المركز الجامعي صالحي أحمد بالنعامة
معهد الحقوق
قسم القانون الخاص

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر
تخصص قانون الأسرة

الصلح كآلية بديلة لحل النزاعات الأسرية

من إعداد الطلبة:
✓ رشيدي فاطمة الزهرة
✓ شيخاوي سومية

تحت إشراف:
د/ لعباني مريم نهال

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة في البحث
د.عليوة العالية	أستاذ محاضر ب	رئيسا
د.لعباني نهال مريم	أستاذ مساعد ب	مشرفا ومقررا
د.دربال محمد زهير	أستاذ مساعد ب	مناقشا

السنة الجامعية: 2024/2023

بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع المتمثل في مذكرة ماستر موسومة بعنوان – **الصلح كألية بديلة لحل النزاعات الاسرية** - .

إلى من وضعني في الامام ورباني وعلمني الصواب، والدي العزيز الذي وافته المنية وأنا في أمس الحاجة إليه، اللهم جدد الرحمات الواسعة عليه يا رب.

إلى حبيبة الروح، علمتني الصمود والامل، يا أعظم وأحن إنسانة في الوجود، امي أطال الله في عمرها وأمدها الله بالصحة والعافية.

إلى زوجي الغالي، أهدي هذا البحث تعبيرا مني عن خالص شكري لما قدمه لي من دعم كي أحقق طموحي،

إلى من حلت البركة بوجودهم في حياتي وملأت ضحكاتهم الجميلة عمري، أولادي وبهجتي أحبابي حفظكم الله ورعكم في رعايته: ميساء، حمزة، مريم، يونس.

إلى شقيقاتي وسندي في الدنيا يا رب ديما مجتمعين: سماح، تالية، خديجة، عبير.

الطالبة: **فاطمة الزهرة رشيدي**

الإهداء

أهدي هطا العمل المتواضع إلى

نبع الحنان والمحبة وأغلى ما أملك، أمي الحبيبة

ومن كانوا بمثابة العضد والسند إخوتي

كل قضاة وموظفي وعمال محكمة النعامة

كل الاساتدةالمحترمين وجميع الاصدقاء ومعارفي الدين أجلهم واحترمهم

وكل من كان له الفضل في مسيرتي وساعدني ولو بالقليل

الطالبة: **سومية شيخاوي**

شكروتقدير

نتقدم بجزيل الشكر والامتنان إلى كل القائمين على جامعة صالحي أحمد بالنعامة، ونخص بالذكر الأستاذة: **لعباني مريم نهال**، التي تشرفنا بإشرافها على هذا العمل والذي نتمنى أن يلقي قبول لدى **أعضاء اللجنة** المناقشة و**طلبة العلم**.

كما نتقدم بالشكر كذلك إلى **كافة الأساتذة** الذين درسونا خلال السنة أولى ماستر والثانية وكذا **كافة الزملاء**.

مقدمة

يعدّ الزواج رباط مقدس شرّعه الله لإقامة الأسرة وجعله ميثاقاً غليظاً، يلجأ إليه كل من الرّجل والمرأة على وجه الدوام غايته الإحصان والعفاف، لإنشاء أسرة مستقرة برعاية الزوجين، فكل من الشريعة الاسلامية وقانون الأسرة أولو عناية خاصة بالزواج الذي هدفه تكوين الأسرة فمن الزوجين إلى أسرة إلى عائلات ثمّ مجتمع، ثمّ دولة قويّة بين دول العالم، إذن فالأسرة هي البنية الأساسية في المجتمع، لقوله تعالى: ﴿ **وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ** ﴾، ولكن قد يحدث خلافات تعكر صفو الحياة الزوجية، وبالتالي تهتّز الأسرة ويهدد استقرارها وتماسكها وبذلك بات الاستقرار وشيك على التفكك لتتنافر القلوب، وقلة المودة في النفوس ولهذا فنجد الزوجين يلتجئ إلى أبغض الحلال عند الله وهو الطلاق.

ومن أجل حفظ الأسرة والمجتمع من النزاعات، فقد سنّ الدين الاسلامي الصلح الذي يعتبر وسيلة لإنهاء الخصومة بترسيخ لغة الحوار والتسامح والتآلف بين المسلمين والناس، لقوله تعالى:﴿ **لَّا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا**﴾، حتى يتراجعا المختصمين وتحقن الضغائن.

فالحديث عن الخلافات بين الزوجين ولتفادي التفكك هذا الارتباط، وضع المشرع آلية لمعالجة النزاعات وديّا ففي المادة 49 من قانون الأسرة، وضّحت لنا أنّه لا يثبت حكم الطلاق إلاّ بعد محاولات الصلح يجربها قاضي الأسرة، كإجراء وجوبي فإنّ أيضا بالمقابل نظم المشرع الصلح في قانون الاجراءات المدنية والادارية، بأحكام إجرائية لتطبيق الصلح من المواد 439 إلى 449 منه.

وتبرز أهمية هذا الموضوع في تطبيق آلية الصلح في دعاوي الطلاق، وما ينتج عنه في المحافظة على الأسرة، لأنّ الصلح له مكانة في الاسلام وأعراف المجتمع الجزائري لإصلاح ذات البين فهو من القيم السامية.

ولعل من الأسباب التي دفعتنا إلى البحث في هذا الموضوع كونه سلوك انساني وحضاري ومحبتي له لأن طبيعة العلاقة الانسانية تقف بين الاختلاف والصلح، وهذا يمنح النفس الهدوء والنضج الفكري، كما أنّه هناك أسباب موضوعية منها، أنّ الأسرة تحتاج للحماية القانونية والشرعية خاصة مع النزاعات ولأنّ المجتمع عرف عادات داخلية عن طريق وسائل التواصل الاجتماعي، بحيث أصبح بعض الأزواج مستهدفين بتصرفهم تصرفات لا تليق بالأخلاق ولا التربية، بحكم أنهم صناع محتوى وبالتالي تختلف الأفكار وتظهر نزاعات من نوع آخر.

ولأنّ الجزائر تشهد ارتفاع رهيب لنسب الطلاق والخلع، فلقد عايشنا خلال 04 سنوات منذ 2020، عند صدور التعليمة الوزارية رقم 25 المتعلقة بإدماج المستفيدين من جهازي المساعدة على الادماج المهني والاجتماعي، برغم هذه التعليمة ساهمت في تقليص البطالة وحسّنت سوق العمل، إلاّ أنه تحول عقد عمل المرأة من مؤقت إلى قار ودائم، حدث تغيرات وجدت بعض العوائل نفسها أمام خيارات صعبة، ونتج عنها خلافات وبالتالي اهتزت الروابط الزوجية، وكذا ضرورة معرفة واقع الصلح بين الزوجين هل يغلب فيه الجانب العملي أم النظري.

كما يكمن الهدف الأساسي من هذه الدراسة ابراز قيمة الصلح في الأسرة للحد من ظاهرة التفكك الأسري وارتباطها بالتطبيق السليم من قبل القاضي، وللإحاطة أكثر بهذا

الموضوع الهام يأتي عنوان هذا البحث" **الصلح كآلية بديلة لحل النزاعات الأسرية**" بحيث هناك دراسات سابقة التي استفدنا منها في موضوعنا هذا هي:

1) الصلح ودوره في استقرار الأسرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الشريعة والقانون جامعة وهران 2012/2011 من إعداد الطالب علي بن عوالي.

2) الطرق البديلة لحل النزاعات الأسرية، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق 2020-2021، من إعداد الطالبة عبد الحق حنان.

فمن خلال دراستنا لهذا الموضوع تعرضنا إلى اشكالات التطبيق بين قانون الأسرة وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولقطع دابر الخلافات، فالإشكالية المطروحة تكمن في: **ما مدى نجاعة تطبيق آلية الصلح وتفعيلها القانوني والواقعي على القضايا الأسرية في ظل التشريع الجزائري؟**

فكل موضوع لدراسته يحدد منهج خاص وملائم ولقد اعتمدنا على المنهج الاستقرائي، بكل ما يتعلق بالمسائل القانونية للصلح، وكذا أخذنا المنهج التحليلي من خلال النصوص القانونية وقرارات المحكمة العليا، حتى تصل إلى مقصد المشرع الجزائري وفي بعض الأحيان اعتمدت على المنهج المقارن، كلما استدعى الأمر ذلك.

وللإجابة على هذه الإشكالية، ارتأينا تقسيم البحث إلى فصلين إذ خُصص الفصل الأول للأحكام العامة لمسألة الصلح على ضوء الفقه الإسلامي والتشريع، وللتوضيح ذلك قسمناه إلى مبحثين الأول متعلق بالإطار المفاهيمي للصلح بين الفقه الاسلامي والتشريع والمبحث الثاني درسنا فيه النظام الصلح والتحكيم وآثاره في القانون الجزائري.

ثمّ الفصل الثاني نتناول فيه الصلح بين الزوجين كآلية قانونية لتسوية النزاعات الأسرية ولإثراء هذا الفصل فالمبحث الأول يتعلق بتطبيقات(أشكال) الصلح الأسري في قانون الأسرة الجزائري والمبحث الثاني الاشكالات المثارة بشأن محاولات الصلح بين الزوجين.

الفصل الأول

الأحكام العامة لمسألة الصلح

على ضوء

الفقه الإسلامي والتشريع

إنّ الله سبحانه وتعالى وضّح لعباده سبل التكافل والمودة بترك الشقاق والخصومات فوضع أحكام تضمن عدم حصولها بين عباده إذا ما اتبعوا تعاليم الشرع، لأنّ غالبية الخصومات تقع بين الأفراد عند ممارسة الحقوق ولهذا فالدين الاسلامي حثّنا عن التباعد والتباغض بين عباده ويكون ذلك عندما يتحرك الضمير الانساني ويبرز من خلالها التسامح والعفو والتصالح. ولهذا فالصلح هو الوسيلة التي قررتها الشريعة الاسلامية والقانون من أجل فض النزاعات ودياً وإرضاء النفوس وتحلّ الطيبة والود محل الخصام والشقاق.

والصلح يعتبر من المواقف النبيلة بين الزوجين والأقارب والأصدقاء ولهذا اشتمل هذا الفصل على مبحثين نخصّص **المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للصلح بين الفقه الإسلامي والتشريع**، ثمّ نخصّص في **المبحث الثاني: طبيعة نظام الصلح والتحكيم وآثاره في القانون الجزائري.**

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للصلح بين الفقه الإسلامي والتشريع.

إنّ تداخل العلاقات بين الأفراد تنوعت وتزايده حسب نوع العلاقة أو المعاملة، مما أدى إلى نزاعات بين الأشخاص ويتعين على المتخاصمين التفكير في فضّ النزاع بشكل ودي وأسرع حتى تكون مرونة في العلاقات، دون أن يكون نفوراً بين المتنازعين ولهذا يعتبر الصلح أداة فاعلة لصيانة الحقوق والعلاقات والمعاملات.[1]

[1]– بن عوالي علي, الصلح ودوره في استقرار الاسرة ، دارسة مقارنة بين الشريعة وقانون، مذكرة لنيل درجة الماجيستر، تخصص شريعة وقانون جامعة وهران 2012/2011 ص17.

وسنتطرق في هذا المبحث إلى تعريف الصلح وتمييزه عن غيره من المصطلحات المشابهة له في المطلب الأول، والمطلب الثاني ندرس مشروعية الصلح وأركانه بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري.

المطلب الأول: تعريف الصلح وتمييزه عن غيره من المصطلحات المشابهة له.

مادام للصلح أهمية في حياة الأفراد والمجتمعات لأنّه يقضي على الخلافات، دون ترك شحنة الشقاق في اتساع بل ربط البديل عن الشقاق الود والتفاهم، يكون عن طريق التصالح وأول أمر يجب ضبط المصطلحات المهمة من خلال التعاريف، لذلك في هذا المطلب سنتطرق إلى تعريف الصلح (الفرع الأول)، ثمّ تمييزه عن غيره من المصطلحات المشابهة له (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الصلح.

يستوجب من تعريف الصلح ضرورة التعرض له من الناحية اللغوية والاصطلاحية، والفقهية ثمّ نسلط الضوء على التعريف من الناحية القانونية.

أولا: التعريف اللغوي.

الصلح: من فعل صَلُحَ، يَصْلُحُ، صلاحاً وصَلُوحاً[1]، والصلح الشيء، أي إزالة الفساد (بعد وقوعه)، ويقال الرجل لزم الصلاح، أي إصلاح من باب النصر وصلح الأب بابنه، أو ذريته لقول تعالى:﴿ **أَصْلِحْ لِي فِي ذُرِّيَّتِي إِنِّي تُبْتُ إِلَيْكَ وَإِنِّي مِنَ الْمُسْلِمِينَ**﴾.[2]

---

[1]– ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، الجزء الثالث، مطبعة البابي الحلبي وأولاده، الطبعة الثانية، مصر، بدون سنة نشر ص303.

[2]– الآية 15، سورة الأحقاف.

فالصلح لغة اسم يذكر ويؤنث لخلاف العداوة والفساد، وتصالحا وإصلاحا وصلحا بالقلب خلاف الخصام واختصما والصالح خلاف الإنسان الفاسد، أي القائم بما عليه من حقوق العباد وحق الله تعالى الذي حرم الظلم والخصام.[1]

ثانيا: التعريف الاصطلاحي.

إن الصلح هو الترميم، أي سلوك الهدى والاستقامة بما يدعو إليه العقل والشرع، ولأن الصلح هو السلم والتوفيق أي قطع الخصومة وإنهائها، كما هو معروف عند أرباب السياسة لقوله تعالى﴿ وَالصُّلْحُ **خَيْرٌ**﴾. [2]

فمن المصلحة في ذلك أي ما يحمل على الصلاح، ما يتعاطاه الإنسان من الأعمال الباعثة على النفع، التي تكون في محل الحاجة لأنها هي بذلك تقرير على مكارم الأخلاق وحسن الشيم.[3]

1-التعريف الفقهي:

عرف الفقهاء الصلح بتعريفات متعددة بصفة عامة ولم يخصص تعريفا للصلح الأسرى.

أ- **الصلح عند المالكية:** عرف ابن عرفة أن الصلح هو انتقال عن حق أو دعوى بعوض لقطع النزاع حتى، لا يكون شقاق مستقبلا أي محتمل أو وقع النزاع فعلا.[4]

فالمالكية عرفوا الصلح تعريفا شامل وبما أن موضوعا يتعلق بالصلح الأسرى، فهو يخص الزوجين ويكون الصلح بينهما بالتنازل عن بعض الحقوق.

---

[1] المعلم بطرس البستاني، كتاب محيط المحيط، مطول للغة العربية بدون سنة طبعة سنة 1940 ، ص1198

[2] الآية 128 من سورة النساء.

[3] المعلم بطرس البستاني، المرجع السابق ص 1199.

[4] وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء الخامس، الطبعة الثانية، دار الفكر للطباعة والتوزيع والنشر، دمشق 1985، ص296

ب- **الصلح عند الحنفية:** يرون أن الصلح هو الحاجة إلى قطع الخصومة، أي أنه عقد يرفع به النزاع[1].

ج- **الصلح عند الشافعية:** هو عقد يضع حدا للنزاع القائم بين الأطراف[2].

د- **الصلح عند الحنابلة:** الصلح هو معاقدة به يتوصل المتخاصمين إلى توافق.[3]

تعريف القانوني للصلح:

إنّ معنى الصلح في القانون حسب ما:

يعرفه الأستاذ أحمد نصر الجندي، (أن الصلح هو عقد يختم به النزاع بين الطرفين مع تنازل كل منهما على ما يدعيه).[4] ويرى الأستاذ ياسر عطية: أن الصلح يسبقه دوما نزاع وقع فعلا أمر محتمل وقوعه.

وعرف المشرع الجزائري الصلح من خلال المادة 459 من القانون المدني، هو عقد ينهي به الطرفان الخصومة.[5] ولأن الصلح في قضايا الأسرة الذي هو موضوع دراستنا، كون أن الدول الإسلامية استمدت أحكام الصلح بين الزوجين من الشريعة الإسلامية، التي نظمت قضايا الأسرة من حقوق وواجبات بين الزوجين وكذا الأولاد من نفقتهم ورعايتهم وهذا لوضع حد لشقاق، في إطار الصلح الأسرى مع المودة.

---

[1] السيد سابق، فقه السنة، الجزء الثالث، الفتح للإعلام العربي، القاهرة، بدون سنة نشر، ص211.

[2] وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص297.

[3] السيد سابق، المرجع السابق، ص211.

[4] الجندي أحمد نصر، مبادي القضاء في الأحوال الشخصية، دار الكتاب القانونية، مصر، 2004، ص62.

[5] المادة 459 قانون المداني الصادر بموجب أمر75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 الموافق ل 13 مايو سنة 2007.

أ- تعريف الصلح في قانون الأسرة الجزائري:

حسب المادة 49 من قانون الأسرة (لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدت محاولات صلح يجريها القاضي دون أن تتجاوز 03 أشهر)[1]

ب- تعريف الصلح عند القوانين المقارنة:

1. اعتماد القانون المغربي لحل الخلافات الأسرية بين الزوجين على الصلح، حيث أعطى صلاحيات لقضاه حتى يضع بذلك حد لظاهرة الطلاق، لهذا نظمها في مدونة الأسرة مع إتباع أحكام الفقه الإسلامي أن يكون الصلح قبل الحكم بالطلاق.[2]

2. أما عن مجلة الأحوال الشخصية التونسية الصادرة بأمر 13 أوت 1956 من الفصل 32 أن قاضي الأسرة لا يبت في الطلاق إلّا بعد جهد الصلح بين الزوجين.

ومن الملاحظ أن قانون الأسرة الجزائري ومدونة الأسرة المغربية ومجلة الأحوال الشخصية التونسية، اعتمدوا على المذهب المالكي في تعريفهم للصلح كونه تعريفا أكثر توسع وشمولا.

نقطة التشابه كلا من المشرع الجزائري والمغربي والتونسي أنه لا يمكن الحكم بالطلاق، إلا بعد محاولة الصلح بين الزوجين نظرا باعتبارات العلاقات الزوجية تحتاج إلى إصلاح، والحث على الألفة حفاظا على تماسك الأسرى، فلم يعرفوا الصلح الأسرى وإنما القاضي شؤون الأسرة ملزم به.

---

[1] المادة 49 من قانون الأسرة الصادرة بموجب أمر 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984 المعدل والمتمم بموجب أمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005، جريدة رسمية عدد 15.

[2] هناء خزينة، الصلح كوسيلة بديلة لحل النزاعات الأسرية، رسالة نهاية التمرين بالمعهد العالي للقضاء المغرب 2009-2011، ص02.

الفرع الثاني: تمييز الصلح عن غيره من المصطلحات المشابهة له.

تعددت التعريفات والمصطلحات التي موضوعها فض النزاع، إلا أنه لكل تعريف ميزة خاصة تختلف عن أخر وسنوضح ذلك كالتالي:

أولا: تمييز الصلح في قضايا شؤون الأسرة عن الصلح في القانون المدني:

إن الصلح في قضايا شؤون الأسرة والصلح في القضايا المدنية، كلاهما يكونان تحت اشراف القضاء بحضور المتخاصمين والقاضي وأمانة الضبط. ويختلفان في:

الصلح في قضايا شؤون الأسرة يتعلق بحالة الأشخاص تربطهم علاقة القرابة، الدم، الزواج .....إلخ وطبيعة الصلح المدني فإنه يتعلق بالأموال (عقارات، منقولات)، فالصلح المدني حسب المادة 459 من القانون المدني 'عرفها أنه عقد ينهي الطرفان القائم أو يتوقيان به نزاعا محتمل ' والصلح في قضايا بشؤون الأسرة حسب المادة 49 من قانون الأسرة، لم يعرفه وإنما خصه بأنه إجراء يتخذه قاضي شؤون الأسرة قبل الحكم بالطلاق. فأولا أي الصلح المدني يخضع لأحكام القانون المدني، والصلح في قضايا الأسرة تخضع لإجراءات في القانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فالصلح في قضايا الأسرة يتخذه القاضي شؤون الاسرة عند وقوع النزاع، أما الصلح المدني يحتمل وقوعه. كما أن الصلح المدني غير محدد بمدة معينة أما الصلح في قضايا شؤون الأسرة ألا يتجاوز ثلاثة أشهر. [1]

[1] بن هبري عبد الحكم، أحكام الصلح في شؤون الأسرة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الأولى. 2018، ص.29

ثانيا: تمييز الصلح في قضايا شؤون الأسرة عن الصلح كطريق بديل لحل النزاعات.

إن الصلح في قضايا شؤون الأسرة هو الصلح بين الزوجين وهدفه معالجة المشاكل والذي يخص بالتحديد موضوع طلاق، فالمشرع الجزائري لم يعرف الصلح وإنما أكد على وجوبية إجرائه فلا يمكن قاضي شؤون الأسرة الحكم بالطلاق، إلّا بعد محاولات الصلح حسب المادة 49 من قانون الأسرة.

كما أن الصلح في قانون الإجراءات المدنية والإدارية من المواد. 439الى 449 لم تعرف الصلح وإنما نظمته كإجراء بمجرد إيداع دعوى الطلاق لدى المحكمة، فقاضي شؤون الأسرة يباشر هذه الجلسات، ولأنه صلح متعلق بحالة. أشخاص (أي حالة طلاق الزوجين).

ولقد خص المشرع الجزائري بخصوصية هذه الجلسات أنها تتم في سرية تامة بحضور الزوجين وقاضي شؤون الأسرة، وأمانة الضبط لحسم النزاع بين الزوجين دون تنازل متبادل بينهما وتحسيسهم بمدى خطورة الوضع وما ينجر عنه،[1] لمدة 03 أشهر غير قابلة لتجديد والتي تختلف عن الصلح العادي، فالمشرع الجزائري نص على الصلح الاسري قبل الفرع الثالث الخاص بالصلح بين الزوجين في المادة 439 قانون الإجراءات المدنية والإدارية ذكر ايضا في المادة 431 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية عند حالة الطلاق بالتراضي.[2]

---

[1] الحسين بن الشيخ اث ملويا، المنتقي في قضاء الأحوال الشخصية الجزء الاول، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر 2006. ص254

[2] المادة 431 من قانون الإجراءات المدنية والادارية "يتأكد القاضي في التاريخ المحدد للحضور من قبول العريضة ويستمع إلى الزوجين على انفراد ثم مجتمعين ويتأكد من رضائهما، ويحاول الصلح بينهما إذا كانّ لك ممكنا ينظر مع الزوجين أو وكلائهما في اتفاق، وله أن يلغي أو يعدل في الشروط إذا كانت تتعارض مع المصلحة الأولاد أو خالفت النظام العام ويثبت القاضي إرادة الزوجين بإصدار حكم يتضمن المصادقة على الاتفاق النهائي ويصرح بالطلاق.

والصلح في قضايا شؤون أسرة يختلف عن الصلح كطريق بديل لحل النزاعات، يشتركان كونهما يهدف لفض النزاع وتسوية الخلافات.

إلّا أن الصلح كطريق بديل لحل النزاعات فإجرائه جوازي وعدم التقيد به لا يترتب عليه أي أثر بالنسبة للخصوم أو القاضي. أما الصلح في قضايا شؤون الأسرة إجراء وجوبي بين الزوجين يكون بحضورهم مع حضور القاضي وأمانة الضبط، طبعا مع إخطار التباين العامة عند رفع الدعوى لطرف أصيل[1]

- **الصلح في مدونة الأسرة المغربية:** من خلال المواد 81_82_83 عزز عملية الصلح بين الزوجين عن طريق:

1) **الحكميين:** من أجل حماية الأسرة ولكن من الناحية العملية يعاب على المشرع المغربي أنه عند طلب إحضار أحد الأفراد العائلة بصفتهم حكمين لا يتأكدوا من القرابة ومدى قدراتهم في الصلح[2].

2) **مجلس العائلة:** دوره إصلاح ذات البين ولكن المشرع اعتبر دوره استشاري فقط.[3]

3) **المساعدة الاجتماعية:** أبدى المشرع المغربي في ضرورة استعانة بمؤسسة جديدة لها صلاحيات الصلح من أجل الهدوء العائلي وذلك بانتدابه للقيام بواسطة".[4]

---

[1] حمدادو ولمياء، سلطة القاضي في تسيير اجراءات الخصومة المدنية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر 1، 2014/2013، ص45.

[2] هناء خزيبة، نفس المرجع السابق، ص58 .

[3] - المرجع نفسه ، ص 59.

[4] - المرجع نفسه ، ص 59.

- **الصلح عند المشرع التونسي:**

اعتبر القانون التونسي الصلح عقد من العقود المسماة لحسم النزاع. ويرون من بين المحاولات التي يشملها الصلح المجال الاجتماعي، أي ما يتعلق بالأسرة فهو اجراء وجوبي يقوم به قاضي الأسرة مسبقا، قبل الفصل في الموضوع حسب المادة 32 وتكرر جلسات الصلح 03 مرات ويفصل 30 يوما بين كل جلسة وجلسة[1].

-الصلح عند المشرع المصري:

ينص من خلال المادة 09 من قانون رقم 10 لسنة 2004 الخاص بإنشاء محاكم الأسرة على أنه الصلح يستثني دعاوي الأحوال الشخصية، التي لا يجوز الصلح فيها منها مسائل الزواج وصحته، الحضانة، الحجر فكل من يرغب في إقامة دعوى الطلاق أن يتقدم أولا بطلب تسوية النزاع أمام مكتب النزاعات الأسرية فلا تقبل دعوى إمام القضاء، إلا بعد اللجوء إلى مكاتب التسوية لأن الصلح لو يتدخل في مسائل الأحوال الشخصية فهو بذلك خالف النظام العام[2].

ثالثا: تمييز الصلح الأسرى عن الوساطة والتحكيم.

هناك تقارب بين الصلح والعديد من المصطلحات القانونية التي تشتبه في معناه في مجال الأحوال الشخصية من أجل فض النزاع وديا، إلا أنه نجد كل عنصر له خاصية مستقل بذاته، ولهذا سنحاول التمييز بين الصلح والوساطة والتحكيم في هذه الجزئية.

[1] حبيب عز الدين دياب، الصلح وسيلة لفض النزاع، جامعة المنار تونس، بدون سنة نشر ص 208 ص209.

[2] دكتور الأنصاري حسن النيداني، الصلح القضائي، دور المحكمة في الصلح والتوفيق بين الخصوم، دراسة تأصيلية وتحليلية، دار الجامعة الجديدة للنشر مصر، 2009، ص89.

1-الوساطة:

تعتبر الوساطة من الوسائل البديلة لحل الخلافات وديّاً، وذلك لمساعدة الأطراف من أجل حل متوافق.

- **الوساطة لغة واصطلاحا:**

لغة: هي الوسط محركة من كل شيء أي اعدله، أي قطعة بين الجيد والغير الجيد ويقال هذا الرجل وسط هذه القوم أي أعدلهم بالحق والعدل [1]

اصطلاحا: هي عملية يتولى أدائها شخص لتسوية النزاعات وتقريب وجهات المصالحة بينهما.[2] لقوله تعالى: **(وَ كَذَٰلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا)**.[3]

لقد عرب قديما هذا النوع كأسلوب ودي لحل الخلافات بين القبائل، فالصلح والوساطة والتحكيم عند العرب والإسلام تهدف إلى إصلاح وتسوية الخلافات إلى سلم، لقوله تعالى:﴿ **لَّا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا**﴾[4].

وما يتعلق بالأسرة فقد حث القرآن الكريم، أن يتوسط هذا الخلاف وحله بالود وتقديم الألفة بين الزوجين حسب الآية الكريمة من سورة النساء لقوله تعالى:﴿ وَإِنْ **خِفْتُمْ شِقَاقَ**

---

[1] محمد المرتضى الحسين، عبد الكريم الغرباوي، تاج العروس، من جواهر القاموس، مطبعة الحكومة، الكويت، 1983 ص 169.

[2] أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، المجلد الأول، الطبعة الأولى، عالم الكتب المصيرية، مصر 2008، ص2437.

[3] الآية 134 من سورة البقرة.

[4] الآية 114 من سورة النساء

بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا﴾.[1]

عرف المجتمع الجزائري بعد الفتوحات الإسلامية بجعلها تقاليد والأعراف ومارسها الشعب الجزائري، كدستور عشائري كل قبيلة مازال لديهم هذه أسس محترمة بالنسبة لهم كجزء لا يمكن التنازل عنه.

فيقول الأستاذ **عبد الحفيظ ميلاط** "في الجزائر مازالت مناطق قبلية دورها الأساسي فض النزاعات كمنطقة القبائل لها نظام قضائي عشائري تحكيمي ووسطي يسمى **ثاجماعت**، أيضا بغرداية عند بنى ميزاب، إضافة إلى الزوايا القرآنية والمساجد التي كان لها دور حتى خلال الاستعمار وتعمل هذه الوسطية في مجال الزراعة، التجارة والزواج وهذا النوع من المجالس العشائرية بخصوص قراراتها نهائية بين بالمتخاصمين، كما ساعدت السلطات الأمنية والقضائية في تهدئة الضغوطات على منطقة ما.[2]

والوساطة في القانون الجزائري ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، في الكتاب الخامس فيما يتعلق بالطرق البديلة لحل النزاعات في الباب الأول الصلح والوساطة، الفصل الثاني منه الخاص بالوساطة. ولهذا جاءت المادة 994 من قانون الإجراءات المدنية والادارية بنصها: "يجب على القاضي عرض إجراء الوساطة على الخصوم في

[1] الآية 35 من سورة النساء.

[2] عبد الحق حنان، الطرق البديلة لحل النزاعات الأسرية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر 1 ، 2020-2021، ص187.

جميع المواد باستثناء قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية وكل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام".[1]

والوساطة تكون إما:

1/ وساطة قضائية: لحل نزاع أمام القضاء بعرض اقتراح، إذا قبل الخصوم هذا الإجراء فالقاضي يعين وسيطا من أجل محاولة التوفيق بينهم، حسب المادة 995 قانون إجراءات المدنية والادارية إنه يمكن لقاضي اتخاذ أي تدبير يراه مناسبا ويسمى قاضي الوساطة.

2/ الوساطة الاتفاقية: يتم اللجوء إما باتفاق الأطراف في حالة نزاع دون اللجوء إلى المحكمة وهذا النوع نجده في النزاعات الجماعية، التي نظمها القانون 02/90 لتسوية النزاعات وديا عن طريق هيئة مخول لها القانون هذه الصلاحيات التنظيمية التعاقدية وتقدم حلول، في شكل اقتراحات أو توصيات إما يأخذون بها المتخاصمين أو يرفضونها ويلجؤون إلى القضاء وقد يتم تعيين وسيطا قضائيا بهدف تحقيق العبء على القضاء مع السرعة.[2]

وفي حالة فشل التوصل إلى اتفاق يعد مفتش العمل محضر لعدم الصلح حسب المادة 09 من القانون 02/90[3].

ومن أوجه التشابه بين الصلح في قضايا شؤون الأسرة والوساطة مايلي:

---

[1] المادة 994 من قانون اجراءات المدنية والإدارية لصادر عن القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير سنة 2008، والمتضمن قانون الاجراءات المدنية المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13 المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1443 الموافق ل 12 يوليو سنة 2022.

[2] عبد الحق حنان، المرجع السابق ص 186

[3] المادة 09 من القانون 02/90 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة الحق النقابي "في حالة فشل اجراء المصالحة على كل خلاف الجماعي في العمل، أو على بعضه، يعد مفتش العمل محضرا بعدم المصالحة، وفي هذه الحالة يمكن الطرفين أن يتفقا على اللجوء إلى الوساطة أو التحكم.

– كلاهما يعتبران من الوسائل البديلة لحل الخلافات، عن طريق الاستعانة بطرف ثالث يدخل بين المتخاصمين.

1) تعتبر الوساطة إجراء حسب المادة 944/ فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والادارية ويعتبر الصلح في قضايا شؤون الأسرة حسب المادة49 من قانون الأسرة 'لا يبث القاضي في الطلاق إلّا بعد اجراء الصلح' وحسب قانون الإجراءات المدنية المادة 439 من نفس قانون الإجراءات، ان محاولات الصلح كإجراء وجوبي على الزوجين حضوره.

2) وعقد جلسات الصلح والوساطة تكون بحضور أطراف النزاع وفي حالة الصلح والوساطة يتم تحرير هذا الاتفاق، عن طريق محضر يكون له قوة سند تنفيذي ويودع لدى أمانة الضبط.

كما يتم اتخاذ تدابير في كلا من الصلح والوساطة، وتحدد مدة الصلح حسب المادة 442/ الفقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية والادارية في قضايا شؤون الأسرة بان لا تتجاوز ثلاث أشهر وفي المادة 996 من نفس القانون مدة الوساطة تكون خلال 03 أشهر.

ومن أوجه الاختلاف بين كلتا الوسيلتين:

1) ضمن المادة 996 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية، أنه يمكن تجديد مدة الوساطة عند الاقتضاء بعد موافقة الخصوم، أما الصلح يجب ألا تتجاوز 03 أشهر لأنها

متعلقة بحفظ الحقوق عند انتهاء العلاقة الزوجية من عدة وحقوق الأولاد في النفقة والميراث.[1]

2) ورد للوساطة حسب المادة 994 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنّ هناك استثناءات:[2]

- الوساطة لا تنظر في قضايا شؤون الأسرة لأنها مسائل نظمها الاختصاص النوعي والإقليمي
- أما الوساطة تنظر في المسائل التجارية والمدنية والبيوع، الإيجار والخلافات السياسية الدولية.
- أيضا الوساطة لا تحلّ القضايا العمالية لأنّها تشكل مساساً بالضمانات الممنوحة للعامل باعتباره الطرف الضعيف، فهي بذلك تخضع لقسم الشؤون الاجتماعية.
- القضايا التي تمس بالنظام العام فهي التي تسمو بالمصلحة العامة، عن المصلحة الخاصة.

3) الصلح في قضايا شؤون الأسرة حسب 443 قانون الاجراءات المدنية والإدارية، تكون الجلسة بحضور الطرفين والقاضي وأمين الضبط.

---

[1] بختي العربي، أحكام الطلاق وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالقانون الجزائري الطبعة الأولى، مؤسسة كنوز الحكمة للتشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص163

[2] المادة 944 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية "يجب على القاضي عرض اجراء الوساطة على الخصوم في جميع المواد، باستثناء قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية وكل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام، إذا قبل الخصوم هذا الاجراء يعين القاضي وسيطاً لتلقي وجهة النظر كل واحد منهم ومحاولة التوفيق بينهما لتمكينهم من إيجاد حل للنزاع.

4) جلسات الصلح في قضايا شؤون الأسرة تتم بسرية وتدخل النيابة العامة فيها وجوبا بعد إخطارها أما النيابة العامة في الوساطة لا تتدخل.

2- التحكيم:

يظهر في بعض الأحيان اختلافات بين الخصوم فيرفعون دعواهم أمام الجهات القضائية، لحل النزاع، مع وجود طرق أخرى لتسوية الخلافات التي يعد التحكيم إحداها.

- **التحكم لغة:** مصدر حَكَمْ، يَحْكُمْ، حَاكَمَهُ، اِحْتَكَمَ، تَحَكَّمَ، أي بتشديد الكاف ونعني به القضاء والعدل، والحَكَمُ من أسماء الله الحسنى، والمُحْكَم بفتح الكاف وكسرها أي رجل حكمة.

- **اصطلاحا:** التحكيم هو مسار خاص واستثنائي عن المسار العام لحل النزاعات الذي هو القضاء أي بمعنى تفويض الحكم لشخص عادل[1].

ولأنّ التحكيم هو اتفاق أطراف علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية، على أن يتّم الفصل في النزاع الذي ثار بينهم بالفعل أو يحتمل أن يثور عن طريق أشخاص يتّم اختيارهم كمحكمين أو عن طريق هيئة التحكيم منظمة وفقا للقواعد ولوائح خاصة ويكون التحكيم وسيلة بديلة، لحل النزاعات أجازته الشريعة الإسلامية بالكتاب والسنة والإجماع[2]، لقوله تعالى:﴿ إِنْ **خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا**﴾[3].

---

[1] سيد عبد النبي محمد، التحكيم في المنازعات التجارية الدولية، النظرية والتطبيق، طبعة 2019 وكالة الصحافة العربية، دار الكتب المصرية، مصر، 2019، ص06

[2] نفس المرجع، ص10

[3] الآية 35 من سورة النساء.

والمشرع الجزائري لم يعرف التحكيم حسب المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، اعتبره إجراء بديل لحل نزاعات بين الأطراف، وأكدّ أن يكون أطرافه أهلا لتصرف، أي غير فاقدين أهليتهم لإبرام اتفاقية التحكيم، لأنه في حالة ما كان فاقد أهله يترتب عليه البطلان.[1]

والتحكيم بما أنه يكون قبل اللجوء للقضاء والذي هو بمقتضى اتفاقية ويكون على المحكم إلزامية ما جاء في اتفاق التحكيمي. ولقد خصص المشرع التحكيم من المواد 1006 إلى 1038 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وأكد من خلال المادة 1006، الفقرة 02 عدم إجازة التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم

- فالمسائل المتعلقة بالنظام العام غير قابلة للتحكيم ولا يجوز التعامل فيها.
- المسائل المتعلقة بحالة الأشخاص لا يجوز التحكيم في مسائل النسب أو صحة الزواج الحضانة،
- الميراث ولكن المشرع استثنى منه التحكيم المتعلق بقضايا الطلاق في قانون الأسرة حسب المادة 56 من قانون الأسرة.[2]

هذا التحكيم لا تنطبق عليه الأحكام العامة وشروط التحكيم ومع ذلك سمي تحكيم وقد عالجته المواد 446 و447و 448و449 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لأنه

---

[1] نسرين كروم، اجراءات التحكيم التجاري الدولي في القانون المقارن والقانون الجزائي، مذكرة ماجستير تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعد دحلب، البلدية، الجزائر، 2005-2006، ص102.

[2] المادة 56 من قانون الأسرة الجزائري " إذا اشتد الخصام بين الزوجين ول يثبت الضرر وجب تعيين حكمين للتوفيق بينهما يعين القاضي الحكمين حكما من أهل الزوج وحكما من أهل الزوجة وعلى هذين الحكمين أن يقدما تقريرا عن مهمتهما في أجل شهرين".

معنى بالصلح ويتم تعينهم من طرف القاضي عملا بأحكام الشريعة الإسلامية حكما من أهله وأهلها.[1]

- المسائل المتعلقة بأهلية الشخص لا يجوز التحكيم في خصومة تتصل بأهليه الشخص لاكتساب حق، أو ممارسة وعليه فإن اللجوء إلى التحكيم في هذه المسائل تعد باطلة بطلان مطلق.

فإذا ترتب أن أحد أطراف اتفاقية التحكيم رفع نزاعه أمام القضاء فالخصم من حقه التمسك الدفع بعدم الاختصاص المحكمة وطلب إحالة النزاع مرة أخرى إلى المحكم.

إلاّ أنّه إذا كان المتنازعين يرون أن هذا التحكيم منعهم بالتمتع بالضمانات وحضر أما المحكمة ضمنيا يعد أنهما تخليا عن التحكيم، حسب المادة 1045 من قانون الإجراءات المدنية، ومدة النزاع في التحكيم هو 04 أشهر حسب المادة 1018 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "يكون اتفاق التحكيم صحيحا ولو لم يحدد أجلا لإنهائه وفي هذه الحالة يلزم المحكومون بإتمام مهمتهم في ظرف أربعة أشهر تبدأ من تاريخ تعيينهم أو من تاريخ إخطار محكمة التحكيم، غير أنّ يمكن تمديد هذا الأجل بموافقة الأطراف ؛ وفي حالة عدم الموافقة عليه، يتم التمديد وفقا لنظام التحكيم أو يتم من طرف رئيس المحكمة المختصة، ولا يجوز عزل المحكمين خلال هذا الأجل إلاّ باتفاق جميع الأطراف."

وأجاز المشرع الجزائري الطعن بالاستئناف سواء كان الحكم قضائي أو قرار تحكيمي أو عن طريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، حسب المواد 1032 و1033 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[1] مصطفى محمد الجمال، عكاشة محمد عبد العال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998، ص167.

ولهذا فالصلح في قضايا شؤون الأسرة حسب ما وضّحته لنا المادة 49 من قانون الأسرة بتمييز عن التحكيم في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يجوز اللجوء إليه في الحقوق المالية والتجارية...إلخ

ولأنّ الصلح هو خاص بحالة الأشخاص وهو أيضا أمر من القاضي شؤون الأسرة. كما أنّ التحكيم يتم خارج أروقة القضاء والصلح الأسري يكون داخل المحكمة ومحدد فقط بأن لا يتجاوز ثلاثة (03) أشهر وغير قابلة للتجديد، في حين التحكيم مدّته أربعة (04) أشهر، قابل للتجديد، وجلسات الصلح الأسري قد تكون واحدة أو أكثر دون أن تتجاوز ثلاثة جلسات، لكن التحكيم قد تتم خلال أربعة أشهر جلسة واحدة فقط.[1]

المطلب الثاني: مشروعية الصلح وأركانه بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

الصلح مشروع وقد وقع التعامل به في زمن النبوة وقد ثبتت هذه المشروعية بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول بصفة عامة وبين الزوجين بصفة خاصة.

الفرع الأول: مشروعية الصلح في الفقه الإسلامي.

الصلح مشروع بالكتاب، السنة والإجماع والمعقول.

أولا: القرآن الكريم

قال الله تعالى : ﴿**وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا**﴾.[2]

---

[1] الأخضر قوادري، الوجيز الكافي في اجراءات التقاضي في احكام العامة للطرق البديلة في حل النزاعات دار الهومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2013، ص80.

[2] الآية 35 من سورة النساء.

فإن الحق سبحانه وتعالى أمر ببعث الحكمين حكما من أهل الزوج وحكما من أهل الزوجة، إذا ما خيف وقوع الشقاق بينهما، فكان ذلك نصا منه تارك وتعالى على جاز التحكيم بين الزوجين كما دل أيضا على جوازه في سائر الحقوق والدعاوي. وإذا كان الله عز وجل قد شرع التحكيم، وحفاظا على كيان وتماسكها، وعلى المودة والرحمة بين ركنيها وهي النواة الأولى لكيان المجتمع المسلم، كان جوازه أولى فيما يقع بين أفراد المجتمع من خصومات ومنازعات حفاظا على كيان المجتمع المسلم وتماسكه والوحدة بين أفراده وقطع دابر الفرقة والشقاق[1]. قال تعالى:﴿ **فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ** ﴾.[2]

وبالنسبة لمشاكل الزوجين لم يقف القرآن الكريم وهو يحدد مختلف الوسائل والأساليب لحفظ الحياة الزوجية وإسعادها عند حد معين، بل قدر أن النفوس البشرية عرضة للتقليب وأن هذه الحياة الدنيا لا يعز عليها أن تمتد إلى القلوب المتحابة فتقطع ما بينهما من صلات وقد يضعف الزواج بنفسه عن مقاومة تلك العاطفة التي طرأت فأرشد القرآن الكريم المؤمنين إلى القيام بواجب الصلح بينهما ، فإذا كثرت المشاكل وأصبح الإصلاح من داخل الأسرة غير مثمر ووصلت العلاقة بين الزوجين إلى أوج توترها، واتساع الشقاق بينهما فلا مناص من تدخل المجتمع الإسلامي وأهل الرأي والخير فيه.

يحاولون الإصلاح وإنهاء النزاع والقضاء على المشاكل التي بدأت تتطاير أخبارها خارج الأسرة فتنشر أسرارها وتعرضها للدمار والضياع وهنا يجب على المحتم المسلم المحيط بهما أن يختار حكما من أهل الزوج وحكما من أهلها لا يريان بأسا في أن يفضي

[1] رشدي شحاتة أبو زيد، الإجراءات القانونية لمسائل الأحوال الشخصية، طبعة الاولى، دار الوفاء لطباعة النشر، مصر، 2009 ص319

[2] الآية 10 من سورة الحجرات.

كل منهما بقضيته أمامها، وقوله عز وجل:﴿ يَسْأَلُونَكَ **عَنِ الْأَنفَالِ قُلِ الْأَنفَالُ لِلَّهِ وَالرَّسُولِ فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَصْلِحُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ** ﴾. "[1]

ويستدّل من هذه الآية الكريمة أن الله تعالى أمر بالصلح وحث عليه المؤمنين، ولم يتوقف الأمر عند هذا، بل أن الله سبحانه وتعالى وعد بالأجر العظيم والتواب الجزيل لمن دعا إلى الصلح وعمل به امتثالا لأمر الله سبحانه وتقربا إليه وطلبا لثوابه وهذا دليل على مشروعية الصلح وفائدته وتماسك المجتمع المسلم إذ أن كلما كان المجتمع قويا ومتماسكا كانت فعاليته في البناء والتقديم أكثر.[2] وقوله عز وجل: ﴿ **فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ**﴾[3].

وبالرجوع إلى عبارة "فمن خاف" فإن الخطاب جاء لجميع المسلمين، قيل لهم إن خفتم من موص ميلا في الوصية وعدولا عن الحق ووقوعا في الإثم، ولم يخرجها بالمعروف، وذلك بأن يوصي بالمال إلى زوج ابنته أو لولد ابنه والفرض أن ينصرف المال إلى ابنه أو أوصى لبعيد وترك قريب، فبادروا إلى السعي في الإصلاح بينهم، فإذا وقع الصلح سقط الإثم عن الصلح[4].

---

[1] الآية 01 من سورة الأنفال.

[2] علي بن محمد عبد المحسن فريح، الصلح في الشريعة الإسلامية فعاليته وأثره في الترابط الاجتماعي والحد من المنازعات، مشروع مقدما استكمالا لمتطلبات درجة الماجستير المركز العربي للتدريب الأمنية المعهد العالي للعلوم الأمنية، الرياض، سنة 1980، ص17.

[3] الآية 182 من سورة البقرة.

[4] عبد الله بن محمد أحمد الأنصاري القرطبي، تفسير القرطبي الجامع لأحكام القرآن، مكتبة الصفا، القاهرة مصر2004، ص213

ثانيا: السنة النبوية.

فهناك أحاديث كثيرة تفيد في جملته جواز الصلح ومشروعيته، فقد دعت السنة النبوية الشريفة إلى التدخل بغرض الإصلاح بين الزوجين وبينت خطر الخصومة والشحناء فقال: صلى الله عليه وسلم" من أصلح بين الناس أصلح الله تعالى أمره وأعطاه بكل كلمة تكلم بها عتق رقبة ويرجع مغفورا له ما تقدم من ذنبه" كما تبرأ النبي صلى الله عليه وسلم باسم المؤمنين جميعا ممن يفسد امرأة على زوجها مهما تكن غايته من وراء هذا الإفساد زواجا أو غير زواجا. وروى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "ليس منا من خيب امرأة على زوجها أو عبدا على سيده".[1]

وعن عائشة رضي الله عنها (وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا أو أعراضا) قالت هو الرجل يرى هن امرأته مالا يعجبه كبرا أو غيرة فيريد فراقها فنقول: أمسكني وأقسم لي ما شئت، قالت (ولا يأس إذا تراضيا).[2]

وحديث عن عمرو بن عوف: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: الصلح جائز يسن المسلمين زاد أحمد إنا صلحا أحل حراما، أو حرم حلالا وزاد سليمان بن داود

وقال الرسول صلى الله عليه وسلم: المسلمون على شروطهم.[3]

وقد أورد الفقهاء هذا الحديث الشريف للاستدلال على مشروعية الصلح وغنى به الفقهاء الصلح جائز الذي لا يحلل ما حرمه الل ورسوله أو يحرم ما حلله الله ورسوله

---

[1] رشدي شحاتة أبو زيد، المرجع السابق، ص322.

[2] صحيح البخاري، كتاب الصلح الباب قول الله تعالى (النساء الآية 128) ان يصلحا بينهما صلحا، والصلح خير، الجزء الثاني بدون سنة النشر، ص 266.

[3] الإمام محمد علي الشوكاني، نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار، تحقيق محمد صبحي بن حسن الحلاق، الجزء الخامس، الطبعة الأولى دار ابن الجوزي بدون سنة نشر رقم الحديث 1427 .

عن سهل بن سعد رضي الله عنه قال: أن أل قباء اقتتلوا حتى تراموا بالحجارة، فأخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم بذلك، فقال اذهبوا بنا نصلح بينهم[1]

ثالثا: الإجماع.

حكى العلماء أئمة الإسلام عليهم _رحمة الله عز وجل_ على مشروعية الصلح وفضله، لكونه من أكثر العقود فائدة، لما فيه من قطع النزاع والشقاق، وأن من أعظم وأجل الطاعات وأحبها إلى الله سبحانه وتعالى صلاح ذات البين، إذا كان ذلك الصلح على الإقرار، ولكنهم اختلفوا في جوازه على الإنكار، منهم من أجازه ونهم من منع.[2]

رابعا: المعقول.

إن الصلح رافع للفساد والخلاف والنزاع الناشئ بين الناس، فالنزاع هو سبب إفساد والصلح يهدمه ويرفعه، ولهذا الصلح مشروعا وضروريا بين الناس بهدف إيجاد مجتمع إسلامي تسوده المودة والرحمة فيما بينهم كما أن النزاع والخلاف سبب ضعف وفشل

كما قال تعالى:﴿ **وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَلَا تَنَازَعُوا فَتَفْشَلُوا وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ وَاصْبِرُوا إِنَّ اللَّهَ مَعَ الصَّابِرِينَ** ﴾[3]

وفض النزاع مطلوب شرعا وعقلا والصلح وسيلة إلى ذلك الصلح ثابت بنظر العقلاء، لأن المدعي إذا طلب حقه كله وأنكره المدعي عليه كلف الإثبات وتحمل مشاق الدعوى،

---

[1] محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، الجامع الصحيح المختصر تحقيق مصطفى البغا، الطبعة الثالثة، دار ابن كثير بدون سنة نشر رقم الحديث 2547 ص 987

[2] صالح أحمد شويط، الصلح في القرآن الكريم، بحث مقدم نيل درجة التخصص الأولى (ماجستير) جمهورية السودان 2016، ص 35

3 الآية 6 من سورة الانفال.

لابد أن يضمر للمدعي عداء شديدا وقد يكون ذلك سببا لارتكاب جريمة قتل أو أي جريمة أخرى، ولا يزال ذلك إلا بالصلح[1]

الفرع الثاني: أركان الصلح في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري.

يعدّ الصلح عقد من عقود التراضي. ولتمامه يكفي فيه الإيجاب والقبول أو ما تسمى بالصيغة والعقدان المتصالحان والمحل وهذا فيما يخص في الفقه الإسلامي إضافة إلى التراضي والمحل والسبب بالنسبة للتشريع الجزائري وهذا ما سوف نتطرق له في هذا الفرع.

أولا: أركان الصلح في الفقه الاسلامي:

1-الصيغة :

يرى الفقهاء أن لما كان الصلح عقدا، فيلزم ألا ينعقد إلّا بصيغ العقود، أي توافق الإيجاب والقبول الصادرين من كامل الأهلية (البلوغ، العقل والاختيار) وتؤدى صيغة التعاقد من كل منهما بلفظ (صالحت) ولفظ (قبلت الصلح).

لكن صاحب (الوسيلة) ذهب إلى أنه لا يعتبر فيه صيغة خاصة كالبيع والإجارة وعقد النكاح بل يقع عنده بكل لفظ أفاده التسالم على أم من نقل حق، أو إقرار بين المتصالحين بينما يرى فقيه إمامي معاصر أنه لما كان عقدا فلا بد فيه من الإيجاب والقبول، حق في موارد المصالحة على إبراء ذمة المدين من الدّين أو إسقاط الحق، إذ إنّ هذه من الإيقاعات التي يصحّ فيها الإنشاء دون القبول، لكنّها حينما يؤتى بها عل وجه الصلح

[1] سمرة بريكي، الاليات القانونية لتسوية النزاعات الاسرية، مذكرة ماستر، تخصص شريعة وقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حمة لخضر الوادي سنة 2017/2016 ص 23 و ص24 .

تحتاج إلى إيجاب وقبول، لأنّ الصلح عقد، وإن كان متعلّقة قد أشبه الإبراء والإسقاط في أثارهما.[1]

2- العاقدان.

وهما المدعي المصالح، والمدّعي ليه المصالح ويشترط في كل منهما شروط وهي:

1) التكليف، أي أن يكون كلا منهما عاقا بالغا، فلا يصح الصلح من الصبي ولو كان مميزا ولا من المجنون لأن الصلح نقد وتصرف، وتصرفاتهما غير معتبرة شرعا وعقودهما باطلة.

2) ولاية التصرف في المال، إذا كان الصلح عن الصغير، وذلك كالأب والجد واصيّ لأن الصلح تصرف في المال، ولا يملك التصرف في مال الصغيرين من الأولياء غير هؤلاء

3) أن يكون في الصلح ضرر ظاهر، إذا كان الصلح من وليّ الصغير عنه، سواء أكان مدّعيا أو مدّعي عيه

فلو كان الصبي مدّعي عليه، وصالح وليّه عما ادعيّ به على شيء به من مال الصبي فإذا كان المدّعي بيّنة على مدعاه، وكان ما صالح عليه الولي مثل الحق المدعي به، أو بزيادة يتغابن الناس بمثلها عادة، فالصلح جائز، لأن الصلح في معنى المعاوضة، والولي يملك المعاوضة لمن تحت ولائية بالغين اليسر المألوف عادة. وإن لم يكن للمدّعي بيّنة على مدعاه، أو كان من صالح عليه الولي أكثر من الحق المدّعي بزيادة فاحشة لا يتغابن الناس بمثلها عادة، فالصّلح باطل، لأن في التبرع بمال الصبي، والتبرع ضرر محض في حقه، فلا يملكه الولي. فلو صالح الولي من ماله الخاص جاز، لأنه ما أضرّ

[1] محمد أمين زين الدين، كلمة التقوى (رسالة علمية)، كتاب الصلح ص 5/4

الصغير بل نفعه حيث قطع الخصومة عنه. فإن كان للولي المدّعي بينة على الدين لم يصح الصلح لأن الحطّ من الدين تبرع وهو لا يملك التبرع للمال الصبي[1] وإن لم يكن للولي المدعي وصالحه على مثل قيمة الحق المدعي به أومن غبن يسير، صحّ الصلح لأنه في معنى البيع من مال الصبي _كما سبق_ وهو يملكه فإن كان مع غبن فاحش لم يصح، لأنه تبرع لا يملكه كما علمت.

3- المحل.

والمراد بمحل العقد هو ما يقع عليه العقد وتظهر أحكامه وآثاره، ويختلف باختلاف العقود، ففي عقد الصلح يقصد بركن المحل المصالح عنه والمصالح به.

أ- المصالح عنه: وهو الشيء المتنازع فيه وهو نوعان حق الله وحق العبد، فلا يتم الصلح على حق الله عز وجل.

وحق الله لا يصح فيه إسقاط أو إبدال، أما حق الأدميين فتقبل الصلح والإسقاط والمعارضة، وأن يكون حق للمصالح.

وأن يكون حق ثابتا له في الحل.

ب- المصالح عليه: سواء أكان مالا أم لم يكن، يكون بدل الصلح مالا أو بعض المنفعة، أن يكون متقونا، فلا يصح على الخمر والخنزير من المسلم لأنه ليس بمال متقوّم في حقه أن يكون مملوكا للمصالح وأن يكون معلوما.[2]

---

[1] مصطفى الخن، مصطفى البغا، علي الشربجي، كتاب الفقه المنهجي على مذهب الامام الشافعي، جزء السادس، دار القلم، دمشق، بدون سنة نشر ص 177 ص178

[2] زيان فتيحة، مجدل الهام، أحكام الصلح بين الزوجين في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة،2020/2019 ص21.

أولا : أركان الصلح في التشريع الجزائري: تحكم الصلح قواعد عامة، حيث لا يكون منتجا لآثاره إلا إذا اشتمل الصلح على الأركان العامة للعقد، ونظمه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وحدّد أركانه في القانون المدني الجزائري وهذا ما سنتطرق إليه.

1-**التراضي:** ويتضمن شروط الانعقاد في الرضا وشروط الصحة.

أ شروط الانعقاد في التراضي:

الصلح عقد رضائي يكفي لانعقاده توافق الإيجاب والقبول بين المتصالحين ويسري على انعقاد الصلح بتوافق لإيجاب والقبول القواعد العام في نظرية العقد ولا بد من وكالة خاصة في الصلح، فلا يجوز للمحامي أن يصالح على حقوق موكله ما لم يكن الصلح المنصوص عليه في عقد التوكيل طبقا لنص المادة 574 من القانون المدني.

ويعتبر الصلح القضائي إذا وقع بين الخصوم في دعوى مرفوعة بينهم أمام القضاء وتصادق عليه المحكمة، والحكم الصدر بالتصديق على محضر الصلح يعد بمثابة ورقة رسمية لكنه لا يعتبر حكما فهو عقد تم بين المتخاصمين، وهذا بخلاف الحكم الاتفاقي الذي يعتمد فيه الخصمان أثناء نظر الدعوى إلى الاتفاق على حسم النزاع، وهو بهذا يعتبر حكم قضائي. ولكون أن الصلح يتضمن شروطا، فإنه لا يثبت إلا بالكتابة أو بمحضر رسمي وهي غير ضرورية للانعقاد لأن الصلح من عقود التراضي، وإذا لم توجد الكتابة لإثبات جاز إثباته بالإقرار وباليمين ويجوز استجواب الخصم لاحتمال أن يقر الصلح، وكذلك يجوز إثباته بالنية والقرائن.[1]

[1] زيان فتيحة، مجدل الهام، المرجع السابق ص 24

ب شروط الصحة في التراضي:

ويجب أن يتوفر في عقد الصلح الأهلية في المتصالحين وخلو إرادة كل منهما من العيوب.

1) الأهلية: يشترط في الصلح أهلية التصرف لأنه عمل من أعمال التصرف (التنازل عن الحقوق) وتشترط في كل شخص طبيعي أو معنوي، فالشخص المعنوي يتمتع بالأهلية في الحدود التي يعينها إما العقد الذي أنشأه أو التي يقررها القانون.

أمّا الشخص الطبيعي فيتمتع بأهلية أداء التصرفات القانونية التي قد تكون كاملة أي صادرة عن شخص بلغ سن الرشد ولم يحجر عليه.

وقد تكون تصرفات ناقصة صادرة عن المميز أو السفيه أو ذي الغفلة وبالتالي قابلة للإبطال، وتصرفات باطلة بطلان طلقا هي تلك التصرفات الصادر عن عديم الأهلية لصغر سنه (غير مميز) أو المجنون أو المعتوه.

وقد أحدث على ذلك المادة (460) من القانون المدني بنصها "يشترط فيمن يصالح أن يكون أهلا للتصرف بعوض في الحقوق التي يشملها عقد الصلح، ويلاحظ أن هذه المادة لم تكفي باشتراط أهلية التصرف في الشخص المصالح، بل اشترطت فيها أيضا أن تكون بعوض باعتبار عقد الصلح من عقود المفاوضة وليس التبرع.[1]

2) خلو الإرادة من العيوب:

أن يكون الرضا خاليا من العيوب ،وهذا أن لا يكون مشوبا بغلط أو تدليس أو بإكراه أو باستغلال، شأن الصلح في ذلك شأن سائر العقود، فإن شاب الرضا إكراه جاز أيضا

[1]– دريس كمال فتحي، محاضرات في مادة المنازعات التجارية، جامعة الوادي 2020/2019، ص 10و11

إبطال الصلح وفقا للقواعد العامة المقررة في الإكراه، وقد يشوب الصلح استغلال فنتبع القواعد المقررة في الاستغلال أمّا عن الغلط فله أهمية خاصة في عقد الصلح، إذ نصت المادة 465 من القانون المدني على أنه "لا يجوز الطعن في الصلح بسبب غلط في القانون " وهذا النص استثناء صريح من القواعد العامة، والسبب في ذلك أن المتصالحين كانا وهما في معرض المناقشة في حقوقهما يستطيعان التثبيت من حكم القانون فيما قام بينهما من نزاع على هذه الحقوق، بل المفروض أنهما تثبتا من هذا الأمر، فلا يسمع من أحد منهم بعد ذلك أنه غلط في فهم القانون، وهذا تحليل تقليدي يتردد كثيرا في الفقه الفرنسي، حيث أنّ أقوى تحليل هو أن المتصالحين ما داما على بينة من الوقائع ولم قعا في غلط فهما إنما يتصالحان على حكم القانون في النزاع الذي بينهما، وسواء علما حكم القانون في هذا النزاع أو لم يعلاه فهما قد قبلا حسم النزاع بينهما على الوجه الذي اتفقا عليه.

مهما كان حكم القانون فجعل بذلك المشرع الغلط في القانون ليس بالغلط الجوهري في عقد الصلح إذا كان جوهريا أي بلغ حدّا م الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام الصلح لو لم يقع في هذا الغلط.[1]

2-المحل.

يشترط في المحل إمكانية الوجود، وأن يكون معنيا، أو قابل للتعيين وهي الشروط المنصوص عليها في القانون. ويقصد بالمحل في عقد الصلح الحق المتنازع عليه وترك كل من المتخاصمين لجزء من حقه، فإذا تنازل أحد المتعاقدين عن ادعائه بشكل كامل مقابل مبلغ معين، أو خدمة يقدمها الطرف الآخر، فإن هذا البدل يدخل كذلك في محل

[1] -زيان فتيحة، المرجع السابق ص27.

الصلح، وتعيين في محل الصلح أن يكون موجودا، ممكنا ومينا أو قابلا للتعيين كما يجب أن يكون مشروعا، وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة، وهذا ما قضت به المادة 461 من القانون المدني الجزائري.

أ- شروط محل الصلح:

1. أن يكون المحل ممكنا:

ويعني أن يكون المحل غير مستحيل في ذاته وذلك ما يستنبط من منطوق المادة 93 ق م ج التي تنص "'ذا كان محل الالتزام مستحيلا في ذاته مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة كان باطلا بطلانا مطلقا". فالاستحالة المطلوبة هنا هي الاستحالة المطلقة، ليست النسبية، كما يمكن أن تكون الاستحالة المطلقة استحالة مادية، مثل هلاك الشيء المعيّن بذاته قبل العقد، أو كالتعهد بالبناء على أرض لا تصلح للبناء عليها، فهذه الاستحالة المطلقة يتعذر بتحققها تنفيذ الالتزام من أي شخص وبأي وسيلة فهي استحالة على الجميع.

أمّا النسبية فلا تكون عائق أمام تنفيذ العقد، لأن هذه الاستحالة تقتصر على المدين بعنه، ولا تمتد للغير، فيمكن لأي شخص له مصلحة في ذلك من تنفيذ الالتزام، كما لو التزم شخص ينقل ملكية منزل مملوك لغيره، أو من التزام برسم لوحة فني وهو لا يعرف فن الرسم. وبالنظر إلى ما سبق نستنتج أن الاستحالة التي تحول دون قيام العقد هي الاستحالة المطلقة لا النسبية، ويؤخذ بعين الاعتبار كون الاستحالة مطلق وقت ابرام العقد، ذلك لأنها تمنع من قيامه فيحصل أن يبيع شخص منزله لشخص آخر، ويتم بعد

ذلك نزع ملكيته المنفعة العامة، وبالتالي استحالة انتقال الملكية للمشتري، لأن هنا البيع لا يعتبر باطل ولكن مفسخا[1]

2. أن يكون المحل موجودا أو قابلا للوجود.

ضرورة الوجود لتحقيق شروط إمكانية هذا المحل، فإن كان العقد يرتب التزاما واقعا على شيء محدد مثلا، وتبين فيما بعد أن هذا الشيء لم يوجد أصلا، أو وجد لكنه هلك قبل العقد فإن العقد في هذه الحالة لا ينعقد أصلا، ومثاله عقد إيجار لمنزل ثم يظهر بعد ذلك أنّه تهدم قبل إبرام العقد، وهنا يصبح العقد باطلا لتحقيق شرط الإمكان في محله. لأن الالتزام النّاشئ عن البيع لم يرد على شيء موجود ولا يشترط أن يكون الشيء موجودا وقت التعاقد، بل يجوز أن يكون الشيء قابلا للوجود في المستقبل، وهذا ما عملت المادة 92 فقرة 01 من ق المدني الجزائري على تأكيده بنصها يجوز أن يكون محل الالتزام شيئا مستقبلا ومحققا.

فالشيء المستقبل يعتبر ممكنا والتعامل في الأشياء المستقبلية شائع كبيع صاحب مصنع ما سينتجه من سلع خلال سنة مستقبلية. وفي هذه الحالة يعتبر العقد ساريا من تاريخ إبرامه أي بأثر رجعي بشرط تحقق وجود الشيء المبيع.

كما أنّ المشرع الجزائري قد استثنى من إمكانية التعامل في الأشياء المستقبلية فكرة التعامل في تركه السان على قيد الحياة، وهذا الاستثناء جاء في لفقرة 02 من المادة 92 من القانون المدني الجزائري[2]

[1]– غبريوي نوال وحماد ونسيمة، عقد الصلح في القانون المدني الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مذكرة ماستر جامعة عبد رحمان ميرة بجاية، سنة 2018/2017، ص 28–29.

[2]- القانون المدني الجزائري، الصادر بموجب القانون رقم 07–05 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007.

3. أن يكون معينا أو قابلا للتعيين.

فإذا لم يقم المتعاقدان فلن يكون هناك عقد يجمع بينهما، فلو كان محل الالتزام عملا، أو امتناع عن عمل فيجب تعيين العمل الواجب القيام به أو الامتناع عنه، أو أن يكون قابلا للتعيين، مثال بناء منزل، فإذا ورد الالتزام عن شيء معين بالذات، فيطلب منا تحديد الشيء بذاته وبدقة، ذلك لتميزه عن مختلف الأشياء الأخرى.

4. أن يكون المحل مشروعا:

يجب أن يكون المحل مشروعا وغير مخالفا للنظام العام والآداب العامة فإذا كان محل الالتزام إعطاء شيء وجب أن يكون هذا الشيء الذي يرد عليه الحق مما يجوز التعامل فيه وكذلك الأمر متى كان المحل عملا، أو امتناع عن عمل.

فيبطل العقد إذا كان محله غير مشروع، وفقا لما ورد في سياق المادة 97 من ق م ج التي تنصّ على أنّ "إذ التزم المتعاقدان لسبب غير مشروع يبطل لعقد لانعدام المحل، ومناط المشروعية هو مدى مطابقة الشيء محل الالتزام للنظام العام أو كونه مخالفا له، فإذا كان المحل لا يتنافى مع النظام العام ولا مع الآداب العامة نشأ العقد صحيحا لمشروعية المحل الأساسي فكرة النظام العام هو المصلحة العامة أمّا سن الآداب فمصدره هو الرأي العام وما يتأثر به من قيم ومبادئ عليا أخلاقية واجتماعية قائمة على الدين والعرف المشترك والتقاليد، كما أنّ فكرتي النظام العام والآداب العامة من المفاهيم النسبية والتي تتغير بتغير الزمان والمكان وتتأثر بظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية والخلقية[1]

[1] -غبريوي نوال، حمادة نسيمة، المرجع السابق ص 31.

3- **السبب:** وهو الباعث إلى إبرام العقد والذي دفع كل من المتعاقدان إلى إبرام العقد وهذا السبب يختلف من شخص إلى آخر فقد يكون السبب الذي دفع أحدهما إبرام الصلح هو خشية من أن تخسر دعواه أو لتجنب طول مدة الفصل أو لتعقيد الإجراءات القضائية أو لإبقاء على صلة الرحم حين توافر المانع الأدبي ويجب أن يكون سبب الصلح مشروعا فإنّ عقد الصلح غير مشروعا فإنّ عقد الصلح يكون باطلا.[1]

المبحث الثاني: طبيعة نظام الصلح والتحكيم وآثاره في القانون الجزائري.

إنّ الصلح ليس بألية جديدة لحل النزاعات بين الأطراف، وإنما تعتبر من الطرق البديلة وجدت من القدم، إلاّ أنه كآلية لحل الخلافات فهي ضرورية في كل المجالات وبين مختلف أشكال الخصومات، فالصلح دوره يخفف العبء على القضاة والمحاكم وبذلك فإنّه يحقق السلم في النفوس ويبعد الضغائن، وهذا ما يسمى بالسلم الاجتماعي. لذا فالمشرع يري أن ألية الصلح سابقة للحفظ الروابط الاسرية لكن الصلح كوسيلة ليس القاضي دوما ينجح فيها فعندما، يشتد الخصام يتم اللجوء إلى التحكيم بين الزوجين.

ولذلك خصصنا في هذا المبحث بدراسة الطبيعة القانونية للصلح بين الزوجين (المطلب الأول)، ثمّ دور المحكمين في سير عملية الصلح بين الزوجين (المطلب الثاني).

[1]- ولد قادة فاطمة، المنازعات الإدارية بين التسوية الودية والقضائية في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولاي الطاهر 2020/2019، ص 19.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية للصلح بين الزوجين.

إنّ الصلح كإجراء قانوني لفضّ النزاع وديا، قصد استمرارية الحياة الزوجية، ودوامها بين الزوجين فالصلح يتعلق بحياتهم، ومهمة القاضي، دوره حماية الأسرة من التفكك وذلك بمحاولة اجراء الصلح سعيا لاتخاذ القرار الأنسب، لعل يصل فيه إلى الصلح وتتألف المودة بينهما مرة أخرى.

فبعد ما تمّ دراستنا لمفهوم الصلح، وكذا تمييزه عن صور الصلح في القوانين الأخرى، فالصلح في قضايا شؤون الأسرة الذي يقوم القاضي ومفاده هذا سنتطرق في هذا المطلب لمعرفة :

- أنّ الصلح اجراء جوهري (الفرع الأول)
- الصلح اجراء شكلي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الصلح اجراء جوهري

نصّت المادة 49 من قانون الأسرة الصادر بموجب الأمر 05-02 "لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجربها القاضي دون أن تتجاوز مدة ثلاثة (03) أشهر ابتداءا من تاريخ رفع الدعوى يتعين على القاضي تحرير محضر يبيّن مساعي ونتائج محاولات الصلح يوقعه مع كاتب الضبط والطرفين وتسجل أحكام الطلاق وجوباً في الحالة لمدنية بسعي من النيابة العامة، يتّضح أنّ الصلح إجراء جوهري على القاضي القيام قبل الحكم بالطلاق، أي أنه من النظام العام لا يمكن عدم اجرائه أو التخلف عنه كما أن لقضاء تأييد حول الصلح إجراء جوهري.

أولا: الصلح من النظام العام.

فسّر الأستاذ العربي بلحاج أنّ الصلح اجراء جوهري بالقول، يعتبر نص المادة 49 من قانون الأسرة نص اجرائيا، أي يتعلق بإجراءات الطلاق فالقاضي ملزم به قبل النطق بالحكم، وإلاّ سيكون حكمه معيبا ومخالفا للقانون[1]. أي أنّ الفصل في الدعوى مباشرة وتخلف القاضي عن إجراء محاولة الصلح يكون حكمه معرضا للطعن بالنقض، لمخالفة القانون، لأن حسب المادة 49 من قانون الأسرة الصلح جوهري.

وفسر الأستاذ عمر زودة "أنّ محاولة الصلح من المقتضيات الموضوعية لصحة العمل القانوني" معنى الالتزام بصحة الاجراءات يكون القرار سليما[2]. وحسب الأستاذ لحسن بن الشيخ أث ملويا أنّ المشرع لم يترك الخيار في القيام الصلح من عدمه، لهذا كل اخلال بعدم اجراء محاولة الصلح فهو بذلك خالف النظام العام.[3]

أما من خلال تفسير الأستاذ عبد العزيز سعد وضّح لنا أنّه بمجرد تسجيل دعوى فك الرابطة الزوجية، يحدد التاريخ مباشرة لإجراء محاولة الصلح مع إظهار مساوئ النزاع وإعادة التفاهم والألفة بين الزوجين مع تأكيد على حماية الطرف الضعيف وهم الأطفال ثمّ يحرر المحضر.[4]

---

[1]– العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة، الجزء الأول، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص357

[2]– عمر زودة، طبيعة الأحكام بإنهاء الرابطة الزوجية وأثر الطعن فيها، الموسوعة للنشر، الجزائر، 2003، ص35.

[3]- لحسن بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضايا الأحوال الشخصية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص197.

[4]– عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الاسرة، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1996، ص346.

ثانيا: الموقف القضائي المؤيد لجوهرية الصلح أنّه من النظام العام.

استقر القضاء إلى جانب رجال القانون أنّ الصلح اجراء جوهري ويترتب عن إغفاله أو مخالفته أنه من النظام العام، أي أنّ الصلح اجباري فقد جاء في قرارات المجلس الأعلى الصادر بتاريخ 1968/07/03 "أنّ التصريح بالتفريق بين الطرفين دون محاولة الصلح المقررة في الشأن ودون سماع المعنيين في هذا الخصوص يعتبر مخالفة للقانون".[1]

وبعد صدور قانون الأسرة سنة 1984 أكد موقف القضاء على الزامية محاولة الصلح في قرار "من المقرر قانونا أنه لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد محاولة الصلح من طرف القاضي"، والقضاء بخلاف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق لقانون، ولما كان ثابتاً في قضية المجلس لما قضى بالطلاق دون مراعاة أحكام المواد 49 فقد خالف القانون.[2]

والقرارات الصادرة عن المحكمة العليا بعد تعديل قانون الاسرة لسنة 2005 فقد جاء في القرار صادر بتاريخ 2012/06/14 " حيث طبقاً لأحكام المادة 49 من قانون الأسرة فإنّها تقضي على أنه لا يثبت الطلاق إلاّ بعد إجراء محاولة الصلح بين الطرفين من طرف القاضي، وحيث أنّه ثبت من الحكم المطعون فيه أنّ المحكمة أمرت بحضور الطرفين لإجراء الصلح إلاّ أنهما لم يحضرا، فحرر محضر عدم الصلح إثباتا لذلك وحيث أنه مادام قد ثبت أن المطعون ضده المدعى الأصلي قد تغيب عن جلسة الصلح فإنّ

[1]– المجلس الأعلى، غرفة الأحوال الشخصية، دون رقم مؤرخ في 1968/07/03، مجلة الأحكام لوزارة العدل، الجزء الأول، دون سنة نشر، ص 49–51.

[2] المجلس الأعلى للقضاء، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم 57812، مؤرخ في 1989/12/25، المجلة القضائية، العدد 03، 1991، ص71.

القضاء بالطلاق الزوجين يكون دون اجراء محاولة الصلح يعد مخالفا لمقتضيات المادة 49 من قانون الأسرة.[1]

نستنتج من قرارات المحكمة العليا قبل تعديل قانون الأسرة وبعد التعديل لسنة 2005، أنّ الصلح اجراء جوهري وهو من النظام العام وتخلف عن اجرائه يكون خطأ في تطبيق القانون.

الفرع الثاني: الصلح إجراء شكلي.

لقد تعرضنا في لفرع الأول أنّ الصلح اجراء جوهري، فكان فيه موقف القضاء بأنه من النظام العام فإنّه طبعاً بالمقابل أنّ الصلح مجرد اجراء شكلي أي بمعنى غير جوهري وسنوضح ذلك من خلال مايلي.

أولا: الصلح إجراء جوازي.

إنّ الصلح مجرد اجراء شكلي بمعنى الإغفال عنه أو عدم اجرائه لا يخالف النظام العام، لأنّ الصلح الغاية منه الوعظ، والنصح للزوجين لإرجاع العلاقة إلى حالتها السابقة ومن الحالات التي نعتبر فيها أنّ الصلح يمكن تجاوزه:

- تكون جلسة الصلح عديمة الفائدة إذا تمسك الطرفان بالطلاق، وهنا يكون القاضي غير ملزم، بحيث لا يمكن ارجاع المطلقين إلى حالة قبل الطلاق خاصة إذا صدر الطلاق قبل الحكم وانقضت العدة.

[1]– المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم 687997، مؤرخ في 2012/06/14، غير منشور.

- فمن خلال المادة 49 من القانون الاسرة المشرع الجزائري حدد مدة اجراء الصلح ب 03 أشهر من تاريخ رفع الدعوى فإذا انقضت المدة فلا يمكن للقاضي اجرائها[1].

إضافة إلى ذلك يرى الأستاذ لمطاعي نور الدين "محاولة الصلح لاتعدّ من النظام العام، بل في بعض الحالات، إجراء محاولة الصلح من قبل قاضي شؤون الأسرة يعد في حد ذاته اجراء مخالف للنظام كما في حالة من يوقع الطلاق للمرة الثالثة طبقا لنص المادة 51 من قانون الأسرة ويقوم القاضي بإجراء محاولة الصلح بين الطرفين"[2].

فالصلح وجوبي حسب نص 439 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وفي حدود عدة محاولات للصلح يقوم بها القاضي وهو تأكيد لنص المادة 49 من قانون الأسرة، والوجوب في قانون الإجراءات المدنية لا يفيد ببطلان العمل الاجرائي في حالة تخلف الصلح، ولا يظهر جليا و الوجوبية يترتب عليها بطلان العمل الاجرائي، ولأنّ الصلح في حدّ ذاته محاولة لتقريب وجهتي النظر وإصلاح بين الطرفين وليس لترتيب الحقوق"[3].

ثانيا: الموقف القضائي المؤيد لجوازية الصلح أنه اجراء شكلي.

لقد قضت المحكمة العليا في قراراتها أنّ محاولة الصلح ليست اجراء جوهري، بمعنى أنها شكلية وبالتالي لا يترتب عنها أنّ مخالفة للنظام العام ومن هذه القرارات "إنّ محاولة الصلح بين الطرفين في دعاوي الطلاق، ليست من الاجراءات الجوهرية وإنّ لفظ الطلاق والتطليق تصدر دائما نهائية".

---

[1]– صحراوي خلواتي، تومي نوال، أحكام الصلح ودوره في قضايا فك الرابطة الزوجية، مجلة القانون والعلوم السياسية، المجلد 07، العدد 02، المركز الجامعي احمد صالحي النعامة 2021، ص318.

[2]– لمطاعي نور الدين، عدة الطلاق الرجعي وآثارها على الأحكام القضائية، الطبعة الثانية، دار فسيلة، الجزائر، 2009، ص141.

[3]– بن هبري، المرجع السابق، ص57.

وتبعا لذلك قضى المجلس الأعلى في قرار بتاريخ 1985/06/03 " أنّ مذكرة الطعن ذكرت بعدم قيام القاضي الأول من ورائه المجلس القضائي بمحاولة الصلح بين الزوجين واعتبرت ذلك من مبطلات الحكم ومن مخالفة القواعد الجوهرية من جانب المجلس"[1]. أي ليس من صلاحيات مجلس القضاء اجراء محاولة الصلح، إذا لم يجريها قاضي المحكمة شؤون الأسرة.

وأكّدت مرة أخرى غرفة الأحوال الشخصية بالمجلس الأعلى "أنّ محاولة الصلح بين الطرفين في دعاوي الطلاق ليست من الاجراءات الجوهرية حسب القرار المؤرخ 1998/07/21"[2].

وجاء في قرار آخر المؤرخ في 1997/10/23 " إنّ محاولة الصلح لا تعتبر شكلا جوهريا للحكم بالطلاق، إنّما محاولة الصلح المذكورة بالمادة 49 من قانون الأسرة ما هي إلاّ موعظة"[3]. ونفس القرارات أقرت بها المحكمة العليا بعد تعديل قانون الأسرة سنة 2005، واعتبرت الصلح شكلي وجوازي منها:

---

[1]– المجلس الأعلى، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم 36962، مؤرخ 1998/07/18، المجلة القضائية، عدد02، 1990، ص65.

[2] –المجلس الأعلى، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم 200198، مؤرخ 1998/07/21، نشره القضاة، عدد 56، 2000، ص40.

[3]– المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم 174132 مؤرخ في 1997/10/23، نشرة القضاة، عدد 55، 1999، ص179.

– قرار صادر بتاريخ 2007/06/13 "لكن حيث أنّ المادة 49 من قانون الأسرة لا ينطبق على مستوى المجالس بل على مستوى المحاكم فقط إضافة إلى محاولة الصلح المذكورة في المادة 49 من قانون الأسرة ما هي إلاّ موعظة".[1]

إنّ من خلال فكرة الصلح اجراء جوهري أو أنه شكلي، إلاّ أنه منذ صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية، زال الغموض فتعتبر المادة 439 من قانون الاجراءات المدنية والادارية أنّ الصلح اجراء وجوبي. فالمادة 439 من نفس القانون المذكور أنفا جاءت بصيغة أمر "محاولة الصلح وجوبية" أي القاضي ملزم بإجراء محاولة الصلح[2].

كما أن وجوبية الصلح في المادة 439 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية جعل المشرع يتدارك النقص برغم التعديل الذي شهده قانون الأسرة لسنة 2005 فالمادة 49 من قانون الأسرة لم تزيل اللبس، إلاّ بصدور قانون الاجراءات المدنية.[3]

المطلب الثاني: دور المحكمين في سير عملية الصلح بين الزوجين.

عندما يفشل القاضي في محاولات الصلح، ويرى أنّ الخصام قد اشتّد فيسعى إلى حل آخر للتوفيق بينهما، وذلك باللجوء إلى التحكيم لحل الخلاف وديّاً، والذي شرعه الله تعالى وأخذ بمسألة التحكيم بين الطرفين عند انعدام الحوار لذلك يكون للمحكمين دور في الجمع بين الزوجين وسنتطرق في هذا المطلب إلى دراسة مفهوم التحكيم (الفرع الأول)، ثمّ آثار التحكيم (الفرع الثاني).

[1]– المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم 356657، مؤرخ في 2007/06/13، غير منشور.

[2] بن هبري عبد الحكيم، لمرجع السابق، ص59.

[3] المرجع نفسه، ص 59.

الفرع الأول: مفهوم التحكيم.

إن التحكيم يعتبر أقدم وسيلة عرفها الإنسان بحيث تعايش معها واستخدمها لحل النزاعات قبل الإسلام وبعده، لأنه بذلك يعد الاتفاق بين الخصمين هو تفويض الأمر للفصل في المنازعة عن طريف الغير، وسنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف تحكيم وطبيعته ثم مصدر التحكيم

أولا: تعريف التحكيم وطبيعته.

إن التحكيم له غاية واحدة في معناه، وهو فض النزاع القائم بين المدعي والمدعى عليه ولأن التحكيم اليوم يعد طريق بديل في القضاء لهذا سنتناول تحديد تعريفه ثم طبيعته.

1. **تعريف التحكيم:**

- **التحكيم لغة:** مصدر حكّم، فالحاء والكاف والميم أصل واحد في معناها أي المنع، ويقال حكمت عليه بكذا أي منعته.
- **التحكيم اصطلاحا:** انهاء الخصومة يكون بواسطة الحكم[1].
- **التحكيم في القانون:** هو أسلوب لفض النزاعات بين الخصمين عن طريق أفراد عاديين، يتم اختيارهم للفصل بينهما بدلا من القضاء[2].

التحكيم في قانون الأسرة الجزائري: إنّ المشرع لم يعرف التحكيم وإنّما ركز على التحكيم من خلال المادة 56 من قانون الاسرة عند حالة ما اشتد الخصام.

---

[1]– ابن منظور، لسان العرب، معجم مقاييس اللغة (91/2) المصباح المنير، ص 145.

[2]– نبيل اسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، القاهرة، مصر ،2004، ص04.

التحكيم في قانون الاجراءات المدنية والإدارية: أيضا من خلال هذا القانون لم يتم التعريف بالتحكيم وإنما اكتفى بذكره في المادة 446 من قانون الاجراءات المدنية أنّ التحكيم الذي يخصّ قضايا الطلاق.

والمادة 1006 من قانون الاجراءات المدنية أيضا لم يعرف المشرع التحكيم في الكتاب الخامس، الباب الثاني، الفصل الأول في اتفاقيات التحكيم أنّ التحكيم هو أسلوب اتفاقي يلجأ إليه في أمور التي يمكن التصرف فيها.

2-طبيعة التحكيم:

عند الحديث عن طبيعة التحكيم فإننا نتطرق إلى التحكيم كأسلوب أو آليه لفض النزاع فهل اللجوء إليها يكون جوهريا أم جوازيا، إن الفقه في مسألة التحكيم بين الزوجين لم يعرفوه، وانما اكتفوا بالتعريف اللغوي وأنه فضّ النزاع بين خصمين يكون بالحكم، والفقهاء يرون أن إجازة آخذ بالتحكيم في مسائل معينة، أما المسائل التي لم ترد فيها الإجازة فهي من النظام العام.

التحكيم عند المالكية: يرون أن إجازة التحكيم بين الخصمين تكون في المال وما في معناه.[1]

التحكيم عند الحنفية: انّ التحكيم اجراء جوازي مع قبول الطرف الآخر هذا الاجراء، في حدود الواجبة أي ما يصلح بالصلح يجوز التحكيم فيه.

[1] -لقبال تسعديت ولخبات سهام، الصلح والتحكيم في قضايا الطلاق، مذكرة ماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر،2016/2015 ص60.

التحكيم عند الشافعية: إن جواز التحكيم في المال فقط، ولا يمكن ذلك في النكاح واللعان وحد القذف لأن بذلك فالمال أخف.[1]

التحكيم عند الحنابلة: أجازوا التحكيم عكس الشافعية إن التحكيم يكون في النكاح واللعان.[2] فالمعنى أن التحكيم فيما يخص حق الله خالص لله تعالى كالحدود والقصاص فهو من النظام العام، وأن التحكيم يكون حق خالص للمكلّف في مسائل البيوع، الكفالة، الطلاق.

طبيعة التحكيم في القانون الجزائري:

إنّ المشرع الجزائري من خلال المادة 56 من قانون الأسرة، لم يعرفوا التحكيم، وإنما ذكر مباشرة حالة اشتّد الخصام وشرط أن الضرر غير معلوم وغير مثبت من الطرفين، فهنا التحكيم جائز وحسب ما يراه القاضي مناسباً لأخد به في مسائل قضايا الطلاق، حسب المادة 446 إلى 449 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية من خلال الأحكام الاجرائية فقد نظم اجراءات المحكمين فقط.

فالمشرع أخذ بفكرة اشتد الخصام وجوازية الأخذ به طبعاً للشريعة العامة في المادة 222 قانون الأسرة وهو التحكيم يخص قضايا شؤون الأسرة، ولجأ المشرع إلى التحكيم قبل تعديل قانون الأسرة وبعده، والحالة التي وردت في تعديل لسنة 2005، هو الشقاق المذكور في المادة 53/ف8 من قانون الاسرة.

[1] - لقبال تسعديت ولخبات سهام، المرجع السابق، ص 60

[2] نفس المرجع، ص61

ورد عند تعديل قانون الأسرة 2005 فلا يرتبط موضوعها بالتحكيم أي المادة 53/ف8 لأنّ تقدير الشقاق في دعوى التطليق يرجع للقاضي إمّا يقبله أو يرفضه وخلال حالات الرفض الكثير منهن تذهبن إلى الخلع.[1]

ثانيا: مصدر التحكيم.

إنّ التحكيم مشروع بالقرآن والسنة وكذا الاجماع.

1. **مشروعية التحكيم من القرآن:** لقوله تعالى:﴿ **وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا** ﴾[2].

توضح لنا هذه الآية الكريمة أنّ التحكيم بين الزوجين مشروع لأن الخلاف والشقاق يحجب الرؤية الاصلاح. وأيضا في قوله تعالى:﴿ فَلَا **وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حتى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا** ﴾[3].

إنّ عند اختلاف بين اثنين يكون التحكيم وفق منهج يجعل منه مصدر لأحكامه منها السن النبوية.

2. **مشروعية التحكيم من السنة النبوية:** إنّ التحكيم له أمثلة عديدة حكم فيها سيدنا رسول الله صلى الله وسلم منها أن سعد بن معاذ رضي الله عنه في بني قريظة، حيث روى عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، قال نزل أهل قريظة على سعد بن معاذ فأرسل البي صلى الله عليه وسلم إلى سعد فأتى على حمار، فلما دنا من المسجد قال

[1]– لقبال تسعديت ولخبات سهام، المرجع السابق، ص 63

[2]– الآية 35 من سورة النساء.

[3]– الآية 65 من سورة النساء.

للأنصار: قوموا إلى سيدكم أو أخبركم فقال هؤلاء نزلوا على حكمك، قال: قضيت بحكم الله[1] .

كما أجاز سيدنا محمد عليه أفضل الصلاة والسلام أنّ عائشة رضي الله عنها قالت كان بيني وبين رسول الله كلام، فقال أجعل بيني وبينك عمر؟ فقلت لا، فقال أجعل بيني وبينك آباك؟ فقلت نعم، فالتحكيم بين الأزواج جائز لفض النزاع.

- **مشروعية التحكيم من الاجماع:** ما ثبت عن الصحابة أنهم مرسوا التحكيم في عصرهم لفض الخلافات والخصوم وهذا ما تطرقت إليه كتب الحديث والسيرة، كدليل على مشروعيته التحكيم والعمل بأحكام الشريعة الاسلامية لإنصاف المظلوم وحرصاً على مصالح الناس عن طريق التحكيم إلى غاية يومنا هذا[2].

- **مشروعية التحكيم في قانون الأسرة:** أقرها المشرع في المادة 56 من قانون الأسرة والعمل بها يكون وفق اجراءات ينظمها قانون الاجراءات المدنية في المادة 466 إلى 499 من القانون نفسه.

الفرع الثاني: آثار التحكيم.

إنّ اللجوء إلى التحكيم يدل على عدم إثبات الضرر واخفاق أحدهما في ذلك، لهذا يتطلب الأمر الكثير من التريث في تعيين حكمين للتوفيق بينهما، لتوضيح سوف نتطرق لتعيين المحكمين ومهمتها واجراءات التحكيم.

---

[1]- لقبال تسعديت ولخبات سهام، المرجع السابق، ص66.

[2]- رشدي شحاته أبو زيد، المرجع السابق ص 324.

أولا: تعيين المحكمين ومهمتها.

بما أن التحكيم يكون بردع الخصمين إذا ينبغي أن يتوافر في المحكمين شروط لأداء مهمتهما على أحسن وجه خاصة في مواقف التي تخص الزوجيين بأن يكون أهلا مع العدل، وهنا يجب مراعاة أن لا يكون أحد المحكمين خصما لهما طبعا مع ضرورة العلم بما ينص عليه القرآن والسنة والإجماع، وخبرتهم لحل المسائل ولهذا سنتناول للتوضيح أكر تعيين المحمكين ثم مهمتهما.

1. تعيين المحكمين:

إنّ تعيين الحكمين هي من صلاحيات القاضي الأسرة المعروض عليه النزاع، لذلك فحق الزوجين اختيار من يمثلهم من الأهل حيث نصت المادة 56 من قانون الأسرة: "إذا اشتّد الخصام بين الزوجين ولم يثبت الضرر وجب تعيين حكمين للتوفيق بينهما، يعين القاضي الحكمين، حكماً من أهل الزوج وحكما من أهل الزوجة، وعلى هذين الحكمين أن يقدما تقريرا عن مهمتهما في أجل شهرين"[1].

فعند عدم ثبوت الضرر لقاضي لا يطلق مباشرة، وانما يلتجئ إلى الحكمين باعتبارها خطوة مكملة لمحاولات الصلح ولهذا يجب التفرقة بين المادة 56 من قانون الأسرة التي تستدعي الاشارة إلى التحكيم والمادة 53/ف8 التي لا تعبر عن التحكيم وإنما تقوم على تقدير القاضي لوجود الضرر أو يرفض دعوى التطليق[2]

وحسب المادة 446 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية أنه يجوز تعيين الحكمين بحسب المادة 56 من قانون الأسرة لمواصلة الصلح ولكن عن طريق التحكيم بأشخاص

[1]– المادة 56 المعدلة والمتمم بموجب أمر 05-02 المؤرخ في 2005/02/27.

[2]– بوزيد وردة، الصلح والتحكيم في منازعات فك الزوجية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2011، ص150.

من الأهل لهذا فالقاضي عن اختيار المحكمين يراعي قرابة الزوجين لهما، أي صفة القرابة أو المصاهرة الشرعية[1].

2. مهمة الحكمين:

تتمثّل مهمة الحكمين في أنّ لهما وقت أوسع من القاضي لتوفيق بين الزوجين، كون هذان الحكمان يستطيعان التنقل إلى مقر مسكن الزوجين أو باستضافتهم عند أحد الحكمين للبحث في أسباب الخلاف مع استبيان ذلك من الأقارب والجيران، لأنّ القاضي له ارتباطات، لا يمكن القيام بهذه المهام كما يجب على أن يتحلون بصفات الفطنة والتقدير مع اتقان الحوار والاقناع ويكون العمل خلال شهرين لإعادة الألفة بين الزوجين وحماية الأطفال من التشرد.[2]

ثانيا: اجراءات التحكيم.

تتمثّل الاجراءات في:

1) حسب المادة 447 من قانون الاجراءات المدنية والادارية أن يقوما الحكمان بالمهمة ويطلعا القاضي كل ما يخص هذه المهمة وذلك بتقديم تقرير، فإذا تم الصلح بين الزوجين يكون بمحضر يثبت ذلك في أجل لا يتعدى الشهرين.

2) والمادة 448 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية أنّه في حالة تمام نجاح مهمة التحكيم يصادق القاضي على المحضر بموجب أمر غير قابل لأيّ طعن، غير أنه إذا

[1]–عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق، المرجع السابق، ص 348.

[2]– المرجع نفسه، ص 348.

كانت حالة الزوجين صعبة ولم يوفق الحكمان في التحكيم والاصلاح بينهما فإنّ تقرير يكون وسيلة اثبات تساعد القاضي ولكن غير ملزم بهذا التقرير[1].

3) تنتهي مهمة الحكمين حسب المادة 449 من قانون الاجراءات المدنية والادارية لسببين هما:

أ) عند صدور تقرير خلال المدة القانونية للتحكيم يثبت خلالها الصلح بين الزوجين وبالتالي تنقضي الدعوى.

ب) إذا تبين وجود صعوبات في تنفيذ المهمة ينهي القاضي تلقائيا هذه المهمة وينظر في لخصومة مباشرة.

ج) إذا انقضت المدة القانونية للتحكيم وفاقت الشهرين.

[1] أحريش حمزة، بوتعية عزالدين، أحكام الصلح في قانون الاسرة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الصديق بن يحي، جيجل 2017/2016 المرجع السابق، ص80.

الفصل الثاني

تطبيقات الصلح الأسري في قانون الأسرة الجزائري

إنّ انحلال الرابطة الزوجية شرع الله سبحانه وتعالى طبعا عند استحالت مواصلة العشرة الزوجية، وفي القانون الوضعي فإن الطلاق خصص له المشرع طبيعة قانونية حسب ما وضحته لنا المادة 49 من قانون الأسرة لسنة 2005 المعدل بموجب الأمر 05-02 ويكون الطلاق بإرادة المنفردة أو بتراضي الزوجين أو بطلب من الزوجة، في حدود الماديتين 53 و54 من نفس القانون.

ولأن الطلاق له آثار ونتائج حسب طبيعة الدعوى وحسب ظروف الزوجين فقد يكون حكم الطلاق منشأ أو كاشف إلا أن أساس الصلح، يخض بصفة عامة جميع دعاوي الطلاق كما تمتد أيضا آثار الصلح إلى النفقة والرجوع البيت الزوجية المتاع الميراث...إلخ .

ولهذا المشرع أجاز الصلح من اختصاص قاض شؤون الأسرة ما بتعلق بقضايا الاسرة، لأنه من النظام العام ونظرا لسرية هذه الجلسات فالقاض أدرى ما يجري بين الزوجين في جلسات وكل ما يساعد الاصلاح بينهما يتخذه القاضي، كما لا يمكنه إغفال أو التخلي عن اجرائه، لأنه يتعرض إلى الطعن بالنقص ولتفصيل تطرقنا في هذا الفصل إلى تقسيمه إلى قسمين:

المبحث الأول: تطبيقات(أشكال) الصلح الأسري في قانون الأسرة الجزائري.

المبحث الثاني: الاشكالات المثارة بشأن محاولات الصلح بين الزوجين.

المبحث الأول: آلية الصلح بين الزوجين في مسائل فك الرابطة الزوجية.

إن رافع دعوى الطلاق عليه بالالتزام بحمله من ضوابط حتى يتم قبول الدعوى أمام المحكمة المختصة، وكذا الاجراءات والشروط كما أنه في المقابل للخصوم دفوع وطلبات تقدم من أجل الفصل، غير أنه قبل مباشرة والنظر في الدعوى التعرض إلى إجراء الوجوبي والذي يخص كل أنواع الطلاق بدون استثناء حسب ما وضحته لنا المادة 49

من قانون الاسرة: " ألا يثبت الطلاق إلا بحكم بعدة عدة محاولات الصلح..." والمادة 439 "أن محاولات الصلح بجوبيته وتتم في جلسة سرية"

ولدراسة الصلح بأشكال الطلاق والإجراءات المتعلقة بجلسات الصلح خصصنا المطلب الأول لدور القاضي في مباشرة إجراء الصلح عند فك الرابطة الزوجية. والمطلب الثاني للإجراءات المتعلقة بانعقاد الصلح بين الزوجين.

المطلب الأول: دور القاضي في مباشرة إجراء الصلح عند فك الرابطة الزوجية.

إن القضاة لهم هدف سبيل تحقيق العدالة ودفع المفاسد عن المظلوم، وإعطاء كل ذي حق حقه ولهذا فلا بد توفر شروط في القاض منها العقل والبلوغ والإسلام مع تمتعه بالحرية في اصدار أحكامه مدعما حكمه بالنصوص القانونية والفقهية.

وإلى جانب هذه الشروط أن يكون ذو اخلاق فاضلة مع العفة والورع ولأن القاضي شؤون الأسرة هو قاضي وفي نفس من يدير جلسة الصلح، أن تكون له هيبة في المجتمع وبين الزوجين المتخاصمين، لأنه يرى تماسك الأسرة ولم الشمل من مهامه، وإن قرار اصدار حكم الطلاق هو آخر الحلول. ولهذا فمسألة الصلح عند القاضي من النظام العام لا يمكنه التخلف عنه في فك الرابطة الزوجية، ولهذا نتعرض لهذه الحالات المتعلقة بالصلح ثلاث فروع.

الفرع الأول: الصلح في حالة الطلاق بإدارة الزوج المنفردة.

الفرع الثاني: الصلح في حالة الطلاق بطلب من الزوجة.

الفرع الثالث الصلح في حالة فك الرابطة الزوجية عن طريق الطلاق بالتراضي.

الفرع الأول: الصلح في حالة الطلاق بإدارة الزوجة المنفردة.

إن حق الزوج في إيقاع الطلاق بإرادته وهذا الأمر مجتمع عليه شرعا وقانونا،[1] ولأن المادة48 من قانون الأسرة وضحت لنا صور الطلاق، ومن هذه الصور الطلاق الذي يتم بإرادة الزوج المنفردة، فهذا الحق للزوج في فك قيد الزواج مع إشراف القضاء، ولأنه حق الزوج في استعمال هذا النوع من فك الرابطة الزوجية فلا يمكن رد الزوج في استعمال حقه ولا يبقى أمام الزوجة إلا إثبات التعسف. ولتحديد الطبيعة القانونية للحكم الصادر بالطلاق عن الإرادة المنفردة هل أنه حكم منشئ أو كاشف.[2]

فحسب نص المادة 49 من قانون الأسرة " لا يثبت الطلاق إلا بحكم عدة محاولات صلح يجريها القاضي دون أن تتجاوز مدته ثلاثة 3 أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى". يتعين على القاضي تحرير محضر يبن مساعي ونتائج محاولات الصلح يوقعه مع كاتب الضبط والطرفين، تسجيل أحكام الطلاق وجوبا في الحالة المدنية بسعي من النيابة العامة. والقاضي ملزم بضرورة إجراء الصلح لتجنب الطلاق وعند صدور الحكم يتحدد بصورتين هما:

- **الصورة الأولى:** ألا يتلفظ بالطلاق وإنما يتجه في حالة رغبة الزوج في الطلاق إلى المحكمة لرفع دعوى الطلاق، وهنا لا توجد أية صعوبة، ففي هذه الحالة يطبق القاضي أحكام الفقرة الأولى من المادة 49 قانون الأسرة بأن يقوم بمحاولة الصلح خلال المدة المقرر.

[1]– بن شويخ رشيد، قانون الاسرة المقارن، دراسة في قانون الأسرة الجزائري مقارنة بمجموعة التشريعات العربية الكتاب الثاني الطلاق وآثار، دار الخلدونية، الجزائر، 2018، ص 30.

[2]– بداني نور الدين، أحكام الصلح ما بين النصوص قانون الأسرة والممارسة القضائية مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم 2023/2022، ص 57.

فإذا لم يفلح القاضي في الصلح بينهما قضى بالطلاق بناء على رغبة الزوج، وهنا يكون القاضي منشأ لواقعة الطلاق.[1]

- **الصورة الثانية:** أن يتلفظ الزوج بالطلاق قبل اللجوء إلى المحكمة ثم يتوجه إلى القضاء من أجل استصدار حكم الطلاق، وهنا يختلف الوضع عن الصورة الأولى، لأن الطلاق قد وقع شرعا من الزوج، ولم يبقى سوى إثباته من خلال حكم من الناحية القانونية والقضائية [2]. وإجراءات الصلح في دعوى الطلاق بالإرادة المنفردة على القاضي تأكد من وقت إيقاعه، أي التلفظ به للنظر إذا كانت الزوجة في فترة العدة أو أنها انتهت.

وقد تكون جملة من الأسئلة يطرحها القاضي كقوله هل سبق أن أوقعت الطلاق؟ وكم عدد الطلقات؟ كيف كانت الحالة عن تلفظك بالطلاق؟ كل هذا لتحديد عدة أمور، وذلك لأن القاض مهمته التحري لاحتساب فترة العدة. فإذا توصل القاضي إلى الصلح وكانت بداية سريان عدة الطلاق الرجعي مازالت قائمة حسب المادة 50 من القانون الأسرة يكون رجوع الزوجين بدون عقد زواج لرغبتها في مواصلة العشرة. أما إذا انقضت العدة فرجوع الطرفين إلى الحياة الزوجية في حالة نجاح الصلح يكون بعقد جديد. [3]

ولأن الحق الزوج في الطلاق باعتبار بيده العصمة الزوجية إلا أن المشرع قيدها، لأنه واجب إيقاع الطلاق أمام القاضي حتى يكون الطلاق منشأ غير كاشف، وعند إجراء محاولة الصلح وبقي الزوج مصرا على الطلاق يتم اثباته إلا بحكم قضائي[4]

---

[1]– بن شويخ رشيد، المرجع السابق، ص 37.

[2]– نفس المرجع، ص 37.

[3]– قيرش عمر علاء الدين، دور الصلح كآلية لحماية الأسرة على ضوء القانون الأسرة الجزائري والفقه الاسلامي، تخصص قانون أسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد بوضياف المسيلة 2020/2019، ص 40.

[4]– بن هبري عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 86.

- فمحاولات الصلح في الطلاق بإرادة الزوج المنفردة، عند رفع العريضة الطلاق تودع بأمانة الضبط وتسجل وهنا القاض ملزم بما يلي:

1- الصلح حسب المادة 439 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية تنص بإجراء الصلح بين الزوجين وبسرية.

2- بعد تكليف الزوجة بالحضور يتم تحديد تاريخ معين لجلسة الصلح حسب 440 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية والتي تنص في محتواها" في التاريخ المحدد لإجراء محاولة الصلح يستمع القاضي إلى كل زوج على انفراد ثم معا، ويمكن بناء على طلب أحد الزوجين حضور أحد أفراد العائلة للمشاركة في محاولة الصلح. "

3- وما جاء في مضمون المادة 441 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية في حالة استحالة حضور أحد الزوجين، أو حدث مانع أو تخلف دون عذر شرط ألا تتجاوز 03 أشهر فيقوم القاضي بتحديد تاريخ آخر أو ندب القاضي آخر لسماعه.

كما أن منح مهلة لتفكير حسب المادة 442 وذلك لثريت الزوجين قصدا من القاضي أن تكون الجلسة المقبلة جلسة العدول عن فك الرابطة الزوجية.[1] لأن القاضي دوره حماية الأسرة، لأنه في حالة منح هذه المهلة وعدم حضور أحد الزوجين يشرع القاضي مباشرة في مناقشة الموضوع.

[1]- قيرش عمر علاء الدين، المرجع السابق، ص 41.

الفرع الثاني: الصلح في حالة الطلاق وبطلب من الزوجة.

إن الشريعة الإسلامية أجازت للرجل استعمال حقه في حل الرابطة الزوجية وذلك، لأن العصمة بيد الزوج، كما أنه في نفس الوقت للزوجة أن تطالب بالتفريق وفق لضوابط حسب المادة 48 من قانون الأسرة للزوجة الحق في التطليق أو الخلع في حدود المادتين 54 و53 من نفس القانون.[1] وخلال هذا الفرع سنتعرف على الصلح في حالة فك الرابطة الزوجية عن طريق التطليق ثم عن طريق الخلع.

أولا: الصلح في حالة فك الرابطة الزوجية عن طريق التطليق.

حسب المادة 53 من قانون الأسرة وردت حالات والتي تعتبر مبررات القاضي.

1- **حالة التطليق لعدم الإنفاق:** نصت المادة 53 /ق1 من قانون الأسرة، فحسب الشرع والقانون النفقة واجبة بمجرد العقد مع انتقال الزوجة إلى البيت الزوجية ويستمر هذا الواجب مادامت العلاقة قائمة وعند امتناع الزوج عن إنفاق، يحدد القاضي أجلا لتسديد، وإلا يتعرض للمتابعة قضائية، وعلى المدعية اثبات بكافة الطرق أن الزوج ممتنع مع قدرته على ذلك، ولقاضي تقدير هذا حسب الوقائع وإثباتات ومحاولة الصلح يكون ذلك في تقدير ظروف الزوج أم أنه تقاعس منه على إنفاق.[2]

2- **العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج:**

إن المادة 53 /ق2 من قانون الاسرة فالقاضي لا يقضى بالطلاق إلا بعد تأكد من وجود العيب ومدى تأثيره على حياة الزوجية، ذلك يكون وفقا لتقارير الخبرة الطبية العلمية ولم

---

[1]- المادتين 53 و54 من القانون 84-11 مؤرخ 09 رمضان عام 1404، موافق ل 09 يونيو 1984 المتضمن لقانون الأسرة المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم عام 1924 موافق 27 فبراير 2005.

[2]- بن شويخ رشيد، المرجع السابق، ص 154، ص 162.

يحدد المشرع هذه العيوب والتقدير في النهاية يكون لقاضي ويقوم بالصلح بينهما فإذا رأى ضرر ينظر في الدعوى مباشرة.

3-**التطليق للآياء والهجر:** نصّت مادة 53 /ق3 من قانون الاسرة حيث حددا كل من النص القرآني والقانوني الهجر مدة أشهر وإثباته يقع على المدعية، وللقاضي بعد ثبوت الهجر ويسلك طريق الصلح لعدول الزوج عن الهجر، حسب ال مادة442 من قانون الاجـــراءات المدنية والإدارية يمنح الزوجين مهلة التفكير لانعقاد حالة أخرى قبل الحكم بالطلاق لإنجاح مساعيه بين الزوجين.[1]

4- **الحكم على الزوج عن جريمة فيها مساس بشرف الأسرة:** أن المادة 53/ق4 من قانون الأسرة، عند صدور الحكم بإدانة الزوج، قد تجعل هذه الأخيرة استحالة مواصلة العشرة وحتى يقوم القاضي بالتصليح يجب أن يكون مطالعا على قضية الزوج لتقدير العقوبة هل هي طويلة أو مدة أقل وحسب المادة 441/ق1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مثول الزوج أمام قاضي جلسة الصلح لسماعه أو بموجب إنابة قضائية.[2]

5- **التطليق للغيبة والفقدان:** نصت المادة 53/ف5 من قانون الأسرة الغيبية بعد مضى سنة يكون عذر ولا نفقة للزوجة تطلب التطليق لأنه ضرر معنوي ولا يعتبر الزوج مفقود إلا بعد صدور الحكم بالفقدان أو بحكم بموته بعد مرور 4 سنوات من تاريخ الفقد.

والصلح في هذه الحالة حسب المادة 440 من قانون الاجراءات المدنية والادارية التي تتضمن سماع الزوجان، فالزوج غير موجود فيجعل الصلح منه أمر شكلي، أي لا فائدة منه.

---

[1]- بن شويخ رشيد، المرجع السابق، ص 106

[2]- قاضي سهام الصلح في القانون الأسرة الجزائري تخصص احوال الشخصية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2016/2015، ص 15.

6-**التطليق المخالفة أحكام تعدد الزوجات:** هذه الحالة نصت عليها المادة 53/ف6 تتعلق بمخالفة أحكام التعدد في الزواج الواردة في المادة 08 من قانون الأسرة أي الزواج بأكثر من زوجة، يجوز للزوجة المتضررة تطلب بالتطليق، كمسألة عدم العدل والصلح في هذه الحالة حسب المواد 439.440.441 من قانون الاجراءات المدنية والادارية يتأكد القاضي خلال الصلح بالادعاءات الزوجة وسماعهم ويمكنه الاستعانة بالأفراد العائلة لإثبات ما تدعيه الزوجة.[1]

7-**التطليق لارتكاب الزوج فاحشة مبينة:** إن المادة 53/ف 07 من قانون الأسرة ونقصد بها الخيانة الزوجية، سواء صدر حكم أم يكفي أن الزوجة اكتشفت ذلك وتقديره يكون حسب السلطة التقديرية للقاضي ويكون الصلح في هذه الحالة منتج عند الحكم على الزوج بجريمة فيها فاحشة.[2]

8- **الشقاق المستمر بين الزوجين** : المادة 53 /ف 8 من قانون الأسرة بعد تعديل قانون الأسرة سنة 2005 بموجب الامر 02/05 ، سمح المشرع للزوجة طلب التطليق لأن هناك خلافات تعصف بالحياة الزوجية فتصبح جحيما وخلال محاولة الصلح ، على الزوجة إثبات الضرر وإلا صدمت بعقبة عدم الاثبات وغالبا يتم تأسيس الدعوى بالرفض لعدم إثبات الضرر وذلك لتفعيل الصلح تعين حكمين لمساعدة القاضي في الصلح حسب المادة 446 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ومن مهامها إطلاع القاضي بإشكالات محاولة الصلح حسب المادة 447 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، فهو إجراء

[1] -بن شويخ رشيد، المرجع السابق، ص 137.

[2] - المرجع نفسه، ص 138.

وقائي، لحماية العلاقة الزوجية من التشتت، ولكن هذا يجعل بعضهن أثناء محاولة الصلح مسألة إثبات الشقاق وترفض و النتيجة يذهبن إلى الخلع.[1]

9-**مخالفة الشروط المحقق عليها في عقد الزواج:** حسب المادة 53/ف9 من قانون الأسرة واستحدثه بموجب تعديل سنة 2005 لأمر 05-02 فمن حق الزوجين تضمين عقد زواجها شروط، إلا أنه القاضي عند جلسة الصلح وسماعه للزوجين بموجب المادة 440 من قانون الاجراءات المدنية والادارية عندما يكون الشرط صحيحا لكن يتغير الوفاء فهنا القاضي خلال جلسة الصلح يقنع الزوجين بتعديل أو الإعفاء، أو يكون النزاع حول صحة الشرط وليس لعدم الوفاء وهنا تقدير القاضي يكون باعتماد على الآراء الفقهية.[2]

10-**التطليق لكل ضرر معتبر شرعيا:** إن المادة 53 /ف10 من قانون الأسرة فإن كلا من الشرع الإسلامي والقانون أجاز للزوجة طلب التطليق للضرر، لتضيق الزوج على الزوجة قولا وفعلا مع الإهمال المادي والمعنوي، ومسألة التطليق بكافة الطرق الإثبات تقع على الزوجة ولقاضي السلطة التقديرية، ومحاولة الصلح إذا كان الضرر نتيجة الضرب والجرح، حتى يستنبط القاضي هذا الضرر لينظر إذا كان غرضه التأديب أي الضرب المبرح أو قصد الاضرار والإكراه الزوجة وقد يكون الصلح في هذا الحالة منتجا لنجاح الصلح أو لعدم الجدوى للضرر المعتبر.[3]

[1]- قاضي سهام، المرجع السابق، ص 25

[2]- يعقوب مريم، الصلح ودوره في حماية الأسرة من التفكك، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2020/2019، ص 26.

[3]- بن شويخ رشيد، المرجع السابق، ص 162.

ثانيا: الصلح في حالات فك الرابطة الزوجية عن طريق الخلع.

إن الخلع من الطرق التي رسمها الشرع والقانون والتي تعطي للزوجة الحق في المطالبة بإنهاء الرابطة الزوجية بهذه الطريقة وبناءا على رغبتها، وهنا يتجلى بوضوح دور إدارة الزوجة في إنهاء الرابطة الزوجية خلعا.[1] والخلع في القانون الجزائري حسب نص المادة 54 من قانون الأسرة يجوز للزوجة دون موافقة الزوج أن تخالع نفسها بمقابل مالي، وإذا لم يتفق الزوجان على المقابل المالي للخلع، يحكم القاضي بما لا يتجاوز قيمة صداق المثل وقت صدور الحكم.[2] والخلع كذلك في الشريعة الإسلامية أجاز أن تفتدي الزوجة نفسها لرفع الحرج الذي أصابها لقوله تعالى: **فَإِنۡ خِفۡتُمۡ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَا فِيمَا ٱفۡتَدَتۡ بِهِۦ.** "[3]

إذن فالخلع هو نوع لفك الرابطة الزوجية المقابلة لطلاق الرجل بالإرادة المنفردة، لأن الزوج إذا كره العيش مع المرأة ونقول إن المسألة الكره والحب حالة نفسية لا يستطيع الإنسان الحكم فيها وإنما جعل الله لهما مخرجا.

ومن السنة النبوية بحيث جاء في صحيح البخاري عن ابن عباس أن إمرأة ثابت بن قيس أتت النبي صلى الله عليه وسلم وقالت يا رسول الله،" إني لا أعتب عليك في خلق

[1] – عثمان بن بلة، المرجع السابق، ص 163

[2] –المادة 54 من قانون الأسرة الصادر بموجب القانون رقم 84–11 مؤرخ في 09 رمضان عام 1404 موافق ل 09 يونيو سنة 1984 يتضمن قانون الأسرة معدل ومتمم بموجب القانون رقم 05–09 مؤرخ في 25 ربيع الأول سنة 1426 موافق ل 04 مايو 2005، يتضمن الموافقة على الأمر رقم 05–02 مؤرخ في 18 محرم 1924 موافق ل 27 فبراير سنة 2005.

[3] الآية 229 من سورة البقرة.

ولا دين ولكني أكره الكفر في الإسلام فقال رسول الله أتريدين عليه حديقته قالت نعم، قال رسول الله أقبل الحديقة وطالقها تطليقة.[1]

وهذا الحديث دليل على أن الخلع بمقابل ويختلف الخلع عن التطليق في القانون الجزائري وهو أن تطليق في القانون الجزائري، حسب المادة 53 من قانون الأسرة له أسباب مادية ولقاضي السلطة التقديرية في تقدير أما الخلع هو سبب نفسي الكراهية وعدم وجود الطمأنينة.[2]

والخلع قبل تعديل قانون الأسرة تعلق بالموافقة فقط، دون التطرق إلى الجانب المالي ومع تعديل سنة 2005 بموجب الأمر 05-02 القانون الأسرة تهافتت الزوجات على المحاكم لطلب الخلع ولهذا فالقاضي بحكمته يحاول معالجة هذا الأمر حتى لا تستهتر المرأة بهذا النوع بفك الرابطة الزوجية.[3]

والصلح في دعوى الخلع يتطلب إجراء الصلح ويحاول القاضي تقريب وجهات النظر وإصلاح بين الطرفين. والقاضي لا يبحث في الأمور الباطنية، ويتأكد خلال الجلسة هل الزوجة فعلا مصرة على الخلع، حيث أنه يكتفي في جلسة الصلح حضور طالب فك الرابطة الزوجية "أي حضور الزوجة وغياب الزوج رغم أنه يعلم بتاريخ الجلسة " حضور الزوجة كاف لاحترام الإجراء.[4] فإذا توصل القاضي مع الزوجين إلى الصلح، يثبت ذلك

[1]- بن شويخ رشيد، المرجع السابق، ص 166

[2]- المرجع نفسه، ص 167.

[3]-عثمان بن بلة، أحكام الصلح وتطبيقاته في مسائل شؤون الاسرة، دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والفقه الإسلامي، مذكرة ماستر، تخصص الأحوال الشخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة 2018/2017، ص 49.

[4] المرجع نفسه، ص 50.

في محضر الذي يعد سندا تنفيذيا أما إذا فشل في الإصلاح، فيناقش القاضي الدعوى وذلك في بدل الخلع ونفقة الأولاد والحضانة...إلخ.

كما يعتبر الخلع عنصر جوهري في دعوى الخلع، كما لا يشترط أيضا الموافقة الخاصة بالزوج، بحيث حسب قرار المحكمة العليا "يجوز للزوجة أن تخالع دون اشتراط رضا الزوج بذلك"[1].

الفرع الثالث: الصلح في حالات الطلاق بالتراضي.

إن دور الزوجين في إنهاء الزواج بالتراضي كما هو في انعقاد الزواج، فإذا ساءت العشرة بين الزوجين واستحال الوفاق بينهما، يكون الصلح بواسطة القضاء أو بطرق أخرى ودية كتدخل الأقارب والجيران وجماعة من الناس وإمام المسجد لرفع الحرج.

فنصت المادة 48 من قانون الأسرة على حق الزوجين في إنهاء الرابطة الزوجية، وذلك باتفاق الطرفين من اجل احداث أثر قانوني، وهذا ما يسمى بالطلاق بالإرادة المشتركة، ونصت المادة 428 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه في حالة الطلاق بالتراضي تقدم عريضة مشتركة يوقع عليها الطرفان وتودع بأمانة الضبط.[2]

كما نصت المادة 429 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على بيانات الزوجين مع عرض شروط الاتفاق والمادة 430 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية وضحت لنا إخطار أمانة الضبط ثم يسلم استدعاء، إضافة إلى مطابقة بيانات الزوجين وهذا ما تطرقت له المادة 431 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بتأكد القاضي من هوية

---

[1]– المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية المؤرخ في 04/19/ 1994 بدون رقم، نشرة القضاة عدد 51 سنة 1997.

[2]– سعدي لعلى، الزواج وانحلاله في قانون الأسرة الجزائري، أطروحة دكتوراه علوم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015/2014، ص 241.

الطرفين ثم الاستماع لهما مجتمعين ومنفردين،[1] وللتأكد من رضائهما ثم يحاول الإصلاح... ويصرح بالطلاق". فالمشرع الجزائري تكلم أيضا في المادة 431 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية قبل الفرع الثالث في كتاب قانون الإجراءات المدنية والادارية المتعلق بالصلح بين الزوجين، وذلك قصد ضبط المعلومات بين الزوجين والنظر في الاتفاق ولكن الصلح المنصوص عليه في المادة المذكورة أنفا لا علاقة لها بالصلح المذكور في المادة 49 من قانون الأسرة والمادة 439 من قانون الإجراءات المدنية والادارية.

فالطلاق بالتراضي لا وجود له في الشريعة الإسلامية وإنما هو فكرة جاء بها المشرع لتأثره بالثقافة الغربية واستحداث المشرع هذا النوع لفك الرابطة دون خصام أو نزاع".[2] كما يعتبر حضور الزوجين في جلسات الصلح إجراء جوهريا لتأكد وخلو ارادتهم من العيوب لتوثيق رغبتهما المشتركة ثم جلسة الصلح بحسب المادة 439 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية في سرية مع حضور الزوجين بحسب المادة 440 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية بسماعهم، فغياب أحد الزوجين عن جلسة الصلح يكون حكم الطلاق عرضة للطعن بالنقص من المحكمة العليا.[3]

---

[1]– المواد 428، 429، 430، 431 من قانون الأسرة الجزائري الإجراءات المدنية والإدارية الصادر بالقانون رقم 08–09 المؤرخ في 13 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير سنة 2008، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22–13 مؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1443 الموافق ل 12 يونيو سنة 2022.

[2]– بن هبري عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 123.

[3] –أحريش حمزة، بوتعية عز الدين، المرجع السابق، ص 93.

وهذا ما أكدته قرارات المحكمة العليا منها:

– القرار المؤرخ في 2013/05/09 أن القاضي يتأكد من رغبة الزوجين في الطلاق إلا من خلال مثولهما أمامه وفي حالة عدم حضورهما تشطب القضية.[1] لأنه في حالة تمسك الطرفين بإنهاء الرابطة الزوجية فالقاضي ينظر في اتفاق المشترك بين الزوجين، بأن لا يكون مخالفا للنظام العام، ثم النظر في التدابير المؤقتة لأمور النفقة والسكن ...إلخ الأولاد (حضانة والزيارة) إلى غاية مباشرة النظر في الدعوى.

وقد يتعرض الحكم بالطعن للنقص إذا غاب أحد الزوجين عن جلسة الصلح في الطلاق بالتراضي.[2] إن دور الزوجين في إنهاء الزواج بالتراضي كما هو الزواج، فإذا ساءت العشرة بين الزوجين وانتحال الوفاق بينهما يكون الصلح بواسطة القضاء أو يتطرق أخرى ودية كتدخل الأقارب والجيران وجماعة من الناس أو إمام المسجد لرفع الحرج.

المطلب الثاني: الاجراءات المتعلقة بانعقاد الصلح بين الزوجين

بمجرد رفع دعوى الطلاق هناك إجراءات تتعلق بمحاولة الصلح، من الناحية الشكلية الموضوعية حتى يقوم القاضي بهذا الاجراء لإصلاح بين الزوجين.

الفرع الأول: الشروط الشكلية للصلح بين الزوجين

إن من الإجراءات التمهيدية الأولية لفك الرابطة الزوجية فمحكمة أولى درجة حسب المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "إن المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص وتتشكل من أقسام تفصل في جميع القضايا، لا سيما قضايا شؤون الأسرة "

[1]– المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية رقم 0851107، الصادر في المؤرخ في 2013/05/09 غير منشور.

[2]– المحكمة العليا القرار، غرفة الأحوال الشخصية رقم 676898، المؤرخ 2011/12/08، العدد الأول، سنة 2012.

قسم شؤون الأسرة ينظر في دعاوى فك الرابطة الزوجية حسب المادة 423 من نفس القانون.[1]

أولا: بدء سريان فترة الصلح:

تبدأ جلسة الصلح من أول جلسة يحضر فيها كل من القاضي الزوجين فحسب المادة 439 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على وجوبية إجراء حلبة الصلح والمشرع الجزائري قيد هذه الجلسات خلال ثلاثة أشهر حسب المادة 49 من قانون الأسرة اعتبارا أن المكلف قانون لإجراء الصلح ، هو قاضي شؤون الأسرة نفسه ، إذ لا يمكن لقاضي قبل رفع الدعوى ولا أثناء رفعها القيام إلا مع بداية أول جلسة صلح في مكتب خاص داخل المحكمة حيث فسر الأستاذ فضيل 'أن زمن سريان مدة الصلح بموجب المادة 49 من قانون الأسرة والمادة 50 من نفس القانون.

وهنا يثور الغموض بين هاتين المادتين من ناحية بداية ونهاية العدة؟

فقد يطلق الزوج زوجته بأكثر من شهر أو شهرين قبل طرح النزاع، فهل تحسب العدة من تاريخ تلفظ الزوج بالطلاق أم من يوم صدور الحكم وهنا يجب التفرقة بين جلسة الصلح وعلاقتها بالعدة، لأن القاضي يتأكد من تاريخ حصول الطلاق ويبحث في مسألة العدة إن كانت الرجعة ممكنة أم لا.

---

[1]– المادة 423 من قانون الإجراءات المدنية 'ينظر قسم شؤون الأسرة على خصوص في الدعاوي الآتية:

1– الدعاوي المتعلقة بالخطة والزواج والرجوع إلى بيت الزوجية وانحلال الرابطة الزوجية، وتوابعها حسب الحالات والشروط المذكورة في قانون الأسرة

2– دعاوي النفقة والحضانة وحق الزيارة

3– دعاوي إثبات النسب والزواج

4– الدعاوي المتعلقة بالكفالة

5– الدعاوي المتعلقة بالولاية والحجة والغياب والفقدان والتقديم.

فإذا انتهت مدة العدة تصبح الرجعة بعقد جديد أما إذا اتضح إن مدة العدة مازالت قائمة، تحدد جلسة الصلح للتأكد من رغبة الزوجين في التصالح خاصة حالة الطلاق بإرادة الزوج المنفردة فالقاضي ملزم باحتساب مدة العدة.[1]

والملاحظ أنه عملا بالقاعدة العامة التي تتضمنها المادة 49 من قانون الأسرة، أنه لا يعقل أن يجري قاضي شؤون الأسرة الصلح والذي يهدف من ورادة اقناع الزوجة بحق الرجعة، فمن خلال الطلاق الرجعي المشرع منع صراحة في المادة 49 من قانون الأسرة من إجراء الصلح بعد انتهاء المدة المقررة فلا يمكن أن يجري الصلح بين الطرفين.[2]

ثانيا: استدعاء الزوجين:

نصت المادة 440 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "في المحدد لإجراء محاولة الصلح، يستمتع القاضي إلى كل زوج على انفراد ثم معا" فمن خلال هذه المادة وضح لنا المشرع تاريخ الإجراء محاولة الصلح. وإن طريقة تبليغ الزوجين بجلسة الصلح تكون بتكليف بالحضور سواء بإعلامهما شخصيا، أو بإعلام موكليها، حسب ما هو معمول به في إجراءات الاستدعاء، والقاضي الذي لا يحدد جلسة الصلح ولم يدعو الأطراف لحضور محاولة الصلح يكون قد خالف الاجراءات وبالتالي لا يمكن له الفصل في الدعوى.[3] فكان على المشرع من خلال المادة إضافة كلمة الاستدعاء بعد التاريخ ثم الاستماع للزوجين.

[1]– بن هبري عبد الحكيم، مرجع سابق، ص 218.

[2]– المرجع نفسه، ص 219.

[3]– أحريش حمزة ،بوتعية عز الدين ، المرجع السابق ص 166.

ثالثا: سماع الزوجين:

إن عملية سماع الزوجين يكون قبلها مناداة الزوجين في أورقة المحكمة من طرف الكاتب وبالتحديد إلى مكتب مخصص لإجراء محاولة الصلح، فالمرحلة الأولية هو تأكيد من هوية الزوجين حتى لا يجد القاضي جلسة الصلح فيها مسألة الشك في الهوية، أو أي احتيال من الأزواج بحضور أشخاص غير الازواج وفي جلسة بدعوى أنهم أزواج، ثم يتطرق القاضي لسماع الزوجين حسب المادة 440 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على انفراد ثم معا، والغاية هو تفادي الضغط والإكراه في الطلاق، ويتسنى ذلك في كشف القاضي للوقائع والمواجهة في نفس الوقت للمعرفة السبب في حل الرابطة الزوجية، وخلال عملية سماع الزوجين كإجراء عملي في استقبال المدعي أولا بمكتب المخصص للصلح.[1]

فالقاضي هنا يهتم بحقيقة الخلاف القائم في سعي القاضي ضمن سبل الصلح، ومع مساعي تقريب وجهات الوفاق وإزالة الخلاف حتى يتراجع الطرفين، ولقاضي السلطة التقديرية في إجراء محاولات جلسة الصلح، فهي تخضع لقضاة الموضوع فحسب المادة 439 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إن القاضي شؤون الأسرة يدير الجلسة وهو أدرى بأسرار الزوجين، واحترام حرمة كل منهما مع الحفاظ على ما هو داخل الجلسة.

[1]–حميش حسان، صلاحيات قاض شؤون الأسرة في ظل قانون الاجراءات المدنية الجديد، مداخلة ألقيت في إطار التكوين المحلى المستمر الخاص بالقضاة، مجلس قشاء ورقلة، ص 01.

كما آن اكتفاء القاضي بجلسة واحدة ذلك يكون حسب مجريات الخلاف، فإنه لا يعيب هذا حكمه، ذلك أن القاضي إذا اقتنع بعدم الجدوى في عقد جلسات أخرى لصلح فهو أدرى بذلك.[1]

رابعا: مشاركة أحد أفراد العائلة في الصلح:

بعد التعديل الأخير لقانون الأسرة لسنة 2005، أضاف المشرع إجراء جديد حسب 440 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بمنح فرصة حضور أحد أفراد العائلة للمشاركة في حوار الصلح بناءا على طلب أحد الزوجين. فهذا الإشراك الهدف منه مساعدة الزوجين والقاضي من أجل فض النزاع وديا وحل المسألة، نظرا لكون الأسرة الجزائرية لها عادات وتقاليد صعبة فهي تسعى إلى أن يبقى الخلاف والنزاع سرى ولا تسمح إلى الصلح باطلاع كل شرائح المجتمع، عليه فلهذا دورها تسعى إلى الصلح بكل سرية محكمة،[2] والمشرع جعل أمر المشاركة مقصور على العائلة وليس لمحامي دور فيها إلا أثناء نظر في الموضوع للدعوى.

[1]– المحكمة العليا غرفة شؤون الأسرة والمواريث قرار رقم 813376 مؤرخ في 2012/10/11 جاء فيه لكن حيث أن تقدير عدد جلسات يخضع للسلطة التقديرية للقاضي الموضوع، ولا رقابة عليه في ذلك من قبل المحكمة العليا.

[2]– عبد الرحمن بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية طبعة الأولى، منشورات بغدادي، الجزائر 2009، ص 336.

خامسا: استحالة حضور أحد الزوجين:

عند تحديد تاريخ اجراء جلسة الصلح واستدعاء الزوجين لحضور الجلسة أو عن طريق المحضر القضائي، غير أنه قد يتعذر على أحد الزوجين الحضور في اليوم المحدد للصلح حسب المادة 441 / فقرة1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[1] فإذا كان سبب غياب أحد الزوجين عن جلسة الصلح بعذر مقنع يمكن لقاضي أن يندب قاضي آخر لسماعه بموجب إنابة قضائية، فمثلا الأزواج المسجونين كانت تتم الجلسات عن طريق ندب قاض آخر لسماعه، ولكن مع التطور التكنولوجي يتم حضور جلسات الصلح عن طريق تقنية التحاضر عن بعد، أو يتم تحديد تاريخ لاحق حسب السبب إلا أنه حسب المادة 441 الفقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية عند غياب أحد الزوجين برغم تبليغه يحرر القاضي محضر عدم الحضور لجلسة الصلح وفي هذه الحالة هو رفض ضمن الصلح،[2] وعند غيابهما معا يحرر محضر يثبت فيه عدم الحضور بالرغم التبليغ.

سادسا: منح مهلة التفكير واتخاذ التدابير المؤقتة:

أجاز المشرع منح للزوجين فرصة التفكير والتريث، لإجراء جلسة أخرى للصلح حسب المادة 442 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مع ضبط مدتها ألا تتجاوز ثلاثة أشهر. وخلال الجلسة الصلح فالقاضي يراعي في نفس الوقت التدابير المؤقتة المتفق عليها خلال جلسة الصلح حسب المادة 443 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

---

[1]– المادة 441 إذا استحال على أحد الزوجين الحضور في التاريخ المحدد أو حدث له مانع للقاضي إما تحديد تاريخ لاحق للجلسة أو ندب القاضي آخر لسماعه بموجب إنابة قضائية "

[2]– عادل بوضياف، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الزواج والطلاق، الجزء الأول ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1999.ص 445.

حماية للأولاد، كما يجوز لقاضي الغاء او تعديل ما يخص التدابير المؤقتة إذا ظهرت وقائع جديدة حسب المادة 444 قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[1]

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لإجراء الصلح بين الزوجين.

وتتمثل الشروط الشكلية في ضرورة رفع الدعوى التي يكون موضوعها فك الرابطة الزوجية اولا ثم تتطلب أطلاق جلسة الصلح ثانيا، بالإضافة إلى ضرورة قيام العلاقة الزوجية ثالثا.

أولا: ضرورة رفع الدعوى.

رفع الدعوى أمام القضاء يتطلب وجود نزاع بحيث لا يتصور إجراء الصلح من غير سبب أو بمجرد الصلح لذلك يجب أن يكون هناك نزاع أو تلفظ الزوج بكلمة طلاق،[2] طبقا لنص المادة 48 من قانون الأسرة يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج أو بالتراضي بين الزوجين أو بطلب من الزوجين في حدود ما ورد في المادتين 53 و 54 أي بالتطليق والخلع وعليه فالمشرع اعتبر كل هذه الصور ،اطلاقا بمعناه العام كحل الرابطة الزوجية ومادام فك هذه الرابطة الزوجية ثابت للزوجين معا فإن ممارسته يجب أن يتم عن طريق التوجه للقضاء وتسجيل الدعوى القضائية بذلك ، حيث تعتبر هذه الأخيرة الوسيلة الاجرائية الوحيدة التي يمكن من خلالها التعبير عن الارادة في هذا الاطار من

[1]– المواد 444،443،442 قانون الإجراءات المدنية والإدارية الصادر بموجب القانون رقم 08-09المؤرخ في18 صفر1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13 المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1443 ال موافق12 يونيو 2022.

[2]– بداني نور الدين، المرجع السابق ص 76

الناحية القانونية باعتبارها (الدعوى) أصلا سلطة الشخص التي يخولها له النظام القانوني في اللجوء إلى الجهات القضائية لغرض حماية حقه.[1]

وتعد الدعوى وسيلة مشروعة للتعبير عن الرغبة في الدفاع عن الحق، وتبدأ ابداع عريضة افتتاح الدعوى ثم تكليف الخصم بالحضور. وعلى هذا الاساس فإن الدعوى القضائية شرط لبداية الخصومة، ومن اجل قبول الدعوى لا بد من توفر العريضة على الشروط الشكلية التي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تحت طائلة عدم قبول الدعوى.[2]

ثانيا: وجود العلاقة الزوجية

لا يمكن الحديث عن محاولة الصلح بين الزوجين من غير وجود لعقد زواج يربطهما فشرط الزواج هو الركن الأساسي لمحاولة الصلح، وعقد الزواج الرسمي هو الوسيلة التي تثبت وجود رابطة زوجية، فالطلاق لا يكون إلا إذا كان هناك عقد زواج قائم من الناحية الشرعية على الأقل. أما فيها بتعلق بشرط دخول حقيقي في الزواج حتى يمكن اجراء محاولة الصلح، فإن المشرع الجزائري لم يتناول هذه المسألة لكن من باب المنطق أن حدوث النزاع بين الزوجين هو أمر متوقع سواء كان قبل الدخول أو بعده، ولهذا يصح للقاضي شؤون الأسرة القيام بعملية الصلح متى رفع اليه النزاع فالعبرة بوجود عقد الزواج في ملف الدعوى، وهذا ما كرسه قضاء المحكمة العليا في قرارها رقم 0902780 المؤرخ في 2014/05/15.[3]

---

[1]– بن هبري عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 207.

[2]– قيرش عمر علاء الدين، المرجع السابق، ص22.

[3]–هداج وحيد، الوسائل الودية لتسوية المنازعات الاسرية، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبن خلدون، تيارت 2022 ص97

وفي هذه الحالة وجود عقد زواج عرفي، هذه الحالة ينبغي اثبات الزواج أولا، ثم النظر في قضية حل الرابطة الزوجية، فحسب المادة 22 من قانون الأسرة "تثبت الزواج بمستخرج من سجل الحالة المدنية، وفي حالة عدم تسجيله يثبت بحكم قضائي". [1]

والثابت في الاجتهاد أنه يمكن في هذا النوع من الزواج (العرفي) اثباته وتثبته وفي نفس الوقت الحكم بالطلاق ، فجاء في قرار المحكمة العليا بتاريخ 1995/10/24 مايلي "... إذا توافرت الأركان الشرعية للزواج يجوز للقاضي الموضوع أن يقضوا بتثبيت الزواج العرفي ،وأن يقضوا في نفس الحكم بالطلاق باعتبار أن الزواج العرفي في الحكم مسجل بالحالة المدنية بقوة القانون وذلك بناء على تثبيته بموجب حكم قضائي فما دام أنه يمكن الفصل في مسألة الطلاق في آن واحد مع الحكم بتثبيت الزواج العرفي فمن باب أولى أن يحكم القاضي في نفس الحكم المثبت للزواج وقبل الفصل في مسألة الطلاق أن يجري الصلح بين الزوجين ،لا سيما إذا كان الطلاق رجعيا.[2]

ثالثا: أطراف جلسة الصلح.

وهم أهم الأشخاص الرئيسية في جلسة الصلح هو طرفي المعنيين مباشرتها وهما الزوجان غير أن عند عرض الطلب على القضاء، نجد أشخاص آخرين هم القاضي المكلف بشؤون الاسرة الذي يجري محاولة الصلح وأمين الضبط وبذلك تحدد أشخاص جلسة محاولة الصلح في ثلاثة أطراف هم الزوجين والقاضي وأمين الضبط[3].

[1]– بن هبري عبد الحكيم، المرجع السابق ص 209

[2]– المرجع نفسه، ص 209.

[3] بوعية شهيناز، عيشي دهية، الصلح في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة تيزي وزو 2019/2018.ص 49

أ) الزوجين: يكون أحدهما مدعي والأخر مدعى عليه متخذا الحماية القضائية لإثبات ممارسة حقه وإلزام خصمه بأدائه كما تلتزم المحكمة بتحديد الجلسة حسب المادة 440 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ب) قاضي شؤون الاسرة: حضور قاضي جلسة الصلح تحصيل حاصل لأنه هو الذي يتولى الصلح بين الزوجين إذ لا يتصور إجراء في غيابه وهذا ما أشارت له المادة 49 من قانون الاسرة مع مدة الا تتجاوز 03 أشهر ابتداء من رفع الدعوى، فقاضي شؤون الاسرة من أجل الحفاظ على الرابطة الزوجية لا يلجأ للفصل في النزاع قبل محاولة الصلح سواء كانت ناجحة أو فاشلة وإجراء الصلح التزام يقع على عاتق المحكمة الابتدائية دون غيرها.[1]

ج) أمين الضبط:

نصت المادة 49 من قانون الاسرة الجزائري في الفقرة 2 يتعن على القاضي تحرير محضر يبين مساعي الصلح ونتائجه مع توقيع كاتب الضبط عليه والطرفين لان حضور كاتب الضبط امر ضروري، فهو من تسند له مهمة تلقي أقوال المتصالحين.[2] كما يدون كل ما يقرره القاضي ويوثق في نفس الوقت حضور الطرفين معا أو تخلف أحدهما مع التوقيع على المحضر إلى جانب القاضي والطرفين.[3]

[1] هداج وحيد، المرجع السابق ص 100

[2] شفيقة بن صاولة، الصلح في المادة الإدارية، الطبعة الاولى دار الهومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006 ص 141.

[3] محمود توفيق إسكندر، الخبرة القضائية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر 2002 ص 31

المبحث الثاني: الاشكالات المثارة بشأن محاولات الصلح بين الزوجين.

إن وجوبية إجراء الصلح حسب ما تضمنته المادة 49 من قانون الاسرة وكذا المادة 439 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، لأنه خلال محاولات الصلح التي يقوم بها القاضي يستعمل الخبرة وأشكال الاقناع، غير أن هذا الصلح تكون نتائجه اصلاح ذات البين وبالتالي نقول أنّ القاضي نجح في مسعاه في لم الشمل، كما يمكن أن يفشل، ولهذا استحدث المشرع تحرير محضر الصلح عند نهاية الجلسة، ويعد بذلك سنداً تنفيذيا، وعند عدم الصلح يحرر محضر لذلك ولهذا ارتأينا في هذا المبحث تقسيمه إلى مطلبين.

المطلب الأول: أثر نجاح محاولة الصلح بين الزوجين.

المطلب الثاني: أثر فشل محاولة الصلح بين الزوجين.

المطلب الأول: أثر نجاح محاولة الصلح بين الزوجين.

عند نجاح محاولة الصلح التي يقوم بها القاضي تحتاج هذه العملية إلى توثيقها مع اجراءات تؤكد أن جلسات الصلح، كانت ناجحة وهو ما سنتناوله في ثلاث نقاط منها تحرير محضر الصلح (الفرع الاول) اكتساب محضر الصلح صيغة السند التنفيذي (الفرع الثاني)، الحكم بانقضاء دعوى الصلح (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تحرير محضر الصلح.

إن القانون لم يشترط شكلاً معيناً لمحضر الصلح كما هو الحال بالنسبة للحكم القضائي لكن اشترط ضرورة توقيع أطراف الصلح على المحضر، ويقتصر مضمون محضر الصلح على اثبات ما جرى وما صرح به الطرفان دون أن يشمل رأى القاضي أو

يعلله لأنه لا يخضع لرقابة جهة قضائية أعلى،[1] ولكي يتوصل القاضي إلى تحرير محضر الصلح، معنى ذلك أن جلسات الصلح لها أثر منتج وهو نجاح الصلح، ذلك لأن عمل قاضي الأسرة فيما يتعلق بالخصومة المطروحة عليه كشرط للصلح والتي استوفت الشروط الشكلية والموضوعية تناولها سابقا.[2]

لأنه من خلال محاولات الصلح هدفه الوصول إلى الحل الرضائي، فيتحول دوره من رجل القضاء إلى رجل مصلح له القدرة على الاقناع عن طريق الحوار، والذي له صدى من الناحية النفسية وكل هذا يثري جانبا في مضمون محضر الصلح، الذي يقوم بتحريره أمين الضبط تحت اشراف القاضي وبحضور الأطراف جميعا أو أحدهما، لأنه يتضمن معلومات تتعلق بهوية الزوجين[3].

ويثبت في مضمون محضر الصلح واقعة غياب أحد الطرفين، كما أنه يدون فيه تصريحات الزوجين من دفوع وطلبات، وكذا الشروط الذي يتمسك بها أحد الاطراف أو كلاهما وتقسم محاضر الصلح إلى أربعة أنواع وهي:

1)**محضر صلح يتضمن التزامات على عاتق الزوج:** وهو أن يرد في محضر الصلح تصالح الزوجان وذلك بتراجع الزوج، عن الطلاق مقابل توفيره لمسكن منفرد.

2)**محضر صلح يتضمن التزامات على عاتق الزوجة:** يدون في المحظر أن الزوج تراجع عن فك الرابطة الزوجية، مقابل تعهد الزوجة باحترام العشرة والقيام بواجباتها اتجاه الزوج.[4]

---

[1]–محمد بوذريعات، الطبيعة القانونية لدور القاضي في الصلح، من أعمال الملتقى الدولي حول الطرق البديلة لحل النزاعات، يومي 6–7 ماي، منشور في سلسلة الملتقيات والندوات، العدد 03، الجزائر، 2014، ص100.

[2]– بن هبري عبد الحكيم، المرجع السابق، ص279.

[3]– محمد بوذريعات، المرجع السابق، ص92.

[4]– بن هبري عبد الحكيم، المرجع السابق، ص281.

3)**محضر صلح يتضمن التزامات متقابلة على الزوجين:** ويكون ذلك بتراجع الزوجين عن أمر الطلاق مقابل تعهد بين الطرفين المدعى والمدعى عليه، كأن يتعهد الزوج على توفير طلبات الزوجة كنفقة واعطائها حقوقها المعنوية وبالمقابل أيضا توافق الزوجة على شروط الزوج كعدم إعادة مثل هذه التصرفات.

4)**محضر صلح بين الزوجين بدون قيد أو شرط:** هو تراجع الطرفين عن فك الرابطة الزوجية والعودة لاستئناف الحياة الزوجية، دون ذكر ذلك بقيد أو شروط ودون تدوين في المحضر أي التزامات بينهما.[1]

الفرع الثاني: اكتساب محضر الصلح صيغة السند التنفيذي

حسب نص المادة 443 من قانون الاجراءات المدنية والادارية "يثبت الصلح بين الزوجين بموجب محضر يحرر في الحال من أمين الضبط تحت اشراف القاضي، ويوقع المحضر من طرف القاضي وأمين الضبط والزوجين ويودع بأمانة الضبط، يعد محضر الصلح سندا تنفيذيا"، أي بمجرد أن محاولة الصلح تمت فيه اصلاح بين الزوجين وتوقيع المحضر من طرف القاضي والزوجين، فهو بمثابة سند تنفيذي ثم يودع عند أمانة الضبط حتى تكون له صفه الصلح القضائي مع التنفيذ.[2]

وعليه إذا استخرجت الزوجة نسخة من محضر الصلح مع امهاره بالصيغة التنفيذية وأرادت التنفيذ، لقد أمكنها القانون ذلك تبسيطا للإجراءات وأوضحت لنا المادة 601 من قانون الاجراءات المدنية والادارية أنه لم يستثني الصلح في شؤون الأسرة من هذه الصيغة. وهذا لا يعني أن المقصود باكتساب الصلح الصيغة التنفيذية اجبار الزوج على

[1]– بن هبري عبد الحكيم، المرجع السابق، ص282.

[2]– حميش حسان، المرجع السابق، ص05.

ارجاع زوجته رغماً عنه، أو إلزام الزوجة بقبول الضرر وإنما الغاية هو في جعل لمحضر الصلح الصفة القانونية.[1] ومن آثار الصلح عند نجاحه هو رجوع الزوجة أثناء العدة، حسب المادة 50 من قانون الأسرة أنّ الأمر لا يحتاج إلى عقد جديد.[2]

الفرع الثالث: الحكم بانقضاء دعوى الصلح

إنّ نجاح محاولة صلح بين الزوجين، فالقاضي لا ينظر في الدعوى لأن الصلح ينهي النزاعات، وتصبح بذلك دعوى الطلاق بغير موضوع لتصالح الزوجين وتراجعهما عن طلب الطلاق، كما يمكن للقاضي استدعاء زوجين إلى جلسة رسمية لإعلان أنّهما تصالحها حتىّ يؤكد بانقضاء الدعوى بسبب الصلح ولتنفيذ بانقضاء دعوى الصلح فقد يكون اختياري او اجباري.[3]

*** التنفيذ اختياري أو إجباري في مجال الصلح الأسري:**

اختلاف التنفيذ الاختياري عن الاجباري الذي ينفذ جبرا على الملزم به، بمعنى محضر الصلح يتضمن التزامات قابلة للتنفيذ الجبري، أما التنفيذ الاختياري في هذا لا يثير أي إشكال ومن شروط قابلية العمل التصالحي للتنفيذ في:

1) أن تكون طبيعة الالتزامات الملقاة على أحد الزوجين أو كلاهما قابلة للتنفيذ، لأن القاضي عند تحرير شروط الصلح يراعي امكانية قبولها للتنفيذ، لأن الأمور الشخصية الغير المادية غير قابلة للتنفيذ.

[1]– بوزيد وردة، المرجع السابق، ص70.

[2]– بن هبري عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 55.

[3]– المرجع نفسه، ص284.

2) امهار محضر الصلح بالصيغة التنفيذية، لأنه بعد تأشير عليه فقد يقضي الأمر بواسطة القوة العمومية، لأن منهم من يعتبر لمحضر الصلح قوة تنفيذية نسبية لأنها طوعا ولا تتضمن التنفيذ الجبري.[1]

فقانون الإجراءات المدنية والادارية نصّ على أنّ الصلح وجوبي إلاّ أنّ بنود الصلح لا تكتسي صفه الأوامر، لأن الصلح يرجع إلى رغبة الزوجين لتنفيذ الالتزام إضافة يحمل المعنى الأخلاقي لهذا فالمشرع نيته كانت واضحة في إصباغ صفة السندات التنفيذية لاحترام ما يحتويه من شروط، غير أنه الاشكال هذا الصيغة الذي لم تتضمن ضمانات كالغرامات مالية حتى يكون لمحضر الصلح شأن كالأحكام القضائية.[2]

فعند التنفيذ نراقب ما إذا كان تنفيذ الالتزام عيناً وغير ملائم ومستحيل، ذلك أن الالتزام المستحيل والغير المستحيل لا اختلاف فيه ولكن الاختلاف يكون في الالتزام، لأن هناك حالة تنفيذ يمسّ بحرية الانسان، فإذا تضمن محضر الصلح رجوع الزوجة بيت الزوجية ثم رفضت الرجوع فيكون التنفيذ بالقوة العمومية عن طريق محضر قضائي واحضار الزوجة.

ولهذا يجب التمييز بين الأمور التي يتضمنها محضر الصلح التي تقبل التنفيذ مثل النفقة والسكن، فإن التزم الزوج بتوفير مسكن منفرد في محضر الصلح، فهنا عنصر الالتزام قائم لأن هناك التزامات في محضر الصلح لا تنفذ جميعا عن طريق الغرامة التهديدية.[3] كما أنّ هناك مواضيع لا تكون محل تصالح قابلة للتنفيذ مثل الأمور الأدبية والمعنوية أما الالتزام المالي ينفذ جبرا عن طريق الاكراه المالي.

---

[1]– وزيد وردة، المرجع السابق ص70.

[2] –بن هبري عبد الحكيم، المرجع السابق، ص286.

[3]– المرجع نفسه، ص 286.

المطلب الثاني: أثر فشل محاولة الصلح بين الزوجين.

قد تبوء محاولات إصلاح القاضي بين الزوجين بالفشل ويبقى النزاع قائما بينهما، فإذا ثبت الضرر حكم القاضي بما يراه مناسبا وذلك بالحكم بالطلاق إذا أوقعه الزوج أو بالتطليق والخلع بناءا لما لديه عن حيثيات في الدعوى القضائية. أما إذا كان الضرر مجهولا يلجأ إلى التحكيم وهذا ما نصت عليه المادة 56 من قانون الأسرة، ونجاح القاضي في مساعيه من فشلها راجع إلى مدى رغبة الزوجين في التصالح.[1]

فمحاولات الصلح لا تنتهي دائما بالنجاح، وهذا بسبب اصرار أحد الزوجين على انهاء الرابطة الزوجية حيث نصت المادة 49 فقرة 2 أنه في حالة لم يتمكن القاضي من التوفيق والإصلاح بين الزوجين وجب عليه تحرير محضر عدم الصلح يبين فيه مساعي الصلح نتائج محاولاته، يوقعه مع كاتب الضبط والزوجين.[2] وبعدها الشروع في مناقشة موضوع الدعوى. وهذا ما سنتناوله فيما يلي:

الفرع الأول: تحرير محضر عدم الصلح:

يحرر القاضي محضر عدم الصلح ويشير إليه في الحكم القضائي قبل أن يحكم بفك الرابطة الزوجية، وهذا لما جاء في قرار الصادر من المحكمة العليا بتاريخ 2007/09/12 الذي قضى بما يلي: "والذي جاء فيه أن دعوى الطاعن ترمي إلى التطبيق عن طريق الخلع وكان يتعين على المحكمة إجراء محاولة الصلح، وبالرجوع إلى الحكم المطعون فيه لا يوجد أثر لهذا الاجراء وإن كان الطاعن قد تغيب عن المحاكمة، حيث أنه يتبث فعلا بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه أن قاضي المحكمة لم يشر إلى

[1] بداني نور الدين، المرجع السابق ص 87.

[2] المادة 49 من قانون الأسرة.

تحرير محضر عدم الصلح وحتى وإن كان الطاعن قد تغيب عن المحاكمة، وعليه هذا الفرع مؤسس ويترتب عنه نقض الحكم المطعون فيه.[1]

وعدم إشارة القاضي في حكمه إلى أنه تم عقد جلسات محاولة الصلح يعرض المحكمة لنقض عن طريق المحكمة العليا و هذا ما جاء في قرار الصادر بتاريخ 2010/12/09 التي جاءت حيثياته كما يلي: حيث يتبين بالرجوع إلى الحكم المطعون ضدها، طالبة التطليق لتلك الجلسة حنى و إن كان الطاعن لم يحضر و لم يجب لأن عقد جلسة الصلح وجوبي.."[2] حيث استقر اجتهاد المحكمة العليا على وجوب عقد جلسة الصلح وحضور طالب الطلاق أو التطليق أو الخلع لتلك الجلسة. وبالتالي وجب على القاضي تحرير محضر عدم الصلح يبين فيه مساعيه لمحاولة الصلح بين الزوجين وتواريخ محاولات الصلح وجلساتها، يلحقه بملف الدعوى ثم يحيل الطرفين إلى مناقشة الموضوع.

إذ نجد في كثير من قضايا الطلاق أن عدم نجاح محاولة الصلح سببه إما القاضي لم يبذل الجهد الكافي نظرا لاعتبارها مجرد إجراء شكلي فقط أو بسبب كثرة القضايا المطروحة أمام القاضي. مما يترتب عليه ضيق وقته بسبب انشغاله في دراسة القضايا والبحث لا عن حلو قانونية.[3]

[1] –بن هبري عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 292.

[2] – المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية قرار رقم 0589792 مؤرخ في 2010/12/09 بدون عدد وسنة نشر.

[3] –قاضي سهام، المرجع السابق ص 61 ص62.

الفرع الثاني: مناقشة موضوع الدعوى:

في حالة فشل محاولة الصلح أو تخلف أحد الزوجين عن جلسات الصلح يتم تطرق القاضي إلى موضوع الدعوى ويشرع في مناقشته وهذا لأن كل الاجراءات المتعلقة بالصلح هي اجراءات سابقة عن الخوض في موضوع النزاع.[1] ويقوم باستدعاء الزوجين إلى جلسة رسمية، كما قد يبدأ في المناقشة في نفس الجلسة للحكم فيها حسب طلبات الطرفين ومضمون محضر عدم الصلح وما تكون لديه من قناعات حول جوهر الخلاف بينهما ومدى إمكانية استمرار الحياة الزوجية بينهما خاصة في حالة الدعوى التي تطلب فيها الزوجة التطليق أو ما يعرف بطلاق القاضي أي يكون له سلطة تقديرية واسعة في تقدير أسباب التطليق خاصة بوجود ضرر من عدمه حيث نصت م 451 من قانون الإجراءات المدنية والادارية أن القاضي يعاين ويكيف ويفصل في مدى تأسيس الطلب تماشيا مع مقتضى نص المادة 53 من قانون الأسرة.[2]

كما نصت المادة 450 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على أن يتأكد القاضي من إرادة الزوج في طلب الطلاق ويأمر باتخاذ كل التدابير التي يراها لازمة في ذلك وذلك في حالة طلب الطلاق بإرادة الزوج. أما في حالة الطلاق بالتراضي فقد خصه بإجراءات خاصة حيث اعتبر حضور كلا الزوجين لجلسات الصح اجراء جوهري للتأكد من رضائهما وخلوه من العيوب كالإكراه عملا بالمادة 1/431 من قانون الإجراءات المدنية والادارية بالرغم من وجود عريضة مشتركة وإلا أثر في صحة الحكم بالطلاق بالتراضي ويكون عرضة للطعن بالنقض ومثال ذلك قرار المؤرخ في 2011/12/08.[3]

---

[1] –بن هبري عبد الحكيم، نفس المرجع ص 294.

[2] –احريش حمزة، بوتعية عزالدين، المرجع السابق ص90

[3] – مجلة المحكمة العليا قرار رقم بتاريخ 2011/11/08 ملف رقم 676898، العدد الأولى لسنة 2012.

الفرع الثالث: الأثر المترتب على تخلف اجراء الصلح بين الزوجين.

نصت المادة 459 من القانون المدني بأن الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه. إذ نصت هذه المادة على أن هذا الصلح يطبق في كل العقود بصفة عامة، وبالأخص في الخلاف القائم بين الزوجين وذلك حفاظا على استمرار العشرة.

بحيث قبل الطلاق يستوجب على القاضي القيام بعدة محاولات صلح لا تتجاوز مدتها ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى طبقا للمادة 49 من قانون الاسرة المعدلة والمتممة بالأمر رقم 05-02 حيث نجد أن المحكمة العليا سابقا لم تستقر على اتجاه واحد حيث في قرار كانت ترى أن الصلح اجراء شكليا قد تقوم به المحكمة تارة وتغفل عنه تارة أخرى، وفي قرار آخر ترى أن الصلح إجراء جوهري لابد من القيام به.

وقضت بمناسبة قرار آخر بأنه لا داعي لنقض القرار المطعون فيه على أساس، أن إجراء الصلح لا يعد من النظام العام وأن احكام الطلاق والتطليق تصدر دائما نهائيا. لكن صدور قانون[1] الاجراءات المدنية والادارية قد يزيل هذا التناقض الذي وقع فيه القضاة وتصبح الاحكام موحدة وهذا بناءا على المادة 439 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على أن محاولات الصلح وجوبية وتتم في جلسة سرية.[2]

[1] -عمرو خليل، الطعن في الاحكام القضائية الصادرة بالطلاق، مجلة البحوث والدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة 2011 ص 208

2- زودة عمر، المرجع السابق ص 138.

فالقاضي ملزم بإجراء محالة الصلح وهنا نتساءل عن مصير الحكم في حالة تخلف اجراء الصلح؟

فقد جاء في نص المادة452 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية لا يوقف الطعن بالنقض تنفيذ أحكام الطلاق المنصوص عليها في المادتين 450-451. والتي تشير إلى صور الطلاق المختلفة فقد نصت المادة 452 السابقة بطريقة غير مباشرة عن الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا في حالة تخلف اجراء الصلح.

فإذا أغفل القاضي اجراء الصلح، أعطى القانون للمدعي عليه (الزوج أو الزوجة) الحق في امكانية الطعن بالنقض لعد اجراء الصلح، ورغم أن هناك قرارات عديدة نقضت فيها المحكمة العليا أحكام قضائية تم اغفال فيها الصلح إلا أن نقض الحكم بعد صدوره وتنفيذه بسبب اشكالات قانونية واجتماعية يؤدي إلى زعزعة المراكز القانونية للأزواج.[1]

وهذا ما جاءت به المادة 364 من قانون الاجراءات المدنية والادارية باعتبار المحكمة العليا جهة قانون لا موضوع، وحتى حصل وأن نقضت القرار المعروض على رقابتها، فتضطر إلى إحالة القضية إلى الجهة مصدرة الحكم أو إلى جهة أخرى للفصل من جديد أو أنها تنقض الحكم أو القرار دون إحالة، فلا يؤدي نقض الحكم أو القرار دائما إلى حالة القضية والأطراف إلى جهة قضائية من كان حكم المحكمة العليا فيما فصل فيها من نقاط قانونية لا يترك من النزاع ما يتطلب الحكم فيه، طبقا للمادة 365 من نفس القانون ففي كل الأحوال سواء قضت المحكمة العليا بالنقض مع الاحالة أو بدون إحالة يترتب عن ذلك زوال الحكم محل الطعن.[2]

---

[1] بوداحرة أحمد-قروف موسى، الصلح بين الزوجين في القانون الجزائري بشقيه الموضوعي والاجرائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مجلة المفكر، جامعة بسكرة، العدد 01 سنة 2023 ص 350-349.

[2] بن هبري عبد الحكيم، المرجع السابق ص301.

خاتمة

في الأخير، ومن خلال دراستنا لموضوع الصلح كآلية لحل النزاعات الاسرية، نرى أن المشرع الجزائري أخذ بالصلح كطريق بديل لفض المنازعات بين الزوجين، وهذا بإعتباره من الآليات القانونية التي تعتمد عليها معظم التشريعات في وضع حل نهائي لهذا النوع من المنازعات بصيغة ودية تحت تنظيم واشراف القضاء المختص، إذ لايمكن أن تستمر الحياة الزوجية في وجود النزاع والشقاق بين الزوجين؛ فلنجاح الصلح بينهما مرهون بما يبديانه الزوجان المتخاصمان لاستعدادهما للتفاوض، وكذا خبرة القاضي وكفاءته في القيام بهذه المهمة على أحسن وجه حيث أن قسم شؤون الأسرة يتطلب تكوين قضاة مؤهلين ومطلعين على الشريعة الإسلامية، إذ أن نجاح عملية الصلح تتوقف على ثقة المتخاصمين في الشخص المصلح وما يمتلكه من كفاءة وهذا ما نجده في الجانب التطبيقي للقاضي.

وقد حاولنا في هذا البحث أن نتطرق إلى كل الجوانب المتعلقة بالموضوع، ففي الجانب النظري يظهر مفهوم الصلح في معناه الواسع وتظهر مشروعيته من خلال أدلة قطعية الثبوت والدلالة، ونصوص قانونية ملزمة، والواقع الاجتماعي يضفي مزيدا من المشروعية للصلح لحاجة الناس إليه في إنهاء الخصومات حيث أن نجاح الاجراء يؤدي إلى المحافظة على العلاقات المستقبلية للأطراف، ويترتب عنه الاستقرار كما نجد المادة992 من الإجراءات المدنية والإدارية لم تتطرق لتفاصل الصلح.

إذ يجب أن يحتوي محضر الصلح ويشير إلى ادعاءات الخصوم وما يجب أن يقومان به وما يجب أن يمتنعان عنه حتى لا يقع في إشكالات التنفيذ، كما أشرنا كذلك إلى أركان عقد الصلح مثله مثل سائر العقود. أما بخصوص النظام القانوني للصلح حيث نظمه قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد 431 -439 -448 ،إلا أن الفقه

والقضاء اختلف فيما إذا كانت محاولة الصلح إجراء وجوبي أو جوهري أو إجراء غير جوهري.

لكن المشرع الجزائري تدخل من جديد وحاول تدارك جملة النقائص بخصوص هذا الموضوع من خلال ما تضمنه قانون الإجراءات المدنية والإدارية من خلال نص المادة 439 "محاولات الصلح وجوبية وتتم في جلسة سرية ".

فلم يحدد إذا كانت هذه الوجوبية تفترض على القاضي القيام بالصلح كونه من الإجراءات الجوهرية التي لا يصح العمل القانوني من دونها، أم أن الطابع الالزامي يكون بغرض حمل القضاة على القيام به فقط دون أن يتعرض عملهم لأي جزاء وبتطرقنا لدارسة هذا الموضوع خرجنا بجملة من النتائج تتمثل في:

- إن الصلح كوسيلة بديلة لحل النزاعات الأسرية تتم غالبا بمساعدة طرف ثالث محايد تهدف لإيجاد حل رضائي.
- اتسام الصلح بصيغة عقدية فإن معرض لعيوب الإرادة، كسائر العقود الأخرى.
- تفوق الشريعة الإسلامية على القوانين الوضعية في ضبطها للنظام المالي للزوجين.
- اتفاق الفقه الإسلامي والتشريعات الوضعية عند فشل الصلح بين الزوجين، يعين حكمين مصلحين من أهليهما.
- أخذ المشرع الجزائري بإجراء الصلح هو امتثال لتعاليم الشريعة الإسلامية واعترافه بها كمصدر من مصادر التشريع مما يدل على سعي الدولة لحماية الأسرة ولم شملها.

ومن خلال ما سبق، نوصي بما يلي:

- ضرورة تعديل قانون الأسرة في جميع نصوصه، مع التركيز خاصة على سن مواد تحكم عملية الصلح في النزاعات المتعلقة بفك الرابطة الزوجية.
- تكوين القضاة المتخصصين بمجال شؤون الأسرة لفهم واقع الصلح الخاص بالنزاعات بين الزوجين.
- تمديد فترة جلسات الصلح لأكثر من ثلاثة جلسات في المدة ثلاثة أشهر، لمنح فرصة أكبر لرجوع الطرفين.
- إنشاء مؤسسات خارج الجهاز القضائي ولكنه في نفس الوقت يعمل تحت إشرافه لاستكمال جلسات الصلح أيضا خارج أروقة المحاكم، ويجب أن تكون كجهاز مدعم برجال الدين للنشر الوعي بين الزوجين ومتخصصين في الجانب النفسي والاجتماعي وكذا الوقوف على حماية الطرف الضعيف.

قائمة المصادر

والمراجع

أولا: قائمة المصادر:

1- القرآن الكريم.

2- السنة النبوية.

3-المعاجم:

- ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، الجزء الثالث، الطبعة الثانية، مطبعة البابي الحلبي واولاده، مصر، الجزء الثالث. بدون سنة نشر.
- أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، المجلد الأول، الطبعة أولى، عالم الكتب، مصر، 2008.

4-القوانين و الأوامر:

- الأمر 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 مؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428.
- الأمر 84-11 المؤرخ في 09 يونيو1984 المتضمن قانون الأسرة الجزائري المعدل والمتمم بموجب الأمر 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 الجريدة الرسمية عدد 15.
- القانون 02/90 المؤرخ في 1990/02/06 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، جريدة الرسمية العدد 06 المؤرخة في 1990/02/07 المعدل والمتمم بالقانون 27/91 المؤرخ في

1991/12/21 الجريدة الرسمية رقم 68 المؤرخة في 1991/12/25 والمعدل والمتمم بالقانون 08/23 المؤرخ في 2023/06/21 الجريدة الرسمية رقم 42 المؤرخة في 2023/06/25.

- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13 مؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1443 الموافق 12 يونيو سنة 2022.

- **ثانيا: قائمة المراجع:**

1- الكتب:

أ- الكتب العامة:

- المعلم بطرس البستاني، كتاب محيط المحيط، مطول للغة العربية بدون سنة نشر.
- السيد سابق، فقه السنة، الجزء الثالث، الفتح للإعلام العربي القاهرة، بدون سنة نشر.
- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وادلته، الجزء الخامس، الطبعة الثانية، دار الفكر للطباعة والتوزيع والنشر، دمشق 1985.
- محمد مرتضى الحسيني، عبد الكريم الغرباوي، تاج العروس من جواهر القاموس، الطبعة الحكومية، الكويت 1983.

- عبد الله بن محمد أحمد الانصاري، القرطبي تفسير القرطبي، الجامع لأحكام القران، مكتبة الصفا، القاهرة ،2004.
- الامام محمد علي الشوكاني، نيل الاوطار من اسرار المنتقى الاخبار، تحقيق محمد الصبحى بن حسن الحلاق الجزء الخامس، الطبعة الاولى دار ابن الجوزي بدون سنة نشر.
- محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، الجامع الصحيح، المختصر تحقيق مصطفى ديب البغا دار ابن كثير. بيروت بدون سنة نشر.
- مصطفى الخن، مصطفى البغا، علي الشربجي، كتاب الفقه المنهجي على مذهب الامام الشافعي، جزء السادس، دار القلم، دمشق، بدون سنة نشر
- بختي العربي أحكام الطلاق وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بالقانون الجزائري، الطبعة الأولى مؤسسة كنوز الحكمة للنشر والتوزيع الجزائر، 2013.
- بن شويخ رشيد، قانون الأسرة مقارن، الكتاب الثاني الطلاق وآثاره، دار الخلدونية، 2018، الجزائر.
- عادل بوضياف، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائرية، الجزء الاول، الزواج والطلاق، ديوان المطبوعات الجامعة، 1999.
- عبد الرحمن بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية طبعة 01 منشورات بغدادي الجزائر، 2009.

- عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الطبعة الثالثة دار هومة للطباعة والتوزيع، الجزائر 1996.
- العربي بلحاج الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزء الأول، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ،2005.
- عمر زودة، طبيعة الأحكام بإنهاء الرابطة الزوجية وأثر الطعن فيها، الموسوعة للنشر، الجزائر ،2003.
- لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء الأحوال الشخصية الجزء الأول طبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر الجزائر، 2006.
- لجندي أحمد نصر، مبادئ القضاء في الأحوال الشخصية، دار كتب القانونية، مصر 2004.
- لمطاعي نور الدين عدة الطلاق الرجعي وآثارها على الأحكام القضائية، الطبعة الثانية، دار فسيلة الجزائر، 2009.
- محمود توفيق إسكندر، الخبرة القضائية، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2002.

ب- **الكتب الخاصة:**

- الاخضر قوادرى الوجيز الكافي في إجراءات التقاضي في أحكام العامة للطرق البديلة في حل النزاعات دار هومة للطباعة والنشر الجزائر 2013.

- الأنصاري حسن النيداني، الصلح القضائي، دور المحكمة في الصلح والتوفيق بين الخصوم دراسة تأصيلية وتحليلية، دار الجامعة الجديدة للنشر 2009.
- بن هبري عبد الحكيم، أحكام الصلح في شؤون الأسرة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع طبعة 2018، الجزائر.
- مصطفى محمد الجمال عكاشة، محمد عبد العال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية جزء الاول، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان 1998.
- سيد عبد النبي محمد، التحكيم في المنازعات التجارية الدولية، النظرية والتطبيق، وكالة الصحافة العربية، دار الكتب المصرية طبعة 2019، مصر، 2019،
- رشدي شحاتة أبو زيد، الإجراءات القانونية لمسائل الأحوال الشخصية الطبعة الأولى دار الوفاء لطباعة والنشر الطبعة الأولى 2009،
- نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، القاهرة، مصر، الطبعة الأولى، 2004.
- شفيقة بن صاولة، الصلح في المادة الإدارية الطبعة الاولى دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2006.

2-المقالات:

- صحراوي خلواتي، تومي نوال، أحكام الصلح ودوره في قضايا فك الرابطة الزوجية، مجلة القانون والعلوم السياسية، المجلد 07 العدد 02 ،2021.

- بوداحرة أحمد، قروف موسى، الصلح بين الزوجين في القانون الجزائري بشقيه الموضوعي والاجرائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، مجلة المفكر، العدد 1 لسنة 2023.

- حبيب عز الدين دياب، الصلح وسيلة لفض النزاع، جامعة المنار تونس، بدون سنة نشر.

- عمرو خليل، الطعن في الاحكام القضائية الصادرة بالطلاق، مجلة البحوث والدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة 2011.

3- الرسائل العلمية:

أ- أطروحات الدكتوراه:

- سعدى ليلى الزواج وانحلاله في قانون الأسرة الجزائري، اطروحة دكتوراه، علوم قانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر 1، 2015/2014.

- عبد الحق حنان، الطرق البديلة لحل النزاعات الأسرية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق 2021/2020.

- هداج وحيد، الوسائل الودية لتسوية المنازعات الاسرية، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون تيارت،2022.

ب- **رسائل الماجيستير:**

- بن عوالي علي، الصلح ودوره في استقرار الاسرة، دارسة مقارنة بين الشريعة وقانون، مذكرة لنيل درجة الماجيستر، تخصص شريعة وقانون جامعة وهران 2012/2011.

- نسرين كروم، إجراءات التحكيم التجاري الدولي في القانون المقارن والجزائي، مذكرة ماجستير تخصص قانون أعمال كلية حقوق وعلوم السياسية، جامعة سعد دحلب البليدة، الجزائر 2006/2005.

- حمدادو لمياء، سلطة القاضي في تسيير إجراءات الخصومة المدنية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2014/2013.

- بوزيد وردة، الصلح والتحكيم في منازعات فك الرابطة الزوجية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي ،2011.

- على بن محمد عبد المحسن فريج، الصلح في الشريعة الإسلامية فعاليته وأثره في الترابط الاجتماعي والحد من المنازعات، مشروع مقدما استكمالا لمتطلبات درجة الماجستير المركز العربي للتدريب الأمنية المعهد العالي للعلوم الأمنية، الرياض سنة 1980.

- صالح أحمد شويط، الصلح في القرآن الكريم، بحث مقدم نيل درجة التخصص الأولى (ماجيستر) جمهورية السودان 2016.

ج- مذكرات الماستر:

- بداني نور الدين أحكام الصلح ما بين نصوص قانون الأسرة والممارسة قضائية، مذكرة ماستر جامعة عبد الحميد بين باديس، مستغانم، 2022-2023.
- أحريش حمزة بوتعية عز الدين، أحكام الصلح في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماستر جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل سنة 2017/2016.
- عثمان بن بلة، أحكام الصلح وتطبيقاته في مسائل شؤون الأسرة، دراسة مقارنة بين التشريع وأحكام الفقه الإسلامي، مذكرة ماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2018/2017.
- قيرش عمر علاء الدين، دور الصلح كآلية لحماية الأسرة على ضوء قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي، تخصص قانون الأسرة، مذكرة ماستر جامعة محمد بوضياف المسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية المسيلة 2020/2019.
- قاضي سهام الصلح في القانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماستر تخصص أحوال الشخصة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة 2016/2015.
- لقبال تسعديت، لخبات سهام، الصلح والتحكيم في قضايا الطلاق، مذكرة ماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية، قانون خاص، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2016/2015.

- يعقوب مريم، الصلح ودوره في حماية الأسرة من التفكك، مذكرة ماستر قسم حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم 2020/2019.

- بوعية شهيناز، عيشي دهية، الصلح في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة ماستر كلية الحقوق جامعة تيزوزو 2019/2018.

- ولد قادة فاطمة، المنازعات الإدارية بين التسوية الودية والقضائية في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، معهد الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة 2020/2019.

- غبريوي نوال وحماد ونسيمة، عقد الصلح في القانون المدني الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة عبد رحمان ميرة، بجاية، سنة 2018/2017،

- سمرة بريكي، عبد القادر حوبة، الاليات القانونية لتسوية النزاعات الاسرية، مذكرة ماستر تخصص شريعة وقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حمة لخضر الوادي 2017/2016.

- زيان فتيحة، مجدل إلهام، أحكام الصلح بين الزوجين في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة 2020/2019.

- هناء خزيبة الصلح كوسيلة بديلة لحل النزاعات الأسرية، رسالة نهاية التمرين بالمعهد العالي للقضاة المغرب 2009-2011.

- محمد أمين زين الدين، كلمة التقوى (رسالة علمية) كتاب الصلح بدون سنة نشر.

4- المجالات القضائية:

- المجلس الاعلى، غرفة الأحوال الشخصية، دون رقم مؤرخ في 1968/07/03، مجلة الاحكام لوزارة العدل الجزء الاول، دون سنة نشر.
- المجلس الأعلى للقضاء، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم 57812 مؤرخ في 1989/12/25، المجلة القضائية العدد 03 1991.
- المجلس الأعلى، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم 36962 المؤرخ في 1998/07/18 المجلة القضائية العدد 02.
- المجلس الأعلى، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم 200198 المؤرخ في 1998/07/21، نشرة القضاة العدد 56 سنة 2000.
- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم 687997 المؤرخ في 2012/06/14 غير منشور السنة.
- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم 174132 المؤرخ في 1997/10/23، نشرة القضاة عدد 55 سنة 1999.
- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم 356657 المؤرخ في 2007/06/13 غير منشور السنة.

- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، بدون رقم، المؤرخ في 1994/04/19، العدد 51 سنة 1997.
- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، القرار رقم 0851107 المؤرخ في 2013/05/09.
- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، القار رقم 676898 المؤرخ في 2011/12/08 سنة 2012.
- المحكمة العليا، غرفة شوؤن الاسرة والمواريث، القرار رقم 813976 المؤرخ في 2012/10/11.
- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، القرار رقم 0589792 المؤرخ في 2010/12/09 غير منشور السنة.
- مجلة المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، القرار رقم 676898 المؤرخ في 2011/11/08 العدد 01 سنة 2012.

5- الملتقيات العلمية والمحاضرات:

- محمد بوذريعات، الطبيعة القانونية لدور القاضي في الصلح، من أعمال الملتقى الدولي حول الطرق البديلة لحل النزاعات، يومي 7/6 ماي، منشور في سلسلة الملتقيات والندوات، العدد 03 الجزائر لسنة 2014.

- حميش حسان، صلاحيات قاضي شؤون الأسرة في ظل قانون الإجراءات المدنية الجديد، مداخلة ألقيت في إطار التكوين المحلي المستمر الخاص بالقضاة، مجلس قضاء ورقلة.

- دريس كمال فتحي، محاضرات في المنازعات التجارية، جامعة الوادي 2020/019.

الفهـــرس

العنوان	الصفحة
مقدمة	1
الفصل الأول: الاحكام العامة لمسالة الصلح على ضوء الفقه الإسلامي والتشريع	
المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للصلح بين الفقه الإسلامي والتشريع	6
المطلب الأول: تعريف الصلح وتمييزه عن غيره من المصطلحات المشابهة له	7
الفرع الأول: تعريف الصلح	7
الفرع الثاني: تمييز الصلح عن غيره من المصطلحات المشابهة له	11
المطلب الثاني: مشروعية الصلح وأركانه بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	23
الفرع الأول: مشروعية الصلح في الفقه الاسلامي	23
الفرع الثاني: أركان الصلح في ظل الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	28
المبحث الثاني: طبيعة نظام الصلح والتحكيم وآثاره في القانون الجزائري	37
المطلب الأول: الطبيعة القانونية للصلح بين الزوجين	38
الفرع الأول: الصلح إجراء جوهري	38
الفرع الثاني: الصلح إجراء شكلي	41
المطلب الثاني: دور المحكمين في سير عملية الصلح بين الزوجين	44
الفرع الأول: مفهوم التحكيم	45
الفرع الثاني: آثار التحكيم	49
الفصل الثاني: تطبيقات الصلح الأسري في قانون الأسرة الجزائري	
المبحث الأول: آلية الصلح بين الزوجين في مسائل فك الرابطة الزوجية	53
المطلب الأول: دور القاضي في مباشرة إجراء الصلح عند فك الرابطة الزوجية	54
الفرع الأول: الصلح في حالة الطلاق بإرادة المنفردة	55
الفرع الثاني: الصلح في حالة الطلاق بطلب من الزوجة	58
الفرع الثالث: الصلح في حالة الطلاق بالتراضي	64
المطلب الثاني: الإجراءات المتعلقة بانعقاد الصلح بين الزوجين	66

الفرع الأول: الشروط الشكلية للصلح بين الزوجين	66
الفرع الثاني: الشروط الموضوعية لإجراء الصلح بين الزوجين	72
المبحث الثاني: الإشكالات المثارة بشأن محاولات الصلح بين الزوجين	76
المطلب الأول: آثر نجاح محاولة الصلح بين الزوجين	76
الفرع الأول: تحرير محضر الصلح	76
الفرع الثاني: اكتساب محضر الصلح صيغة السند التنفيذي	78
الفرع الثالث: الحكم بانقضاء دعوى الصلح	79
المطلب الثاني: آثر فشل محاولة الصلح بين الزوجين	81
الفرع الأول: تحرير محضر عدم الصلح	81
الفرع الثاني: مناقشة موضوع الدعوى	83
الفرع الثالث: الأثر المترتب على تخلف اجراء الصلح بين الزوجين في فك الرابطة الزوجية	84
الخاتمة	87
قائمة المصادر والمراجع	91
الفهرس	104
ملخص الرسالة	

ملخص الرسالة

إن الصلح كأليـة بديلـة لحل النزاعـات الاسـرية وبمـأن للموضـوع أهميـة كبيـرة فـي المجتمـع والاسـرة لأن المجتمـع الجزائـري باعتبـاره يقـوم علـى مقومـات العروبـة، والـدين الإسلامي، فالصلح والتحكيم والوساطة مـازال يتعايش معهـا الشـعب الجزائـري والـزوجين غير أن الخلافات الزوجية التي ينتج عنها التشتت فذلك، للوجود معيقات داخليـة أثرت فـي الاسـرة والـزوجين، وكـذا حتـى دور المحكمـين أصـبح غيـر فعـال حتـى فـي مجـال السياسية، ذلك لعدم توافر الشروط في المحكمين الذين يخول لهم إجراء الصلح وانعدام الثقة.

Summary

The issue of réconciliation as a mechanism for revolving family Disputes It have an great importance in society and the family because Algerian society Is based on the components of Arabism and the Islamic religion So reconciliation arbitration and médiation coexist with Algerian people but marital disputes today result in family separation due to internal beliefs that harm the family and the couple .