الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

ميدان الحقوق والعلوم السياسية
تخصص: **قانون أسرة**

ضوابط الصلح بين الزوجين في التشريع الجزائري

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون أسرة

اعداد الطالبين
وليد جعيل
محمد رحماني

اشراف الأستاذ
محمد منصوري

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	المؤسسة الجامعية	الصفة
– سلمى عشبة عبد العزيز	أستاذة محاضرة	جامعة المسيلة	رئيسا
– محمد منصوري	أستاذ محاضر	جامعة المسيلة	مشرفا ومقررا
– مروة فريجة	أستاذة محاضرة	جامعة المسيلة	مناقشا

تاريخ المناقشة: 2024/06/11

السنة الجامعية: 2024/2023

★ ملحق بالقرار رقم ....1082.... المؤرخ في ..... 27 ديسمبر 2020

الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة): جحيل وليد ..... الصفة: طالب، أستاذ، باحث ..... طالب .....

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 193986 والصادرة بتاريخ 2019/03/20 .....

المسجل(ة) بكلية / معهد الحقوق ..... قسم العلوم القانونية والإدارية .....

والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)،

عنوانها: ..... صناديق الصلح بين الزوجين في التشريع الجزائري .....

.....

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: .....

توقيع المعني (ة)

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
المديرية الفرعية للدكتوراه

★ ملحق بالقرار رقم ....1082.... المؤرخ في ..... 27 ديسمبر 2020

الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة): رحاق محمد ..... الصفة: طالب، أستاذ، باحث ..... طالب .....

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 206270439 والصادرة بتاريخ 29/12/2020 .....

المسجل(ة) بكلية / معهد ..... الحقوق ..... قسم العلوم القانونية والإدارية

والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)،

عنوانها: ضوابط الصلح بين الزوجين في التشريع الجزائري .....

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: .....

توقيع المعني (ة)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

ميدان الحقوق والعلوم السياسية
تخصص: **قانون أسرة**

ضوابط الصلح بين الزوجين في التشريع الجزائري

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون أسرة

اعداد الطالبين
وليد جعيل
محمد رحماني

اشراف الأستاذ
محمد منصوري

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	المؤسسة الجامعية	الصفة
– سلمى عشبة عبد العزيز	أستاذة محاضرة	جامعة المسيلة	رئيسا
– محمد منصوري	أستاذ محاضر	جامعة المسيلة	مشرفا ومقررا
– مروة فريجة	أستاذة محاضرة	جامعة المسيلة	مناقشا

تاريخ المناقشة: 2024/06/11

السنة الجامعية: 2024/2023

بسم الله الرحمن الرحيم
١٤٣٢

إهداء

إلى صاحب القلب الكبير والحنون، الذي كان له الفضل الأول

في بلوغي التعليم العالي (والدي الحبيب) رحمه الله وأسكنه فسيح الجنان.

إلى من وضعتني على طريق الحياة وجعلتني ربط جأش، وراعتني حتى

صرت كبيرا (أمي الغالية) حفظها الله .

الى زوجتي وأولادي

إلى إخوتي وأخواتي

الى كل من كان له الفضل في تشجيعي في انجاز هذا العمل

الى جميع أساتذتي الكرام

ممن لم يتوانوا في مد يد العون لي أهدي إليكم عملي هذا وشكرا

"جعيل وليد"

إهداء

أهدي عملي هذا، الى الذي كان له الفضل الأول

في بلوغي التعليم العالي والدي الحبيب أطال الله في عمره.

إلى من وضعتني على طريق الحياة وجعلتني ربط الجأش، وراعتني حتى

صرت كبيرا أمي الحنونة حفظها الله .

إلى إخوتي وأخواتي

الى كل من كان له الفضل في تشجيعي في انجاز هذا العمل

الى جميع أساتذتي الكرام

ممن لم يتوانوا في مد يد العون لي أهدي إليكم عملي هذا وشكرا

"رحماني محمد"

كلمة شكر

نشكر الله عزوجل أن وفقنا لإتمام هذا العمل المتواضع فله الحمد وله الشكر

والشكر أيضا إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة...

ونصح الأمة... إلى نبي الرحمة والنور "سيدنا محمد عليه الصلاة والسلام".

وإلى الذين مهدوا لنا طريق العلم والمعرفة

إلى جميع "أساتذتنا الكرام"

إلى كل من ساهم في إرشادنا ولو بكلمة بسيطة كل الشكر والاحترام والتقدير.

كما نتوجه بالشكر الجزيل إلى الأستاذ المشرف " منصوري محمد "

الذي تفضل بالاشراف علينا لانجاز هذا العمل المتواضع

وتكرم علينا بتوجيهاته القيمة

"جعيل وليد"

"رحماني محمد"

قائمة المختصرات

- **د.م.ج:** ديوان المطبوعات الجامعية
- **ج.ر.ج.ج:** الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية
- **ج.ر:** الجريدة الرسمية
- **د.د.ن:** دون دار نشر
- **د.ط:** دون طبعة
- **د.ت.ن:** دون تاريخ نشر
- **ص:** صفحة
- **ط:** طبعة
- **ع:** عدد
- **م:** مادة
- **ق أ ج:** قانون الاجراءات الجزائية
- **ق م ج:** القانون المدني الجزائري
- **ق أ م إ:** قانون الإجراءات المدنية والإداري

مقدمـــــة

يُعدّ الصلح بين الزوجين آلية قانونية وقائية هامة في التشريع الجزائري، تهدف إلى حلّ النزاعات الزوجية وإعادة الاستقرار إلى الحياة الأسرية، وذلك حفاظاً على كيان الأسرة ووحدة المجتمع، بحيث ينظم القانون الجزائري ضوابط الصلح بين الزوجين من خلال أحكام قانون الأسرة وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، وذلك بهدف ضمان سير عملية الصلح بشكل عادل ومنصف، ونظرا لأهمية الزواج عمل المشرع الجزائري على تقنين عقده وتنظيمه بمقتضى نصوص تشريعية موضوعية وإجرائية، تلازمه في مختلف أطواره انطلاقا من الخطبة من إلى غاية حصوله ، فإذا ما حدث ما يعكر صفو الحياة الزوجية بعد الزواج تدخل المشرع أيضا لإصلاح العلاقة بينهما لضمان استمرارية الحياة الأسرية وتفادي الطلاق، فكان أن نص على آلية الصلح كإجراء ملزم للقاضي قبل الحكم بفك الرابطة الزوجية في جميع صورها.

إن المشرع الجزائري يدعو دائما إلى الصلح ونص على ذلك في القانون إلا أن الكثير من المسائل تحتاج الى التوضيح والتفسير لتأتي آلية الصلح بين الزوجين من أجل تفادي الطلاق وتفكك الأسرة والحفاظ على كيانها، وقد نظم المشرع الجزائري أحكام الصلح في قوانين متفرقة بدء بالقانون المدني[1]، ثم قانون الأسرة الذي كرسه كإجراء إجباري قبل حل الرابطة الزوجية بعد تعديله سنة 2005 بموجب الأمر رقم 02/05 في نص المادة 49 منه، وأخيرا قانون الإجراءات المدنية والادارية، الذي خصص له أحكاما إجرائية ابتداء من المادة 439 إلى غاية 449 منه.

ويعتبر الصلح في شؤون الأسرة، إجراء يسعى من خلاله القاضي إلى إيجاد حل ودي بين الطرفين، ووضع حد للنزاع القائم بينهما، من أجل استمرار الحياة الزوجية، فهو إذا إجراء وقائي، يقوم به القاضي وجوبا للحيلولة دون وقوع فك الرابطة الزوجية أو من أجل استمرار الحياة الزوجية عملا بقوله تعالى :﴿ **وَإِنِ إِمْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزاً اَوِ اِعْرَاضا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَآ أَنْ يَّصَّلَحَا**

[1] وقد تناولت المواد من 459 إلى 466 موضوع الصلح حيث عرفته المادة 459 كما يلي : " عقد ينهى به الطرفان نزاعا قائما أو يتقيان به نزاعا محتملا وذلك بأن يتنازل كل طرف منهما على وجه التبادل عن حقه".

بَيْنَهُمَا صُلْحا وَالصُّلْحُ خَيْر وَأُحْضِرَتِ اِلَانفُسُ الشُّحَّ وَإِن تُحْسِنُواْ وَتَتَّقُواْ فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرا ﴾[1].

وانطلاقا من هذا نسعى في هذه الدراسة التطرق إلى موضوع ضوابط الصلح بين الزوجين في التشريع الجزائري، وهنا نسلط الضوء على هذا الموضوع لما له من نتائج عظيمة على مستوى استقرار المجتمع إذا طبق أحسن تطبيق.

تكمن **أهمية** هذا الموضوع من أهمية وغاية تطبيق إجراء الصلح بين الزوجين، وبالأخص دعاوي الطلاق، وما له من أثر في المحافظة على الروابط الأسرية واستقرارها، وهو ما ينتج عنه استقرار المجتمع وتحقيق المصلحة العامة لأفراده، إضافة إلى المكانة البارزة التي يحتلها الصلح بين الزوجين في التشريع الجزائري، لأن به تزول الخصومة بين المتنازعين بالتراضي وتتألف القلوب، وتصفو النفوس بالإضافة الى اهتمام المشرع الجزائري بالأسرة وذلك من خلال وضع أسس وقوانين ثابتة للحفاظ على استقرارها، خاصة عند نشوب خلاف بين الزوجين.

كما أن الموضوع في حد ذاته يعتبر جديرا بالدراسة نظرا لارتباطه المتين بالأسرة والمجتمع، حيث يحرص المشرع على وضع وسائل وقواعد تسوية للنزاع بين الناس وخاصة في العلاقات الزوجية وهذا لتفادي انحلالها على اعتبار الصلح رمز من رموز الأخوة والسلم.

وتمثلت **أهداف** دراستنا في الالتزام بالطريقة الشرعية في إنهاء الأحكام، والأمر بإصلاح ذات البين وتقديم خطوات عملية لفض النزاعات وإنهاء الخصومات، كذلك بيان دور القاضي في عرض الصلح على الخصوم من خلال بيان أثر الصلح على أطراف النزاع.

ومن أهم الأسباب التي أدت بنا الى **اختيار هذا الموضوع** هناك أسباب موضوعية وأخرى ذاتية، فمن الأسباب الموضوعية كثرة النزاعات والخلافات في الأسرة لأسباب تافهة وذلك ما ينتج عنه تشتيت الأسرة وتشتت الأولاد، ونشأة الأولاد على نفسية غير سوية مما يؤدي إلى جنوحهم

[1] الآية 127 من سورة النساء، برواية ورش عن نافع.

للعنف، كذلك يعتبر النزاع سبب الفساد والشقاق ومن الأمور التي ترفع ذلك النزاع الصلح، فالصلح أفضل الأعمال.

وهناك أسباب ذاتية تتمثل في رغبتنا الشخصية في دراسة الموضوع باعتباره موضوع حساس يمس الأسرة والحياة الشخصية للأفراد ويؤثر على المجتمع بصفة عامة.

ومن خلال دراستنا لهذا الموضوع واجهتنا مجموعة من **الصعوبات** تتمثل في قلة المادة العلمية لموضوع البحث، وكذا قلة المراجع والمصادر التي تتحدث عن موضوعاته ومسائله، بالاضافة الى انقطاعنا عن ميدان الدراسة لفترة طويلة صعب علينا جمع المعلومات واتباع المنهجية العلمية في طريقة البحث.

من خلال ما تم ذكره سابقا اعتمدنا طرح **الإشكالية** التالية:

ماهي الآليات القانونية المنظمة لاجراءات الصلح بين الزوجين في التشريع الجزائري؟

ومن أجل الاجابة على الاشكالية الرئيسية استعنا بمجموعة من **الأسئلة الفرعية:**

- ما مفهوم الصلح وما مدى مشروعيته؟
- ماهي أركان الصلح وما هي شروطه؟
- كيف نظم المشرع الجزائري اجراءات وضوابط الصلح بين الزوجين؟

تم الاعتماد في هذه الدراسة على **المنهج** الوصفي، وذلك بوصف لمواد قانون الأسرة وقانون الإجراءات المدنية والإدارية المتعلقين بالموضوع، وكذلك تحليل النتائج المترتبة عن ذلك، وكذلك وصف مفهوم الصلح وشروطه واركانه وتتبع مختلف اجراءاته.

ومن أجل دراسة هذا الموضوع قمنا **بتقسيمه** إلى فصلين رئيسين يخص الأول ماهية الصلح من خلال مفهوم الصلح ومشروعيته في المبحث الأول وفي المبحث الثاني أركان الصلح وشروطه، أما الفصل الثاني فيتناول إجراءات الصلح بين الزوجين في القانون الجزائري من خلال بداية الصلح بين الزوجين من إجراءات ومراحل في المبحث الأول وفي المبحث الثاني نهاية الصلح من خلال نجاح الصلح وفشله.

الفصل الأول:

ماهية الصلح

الفصل الأول: ماهية الصلح

حرصت الشريعة الاسلامية والمشرع الجزائري على أن تكون للأسرة مكانة عظيمة في بناء أساس المجتمع ووحدته، فالأسرة تقوم على الزواج، لهذا أرسوا معالم وأهداف هذا الزواج وأحاطوه بسلسلة من الضمانات للحفاظ على العلاقات الأسرية وبينوا ان الحياة الزوجية قد تتخللها بعض الاختلافات التي من شأنها ان تعكر صفوها وما على الزوجين إلا الصبر والتسامح، وهنا يأتي الصلح كأحد أبرز الطرق المثلى لحل النزاع والتخاصم بين الزوجين، فهو الطريقة الصحيحة لتخفيف الأعباء النفسية والمادية على حد سواء، كما يساهم في تحقيق السلام والوحدة بين أفراد المجتمع بصفة عامة، والأسرة بصفة خاصة، وللتفصيل أكثر في هذا الموضوع نتناول في هذا الفصل مبحثين الأول يتناول مفهوم الصلح ومشروعيته أما الثاني فيتناول مشروعية الصلح وأحكامه.

المبحث الأول: مفهوم الصلح ومشروعيته

لفهم موضوع الصلح بين الزوجين يجب التطرق إلى معرفة المقصود بالصلح، وذلك من خلال تعريفه لغة واصطلاحا، ومعرفة المفاهيم الأساسية له ومشروعيته وأحكامه وذلك من خلال مطلبين كالتالي:

المطلب الأول: تعريف الصلح لغة واصطلاحا

سنقوم في هذا المطلب بتعريف الصلح لغة واصطلاحا من خلال تقسيمه الى فرعين كالتالي:

الفرع الأول: الصلح لغة

قال ابن منظور صلح – الصلاح ضد الفساد فصلح يصلح من باب نصر ومنع وأصلح الشيء بعد فساده: أقامه، والصلح: السلم.[1]

[1] ابن منظور، أبي الفضل جمال الدين محمد لسان العرب، دار المعارف، بيروت، ط1، 1987م، ج4، ص479.

وأيضا، وهو مصلح في أموره وأعماله وقد أصلحه الله تعالى والجمع صلحا وصلوح وأصلحه ضد أفسده وقد أصلح الشيء بعد فساده أقامه، يقال أصلح الدابة أي أحسن إليها فصلحت.[1]

الفرع الثاني: تعريف الصلح اصطلاحا

لكي نضع تعريفا للصلح لابد من معرفة ما جاء به الفقه الإسلامي وكذا القانون الجزائري:

أولا: تعريف الصلح اصطلاحا في الفقه الإسلامي

لقد عرف فقهاء المذاهب الأربعة الصلح بتعاريف مختلفة منها:

- **المذهب المالكي:** انتقال عن الحق أو دعوى بعوض لرفع نزاع، أو خوف وقوعه.[2]
- **المذهب الحنفي:** الصلح عقد يرفع النزاع بالتراضي وينعقد بالإيجاب والقبول، فلازم رفع النزاع وقوع الصلح بعد قيامه[3].
- **المذهب الحنبلي:** عرفوا الصلح معاقدة يتوصلوا بها إلى الإصلاح بين المختلفين.[4]
- **المذهب الشافعي:** عقد يحصل به قطع النزاع، وبأنه هو الذي تنقطع به خصومة المتخاصمين.

يلاحظ أن تعاريف الحنفية والشافعية والحنابلة تتفق ببعضها البعض، فهي تتطابق في المعنى اللغوي هو أن الصلح قطع النزاع والتشاجر بين الخصوم، إلا أن تعريف المالكية كان أبرز وأشمل التعريفات لأنه جعل الصلح ليس رفعا للنزاع فقط بل مانع لوقوعه أيضا ، وهذا ما لم نجده عند غيره.

ثانيا: تعريف الصلح في القانون الجزائري

---

[1] الزبيدي، السيد محمد مرتضى، تاريخ العروش، درا صادر، بيروت، ط1، 1966م، ج2، ص182.

[2] وهبة زحيلي، الفقه المالكي الميسر العبادات، دار الكلام الطيب ،دمشق، بيروت، 2010م، ج1، ص592.

[3] إسماعيل كاظم العيساوي، الصلح في القضاء الإسلامي لحل المنازعات المدنية والجنائية دراسة فقهية، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، المجلد 8 ، العدد 1 ، السنة 2012م، ص 56.

[4] بن قدامة المقدسي الحنبلي، المغني والشرح الكبير، دار عالم الكتب الرياض، المملكة العربية السعودية،د.ط، ج7، ص5.

استخلاص تعريف قانوني للصلح من خلال مواد قانونية لم يعرف المشرع الجزائري الصلح في قانون الأسرة بل جعله كإجراء قضائي يكون قبل الطلاق بين الزوجين، يهدف إلى حل النزاع الواقع بينهما من أجل التوفيق بين الزوجين، وذلك حسب المادة 49 من ق أ ج، (لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي دون أن يتجاوز مدته ثلاثة أشهر (03) إبتداءا من تاريخ رفع الدعوى)[1]

إلا أنه عرف في المادة 459 من القانون المدني الجزائري بأنه:

الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما ويتوقيان نزاعا محتملا ذلك بأنه يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه.[2]

وفي **المادة 431** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وذلك في عنوان الطلاق بالتراضي.

" يتأكد القاضي في التاريخ المحدد للحضور، من قبول العريضة، ويستمع إلى الزوجين على إنفراد ثم مجتمعين، ويتأكد من رضائهما، ويحاول الصلح بينهما إذا كان ذلك ممكنا.[3]

ما يلاحظ على هذا التعريف أنه أخذ بالمذهب المالكي وذلك كنظام وقائي لحل نزاعات محتملة الوقوع، أما الصلح المقصود في قانون الأسرة الجزائري ليس ذلك الصلح الذي يقصد به العقد وإنما ذلك يراد به محاولة الإصلاح بين الزوجين وليس ذلك العقد الذي يلزم الطرفان، لهذا فقد عرفه جانب من الفقه كعمر زوده **{ أن محاولة الصلح بين الزوجين هي أن يقوم القاضي بجمع الزوجين أمامه لمحاولة إقناع الزوجين بالتراجع عن الطلاق }**[4]

---

[1] القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق 9 يونيو سنة 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم 05-02 ج.ر، ع15، السنة 42 بتاريخ 27 فبراير 2005، ص913.

[2] الأمر رقم 55-18 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم ، ج. ر، ع78 سنة 2012 بتاريخ 30 سبتمبر 1975، ص 1017.

[3] قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر ، ع 21 ، لسنة 45 الصادر بتاريخ 22 أفريل 2008 ، ص37.

[4] جبار أمال، سلطة القاضي في إجراء الصلح في دعوى الخلع، دراسة مقارنة ، مجلة علمية دولية سداسية محكمة صادرة عن مخبر السياحة والعولمة، مجلة الدراسات القانونية، المجلد 5، العدد 2 السنة جوان 2019م، ص193.

المطلب الثاني: مشروعية الصلح وأحكامه

جاءت أهمية الصلح في الشريعة الإسلامية في عدة مواضيع، سواء كان الصلح بين الناس أو بين الزوجين، وكذلك الحال بالنسبة للقانون الجزائري الذي وضع قوانين تؤكد على أهمية الإصلاح بين الزوجين لفض النزاع بينهما، وهذا ما سنأتي به في هذا المطلب مشروعية الصلح في الفقه الإسلامي وفي القانون الجزائري في الفرع الأول وأحكام الصلح في الفرع الثاني كالآتي:

الفرع الأول: المشروعية

إن الشريعة الإسلامية جاءت مبينة لأهمية الصلح في عدة مواضيع، سواء كان الإصلاح بين الناس أو بين الزوجين، وكذلك الحال بالنسبة للقانون الجزائري فقد وضع قوانين تؤكد على أهمية الإصلاح بين الخصوم أو بين الزوجين لفض النزاعات القائمة بينهما، سنأتي به في هذا الفرع مشروعية الصلح في الفقه الإسلامي ومشروعية الصلح في القانون الجزائري:

أولا: مشروعية الصلح في الفقه الإسلامي

لقد ثبتت مشروعية الصلح في القرآن والسنة والإجماع بصفة عامة وبين الزوجين بصفة خاصة.

أ- من القرآن الكريم:

الإصلاح بين الناس منسوب لقوله تعالى **{ لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِنْ نَجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ }**.[1]

وقوله تعالى: { وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما }[2]

مثل: الذي يحرم الحلال أن يشترط عليه أن لا يطأ زوجته أو نحو ذلك.[3]

---

[1] سورة النساء، الآية 144.

[2] سورة الحجرات، الآية 9.

[3] وهبة الزحيلي، الفقه المالكي اليسر للعبادات، مرجع سابق، ج1، ص593.

وقوله تعالى : **{ والصُّلْحُ خَيْرٌ }** لفظ عام مطلق يقتضي أن الصلح الحقيقي الذي تسكن إله النفوس ويزول به الخلاف خير على الإطلاق، ويدخل في هذا المعنى جميع ما يقع عليه الصلح بين الرجل وامرأته في مال أو وطء أو غير ذلك، **(خَيْرٌ)**.[1]

أي خير من الفرقة، فإن التمادي على الخلاف والشحناء والمباغضة هي قواعد الشر.[2]

وأمره سبحانه وتعالى بالإصلاح بين الزوجين في قوله تعالى:﴿ **وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا ۚ وَالصُّلْحُ خَيْرٌ ۗ وَأُحْضِرَتِ الْأَنفُسُ الشُّحَّ ۚ وَإِن تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا** ﴾[3]

ب- من السنّة النبوية:

جاءت السنة النبوية مؤكدة لمعنى الصلح ومشروعيته والتي تتمثل في بعض أقوال وأفعال النبي صلى الله عليه وسلم، وذلك على النحو التالي:

- عن عائشة رضي الله عنها **{ وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا أو إعراضا }**[4]

قالت، هو الرجل يرى من امرأته ما لا يعجبه كبرا أو غيرة فيريد فراقها، فنقول:

أمسكني وأقسم لي ما شئت، قالت **{ ولا يأس إذا تراضيا }**[5].

- وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال صلى الله عليه وسلم **{ كل سلامي من الناس عليه صدقة كل يوم تطلع فيه الشمس : يعدل بين الناس صدقة }**.[6]

---

[1] سورة النساء، الآية 127.

[2] أبي عبد الله محمد بن أحمد أبي بكر القرطبي (ت 1237م) ، الجامع لأحكام القرآن مؤسسة الرسالة ، 1428هـ/2006م، ط1، ج7، ص165.

[3] سورة النساء، الآية 127.

[4] صحيح البخاري، كتاب الصلح الباب قول الله تعالى (النساء الآية 127) إن يصلحا بينهما صلحا، والصلح خير ، رقم 2694، ج2، ص266.

[5] صحيح البخاري، مرجع نفسه كتاب الصلح باب الصلح في الدية حديث رقم 2703، ج2، ص269.

[6] صحيح البخاري، مرجع نفسه كتاب الصلح باب الإصلاح بين الناس والعدل بينهم، حديث رقم 2707، ج2، ص270.

- قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : **{ ليس الكذاب الذي يصلح بين الناس فينمي خيرا أو يقول خيرا }**[1]

ج- من الإجماع:

استدل جمهور العلماء على مشروعية الصلح لأنه يزيل الخصام بين الناس في كل المجالات، بما فيها الصلح بين الزوجين.

وكتب عمر إلى أبي موسى الأشعري رضي الله عنهما: **{ رد الخصوم حتى يصطلحوا، فإن فصل القضاء يولد بينهم الضغائن }**.[2]

أمر في ذلك إلى منع الخصومة مطلقا وكان ذلك في إجماع الصحابة رضي الله عنهم، ويكون إجماع الصحابة في ذلك حجة لأن الصلح شرع من أجل فض النزاع والخصومة. وعن أنس بن مالك رضي الله عنه أنه قال: **{ من أصلح بين إثنين، أعطاه الله بكل كلمة عتق رقبة}**.[3]

ثانيا: مشروعية الصلح في القانون الجزائري

أصدر المشرع الجزائري قوانين عديدة ومختلفة للصلح وذلك لحل النزاعات القائمة بين الناس بصفة عامة وبين الزوجين بصفة خاصة، وتلك القوانين هي:

أ- قانون الأسرة الجزائري:

- من خلال **المادة 49 ق أ ج** نصت على أنه { لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي دون أن تتجاوز مدته ثلاثة(03) أشهر إبتداءا من تاريخ رفع الدعوى }.[4]

تنص هذه المادة على أن مثل هذا الطلاق لا يمكن للمحكمة أن تقرره إلا بإجراء القاضي محاولا الصلح بين الطرفين وإقناعهما بالرجوع في التفكير عن الطلاق، دون تجاوز المدة المحددة للصلح.

[1] صحيح البخاري، مرجع نفسه كتاب الصلح الباب ليس الكذاب الذي يصلح بين الناس، حديث رقم 2692، ج2، ص266.

[2] أبي عبد الله محمد بن أحمد أبي بكر القرطبي، مرجع سابق، ج7، ص128.

[3] عبد الله محمد بن أحمد أبي بكر القرطبي، مرجع نفسه، ج7، ص129.

[4] القانون رقم 84-11 المتضمن قانون الأسرة الجزائرية، مرجع سابق ص913.

ب- القانون المدني:

إن المشرع جعل للصلح فصلا كاملا وقسمه إلى أركان وآثار وبطلان وذلك في الفصل الخامس من القانون المدني وذلك في المواد التالية:

- **المادة 460 ق م ج:** يشترط فيمن يصالح أن يكون أهلا للتصرف يعوض في الحقوق التي يتسم لها عقد الصلح.
- **المادة 461 ق م ج:** لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام لكن يجوز الصلح عن المصالح المالية الناجمة عن الحالة الشخصية.
- **المادة 462 ق م ج:** ينهي الصلح النزاعات التي يتناولها، ويترتب عليها إسقاط الحقوق والإدعاءات التي تنازل عنها أحد الطرفين بصفة نهائية.
- **المادة 463 ق م ج:** للصلح أثر كاشف بالنسبة لما اشتمل عليه من الحقوق ويقتصر هذا الأثر على الحقوق المتنازع فيها دون غيرها.
- **المادة 464 ق م ج:** يجب أن تفسر عبارات التنازل التي يتضمنها الصلح تفسيرا ضيقا أيا كانت تلك العبارات فإن التنازل لا يشمل إلا الحقوق التي كانت بصفة جلية محلا للنزاع الذي حسمه الصلح.[1]

ومنه فإن هذه المواد التي جاءت في الفصل الخامس ألا وهو الصلح الذي يشمل في القسم الأول أركان الصلح والقسم الثاني آثار الصلح، فإن المواد التي يشتمل على أركان الصلح فإنه إما حلا قائما، أو نزاعا محتملا، ويشترط فيه أن يكون أهلا للتصرف كما أنه لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية، وإنما الناجمة عنها.

- **المادة 465 ق م ج:** لا يجوز الطعن بسبب غلط في القانون.
- **المادة 466 ق م ج :** الصلح لا يتجزأ فبطلان جزء منه يقتضي بطلان العقد كله.[2]

---

[1] الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني، مرجع سابق ص 1017.

[2] قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق ،ص 45.

- **قانون الإجراءات المدنية والإداري:** إن هناك مواد تتعلق بإجراء الصلح وهذه المواد توجد في القسم الثالث وهو إجراء الطلاق وفي الفرع الثالث في القانون نفسه.
- **المادة 439 ق أ م إ:** محاولة الصلح وجوبية وتتم في جلسة سرية.
- **المادة 442 ق أ م إ:** يمكن للقاضي منح الزوجين مهلة تفكير لإجراء محاولة صلح جديدة، كما يجوز له اتخاذ ما يراه لازما من التدابير المؤقتة بموجب أمر غير قابل لأي طعن.
- ومن خلال التعرف على مشروعية الصلح في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري فإننا نجد أنفسنا في مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.
- ومن خلالهما نجد أننا وجدنا أوجه شبه وأوجه اختلاف في تعريف الصلح في الفقه والقانون.[1]

الفرع الثاني: الأحكـــام

اخرج البخاري وابو داود، والترمذي، واللفظ للبخاري عن عائشة رضي الله عنها في قوله تعالى: **{وإن إمرأة خافت من...}**[2] قَالَتْ **{هُوَ الرَّجُلُ يَرَى مِنْ امْرَأَتِهِ مَا لَا يُعْجِبُهُ كِبَرًا أَوْ غَيْرَهُ فَيُرِيدُ فِرَاقَهَا فَتَقُولُ أَمْسِكْنِي وَاقْسِمْ لِي مَا شِئْتَ قَالَتْ فَلَا بَأْسَ إِذَا تَرَاضَيَا}**.[3]

فالصلح بين الزوجين يندب اليه و لا يمكن أن يفرض عليهما فرضا و ذلك مصداقا لقوله تعالى: **{ ولاجناح عليهما ...}** يقول طاهر بن عاشور رحمه الله تعالى: **{ وصيغة فلا جناح من صيغ الاباحة ظاهرا ، فدل ذلك على الاذن للزوجين في صلح يقع بينهما }.**

---

[1] قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 45.

[2] صحيح البخاري، كتاب الصلح الباب قول الله تعالى (النساء الآية 127) إن يصلحا بينهما صلحا، والصلح خير، رقم 2694، ج2، ص266.

[3] صحيح البخاري، مرجع نفسه كتاب الصلح باب الصلح في الدية حديث رقم 2703، ج2، ص269.

وأهم آية ينبغي استحضارها في سياق التأصيل للصلح الأسري هي قول الله جلا جلاله: **﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ، وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا﴾**.[1]

فقد تضمنت إجراءات الصلح بين الزوجين المتنازعين وحكمه، وحكم القيام بالصلح بين الزوجين الوجوب.

قال الشيخ بن عاشور: **(والآية دالة على وجوب الحكمين عند نزاع الزوجين النزاع المستمر المعبر عنه بالشقاق).**[2]

وقد ذهب الإمام ابن العربي إلى أن من واجبات الحاكم أن يبعث الحكمين قبل أن يرتفع أحد الزوجين إليه بالشكوى وطلب التحكيم فقال: " **لا يكفي بعث الحكمين عند الجهل بأيهما الظالم من المظلوم، بل إذا علم الإمام من حال الزوجين الشقاق لزمه أن يبعث إليهما حكمين ولا ينتظر ارتفاعهما، لأن ما يضيع من حقوق الله أثناء ما ينتظر رفعهما إليه لا جبر له** ".[3]

كما أن وجوب الصلح الأسري مندرج في عموم أمرِ الله لعباده المؤمنين بإصلاح ذات بينهم؛ الذي ورد في القرآن الكريم في أربعة مواضع، ثلاثة منها جاءت في سورة الحجرات، في قوله تعالى: **﴿ وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِن فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾**.[4]

---

[1] سورة النساء، الآية 35.

[2] ابن عاشور، التحرير والتنوير، ج 5، ص 46.

[3] ابن العربي، أحكام القرآن، ط3، دار الكتب العلمية 2003، ج1 ص 543.

[4] سورة الحجرات، الآية 9.

وقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ﴾.[1] وواحدة في سورة الأنفال، وهي قوله عزوجل: ﴿يَسْئَلُونَكَ عَنِ الْأَنفَالِ قُلِ الْأَنفَالُ لِلَّهِ وَالرَّسُولِ فَاتَّقُوااللَّهَ وَأَصْلِحُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ﴾[2]

المبحث الثاني: أركان الصلح وشروطه

يعتبر الصلح من أنجح السبل والطرق لتحقيق مسعى الاتفاق بين المتخاصمين، لذا قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين المطلب الأول أركان الصلح المطلب الثاني شروط الصلح بين الزوجين في كل من الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

المطلب الأول: أركان الصلح

نتناول في هذا المطلب أركان الصلح بين الزوجين، حيث قسمنا هذا المطلب إلى فرعين، تطرقنا في الفرع الأول إلى أركان الصلح في الشريعة الإسلامية أما في الفرع الثاني إلى أركان الصلح في القانون الجزائري.

الفرع الأول: أركان الصلح في الشريعة الإسلامية

نتناول في الفرع الأول إلى أركان الصلح في الفقه الإسلامي وهي الصيغة والعاقدان المتصالحان والمحل.

أولا: الصيغة

هي الإجابات والقبول الصادرين عن العاقدين دالين على رضاهما ويختلف لتعبير عن الإجابة والقبول باختلاف العقود، ففي الصلح يكون بلفظ صالحت وما في معناه، في الألفاظ الدالة على تراضي الطرفين المتنازعين على الصلح، وتوافقت آرائهما على فظ النزاع أو الخلاف، ومثال ذلك قول المدعي عليه صالحت بكذا على الشيء الذي بينهما فيجيب المدعي بقوله، قبلت

---

[1] سورة الحجرات، الآية 10.

[2] سورة الأنفال، الآية 1.

أو رضيت، وما صدر أولا يعتبر إجابا سواء من المدعي أو المدعي عليه، وما صدر ثانيا أو تاليا لإيجاب يعتبر قبولا سواء صدر من المدعي عليه أو من المدعي، وهذا عند الحنفية " ويسمى ما تقدم من كلام العاقدين إيجابا لأنه يثبت لآخر خيار القبول فإذا أقبل يسمى كلامه قبولا، وحينئذ لاحقا في وجه تسمية الكلام المتقدم إيجابا والمتخذ قبولا.[1]

أما المالكية والشافعية والحنابلة فيرون أن الإيجاب هو ما دل على التمليك سواء صدر متأخرا أم متقدما ، والقبول عموما دل على التمليك ولو صدر أولا، فالإجابة في البيع مثلا هو قول البائع بعت، والقبول هو قول المشتري قبلت أو اشتريت أو ما يدل على ذلك.[2]

وفي كتاب معنى المحتاج " وشروط الإيجاب كبعتك وملكتك، كاشتريت وتملكت وقبلت "[3] وقد أكد ابن قدامه ما ذهب إليه المالكية والشافعية بقوله: فالإيجاب أن يقول: بعتك أو ملكتك أو لفظ ينوب عليهما، والقبول أن يقول اشتريت أو قبلت أو نحوهما.

فإن تقدم القبول على الإيجاب بلفظ الماضي فقال: ابتعت منك فقال: بعتك صح، لأن لفظ الإيجاب والقبول وجد منهما على وجه تحصل منه الدلالة على رضائهما به فصح كما لو تقدم الإيجاب".[4]

ولهذه الصيغة شروط لا يصح العقد إلا بها:

1- أن يعلم كل عاقد ما صدر من الطرف الآخر سواء كان هذا العلم عن طريق اللفظ أو الكتابة أو الإشارة الدالة على تراضي الطرفين، فإن اختل ذلك لم يتم عقد الصلح، مثل لو تكلم أحدهما بكلام غير مفهوم لآخر ، وأما الصلح بالتعاطي يصح إن كان معارضة.[5]

2- أن تكون الإجابة والقبول واضحتي الدلالة على مراد العاقدين المعبرين عن إرادتهما الباطنة من خلال ذلك، ولكي يتحقق هذا الربط بين الإرادتين لابد أن يكون ما أستعمل

---

[1] ابن الهمام الحنفي (ت 1457م) شرح فتح القدير، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط 1 ، 2013م ، ج6، ص 231.

[2] الصادق عبد الرحمن الغرباني، مدونة الفقه المالكي وأدلته مؤسسة الريان، ط 1 ، 2002م، ج3، ص 208.

[3] شمس الدين محمد بن الخطيب الشريبي، معنى المحتاج، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ط 1 ،1997، ج2، ص6-7.

[4] شمس الدين محمد بن الخطيب الشريبي، مرجع نفسه، ص6-7.

[5] فتحي الدربي، النظريات الفقهية ، منشورات جامعة دمشق، سورية، ط2، 1997م، ص318.

على الإجابة والقبول بدل لغة أو عرف على العقد المقصود للعاقدين، كصالحتك على ما عندك بكذا ، فيقول الآخر قبلت أو رضيت.

3- أن يكـون القبـول موافقـا للإجابـة مـن كـل الوجـوه لأنــه جـواب لـه، وذلـك بإيجـاد موضـوع العقـد بحيـث يتفقـان علـى الشـيء الـذي انعقـد الصـلح مـن أجلـه وقولـه صـالحتك علـى الشـيء الموجـود عنـدك بخمسـة آلاف دينـار جزائـري فـإن قـال رضيت أو قبلت انعقد الصلح.[1]

4- أن يتصل القبول بالإيجاب وهذا الشرط اتفق عليه الفقهاء من حيث وجوده ولكنهم اختلفوا من حيث فورية الاتصال بين الإيجاب والقبول ففقهاء الشافعية يشترطون الفورية بين الإيجاب والقبول دون فصل طويل بينهما، وإلا لم يتعقد، حتى ولم يكن هذا الفصل إعراضا عن العقد ،عرفا، لكون القبول جوابا عما في الإيجاب من إلزام والتزام، فلا بد أن يكون هذا القبول فور صدور الإيجاب وعقبه حتى يلتقي معه، فإن تأخر القبول عن الإيجاب انتفى التلاقي، لكون الإيجاب عرض ينتهي بمجرد صدوره من صاحبه.[2]

أما جمهور الحنفية والمالكية والحنابلة فإنهم لم يشرطوا أيضا لانعقاد العقد اتصال القبول بالإيجاب في المجلس، ولكنهم لا يشرطوا الفورة كالشافعية بل يجوز الفصل والتراخي إذا لم يكن دالا على الإعراض.[3]

ثانيا: العاقدان المتصالحان

ويقصد به كل من يتولى العقد إحالة عن نفسه أو نيابة عن غيره، والصلح عقد كغيره من العقود حيث يجب فيه ما يجب في بقية العقود من الأركان والشروط، ومن ضمن الشروط التي لا يصح أي عقد إلا بتوفرها أهلية العاقدين، وهذا باتفاق الفقهاء، وللعاقدان شروط وهي:

---

[1] محمد بن عادين، ردا المحتار على درا المختار شرح تنوير الأبصار ، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، دار عالم الكتب الرياض، 2003م، صبغة خاصة، ج7، ص15.

[2] شمس الدين محمد بن الخطيب الشريبي، المرجع السابق، ص10.

[3] فتحي دريني، النظريات الفقهية، المرجع السابق، ص 329

1- **أهلية التصرف:** فلا يصح صلح المجنون والصبي الذي لا يعقل، لانعدام أهلية التصرف بانعدام العقل أما الصبي المأذون له في التصرف – المميز – يصح صلحه إذا كان له فيه نفع ظاهر، أو لم يكن عليه فيه ضرر بين، ومثال ذلك إذا كان للصبي المميز المأذون له في التصرف على إنسان دين وليس له نية أو شهادة تثبته فله أن يصالحه على بعض حقه، لأن ضياع جزء من المال أفضل من ضياعه كله، إذا مالا يدرك كله لا يترك جله.

أما إذا كانت له نية فلا يجوز الصلح، لكون الصلح عن بعض الحق حظ وليس أهلا للتبرعات[1] ويشترط الحنابلة الرشد أو الإذن من الولي لصحة تصرف الصبي المميز والسفيه.[2]

2 – أن يحصل المصالح على مال الصغير والمجنون والمعتوه والمحجور عليه لسفه فيجب على الولي أو الوصي أو مقدم القاضي أن يكونوا حريصين على مصلحة هؤلاء ومنفعتهم.

3 – ألا يكون مرتدا هي أن تصرفات المرتد نافذة، وأما المرتدة فصلحها جائز بلا خلاف، لأن حكمها حكم الحرية.[3]

ثالثا: 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.

1- **المصالح عنه:** وهو الشيء المتنازع فيه وهو نوعان حق الله وحق العبد، فلا يتم الصلح على حق الله عز وجل[4].

---

[1] علاء الدين الكاساني، (ت 587هـ)، أبو بكر بن مسعود بن احمد الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط2، 2003م، ج 6، ص40.

[2] إبراهيم بن محمد بن ضويان، منار السبيل في شرح الدليل تحقيق زهير شاويش المكتب الإسلامي، بيروت، ط5، 1986م، ج1، ص307.

[3] علاء الدين الكاساني، المرجع السابق، ج6، ص42.

[4] علاء الدين الكاساني، المرجع نفسه، ج7، ص483.

حق الله لا يصح فيه إسقاط أو إبدال، أما حق الآدميين فتقبل الصلح والإسقاط والمعارضة، وأن يكون حق للمصالح.[1]

وأن يكون حق ثابتا له في المحل.[2]

2- **المصالح عليه:** سواء أكان مالا أم لم يكن ، يكون بدل الصلح مالا أو بعض المنفعة، أن يكون متقوما، فلا يصح على الخمر والخنزير من المسلم، لأنه ليس بمال متقوم في حقه أن يكون مملوكا للمصالح، وأن يكون معلوما.[3]

الفرع الثاني: أركان الصلح في القانون الجزائري

الصلح عقد كسائر العقود الأخرى تحكمه القواعد العامة للعقد بحيث لا يكون منتجا لآثاره إلا إذا اشتمل الصلح على الأركان العامة للعقد من التراضي، محل، السبب.

أولا: التراضي

لا نكون بصدد عقد الصلح إلا بإجابة من أحد الطرفين وقبول من الطرف الآخر، وبناءا على ذلك إذا كان هناك عرض للصلح من أحد الخصمين ولا يوجد هناك قبول من الخصم الأخر فلا يوجد صلح في هذه الحالة، وكذلك إذا كان القبول غير مطابق لإيجاب، باعتبار أن الإيجاب والقبول وحدة لا تتجزأ[4].

فيكفي لانعقاده توافق الإيجاب والقبول من المتصالحين، وتوافق الأهلية وخلو إرادة كل منهما من العيوب (عيوب الرضا: الغلط والتدليس، الإكراه والتهديد)، تنص **المادة 460** من القانون المدني على : **{ يشترط فيمن يصالح أن يكون أهلا للتصرف يعوض في الحقوق التي يشملها عقد الصلح }**.[5]

---

[1] الزيلعي عثمان بن علي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق المطبعة الكبرى الأميرية، ط1 1315ه، ج5، ص32.

[2] علاء الدين الكاساني، المرجع السابق، ج7، ص485.

[3] وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر للطباعة والتوزيع والنشر، سوريا - دمشق، ط2، 1985م، ج5، ص308.

[4] النيداني الأنصاري حسن الصلح القضائي، درو المحكمة في الصلح والتوفيق بين الخصوم دراسة تأصيلية وتحليلية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2009، ص73.

[5] الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني. مرجع سابق، 1017

وهنا يظهر من نص هذه المادة أن الأهلية التي يشترطها القانون في المتعاقدين بالصلح أهلية التصرف بعوض في الحقوق والإدعاءات.[1]

ثانيا: المحل

محل الصلح هو الحق المتنازع عليه، وترك كل من الخصمين لجزء من حقه، فإذا تنازل أحد المتعاقدين عن إدعائه بشكل كامل مقابل مبلغ معين، أو خدمة يقدمها الطرف الأخر، فإن هذا البدل يدخل كذلك في محل الصلح، ويتعين في الصلح أن يكون موجودا، ممكنا معينا أو قابل للتعيين كما يجب أن يكون مشروعا وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة.[2]

وهذا ما نصت عليه **المادة 461** من القانون المدني الجزائري، **{ لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام ولكن يجوز الصلح في المصالح المالية الناجمة عن الحالة الشخصية }.**[3]

فمحل عقد الصلح بين الزوجين ممثل في الحقوق والواجبات، المخولة لكل منهما في المواد 36 – 37 من قانون الأسرة الجزائري.[4]

ثالثا: السبب:

1-السبب بالمعنى التقليدي: السبب في عقد الصلح هو الغرض المباشر الذي من أجله التزم المدين، فيكون سبب التزام كل متصالح هو نزول المتصالح الأخر عن جزء من إدعائه، وعلى هذا السبب بالمحل هو عقد الصلح اختلاطا تاما.

---

[1] طاهر برايك، عقد الصلح " دراسة مقارنة بين القانون المدني والشريعة الإسلامية" ، رسالة ماجيستر في العقود والمسؤولية، جامعة بن عكنون، كلية الحقوق العلوم الإدارية، الجزائر 2001–2002، ص 75–76 .

[2] النيداني الأنصاري حسن، مرجع السابق، ص 77–78.

[3] الأمر رقم 75–5– المتضمن القانون المدني مرجع سابق، ص1017.

[4] طاهر برايك، مرجع السابق، ص 70–71.

2- السبب بالمعنى الحديث: السبب في ط2 عقد الصلح هو الباعث الدافع للمتصالحين على إبرام الصلح.[1]

ويقصد بالباعث أي الدافع الذي يحرك إرادة المنشئ للتصرف إلى تحقيق غرض غير مباشر يتجاوز الحدود الأخلاقية أو يمس المصلحة العامة أو يناقض مقاصد الشريعة، أو التحليل على إبطال المصالح الشرعية المعتبرة.[2]

المطلب الثاني: شروط الصلح

سنتناول في هذا المطلب أهم الشروط الواجب توفرها حتى يكون إجراء الصلح مشروعا، باعتباره إجراءا مهما بين الزوجين سواء من الناحية الفقهية أو القانونية.

الفرع الأول: شروط الصلح في الفقه الإسلامي

يدخل موضوع الصلح بين الزوجين في قضايا فك الرابطة الزوجية ضمن أنواع الصلح في القرآن الكريم وهو الصلح بين فردين من المؤمنين مصداقا لقوله تعالى: **{ إنما المؤمنين إخوة فأصلحوا بين أخويكم واتقوا الله لعلكم ترحمون }.**[3]

سواء أكان هذين الفردين رجلين أو امرأتين أو رجل وامرأة وقد اعتنى القرآن الكريم بأخطر فراق يمكن أن يحدث بين فردين بسبب الخصام والتزاحم في الحقوق، وهو ما يكون بين الزوجين عند الشقاق، قال تعالى: **{ وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا أو إعراضا فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا والصلح خير }.**[4]

فهذا الصلح لا يتغير إلا بمجموعة من الشروط من بينها:

أولا: شروط المصالح

---

[1] عبد الرزاق الشنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء التراث العربي، بيروت ،لبنان، د ط ، د ت، مجلد 2 ، ج5، ص560-561.

[2] فتحي الدرني، النظريات الفقهية ، ص 228-229.

[3] سورة الحجرات، الآية 10.

[4] سورة النساء، الآية 128.

أن يكون أهلا، عاقلا وهذا شرط عام في جميع التصرفات، إذ لا يصح صلح المجنون والصبي الذي لا يعقل لانعدام أهلية التصرف لانعدام العقل.

ثانيا: شروط المصالح عنه

أن يكون حقا للعبد وليس حقا لله عز وجل، سواء أكان منفعة أو دين أو حقا، حيث لا يصح الصلح من حد الزنا والسرقة وشرب الخمر.[1]

ثالثا: أن يقوم الصلح على العدل

وهي من أولى الشروط التي وضعها القرآن الكريم في الصلح، حتى لا تثور الفتنة مرة أخرى، إذ أن الصلح قد يوجد ولكن لا يكون بالعدل بل بالظلم على أحد الخصمين فهذا ليس هو الصلح المأمور به أو الوطء أو غير ذلك من المقاصد التي توجب العدل عن العدل.[2]

غير أن هذه الشروط غير كافية إذ لابد من توفر شروط أخرى في الشخص القائم بالصلح منها العفة الصبر، الكفاءة، القبول الاجتماعي، العلم والدراية، وغيرها من الشروط التي مكن القاضي من أداء مهمة الإصلاح على أكمل وجه.

الفرع الثاني: شروط الصلح في القانون الجزائري

لم يشر المشرع الجزائري إلى شروط الصلح إلا ما ورد ذكره بصورة طفيفة ووجيزة وذلك من خلال القانون المدني الجزائري ضمن **المادة 460**[3] منه والتي تتضمن الشروط العامة لعقد الصلح، غير أن هذا لم يمنع فقهاء القانون من الاجتهاد في الموضوع وذلك بذكر بعض الشروط الواجب توافرها في جلسة الصلح:

أولا: الشروط الشكلية

وتكون كالآتي:

---

[1] علاء الدين الكاساني، المرجع السابق، ص40-42.

[2] طه عايد بن طه، الصلح في ضوء القرآن الكريم، د د ن، د، م، ن، د ط، د س ن، ص 43-44.

[3] تنص المادة 460 على ما يلي **{يشترط فيمن يصالح أن يكون أهلا للتصرف يعوض في الحقوق التي يشملها عقد الصلح}**

1-**الحضور الشخصي للزوجين:** لم يبين قانون الأسرة صراحة وبوضوح هل حضور لزوجين إلزامي لجلسة الصلح أم لا ؟ غير أن **المادة 574** من **ق، م، ج** سمحت بالتوكل بموجب وكالة خاصة في كل عمل ليس من أعمال الإدارة لاسيما في البيع والصلح، غير أن هذا المبدأ لا يؤخذ به في مجال قضايا الأسرة، كون حضور الغير نيابة عن الزوجين قد لا يعبر فعلا عن أسباب الخصام ومبررا طلب فك الرابطة الزوجية، لأن هناك من الأمور ما لا يريد الزوجان البوح بها للغير.[1]

2- **حضور القاضي:** إن حضور القاضي لجلسة الصلح تحصيل حاصل لأنه هو الذي يتولى الصلح بين الزوجين، إذ لا يتصور إجراءها في غيابه وهذا ما أشارة إليه **المادة 49** من ق، أ، ج **{ لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي دون أ تتجاوز مدة ثلاث (3) أشهر إبتداءا من تاريخ رفع الدعوى }.**[2]

وكذلك في **المادة 443** من ق، إ، م ، إ، ج **{ يثبت الصلح بين الزوجين بموجب محضر، يحرر في الحال من أمين الضبط تحت إشراف القاضي }**[3]

ثانيا: الشروط الموضوعية

وتتمثل فيما يلي:

1- وجود عقد زواج: ترتبط محاولة الصلح التي يعقدها القاضي بالعلاقة التي تربط الزوجين وهي عقد الزواج فلا يمكن القول بمحاولة الصلح من غير وجود عقد زواج، كما يجب أن يكون هذا الأخير قائما بركنه وشروطه (**المادتين 9 و9 مكرر ق،إ،ج**) وإلا يتخلله إكراه

---

[1] بن حاجي أمينة، دور القاضي في الخلع، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والاجتهاد القضائي، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة بومرداس، 2014 ، ص113.

[2] القانون رقم 84-11 ، المؤرخ في 9 رمضان عام 1404هـ الموافق لـ 9 يونيو سنة 1984، المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم 05- 02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 ، الجريدة الرسمية، العدد 15، ص913.

[3] قانون رقم 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. مرجع سابق،ص38.

أو تدليس أو أي مانع أو شرط يتنافى ومقتضيات العقد (**المادة 32 ق، إ، ج**) فيجب أن يكون عقد الزواج صحيحا وخاليا من الموانع الشرعية المؤبدة والمؤقتة .[1]

2- وجود دعوى طلاق معروضة أمام القاضي: فهذا الشرط لا يقل أهمية عن الأول لإمكان عقد جلسة الصلح، وهذا الشرط وإن كان أصله من الشروط الشكلية العامة، إلا أنه في هذه المسألة يمكن إدراجه ضمن الشروط الموضوعية، وعليه يشترط لإجراء محاولة الصلح بين الزوجين أن يتم اللجوء إلى القضاء بطريق رفع الدعوى التي تكون بموجب تسجيل عريضة على مستوى كتابة ضبط المحكمة المختصة وأن تتوفر في العريضة كافة الشروط الشكلية المطلوبة قانونا والوارد ذكرها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[2]

---

[1] بن حاجي أمينة، مرجع السابق، ص113-114.

[2] المرجع نفسه، ص 113.

ملخص الفصل الأول:

من خلال دراستنا لهذا الفصل تم الاستخلاص بأن الصلح هو عملية تسوية النزاعات والخلافات بين الأطراف المختلفة بوسائل سلمية وبطريقة تعاونية، بهدف تحقيق العدالة والوفاق وإعادة العلاقات إلى طبيعتها. كما تبين لنا أن الصلح يعتبر من الأدوات المهمة في تعزيز السلم الاجتماعي والاستقرار، حيث يسهم في حل المشكلات بشكل ودي دون اللجوء إلى العنف أو التقاضي الطويل والمكلف، كما تطرقنا في هذا الفصل الى كل من مشروعية الصلح وأحكامه بالاضافة الى اركانه وشروطه وما يعنيه الصلح في الفقه الاسلامي والقانون الجزائري.

الفصل الثاني:

إجراءات الصلح بين الزوجين

في القانون الجزائري

الفصل الثاني: إجراءات الصلح بين الزوجين في القانون الجزائري

تخضع محاولات الصلح في شؤون الأسرة لمجموعة من القواعد والإجراءات المحددة والمنصوص عليها في كل من قانون الأسرة وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مما يستوجب مراعاتها لسلامة الأحكام والقرارات الصادرة بشأنها، بالإضافة إلى تحقيق الغاية المرجوة منها. وللإحاطة جيدا بهاته الإجراءات، كان من الضروري التطرق إلى بداية الصلح بين الزوجين أولا من خلال المبحث الأول، حيث تناولنا فيه إجراءات الصلح ومراحله، ثم نهاية الصلح في المبحث الثاني من حيث نجاح الصلح من عدمه.

المبحث الأول: بداية الصلح بين الزوجين

قبل البدء في عملية الصلح بين الزوجين لابد من توفر إجراءات وشروط والمرور بمراحل ينبغي التقيد بها، وهذا ما سنتطرق اليه في هذا المبحث حيث سنتناول بداية إجراءات الصلح في المطلب الأول ثم مراحل الصلح في المطلب الثاني.

المطلب الأول: إجراءات الصلح

من أجل أن تتم عملية الصلح بين الزوجين لا بد من اتباع إجراءات مناسبة لذلك تضمن السير الحسن لعملية الصلح وسنتطرق الى هاته الإجراءات كالتالي:

الفرع الأول: الأطراف المعنية بحضور جلسة الصلح

إن ما جاء في نص المادة[1] 443 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حول ما يثبت الصلح بين الزوجين هو بموجب محضر يوقع في الحال، وهو نفس مضمون الفقرة الثانية من المادة 49 من قانون الأسرة، ومن ثم كان أطراف جلسة الصلح التي أوجب القانون حضورهم

[1] تنص المادة 443 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه:" يثبت الصلح بين الزوجين بموجب محضر، يحرر في الحال من أمين الضبط تحت إشراف القاضي يوقع المحضر من طرف القاضي و أمين الضبط و الزوجين و يودع بأمانة الضبط."..

تحت طائلة بطلان الشكل القانوني في هذا العمل القضائي، هم: الزوجين، وقاضي شؤون الأسرة، بالإضافة الى النيابة العامة في جلسة الصلح؟

أولا: حضور الزوجين

حيث أن الزوج والزوجة هما طرفا النزاع بحيث يكون أحدهما مدعي والأخر مدعى عليه متخذ الحماية القضائية لإثبات ممارسة حقه وإلزام خصمه بأدائه[1] باستثناء الطلاق بالتراضي الذي يكون في عريضة مشتركة، وتلتزم المحكمة بتحديد الجلسة وإعلام الخصوم بها و"في التاريخ المحدد لإجراء محاولة الصلح.

يقوم القاضي بالاستماع إلى كل زوج على انفراد ثم معا"، وهو ما جاءت به **المـــــادة 440 /1** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مما يتطلب حضور كلا من الزوجين بصفة شخصية لجلسة الصلح أمام القاضي وذلك لتحقيق الغاية المنشودة، و هي التعرف على حقيقة النزاع القائم بينهما والظروف والملابسات المحيطة به، كما أن الحضور الشخصي يساعد القاضي على الاسترشاد بالتفسيرات التي قد يبديها الطرفان والتي لها أهمية خاصة في العملية الصلحية، لكن السؤال الذي يثار في هذا الشأن: إذا غاب أحد الزوجين عن الجلسة، هل يبادر القاضي بعرض الصلح على الطرف الحاضر، فيرفض هذا الأخير وينتهي الأمر؟ وهل يجوز للزوجين توكيل[2] الغير لإجراء الصلح بدلا عن حضورهما شخصيا؟

للإجابة على هذا السؤال ظهر اتجاهين فقهيين متضاربين، ذهب الاتجاه الأول إلى أن إجراءات محاولة الصلح كما تصح من الزوجين شخصيا تصح كذلك من وكلائهم و الدليل على ذلك ما جاء في نص **المادة 431 / 2** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: " ينظر

---

[1] نبيل صقر، محمد الصالح فراح، تشريعات العمل، نصا و تطبيقا، النصوص التشريعية و التنظيمية الخاصة بالعمل- اجتهاد المحكمة العليا، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009، ص 15.

[2] الوكالة: بفتح الواو و كسرها، تطلق لغة و يراد بها الحفظ، أي الحافظ كما في قوله تعالى: "و قالوا حسبنا الله و نعم الوكيل"، و تطلق و يراد بها التفويض، يقال وكل أمره إلى فلان، فوضه إليه و اكتفى به و منه: " توكلت على الله"، و الوكالة شرعا عند الحنفية: هي عبارة عن إقامة الإنسان غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم. أنظر، وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص ص.71 -72

مع الزوجين أو وكلائهما في الاتفاق..."، و يضيف في هذا الشأن جانب من الفقه:" أن الوكالة تجوز في كل التصرفات القانونية بما في ذلك الأعمال الإجرائية من رفع الدعوى إلى غاية صدور الحكم، بما في ذلك حضور الجلسات، وتمثيل الموكل أثناء جلسة الصلح و التحدث باسمه[1]."

أما أصحاب الاتجاه الثاني، يروا أن الصلح يقتضي تنازلات من الطرفين والتي تستلزم تواجدهما شخصيا وذلك لتحقيق الغاية المنشودة وهي التعرف على حقيقة النزاع القائم بينهما والظروف والملابسات المحيطة به، كما أن الحضور الشخصي يساعد القاضي على الاسترشاد بالتفسيرات التي قد يبديها الطرفان والتي لها أهمية خاصة في عملية الصلح.

وذهب نفس الاتجاه إلى تأكيد الغاية من رفض حضور وكلاء الخصوم من المحامين أو غيرهم مع الزوجين أو في مكانهما خلال سريان جلسة الصلح، لاسيما وأن **المادة 439** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تؤكد على أن يتم الصلح في جلسة سرية نظرا للخصوصية والمسائل الشخصية لكل من الزوجين، مما يتعين معه عدم السماح بحضور غير أطراف الدعوى، حفاظا على حرمة الأسرة وهذا تفاديا لفضح أسرار الأسر[2].

وقد ساند هذا الاتجاه الفقهي القضاء الجزائري بحيث أقر أنه لا يمكن استبدال حضور الأطراف لجلسة الصلح، إذ جاء في قرار صادر عن غرفة الأحوال الشخصية للمحكة العليا بتاريخ 2007/06/13 ما يلي:"...

حيث متى تقدم الطاعن بواسطة محاميه بدعوى الطلاق، فإن أحكام **المادة 49** من قانون الأسرة توجب عليه بالحضور لجلسة الصلح، وعن إصراره على الطلاق دون حضوره لجلسة الصلح والاكتفاء بموكله غير قانوني، مما يتعين نقض الحكم محل الطعن[3].

[1] لحسين بن الشيخ آث ملويا، مرجع سابق، ص 159

[2] خيرة قويدري، حالات التطليق في قانون الأسرة الجزائري في ضوء الفقه الإسلامي والقضاء، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، السنة الجامعية ، 2008-2009،ص 212.

[3] المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث، قرار رقم ،382976مؤرخ في، 13/06/2007 غير منشور، عبد الحكيم بن هبري، مرجع سابق، ص 225

يبدو أن هذا الاتجاه هو الصائب لسبب بسيط، وهو أن المشرع ذكر في المادة 431 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أن القاضي يستمع إلى الزوجين على إنفراد، ثم معا ويتأكد من رضائهما ولم يقل يستمع إلى الوكلاء، وإنما ينظر مع الوكلاء في الاتفاق.

والقضاة عادة ما يردون على هذا النص بعدم قبول هذا الإجراء وعلى الأطراف الحضور شخصيا أمام القاضي[1].

إضافة إلى ما جاء في **المادة 443** من نفس القانون على أنه: " يثبت الصلح بين الزوجين بموجب محضر يحرر في الحال من أمين ضبط تحت إشراف القاضي، يوقع المحضر من طرف القاضي وأمين الضبط والزوجين ويودع بأمانة الضبط."

مما سبق يفهم عدم جواز توكيل شخص آخر بوكالة خاصة لحضور جلسة الصلح بدلا من طالب فك الرابطة الزوجية وبذلك وجب حضوره شخصيا تفاديا لشطب القضية.

ثانيا: قاضي شؤون الأسرة

يعتبر قاضي شؤون الأسرة المؤهل قانونا لما لديه من صلاحيات سلطوية بعرض الصلح بمعيته وتحت إدارته على الزوجين، وهو التزام يقع على عاتقه دون غيره فبات إقحامه كطرف إيجابي في النزاع، بحيث لا يلجأ إلى الفصل فيه قبل محاولة إنهائه صلحا أو فشله في ذلك، وإلا كان الحكم قد بني على إجراءات باطلة.

ثالثا: وكيل الجمهورية

بموجب مقتضيات **المادة[2] 03** مكرر من قانون الأسرة فإن النيابة العامة لابد لها ان تكون حاضرة في جميع القضايا المتعلقة بالاسرة من أجل تطبيق القانون والحرص على تنفيذه، كما تتمتع النيابة العامة الممثلة في وكيل الجمهورية على مستوى المحكمة بحق الاعتراض على ما يخالف النظام العام، و تعد جلسة الصلح من النظام العام على اعتبار أن إغفال القاضي القيام

[1] عبد الحكيم بن هبري، المرجع نفسه، ص 226

[2] تنص المادة 03 مكرر من قانون الأسرة على مايلي: " تعد النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذا القانون."

بهذا الإجراء يجعل حكمه يتعرض للنقض، لكن ذلك لا يجعل من حضور النيابة العامة لجلسات الصلح وجوبي بل يكفي إطلاعها و إبداء رأيها في دعاوى الطلاق، فقد يحدث أن يطلق الزوج زوجته ثلاثا مما يجعل من اعتراض النيابة العامة على إجراء محاولة الصلح وجوبيا، لما فيه من مخالفة للنظام العام[1]، وهو ما قضت به **المادة 51** من قانون الأسرة ":لا يراجع الرجل من طلقها ثلاث مرات متتالية إلا بعد أن تتزوج غيره وتطلق منه أو يموت عنها بعد البناء."

الفرع الثاني: وجوب سرية جلسة الصلح

المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على أن: " الجلسات علنية، ما لم تمس العلنية بالنظام العام والآداب العامة أو حرمة الأسرة"، وخلافا للقواعد العامة التي تقر أن الجلسات علنية، فإن إقرار السرية في جلسة الصلح الخاصة بفك الرابطة الزوجية، يتوافق مع العرف السائد في المجتمع الجزائري، وهو ما أكده المشرع في نص **المادة 439** من نفس القانون، وأكد على أن "محاولات الصلح و جوبيه، وتتم في جلسة سرية"، فالغاية من تشريع المشرع لهذا الاستثناء هو الحفاظ على أسرار الأسرة و حرمتها، حيث لا ينبغي أن يحضرها غير الزوجين والقاضي و كاتبه[2].

يتضح في هذا الجانب، موقف القضاء الجزائري من عدم جواز حضور المحامي جلسة الصلح، كون أنها تهم طالب فك الرابطة الزوجية[3]، حيث تواجده في جلسة الصلح ليس له مبرر قانوني، ولهذا لابد من التمييز بين جلسة إجراء الصلح وجلسة مناقشة القضية التي للمحامي صلاحية التواجد فيها والدفاع عن موكله.

[1] نور الدين لمطاعي، مرجع سابق، ص 289.

[2] عادل بوضياف، مرجع سابق، ص 444.

[3] لحسين بن الشيخ آث ملويا، مرجع سابق، ص 257.

ولاتمام ما تم تناوله من إجراءات للصلح بين الزوجين، ولنجاح ذلك هناك أيضا شروط تم تناولها في الفصل الأول، تتمثل في كل من وجوب وجود عقد الزواج ووجود دعوى قضائية بالتالي هذه هي الشروط اللازم توفرها من أجل إجراء الصلح.

المطلب الثاني: مراحل الصلح

إن القاضي هو المسؤول الاول لفض المنازعات وإصلاح ذات البين بين الزوجين، إلا أنه هناك استثناء من ذلك، وهي الحالة التي يعجز فيها القاضي عن الإصلاح بين الزوجين بسبب عدم ثبوت الضرر واستحكام الشقاق و يكون من الواجب عليه اللجوء إلى التحكيم، الأمر الذي يستدعي التطرق إلى سير الصلح من طرف القاضي، ثم سير الصلح بالاستعانة بالحكمين، وهاتين الخطوتين تمثلان مراحل الصلح بين الزوجين وهو ما سنتناوله من خلال هذا المطلب كالتالي:

الفرع الأول: الصلح بواسطة القاضي

إن الصلح من طرف القاضي يمر بعدة إجراءات أهمها: محاولة الصلح بين الزوجين، وبعدها التطرق إلى عوارض الصلح.

أولا: محاولة الصلح بين الزوجين

تشمل محاولة الصلح بين الزوجين جميع الإجراءات التمهيدية، والتي تبدأ من يوم تحديد القاضي تاريخ الجلسة وبالتالي بدء سريان فترة الصلح، واستدعاء الطرفين ثم مباشرة القاضي للصلح بين الزوجين بسماعهما، وأخيرا إمكانية إشراك أحد أفراد العائلة في الصلح.-

1- بدء سريان فترة الصلح

ذهب جانب من الفقه إلى القول أن مدة الصلح المحددة بثلاثة أشهر تبدأ من أول جلسة يحضرها طرفي النزاع أمام القاضي[1]، في حين فسر البعض الآخر زمن سريان مدة

[1] لحسين بن الشيخ آث ملويا، مرجع سابق، ص 259.

الصلح و أثر جلسة الصلح على العدة. وذلك بأن المشرع قيد القاضي بفترة ثلاثة أشهر لإجراء الصلح بموجب نص المادة 49 من قانون الأسرة، ثم تلاها بالمادة 50 من نفس القانون، حيث نجد أن المشرع قد منع القاضي صراحة بموجب المادة 49 السابقة من إجراء الصلح بعد انتهاء المدة المقررة، ويتضح ذلك من خلال عبارة: " دون أن تتجاوز مدته ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى."

وبمفهوم المخالفة والذي هو طريق من طرق التفسير، يستخلص أنه إذا انقضت المدة القانونية للصلح، فإنه على القاضي أن لا يجريه بين الطرفين[1].

غير أنه إذا تجاوز القاضي المدة المقررة له، أي تجاوز ثلاثة أشهر، فإن ذلك ليس من شأنه التأثير على احتساب العدة ماعدا في حالة الطلاق بإرادة الزوج المنفردة، إذ تعد هذه المدة تنظيمية، ولا يترتب عن إنقاصها أو الزيادة فيها أية مخالفة للقانون، وهذا ما أكده قرار المحكمة العليا[2].

2-استدعاء الزوجين

لقد دأب العمل القضائي على تبليغ الزوجين بتاريخ جلسة الصلح في الجلسة التي يحضر فيها الطرفين بعد التكليف بالحضور، سواء بإعلامهما شخصيا، أو بإعلام موكليهما حسب الأمر الذي تسير عليه إجراءات الاستدعاء الذي يكون بشكل رسمي من طرف القاضي في جلسة المحاكمة.

وبالتالي، القاضي الذي لا يحدد جلسة للصلح ولا يدعوا الأطراف لحضورها يكون قد خالف الإجراءات، و لا تدخل القضية إلى المداولة بدون دعوة الأطراف أو تحديد جلسة الصلح.

3-مباشرة القاضي الصلح بسماع الزوجين

---

[1] نور الدين لمطاعي، مرجع سابق، ص 103.

[2] -جاء في قرار ما يلي: " لكن حيث أن المدة المحددة لإجراء محاولة الصلح، هي مدة تنظيمية، ولا يترتب عن إنقاصها أو الزيادة فيها، أية مخالفة للقانون، وبالتالي لا يترتب عليها أي بطلان و عليه فإن هذا الفراغ غير مؤسس و يتعين رفضه"، المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة و المواريث، قرار رقم: 982921 مؤرخ في 2014/07/10 غير منشور، عبد الحكيم بن هبري، مرجع سابق، ص 204.

لقد خص المشرع إجراءات الصلح الواردة في قسم شؤون الأسرة بإجراءات متميزة، منها ما جاء في نص **المادة 440** قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي نصت على أنه: "في التاريخ المحدد لإجراء محاولة الصلح يستمع القاضي إلى كل زوج على انفراد ثم معا...". ولعل الغرض من ذلك هو تفادي الضغط والإكراه في الطلاق وحرية كشف وقائع من المتعذر الكشف عنها عند المواجهة[1]، وما هو جاري به من الناحية العملية هو استقبال المدعي أولا بالمكتب، أو قاعة المداولات، أو أي مكان أخر مخصص لإجراء الصلح، وهذا طبعا بعد التأكد من هوية الزوجين، من خلال بيان بطاقة الهوية، حيث يستلزم على القاضي أثناء إجراء الصلح أن يتوخى الحذر، ولو تطلب ذلك تأجيل الفصل في القضية حتى يقوم الشخص باستخراج بطاقة هويته أو تقديم ما يفيد حقيقة هويته[2].

وبعد تأكد القاضي من هوية الزوج يستمع إليه على انفراد، حيث يستفسر عن السبب الذي دفعه إلى الطلاق، ويقوم من خلال المناقشة التوفيق بين الطرفين بأسلوب لين يتضمن النصح والوعظ ولعل الاستماع إلى كل زوج على انفراد يسمح بتمكين كل طرف من القول ما لا يستطيع البوح به في حضور الطرف الأخر، ثم يتم سماع الطرف الثاني (المدعى عليه)، ويستفسر القاضي (معه أو معها) عن السبب الحقيقي الذي جعل الزوج يطلب الطلاق، حيث يتقصي منهما رغبتهما في الطلاق أو تمسكهما بالعودة إلى منزل الزوجية.

بعد فهم حقيقة المشكل القائم الذي رتب الرغبة في فك الرابطة الزوجية، يتم في مرحلة لاحقة سماع الزوجين معا من أجل تصحيح الرؤى ودرأ الخلافات القائمة بينهما في محاولة منه للصلح بينهما، كما أن القاضي ملزم بتكرار محاولة الصلح استنادا لنص المادة 49 من قانون الأسرة، خلافا لما كانت عليه من قبل التعديل من جعلها جلسة واحدة، وذلك رغبة من المشرع في إعطاء مزيد من الوقت سواء بالنسبة للقاضي لبذل المزيد من الجهد في محاولة

[1] حسان حميمش، »صلاحيات قاضي شؤون الأسرة في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد«، مداخلة ألقيت في إطار التكوين المحلي المستمر الخاص بالقضاة، مجلس قضاء ورقلة، 2010 ، ص 01.

[2] – عادل بوضياف، مرجع سابق، ص 443.

الصلح بين الزوجين، أو بالنسبة لطرفي النزاع حتى يراجع كل طرف موقفه ويعدل عن تمسكه بفك الرابطة الزوجية.

إن فرض المشرع على القاضي إجراء عدة محاولات صلح دون أن يحدد عددها يجعلها تخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع، ولا رقابة للمحكمة العليا على ذلك وهذا ما أكدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها[1]، ومتى قدّر القاضي بأن لا فائدة من تكرار المحاولة فله كامل السلطة التقديرية لتقرير ذلك، فإذا قدر إجراء جلسة واحدة يكون قد وفى بالإجراء المقرر في **المادة 49** من قانون الأسرة، ولا يعيب الحكم اكتفاؤه بجلسة صلح واحدة، كما هو الشأن في حالة الطلاق بالتراضي.

4- اشتراك أحد أفراد العائلة في الصلح

استحدث المشرع بموجب المادة 440 السابقة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إجراء جديدا، يتمثل في إمكانية حضور أحد أفراد العائلة والمشاركة في محاولات الصلح، بناءا على طلب الزوجين إذ استبدل حضور محامي الزوجين بأحد أفراد العائلة نظرا لخصوصية النزاع وسريته وحساسيته ومراعاة لتقاليد الأسرة الجزائرية، وكل ذلك خلال 03 أشهر من تاريخ رفع الدعوى، وهو ما ينسجم مع نص المادة 49 **من** قانون الأسرة.[2]

وتكمن الغاية من إشراك أحد أفراد العائلة في الصلح هي تفعيل محاولة الصلح، ومساعدة القاضي والزوجين على الصلح بينهما، وهي التفاتة حسنة من المشرع، إذ أن أغلب النزاعات تكون بسبب أهل الزوج أو الزوجة، فالمشرع أحسن ما فعل عندما وسع دائرة الصلح إلى عائلة كل من الزوجين بناء على طلبهما لذلك.

ثانيا: عوارض الصلح

---

[1] قرار رقم 813976 مؤرخ في 2012/10/11، المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث، جاء فيه": لكن حيث أن تقدير عدد جلسات الصلح يخضع للسلطة التقديرية للقاضي الموضوع، ولا رقابة عليه في ذلك من قبل المحكمة العليا، غير منشور، عبد الحكيم بن هبري، مرجع سابق، ص 211.

[2] عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، ط1، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009 ، ص 336.

من الممكن أن تعترض جلسات الصلح طوارئ تحول دون تحقيق الهدف المرجو من الصلح، يمكن حصرها في غياب الزوجين أو أحدهما عن جلسة الصلح، أو وفاة أحد الزوجين خلال مدة الصلح[1].

1- غياب الزوجين أو أحدهما عن جلسة الصلح

يتم تبليغ الزوجين بتاريخ جلسة الصلح سواء عن طريق القاضي في الجلسة عند حضورهما أمامه أو عن طريق المحضر القضائي، وبعد تبليغ الزوجين بتاريخ جلسة الصلح، يكون على الزوجين الحضور، غير أنه قد يحدث و أن لا يحضر أحد الزوجين في التاريخ المحدد لجلسة الصلح، مما جعل المشرع يعالج حالات الغياب و يميز بين حالة تغيب أحدهما أو كليهما[2] ، فإن كان التغيب للضرورة أو لسبب مقنع ومشروع، فللقاضي أن يندب قاضي آخر لسماعه بموجب إنابة قضائية، عملا بنص **المادة 2/441** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي جاء فيها :" إذا استحال على أحد الزوجين الحضور في التاريخ المحدد أو حدث له مانع، جاز للقاضي إما تحديد تاريخ لاحق للجلسة، أو ندب قاضي آخر لسماعه بموجب إنابة قضائية."

وأما إن كان التغيب بدون عذر رغم تبليغه شخصيا، ففي هذه الحالة يحرر القاضي محضرا يثبت فيه تخلف الخصم عن حضور جلسة الصلح بإرادته[3]، وهذا استنادا **للمادة 2/441** السابقة التي جاء فيها:" غير أنه إذا تخلف أحد الزوجين عن حضور الجلسة المحددة للصلح بدون عذر رغم تبليغه شخصيا، يحرر القاضي محضرا بذلك."

وبشأن هذه المسألة، فقد ذهبت المحكمة العليا في البداية إلى تفسير غياب أحد الزوجين عن جلسة الصلح على أساس أنه رفض ضمني للصلح، هذا الموقف لم يلبث طويلا أن تراجع قضاء المحكمة العليا عنه، حينما قررت أنه على رافع دعوى فك الرابطة الزوجية أن

---

[1] بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2002، ص 55.

[2] – عادل بوضياف، مرجع سابق، ص 445.

[3] – المرجع نفسه، ص 446.

يحضر شخصيا محاولات الصلح لكي يؤكد دوافعه ومطالبه، و يصرح ما إذا كان يريد الصلح أو يرفضه، و في حال غيابه ترفض دعواه[1].

أما في حالة تغيب الزوجين معا عن محاولات الصلح، يجب على قاضي شؤون الأسرة أن لا يحرر محضر عدم الصلح و إنما محضر يثبت فيه حالة عدم الحضور.

2-حالة وفاة أحد الزوجين خلال مدة الصلح

نميز في هاته الحالة بين وفاة أحد الزوجين خلال مدة الصلح في دعوى الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج وبين وفاة أحد الزوجين خلال مدة الصلح في دعاوى التفريق القضائي الأخرى.

أ- وفاة أحد الزوجين خلال مدة الصلح في دعوى الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج

يملك الزوج الحق في إيقاع الطلاق بإرادته المنفردة، فإذا رفع دعوى قضائية لإثبات ذلك المركز القانوني، و كانت القضية في مرحلة محاولات الصلح التي يجريها القاضي قد يحدث و أن يتوفى الزوج أو الزوجة قبل إتمام إجراءات محاولات الصلح، و هو ما يستدعي التساؤل حول تصرف القاضي في هذا الشأن: هل يقضي بانقطاع أو سقوط الخصومة؟ أو يقضي بإثبات الطلاق إذا ادعى الزوج قبل وفاته أنه أوقع الطلاق؟

لقد جاء في هذا الشأن قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ: 2011/11/10 قضى بما يلي:" تؤدي وفاة الزوج بعد رفعه دعوى الطلاق إلى انقضاء الخصومة وليس انقطاع

---

[1] جاء في قرار المحكمة العليا: "حيث يتبين من الإطلاع على الحكم محل الطعن أن الطاعن لم يحضر جلسة الصلح بل أناب عليه محاميه ليمثل أمام محكمة الدرجة الأولى، ليصرح أمامها بأنه يرفض الصلح الذي دعت إليه المحكمة عملا بأحكام المادة 49 من قانون الأسرة، لكن حيث أن اجتهاد المحكمة العليا قد استقر على وجوب حضور الزوج شخصيا الذي طالب بفك الرابطة الزوجية جلسة الصلح، و إبداء طلباته و في حال غيابه ترفض دعواه"، المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم 474956، مؤرخ في 2009/01/14عدد 02،مجلة المحكمة العليا،2009، ص 27

الخصومة، لا يحق لا للورثة ولا للقاضي تغيير موضوع دعوى الزوج من إيقاع الطلاق إلى تثبيته بأثر رجعي[1]."

وعليه يجب على القاضي أن يلتفت إلى طلب الزوج المحدد والمذكور في العريضة ويتأكد منه شخصيا عند حضوره جلسة الصلح[2]، فمتى ثبت للقاضي أن الزوج طالب إيقاع الطلاق، في هذه الحالة يقضي بانقضاء الخصومة بوفاة المدعي، طبقا لنص المادة 220 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي تنص:" تنقضي الخصومة تبعا لانقضاء الدعوى... يمكن أن تنقضي الخصومة بوفاة أحد الخصوم، ما لم تكن الدعوى قابلة للانتقال."

أما إذا صرح الزوج بالطلاق لأول مرة أثناء جلسة الصلح، ثم توفي مباشرة ولم تنقضي فترة محاولات الصلح المحددة بثلاثة أشهر، ذهب جانب من الفقه إلى القول أنه يتعين على القاضي أن لا يصدر حكما بانقضاء الدعوى دون الالتفات إلى هذا الطلاق الذي أوقعه الزوج أو إلى العدة المترتبة عنه[3]، ويجب في هذه الحالة أن يثبت الطلاق الذي أوقعه الزوج ليسجل في الحالة المدنية طبقا **للمادة 49** الفقرة الأخيرة من قانون الأسرة، وذلك بعد مراقبته للعدة فيما إذا انقضت أم لا.

في حين، ذهب البعض الآخر من الفقه للقول أن الطلاق الذي يوقعه الزوج بإرادته المنفردة لا يعتد به حتى و لو صرح به الزوج أمام القاضي، عدة مرات أثناء جلسات الصلح، طالما لم يصدر حكم قضائي يقضي بذلك، معتقدين أن القاضي سوف يصدر حكم بانقضاء الخصومة بسبب الوفاة، عملا بأحكام **المادة 2/220** من قانون الإجراءات المدنية

---

[1] قرار رقم 2653324المؤرخ في: 2011/11/10 أنظر، المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث، مجلة المحكمة العليا، عدد 02،2012، ص 238–ص241.

[2] وهذا تطبيقا لنص المادة 450 من ق.إ.م.إ، التي جاء فيها": يتأكد القاضي من إرادة الزوج في طلب الطلاق، و يأمر باتخاذ كل التدابير التي يراها لازمة في ذلك.

[3] نور الدين لمطاعي، مرجع سابق، ص 172

والإدارية السابقة، ولقد وضح المشرع الجزائري بخصوص هذا الشأن في نص **المادة[1] 132**، بالتالي إذا توفي الزوج أثناء سير دعوى الطلاق تنقضي هذه الأخيرة وتصبح الزوجة في حكم الأرملة.

ب- وفاة أحد الزوجين خلال مدة الصلح في دعاوى التفريق القضائي الأخرى

تتجلى هذه الدعاوى، في كل من دعوى فك الرابطة الزوجية بطلب من الزوجة في حدود **المادتين 53 و54** من قانون الأسرة، إلى جانب دعوى الطلاق بالتراضي، فإذا حصلت الوفاة بعد رفع إحدى الدعاوى السابقة، و كانت القضية في مرحلة محاولات الصلح لا يثار هنا أي إشكال، باعتبار أن الحكم الصادر فيهم هو حكم منشأ، لا يرتب أي أثر قانوني إلا من يوم صدور الحكم القاضي بالطلاق، وعلى القاضي أن يصدر حكم بانقضاء الدعوى على أساس الوفاة، طبقا **للمادة 47** من قانون الأسرة، التي نصت على ما يلي: "تنحل الرابطة الزوجية بالطلاق أو الوفاة"، وتكون حينئذ الخصومة قد انقضت بوفاة المدعي.

الفرع الثاني: سير الصلح عن طريق الاستعانة بالحكمين

لم يعرف المشرع الجزائري التحكيم[2] وإنما اكتفى بالتأكيد على جواز اللجوء إليه في الشؤون الأسرية والمتعلقة بقضايا فك الرابطة الزوجية، حيث أدرج نصوصا إجرائية حسب

[1] تنص المادة 132 من قانون الأسرة أنه:" إذا توفي أحد الزوجين قبل صدور الحكم بالطلاق أو كانت الوفاة في عدة الطلاق استحق الحي منهما الإرث".

[2] التحكيم في اللغة مصدرا للفعل حكم يحكم تحكيما، فهو محكم وحكم فلان في الأمر فوض إليه الفصل، أي القضاء فيه، أنظر أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، ط01، عالم الكتب، مصر، م 01 ،2008، ص 538.

مقتضيات ق.أ.ج، ضمنها في نص **المادة 446**[1] وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بالإضافة إلى ما جاء في **المادة 56**[2] من قانون الأسرة.

من خلال النصين السابقين، يمكن تعريف التحكيم بين الزوجين: "هو أن يتولى شخصين من أهل الزوجين المتخاصمين القضاء في الشقاق المستحكم بينهما، بحكم ينفذ بعد رقابة القضاء على صحته"، بالتالي يتشابه نظام التحكيم مع نظام الصلح في الهدف المستوفى منهما والمتمثل في حسم النزاع بتراضي أطراف المنازعة دون استصدار حكم قضائي، ومن أجل الإلمام أكثر بموضوع التحكيم وجب التطرق إلى شروط التحكيم بين الزوجين، ثم دراسة إجراءات التحكيم بين الزوجين.

أولا: شروط التحكيم بين الزوجين

يقتضي التحكيم بين الزوجين شروطا مختلفة تتعلق بالزوجين، وأخرى تتعلق بالحكمين.

1-شروط التحكيم المتعلقة بالزوجين

يمثل الزوجان محور المسألة برمتها، فالقاضي ملزم بالتوفيق بينهما عن طريق الصلح وعند عجزه في ذلك، ووفق شروط معينة، يلجأ إلى التحكيم، الأمر الذي يتطلب البحث عن الشروط الواجب توافرها في الزوجين لتتحقق لدى القاضي القناعة التي تلزمه إلى تعيين الحكمين للنظر في أسباب الشقاق[3]، ومن بين هذه الشروط: شرطي وجود العلاقة الزوجية والدعوى القضائية، وقد تم التطرق لهما في ما سبق، يبقى دراسة شرط وجود الشقاق، و شرط عدم ثبوت الضرر.

---

[1] تنص المادة 446 على ما يلي: "إذا لم يثبت أي ضرر أثناء الخصومة، جاز للقاضي أن يعين حكمين اثنين لمحاولة الصلح بينهما حسب مقتضيات قانون الأسرة"،

[2] تنص المادة 56 على أنه: " إذا اشتد الخصام بين الزوجين و لم 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."

[3] زودة عمر، طبيعة الأحكام بإنهاء الرابطة الزوجية و أثر الطعن فيها ، الجزائر: الموسوعة للنشر، 2003، ص61.

أ- شرط وجود الشقاق

اختلف الفقه في اعتبار الشقاق سببا يستدعي طلب الزوجة التفريق بينها وبين زوجها وذهبوا في ذلك إلى قولين:

-**القول الأول:** تبناه الأحناف و الشافعية و الحنابلة، و ذهبوا إلى أنه ليس للمرأة ذلك، فإن رفعت أمرها إلى القاضي، طالبة التطليق للشقاق، ما على القاضي سوى أن يزجره و يمنعه من الظلم، و لا يجيبها في طلبها[1]، واستدلوا بأن الظلم من الزوج يرفعه القاضي بغير طلاق، بأن يأمره بالعشرة بالمعروف، فإن أبى عزره حتى يكف عن إيذائها و إذا كان الشقاق من الزوجة أمرها بالاستقامة.

-**القول الثاني:** ذهب المالكية والحنابلة في رواية ثانية، بأن للمرأة الخيار في البقاء مع أمر القاضي بحسن العشرة أو أن تطلب التطليق، فإن ثبت الضرر مع طلبها، أمره القاضي بأن يطلقها، فإن لم يفعل طلق عليه القاضي، وحجتهم في ذلك أن الشقاق يفسد الحياة الزوجية، فيكون إما إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان، و أن الإمساك مع الإضرار ممنوع شرعا، لقوله تعالى: ﴿ **وَلا تُمسِكُوهن ضرارا لِتَعتَدوا**﴾[2].

غير أن المشرع الجزائري جعل من بين الأسباب التي تبيح للزوجة طلب التطليق ما ورد في نص **المادة 8/53** من قانون الأسرة، ومصدرها هو اجتهاد المحكمة العليا المجسد في بعض القرارات، جاء في إحداها ما يلي: "من المستقر عليه قضاء أنه يجوز تطليق الزوجة لاستفحال الخصام وطول مدته بين الزوجين باعتباره ضررا شرعيا[3]."

ب: شرط عدم ثبوت الضرر

---

[1] أنظر في ذلك، ابن قدامة، المغني على حاشية الشرح الكبير، ج08، (د. ط) دار الكتاب العربي، لبنان، (دس)، ص 170، نقلا عن، وردة بوزيد، مرجع سابق، ص 132.

[2] سورة البقرة، الآية 231.

[3] قرار مؤرخ في 15/06/1999،غ.أ.ش، ملف رقم 224655، اجتهاد قضائي، عدد خاص، العربي بلحاج، قانون الأسرة مع تعديلات ،05/02 ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 28.

يكون القاضي ملزما باللجوء إلى التحكيم في دعاوى التطليق دون غيرها، إذا لم يتبين فيها الضرر، و لم يثبت لديه، باعتبارها الصنف الوحيد من دعاوى الطلاق، الذي يتطلب فيه إثبات الضرر، و إن لم يصرح المشرع بذلك، فقد أجاز للزوجة طلب التطليق "لكل ضرر معتبر شرعا" أصابها، وهو ما يفهم من سياق نص المادة 10/53 من قانون الأسرة.

في حين أعطى بعض الفقه الدافع الذي يحمل القاضي إلى تعيين حكمين في قوله: "إما إذا رفض طلب التطليق، وتكررت الشكوى، وعجزت الزوجة عن إثبات الضرر، اختارت المحكمة حكمين للتوفيق والإصلاح بينهما[1]."

إن عدم ذكر المشرع الجزائري ما يفيد تكرر الشكوى، و عدم إثبات الضرر، لا يمكن تأويله، و يجب الأخذ بفحوى النص كما ورد، وهو أن الضرر لم يثبت في الدعوى التي أقامتها الزوجة و إن عجز القاضي في الإصلاح بين الزوجين، يجعله ملزم باتخاذ إجراءات التحكيم رغم أن نص **المادة 446** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تجيز اللجوء إلى التحكيم بنفس المعطيات، فمنح المشرع بذلك للقاضي سلطة تقديرية رغم عدم ثبوت الضرر أثناء الخصومة، للقيام بإجراءات التحكيم أو إعادة القضية إلى الجلسة و استمرار الخصومة، إذ يتطلب الأمر أن يكون الضرر لازما غير قابل للزوال ولا تستطيع الزوجة تحمله رغم قدرة الزوج إزالته عنها.

2-شروط التحكيم المتعلقة بالحكمين

نظرا للأهمية البالغة لدور الحكمين، يلزم أن تتوفر فيمن يؤديه شروطا لكي يحقق الغرض المرجو منه، إلا أن المشرع الجزائري سكت عن هذه الشروط، الأمر الذي يؤدي بالضرورة الإحالة على أحكام الشريعة الإسلامية، عملا بأحكام المادة 222[2] من قانون الأسرة ، مما يستدعي التطرق إلى: الشروط المتفق عليها المتعلقة بالحكمين، و الشروط المختلف فيها المتعلقة بالحكمين.

أ- الشروط المتفق عليها المتعلقة بالحكمين

[1] العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ج 01، مرجع سابق، ص 302.

[2] تنص المادة 222 من ق.أ.ج على ما يلي:" كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية.

اتفق الفقهاء على جملة من الشروط المتعلقة بالحكمين، أهمها[1]:

- ✓ **كمال الأهلية** -أن يكون الحكمين بالغين-
- ✓ **الإسلام** فلا يحكم غير المسلم في المسلم لما فيه من استعلاء، حيث ورد عن بعض الفقه ما يلي": فإن خرجا إلى الشقاق والعداوة بعث الحاكم حكمين حرين مسلمين عدلين".[2]
- ✓ **العلم والفقه،** بأن يكون لهما خبرة في أمور الأزواج وحسن النظر والتبصر بالفقه ومعرفة حقوق وواجبات الزوجين.

ب- الشروط المختلف فيها المتعلقة بالحكمين

اختلف الفقهاء في شروط أهمها:

- ✓ **الذكورة:** فقال ابن قدامى: "ويكونان ذكرين".
- ✓ **القرابة:** ذهب المالكية إلى عدم وجوب بعث أجنبيين مع إمكان وجود الأهل، والحكمة أنه أمر من الله في محكم تنزيله، لكن في غياب الأهل جاز لأن القرابة ليست شرطا في الحكم ولا في الوكالة.
- ✓ **العدالة:** ذهب جمهور من المالكية والشافعية والحنابلة، إلى اشتراط العدالة وعدم جواز بعث الفاسق[3]، ولم يشترط الحنفية العدالة لأنهم يرون في الحكمين وكيلين وأن الوكالة لا تحتاج للعدالة، والأرجح هو قول الجمهور بأن الحكم بالعدل يتطلب العدالة والاستقامة من أجل تجنب الجور والظلم.

أما المشرع الجزائري فقد أورد شرطا وحيدا، جاء في سياق **المادة 56** من قانون الأسرة، السالفة الذكر، وهو أن يكون الحكمين من أهل الزوجين، آخذا بذلك ما ذهب إليه المالكية دون التطرق إلى بقية الشروط سواء المتفق عليها، أو المختلف فيها المتعلقة

---

[1] السعيد خنوش، الاطار التنظيمي لتفعيل دور الحكمين في قانون الاسرة الجزائري، مجلة الصراط، كلية العلوم الاسلامية، جامعة الجزائر1، العدد 36، ص 351.

[2] ابن قدامة، مرجع سابق، ص 170.

[3] السعيد خنوش، مرجع سابق، ص 352.

بالحكمين.

ثانيا: إجراءات التحكيم بين الزوجين

إن اتخاذ المحكمة لإجراءات التحكيم يدل على دخول دعوى الطلاق مرحلة جديدة من أهم ما يميزها هو عدم ثبوت الضرر، أو إخفاق الزوجة في إثبات الضرر الواقع عليها، الأمر الذي يستدعي تعيين حكمين للتوفيق بينهما، وهو ما يستوجب البحث في من تعود سلطة تعيين الحكمين[1]، ثم التطرق إلى دور الحكمين في مجلس التحكيم، وأخيرا رقابة القضاء على عملية التحكيم.

1- سلطة تعيين الحكمين

إن اتخاذ إجراءات التحكيم يعد من الإجراءات الواجبة للمحكمة و الخصوم على السواء، فبالنسبة للمحكمة عليها اتخاذ إجراءات التعيين، كإعلان منها عن بداية مرحلة التحكيم، ولا تلتفت إلى رفض الخصوم لهذا الإجراء، حيث أن شأن هذه المرحلة ما يكون مع إجراء مرحلة الصلح، فهي ملزمة للقاضي وليس للأطراف لكن يزيد الأمر هنا في إجراء التحكيم، أن للزوجين حق تعيين من يمثلهما من الأهل، وذلك ما قضت به **المادة 2/56** من قانون الأسرة ، التي جاء فيها": يعين القاضي الحكمين، حكما من أهل الزوج و حكما من أهل الزوجة، و على هذين الحكمين أن يقدما تقريرا عن مهمتهما في أجل شهرين"، فالتعيين من مهام القاضي، و أما تسمية كلا الزوجين لمن يمثلهما من الأهل، يفهم ذلك من سياق ما قضت به هذه الفقرة لأن القاضي لن يكون على دراية بأهل الزوجين ما لم يقم هذين الأخيرين بإيصال العلم إليه، لكن تبقى سلطته التقديرية سارية المفعول[2].

كما أن منح حق تسمية أحد الخصوم لحكمه لا يعطيه الحق في التراضي في ذلك، بل لابد أن يتم تعيين الحكمين من طرف القاضي بإرشاد من الخصوم ويكتمل حصوله بالسرعة

[1] حمدادو لمياء، سلطة القاضي في تسيير إجراءات الخصومة المدنية ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، الجزائر: كلية الحقوق ، جامعة الجزائر، 2013، ص 45.

[2] وردة بوزيد، مرجع سابق، ص 150

المناسبة، وهو ما عبر عنه المشرع في عبارة "في أجل شهرين"، فتحديد هذه المدة كفيل بأن يجعل القاضي يسرع من وتيرة العمل ألتحكيمي ومن آليات التقاضي بصفة عامة، حتى يتم في آجاله ودون تقاعس من أحد، وبذلك يتم تعيين الحكمين في ذات الجلسة التي يكون فيها الزوجان حاضرين[1].

2-دور الحكمين في مجلس التحكيم

لم يتطرق قانون الأسرة في أحكام **المادة 56** منه، ولا النصوص الإجرائية المتعلقة به إلى ما يجب أن يكون عليه مجلس التحكيم ومكان انعقاده، وعدد الجلسات التحكيمية، بل ترك ذلك كله إلى تقدير الحكمين فيما يريانه مناسبا، فيكون تحديد مجلس التحكيم يعود للزوجين أو الحكمين، بما يرونه يتوافق و أداء المهمة[2]، فقد يكون مسكن أحد الحكمين أو مسكن الزوجين.

ولأن المهمة التي يقوم بها الحكمين خطيرة، فعلى أساسها تتم استدامة الحياة الزوجية أو انقضاؤها، فعليهما أن يبذلا جهدا كبيرا لاستقصاء أسباب الخلاف و الشقاق بين الزوجين، ولا توجد طريقة معينة يلزم الأخذ بها دون غيرها، بل إن ذلك متروك لفطنة الحكمين و تقديرهما للأمور، فيتحدث كل محكم مع من يمثله بصراحة وانفتاح ليعرف واقع حاله وما يشكو منه و ما يطلب من زوجه ليهنأ و يستقر له العيش، و يتحاور معه للوصول إلى نتيجة للمصالحة[3]، ثم يلتقي الحكمان و يتدارسا الأمر بصراحة و وضوح و يتفقان على رأي واحد، بعيدا عن الانفعالات النفسية.

وعليه، يتجلى دور الحكمين في مخاطبة روح الإيمان لدى نفسي الزوجين، ليكون له الوقع المطلوب في التأثير عليهما، وعلى الحكمين تحري العدل والإنصاف ما استطاعا ولا

[1] وردة بوزيد، المرجع نفسه، ص 151

[2] لمطاعي نور الدين، عدة الطلاق الرجعي وأثرها على الأحكام القضائية، الجزائر: دار فسيلة، 2009، ص 74.

[3] نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، دار الهدى عين مليلة الجزائر، ط 2008، ص 542.

يميلا إلى أحد دون الآخر، كما أن ما يحتاجه الحكمان والزوجان على السواء هو صدق النية وصلاحها، وإرادة التوفيق، لقوله تعالى:﴿ **إِن يِريدا إِصلاحا يوفِّق الله بينهما** ﴾ [1].

ولكي يؤدي الحكمان هذا الدور بفعالية وجب حضور جميع الأطراف وبالخصوص الزوجين، وهنا يثار التساؤل حول مدى تأثير غياب الزوجين عن مجلس التحكيم؟ وما موقف الحكمين، هل ينقطعان عن النظر في النزاع؟

لم تشر أحكام **المادة 56** من قانون الأسرة، عن أثر غياب أحد الزوجين أو كليهما عن مجلس التحكيم، فكان من الضروري معرفة رأي الفقه في المسألة، وفي هذا الصدد، هناك قولان متعلقان بالصفة التي يحملها الحكمان:

- فإن قلنا هما حكمان، فلا يواصلان النظر في النزاع.
- وإن قلنا هما وكيلان، لم ينقطع نظرهما في القضية وحكما ولو في الغياب وهو ما جاء عن ابن قدامة، حيث قال:" فإن غاب الزوجان أو أحدهما بعد بعث الحكمين جاز للحكمين إمضاء رأيهما، إن قلنا أنهما وكيلان لأن الوكالة لا تبطل الغيبة، و إن قلنا أنهما حكمان لم يجز لهما إمضاء الحكم لأن كل واحد من الزوجين محكوم له و عليه والقضاء للغائب لا يجوز إلا أن يكون وكيلهما، فيفعلان ذلك بحكم التوكيل لا بالحكم[2]."

ولما كان المشرع ألزم الحكمين بتقديم تقرير عن المهمة التي أوكلت لهما، فذلك يدل على أنه اعتبر الحكمين مجرد وكيلين، مخالفا بذلك ما قال به المذهب المالكي.

وعليه، فإن غياب أحد الزوجين أو كليهما عن مجلس التحكيم لا أثر له من الناحية الإجرائية، لأن الحكمين سينوبان عنهما[3].

3-رقابة القضاء على عملية التحكيم

[1] سورة النساء، الآية 35

[2] ابن قدامة، مرجع سابق، ج 05، ص 172.

[3] وردة بوزيد، مرجع سابق، ص 154.

تخضع عملية التحكيم من بدايتها إلى نهايتها لرقابة القضاء، حتى يؤدي الحكمان دورهما بفعالية إلى جانب تحقيق الغاية المرجوة من هذه العملية، الأمر الذي يستدعي البحث في مدى التزام الحكمين بتقديم تقرير للقاضي، وانقضاء إجراءات التحكيم.

أ- التزام الحكمين بتقديم تقرير للقاضي

وجب على الحكمين أن يطلعا القاضي بما يعترضهما من إشكالات أثناء تنفيذ العملية وهذا ما قضت به نص **المادة 447** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وأن يقدما تقرير عن مهمتهما خلال أجل شهرين استنادا لما نصت عليه **المادة 56** من قانون الأسرة، وأن التقرير الذي يتم رفعه لا يشترط فيه تعليل ولا تسبيب ما توصلا إليه، فإذا ما تم الصلح من طرفهما، يثبت ذلك في محضر يصادق عليه القاضي بموجب أمر غير قابل لأي طعن خلال أجل شهرين، تأسيسا لنص **المادة 448** من القانون السالف.

أما إذا انتهيا إلى التفريق بينهما، كون حالتهما مستعصية على الإصلاح و التوفيق، فإن القاضي غير ملزم بتبني رأيهما، وهو ما ذهب إليه جانب من الفقه بالقول أن: "تقرير الحكمين مثله مثل أي وسيلة أو وثيقة من وسائل الإثبات، التي يمكن أن تساعد القاضي دون أن يكون ملزما بما تضمنه التقرير إذا فشلت إجراءات التحكيم.[1]

بالتالي يمكن اعتبار أن تقرير الحكمين يدخل ضمن المحررات العرفية التي تقدم كسندات إثبات على عملية الصلح، اكتسبت الرسمية من خلال تثبيتها بمحضر يصادق عليه القاضي المختص بنظر الدعوى.

ب- انقضاء إجراءات التحكيم

ينقضي التحكيم بين الزوجين لأحد الأسباب التالية:

-إذا صدر تقرير الحكمين في المدة المحددة له متضمنا الصلح بين الزوجين، وهي النتيجة الطبيعية لانقضاء إجراءات التحكيم بين الزوجين بسبب الشقاق، تنقضي الدعوى على أثره.

[1] فوضيل العيش، شرح وجيز لقانون الأسرة الجديد، مطبعة طالب، الجزائر، 2008، ص 43.

-إذا لم يصدر حكم في النزاع بسبب صعوبة المهمة وعدم تبيان مصدر الضرر حتى على حكمين من الأهل، فيجهل عليهما الحال، لينهي القاضي مهامهما تلقائيا وتعاد الخصومة إلى عهدها الأول للنظر فيها، وهو ما أكدته **المادة 449** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فينقضي التحكيم بزواله كأن لم يكن[1]، والتي نصت على أنه": يجوز للقاضي إنهاء مهام الحكمين تلقائيا، إذا تبين له صعوبة تنفيذ المهمة، وفي هذه الحالة يعيد القضية إلى الجلسة و تستمر الخصومة."

وتجدر الإشارة إلى أنه، يجب على القاضي أن يضمن حكمه الذي سيصدره في الدعوى على ما يدل أنه قام بإجراءات التحكيم حسب ما اقتضته **المادة 56** من قانون الأسرة الجزائري.

المبحث الثاني: نهاية الصلح

إن عملية الصلح بين الزوجين لها طريقين إما تنتهي بالنجاح وإما تنتهي بالفشل وهو ما يكون له تأثيرا على سريان الدعوى وكيفية انقضائها بعد تحرير محضر الصلح أو محضر عدم الصلح حسب الحالة، وهو ما ستناوله في هذا المبحث حيث نتطرق لحالة نجاح الصلح في المطلب الأول وحالة فشل الصلح المطلب الثاني .

المطلب الأول: نجاح الصلح

إن نجاح الصلح بين الزوجين في أية دعوى، يتخذ عدة إجراءات لاحقة تظهر في تحرير وتنفيذ محضر الصلح، ثم يليها الحكم بانقضاء الدعوى وهذا ما سنتناوله في هذا المطلب.

الفرع الأول: تحرير وتنفيذ محضر الصلح

نص المشرع الجزائري من خلال المادة 443 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن الصلح المتوصل إليه بين طرف الزوجين يثبت بموجب محضر يحرر في الحين

---

[1] وردة بوزيد، مرجع سابق، ص 163

من قبل أمين الضبط وتحت إشراف القاضي ويوقع من طرف هذا الأخير وأمين الضبط والزوجين ويودع بأمانة ضبط المحكمة نفسها[1].

كما نصت **المادة 448** من نفس القانون على أنه إذا تم الصلح من طرف الحكمين يثبت ذلك في محضر يصادق عليه القاضي بموجب أمر غير قابل لأي طعن.

أولا: تحرير محضر الصلح

أوجب المشرع الجزائري على القاضي بمجرد حصول اتفاق بين الزوجين و توصلهما للصلح أن يثبت ذلك بمحضر في الحين، لأن الخصومة تنقضي مباشرة وليس للقاضي ولاية عليها بعد ذلك يتولى أمين الضبط تحت إشراف القاضي الذي ينظر في الدعوى تحرير محضرا بالصلح يتضمن كل ما تم الاتفاق عليه من طرف الزوجين، فدور القاضي هو الإشهاد على ما تم الاتفاق عليه دون تدخل أو تعديل[2] مادام موافقا للنظام العام و لا يمس بمسائل الحالة الشخصية كما لا يجوز للقاضي أن يعطي حقوقا أو ينزع حقوقا لهذا الطرف أو ذاك أو أن يفرض عليهما شروطا معينة بإرادته فهو مطالب بالحياد و دوره الصلح بين الزوجين فقط بالإشراف و التوجيه والمصادقة في الأخير على ما اتجهت إليه إرادة الطرفين.

وبالرغم من أن إرادة القاضي في العمل القضائي تقريرية ومفروضة لكنها تؤدي دورا تبعيا في العملية الصلحية لتفسح المجال للإرادة الاختيارية للخصوم التي تبقى تلعب الدور الأساسي في إنهاء النزاع القائم صلحا لكن بتوجيه كبير من القاضي.[3]

أما مضمون محضر الصلح الذي يحرره أمين الضبط تحت إشراف القاضي وبحضور الأطراف جميعا أو أحدهما ففضلا عن المعلومات المتعلقة بهوية المدعي والمدعى

[1] تقية عبد الفتاح، قضايا شؤون الأسرة من منظور الفقه والتشريع والقضاء (الجزائر: منشورات ثالة، 2011)، ص 153.

[2] حميدو تشوار زكية، مدى حماية الأسرة عبر أحكام التطليق، عدالة القانون أم عدالة القاضي؟ مجلة العلوم القانونية والإدارية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، عدد10 ،2010 ، ص 133.

[3] وردة بوزيد ، مرجع سابق ، ص 88.

عليه وواقعة الحضور والغياب في التاريخ المحدد لمحاولات الصلح، فإنه يتضمن جميع التصريحات التي يدلي بها الطرفين وكذا دفوعهما وطلباتهما والشروط التي يتمسك بها أحد الأطراف أو كليهما[1].

ولا يجوز أن يتضمن محضر الصلح ما يخالف النظام العام أو ما يمس بالحالة الشخصية[2] لأحد الزوجين طبقا لنص **المادة 461** من القانون المدني: "لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام ولكن يجوز الصلح على المصالح المالية الناجمة عن الحالة الشخصية "، ولم يعرف المشرع الجزائري الحالة الشخصية وما تشمله من مسائل ما يجعلها متروكة للاجتهادات القضائية.

بعد تحرير محضر الصلح يقوم القاضي بتوقيعه رفقة أمين الضبط و الزوجين و يتم إيداعه بأمانة ضبط المحكمة (**المادة 2/443** من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية).

يكون محضر الصلح بما تضمنه من اتفاقات على شروط والتزامات بين الزوجين حجة عليهما من حيث الإثبات بعد المصادقة عليه من طرف القاضي.

ثانيا: تنفيذ محضر الصلح

1-الطبيعة القانونية لمحضر الصلح

أعطى المشرع الجزائري لمحضر الصلح صفة "السند التنفيذي" من خلال نص **المادة 3/443** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وبالتالي فإنه للزوجين أو أحدهما مبدئيا الحق في تنفيذ الالتزامات والتقيد بالشروط التي تضمنها محضر الصلح بطريق الإجبار بعد المصادقة

[1] عبد الحكيم بن هبري ، مرجع سابق ، ص 263.

[2] الحالة الشخصية : مصطلح جديد ظهر عند الغربيين للتعبير عن ما يميز الفرد من غيره من صفات ذاتية مرتبطة به ارتباطا مصيريا فيرتب عليها القانون أثارا قانونية فتعطيه حقوقا و توجب عليه واجبات و التزامات فهي تتميز عن سائر نشاطاته التي يقوم بها ، مثل كونه ذكرا أو أنثى أو ابنا شرعيا أو كامل الأهلية أو ناقصها ...إلخ

[3] نص المادة 443/3 ": يعد محضر الصلح سندا تنفيذيا"، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

عليه، كون التنفيذ الجبري لا يكون إلا بسند تنفيذي والتي من بينها محاضر الصلح المؤشر عليها من قبل القضاة والمودعة بأمانة الضبط طبقا لأحكام **المادة 8/600** من ق.إ.م.إ.

وقبل المرور لتنفيذ محضر الصلح يجب أن يمهر بالصيغة التنفيذية وتسمى بالنسخة التنفيذية المطابقة للأصل وتختم بالختم الرسمي للجهة القضائية وتسلم للمعني شخصيا يقوم أمين الضبط عند تسليم النسخة التنفيذية بالتأشير على النسخة الأصلية المحفوظة لديه بأنه قد سلم نسخة تنفيذية وتاريخ ذلك واسم الشخص المستلم عملا بنص **المادة 602** من ق.إ.م.إ.

محاضر الصلح المصادق عليها قضائيا لها حجية إثبات كاملة لما تتضمنه ولا يمكن للطرفين التراجع عنها بعد ذلك ولا يمكن الطعن فيها إلا بالتزوير.

2-كيفية تنفيذ محضر الصلح

إذا كان التنفيذ الجبري ممكنا ومعقولا في المسائل المدنية أو الإدارية، فهل هو بالسهولة بما يكفي لتنفيذه بين الزوجين في المسائل الأدبية التي لا تتعلق بالأموال إنما بأمور أخلاقية، معنوية، اجتماعية وعاطفية، نذكر على سبيل المثال إجبار الزوجة بالرجوع لبيت الزوجية والزامها بتمكين زوجها منها، إجبار الزوج بحسن المعاشرة أو القيام بالواجبات اليومية المختلفة ....إلخ.

لا يخلوا محضر الصلح إلا من إحدى الحالتين لا غير:

- التزامات فردية أو ثنائية بين الزوجين.
- اتفاق و تراضي بدون التزام أو شرط .

ففي الحالة الأولى بوجود التزامات فردية أو مشتركة قد يصعب تنفيذها كما ذكرنا عن طريق التنفيذ الجبري، لذلك يعتبر البعض محضر الصلح سندا تنفيذيا لا يحوز حجية الشيء

المقضي فيه بل تبقى منقوصة، لأنه متى جرى التنفيذ طواعية فقدت الصيغة التنفيذية مبرر وجودها [1].

كما أن بعض المسائل المشار إليها أعلاه لا تكون موضع جبري باعتبار أن غاية الصلح ليس إلزام الطرفين على التوافق وتقبل الحياة الزوجية المريرة عنوة، بل غايته الوصول إلى حلول لخلافاتهما ترضي الطرفين دون أن يكون فيها مساسا بالحقوق أو الكرامة.[2]

بالتالي فالالتزامات الموجودة بمحضر الصلح يمكن السعي لتنفيذها من أحد الطرفين إذا كانت ممكنة حسب طبيعتها كتسليم المحضون أو التمكين من رؤيته أو في المسائل المالية الناتجة عن الحالة الشخصية كالإلزام بالنفقة.

كما يرى بعض الفقه بضرورة تنفيذ محضر الصلح في حالة رجوع الزوجة عن طريق الإشهاد بمحضر قضائي بناءا على طلب المستفيد من السند التنفيذي (**المادة 611** من ق.إ.م.إ) ليس لإجبار الزوجة إنما كدليل على استمرار العلاقة الزوجية و خاصة في مسألة التوارث بين الزوجين في حالة وفاة أحدهما بعد ذلك ، ولئلا يقع تجاحد بين الزوجين [3].

إذا ففي هذه الحالة التي يكون فيها التزامات بين الزوجين ، فأغلبها أمور إرادية ورضائية بحتة لا مجال للإجبار فيها .

أما في الحالة الثانية ، وهي عدم تضمين محضر الصلح أية التزامات أو شروط على عاتق الزوجين بأن يتفقا على استمرار الحياة الزوجية دون قيود فإنه لا يمكن اعتبار المحضر هنا سندا تنفيذا بمفهوم السندات التنفيذية لعدم وجود أمور قابلة للتنفيذ ، بل يكون فقط حجة على الزوجين مستقبلا في مواجهة بعضهما[4].

---

[1] خليل عمر غصن، سلطة المحكمة الامرية في التحكيم الداخلي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2005، نقلا عن وردة بوزيد ، مرجع سابق ص 70.

[2] وردة بوزيد ، المرجع نفسه ، ص 70.

[3] العربي بختي، أحكام الطلاق وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بقانون الأسرة الجزائري، الجزائر ، 2013، ص 50.

[4] عبد الحكيم بن هبري ، مرجع سابق، ص 264.

الفرع الثاني: الحكم بانقضاء الدعوى

بعد مصادقة القاضي على محضر الصلح بين الزوجين فهل يكتفي بهذا المحضر أم يتوجب عليه المصادقة عليه بحكم قضائي؟ أو بعبارة أخرى ما مآل الدعوى بعد نجاح الصلح بين الزوجين؟

تنص **المادة 220** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن الخصومة تنقضي بإنقضاء الدعوى بالصلح، وبالتالي فليس للقاضي أن يتجاهل توصل الطرفين إلى إتفاق بينهما ومواصلته السير في الخصومة ومناقشة الدعوى، بل تنقضي الخصومة من لحظة الصلح بين الزوجين وليس للقاضي من ولاية عليها.

وكان من الأجدر بالمشرع الجزائري أن ينص صراحة على إنقضاء الدعوى مباشرة بمجرد الصلح بين الزوجين ، حيث بالرجوع **للمادة 443** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على حالة التوصل للصلح فإنه سكت عن مآل الدعوى بمجرد إيداع محضر الصلح بأمانة الضبط ، دون الإشارة إلى سقوط ولاية القاضي من لحظة الصلح أو عن طبيعة الحكم الصادر في الدعوى ما إذا كان ابتدائيا قابلا للاستئناف أو نهائيا خاصة أن المادة 462 من القانون المدني تنص على أن الصلح ينهي النزاعات التي يتناولها و يرتب سقوط الحقوق المتنازل عنها بصفة نهائية و هذا لضمان توحيد العمل القضائي و الحيلولة دون قبول الاستئناف في الإحكام الصادرة والمصادقة على محاضر الصلح و إلا فما الجدوى من كل المجهودات التي بذلها القاضي في سبيل الوصول للصلح .

وفي هذا السياق قضت المحكمة العليا بنقض قرار تم فيه قبول الاستئناف في حكم مثبت للصلح، فاعتبرت الاستئناف يكون في الأحكام الفاصلة في النزاعات وليس في حكم تضمن صلحا بين أطراف الدعوى[1].

[1] قرار رقم 103637 مؤرخ في 1994/04/19عن المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، المجلة القضائية عدد خاص 2001 ص 94 وما بعدها " من المقرر قانونا أن الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا و ذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه ومن المقرر أيضا أنه ينهي النزاعات التي

أي أن الحكم الذي تم الإشهاد به على الصلح بين الطرفين حكم نهائي غير قابل للاستئناف، ونذكر هنا أنه يستثنى من هذا الوصف حالة إخلال الطرف الآخر بالالتزامات المتفق عليها في محضر الصلح والمصادق عليها قضائيا[1] وهو اتجاه صائب من الناحية المنطقية وأخذت به أيضا محكمة النقض المصرية معللة ذلك بألا تذهب مجهودات القاضي التي يبذلها في سبيل الوصول للصلح سدى، وبالتالي فلا يجوز للطرفين بعد المصادقة على الصلح لا الاستمرار في الدعوى و لا بإقامة دعوى جديدة لنفس الأسباب، وللطرف الآخر في حالة رفعها من جديد الدفع بالصلح أمام المحكمة[2] ، وهو ما يؤيده جانب من الفقه و الذي يرى بأنه مادام وقع الصلح بين الطرفين على وجه جائز وأراد أحدهما نقضه و الرجوع إلى الخصومة لم يجز ذلك لما فيه من الانتقال من المعلوم إلى المجهول.[3]

فيما يرى البعض الآخر أنه يمكن للأطراف العودة غلى نفس المحكمة وعرض النزاع من جديد وبنفس الموضوع والأطراف لأن الصلح سند تنفيذي لا يحوز حجية الشيء المقضي فيه كالحكم القضائي.[4]

يتناولها و يترتب عليه إسقاط الحقوق و الإدعاءات التي تنازل عنها أحد الطرفين بصفة نهائية ، ومتى تبين في قضية الحال أن قضاة المجلس لما قبلوا إستئناف الحكم القضائي بالصلح المقام بين الطرفين والذي شهدت عليه المحكمة أخطؤوا في تطبيق القانون لأن الاستئناف لا يرفع إلا ضد الأحكام التي صدرت إثر نزاع بين الأطراف بخلاف الصلح الذي يبرم بين الأطراف الذين جعلوا حدا للنزاع و أن دور المحكمة ينحصر في مراقبة صحة وسلامة هذا الصلح لأن الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما طبقا لأحكام المادتين 459 و 462 من القانون المدني ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه، عبد الحكيم بن هبري ، مرجع سابق ص 272- ص 273.

[1] يجوز إستئناف الحكم الناطق بالطلاق بالتراضي في جانبه المخل بالإتفاق الحاصل بين الطرفين، قرار المحكمة العليا بتاريخ 2007/02/14 ملف رقم 381468 مجلة المحكمة العليا عدد 01 لسنة 2008.

[2] عبد الكريم عروي، مرجع سابق، ص 69.

[3] الحطاب الرعيني، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج07، (د. س)، ص10.

[4] عبد الحكيم بن هبري، مرجع سابق، ص273.

المطلب الثاني: فشل الصلح

كما كان الحال بالنسبة لنجاح الصلح، فإن فشل الصلح بين الزوجين له إجراءات أيضا تتمثل أساسا في:

- تحرير محضر عدم الصلح.
- الشروع في مناقشة الدعوى.

الفرع الأول: تحرير محضر عدم الصلح

إن إجراء محاولات الصلح لا تنتهي دائما بالنجاح، ففي الكثير من الحالات يصر أحد الزوجين على إنهاء الرابطة الزوجية ويعبر عن إرادته صراحة أمام القاضي بذلك والذي يتوجب عليه بعد عدة محاولات في جلسات صلح مختلفة أن يحرر محضرا بعدم الصلح.
المشرع الجزائري لم ينص صراحة على تحرير محضر عدم الصلح في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و خاصة عند التطرق لحالة عدم الصلح **بالمادة 443**[1] وهو ما أدى إلى وقوع حالات غفل فيها القضاة عن القيام به أو الإشارة إليه في الأحكام و التي تكون عرضة للطعن بالنقض.

غير أنه بالنظر **للمادة 49** من قانون الأسرة الفقرة الثانية نجد أن المشرع أوجب على القضاة تحرير محضر يبينوا فيه مساعي ونتائج محاولات الصلح وبالطبع فهذا يشمل محاضر نجاح الصلح أو فشله، هذا من جهة ومن جهة أخرى ما يبين وجوبية تحرير محضر عدم الصلح في حالة فشل الصلح اجتهادات المحكمة العليا في هذا الخصوص بنقض الأحكام القضائية التي لم تتم فيه الإشارة لمحضر عدم الصلح سواء قام القاضي بمحاولات الصلح و أغفل عن ذكر المحضر أم لم يقم أصلا بمحاولات الصلح، نذكر من بينها نقض حكم بالخلع دون الإشارة إلى محضر عدم الصلح بالرغم من تغيب الطاعن عن المحاكمة

---

[1] تنص المادة 443 من ق.إ.م.إ على ما يلي " في حالة عدم الصلح أو تخلف أحد الزوجين بالرغم من مهلة التفكير الممنوحة له، يشرع في مناقشة موضوع الدعوى"

، حيث اعتبرت المحكمة العليا أن محضر عدم الصلح يعتبر كدليل على إجراء محاولات الصلح اللازمة قبل مناقشة الدعوى[1].

عند تحرير محضر عدم الصلح يبين فيه القاضي هوية الأطراف وساعة الحضور وتاريخه والمساعي التي قام بها في إطار محاولة الصلح بينهما ونتائج محاولاته، وفي حالة غياب أحد الزوجين أو حدوث عارض له يمنعه من التعبير عن إرادته أو التواصل مع الغير يبين ذلك في المحضر.

ويتضمن محضر عدم الصلح ما اتجهت إليه إرادة كل طرف وما طلبه من الطرف الآخر ويتضمن النتيجة النهائية المتعلقة بالطلب الأصلي للدعوى سواء كان طلاق بإرادة منفردة أو بالتراضي أو طلب الرجوع لبيت الزوجية [2]أو مقدار النفقة.

أما في حالة الصلح بالاستعانة بحكمين وبعد فشلهما في ذلك فالقاضي غير ملزم بما يقترحانه و تقتصر مهمتهما في الإصلاح والتوفيق بين الزوجين فقط و ليس لهما اقتراح التفريق، و قد خالف المشرع الجزائري في هذا جمهور الفقهاء الذين يقرون للحكمين بصلاحية التفريق بين الزوجين في حالة الشقاق و استحالة مواصلة الحياة الزوجية، يقول الدكتور عبد العليم عجور (المذهب الراجح ما ذهب إليه الشافعي وغيره من أن الحكمين لهما الإصلاح أو التفريق، وأن ما انتهيا إليه في التفريق من طلاق أو خلع، يلزم الزوجين لأن بقاء الشقاق ضرر، وهذا ما ذهب إليه جمهور العلماء).[3]

---

[1] قرار رقم 401330 بتاريخ 2007/09/12عن المحكمة العليا غير منشور ".. والذي جاء فيه أن دعوى الطاعن ترمي إلى التطليق عن طريق الخلع وكان يتعين على المحكمة إجراء محاولة الصلح وبالرجوع إلى الحكم المطعون فيه لا يوجد اثر لهذا الإجراء و إن كان الطاعن قد تغيب عن المحاكمة، حيث يتبين فعلا بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه أن قاضي المحكمة لم يشر إلى تحرير محضر عدم الصلح و حتى و إن كان الطاعن قد تغيب عن المحاكمة، و عليه هذا الفرع مؤسس ويترتب عنه نقض الحكم المطعون فيه "، عبد الحكيم بن هبري، مرجع سابق ص 27

[2] براهمية وسام، روابحية آسيا، الصلح بين الزوجين، 2021، ص58.

[3] يسري عبد العليم عجور، الصلح في ضوء الكتاب والسنة، القاهرة، 2012، ص326.

يتم التوقيع على محضر عدم الصلح بعد تحريره من طرف القاضي وأمين الضبط والزوجين وينتقل القاضي مباشرة لمناقشة الدعوى وإصدار الحكم فيها وهو ما سنتطرق اليه في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: الشروع في مناقشة الدعوى

تستمر ولاية القاضي على الخصومة في حالة فشل الصلح بين الزوجين ويقوم باستدعائهما إلى جلسة رسمية لمناقشة الدعوى، 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 الزوجة فيها التطليق أو ما يعرف بطلاق القاضي، أين يكون له سلطة تقديرية واسعة في تقدير أسباب التطليق خاصة وجود الضرر من عدمه وبالتالي إما الحكم بتطليقها أو الرجوع لبيت الزوجية.

وسنتطرق لتأثير محاولات الصلح في الأحكام الصادرة في مختلف صور فك الرابطة الزوجية والرجوع لبيت الزوجية والنفقة.

أولا: في طلب الطلاق بإرادة الزوج المنفردة

في حالة فشل محاولات الصلح بطلب الزوج الطلاق وإصراره على فك الرابطة الزوجية وطلب هذه الأخير الرجوع لبيت الزوجية ومواصلة الحياة الزوجية مع المدعي، يتوجب على القاضي التأكد من إرادة الزوج عملا بمقتضى **المادة[1] 450** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ثم تثبيت إرادة الزوج بإعلان الطلاق بين الطرفين بالإرادة المنفردة للزوج لأن الطلاق حق شرعي وقانوني للزوج و العصمة بيده و ليس للقاضي أن يحكم بغير ذلك ، إلا أنه و من خلال محاولات

[1] تنص المادة 450 على: "يتأكد القاضي من إرادة الزوج في طلب الطلاق، ويأمر باتخاذ كل التدابير التي يراها لازمة في ذلك".

الصلح و ما يدور بين الطرفين خاصة إصرار الزوجة على مواصلة الحياة الزوجية فإن القاضي قد يعتبر الزوج قد تعسف في إستعمال حقه في الطلاق و يحكم للزوجة بالتعويضات المالية[1].

يكون الحكم إبتدائيا نهائيا ماعدا في جوانبه المادية كالتعويضات ومقدار النفقة والحضانة والسكن عملا **بالمادة 57** من قانون الأسرة.

ثانيا: في طلب الطلاق من الزوجة

تنص **المادة 451** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن القاضي يعاين ويكيف الوقائع التي اعتمدتها الزوجة كأساس لطلب التطليق ويفصل في مدى تأسيس الطلب، تماشيا مع مقتضى نص **المادة 53** من قانون الأسرة، وبالتالي فللقاضي سلطة تقديرية واسعة في هذه الصورة من صور فك الرابطة الزوجية في تقدير مدى توفر السبب الذي أسست عليه الزوجة طلبها في التطليق من خلال ما يدور في جلسات الصلح و طلبات الطرفين وشروطهما و كذا عن طريق الصلاحيات الأخرى الممنوحة للقاضي كالتحقيق أو المعاينة أو إنتداب خبرة طبية (**المادة 451**[2] من قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، لأن الأصل أن الطلاق بيد الزوج و ليس بيد الزوجة وحكم الطلاق من القاضي منشئ وليس كاشف فيتوجب تأسيسه على وقائع وأسباب مؤكدة و ليس مجرد شكوك أو اتهامات تدعيها الزوجة.

كما يعاين و يكيف القاضي الوقائع المعتمد عليها في طلب الخلع طبقا للمادة 451/04 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولا يقصد بذلك أن للتطليق بالخلع إجراءات خاصة يجب على القاضي إتباعها وانما عليه الحرص على مراعاة القواعد العامة في الحكم بالتطليق عن طريق الخلع و التي أهمها إجراء محاولات الصلح قبل النطق بالحكم ، وهذا

---

[1] تنص المادة 52 من ق.أ على ما يلي: " إذا تبين تعسف الزوج في الطلاق حكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها".

[2] تنص المادة 451 على: "يعاين القاضي ويكيف الوقائع المعتمد عليها في تأسيس الأسباب المدعمة لطلب التطليق طبقا لأحكام قانون الأسرة، ويفصل في مدى تأسيس الطلب، آخذا بعين الاعتبار الظروف التي قدم فيها، يمكن للقاضي أن يتخذ كل التدابير التي يراها ملائمة، لاسيما الأمر بالتحقيق أو بخبرة طبية أو الانتقال للمعاينة، يتعين على القاضي تسبيب الإجراء المأمور به إذا تعلق بخبرة طبية، يعاين القاضي أيضا ويكيف الوقائع المعتمد عليها في طلب الخلع طبقا لأحكام قانون الأسرة."

بالرغم من أن المشرع كرس للزوجة حق التطليق بالخلع دون شروط و بكل حرية بإرادتها المنفردة تماما كحق الزوج في الطلاق أيضا بإرادته المنفردة[1].

وهو ما جعل الغالبية من الزوجات يلجأن للخلع بدل التطليق اختصارا للجهد و الوقت ولضمان الوصول للمبتغى وهو فك الرابطة الزوجية دون موافقة الزوج خاصة بعد تعديل قانون الأسرة و عدم اشتراط موافقة الزوج ما يجعل القاضي في الغالب يحكم بخلع الزوجة.

ويجوز عند الحكم بالتطليق تعويض المطلقة تعويضا مناسبا إذا ثبت تضررها من الزوج عملا **بالمادة 53** مكرر من قانون الأسرة، وفي حالة الخلع يقضي للزوج بمقابل مالي متفق عليه بين الزوجين وفي حالة عدم الاتفاق يحكم بما لا يتجاوز قيمة صداق المثل وقت صدور الحكم عملا بالمادة 54[2] من نفس القانون.

الحكم بالخلع أو التطليق حكم ابتدائي نهائي كما هو الحال في الحكم بالطلاق بالإرادة المنفردة للزوج، ماعدا في جوانبه المادية.

ثالثا: في طلب الطلاق بالتراضي

اعتبر المشرع الجزائري الطلاق بالتراضي بين الزوجين ذي خصوصية على خلاف الصور الأخرى من الطلاق وخصه بإجراءات خاصة، حيث إعتبر حضور كلا الزوجين لجلسات الصلح إجراءا جوهريا للتأكد من رضائهما وخلو الإرادة من العيوب كالإكراه وغيره، ثم إجراء محاولة الصلح بينهما إذا كان ممكنا، عملا بالمادة 01/431 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

إذ فبالرغم من وجود عريضة مشتركة و موقعة من الزوجين فإن لغياب أحدهما عن جلسات الصلح أثرا في صحة الحكم بالطلاق بالتراضي و يكون عرضة للطعن بالنقض من المحكمة العليا، و كمثال على ذلك القرار المؤرخ في 2011/12/08 الذي قضى بنقض الحكم

[1] دليلة أيت شاوش، إنهاء الرابطة الزوجية بطلب من الزوجة، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري وبعض تشريعات الأحوال الشخصية العربية، رسالة دكتوراه ، جامعة مولود معمري تيزي وزو،الجزائر، 2014، ص 355.

[2] يجب على الجهة القضائية الأخيرة التي رفع إليها النزاع أن تتخلى لصالح الجهة الأخرى، إذا طلب أحد الخصوم ذلك، ويجوز للقاضي أن يتخلى عن الفصل تلقائيا إذا تبين له وحدة الموضوع.

الصادر بفك الرابطة الزوجية بالتراضي بين الزوجين (س ك) و (د س) بعد قيام الزوجة بالطعن فيه على أساس عدم حضورها جلسة الصلح و هو ما يخالف مقتضى **المادة 431** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث اعتبرت المحكمة العليا أن القاضي أخطأ في الحكم بالطلاق بالتراضي مع غياب الزوجة عن جلسة الصلح التي تمكنه من التأكد من إرادتها ورضائها و محاولة الصلح بينها و بين زوجها[1].

رابعا: في طلب الرجوع لبيت الزوجية والنفقة

ما دامت محاولات الصلح في دعاوى الرجوع والنفقة الزوجية غير وجوبيه فلا تأثير لغياب الزوجين عنها من حيث صحة الحكم الذي سيصدر لاحقا في الدعوى، إلا أن حضورهما يبقى ذي أهمية كبيرة للطرفين وللقاضي وللمجتمع إذا ما تم الصلح بينهما.

بالنسبة لدعوى الرجوع لبيت الزوجية فإن لحضور الزوجة لجلسة الصلح أهمية كبيرة لإبداء دفوعها فيما يدعيه زوجها و تبيين العذر الشرعي إن وجد لقيامها بترك مقر الزوجية كعدم ملائمة المسكن، سوء معاملة وعنف الزوج معها، عدم تمكينها من الصداق المؤجل بطلان أو فساد الزواج ...إلخ ما يساعد القاضي في الحكم حسب كل حالة[2].

فعند فشل الزوجين في الصلح يحكم القاضي إما بإلزام الزوجة لبيت الزوجية أو رفض دعوى الزوج لعدم وجود أحد الشروط الموضوعية أو إذا توفر عذر شرعي للزوجة

ويجدر بالذكر أنه لا يمكن الحكم بالتطليق أو الخلع في حالة طلبه من الزوجة في هذه الحالة وعليها رفع دعوى مستقلة أخرى على الزوج إن أرادت ذلك.

---

[1] قرار بتاريخ 2011/12/08 ملف رقم 676898 مجلة المحكمة العليا العدد الأول لسنة 2012 "حيث أن المادة 431 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص بأن القاضي يتأكد في التاريخ المحدد للحضور من قبول العريضة ويستمع للزوجين على إنفراد ثم مجتمعين و يتأكد من رضائهما و يحاول الصلح بينهما إن كان ذلك ممكنا ..، و حيث يتبين بالرجوع للحكم محل الطعن بالنقض أن المحكمة لم تتأكد من ذلك و أشارت إلى أنها سعت لإصلاح ذات البين بين الطرفين في جلسة 2009/10/21 إلا أن محاولاتها باءت بالفشل بسبب تمسك الزوج بفك الرابطة الزوجية بالتراضي لاستحالة العشرة الزوجية و غياب الطاعنة عن جلسة الصلح و مع ذلك قضت المحكمة بالإشهاد بفك الرابطة الزوجية بالتراضي بين المطعون ضده و بين الطاعنة ، مخالفة بذلك المادة 431المذكورة و التي جاءت بأحكام خاصة في الدعوى الرامية إلى الطلاق بالتراضي ... و عليه فإن هذا الوجه مؤسس و ينجر عنه نقض الحكم المطعون فيه.

[2] أحمد المجدوب، الصلح بين الزوجين، مجلة الجامعة الأسمرية، 2014، ص 97.

أما في دعوى المطالبة بالنفقة وفي حالة عدم توصل القاضي للصلح بين الزوجين حول مقدار النفقة، وتبين للقاضي أن الزوجة تستحقها وفقا للشروط التي تطرقنا لها سابقا، حكم بإلزام الزوج بالإنفاق على زوجته مع تقدير مبلغ النفقة وفقا لحال الطرفين وظروف المعاش (المادة 79 من قانون الأسرة) .

وعليه فإن المشرع قد منح القاضي سلطة واسعة في مجال تقدير النفقة في حال النزاع القضائي وعدم اتفاق الزوجين على مقدارها وعلى القاضي رغم ذلك الاحتكام إلى ضميره وحال الطرفين وظروف المعاش[1].

وتكون الأحكام الصادرة في دعوى الرجوع لبيت الزوجية وكذا النفقة الزوجية ابتدائية قابلة لكل طرق الطعن، كما يمكن للزوجة في حالة رفض الزوج تنفيذ الحكم القضائي بالنفقة المطالبة بالتطليق لعدم الإنفاق طبقا لنص المادة 01/53[2] من قانون الأسرة.

---

[1] سليمان ولد خسال، مرجع سابق، ص 118.

[2] تنص المادة 53 من قانون الاسرة كالتالي: " تقوم وحدة الموضوع عندما يرفع نفس النزاع إلى جهتين قضائيتين مختصتين ومن نفس الدرجة."

ملخص الفصل الثاني:

في القانون الجزائري، يُعتبر الصلح بين الزوجين من الإجراءات الهامة التي تسعى إلى تحقيق الاستقرار الأسري والحفاظ على الروابط الزوجية. تأتي هذه الإجراءات كجزء من مساعي المشرع الجزائري لتشجيع الحلول السلمية وتجنب الانفصال والطلاق بقدر الإمكان.

تبدأ إجراءات الصلح عادةً بمحاولة تسوية الخلافات بين الزوجين عن طريق الحوار والتفاهم المباشر. إذا لم تُجدِ هذه المحاولات نفعًا، يتم اللجوء إلى وساطة الأهل أو الأصدقاء المقربين أو المختصين في العلاقات الأسرية.

في حالة الفشل في التوصل إلى حل ودي، يُمكن للأطراف اللجوء إلى القاضي الذي يقوم بمحاولة الإصلاح بين الزوجين، وذلك من خلال جلسات صلح تُعقد في المحكمة بحضور مستشارين اجتماعيين ونفسيين إذا لزم الأمر. يهدف القاضي من خلال هذه الجلسات إلى فهم الأسباب الكامنة وراء النزاع ومحاولة إيجاد حلول توافقية تُرضي الطرفين.

إذا تعذر التوصل إلى صلح نهائي، يمكن للقاضي اتخاذ قرارات تتعلق بالانفصال أو الطلاق بناءً على القوانين السارية. رغم ذلك، تبقى إجراءات الصلح خطوة أساسية ومهمة تسبق أي قرار قضائي، حيث تُمثل فرصة أخيرة للزوجين لإعادة تقييم علاقتهما والعمل على حل النزاعات بطرق سلمية وبناءة.

في الختام، يُعد الصلح بين الزوجين في القانون الجزائري وسيلة فعالة لتعزيز السلم الأسري وتجنب التداعيات السلبية للطلاق، مما يعكس حرص المشرع على الحفاظ على وحدة الأسرة وتماسكها.

خاتمــة

خاتمـــة

في ختام دراستنا لهذا الموضوع تبين لنا أن للصلح أهمية بالغة في تسوية الخلافات والنزاعات التي تنشأ بين الزوجين، وذلك للحفاظ على الأسرة وعدم تفككها وانحلالها، وهذا ما بينه القانون والمشرع الجزائري من خلال حرصهما على تفادي انحلال العلاقة الزوجية، كما بينا أن الصلح بين الزوجين قبل الذهاب إلى القضاء عن طريق حكمين يقومان بالتوفيق بين الزوجين والإصلاح بينهما هو الحل الأمثل للحفاظ على الأسرة، لذلك كان على القاضي في جلسة الصلح أن يغلب عليها النصح والإرشاد والبحث عن حلول للنقاط المختلف فيها وكذا العمل على إقناع الزوجين بضرورة العدول عن قرار إنهاء الرابطة الزوجية وضرورة الحفاظ على الأسرة وإن لزم الأمر منح الأطراف آجال لمراجعة قراراتهم.

وقد توصلنا في بحثنا هذا إلى جملة من **النتائج** نوجزها على النحو التالي:

- يعتبر الصلح بين الزوجين من أهم السبل للحفاظ على الأسرة ووحدتها.
- من خلال دراستنا للموضوع تبين لنا أن الصلح بين الزوجين يحقق المصلحة العامة، والتي منها المحافظة على الأولاد.
- الصلح يحافظ على ترابط المجتمع وتماسكه، فصلاح المجتمع من صلاح الأسرة.
- الصلح بين الزوجين له أسباب تختلف باختلاف القضية المطروحة ونوعها، وعلى إثرها يتم معالجة القضية، سواء من قبل الزوجين أو الحكمين أو القاضي.
- يعتبر الصلح من العقود المهمة والمفيدة وذلك لحرصه على الحفاظ على العلاقة الزوجية.
- فوائد الصلح كثيرة منها سلامة القلوب، وتحقيقه للمحبة والألفة، والحفاظ على الأسرة من التفكك.

ومن خلال النتائج التي توصلنا إليها نحاول تقديم مجموعة من **الاقتراحات:**

- العمل على تفعيل نظام الصلح بين الزوجين في المحاكم لما سيحققه من نتائج عظيمة في تخفيف حالات الطلاق.

- نشر الوعي الشرعي بأحكام الأسرة وتنمية الوازع الديني لدى الزوجين، مع عمل إرشاد في قضايا الأسرة.
- اهتمام القضاء بأمر الصلح خاصة في شؤون الأسرة، وعرضه قبل الفصل بالقضاء.
- يجب على المشرع الإحاطة بموضوع الصلح بالقدر الكافي من العناية يبين فيه أحكامه بالتوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية السمحاء وبذلك يمكن إعادة الفعالية للقاعدة القانونية وترسيخ أحكام الشريعة في القانون.
- إنشاء محاكم خاصة بقضاء الأحوال الشخصية وهذا للتفرغ لحلها ودراستها كفاية فيسهل عمل القاضي ويمكنه التفرغ لغرض الصلح على الزوجين، مما يساعد فعلا القاضي على أداء مهمته على الوجه الصحيح.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

1/-قائمة المصادر:

- القرآن الكريم
- السنة النبوية الشريفة

2/- قائمة المراجع:

أولا: النصوص القانونية

1. أمر رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون المدني (الجريدة الرسمية عدد 78 لسنة 1975). معدل و متمم بـ: القانون رقم 83-01 المؤرخ في 29 يناير سنة 1983 والقانون رقم 88-14 المؤرخ في 3 مايو سنة 1988 والقانون رقم 89-01 المؤرخ في 7 فبراير سنة 1989 والقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو سنة 2005 والقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007، المتضمن القانون المدني.
2. قانون رقم 08-09 مؤرّخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 22-13 المؤرخ في 13 ذي الحجة 1443 الموافق لـ 22 يوليو 2022، ج ر العدد 48 مؤرخ في 17 يوليو 2022.
3. القانون رقم 84-11 ، المؤرخ في 9 رمضان عام 1404هـ الموافق لـ 9 يونيو سنة 1984، المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم 05- 02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 ، الجريدة الرسمية، العدد 15.

ثانيا: الاجتهاد القضائي:

1. قرار ملف رقم 224655 مؤرخ في 15/06/1999،غ.أ.ش، ، اجتهاد قضائي، عدد خاص.
2. قرار رقم 103637 مؤرخ في 1994/04/19عن المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، المجلة القضائية عدد خاص 2001.
3. قرار رقم 382976 المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث مؤرخ في، 13/06/2007.

4. قرار رقم 401330 بتاريخ 2007/09/12عن المحكمة العليا غير منشور.
5. قرار رقم 474956 جاء في قرار المحكمة العليا: " المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، مؤرخ في 2009/01/14عدد 02،مجلة المحكمة العليا،2009.
6. قرار رقم 2653324 المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث، المؤرخ في: 2011/11/10 مجلة المحكمة العليا، عدد 02،2012.
7. قرار بتاريخ 2011/12/08 ملف رقم 676898 مجلة المحكمة العليا العدد الأول لسنة " 2012.
8. قرار رقم 813976 مؤرخ في 2012/10/11، المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث.
9. قرار رقم: 982921 المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة والمواريث، مؤرخ في 2014/07/10 غير منشور.

ثالثا: الكتب

1. العربي بلحاج، قانون الأسرة مع تعديلات 05/02 ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.
2. الصادق عبد الرحمن الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته مؤسسة الريان، ط 1 ، 2002م، ج3، ص 208.
3. إبراهيم بن محمد بن ضويان، منار السبيل في شرح الدليل تحقيق زهير شاويش المكتب الإسلامي، بيروت، ط5، 1986م، ج1.
4. ابن العربي، أحكام القرآن، ط3، دار الكتب العلمية 2003، ج1 ص 543.
5. ابن الهمام الحنفي (ت 1457م) شرح فتح القدير، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط 1 ، 2013م ، ج6، ص 231.
6. ابن عاشور، التحرير والتنوير، ج 5.
7. ابن منظور، أبي الفضل جمال الدين محمد لسان العرب، دار المعارف، بيروت، ط1، 1987م، ج4.
8. أبي عبد الله محمد بن أحمد أبي بكر القرطبي (ت 1237م) ، الجامع لأحكام القرآن مؤسسة الرسالة ، 1428هـ/2006م، ط1، ج7.

9. أنظر في ذلك، ابن قدامة، المغني على حاشية الشرح الكبير، ج08، (د. ط) دار الكتاب العربي، لبنان، (دس)، ص 170، نقلا عن، وردة بوزيد.
10. براهمية وسام، روابحية آسيا، الصلح بين الزوجين، 2021.
11. بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2002، ص 55.
12. بن قدامة المقدسي الحنبلي، المغني والشرح الكبير، دار عالم الكتب الرياض، المملكة العربية السعودية،د.ط، ج7.
13. التحكيم في اللغة مصدرا للفعل حكم يحكم تحكيما، فهو محكم وحكم فلان في الأمر فوض إليه الفصل، أي القضاء فيه، أنظر أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، ط01، عالم الكتب، مصر، م 01 ،2008.
14. تقية عبد الفتاح، قضايا شؤون الأسرة من منظور الفقه والتشريع والقضاء (الجزائر: منشورات ثالة، 2011).
15. الحطاب الرعيني، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج07، (د. س).
16. خليل عمر غصن، سلطة المحكمة الامرية في التحكيم الداخلي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2005، نقلا عن وردة بوزيد.
17. الزبيدي، السيد محمد مرتضى، تاريخ العروش، درا صادر، بيروت، ط1، 1966م، ج2.
18. زودة عمر، طبيعة الأحكام بإنهاء الرابطة الزوجية و أثر الطعن فيها ، الجزائر: الموسوعة للنشر، 2003.
19. الزيلعي عثمان بن علي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق المطبعة الكبرى الأميرية، ط1 1315هـ، ج5.
20. شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، معنى المحتاج، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ط 1 ،1997، ج2.
21. عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، ط1، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.
22. عبد الرزاق الشنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، دار إحياء التراث العربي، بيروت ،لبنان، د ط ، د ت، مجلد 2 ، ج5.
23. العربي بختي، أحكام الطلاق وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بقانون الأسرة الجزائري، الجزائر،2013

24. علاء الدين الكاساني، (ت 587هـ)، أبو بكر بن مسعود بن احمد الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط2، 2003م، ج6.
25. فتحي الدربي، النظريات الفقهية ، منشورات جامعة دمشق، سورية، ط2، 1997م،
26. فوضيل العيش، شرح وجيز لقانون الأسرة الجديد، مطبعة طالب، الجزائر، 2008.
27. لمطاعي نور الدين، عدة الطلاق الرجعي وأثرها على الأحكام القضائية، الجزائر: دار فسيلة، 2009، ص 74.نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، دار الهدى عين مليلة الجزائر، ط 2008.
28. محمد بن عادين، ردا المحتار على درا المختار شرح تنوير الأبصار ، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، دار عالم الكتب الرياض، 2003م، صبغة خاصة، ج7.
29. نبيل صقر، محمد الصالح فراح، تشريعات العمل، نصا و تطبيقا، النصوص التشريعية و التنظيمية الخاصة بالعمل–اجتهاد المحكمة العليا، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009.
30. النيداني الأنصاري حسن الصلح القضائي، درو المحكمة في الصلح والتوفيق بين الخصوم دراسة تأصيلية وتحليلية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2009،
31. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر للطباعة والتوزيع والنشر، سوريا – دمشق، ط2، 1985م، ج5.
32. وهبة زحيلي، الفقه المالكي الميسر العبادات، دار الكلام الطيب ،دمشق، بيروت، 2010م، ج1.
33. يسري عبد العليم عجور، الصلح في ضوء الكتاب والسنة، القاهرة، 2012.

رابعا: الأطروحات والمذكرات الجامعية

1. بن حاجي أمينة، دور القاضي في الخلع، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والاجتهاد القضائي، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة بومرداس، 2014.
2. دليلة أيت شاوش، إنهاء الرابطة الزوجية بطلب من الزوجة، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري وبعض تشريعات الأحوال الشخصية العربية، رسالة دكتوراه ، جامعة مولود معمري تيزي وزو،الجزائر، 2014.
3. طاهر برايك، عقد الصلح " دراسة مقارنة بين القانون المدني والشريعة الإسلامية" ، رسالة ماجيستر في العقود والمسؤولية، جامعة بن عكنون، كلية الحقوق العلوم الإدارية، الجزائر 2001–2002.

4. حمدادو لمياء، سلطة القاضي في تسيير إجراءات الخصومة المدنية ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، الجزائر: كلية الحقوق ، جامعة الجزائر، 2013.
5. خيرة قويدري، حالات التطليق في قانون الأسرة الجزائري في ضوء الفقه الإسلامي والقضاء، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، السنة الجامعية ، 2008-2009.

خامسا: المقالات والدراسات

1. يجوز إستئناف الحكم الناطق بالطلاق بالتراضي في جانبه المخل بالإتفاق الحاصل بين الطرفين، قرار المحكمة العليا بتاريخ 2007/02/14 ملف رقم 381468 مجلة المحكمة العليا عدد 01 لسنة 2008.
2. السعيد خنوش، الاطار التنظيمي لتفعيل دور الحكمين في قانون الاسرة الجزائري، مجلة الصراط، كلية العلوم الاسلامية، جامعة الجزائر1، العدد 36.
3. أحمد المجدوب، الصلح بين الزوجين، مجلة الجامعة الأسمرية، 2014.
4. حميدو تشوار زكية، مدى حماية الأسرة عبر أحَكام التطليق، عدالة القانون أم عدالة القاضي؟ مجلة العلوم القانونية والإدارية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، عدد10 ،2010.
6. إسماعيل كاظم العيساوي، الصلح في القضاء الإسلامي لحل المنازعات المدنية والجنائية دراسة فقهية، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، المجلد 8 ، العدد 1 ، السنة 2012م.
7. جبار أمال، سلطة القاضي في إجراء الصلح في دعوى الخلع، دراسة مقارنة ، مجلة علمية دولية سداسية محكمة صادرة عن مخبر السياحة والعولمة، مجلة الدراسات القانونية، المجلد 5، العدد 2 السنة جوان 2019م.

سادسا: المداخلات

1. حسان حميمش، »صلاحيات قاضي شؤون الأسرة في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد«، مداخلة ألقيت في إطار التكوين المحلي المستمر الخاص بالقضاة، مجلس قضاء ورقلة، 2010.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

إهداء .....
كلمة شكر .....
مقدمـــة 1
الفصل الأول: ماهية الصلح..... 5
المبحث الأول: مفهوم الصلح ومشروعيته 5
المطلب الأول: تعريف الصلح لغة واصطلاحا 5
الفرع الأول: الصلح لغة..... 5
الفرع الثاني: تعريف الصلح اصطلاحا 6
المطلب الثاني: مشروعية الصلح وأحكامه 8
الفرع الأول: المشروعية 8
الفرع الثاني: الأحكـــام..... 12
المبحث الثاني: أركان الصلح وشروطه 14
المطلب الأول: أركان الصلح 14
الفرع الأول: أركان الصلح في الشريعة الإسلامية..... 14
الفرع الثاني: أركان الصلح في القانون الجزائري 18
المطلب الثاني: شروط الصلح 20
الفرع الأول: شروط الصلح في الفقه الإسلامي 20
الفرع الثاني: شروط الصلح في القانون الجزائري 21
ملخص الفصل الأول..... 24
الفصل الثاني: إجراءات الصلح بين الزوجين في القانون الجزائري..... 26
المبحث الأول: بداية الصلح بين الزوجين 26
المطلب الأول: إجراءات الصلح..... 26
الفرع الأول: الأطراف المعنية بحضور جلسة الصلح 26
الفرع الثاني: وجوب سرية جلسة الصلح..... 30
المطلب الثاني: مراحل الصلح 31

الفرع الأول: الصلح بواسطة القاضي 31
الفرع الثاني: سير الصلح عن طريق الاستعانة بالحكمين 38
المبحث الثاني: نهاية الصلح..... 47
المطلب الأول: نجاح الصلح..... 47
الفرع الأول: تحرير وتنفيذ محضر الصلح..... 47
الفرع الثاني: الحكم بانقضاء الدعوى 52
المطلب الثاني: فشل الصلح..... 54
الفرع الأول: تحرير محضر عدم الصلح 54
الفرع الثاني: الشروع في مناقشة الدعوى..... 56
ملخص الفصل الثاني 61
قائمة المصادر والمراجع 66
فهرس المحتويات 72

الملخص

يُعتبر استقرار الأسرة وحماية كيانها من أي خطر أو ضرر مقصدا شرعيا وقانونيا؛ فجاء الصلح من خلال قوانين وإجراءات لحفظ العلاقة الزوجية من الأخطار والأضرار وأسباب الانهيار، فالشريعة الإسلامية تدعو إليه وتحرص عليه، وتحقيقا لذلك شرع الصلح بين الزوجين كخيار لتحقيق ديمومة الاستقرار الأسري، وفض أسباب الخصومة التي قد تنتهي بفك الرابطة الزوجية وانهيار كيان الأسرة، وتشريد أفرادها؛ ولهذا الغرض تهدف دراستنا إلى أن الالتزام بالطريقة الشرعية في إنهاء الأحكام، والأمر بإصلاح ذات البين وتقديم خطوات عملية لفض النزاعات وإنهاء الخصومات، كذلك بيان دور القاضي في عرض الصلح على الخصوم من خلال بيان أثر الصلح على أطراف النزاع، واتبعنا في انجازنا لهذ العمل على المنهج الوصفي التحليلي لأنه الأنسب لذلك، كما توصلنا في نهاية دراستنا الى عدة نتائج أهمها أن الصلح بين الزوجين يعتبر من أهم السبل للحفاظ على الأسرة ووحدتها، فصلاح المجتمع من صلاح الاسرة، لهذا لا بد من نشر الوعي الشرعي بأحكام الأسرة وتنمية الوازع الديني لدى الزوجين، مع عمل إرشادي في قضايا الأسرة.

الكلمات المفتاحية: الصلح، التشريع الجزائري، الأسرة، الخصومة، الفقه الاسلامي.

Abstract :

The stability of the family and the protection of its entity from any danger or harm is considered as a Sharia and justice goal. Reconciliation came through laws and procedures to protect the marital relationship from dangers, damages, and causes of collapse. Islamic law calls for it and is keen on it. To achieve this, reconciliation between spouses was legislated as an option to achieve the continuity of family stability and resolve the causes of disputes that may end in the dissolution of the marital bond, the collapse of the family entity, and the displacement of its members. For this purpose, our study aims to adhere to the legitimate method of finalizing judgments, ordering reconciliation between disputes, and providing practical steps to resolve disputes and end disputes, as well as clarifying the role of the judge in offering reconciliation to the adversaries by explaining the impact of reconciliation on the parties to the dispute, and in completing this work we followed the method Descriptive and analytical because it is the most appropriate for this. At the end of our study, we reached several results, the most important of which is that reconciliation between spouses is considered one of the most important ways to preserve the family and its unity. The good of society is the good of the family. Therefore, it is necessary to spread legal awareness of the family rulings and develop the religious motivation of the spouses, along with guidance work on issues Family.

Keywords: reconciliation, Algerian legislation, family, dispute, Islamic jurisprudence

تم بحمد الله