون سيئة في سيرتها وسلوكها ووسطها.

الفرع الثاني:مدة العقد وجسامة الضرر.

التقدير مختلف من قاض لآخر ففك الرابطة الزوجية مثلا بالطلاق التعسفي دون سبب يدعو لذلك وكون الزوجة عاشت معه مدة زمنية طويلة وكانت في خدمته هو وأولاده فيمكن أن يراعي القاضي ذلك كونها فقد المعيل لها كما أن سنها أصبح كبيرا ولا تكون محل رغبة في حال رغبتها في الزواج من آخر بعد فك الرابطة الزوجية .وعليه فمدة الزواج عنصر مؤثر في تقدير قيمة التعويض .كون الضرر يكون أشد عليها عكس غيرها ،كذلك جسامة الضرر اللاحق يكون مؤثرا في تقدير التعويض لأن التعويض وجد أصلا لجبر الضرر ،كون التعويض يكون موضوعيا ،ثم في جلسة الصلح يراعي القاضي الجوانب الشخصية لكل طرف والأسباب التي دفعته لفك الرابطة الزوجية ، وعليه فالطرف الذي فك الرابطة الزوجية كما قلنا يكون قد استعمل حقا من حقوقه ،لكن لا يكون استعمال هذا الحق ضارا للغير وفي حالة ضرر يكون التعويض.

يتضح أن المشرع الجزائري في القانون المدني قد حصر التعويض في الخسارة التي تلحق المضرور، والكسب الذي فاته، وهذا ينطبق على المسؤولية العقدية و التقصيرية([1])، ومن هنا

[1] – بيطار صابرينة،المرجع السابق ،ص 76

يجب على القاضي أن يأخذ في حسابه عند الحكم بالتعويض، هذان العنصران فيقدر بالدرجة الأولى ما أصاب المضرور من ضرر، ثم يقدر بعد ذلك ما فاته من ربح، ليكون التعويض مجموع هذين العنصرين، عكس قاضي شؤون الأسرة الذي له سلطة تقدير التعويض إجمالا على أساس التعسف في استعمال الحق.

وعليه فتقدير و تحديد قيمة التعويض عن فك الرابطة الزوجية لم يتطرق المشرع الجزائري لها من خلال أحكام قانون الأسرة الجزائري ، إذ استقر المشرع على مبدأ التعويض عن الطلاق التعسفي ولكن لم يحدد قيمة هذا التعويض ، و لم يحد حتى أدنى أو أقصى قيمة له .

أمام هذا النقص المتعلق بجانب تقدير قيمة التعويض ، فقد أجاز المشرع الجزائري سلطة تقديرية لقاضي شؤون الأسرة لتحديد قيمة التعويض ، ولم يحدد له لا حدا أقصى ولا حدا أدنى ، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرار لها بتاريخ : 1991/6/18 بأنه من المستقر عليه قضاء أن تحديد مبالغ المتعة و التعويض و نفقة العدة ترجع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع ، غير أنهم ملزمون بذكر أسباب تحديدها ، من ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد قصورا في التعليل "(1) و في قرار أخر للمحكمة العليا بتاريخ :2006/7/12 قضت بأنه :" تحديد التعويض عن الطلاق التعسفي يعد من المسائل التقديرية التي يختص بها قضاة الموضوع دون غيرهم "(2) فالقاضي عندما يحكم بالتعويض عن الضرر المترتب عن الطلاق التعسفي يستلزم عليه أن يبين الأسباب التي دفعته لرفع قيمة التعويض ، لاسيما إذا حكم بغير ما هو مألوف كأن تكون مثلا الحياة الزوجية قد طالت لفترة تجاوزت سنين عديدة (3)، أما إذا حكم القاضي بتعويض معين سواء قل مقداره أو زاد فإنه رغم ما له من سلطة تقديرية فهو مجبر على تسبيب ذلك و إلا

[1] – المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ، قرار بتاريخ 18 /6/ 1991 ، ملف رقم 75099 ، المجلة القضائية، عدد 01، 1999 ،ص65.

[2] – المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية ، قرار بتاريخ 2006/7/12 ملف رقم 368660 ، المجلة القضائية ، عدد 02، 2006 ،ص74.

[3] – عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ، ص282.

كان قراره معيبا للقصور في التسبيب .فتقدير التعويض المستحق للمطلقة هو من صلاحيات القاضي الذي يفصل في قضية الطلاق، وهو يخضع لسلطته التقديرية و لا يمكن تقييده أو حصره و على القاضي أن يأخذ بعين الاعتبار بعض المعطيات وهي مرتب الزوج و ظروف المعيشة وحتى عدد سنوات الحياة الزوجية التي قضياها معا . كما يجب أن يراعي القاضي في تقدير التعويض عن تعسف الزوج في الطلاق جسامة الضرر الذي أصاب المطلقة ، وهي مسألة متروكة لتقدير قاضي الموضوع .

المطلب الثاني: وقت تقدير التعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية.

توضيح فيما سبق العناصر المختلفة التي يعتد بها القاضي عند تقدير التعويض، ومع ذلك لا ينهي هذا التحديد جميع المشاكل التي تثار بصدد التقدير القضائي للتعويض .ففي الكثير من الحالات يكون الضرر الذي لحق المضرور والذي على أساسه يتم تقدير التعويض متغيرا، سواء من حيث حجمه زيادة أو نقصا، أو من حيث قيمته ارتفاعا أو انخفاضا، وقد يحصل كل ذلك إما قبل صدور الحكم بالتعويض أو بعده.فما الوقت الذي ينبغي مراعاته من قبل القاضي عند قيامه بتقدير التعويض؟ هل هو وقت حدوث الضرر أم وقت صدور الحكم؟ وعليه ندرس ذلك ضمن فرعين الأول حول تقدير التعويض وقت صدور الحكم .والثاني تغير الضرر بعد الحكم به.

الفرع الأول :تقدير التعويض وقت الحكم به.

تعتبر مسألة الوقت من المسائل المهمة التي يجب على القاضي مراعاتها وأخذها بعين.الاعتبار عند قيامه بتقدير التعويض، لذلك وجب البحث عن الوقت الذي يجب على القاضي مراعاته عند تقدير التعويض([1]).

واتجهت أغلب التشريعات إلى جعل وقت إصدار الحكم هو وقت تقدير التعويض .فالتعويض يجب أن يتم تقديره وفقا للحالـة التي وصل إليهـا الضرر يوم الحكم، سواء اشتد الضـرر

[1]- بيطار صابرينة،المرجع السابق،ص ص110،111.

أو خف.نص المشرع الجزائري على هذا المبدأ في المادة 131مدني جزائري، التي جاءت كالتالي : "**يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب ...فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية،فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير**". ، وهذا راجع إلى أن التعويض لن يؤدي وظيفته المتمثلة في جبر الضرر الذي لحق بالمصاب إلا إذا رفع الضرر الذي لحقه، وبما أن هذا لن يتم إلا بالحكم بالتعويض فيجب أن يكون التعويض بقدر وقيمة الضرر في ذلك التاريخ وهو تاريخ الحكم .بالإضافة إلى ما يحققه هذا الحل من عدالة، فهو يضمن للمضرور تعويضا عن كل الضرر الذي لحقه وذلك بتجنيبه الخسارة التي قد تلحق به، وحالات تفاقم الضرر لتقلبات الأسعار وحالات التضخم النقدي ومشاكله، كما يحصر التزام المسؤول بتعويض الأضرار التي لحقت المضرور دون غيرها.

ويعد الحكم القضائي بالتعويض مقررا بالنسبة إلى الحق في التعويض ومنشيء بالنسبة إلى مقدار التعويض، وبناءا على ذلك يعد التعويض غير محدد المقدار قبل إصدار الحكم به،فالحكم هو الذي يحدد مقداره،لذلك توجب الاعتداد بكل العناصر و الظروف التي تستجد فيتفاقم الضرر أو يتناقص أو يزول بصورة نهائية،يشكل عنصرا مؤثرا في تقدير التعويض وينبغي مراعاة ذلك من قبل القاضي عند إصدار حكمه بالتعويض ([1])

وعليه فقاضي شؤون الأسـرة ملـزم بمراعاة كل ما طرأ منذ وقوع الضرر إلى وقت صدور الحكم أو ربما خلال مدة الطعن فيه . من ظروف وأحداث أدت إلى تغير الضرر.

الحكم القضائي بفك الرابطة الزوجية حكم نهائي غير قابل للاستئناف إلا فيما عدا الجوانب المادية ([2]) فيجوز الطعن فيها بالاستئناف ،وعليه فشق التعويض المحكوم به في الحكم يتم استئنافه ليخضع لرقابة غرفة شؤون الأسرة على مستوى المجلس القضائي.

---

[1]– أصالة كيوان كيوان،**المرجع السابق**،ص558.

[2] – المادة 57 من قانون الأسرة.

فقاضي شؤون الأسرة على مستوى المحكمة يصدر حكما ابتدائيا الذي هو قابل للاستئناف مت كان حضوريا أما غرفة شؤون الأسرة على مستوى المجلس القضائي،حيث كما قلنا فالمشرع تبنى الاختصاص النوعي بموجب قانون عضوي ([1]).

الفرع الثاني:تقدير التعويض بعد الحكم به.

وأقصد بذلك أن الحكم القاضي بفك الرابطة الزوجية والمتضمن تعويضا تم الطعن فيه أي انه لم يصبح نهائيا وحائزا لقوة الشيء المقضي فيه، فقاضي شؤون الأسرة لما ينطق بالحكم في فك الرابطة الزوجية على اعتبار أنها من اختصاصاته الأصيلة ([2]) ويوقعه وتسلم منه نسخة للأطراف متى طلبت ، بحيث يتم تبليغها رسميا من الطرف الذي يرغب في ذلك او المستفيد من الحكم لخصمه بواسطة المحضر القضائي،ويتم منح مهلة للطعن فإن كان الحكم غيابيا تتم المعارضة فيه أمام نفس المحكمة وإن كان حضوريا يتم استئنافه أمام المجلس القضائي ([3]).

ففي المجلس القضائي الجهة المختصة هي غرفة شؤون الأسرة والتي تتكون من تشكيلة جماعية أي عدة قضاة ([4])

بحيث يبقى القضاء ينظر في التعويض متى لم يصبح نهائيا وتم الطعن فيه بحيث تتم مناقشة مقداره من الطرفين ،ومن المنطقي أن يقوم المحكوم عليه بالسعي وطلب من غرفة شؤون الأسرة بخفضه مقدما تبريرات يراها في صالحه، أما الطرف المحكوم له فيسعى لرفعها مقدما ما يراه في صالحه .

---

[1] – القانون العضوي 11/05 المؤرخ في 17يوليو 2005 المتضمن التنظيم القضائي , الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية,عدد 51 الصادر في 30 يوليو 2005.

[2]– المادة 423 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] – المادة 336 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

[4] – المواد 06 و08 من القانون العضوي11/05 المتضمن التنظيم القضائي.

والقضاء كما قلنا أثناء النظر في التعويض قلنا يحكم إجمالا أي يقوم بدمج عناصر الضرر ويراعي جسامته وحال الأطراف لكن كما قلنا عليه تسبيب ذلك والتسبيب شرط أساسي في الحكم ومن شروطه ([1]).

وما نلاحظه من أحكام نجدها غير مسببة فيما يخص التعويض بحيث يحكم القاضي حسب سلطته التقديرية كون الضرر في فك الرابطة الزوجية معنوي في غالب الأحيان .

ويمكن لقاضي شؤون الأسرة على مستوى المجلس أن يقوم بتأييد الحكم في شق التعويض أو يرفع التعويض أو ينقص في قيمته كما يمكن أن يلغيه ولكن ما نلاحظه أن قضاة المجلس دائما يسببون رفع التعويض فيما مفاده أن التعويض قليل مما يتعين رفعه وفي حال خفضه يسببون انه مرتفع مما يتعين خفضه للحد المعقول، دون تقديم ما يفسر ذلك .

سوى الاحتجاج بما جرى عليه المتعارف عليه قضاء لذلك نجد الاختلاف في قيمة التعويض بين قضية وأخرى حتى في نفس المحكمة. مثال ذلك الحكم الصادر بتاريخ 2016/09/27 عن محكمة سيدي عقبة ([2]) بين (ت م و ز ز) حيث جاء في حيثياته بخصوص فك الرابطة الزوجية "أن المدعي لم يقدم سببا جديا لفك الرابطة الزوجية مما يستوجب معه الاستجابة لطلب المدعى عليها بالتعويض عن الضرر الأحق بها حسب المادة 52 من قانون الأسرة وذلك برد قيمة المبلغ المطالب به من طرفها إلى الحد الذي يتناسب والضرر الأحق بها وتقديره بقيمة 150.000دج ".

حيث تم النطق في هذا الحكم "بإلزامه بدفع مبلغ قدره 150.000دج تعويضا عن الطلاق التعسفي." فتم استئنافه من طرف المدعي (ت م) وصدر قرار بتاريخ 2017/02/01 ([3])عن

[1]– المادة 277 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]– حكم صادر بتاريخ 2016/09/27 قضية رقم 16/00655 ، محكمة سيدي عقبة ،قسم شؤون الأسرة (غير منشور)

[3] –قرار صادر بتاريخ 2017/02/01 قضية رقم 17/01656،مجلس قضاء بسكرة،غرفة شؤون الأسرة (غير منشور).

غرفة شؤون الأسرة لمجلس قضاء بسكرة حيث أجاب عن مسألة التعويض بالقول في الحيثيات:"بالنسبة للطلاق التعسفي حيث أن مسألة الضرر اللاحق بالمستأنفة الفرعية ثابت بالملف وقد أصاب قاضي الدرجة الأولى حينما منح المستأنف تعويض عن الطلاق التعسفي والمبلغ المحكوم به يتناسب مع المعمول به قضاء في مثل وضعية المطلقة مقارنة بالضرر الذي أصابها مما يتعين تأييد الحكم المستأنف".

وكمثال لرفع مبلغ التعويض الحكم الصادر بتاريخ 2017/11/21 ([1]) عن محكمة سيدي عقبة بين (س ك و س ب) القاضي بمبلغ 90.000دج تسعون ألف دينار جزائري وتم الطعن فيه بالاستئناف فصدر قرار بتاريخ 2018/02/14([2]) قضى برفع مبلغ التعويض الى 150.000دج .

وفي قضية أخرى تم تخفيض التعويض مثالها الحكم الصادر في 2014/12/02 ([3])عن محكمة سيدي عقبة بين (أ ع و ج س) حيث كان في منطوق الحكم تعويض عن الطلاق التعسفي بمبلغ 150.000دج وتم استئنافه فصدر القرار بتاريخ 2015/04/29 ([4]) بتخفيض مبلغ التعويض عن الطلاق الى 120.000دج .

---

[1] –حكم صادر بتاريخ 2017/11/21 قضية رقم 17/1044 ،محكمة سيدي عقبة،قسم شؤون الأسرة(غير منشور) ،أنظر الملحق رقم 01

[2] –قرار صادر بتاريخ 2018/02/14 قضية رقم 17/02013،مجلس قضاء بسكرة،غرفة شؤون الأسرة(غير منشور)، أنظر الملحق رقم 02

[3]– حكم صادر بتاريخ 2014/12/02 قضية رقم 14/01038،محكمة سيدي عقبة،قسم شؤون الأسرة(غير منشور). أنظر الملحق رقم 03

[4]– قرار صادر بتاريخ 2015/04/29 قضية رقم 15/01045،مجلس قضاء بسكرة،غرفة شؤون الأسرة(غير منشور).

كما يمكن لقاضي الدرجة الثانية إلغاء التعويض تماما مثاله ما تم الحكم به بموجب الحكم الصادر في 2019/05/14 ([1])عن محكمة سيدي عقبة بمبلغ 200.000دج وتم استئنافه فصدر القرار في 2019/11/06 ([2]) بحذف التعويض مسببا الحذف بكون التطليق بسبب العيوب التي تحول دون الهدف من الزواج غير مؤسس كون العقم لا يدخل في إرادة الزوج وعليه فقاضي الدرجة الثانية ألغى التعويض هنا.

وعليه فقاضي شؤون الأسرة خوله القانون سلطة تقديرية واسعة في تقدير التعويض وذلك بمراعاة عدة عوامل وظروف منها حال الطرفين من يسر وعسر و مراعاة العرف والعادة وماهو مألوف قضاء على مستوى الجهات القضائية.

[1]– حكم صادر بتاريخ 2019/05/14 قضية رقم 19/00457،محكمة سيدي عقبة،قسم شؤون الأسرة(غير منشور). أنظر الملحق رقم 04

2– قرار صادر بتاريخ 2019/11/06 قضية رقم 19/01091،مجلس قضاء بسكرة،غرفة شؤون الأسرة(غير منشور). أنظر الملحق رقم 05

فـك الرابطـة الزوجيـة واقعـة قانونيـة مـن اختصـاص القضـاء للبـت فيهـا ، وفـي هـذه الدراسـة تطرقـت لـدور قاضـي شـؤون الأسـرة فـي عنصـر معين وهـو عنصـر التعـويض عـن ضـرر النـاتج عنها.من خلال دوره في تقرير استحقاق التعويض سواء كان الطلاق تعسفيا أو كان هناك تطليق من طرف الزوجة ،بشروط معينة تتوفر في الطرفين أو وقائع معينة ،كما تطرقنا لدور القاضي في تقدير ذلك التعويض متى كان هناك ضرر بسبب فك الرابطة الزوجية ، وكيف يقوم القاضي بتحديد وتقدير التعويض نقدا حسب ذلك الضرر وما دار في جلسة الصلح قبل الحكم وأحيانا بعده.

والقاضي محكوم بالنص القانوني كون قانون الأسرة نظم فك الرابطة الزوجية كما نص على وجوب الحكم بالتعويض عند ثبوت الضرر والتعسف ،فالأساس القانوني للتعويض منصوص عليه قانونا ، وعليه فالقاضي متى تأكد بعد الجانب الشكلي طبعا من وجود التأسيس القانوني لها من خلال وجود العلاقة الزوجية المراد فكها من خلال تقديم مستخرج من عقد الزواج من مصالح الحالة المدنية كأول إجراء لأنه يستحيل النظر في الدعوى من غير وجود هذا المستند المثبت للعلاقة الزوجية، ثم القيام بمحاولة الصلح التي لا تتجاوز ثلاثة محاولات في أجل لا يتجاوز ثلاثة أشهر، ومن خلال الوقائع وما دار في جلسات الصلح يقرر إذا ما وجد الضرر أم لا .ومنح له المشرع سلطة تقديرية في تقدير التعويض بإعمال جوانب موضوعية وشخصية تخضع لطبيعة الوسط المعيشي للأفراد ولعامل الزمن وعدة معطيات تطرقنا لها مرتبطة بالزوجين .

ويمكن تعديل مقدار التعويض عند الحكم به وذلك بالطعن في الحكم بالطرق القانونية حسب طبيعة الحكم من غيابي أو حضوري وكذا الآجال التي مرت عليه عند التبليغ .

- حيث توصلنا أن الضرر ناشئ عن التعسف في استعمال الحق أي أن اللجوء لفك الرابطة الزوجية تصرف مسموح أي حق من الحقوق غير أن استعماله يسبب ضرر للطرف الآخر وخاصة عند وجود تعسف في استعماله مما يوجب التعويض.
- يكمن دور قاضي شؤون الأسرة في تقرير مدى إستحقاق التعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية متى توفر شروط معينة ،ومتى طلب الطرف المتضرر ذلك وتمسك به.كما يقوم القاضي بتقدير ئلك التعويض وفق سلطته التقديرية مراعيا عدة جوانب موضوعية وشخصية .
- هذا التعويض بعد تقديره قابل للخفض أو الرفع أو الإلغاء من طرف قاضي الدرجة الثانية .

لذلك كان لزاما على المشرع بتوجهه للاختصاص النوعي للقضاة وخاصة قسم شؤون الأسرة:

1. العمل على التكوين الجيد والمستمر لقضاة شؤون الأسرة خاصة وأنه منح لهم السلطة التقديرية في تقدير التعويض عن الضرر لذلك لزام عليهم التكوين المستمر ومتابعة التطورات ومعرفة عرف المنطقة وظروفها.
2. تخفيف العبء على قاضي شؤون الأسرة بجعل حد أدنى للتعويض لا يمكنه الحكم دونه عند التقدير مراعاة للظروف الاقتصادية التي تسود عند الحكم به.
3. تقنين والنص على السماح لقاضي شؤون الأسرة باللجوء لباقي طرق التحقيق في الدعوى كالخبرة أو التحقيق المدني بسماع أو جمع معطيات من أشخاص معينين لّإثبات جسامة الضرر اللاحق بالمتضرر ، كون الرابطة الزوجية عقد والعقد شريعة المتعاقدين،تم النص فيه على شروط وتمت الموافقة من الطرفين وعند الإخلال بها والتسبب في فك العقد يكون الضرر لذلك لابد من تقديره تقديرا علميا منصفا كترك الزوجة لمنصب عملها بناءا على شرط الزوج ثم تم فك الرابطة من طرفه تعسفا فالضرر يكون جسيما لذلك نقترح السماح باللجوء للخبرة القضائية في تقدير التعويض.
4. العمل على تعديل قانون الأسرة في جانب الشروط المتعلقة بعقد الزواج وكذا توضيح طرق فك الرابطة الزوجية وتقليل إجراءات التقاضي فيها.

وعليه فقاضي شؤون الأسرة مجرد فاصل في خصومة قضائية موضوعها فك الرابطة الزوجية وإعمال سلطته لتقديرية في تقدير التعويض عن ذلك الفك متى وجد الضرر.

نسخة عادية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

حكم

مجلس قضاء: بسكرة
محكمة: سيدي عقبة
لقسم: شؤون الأسرة

رقم الجدول: [illegible]
رقم الفهرس: [illegible]
تاريخ الحكم: 17/11/21

بلغ الرسم/ 450 دج

بالجلسة العلنية المنعقدة بمقر محكمة سيدي عقبة
بتاريخ: الواحد و العشرون من شهر نوفمبر سنة ألفين و سبعة عشر
برئاسة السيد (ة): [illegible] قاضي
و بمساعدة السيد (ة): [illegible] أمين ضبط
وبحضور السيد(ة): [illegible] و كيل الجمهورية

صدر الحكم الآتي بيانه

بين /
عنية [illegible]
بين /
[illegible]
كيل الجمهورية بالمحكمة

بين السيد (ة):

1): [illegible] مدعي حاضر
العنوان : سيدي عقبة
المباشر للخصام بواسطة الأستاذ (ة): [illegible]

ضد /

1): [illegible] مدعي عليه حاضر
العنوان : المحمل ولاية خنشلة
المباشر للخصومة بواسطة الأستاذ (ة): [illegible]
2): وكيل الجمهورية بالمحكمة حاضر حاضر

2018

بيان وقائع الدعوى

بموجب عريضة افتتاحية مودعة ومسجلة لدى أمانة ضبط محكمة سيدي عقبة قسم شؤون الأسرة بتاريخ: 23/ 07/ 2017 تحت رقم: [illegible] باشر المدعي [illegible] بواسطة الأستاذ [illegible] دعوى قضائية ضد المدعى عليها [illegible] مباشرة الخصام بواسطة الأستاذة [illegible] والسيّد وكيل الجمهورية، وقد جاء في ملخص عريضتـه:

أنّه زوج المدعى عليها بموجب عقد رسمي، و أن علاقتهما الزوجية يتخللها مشاكل و خلافات عويصة حتى أن المدعى عليها تتصرف تصرفات عصبية الي حد الجنون و قد وصلت الي حد ضرب الرضيع و بتاريخ 24/06/2017 حوالي الساعة التاسعة ليلا الموافقة لليلة العيد قامت المدعى عليها بالهروب من محل الزوجية دون أدنى احساس بالمسؤولية تجاه زوجها و رضيعها ، وأمام تعنّتها وتصرّفاتها اللامسؤولة لم يبق من حلّ سوى التوجه بهذه الدّعوى التي يلتمس من خلالها القضاء بفك الرابطة الزوجية بينه وبين المدعى عليها عن طريق الطلاق بتطليمها و اسناد حضانة الابن ' محمد اياد ' لوالده و عل نفقته الخاصة .

بجلسة: 03/ 10/ 2017 أجابت المدعى عليها مباشرةً الخصام بواسطة الأستاذة [illegible] بمذكرة فنّدت من خلالها مزاعم المدعي، وأكّدت أنّها أولي بحضانة ابنها، ورغم كل هذا لا تزال متمسكة باستئناف الحياة الزوجية، وتلتمس أصلاً الحكم بالرام المدعي بالسعي لإرجاعها لبيت

الجدول: [illegible]

الزوجية المستقل أثاثا و معاشا مع تمكينها من نفقة اهمالها بواقع 8000 دج تسري ابتداءا من 24/06/2017 الي غاية الرجوع الفعلي أو حدوث مانع مع شمولها بالنفاذ المعجل رغم المعارضة و الاستئناف ، و احتياطيا في حالة الطلاق إلزامه بتمكينها من توابع العصمة وهي: 500.000 دج تعويض عن الطلاق التعسفي، 80.000 دج نفقة عدّة، 8.000 دج نفقة إهمال لها و لابنها علي حدي تسري من تاريخ: 24/ 06/ 2017 إلى غاية النطق بالحكم، إسناد حضانة الابن ' محمد اياد ' إليها على نفقة أبيه حسب مبلغ: 10.000 دج شهرياً تسري من تاريخ رفع الدعوي الي غاية سقوط الحضانة أو انقضائها مع توفير مسكن ملائم لممارسة الحضانة أو دفع بدل إيجار قدره: 10.000 دج شهرياً ، وتسليمها مصوغها وأغراضها الشخصية حسب القائمة المرفقة.

بجلسة: 17/ 10/ 2017 ردّ المدعي متمسكاً بسابق أقواله وطلباته والتمس تخفيض نفقة العدّة للحدّ المعقول وحرمانها من نفقة الاهمال لعدم التأسيس، وقدّم بدوره قائمة بالأغراض التي تركتها.

وسعياً من المحكمة لإصلاح ذات البين بين الطرفين عقدت عدّة جلسات للصلح.

وبعد اكتفاء الطرفين من تبادل المذكرات تمّ إحالة الملف على النيابة لتقديم التماساتها الرامية إلى تطبيق القانون، ووضعت القضية في النظر لجلسة: 21/ 11/ 2017 للفصل فيها وفقاً للقانون.

وعليـه فـإن المحكـمة

بعد الاطلاع على عريضة افتتاح الدّعوى والمذكرات الجوابية وكذا التماسات النيابة.

بعد الاطلاع على المواد: 01-03-07-13-14-15-16-272- 323- 419- 423 -426- 439 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

بعد الاطلاع على المواد: 3 مكرر-48- 49-52-57-61-62-64-72-75-78-79-80-87 من قانون الأسرة.

بعد الاطلاع على الوثائق المرفقة لا سيما منها عقد زواج الطرفين.

بعد الاطلاع على محضر عدم الصلح.

بعد النظر وفقا للقانون.

من حيث الشكل:

حيث أنّ المدعي أثبت صفته ومصلحته في الدعوى باعتباره زوج المدعى عليها بموجب عقد رسمي مسجل لدى مصالح الحالة المدنية لبلدية سيدي عقبة بتاريخ: 27/ 04/ 2015 تحت رقم: [illegible].

حيث وعليه فانّ الدعوى تكون قد استوفت الشروط والأوضاع المقرّرة بقانون الإجراءات المدنية والإدارية وكذا المادة 3 مكرّر من قانون الأسرة، ممّا يتعيّن التصريح بقبولها شكلاً.

من حيث الموضوع :

حيث أن المدعي باشر الدعوى الحالية ملتمساً الحكم بفك الرّابطة الزوجية بينه وبين المدعى عليها عن طريق الطلاق على مسؤوليتها.

حيث أنّ المدعى عليها أجابت ملتمسة أصلاً القضاء باستئناف الحياة الزوجية ، واحتياطياً في حالة الطلاق تمكينها من كافة حقوقها وحقوق الابن.

حيث أنه عملاً بأحكام المادة 03 مكرّر من قانون الأسرة تم إحالة الملف على النيابة التي التمست بشأنه تطبيق القانون.

حيث أنّ موضوع الطلب القضائي يتعلق بفك الرابطة الزوجية عن طريق الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج.

حيث أنّ المحكمة و تطبيقاً للمادة 49 من القانون نفسه سعت لإصلاح ذات البين بين الطرفين بعقد عدّة جلسات صلح للمّ شمل الأسرة والتوفيق بين الزوجين إلا أنّ مساعيها باءت بالفشل لتمسك الزّوج بالطلاق بسبب استحالة العشرة بينهما لتقديمها عدّة شكاوى تعسفية ضدّه، في حين

تمسّكت هذه الأخيرة بالرّجوع واستئناف الحياة الزوجية.

01- عن طلب الطلاق:

حيث أنّه من المقرر قانونا وشرعاً أنّ العصمة الزوجية بيد الزوج الذي يمكنه حلّها بالإرادة المنفردة عملا بالمادة 48 من قانون الأسرة باعتبار أنّ الطلاق حق إرادي للزوج يحدث أثره القانوني بمجرد الإعلان عن الرغبة فيه أمام القضاء، وعليه والحال كذلك فإن طلب المدعي مؤسّس قانوناً يتعيّن الاستجابة له.

02- عن التعويض عن الطلاق التعسفي:

حيث أنّه من المقرّر قانوناً طبقاً للمادة 52 من القانون نفسه إذا تبيّن للقاضي تعسّف الزوج في الطلاق حكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها وبما أن المدعي تمسك بالطلاق دون مبررات وأسباب تراها المحكمة جدية وشرعية لا سيما و أن ادعاءات تبقي من دون دليل وفي المقابل تمسكت الزوجة برفض دعواه فإنه يكون قد تعسف في استعمال حقه، الأمر الذي يجعل طلب المدعى عليها بتعويضها عن الطلاق التعسفي مؤسّس قانوناً يتعيّن الاستجابة لـه مـع تخفيض المبلّغ إلـــى الحدّ المعقول والذي تقدره المحكمة بـ 90.000 دج.

03- عن نفقة العـــــدة:

حيث أنّ نفقة العدة واجبة للمطلقة لاحتباسها على ذمة مطلقها أثناء قروء العدة و لأنها تعتبر زوجته حكما ممّا يجعل طلبها المتعلق بهذا الشأن مؤسّس قانوناً يستوجب القبول عملاً بأحكام المادة 61 من القانـون المذكـور أعلاه مع تخفيضـه هـــو الأخـر إلى الحد المعقول مقدّرا من طرف المحكمـة بـ 20.000 دج.

04-عن نفقة الإهمال للمدعي عليها و ابنها :

حيث أن الزوجة تستحق النفقة وهي واجبة على الزوج ما دامت على ذمته والرّابطة الزوجية لا زالت قائمة ولم يثبت نشوزها بموجب حكم نهائي امتنعت عن تنفيذه ، ممّا يتعيّن قبول الطلب المتعلّق بنفقة الإهمال للمدعي عليها و كذلك لابنها الرضيع مع تخفيضـه إلى الحد المعقول مقدّرا من طرف المحكمـة بـ 5.000 دج للرضيع و 3000 دج للمدعي عليها أمه يسري من تاريخ جوان2017 الذي أقر به المدعي و غادرت فيه الأخيرة محل الزوجية على أن تستمر إلى غاية النطق بهذا الحكم .

05- عن طلب الحضـانة:

حيث أنّه من الثابت طبقا للمادة 64 من قانون الأسرة أنّ الأم أولى بحضانة أبنائها مع مراعاة مصلحة المحضون في ذلك وعلى القاضي عند إسناد الحضانة أن يقضي بحق الزيارة.

حيث تبين للمحكمة أنّه نتج عن هذا الزواج ميلاد الابن ' محمد اياد ' بتاريخ: 22/ 01/ 2017 وفقاً لما هو ثابت بالبطاقة العائلية المرفقة بالملف.

حيث أنّ مصلحة الابن تستدعي البقاء مع أمه لاسيما و أنه رضيع والتي يمكنها توفير الرعاية اللازمة له وعليه يتعين إسناد حضانته لها مع تقرير حق الزيارة للأب.

حيث أنّه من المقرّر قانونا طبقا للمادة 87 من القانون نفسه في حالة الطلاق يمنح القاضي الولاية لمن أسندت له الحضانة الأمر الذي يتعيّن معه إقرار حق الأم الحاضنة في الولاية على ابنها.

06- عن نفقة الابن:

حيث أنّه من المقرّر قانوناً كذلك طبقاً للمادة 75 من قانون الأسرة أن نفقة الولد تجب على الأب بالنسبة للذكور إلى بلوغ سنّ الرشد وللإناث إلى غاية الدخول ممّا يتعيّن معه الاستجابة لطلب المدعى عليها الخاص بنفقة الابن مع ردّ المبلغ إلى الحدّ المعقول وجعله 5.000 دج شهرياً يسري من تاريخ النطق بهذا الحكم على أن تستمر النفقة إلى غاية سقوطها شرعاً وقانوناً.

07- عن المسكن وبدل الإيجار:

حيث أنه من المقرّر قانوناً أنه في حالة الطلاق يجب على الأب أن يوفر للحاضنة مسكناً لممارسة الحضانة وإن تعذّر ذلك فعليه دفع بدل إيجار طبقاً للمادة 72 من قانون الأسرة، ممّا

يتعيّن الاستجابة لطلب المدعى عليها، مع ردّ مبلغ بدل الإيجار إلى حذه المعقول وهو 7.000 دج شهرياً يسري من تاريخ إسناد الحضانة إلى غاية انقضائها شرعاً وقانوناً.

08 -عن المصوغ والأثاث:

حيث أنّ المدعى عليها التمست تمكينها من أثاثها المدوّن ضمن القائمة المرفقة بمذكرتها الجوابية ، وقد قدّم المدعي بدوره قائمة بالأغراض التي تركتها وأنكر وجود بعض الأغراض وكذا المصوغ زاعماً أنّها أخذته معها عند مغادرتها لبيت الزوجية.

حيث وعليه فإنّ المصوغ والأثاث الذي أنكر وجوده يتعيّن بشأنه تطبيق القاعدة العامة في الإثبات وهي: "البينة على من ادعى واليمين على من أنكر" وبما أنّ الزوج هو الذي أنكر وجوده فتوجيه اليمين يكون له.

حيث أنّ المدعي قام بتأدية اليمين طبقاً لنصّ المادة 193 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وتمّ ذلك في جلسة: 14/ 11/ 2017 أين أدّيت اليمين بالمحكمة وفق الصيغة التالية: "أقسم بالله العلي العظيم أنّ المدعى عليها تركت ببيت الزوجية الأغراض المذكورة بالقائمة المقدّمة من طرفي بجلسة: 14/ 11/ 2017 (ملحقة بمذكرته الجوابية) ، أمّا باقي الأغراض المذكورة بقائمتها فهي ليست موجودة كما أنّها لم تترك أيّ مصوغ ببيت الزوجية، والله على ما أقول شهيد" وحرّر ذلك بمحضر أداء اليمين- محضر محاولة الصلح -.

حيث أنّه والحال هذه لا يسع المحكمة إلاّ الإشهاد على تأدية اليمين وبالنتيجة الحكم برفض طلب المدعى عليها لباقي الأغراض والمصوغ لعدم التأسيس، وإلزام المدعي بأن يؤدّي لها كافة الأغراض التي أقرّ بحيازتها حسب القائمة التي قدّمها للمحكمة بجلسة: 14/ 11/ 2017 و كذا القائمة التي سلمتها المدعية و المؤشر عليها كذلك (و رقتان).

حيث أنّ الأحكام بالطلاق لا تقبل الاستئناف إلاّ في جوانبها المادية طبقاً للمادة 57 من قانون الأسرة.

حيث أنّ المصاريف القضائية يتحمّلها خاسر الدّعوى طبقاً للمادة 419 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ولـهـذه الأسـباب

قضت المحكمة حال فصلها في قضايا شؤون الأسرة علنياً حضورياً نهائياً فيما يخص الطلاق وابتدائياً فيما عداه:

في الشكل: قبول الدعوى.

في الموضوع :

1 - فك الرابطة الزوجية عن طريق الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج وبتعسف منه بين المسمّى: [illegible] المولود بتاريخ: [illegible] ب بسكرة لأبيه [illegible] وأمه [illegible] والمسماة: [illegible] المولودة بتاريخ: [illegible] بالمحمل ولاية خنشلة لأبيها [illegible] وأمها [illegible].

2 - أمر ضابط الحالة المدنية لبلدية سيدي عقبة ولاية بسكرة بتسجيله والتأشير به على هامش عقد زواجهما وشهادتي ميلادهما حسب الاختصاص.

3 - إلزام المدعي أن يدفع للمدعى عليها المبالغ التالية:

- تسعون ألف دينار جزائري (90.000 دج) تعويض عن الطلاق التعسفي.
- عشرون ألف دينار جزائري (20.000 دج) نفقة عدة.
- ثلاثة آلاف دينار جزائري (3.000 دج) نفقة اهمال المدعي عليها و خمسة آلاف دينار جزائري (5.000 دج) لابنها علي حدي تسري شهريا من شهر جوان 2017 الي غاية النطق بالحكم .

4- إسناد حضانة الابن المشترك 'محمد اياد' لأمّه المدعى عليها على نفقة أبيه المدعي حسب مبلغ أربعة آلاف دينار جزائري (5.000 دج) شهرياً تسري من تاريخ النطق بهذا الحكم إلى غاية سقوطها قانوناً أو تعديلها قضاءاً.

رقم الجدول: [illegible]
رقم الفهرس: [illegible]

5- تقرير حق الزيارة للأب يومي الجمعة والسبت من الساعة الثانية مساءا إلى غاية الرابعة مساءا حتي يبلغ من العمر السنتين دون الأخذ.
و من الساعة الثانية زوالاً إلى غاية الساعة الخامسة مساءاً وفي الأعياد الدينية والوطنية بنفس التوقيت و بعدما يبلغ من العمر الثلاث سنوات تكون الزيارة في الأعياد الدينية والوطنية مناصفة بالأخذ و الرد و في العطل المدرسية بالأخذ و الرد علي أن يكون النصف الأول منها للأب .
6- تقرير حق الأم الحاضنة في الولاية على ابنها من تاريخ إسناد الحضانة إلى غاية سقوطها قانونا أو قضاءاً.
7 - إلزام المدعي أن يوفر للمدعى عليها سكن ملائم لممارسة الحضانة وإن تعذر عليه ذلك أن يدفع لها بدل إيجاره مبلغ سبعة آلاف دينار جزائري (7.000 دج) شهريا يسري من تاريخ إسناد الحضانة إلى غاية سقوطها قانوناً أو قضاءاً.
8- إلزام المدعي أن يمكّن المدعى عليها من الأغراض التي أقر بوجودها و المؤشر عليها من طرف المحكمة .
9- مع رفض ما زاد عن ذلك منّ طلبات لعدم التأسيس.
- تحميل المدعي خاسر الدّعوى المصاريف القضائية.
- هكـذا صـدر الحكم وصـرح به فـي الجلسـة العلنية المنعقـدة في المكان والتاريـخ المذكـور أعـلاه.
ولصحتّه أمضي أصل هذا الحكم من طرفنا نحن الرئيس وأمين الضبط.

الرئيس (ة) أمين الضبط

رقم الجدول: [illegible]
رقم الفهرس: [illegible]

نسخة تنفيذية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

مجلس قضاء: بسكرة
الغـرفـة: شؤون الأسرة

قرار

رقم القضية: 17/02013
رقم الفهرس: 18/00274
جلسة يوم: 18/02/14

إن مجلس قضاء بسكرة بجلسته العلنية المنعقدة بقاعة الجلسات لقصر العدالة في الرابع عشر من شهر فيفري سنة ألفين و ثمانية عشر

برئاسة السيد (ة): رئيسا
و بعضوية السيد(ة): مستشارا مقررا
و بعضوية السيد(ة): مستشارا
وبمحضر السيد (ة): نائب عام
وبمساعدة السيد (ة): أمين ضبط

بيـــن:

صـــدر القـــرار الآتي بيانه في الـــقضـــية المنـــشورة لديه تحت رقـــم:

بين:

1): مستأنف حاضر
العنوان : ببلدية المحمل ولاية خنشلة
المباشر للخصام بنفسه

ضـــــد /

من جهـــة

و بين:

1): مستأنف عليه حاضر
العنوان : بسيدي عقبة ولاية بسكرة
المباشر للخصام بواسطة الأستاذ (ة):

من جهة أخرى

و بحضور:
1): النيابة العامة

** بيـــان وقـائع الدعوى **

بموجب عريضة استئناف مودعة لدى أمانة ضبط مجلس قضاء بسكرة و المسجلة بتاريخ: 17/12/2017 بغرفة شؤون الأسرة تحت رقم: استأنفت المدعى عليها: الحكم الصادر عن محكمة سيدي عقبة في: 21/11/2017 مباشرة للخصام بنفسها ضد المستأنف عليه: بحضور النيابة العامة، أهم ما جاء فيها:

- أن الحكم المستأنف قضى بفك الرابطة الزوجية عن طريق الطلاق التعسفي و تمكينها من مبلغ رمزي لا يرقى لمستوى الضرر اللاحق بها حسب نسخة من الحكم المرفقة، و من حيث الشكل: فالمستأنفة تنحدر من بلدية المحمل ولاية خنشلة و قد أنجبت معه ولدا و بعد مدة زمنية اكتشفت إدمانه على تناول الخمور و كلما وجهت له انتقادا سارع إلى الاعتداء عليها بالضرب المبرح حسب الشهادات الطبية التي تحتفظ بها و لما طالبته بالرجوع لبيت مستقل أثاثا و معاشا و منفردا فاجأها بطلب فك الرابطة الزوجية ،و التعويضات المحكوم بها لا تغطي مصاريف السفر من خنشلة إلى بسكرة لذلك تلتمس المصادقة مبدئيا على الحكم المستأنف و تعديلا له برفع مبلغ التعويض لما لا يقل عن: (500.000.00 دج) و مبلغ نفقة عدة لا يقل عن: (80.000 دج) و رفع نفقة الإهمال بما لا يقل عن: (10.000 دج) و مقابل إيجار لا يقل عن: (20.000 دج) و تمكينها من مجمل أثاثها الذي تقدم بشأنه قائمة مستقلة و احتياطيا: تصحيح الخطأ الوارد في نفقة

رقم الجدول: 17/0
رقم الفهرس: 18/

ـ حيث يتبين للمجلس من خلال دراسة الملف ما يلي:
حيث أن الاستئناف تراوح بين خفض ورفع التعويضات المحكوم بها .
ـ حيث أن الحكم المستأنف مكن المستأنفة الفرعية من : مبلغ: (90.000 دج) تعويض عن الطلاق التعسفي و مبلغ: (20.000 دج) نفقة عدة ، ومبلغ 3000دج نفقة إهمال لها ، ومبلغ 5000دج نفقة إهمال لإبنهما تسري من شهر جوان 2017 لغاية النطق بالحكم ،مع إسناد حضانة الابن (محمد إياد) لوالدته ومنحها حق الولاية و للأب حق الزيارة، على نفقة ابيه بمبلغ: (5000 دج) شهريا تسري من تاريخ النطق بالحكم لغاية سقوطها أو تعديلها، مع إلزامه بتوفير سكن ملائم لممارسة الحضانة و إن تعذر دفع مبلغ: (7000 دج) شهريا بدل إيجار تسري من تاريخ غسناد الحضانة لغاية سقوطها، وإلزام المدعي أن يمكنها من الأغراض التي أقر بوجودها والمؤشر عليها من المحكمة .
1 ـ بالنسبة للتعويض عن الطلاق التعسفي: حيث أن مسألة الضرر اللاحق بالمستأنفة الأصلية ثابت بالملف وقد أصاب قاضي الدرجة الأولى حينما منحها تعويض عن الطلاق التعسفي غير أن المبلغ المحكوم به لايتناسب مع المعمول به قضاءا في مثل وضعية هذه المطلقة ، مقارنة مع الضرر الذي أصابها مما يتعين تعديل الحكم المستأنف ورفع المبلغ لحده المعقول.
2ـ بالنسبة لنفقة العدة: و حيث أن نفقة العدة واجبة للمطلقة المستأنفة بتعلقها بحق الزوج و حفظ النسب و مسألة تقديرها تخضع لسلطة القاضي التقديرية، و المبلغ الذي حددته المحكمة لا يتناسب مع وضعية المطلقة الحالية وما هو معمول به قضاءا مما يتعين تعديل الحكم المستأنف ورفع المبلغ لحده المعقول.
3ـ بالنسبة لنفقة الإهمال:حيث أن المستأنفة الفرعية طالبت برفع نفقة إهمالها ،غير أن المبالغ التي حددها قاضي الدرجة الأولى تتناسب مع المعمول به قضاءا مما يتعين تأييد الحكم في ذلك.
وحيث انه و بالنسبة للنفقة الغذائية للمحضون فان المبلغ الذي حدده الحكم المستأنف لا يتناسب مع المعمول به قضاءا و لا يفي بحاجات المحضون مما يتعين القضاء برفع المبلغ و ارجاعه لحده المعقول .
4ـ بالنسبة للسكن وبدل الإيجار :
ـ حيث أن النفقة تشمل الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة وفقا لنص المادة 78من قانون الأسرةعلى أن يراعى في تقديرها حال الطرفين وظروف المعاش ، و قاضي الدرجة الأولى ألزم المستأنف الأصلي بتوفير سكن لممارسة الحضانة وإن تعذر ذلك فقد مكن الحاضنة من بدل إيجار يتناسب مع المنطقة المطالب بممارسة الحظانة فيها و يتقارب مع بدلات الإيجار هناك، مما يتعين تأييد الحكم المستأنف.
5ـ عن طلب إسقاط الحضانة : حيث أن المستأنف الفرعي رافع ملتمسا إسناده حضانة ابنه وإسقاطها من والدته المستأنفة الأصلية دون أن يقدم أي مبرر جدي لذلك والأم أولى بحضانة أبنائها ،وفقا للمادة 64 من قانون الأسرة ، مما يتعين رفض طلبه لعدم التأسيس.
6 بالنسبة للأثاث :حيث ا، المستأنفة الأصلية طالبت بتمكينها من أثاثها الذي تقدم بشأنه قائمة مستقلة ، في حين أن قاضي الدرجة الأولى فصل في قائمة الأثاث حينما ألزم المدعي أن يمكنها من الأغراض التي أقر بوجودها والمؤشر عليها من المحكمة حسب قائمته المؤرخة في 2017-11-14 ،علما أنه أدى اليمين حول المصوغ وجزء من المتاع الذي ينكر وجوده ،مما يتعين تأيد الحكم المستأنف فيما قضى به.
حيث أن المصاريف القضائية على عاتق خاسر الدعوى حسب المادة: 419 ق ام إ.

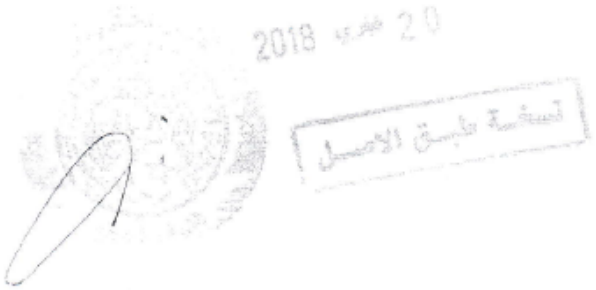
** لهـذه الأسباب **

يقرر المجلس عرفة شؤون الاسرة حضوريا علنيا و نهائيا :
في الشكل : 1- تصحيح الخطأ المادي الوارد بمنطوق الحكم المستانف بالقول ان النفقة المقررة للمحضون هي اربعة الاف و ليس 5 الاف كما وردت بالارقام .
2- قبول الاستئنافين الاصلي و الفرعي .
في الموضوع : تاييد الحكم المستانف مبدئيا و تعديله برّفع مبلغ التعويض عن الطلاق الى مائة و

رقم الجدول: 775
رقم الفهرس: 1

خمسون الف دينار 150 الف دينار و رفع نفقة العدة الى 30 ثلاثون الف دينار - و رفع نفقة المحضون الى مبلغ خمسة الاف دينار.
و تحميل المستانف الفرعي بالمصاريف القضائية .
اصل هذا القرار قد امضي من طرف الرئيس و المستشار المقرر و امين الضبط .

الرئيـس (ة) المستشار(ة) المقرر(ة) أميـن الضبـط



رقم الجدول: 17[illegible]
رقم الفهرس: 18/00274

نسخة عادية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

حـــكـــم

مجلس قضاء: بسكرة
محكمـــة: سيدي عقبة
القســـم: شؤون الأسرة

رقم الجدول:
رقم الفهرس:
تاريخ الحكم: 14/12/02
مبلغ الرسم/ 300 دج

بالجلسة العلنية المنعقدة بمقر محكمة سيدي عقبة
بتاريخ: الثاني من شهر ديسمبر سنة الفين و أربعة عشر
برئاسة السيد (ة): فاضي
و بمساعدة السيد (ة): أمين ضبط
وبحضور السيد(ة): و كيل الجمهورية

صـــدر الحكـــم الآتـــي بيـــانـــه

بيـــن /

بين الســـيد (ة):

1): مدعي — حاضر
العنوان : حي بوزيتونة سيدي عقبة
المباشر للخصام بواسطة الأستاذ (ة):

وبيـــن /

ضـــد /

السيد وكيل الجمهورية لدى محكمة سيدي عقبة

1): مدعي عليه — حاضر
العنوان : حي العمارات المقابل للمعهد الإسلامي القديم سيدي عقبة
المباشر للخصومة بواسطة الأستاذ (ة):
2): السيد وكيل الجمهورية لدى محكمة سيدي عقبة — حاضر

4817

بيـــان وقـــائع الـــدعـــوى

- بموجب عريضة افتتاحية مودعة لدى أمانة ضبط المحكمة قسم شؤون الأسرة بتاريخ 21-09-2014 والمسجله تحت رقم أقام المدعي المباشر للخصام بواسطة محاميه الأستاذ : دعوى قضائية ضد ، بحضور النيابة العامة ، ملتمسا بموجبها فك الرابطة الزوجية بين المدعي و المدعى عليها على أن يكون على مسؤوليتها المنفردة و شرحا لدعواه ، يكون الطرفان قد تزوج بموجب عقد رسمي مسجل لدى مصالح الحالة المدنية لبلدية سيدي عقبة بتاريخ 14-05-2014 تحت رقم ، و قد أثمر زواجهما بميلاد الطفل " نزار" ، و أن الحياة الزوجية سادها سوء التفاهم و المشاكل منذ البداية ، و أنه حاول مرار إصلاح الوضع و بناء حياة زوجية سعيدة إلا أن محاولاته باءت بالفشل و لم يعد قادرا على تحمل الوضع وأن استمرار الحياة الزوجية بينه و بين المدعى عليها أمر مستحيل.
- ردت المدعى عليها بموجب مذكرة مكتوبة على ادعاءات المدعي ، بواسطة محاميها الأستاذ : جرادي ياسين ، أنها تصدق قيام العلاقة الزوجية بينهما و ان زواجهما أثمر بميلاد الابن " نزار " ، كما أنها و منذ زواجها بالمدعي حاولت جاهدة لتدبير الحياة الزوجية و تكوين أسرة يكون أساسها الود و التفاهم و التعاون بين الزوجين ، غير أن المدعي لم يبالي بالتضحيات التي قدمتها المدعى عليها لإسعاده ، و تركها ببيت أهلها دون نفقة و لا سؤال ، مضيفة أن والدها حاول

10 15 15

إصلاح ذات البين لكن المدعي رفض ذلك دون سبب يذكر و أنه لم يكلف نفسه عناء الاطمئنان عليها و التكفل بابنه و بمصاريف الوضع و النفاس ،ملتمسة أساسا :إلزام المدعي بالسعي لإرجاع زوجته احتياطيا : حال تمسكه بالطلاق إلزامه بأن يمكنها من التعويضات التالية :
300.000.00دج تعويض عن الطلاق التعسفي ، 100.000.00دج نفقة عدة ،
10.000.00دج نفقة إهمال تسري من شهر جويلية 2014 ولغاية صدور الحكم ، حضانة الولد على نفقة الأب على أساس 10.000.00دج تسري من تاريخ 22-10-2014 و لغاية سقوط الحضانة شرعا و الزامه بأن يوفر لها مسكن لممارسة الحضانة أو بدل إيجار بواقع 20.000.00دج شهريا ، مبلغ 100.000.00 مصاريف الوضع و النفاس .
- قدمت النيابة طلباتها و التمست تطبيق القانون.
- تم عقد جلسة صلح بين الطرفين بتاريخ 18-11-2014 .
- وضعت القضية في النظر للفصل فيها بجلسة 02-12-2014 .

وعليـــــــــه فـــــــإن المحكـــــــمـــة

بعد الإطلاع على العريضة الافتتاحية والوثائق المرفقة بها.
بعد الإطلاع على قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لاسيما المواد : 13-15-16-17-19-20-22-23-25-29-288-292-419-423-424-436-438-439-440-441-442-450.
بعد الإطلاع على قانون الأسرة لاسيما المواد 03 مكرر-48-49-52-61-64-72-73-75-80.
بعد الإطلاع على المادة 58 من قانون الحالة المدنية.
بعد النظر قانونا .
من حيث الشكل:
-حيث أن الدعوى جاءت مستوفية لجميع الشروط الشكلية المنصوص عليها قانونا مما يتعين قبولها شكلا.
من حيث الموضوع:
- حيث أنه ثبت للمحكمة أن العلاقة الزوجية ثابت قيامها بين الطرفين بموجب نسخة من عقد زواج رسمي مسجل ببلدية سيدي عقبة في 14-05-2014 ، تحت رقم 7 .
- حيث أن المدعي رافع المدعى عليها و التمس فك الرابطة الزوجية بينهما بالطلاق و تحميلها المسؤولية.
- ردت المدعى عليها ملتمسة أساسا :إلزام المدعي بالسعي لإرجاع زوجته احتياطيا : حال تمسكه بالطلاق إلزامه بأن يمكنها من التعويضات التالية : 300.000.00دج تعويض عن الطلاق التعسفي ، 100.000.00دج نفقة عدة ، 10.000.00دج نفقة إهمال تسري من شهر جويلية 2014 ولغاية صدور الحكم ، حضانة الولد على نفقة الأب على أساس 10.000.00دج تسري من تاريخ 22-10-2014 و لغاية سقوط الحضانة شرعا و الزامه بأن يوفر لها مسكن لممارسة الحضانة أو بدل إيجار بواقع 20.000.00دج شهريا ، مبلغ 100.000.00 مصاريف الوضع و النفاس .
- حيث أن النيابة التمست تطبيق القانون .
- حيث أن موضوع النزاع القضائي يتعلق بفك الرابطة الزوجية بالإرادة المنفردة.
- حيث أن المحكمة وعملا بنص المادة 49 من قانون الأسرة عقدت جلسة صلح لإصلاح ذات البين بين الطرفين فحضر الطرفان وصرح المدعي بأنه يتمسك بفك الرابطة الزوجية بالطلاق بالإرادة المنفردة و أن المدعى عليها غادرت محل الزوجية بتاريخ 23-08-2014 كما أنه رزق بطفل منذ حوالي شهر ، و صرحت المدعى عليها أنها تتمسك بطلباتها المكتوبة في حال تمسك الزوج بالطلاق،و رغم محاولة المحكمة التوفيق بينهما إلا أنه تعذر معه إصلاح ذات البين.

- حيث أنه من المقرر قانونا وشرعا ومن المستقر عليه قضاء أن العصمة بيد الزوج متى شاء طلق ومتى شاء أمسك ومادام الزوج المدعي قد تمسك بفك الرابطة الزوجية فإنه يتعين على المحكمة التصريح برغبته بالطلاق بين الطرفين و بإرادة الزوج المنفردة .

حيث أن المصلحة العامة ومقتضيات النظام العام يقتضيان التأشير بهذا الطلاق على سجلات الحالة المدنية لبلدية سيدي عقبة مكان عقد الزواج وكذا التأشير به على هامشي شهادتي ميلاد الطرفين كل بمكان ميلاده.

-حيث أن طلب المدعى عليها الرامي إلى تمكينها من تعويض عن الطلاق التعسفي مؤسس قانونا طبقا لنص المادة 52 من قانون الأسرة ، لكون أن المدعي لم يبرر طلبه للطلاق مما يجعله متعسفا في إستعمال حقه في العصمة و عليه يتعين الإستجابة لطلبها بعد رد المبلغ المطالب به للحد المعقول .

- حيث أن طلب المدعى عليها الرامي إلى تمكينها من مبلغ 100.000.00دج نفقة عدة جاء مؤسس قانونا طبقا لنص المادة 61 من قانون الأسرة ، تستجيب له المحكمة بعد رده للحد المعقول

-حيث أن طلب المدعى عليها لمصاريف الوضع والنفاس ، مؤسس قانونا و تستجيب له المحكمة بعد رده للحد المعقول .

- حيث أن طلب المدعى عليها الرامي إلى إسناد حضانة الطفل " نزار" لأمه المدعى عليها مؤسس قانونا ،طبقا لنص المادة 64 من قانون الأسرة و عليه تستجيب له المحكمة مع منحها الولاية على الطفل المحضون و تقرير حق الزيارة لوالده .

-حيث أن طلب المدعى عليها لإلزام المدعي بتمكينها من نفقة اهمالها مؤسس قانونا كون النفقة واجبة من الزوج على زوجته بمجرد الدخول ،و تستجيب لها المحكمة بعد رد المبلغ للحد المعقول

- حيث أن نفقة الطفل المحضون واجبة على الأب طبقا لنص المادة 75 من قانون الأسرة و عليه تستجيب المحكمة لهذا الطلب بعد رد مبلغ النفقة المطالب بها للحد المعقول.

- حيث أنه و من المقرر قانونا طبقا لنص المادة 72 من قانون الأسرة فإنه يتعين على الأب توفير مسكن للحاضنة لممارسة الحضانة الأمر الذي يجعل طلب المدعى عليها مؤسس و تستجيب له المحكمة و حال تعذر عليه ذلك تمكينها من بدل إيجار شهري .

- حيث أن المصاريف القضائية يتحملها خاسر الدعوى طبقا للمادة 419 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

ولـــــــــــهـــــذه الأســـــــــباب

حكمت المحكمة حال فصلها في قضايا شؤون الأسرة علنيا ،حضوريا، في أخر درجة فيما يتعلق بالطلاق وفي أول درجة فيما عداه :

- في الشكل : قبول الدعوى شكلا .

- في الموضوع : بفك الرابطة الزوجية بين المدعي " [illegible] " والمدعى عليها " [illegible] " بالطلاق بالارادة المنفردة للزوج مع أمر ضابط الحالة المدنية لبلدية سيدي عقبة بتسجيل منطوق هذا الحكم على هامش عقد زواجهما وهامشي شهادتي ميلادهما كل في مكان ولادته و بسعي من النيابة .

-إلزام المدعى بأن يدفع للمدعى عليها المبالغ التالية :مبلغ مائة و خمسون ألف دينار جزائري " 150.000 دج " تعويض عن الطلاق التعسفي ، مبلغ ثلاثون ألف دينار جزائري " 30.000 دج" نفقة عدة، مبلغ خمسة آلاف " 5000دج" نفقة اهمال شهرية تسري من تاريخ 23-08-2014 و لغاية صدور الحكم، و كذا مبلغ عشرون ألف دينار جزائري " 20.000 دج" مصارف الوضع.

- اسناد حضانة الطفل المشترك " نزار " لوالده المدعي عليها مع منحها حق الولاية عليه على نفقة والده على أساس مبلغ أربعة آلاف دينار جزائري "4000دج" شهريا لكل تسري من تاريخ

ميلاده الموافق ل 20-10-2014 و لغاية سقوطها شرعا أو قانونا ، كما على المدعي توفير مسكن للحاضنة لممارسة الحضانة و إن تعذر عليه ذلك إلزام المدعي بأن يمكن الحاضنة من بدل إيجار شهري قدره مئة ألاف ، دينار جزائري "6000دج" يسري من تاريخ صدور الحكم و لغاية سقوطه شرعا أو قانونا ،تقرير حق الزيارة لوالدهما كل يوم جمعة من التاسعة صباحا(09:00) و لغاية الرابعة مساء(16:00) و كذا في العطل الدينية ، الوطنية و المدرسية مناصفة مع واجب الأخذ و الرد ، مع تحميل المدعي المصاريف القضائية.

بذا صدر هذا الحكم وأفصح به جهارا في اليوم والشهر والسنة المذكورين واصحته أمضاه الرئيس وأمين الضبط .

الرئيس (ة) أمين الضبط

رقم الجدول: 14/01038

صفحة 4 من 4

نسخة عادية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

حكم

مجلس قضاء: بسكرة
محكمـــة: سيدي عقبة
القســـم: شؤون الأسرة

رقم الجدول:
رقم الفهرس:
تاريخ الحكم: 19/05/14
مبلغ الرسم/ 450 دج

بالجلسة العلنية المنعقدة بمقر محكمة سيدي عقبة
بتاريخ: الرابع عشر من شهر ماي سنة ألفين و تسعة عشر
برئاسة السيد (ة): قاضي
و بمساعدة السيد (ة): أمين ضبط
وبحضور السيد(ة): وكيل الجمهورية

صدر الحكم الآتي بيانه

بين /

بين السيد (ة):

1): مدعي حاضر
العنوان : حي لحرش بسيدي عقبة
المباشر للخصام بواسطة الأستاذ (ة):

وبين /

السيد وكيل الجمهورية لدى محكمة سيدي عقبة

ضد /

1): مدعي عليه حاضر
العنوان : حي علي العلمي رقم 16 سيدي عقبة
المباشر للخصومة بواسطة الأستاذ (ة):
2): السيد وكيل الجمهورية لدى محكمة سيدي عقبة حاضر حاضر

بيان وقائع الدعوى

بموجب عريضة إعادة السير في الدعوى موقعة و مودعة لدى أمانة ضبط المحكمة قسم شؤون الأسرة بتاريخ 26/03/2019 تحت رقم 457/19 أعادت المرجعة المباشر للخصام بواسطة محاميتها الأستاذة السير في الدعوى ضد المرجع ضده وشرحا لدعواه جاء في مجمل عريضته الافتتاحية انه صدر حكم عن محكمة الحال قضى قبل الفصل في الموضوع بتعيين الخبير المختص في الطب الشرعي الكائن مقره بحي 500 مسكن عمارة 34 شقة 300 ببسكرة للقيام بالمهام التالية استدعاء المدعى عليه كما يجب قانونا و التأكد من هويته و فحصه فحصا دقيقا و تحديد المرض المصاب به إن وجد و القول إن كان يعاني من مرض يحول دون تحقيق الهدف من الزواج أم لا و إن كان قادر على الإنجاب من عدمه و على الخبير إعداد تقرير مكتوب و مفصل و مرفق بكل الوثائق المعتمدة و المثبتة لجميع الإجراءات المقامة و المتبعة و إيداعه لدى أمانة ضبط المحكمة خلال شهرين من تاريخ توصله بنسخة تنفيذية من هذا الحكم و أن المرجعة سلمت الخبير الحكم الممهور بالصيغة التنفيذية لإنجاز مهمته و أنه قام بإستدعاء المرجع ضده بتاريخ 22/11/2018 من أجل تحديد موعد الفحص و أن الطبيب المعين كخبير أنجز تقرير خبرته و أودعها لدى كتابة الضبط بتاريخ 14/03/2019 تحت رقم فهرس

رقم الجدول:

و هي محل للترجيع للحالي و أن الخبير المعين حدد سلامة و شكل القضيب مع سلامة عملية الإنتصاب وجود ضمور بالخصيتين سبب فقدان كلي للنطاف و أن هذا الفقدان يعتبر داء مزمن و مستديم على الرغم من العلاج الذي خضع له المعني غير قابل للتحسن و العلاج في ظل المعطيات الطبية الحالية و أنه في مجمل ما جاء في الخبرة تثبت أن المرجع ضده يعاني من عقم مستديم و أن المرجعة متضررة أشد الضرر بسبب عدم تحقيق الهدف من الزواج و الذي يعد ضررا معتبرا شرعا و قانونا طبقا للمادة 53 من ق.ا في فقرتيها 02 ،10 و أن المرجعة عانت الأمرين بسبب سوء معاملة المرجع ضده و أهله و خاصة فكرة عدم الإنجاب المؤلم الذي أخفاه عنها و ما زاد حدة هو التدخل المطلق من أهل المرجع ضده و اختلاق المشاكل التي تسبب الانفعالات المتكررة التي تتعرض لها المرجعة و هو ما سبب لها الضغوطات و عدم الاستقرار و الهدوء و أن المرجعة تضررت ماديا و معنويا مما يستوجب تعويضها عن الضرر المعنوي المعتبر شرعا طبقا لقانون الاسرة الجزائري و لذلك فهي تلتمس قبول الترجيع شكلا و في الموضوع الحكم بالمصادقة على الخبرة محل الترجيع خبرة رقم فهرس 2019 بتاريخ 14/03/2019 و إفراغ الحكم الشخصي الصادر عن محكمة سيدي عقبة بتاريخ [illegible] تحت رقم فهرس [illegible] و بحسبه إلزام المرجع ضده بالتالي :

الحكم بفك الرابطة الزوجية بين [illegible] عن طريق الطلاق للضرر مع الأمر بتسجيله بسجلات الحالة المدنية لبلدية سيدي عقبة ة التأشير به على هامش عقد زواجهما و شهادتي ميلادهما و تظليم المرجع ضده بجعل الطلاق على مسؤوليته المنفردة و تمكينها من نفقة العدة بواقع 50.000.00دج ،و تمكينها من مبلغ 800.000.00دج تعويض عن الضرر المعتبر شرعا اللاحق بها و نفقة الإهمال بواقع 9000.00دج تسري من يوم خروجها من 13/07/2018 إلى غاية صدور الحكم بالطلاق أو حدوث مانع شرعي مع تحميل المرجع ضده بالمصاريف القضائية.

بجلسة 07/05/2019 أجاب المدعى عليه بمذكرة جوابية على لسان محاميه الأستاذ النوي شعبان أثار فيها دفعا شكليا بان المدعية قامت برفع دعوى الحال و قدمت مجموعة من المرفقات بعريضة افتتاح دعواها لكنها لم تمكن المدعى عليه من نسخة و هذا مخالف لنص المادة 23 من ق.ا.م.ا مما يتعين معه رفض الدعوى شكلا و لذلك فهو يلتمس رفض الدعوى شكلا لمخالفتها لنص المادة 23 من ق.ا.م.ا.

و بعد اكتفاء الطرفين من تبادل المذكرات وضعت القضية في النظر لجلسة 14/05/2019 للفصل فيها طبقا للقانون.

وعليـه فإن المحكـمة

- بعد الإطلاع على عريضة الرجوع بعد الخبرة والمذكرات الجوابية وأوراق الملف والوثائق المرفقة.
- بعد الإطلاع على قانون الإجراءات المدنية والإدارية لا سيما المواد 1، 2، 3، 7، 8، 11، 13، 15، 18، 19، 21، 25، 29، 33، 48، 50، 60، 62، 67، 70، 263، 271، 272، 277، 418، 419، 502، 503، 504 منه.
- بعد المداولة قانونا .

من حيث الشكل:

حيث أن المدعى عليه قدم دفعا شكليا في دعوى الحال بأن المدعية لم تمكن المدعى عليه من نسخة من المرفقات و هذا مخالف لنص المادة 23 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

حيث أن المدعى عليه قد تم تمكينه من المرفقات من أمانة الضبط و منه فإن الدفع الشكلي الذي قدمه المدعى عليه يستبعد و منه فإن عريضة الرجوع بعد الخبرة جاءت مستوفية للشروط المنصوص عليها بالمواد 13-14-15 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية مما يتعين معه التصريح بقبولها.

من حيث الموضوع:

-حيث أن المرجع التمس قبول الترجيع شكلا و في الموضوع الحكم بالمصادقة على الخبرة محل الترجيع خبرة رقم فهرس بتاريخ 14/03/2019 و إفراغ الحكم الشخصي الصادر عن محكمة سيدي عقبة بتاريخ 13/11/2018 تحت رقم فهرس و بحسبه إلزام المرجع ضده بالتالي :

الحكم بفك الرابطة الزوجية بين و عن طريق الطلاق للضرر مع الأمر بتسجيلة بسجلات الحالة المدنية لبلدية سيدي عقبة ة التأشير به على هامش عقد زواجهما و شهادتي ميلادهما و تظليم المرجع ضده بجعل الطلاق على مسؤوليته المنفردة و تمكينها من نفقة العدة بواقع 50.000.00دج ،و تمكينها من مبلغ 800.000.00دج تعويض عن الضرر المعتبر شرعا اللاحق بها و نفقة الإهمال بواقع 9000.00دج تسري من يوم خروجها من 13/07/2018 إلى غاية صدور الحكم بالطلاق أو حدوث مانع شرعي مع تحميل المرجع ضده بالمصاريف القضائية.

حيث أن موضوع النزاع يتمحور حول فك الرابطة الزوجية عن طريق الطلاق للضرر.

حيث يتبين للمحكمة من دراسة الملف وجملة أوراقه أنه صدر حكم عن محكمة الحال بتاريخ 13/11/2018 تحت رقم قضى قبل الفصل في الموضوع بتعيين الخبير المختص في الطب الشرعي الكائن مقره بحي 500 مسكن عمارة 34 شقة 300 ببسكرة للقيام بالمهام التالية: استدعاء المدعى عليه كما يجب قانونا و التأكد من هويته و فحصه فحصا دقيقا و تحديد المرض المصاب به إن وجد و القول إن كان يعاني من مرض يحول دون تحقيق الهدف من الزواج أم لا و إن كان قادر على الإنجاب من عدمه و على الخبير إعداد تقرير مكتوب و مفصل و مرفق بكل الوثائق المعتمدة و المثبتة لجميع الإجراءات المقامة و المتبعة و إيداعه لدى أمانة ضبط المحكمة خلال شهرين من تاريخ توصله بنسخة تنفيذية من هذا الحكم.

حيث أن الخبير أنجز تقرير خبرته و أودعه لدى أمانة ضبط المحكمة بتاريخ 14/03/2019 تحت رقم و الذي جاء في خلاصته أن الخبير المعين حدد سلامة شكل و حجم القضيب مع سلامة عملية الإنتصاب ،و وجود ضمور بالخصيتين سبب فقدان كلي للنطاف و إن هذا الفقدان يعتبر داء مزمن و مستديم على الرغم من العلاج الذي خضع له المعني و سبب عقم مستديم غير قابل للتحسن و العلاج في ظل المعطيات الطبية الحالية.

حيث أنه تبين للمحكمة أن الخبرة المنجزة جاءت موضوعية ومراعية لجميع الجوانب مما يجعل طلب المدعية بالمصادقة عليها مؤسس قانونا تستجيب له المحكمة.

في طلب التطليق:

حيث من المقرر قانونا أنه يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب المذكورة بالمادة 53 من قانون الأسرة.

حيث أن المرجعة طلبت التطليق للضرر الحاصل لها بسبب عقم مستديم للمرجع ضده غير قابل للتحسن و العلاج في ظل المعطيات الطبية الحالية يحول دون قدرة المدعي على الإنجاب و هو الأمر الذي أكده الخبير في خبرته المودعة لدى أمانة ضبط المحكمة بتاريخ 14/03/2019.

حيث ترى المحكمة أن طلب المدعية للتطليق مؤسس قانونا طبقا للمادة53فقرة10من قانون الأسرة تستجيب له المحكمة.

في طلب التعويض عن الضرر:

حيث ثبت للمحكمة أن ضرر المدعية ثابت و ذلك لعلم المرجع ضده بمرضه الذي أخفاه عنها وعليه فان طلبها التعويض عن الضرر اللاحق بها مؤسس طبقا للمادة 53 مكرر من قانون الأسرة ، غير أن المبلغ المطالب به مبالغ فيه مما يجعل المحكمة ترده إلى الحد المعقول.

في نفقة الإهمال :

حيث من الثابت قانونا بالمادة 74 من قانون الأسرة انه تجب نفقة الزوجة على الزوج بالدخول بها و تستحقها طالما كانت في عصمته وتسقط عنها في حالة النشوز ،وأن القاضي يحكم بها من تاريخ رفع الدعوى أو سنة قبل ذلك متى قامت البينة على الإهمال على أن يراعي في تقديرها

رقم الجدول: 19/00467
رقم الفهرس: 19/00561

حال الطرفين و ظروف المعاش السائدة و عليه فان طلب المرجعة بخصوصها مؤسس قانونا تستجيب له المحكمة مع تخفيض المبلغ المطالب به إلى الحد المعقول على أن تسري من تاريخ رفع الدعوى إلى غاية النطق بالحكم الحالي طبقا للمادتين79و80من قانون الأسرة.

في طلب نفقة العدة

حيث من المقرر قانونا طبقا للمادة 61 من قانون الأسرة انه تجب نفقة العدة للزوجة المطلقة لتغطية حاجياتها طيلة مدتها من مأكل و ملبس و مشرب و علاج الأمر الذي يتعين معه مراعاة حال الطرفين و ظروف المعاش السائدة عند تقديرها و رأت المحكمة تخفيضه إلى الحد المعقول.

حيث أن المصاريف القضائية تقع على عاتق المرجع ضده طبقا للمادة 419 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ولهذه الأسباب

حكمت المحكمة حال فصلها في قضايا شؤون الأسرة علنيا ، حضوريا ، نهائيا فيما يخص فك الرابطة الزوجية و ابتدائيا فيما عداه.

في الشكل: قبول الدعوى.

في الموضوع:الحكم بالمصادقة على الخبرة محل الترجيع تحت فهرس رقم [illegible] بتاريخ 14/03/2019 و إفراغ الحكم الشخصي الصادر عن محكمة سيدي عقبة بتاريخ 13/11/2018 تحت رقم فهرس [illegible] و بحسبها القضاء بفك الرابطة الزوجية بطلب من الزوجة بالتطليق بين المسمى [illegible] المولود بتاريخ 1987 [illegible] بسيدي عقبة ابن [illegible] و بين المسماة [illegible] المولودة بتاريخ 1989/[illegible] بسيدي عقبة ابنة [illegible] و [illegible] مع أمر ضابط الحالة المدنية لبلدية سيدي عقبة بتسجيل هذا الطلاق والتأشير به على هامش عقدي ميلاد الطرفين وعقد زواجهما.

إلزام المرجع ضده بان يؤدي للمرجعة مبلغ مائتي ألف دينار جزائري(200.000.00دج) تعويض عن كافة الأضرار اللاحقة بها ،و مبلغ خمسين ألف دينار جزائري نفقة عدة (50.000.00دج) ، و مبلغ ثمانية آلاف دينار جزائري (8000.00دج) نفقة إهمالها تسري لها من تاريخ 09/07/2018 إلى غاية النطق بالحكم الحالي.

و تحميل المرجع ضده المصاريف القضائية بما فيها مصاريف الخبرة.

بذا صدر الحكم و أفصح به جهارا في الجلسة العلنية المنعقدة في اليوم و الشهر المذكور أعلاه ، وقع على أصله كل من الرئيس و أمين الضبط.

الرئيس (ة) أمين الضبط

2019 جوان

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

مجلس قضاء بسكرة
الغرفة: شؤون الاسرة

قرار

رقم القضية: 19/01191
رقم الفهرس: 19/01322
جلسة يوم: 19/11/06

ان مجلس قضاء بسكرة بجلسته العلنية المنعقدة بقاعة الجلسات لقصر في السادس من شهر نوفمبر سنة الفين و تسعة عشر
برئاسة السيد (ة): رئيس
و بعضوية السيد(ة): مستشار
و بعضوية السيد(ة): مستشار
وبمحضر السيد (ة): نائب
وبمساعدة السيد (ة): أمين

بيـــن:
المدعي عادل بن الحاج

صـــــد /
بكاري مفاح بنت فتاح

صدر القرار الآتي بيانه في القضية المنشورة لديه تحت رقم19/01191

بين:

1): المدعي عادل بن الحاج مستأنف حاضر
العنوان : حي علي العلمي رقم:16 سيدي عقبة
المباشر للخصام بواسطة الأستاذ (ة):

من ،

و بين:

1): بكاري مفاح بنت فتاح مستأنف عليه حاضر
العنوان : حي لحرش سيدي عقبة.
المباشرللخصام بواسطة الأستاذ (ة):

من جهة

و بحضور:

1): السيد النائب العام

** بيـــان وقـائع الدعوى **

- بموجب عريضة مودعة لدى أمانة ضبط المجلس غرفة شؤون الأسرة من طرف المستأنف العلمي عادل تحت رقم 019-2-119 بتاريخ 09-07-2019 تم استئناف الحكم الشخصي الصادر عن محكمة سيدي عقبة قسم شؤون الأسرة مؤرخ في: 14-05-2019 و الذي قضى نهائيا بفك الرابطة الزوجية بين الطرفين بطلب من الزوجة عن طريق التطليق، و ابتدائيا بـ الزوج بدفع المبالغ المحكوم بها.
- بتاريخ 09-07-2019 تم استئناف الحكم المذكور أعلاه من طرف المدعى عليه أمام غ شؤون الأسرة و جدولت القضية لجلسة 25-09-2019.
و تذكيرا بالوقائع و تأسيسا للاستئناف أضاف أن المستأنفة عليها رفعت دعوى تطليق ضده عدم الانجاب فصدر حكم عن محكمة سيدي عقبة قضى بتعيين خبير لفحص المستأنف والقو ان كان قادرا على الانجاب أم لا، وبعد انجاز الخبرة واعادة السير في الدعوى صدر الحكم الاستئناف.
ان المستأنف يؤكد أنه لم يكن على علم بوجود موانعه لديه تمنعه من الانجاب وقد سارع من البداية الى عرض نفسه على الأطباء للعلاج، وقد أجرى عملية جراحية بتاريخ 13-10-5 أي بعد مرور سنة من زواجه.

رقم الجدول: 19/01191

صفحة 1 من 4

وبالرجوع الى تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير بوعناوش أزيد تبين أن المستأنف لا يـ
من أي عجز جنسي ويقوم بالعلاقة الزوجية كاملة وسبب عدم انجابه هو معاناته من فقدان
لحيوانات المنوية وعدم نجاعتها وهو أمر خارج عن ارادته.
ن العلاقة الزوجية بين الطرفين لم يمضي عليها سوى سنتين وأمل الانجاب قائم على استمر
لعلاج وهذا ما سعى اليه المستأنف وما زال يسعى اليه.
ان المحكمة العليا استقرت في قراراتها على أن عقم الزوجة خارج عن ارادتها ولا يعد سبب
الأسباب القانونية المخولة للزوج حق الطلاق بتظليم الزوجة، وبمفهوم المخالفة فحالة الزوج
الخارجة عن ارادته لا يعد سببا من الأسباب الشرعية والقانونية المخولة للزوج حق التطليق
تظليم الزوجة (قرار رقم 373707 تاريخ 15-11-2006 المرجع: مجلة المحكمة العليا
2007 عدد 01 ص 499).
ن تسبيب الحكم المستأنف بأن الضرر الحاصل للمستأنف عليها بسبب عقم مستديم للمستأنف
ثبت لعمله بمرضه الذي أخفاه عليها وهو أمر غير صحيح مطلقا وأن المستأنف لم يعلم بود
الصحي الا بعد قرانه بالمستأنف عليها التي هي أول زوجة له في حياته ولم يسبق أن تزوج
كقرينة على هذا التسبيب الذي لا يستند الى أي أساس شرعي أو قانوني أو منطقي خصوصـ
المستأنف لا يتجاوز عمره 27 سنة. ومن ثمة فان تظليم المستأنف بأنه تسبب في الحاق ضر
بالمستأنف عليها ارديا غير مستساغ خاصة أنه لم يقصر في تحقيق وتوفير كل ظروف الحـ
الكريمة مما يعني أن الحكم المستأنف قد جانب الصواب عندما قضى بتظليم المستأنف والزا
بدفع تعويض عن ضرر لم يتسبب فيه بإرادته مما يتعين معه القضاء برفض دعوى المستأنـ
عليها لعدم التأسيس.
واحتياطا فان المبالغ المحكوم بها مبالغ فيها وليس بوسع المستأنف تسديدها ويتعين مراعاة
امكانياته المادية المحدودة، فهو يتقاضى أجرة شهرية قدرها 19.872.53 كما هو ثابت من
كشف راتبه وهو يلتمس رفض مبلغ التعويض عن التطليق ونفقة الاهمال لعدم التأسيس وخفـ
مبلغ نفقة العدة الى 30000 دج
لذلك فالمستأنف يلتمس قبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع أساسا رفض الدعوى الأصلية
للمستأنف عليها لعدم التأسيس، واحتياطا رفض مقابل التعويض عن التطليق ونفقة الاهمال ل
التأسيس وخفض نفقة العدة الى 30.000 دج.
قدمت المستأنف عليها بكاري سماح مذكرة جواب مشفوعة باستئناف فرعي على لسان دفاع
الاستاذة مقراتي زليخة تلتمس تأييد الحكم المستأنف مبدئيا وتعديله برفع التعويض عن الضر
الى مبلغ 500.000 دج ورفع نفقة الاهمال الى 10.000 دج.
ودفعت أن المستأنف وبعد قيامه بالفحوصات الطبية بعد مرور عامين من زواجهما وبعد تأكـ
من حالته الصحية أخفى عنها النتائج ولم تعلم بها الا بعد قيامها بفحوصاتها الطبية التي كانت
ايجابية، ولم يخبرها الا بعد الحاح كبير.
ان العارضة لم تتخذ قرار الانفصال الا بعد التأكد من حالة المستأنف من الأطباء المختصين
ما أثبته الطبيب الشرعي في خبرته.
ان أمل الانجاب منعدم تقريبا وهذا يودي الى حرمانها من أن تكون أما وهو ضرر ثابت شر
وقانونا، كما أنه لا القانون ولا الشرع يجبرها على الاستمرار في هذا الزواج.
أجاب المستأنف بمذكرة جواب جاء فيها أن المستأنف عليها تقر بأن المستأنف سعى معها لم
سبب التأخر في الانجاب بعرض نفسيهما على أطباء مختصين وهذا يدل على حسن نية
المستأنف وهو يتمسك بسابق طلباته.
الملف بعد ان اكتفى به الأطراف عن تبادل العرائض و تقديم النيابة العامة لطلباتها المكتو
وضع في المرافعة لجلسة 23-10-2019 وأودع المستشار المقرر تقريره بأمانة ضبط الم
طبقا للمادة 546 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية ثم وضع في المداولة لجلسة
2019/11/06 ليصدر القرار الاتي بيانه:

** وعليه فإن المجلس **

-بعد الاستماع إلى التقرير الكتابي الذي تلاه المستشار المقرر.
-بعد الاطلاع على المواد 332-336-337-419-548-549 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية.
-بعد الاطلاع على ملف القضية و الوثائق المرفقة له و دراستها قانونا.
-بعد الاطلاع على الحكم الصادر بتاريخ 14-05-2019 فهرس رقم: 19-00681 عن محكمة سيدي عقبة.
-بعد الاطلاع على المواد 46-52-58-62-64-65-72-74-79 و 80 من القانون 11-4 المتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم بالأمر 05-02.
-بعد الاطلاع على طلبات النيابة العامة و التماساتها
-بعد المداولة في القضية بين اعضاء الغرفة و طبقا لأحاكم نص المواد 548-550 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

من حيث الشكل:

حيث أن عريضة الاستئناف جاءت مستوفية للآجال و الإجراءات القانونية طبقا لأحكام نص المواد:336-538-539-541 من ق ا م ا مما يتعين قبولها شكلا.

حيث أن يجب قبول الاستئناف الفرعي بعد قبول الاستئناف الاصلي.

من حيث الموضوع:

حيث أن الاستئناف الحالي يتعلق بالجانب المادي للطلاق بالإرادة المنفردة للزوج.

حيث أن أحكام الطلاق و التطليق و الخلع تصدر نهائية و لا يقبل استئنافها إلا في جوانبها الـ طبقا لاحكام نص المادة 57 من قانون الأسرة.

حيث انه من المقرر قانونا و طبقا لنص المادة 48 من قانون الأسرة أن عقد الزواج ينحل بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج المنفردة أو بتراضي الزوجين أو بطلب من الزوجة عن طريـ التطليق أو الخلع في حدود نص المادتين 53 و 54 من قانون الأسرة.

عن مسؤولية الطلاق

حيث أنه إذا كان للزوج أن يوقع الطلاق أمام القاضي فليس له أن يستبد في معاشرة زوجته يمنعها حقا مخولا لها من قبل الشرع أو يضرها بما لا تحتمل عليه، ذلك لأن الزوجة لها حق طلب التطليق في حال وجود عيوب تحول دون تحقيق الهدف من الزواج.

حيث انه من المقرر قانونا و طبقا لنص المادة 53 مكرر فإنه يجوز للقاضي في حالة الحكم بالتطليق أن يحكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها.

حيث من المقرر قضاء أنه لا يتحمل الزوج المصاب بمرض العقم مسؤولية تعويض الزوجة الطالبة للتطليق عن الضرر الحاصل لها بفعل عدم قدرته على الانجاب، ذلك أن هذا العيب دخل لإرادة الزوج فيه، وان قاضي الدرجة الأولى الذي قضى بتعويض الزوجة تعويضا عن التطليق استنادا فقط على الضرر الناجم عن العقم يكون قد جانب الصواب مما يتعين الغائه

عن نفقة العدة

حيث انه من المقرر قانونا و شرعا و طبقا لأحكام المادة 61 من قانون الأسرة أن المرأة الـ تستحق النفقة في عدة طلاقها لتغطية حاجياتها طيلة فترتها من مأكل و ملبس و علاج، والمـ المحكوم به من طرف قاضي الدرجة الأولى مبالغ يتعين خفضه الى الحد المعقول.

عن نفقة إهمال المستأنف عليها

حيث انه من المقرر قانونا أنه تجب نفقة الزوجة على الزوج بالدخول بها أو دعوتها إليه بـ لم يثبت نشوزها و أن القاضي يحكم بها من تاريخ رفع الدعوى أو بناء على بينة لمدة لا تـ سنة قبل رفع الدعوى و يراعي في تقديرها حال الطرفين و ظروف الحياة و المعاش السائد لأحكام نص المواد 74-79-80 من قانون الأسرة مما يعني أن قاضي الدرجة الأولى أصا فيما قضى به بالزام المستأنف عليه بأن يدفع للمستأنفة نفقة اهمالها غير ان المبلغ المحكوم يراه المجلس مبالغ فيه يتعين خفضه الى الحد المعقول.

حيث ان المصاريف القضائية تتحملها المستأنف عليها

** لهـذه الأسبـاب **

قرر المجلس غرفة شؤون الأسرة علنيا حضوريا نهائيا بـ:
في الشكل: قبول الاستئناف الأصلي و الفرعي.
في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف مبدئيا وتعديله بحذف ما قضى به من تعويض عن الضرر
اللاحق بالمستأنف عليها وخفض نفقة العدة الى مبلغ ثلاثين ألف دينار جزائري -30.000.00
دج-وخفض نفقة الاهمال الى أربعة آلاف دينار جزائري -4000 دج شهريا.
تحميل المستأنف عليها المصاريف القضائية.
أصل هذا القرار قد أمضي من طرف الرئيس والمستشار المقرر وأمين الضبط.

أميـن الضبـط | المستشار(ة) المقرر(ة) | الرئيـس (ة)

أولا- النصوص القانونية:

الدســتــور:

01- القـانون رقـم 01/16 المـؤرخ فـي 06 مـارس 2016 يتضـمن التعـديل الدسـتوري, الجريـدة الرسمية للجمهورية الجزائرية,عدد 14 الصادر في 07 مارس 2016 ,

القوانين العضويـة:

02- القانون العضوي 11/04 المؤرخ في 06سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء , الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية,عدد 57 الصادرة في 08 سبتمبر 2004

03- القانون العضوي 11/05 المؤرخ في 17يوليو 2005 المتضمن التنظيم القضائي , الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية,عدد 51 الصادر في 30 يوليو 2005

القوانين العاديــة:

01- القـانون 11/84 المـؤرخ فـي 09 يونيـو 1984 المتضـمن قـانون الأسـرة,الجريدة الرسـمية للجمهورية الجزائرية,عدد 21 الصادر في 12 يونيو 1984

02- القانون 09/05 المؤرخ في 04 ماي 2005 المتضمن الموافقة على الأمر 02/05 المؤرخ في 27فبراير 2005 المتضمن تعديل قانون الأسرة, الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية,عدد 43 الصادر في 22 يونيو 2005

03-القانون 10/05المؤرخ في 26يونيو 2005 المتضمن تعديل الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني, الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية,عدد 44 الصادر في 26 يونيو 2005

04- القانون 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية , الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية,عدد 21 الصادر في 23 أفريل 2008

الأوامــر:

01- الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني , الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية,عدد 78 الصادر في 30 سبتمبر 1975

02- الأمر 02/05 المؤرخ في 27فبراير 2005 المتضمن تعديل قانون الأسرة , الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية,عدد 15 الصادر في 27 فبراير 2005

ثانيـا :المراجــع

الكتـب:

01- باديس ذيابي ، **صور و آثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة** ،دار الهدى'عين مليلة الجزائر,2012

02- باديس ذيابي،**صور فك الرابطة الزوجية على ضوء القانون والقضاء في الجزائر**،دار الهدى،2007

03- بلحاج العربي، **أحكام الإلتزام في القانون المدني الجزائري**، دراسة مقارنة، دار هومه، الجزائر، سنة 2013

04- بلحاج العربي ،**شرح قانون الأسرة** ، ديوان المطبوعات الجامعية،سنة1994،الجزائر

05- بلحاج العربي ,**الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري الجزء الأول الزواج والطلاق**, الطبعة الرابعة, ديوان المطبوعات الجامعية ,الجزائر,2005

06- بن زيطة عبد الهادي، **تعويض الضرر المعنوي في قانون الأسرة الجزائري**، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي،الطبعة الأولى، دار الخلدونية،الجزائر،2007

07- بن شويخ الرشيد ،**شرح قانون الأسرة الجزائري**،دار الخلدونية للنشر والتوزيع،الجزائر،2008

08- عبد العزيز سعد، **الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري**،الطبعة الثالثة،دار هومة،الجزائر

09- عبير ربحي شاكر القدومي,**التعسف في استعمال الحق في الأحوال الشخصية**, الطبعة الأولى,دار الفكر ,الأردن,2007

10- فضـيل سـعد ، **شـرح قـانون الأسـرة الجزائـري فـي الـزواج والطـلاق**،المؤسسـة الوطنيـة للكتاب،1986،الجزائر

11- محمـد أحمـد عابـدين،**التعـويض بـين الضـرر المـادي والأدبـي والمـوروث**،منشـأة المعـارف ،الإسكندرية ،2002

12- محمود جمال زكي ،**مشكلات المسؤولية المدنية ،الجزء الأول، إزدواج أو وحدة المسؤولية المدنية ومسألة الخبرة**،دار النهضة العربية ،مصر

13- محمود جـلال حمزة، **العمـل غيـر المشـروع باعتبـاره مصـدر الالتـزام**، دراسـة مقارنـة، ديـوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 1987

14- محمـود محمـد ناصـر بركـات ,**السـلطة التقديريـة للقاضـي فـي الفقـه الإسـلامي**,الطبعـة الأولى,دار النفائس,الأردن,2007

15- نبيل إسماعيل عمر،**سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية** ،دار الجامعة الجديد،مصر ،2008

الأطروحات و الرسـائل الجامعيـة:

أطروحات دكتوراه:

01-مسـعودة نعيمـة إليـاس ,التعـويض عـن الضـرر فـي بعـض مسـائل الـزواج والطـلاق دراسـة مقارنة,رسـالة دكتـوراه فـي القـانون الخاص,كليـة الحقـوق والعلـوم السياسـية ,جامعـة بـوبكر بلقايـد تلمسان,الجزائر ,2010/2009.

رسائل الماجستير:

01 بيطـار صـابرينة،**التعـويض فـي نطـاق المسـؤولية المدنيـة فـي القـانون الجزائـري**،رسـالة ماجستير في القانون فرع القانون الخاص الأساسي،كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أحمد دراية أدرار،2015

القـرارات والأحكـام القضائيـة:

القـرارات:

01- قـرار صـادر فـي 2018/12/12 قضـية 18/01243 مجلـس قضـاء بسـكرة،غرفة شـؤون الأسرة (غير منشور)

02- قـرار صـادر فـي 2018/05/02 قضـية 18/00833 مجلـس قضـاء بسـكرة،غرفة شـؤون الأسرة (غير منشور)

03- قـرار صـادر بتـاريخ 2017/02/01 قضـية رقـم 17/01656،مجلـس قضـاء بسـكرة،غرفة شؤون الأسرة (غير منشور).

04- قـرار صـادر بتـاريخ 2018/02/14 قضـية رقـم 17/02013،مجلـس قضـاء بسـكرة،غرفة شؤون الأسرة(غير منشور)

05- قـرار صـادر بتـاريخ 2019/11/06 قضـية رقـم 19/01091،مجلـس قضـاء بسـكرة،غرفة شؤون الأسرة(غير منشور)

06- قـرار صـادر بتـاريخ 2015/04/29 قضـية رقـم 15/01045،مجلـس قضـاء بسـكرة،غرفة شؤون الأسرة(غير منشور)

الأحكام:

01- حكـم صـادر فـي 2012/10/16 قضـية 12/01665 محكمـة بسكرة،قسـم شـؤون الأسـرة (غير منشور)

02- حكـم صـادر فـي 2015/12/22 قضـية 15/01363 محكمـة سـيدي عقبـة، قسـم شـؤون الأسرة (غير منشور)

03- حكـم صـادر فـي 2018/05/29 قضـية 18/00752 محكمـة سـيدي عقبـة ،قسـم شـؤون الأسرة (غير منشور)

04- حكم صادر بتاريخ 2019/01/29 قضية رقم 19/01472،محكمة سيدي عقبة،قسم شؤون الأسرة (غير منشور)

05- حكـم صـادر فـي 2015/12/15 قضـية 15/01184، محكمـة سـيدي عقبـة، قسـم شـؤون الأسرة (غير منشور)

06- حكم صادر في 2018/03/18 قضية 18/01877، محكمة باتنة ،قسم شؤون الأسرة (غير منشور)

07- حكم صادر في 2016/07/12 قضية 16/00742، محكمة سيدي عقبة،قسم شؤون الأسرة (غير منشور)

08- حكم صادر في 2014/11/25 قضية 14/00910 محكمة سيدي عقبة،قسم شؤون الأسرة (غير منشور)

09- حكم صادر بتاريخ 2016/09/27 قضية رقم 16/00655 ، محكمة سيدي عقبة ،قسم شؤون الأسرة (غير منشور)

10- حكم صادر بتاريخ 2017/11/21 قضية رقم 17/1044 ،محكمة سيدي عقبة،قسم شؤون الأسرة(غير منشور)

11- حكم صادر بتاريخ 2014/12/02 قضية رقم 14/01038،محكمة سيدي عقبة،قسم شؤون الأسرة(غير منشور)

12 -حكم صادر بتاريخ 2019/05/14 قضية رقم 19/00457،محكمة سيدي عقبة،قسم شؤون الأسرة(غير منشور)

المجلات القضائيـــة:

01 - المجلة القضائية للمحكمة العليا ،عدد 03 ،سنة 1989

02- المجلة القضائية للمحكمة العليا ،عدد 01 ،سنة 1993

03- المجلة القضائية للمحكمة العليا ،عدد 01 ،سنة 1997

04- المجلة القضائية للمحكمة العليا ،عدد 02 ،سنة 1994

05- المجلة القضائية للمحكمة العليا ،عدد 01 ،سنة 1999

07- المجلة القضائية للمحكمة العليا ،عدد 02 ،سنة 2006

المـــــــــقالات:

01-أصـالة كيـوان كيـوان- **تعـويض الضـرر المتغيـر**،مجلـة جامعـة دمشـق للعلـوم الإقتصـادية والقانونية،العدد الثالث،سوريا،2011

المواقع الالكترونية:

01- اسماعيل صعصاع غيدان البديري ،" **مقدار التعويض في الضرر ووقت تقويمه** "، https://almerja.com/reading.php?idm=74645 يوم (2020/05/11) الساعة 08:01

فهرس الموضوع

العـــــــــــــــــــنوان	الصفحة
مقدمة	أ ب ج
الفصل الأول: تقرير استحقاق التعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية	04
المبحث الأول:تقرير استحقاق التعويض عن الطلاق التعسفي	05
المطلب الأول: شروط استحقاق التعويض عن الطلاق التعسفي	05
الفرع الأول: قيام علاقة الزوجية و تقدير التعسف في الطلاق	05
الفرع الثاني:إيقاع الزوج للطلاق دون مبرر شرعي	07
الفرع الثالث :عدم رضا الزوجة مع وجود ضرر قابل للتعويض	11
المطلب الثاني:إلزامية الحكم بالتعويض عن الطلاق التعسفي	12
المبحث الثاني:تقرير استحقاق التعويض عن التطليق	15
المطلب الأول:شروط استحقاق التعويض عن التطليق	16
الفرع الأول:قيام علاقة الزوجية	16
الفرع الثاني:توفر الحالات المنصوص عليها في المادة53 قانون الأسرة	16
المطلب الثاني:إلزامية الحكم بالتعويض عن التطليق	26
الفصل الثاني: تقدير التعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية	29
المبحث الأول : ضرر فك الرابطة الزوجية و طرق التعويض عنه	31
المطلب الأول: الضرر كضابط في تقدير التعويض عن فك الرابطة الزوجية	32

فهرس الموضوع

الفرع الأول: وقوع ضرر بسبب فك الرابطة الزوجية	33
الفرع الثاني: شروط الضرر الموجب للتعويض	34
المطلب الثاني :التعويض العيني والتعويض بمقابل	39
الفرع الأول : التعويض العيني	39
الفرع الثاني: التعويض بمقابل	41
المبحث الثاني :كيفية تقدير التعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية	43
المطلب الأول :أسس تقدير التعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية	45
الفرع الأول:ظروف الطرفين(الزوجين)	45
الفرع الثاني:مدة العقد وجسامة الضرر	46
المطلب الثاني: وقت تقدير التعويض عن ضرر فك الرابطة الزوجية	48
الفرع الأول :تقدير التعويض وقت الحكم به	48
الفرع الثاني:تقدير التعويض بعد الحكم به	50
الخاتمة	54
الملاحق	56
قائمة المصادر و المراجع	76
الفهرس	82

الملخـــص

الزواج عقد رضائي يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي من أهدافه، تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب.

فالزواج كرابطة وواقعة قانونية عقدية أي تطبق عليه القواعد العامة التي تحكم العقد، غير أنـه أي .عقد من نوع خاص يحكم رابطة مقدسة ، والزواج مثله مثل باقي العقود ينتهي أو يفسخ و يفك أن الرابطة الزوجية تفك ويكون ذلك بطرق مختلفة حددها قانون الأسرة ،سواء من الزوج أو الزوجـة أو منهما معـا مشتـركان ، وهذا الفك للرابطة الزوجية لا يكون إلا بموجب حـــكم قضائي صـــادر عن جهة مختصة وهي محكمة شؤون الأسرة ، وما يتبعها من آثار.وهذا القسم يرأسه ـقاض يسمى قاضي شؤون الأسرة ،الذي يفصل في دعوى فك الرابطة الزوجية طبقا للقانون بحكم نهائي وما يتبع فك الرابطة فيكون إبتدائيا ومن ذلك الضرر الناتج عن فك الرابطـــة الزوجية فهو متى توفر الضرر يقرر ذلك في الحكم ويشير لذلك ثم يقدر التعويض ويسبب حكمه في ذلك وينطق به ، كـما أنـــه بتقريره للتعويض ثم تقديره ينشئ حقا لأحد أطراف الدعوى وهذا الحكم يكون خاضعا لطرق الطعن وقد يتم تعديله سواء بالخفض أو الرفع أو الإلغاء في حالة نفي الضرر. وعليه فقاضي شؤون الأسرة محكوم بنصوص قانون الأسرة حسب ما عرض عليه من طلبات.

Summary:

Marriage is a consensual contract between a man and a woman in a legitimate manner. One of its goals is to form a family based on affection, mercy, cooperation, the impunity of the spouses and the preservation of genealogy.

Marriage is a bond and a legal contractual fact that is to be applied to the general rules governing the contract, but it is a special kind that governs a sacred bond, and marriage, like the rest of the contracts, ends or is dissolved and dissolved. That is, the marital bond is dissolved and that is in different ways defined by the family law, whether the husband or wife or both of them are joint, and this dissolution of the marital bond can only be based on a court ruling issued by a competent authority, which is the Family Affairs Court, and the effects that follow it.

This section is headed by a judge called the Family Affairs Judge, who settles the case for dissolving the marital bond according to the law with a final ruling, and what follows the dissolution of the marriage bond is primary. This is pronounced, and by his determination of compensation and then his assessment, a right is created for one of the parties to the lawsuit, and this judgment is subject to appeal methods and may be amended, whether by reduction, lifting, or annulment in the event of denying the damage. Accordingly, the family affairs judge is governed by the provisions of the family law according to the requests presented to him.